

REPÚBLICA DE COLOMBIA



RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO
JUZGADO PRIMERO CIVIL DEL CIRCUITO

ccto01sinc@cendoj.ramajudicial.gov.co

Celular: 3007107737

SINCELEJO

Miércoles Treinta (30) de Marzo de Dos Mil Veintidós (2022)

700014003002-2016-01304-01

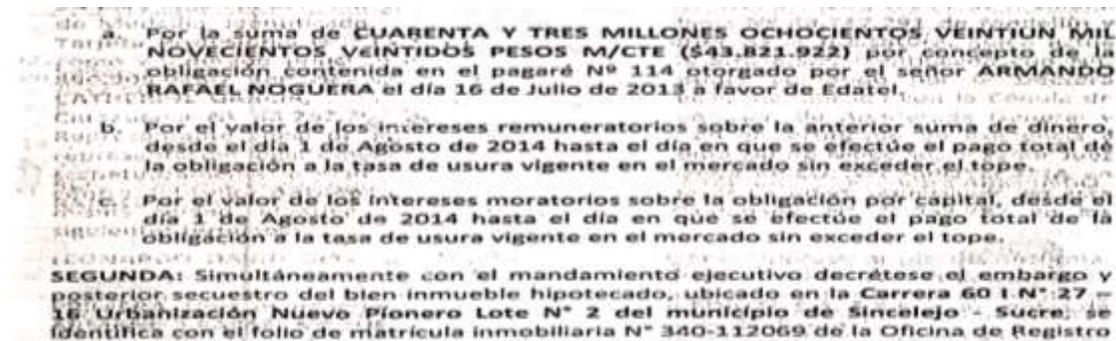
1. LABOR

Compete a este juzgado definir el recurso de alzada interpuesto por la parte ejecutante EDATEL S.A. E.S.P contra la sentencia calendada **02 de noviembre de 2021** proferida por el Juzgado Primero Civil Municipal de esta ciudad, dentro del juicio ejecutivo singular iniciado por EDATEL S.A. E.S.P., en contra de ARMANDO RAFAEL NOGUERA.

2. ANTECEDENTES DE PRIMERA INSTANCIA

2.1. DEMANDA

EDATEL S.A. E.S.P., a través de apoderado judicial, formuló demanda ejecutiva singular contra el señor ARMANDO RAFAEL NOGUERA en procura de obtener el pago de la suma de:



Como sustrato ejecutivo, la parte ejecutante acompañó el título valor pagare No. 114 con carta de instrucción, antes mencionado.

2.2. MANDAMIENTO DE PAGO

El Juzgado Sexto Civil Municipal de Sincelejo, hoy Juzgado Cuarto de Pequeñas Causas y Competencias Múltiples de esta ciudad, por auto de fecha 27 de enero de 2017, procedió a librar mandamiento de pago por la cantidad de solicitada más los intereses moratorios causados desde que se hicieron exigibles hasta la cancelación de la misma.

2.3. NOTIFICACIÓN, CONTESTACIÓN Y MEDIOS EXCEPTIVOS

El demandado ARMANDO RAFAEL NOGUERA, fue notificado a través de curador ad-litem, quien contestó la demanda y propuso las siguientes excepciones:

- “PAGO PARCIAL DE LA OBLIGACIÓN”: señala que la fundamenta teniendo en cuenta las pruebas documentales aportadas al proceso y la cláusula sexta del contrato de mutuo.
- “EXCEPCIÓN DE PRESCRIPCIÓN”: En el caso de que ella pueda operar y que el despacho no es posible pronunciarse sin proponerla conforme el art. 282 del C.G. de P.
- “EXCEPCION DE COMPENSACIÓN”: La propone en la eventualidad dentro del proceso, y el despacho para un pronunciamiento sobre ello debe proponerla conforme el art. 282 del C.G. de P.

2.4. SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA

Fue proferida el día 02 de noviembre de 2021 por el Juzgado Primero Civil Municipal de esta ciudad, en la que se declaró probada la excepción de prescripción indicando que:

En el numeral 10° del artículo 784 del Código de Comercio, está instituida como excepción contra la acción cambiaria, la de prescripción, cuyo término se ha establecido en tres años a partir del día del vencimiento, en el canon 789 de la normatividad precitada.

Y el artículo 94 del CGP en su inciso 1°, titulado interrupción de la prescripción, inoperancia de la caducidad y constitución en mora, establece: “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 se notifique al demandado dentro del término de un (1) año contado a partir del día siguiente a la notificación de tales providencias al demandante. Pasado este término, los mencionados efectos solo se producirán con la notificación al demandado.”

