



109

República de Colombia
Rama Judicial del Poder Público



JUZGADO TERCERO CIVIL MUNICIPAL DE CHÍA

SENTENCIA ANTICIPADA

PROCESO: EJECUTIVO ÚNICA INSTANCIA

REFERENCIA: 2018-120

DEMANDANTE: CEMEX COLOMBIA S.A.

DEMANDADO: FE % CO S.A.S.

SENTENCIA NÚMERO: 32-21

CHÍA, CUATRO (4) DE MAYO DE DOS MIL VEINTIUNO (2021)

Realizado el trámite propio que corresponde a esta clase de procesos, procede el Despacho a proferir la sentencia correspondiente teniendo en cuenta que en tiempo fueron propuestas excepciones de mérito por el demandado.

I. ACTUACIÓN PROCESAL

1.- De la Demanda: La sociedad **CEMEX COLOMBIA S.A.** actuando por intermedio de apoderada judicial, radicó demanda el día 1º de marzo de 2018, solicitando librar mandamiento ejecutivo en contra de la sociedad FE & CO S.A.S con fundamento en un pagaré con fecha de vencimiento 1 de febrero de 2017 por un importe de \$23'803.118= junto con los intereses moratorios desde el 3 de febrero de esa anualidad.



2.- De la Ejecución: A los pedimentos del extremo actor se accedió y mediante auto de fecha 2 de abril de 2018 se libró mandamiento conforme a derecho (folio 31).

3.- De la notificación del mandamiento de pago y de las excepciones: En cumplimiento del trámite de rigor y luego de intentadas las diligencias de notificación personal de forma infructuosa, en providencia de 24 de febrero de 2020 se decretó el emplazamiento de la persona jurídica demanda, lo cual se surtió a través de publicación en el diario EL ESPECTADOR de 6 de septiembre de 2020 y la debida inclusión del proceso en el Registro Nacional de Emplazados, conforme lo establece el precepto 108 del Código General del Proceso.

Vencido el término del emplazamiento y luego de la designación de curador ad-litem, el mismo fue notificado del auto de mandamiento de pago el 23 de febrero de 2021, contestando la demanda y proponiendo las excepciones de CADUCIDAD y PRESCRIPCIÓN DE LA ACCIÓN CAMBIARIA.

De las excepciones propuestas se corrió el traslado de rigor mediante auto de fecha 15 de marzo de 2021 (folio 86), término dentro del cual la parte demandante se opuso a su configuración.

II.- ACERVO PROBATORIO

Como pruebas solamente encontramos las documentales, de las cuales se destaca el título valor objeto del cobro, el cual contiene una obligación clara, expresa y exigible proveniente del deudor.

La parte demandante en su escrito de réplica de las excepciones, allegó documentos donde constan sucesivos requerimientos al deudor para el pago de la obligación, con lo cual el fenómeno prescriptivo no se configura.

En concreto allegó las siguientes comunicaciones:

1. 5 de octubre de 2017 folio 94
2. 17 de julio de 2017 folio 96
3. 29 de junio de 2017 folio 97
4. 21 de abril de 2020 folio 98
5. 4 de julio de 2017 folio 100
6. 3 de octubre de 2017 folio 103 - 104



Recibido el escrito de réplica de las excepciones este estrado judicial ante la ausencia de pruebas para practicar, en interlocutorio de 9 de abril hogañó, ordenó la fijación del asunto para dictar sentencia anticipada, decisión que no fue recurrida por las partes.

III.- CONSIDERACIONES DEL DESPACHO

1.- Presupuestos procesales: Estos presupuestos no ofrecen reparo alguno, en consideración a que la demanda reúne los requisitos que le son propios, los intervinientes tienen capacidad para ser parte y para comparecer al proceso de conformidad con los distintos factores que determinan la competencia. Todos y cada uno de los factores se ajustan a lo reglado en el proceso ejecutivo de mínima cuantía y por lo tanto el Juzgado es el competente para conocer y decidir el fondo de este asunto

2.- Legitimación En La Causa: La legitimación en la causa por activa o por pasiva es un aspecto que debe analizarse de oficio o a petición de parte En la sentencia, porque atañe a la pretensión y por ende es presupuesto sustancial de ella.