En el caso de marras, se tiene que la demanda ejecutiva fue presentada el 19 de diciembre de 2016, teniendo como título objeto de recaudo un pagaré con fecha de vencimiento el 1 de agosto de 2014, asimismo, se avista que el auto que libra mandamiento de pago calendado 27 de enero de 2017, fue notificado por estado No. 126 el 9 de agosto de ese mismo año y, a partir del día hábil siguiente a esa fecha, es decir, 10 de agosto de 2017, contaba el ejecutante con el término de un (1) año para notificar al ejecutado, sin que se hubiere efectuado tal diligencia a esa fecha.

En efecto, la presentación de la demanda por parte del ejecutante no logró interrumpir el termino prescriptivo de los 3 años que refiere el artículo 789 precitado, sino que tal evento solo se produjo a partir de la notificación que se le hizo al CURADOR AD LITEM, con quien se surtió la notificación el día 7 de mayo de 2019, empero para esta última calenda ya había fenecido el termino de los 3 años a que hace alusión la norma antedicha, es decir, que para esa data el título valor base de recaudo ya se encontraba prescrito.

Estando probada la excepción de prescripción propuesta por el CURADOR AD LITEM de la parte demandada en esta contención, el despacho la declarará probada y, en consecuencia, se abstendrá de estudiar el resto de las excepciones precedentemente enunciadas, en cumplimiento a lo normado en el inciso 3° del artículo 282 del CGP que dispone que “Si el juez encuentra probada una excepción que conduzca

En consecuencia, decretó la terminación del proceso y condenó en costas a la parte demandante.

2.5. APELACIÓN

La parte ejecutante presentó recurso de apelación argumentando que:

3.1.1 No es el 1 de agosto de 2014 la fecha de vencimiento del Pagaré.

No se entiende la determinación de tener como fecha de vencimiento el 01 de agosto de 2014, pues en la demanda únicamente se indica esta fecha para señalar que desde ese momento, 1 de agosto de 2014, el demandado entró en mora, y por ello desde esa fecha es que se solicita el pago de intereses.

No obstante en ningún momento se indicó, ni así está establecido en el título valor, que la fecha de vencimiento fuera el 1 de agosto de 2014.

Se aclara que lo indicado en el hecho séptimo de la demanda, únicamente hace alusión a la posibilidad de exigir el título valor, mas no al establecimiento del vencimiento.

Los hechos sexto, séptimo y octavo de la demanda indican:

SEXTO: Del mismo modo, el señor ARMANDO RAFAEL NOGUERA se obligó a pagar a favor de mi mandante intereses moratorios sobre el capital insoluto desde el momento en que incurriera en mora a la tasa de usura vigente mensual, incurriendo en ella a partir del día 1 de agosto de 2014.

SÉPTIMO: El Señor ARMANDO RAFAEL NOGUERA tanto en el pagaré, como en la escritura pública contentiva del gravamen hipotecario, facultaron a EDATEL S.A. E.S.P. para exigir el pago del capital y los intereses antes de la expiración del

plazo de quince (15) años, si incurriera en mora en el pago por cualquiera de dichos conceptos.

OCTAVO: De conformidad con la cláusula décima de la escritura 963 antes mencionada, EDATEL S.A. E.S.P., está facultada para declarar vencido el plazo de la obligación y exigir el pago del saldo a su favor en caso de mora en el pago de tres o más cuotas sucesivas." (Negrillas propias)

Nótese que ni en estos hechos, ni en los demás del escrito introductorio, se mencionó cual era la fecha del vencimiento, sino que únicamente se hizo alusión a la fecha en la que el deudor empezó a incumplir en sus pagos y su consecuente generación de intereses; pero esto no debe confundirse con la fecha de diligenciamiento del pagaré o de exigibilidad de la obligación, y por tanto del inicio de término de prescripción. Pues debe aclararse que se trata de fechas distintas.

Ahora bien, debe indicarse que en el pagaré presentado no se diligenció ninguna fecha, solo se indicó la suma adeudada; y la carta de instrucción, allegada con la demanda, señala en su numeral 3 que: "la fecha del pagaré será aquella en que se llenen los espacios dejados en blanco". (Negrillas propias)

Entonces en armonía con en el Artículo 622 del Código de Comercio, se debe tener en cuenta que se pueden diligenciar los espacios en blanco así:

3.1.2 En el presente caso no operó la prescripción.

Teniendo presente que la fecha de vencimiento del título valor, es el 19 de diciembre de 2016 se observan varios aspectos:

- Para el día 7 de mayo de 2019, fecha en la que se notificó al curador ad litem del mandamiento de pago no habían transcurrido los tres años de que trata el artículo 789 del Código de Comercio.

Recordemos que el citado Artículo establece:

"ARTÍCULO 789. La acción cambiaria directa prescribe en tres años a partir del día del vencimiento." (Negrillas propias)

Resulta claro de que los tres años desde el vencimiento de la obligación se cumplían el **20 de diciembre de 2019**, por lo que para el **7 de mayo de 2019** la acción no estaba prescrita.

- Con el auto que libra mandamiento de pago calendarado 27 de enero de 2017, si se interrumpió el término de prescripción, pues mi representada dentro el año siguiente, cumplió con su obligación de intentar notificar al demandado.