En lo atinente a este acápite observamos que el título base de esta ejecución proviene de un pagaré suscrito por el señor JUAN PABLO DUEÑA ROS en calidad de representante legal de FE & CO S.A.S. a favor del aquí ejecutante por un importe de \$23'803.118 con carta de instrucciones signada el 1 de febrero de 2017, en el cual consta una obligación clara, expresa y exigible que cumple los requisitos establecidos en los artículos 621 como norma general y 709 del Código de Comercio como norma especial, por lo que es un el título ejecutivo que contiene una obligación expresa, clara y exigible de acuerdo Código General del Proceso lo cual lo legitima para ejercer la acción ejecutiva y en consecuencia existe la legitimación de la acción ejecutiva por la obligación causada.

Respecto de la legitimación por pasiva, la demandada representada por curador, nunca puso en duda su condición de deudor por lo que se entrará al estudio de la excepción planteada.



3.- De las excepciones propuestas: Entra el Despacho a analizar la excepción de prescripción, desde el mismo concepto y sus requisitos legales

3.1.- CADUCIDAD y PRESCRIPCIÓN DE LA ACCIÓN CAMBIARIA.

Expresa la parte pasiva que de acuerdo a los artículos 784 y 789 del Código de Comercio, han transcurrido 4 años desde el vencimiento de la obligación hasta que se surtió la notificación del mandamiento de pago, por lo que la obligación se extinguió.

3.1.1. Manifestación del demandante: En su escrito de réplica, indica que a pesar de la imprecisión normativa del señor curador, no se ha configurado la prescripción, dado que desde el mes de junio de 2017 se han venido realizando requerimientos al deudor y desde el 17 de julio de 2017 el representante legal ha aceptado la obligación y presentó una propuesta de pago. Adicional a ello el 3 de octubre de esa anualidad le envían un requerimiento por correo terrestre y ya la demanda radicada el 1 de marzo de 2018 impide que se configure el fenómeno prescriptivo.

EL DESPACHO CONSIDERA:

Propuesta como ha sido la excepción de prescripción por parte de quien representa los derechos del demandado en este proceso ejecutivo, corresponde analizarla en los siguientes términos:

La palabra prescripción es utilizada en derecho en un doble sentido, tal como lo señala el artículo 2518 del C.C.: como medio de adquirir los derechos por su ejercicio durante cierto tiempo, acompañado de otros requisitos de ley, lo que con más sentido se puede denominar “usucapión”, y como MODO DE EXTINCIÓN DE LOS DERECHOS por su no ejercicio durante un tiempo determinado (artículo 2535 C.C.), denominada prescripción propiamente dicha o prescripción extintiva, que es la que nos compete en este caso.

“La prescripción liberatoria no solamente extingue la acción. En efecto, no se remite a duda que la declaración de prescripción implica inmediatamente la extinción de la pretensión correspondiente al derecho en cuestión. A lo que se agrega, que no se trata simplemente de privar al derecho de tutela, dentro de la plenitud del concepto de obligación, sino de la afectación misma del derecho, esto es, de su extinción misma. O sea que más allá de la imposibilidad de hacer efectivo el derecho prescrito, lo que se tiene es su extinción. De ahí su efecto “liberatorio”. Existe una dualidad de aspectos y de consecuencias de la figura, tanto



111

procesales como de derecho sustancial, que se manifiestan primeramente en el proceso con la cancelación de este por la sentencia desestimatoria de la pretensión, pero con efecto automático sobre el derecho mismo, que se extingue con la declaración de la prescripción”¹

El artículo 2535 del C.C exige solamente cierto lapso durante el cual no se hayan ejercitado las acciones, pero existe una exigencia adicional, consistente en que no debe ser interrumpida natural o civilmente; en la primera, **la interrupción natural** el prescribiente – deudor no debe haber reconocido el derecho ajeno, por ejemplo haciendo abonos a la deuda, solicitando plazos o rebajas, ofreciendo garantías, porque con ello estaría manifestando su deseo de que a pesar del tiempo transcurrido, la obligación siga viva.

La interrupción civil es un acto formal, dentro de una enumeración taxativa de la ley. Consiste en la instauración de la demanda o solicitud de arbitramento, cuando media cláusula compromisoria. Pero para que opere esta interrupción, el legislador por medio de los artículos 94 y 95 del Código General del Proceso, vigentes de acuerdo al artículo 627 numeral 4º *ejusdem*, establecen que para que opere la interrupción de la prescripción por medio de la presentación de la demanda, se requiere que el auto admisorio de la demanda o el mandamiento ejecutivo se notifique al demandado dentro del término de un (1) año contado a partir del día siguiente a la notificación al demandante de tales providencias, por estado o personalmente; pasado el año, los efectos solo se producirán con la notificación del demandado.

Para hacer valer la prescripción, el artículo 2º de la Ley 791 de 2002 que adicionó el artículo 2513 del C.C., dispuso “la prescripción tanto la adquisitiva como la extintiva, podrá invocarse tanto por vía de acción o por vía de excepción, por el propio prescribiente, o por cualquiera otra persona que tenga interés en que sea declarada, inclusive habiendo aquel renunciado a ella” (subrayado propio) por lo anterior, la excepción propuesta por la parte demandada, a quien le fue notificado el mandamiento de pago en debida forma y quien propuso la excepción en la oportunidad respectiva tiene todo el fundamento legal para ser impetrada, por lo que pasaremos a su estudio concreto.

Así las cosas concluimos que la prescripción extintiva es la de resaltar para el caso que nos ocupa y que tiene tres elementos o requisitos para su configuración,

¹ FERNANDO HINESTROSA. *Tratado de las Obligaciones* 3ª edición. Tomo I, pág. 838 U. Externado de Colombia, Bogotá 2007



ellos son: 1) Que transcurra el tiempo determinado por la ley. 2) que no se interrumpa ya sea natural o civilmente o legalmente y 3) que sea alegada.

La primera de ellas referida al caso que hoy nos ocupa, no cabe duda que se trata de una acción cambiaria directa, pues la acción se instauró contra el girador del título valor objeto de la demanda, está documentada en un pagaré por lo tanto todas las normas antes citadas deben analizarse en armonía con lo dispuesto por el artículo 789 del Código de Comercio.

Así las cosas, procederemos a continuación a determinar si en efecto la acción dentro del presente asunto ha prescrito o no, conforme lo alega la parte demandada y para ello nos apoyaremos principalmente en las fechas contenidas en el título valor como de exigibilidad, presentación de la demanda y notificación al extremo pasivo, al igual que en el contenido de las disposiciones antes citadas. Conforme lo dispone el artículo 789 del Código de Comercio, la acción cambiaria directa prescribe en tres años a partir del día de vencimiento.

Con fundamento en lo anterior tenemos que el título base de la ejecución se hizo exigible el 1 de febrero de 2017 por lo que los tres años se completaron el **1 de febrero de 2020** término durante el cual la parte demandante tenía para ejercer el derecho a interrumpir civilmente el transcurrir del tiempo y evitar que operara el fenómeno prescriptivo.

Presentó la demanda el **1 de marzo de 2018** y tendría hasta el **1 de marzo de 2019** el término para notificar, a fin de que se surtiera interrumpido civilmente el término extintivo.

La interrupción civil es un acto formal, dentro de una enumeración taxativa de la ley. Consiste en la instauración de la demanda o solicitud de arbitramento, cuando media cláusula compromisoria. Pero para que opere esta interrupción de la prescripción por medio de la presentación de la demanda, se requiere que el auto admisorio de la demanda o el mandamiento ejecutivo se notifique al demandado dentro del término de un (1) año contado a partir del día siguiente a la notificación al demandante de tales providencias, por estado o personalmente; pasado el año, los efectos solo se producirán con la notificación del demandado.



En efecto el otrora artículo 90 del C. de P.C., hoy artículo 94 del C. G del Proceso redactado en forma idéntica señala:

*“La presentación de la demanda interrumpe el término para la prescripción e impide que se produzca la caducidad, siempre que el auto admisorio de aquella o el mandamiento ejecutivo en su caso, **se notifique al demandado dentro del término de un (01) año contado a partir del día siguiente a la notificación al demandante de tales providencias (...)**”* (resaltado propio)

Ahora bien, esta misma disposición estableció otra forma de interrupción en su inciso final:

“El término de prescripción también se interrumpe por el requerimiento escrito realizado al deudor directamente por el acreedor. Este requerimiento solo podrá hacerse por una vez”.

En el escrito de réplica, la parte demandante indica que envió sucesivos requerimientos al deudor, siendo el primero de ellos el **17 de julio de 2017**, con lo cual se contabilizarían los términos de la siguiente forma, atendiendo lo dispuesto en el artículo 1º del Decreto 564 de 2020 y el Acuerdo PCSJA20-11567 que dispuso la reanudación de los términos a partir del **1 de julio de 2020**.

*“Los términos de prescripción y de caducidad previstos en cualquier norma sustancial o procesal para derechos, acciones, medios controlados para presentar demandas la Judicial o ante los tribunales arbitrales, sean de meses o años, se encuentran suspendidos el **16 marzo 2020** hasta el día que Consejo Superior de la Judicatura disponga la reanudación los términos judiciales. El conteo los términos prescripción y caducidad se reanudará a partir del día hábil siguiente a la fecha en que cese la suspensión términos judiciales ordenada por Consejo Superior de la Judicatura*

Del **17 de julio de 2017** a **16 de marzo de 2020**: 2 años, 7 meses y 27 días.

Del **1 de julio de 2020** al **23 de febrero de 2021**²: 7 meses y 22 días

Sumatoria de tiempo: 3 años, 3 meses y 19 días.

Así tenemos que la interrupción civil alegada por la parte demandante consistente en el requerimiento escrito resultó inocua, dado que al

² (fecha de notificación del mandamiento de pago)



contabilizarse nuevamente el término desde ese escrito de 17 de julio de 2017, a la fecha de notificación del mandamiento al curador, ya se encontraba prescrita la obligación.

Tampoco encuentra el despacho prueba alguna de interrupción natural o de renuncia a la prescripción. En ningún momento se manifiesta que ellos fueron fruto de la **voluntad, el querer, o el albedrio de la parte demandada, ESTO ES NO ES PRODUCTO DE UN ACTO DEL EJECUTADO DE RECONOCER LA OBLIGACIÓN, luego, el acto de renuncia como el de interrupción es un acto FRUTO DE LA VOLUNTAD DEL DEUDOR, no de mera liberalidad del acreedor, por cuanto, se recuerda, las condiciones meramente potestativas se encuentran prohibidas por la ley (artículo 1535 Código Civil)**

En razón de ello y al no existir ni interrupción ni renuncia a la prescripción, esta excepción está llamada a la prosperidad. El tercer el último elemento necesario para la configuración y declaratoria del fenómeno prescriptivo es que debe ser alegada en la oportunidad respectiva y revisado el proceso encontramos que la demandada al notificarse alegó dentro del término legal el fenómeno prescriptivo como lo ordena la ley y por ello podemos afirmar que ha cumplido con el tercer requisito, como es el que debe ser alegado y dándose los presupuestos legales se declarará tal fenómeno como se expresó anteriormente y se condenará en costas a la parte actora, dando por terminado el proceso.

Finalmente el despacho señalará una suma de dinero como gastos de curaduría a favor del abogado de oficio de la parte pasiva.

IV.- DECISIÓN

Por lo expuesto, el JUZGADO TERCERO CIVIL MUNICIPAL DE CHÍA, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la Ley,

RESUELVE:

PRIMERO: DECLARAR PROBADA Y ACREDITADA la excepción propuesta por la demandada, denominada PRESCRIPCIÓN Y CADUCIDAD DE LA ACCIÓN CAMBIARIA conforme lo explicado atrás



SEGUNDO: Como consecuencia de lo anterior, se decreta la terminación del presente proceso.

TERCERO: Se ordena el levantamiento de todas y cada una de las medidas cautelares consumadas en el curso de lo actuado.

CUARTO: Se ordena el desglose del título aportado como base de la acción y su entrega a la parte demandante con las correspondientes constancias.

QUINTO: Condenase al ejecutante al pago de las costas procesales y los perjuicios establecidos en el numeral 3º del artículo 443 del Código General del Proceso. Se señalan como gastos de curaduría la suma de \$350.000

**CÓPIESE, NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE
EL SEÑOR JUEZ,**


JORGE LUIS BARACALDO CHIQUIZA

<p>JUZGADO TERCERO CIVIL MUNICIPAL CHÍA, Cundinamarca</p> <p>La providencia anterior es notificada por anotación en</p> <p>ESTADO No. 0 37, hoy 17 DE MARZO 2021 08:00 a.m.</p> <p>LORENA SIERRA RODRIGUEZ Secretaria</p>
--