Recordemos que el artículo 94 del C.GP establece:

"Artículo 94. Interrupción de la prescripción, inoperancia de la caducidad y constitución en mora.

La presentación de la demanda interrumpe el término para la prescripción e

Nótese que la norma consigna como requisito la notificación al demandado y no al curador ad litem. Esto resulta absolutamente comprensible, si se tiene en cuenta que son varios los aspectos, como en el presente caso, los que pueden influir (Entradas al despacho, cambio de Juzgado) para que el término de un año se extienda cuando se trata de un auxiliar de la justicia. Pero sin que esto deba implicar castigo para la parte diligente.

Se advierte entonces, que al aplicar el Artículo 94 del Código General del Proceso, no se debe tener en cuenta el término en que no se pudo notificar al auxiliar de la justicia, pues es una carga que no le correspondía asumir a mi representada.

Pese a lo anterior, mi representada, diligentemente solicitó en dos ocasiones que se requiriera al Curador ad litem. Entonces es claro, que aunque no estaba obligada a hacerlo, la parte actora hizo lo posible por lograr la comparecencia del curador ad litem.

Debe tenerse en cuenta que la prescripción opera no solo por el transcurso del tiempo, sino también por la negligencia en su práctica o porque no se ha ejercido el derecho, cuestión que en el presente caso no ha ocurrido; por lo que no resulta de recibo que se tome en cuenta el tiempo en el que el proceso estuvo en el Despacho o tuvo interrupciones para contabilizar la prescripción en contra de mi representada, pues en ellas, EDATEL no participó ni tuvo injerencia y por el contrario, si advirtió y solicitó en más de una ocasión que se diera continuidad al proceso.

En conclusión, es posible la aplicación en este caso del artículo 94 del Código General del Proceso, pues dentro del año después de la notificación del mandamiento de pago, mi representada cumplió con la carga que le era impuesta, sin que en esa carga deban incluirse aspectos ajenos a ella.

- De otra parte, también resulta importante mencionar, que si en gracia de discusión, se determinara que existió de alguna forma prescripción, esta solo operaría respecto de las cuotas causadas con anterioridad a la fecha de vencimiento de cada obligación. Ello por cuanto, los tres años de prescripción se deben contar a partir de la exigibilidad de la

3. CONSIDERACIONES

3.1. GENERALIDADES

En resumen tenemos: **(i)** la parte ejecutante pretende el pago de la suma de \$43.821.922 por concepto de capital de la obligación dineraria contenida en el pagare No. 114 firmada por el demandado, más los intereses legales y moratorios desde que se hizo exigible la obligación **(ii)** El curador ad-litem del demandado ARMANDO RAFAEL NOGUERA, en este asunto, propuso las excepciones de PAGO PARCIAL DE LA OBLIGACIÓN”, “EXCEPCIÓN DE PRESCRIPCIÓN” y “EXCEPCION DE COMPENSACIÓN **(iii)** el juzgador de instancia anterior, decretó probada la “EXCEPCIÓN DE PRESCRIPCIÓN”, por cuanto la presentación de la demanda no interrumpió el término de prescripción de 3 años establecido en el art. 789 del C. de Comercio. **(iv)** La parte apelante se duele de que el título no se encontraba prescrito porque la fecha de vencimiento no es 2014, sino de 2016, además, que el demandado no se pudo notificar porque existió varios cambios de juzgados, además que, les tocó solicitar en varias ocasiones al juzgado para que notificaran al curador ad-litem y solo hasta 2019, se pudo notificar al mismo.

Precisado lo anterior nos plantearemos el siguiente cuestionamiento a título de,

3.2. PROBLEMA JURÍDICO

¿Fue acertada la decisión emitida por el juzgador de instancia anterior consistente en declarar probada la excepción de prescripción propuesta por el curador ad-litem del demandado o por el contrario le asiste razón a la parte demandante y se debe ordenar seguir adelante la ejecución?

3.3. TESIS DE ESTA SEGUNDA INSTANCIA

No fue acertada la decisión del juzgador de instancia anterior consistente en declarar probada la excepción de prescripción propuesta por el curador ad-litem del demandado por cuanto, este solo la mencionó no la fundamentó indicando los hechos en que la fundaba, conforme lo establece el art. 442 del C.G. de P., razón por la cual, debió ordenar seguir adelante la ejecución conforme lo establece el mandamiento de pago.

3.4. ARGUMENTOS

El art. 422 del C. G. de P., establece: “Pueden demandarse ejecutivamente **las obligaciones expresas, claras y exigibles que consten en documentos que provengan del deudor o de su causante, y constituyan plena prueba contra él,** o las que emanen de una sentencia de condena proferida por juez o tribunal de cualquier jurisdicción, o de otra providencia judicial, o de las providencias que en procesos de policía aprueben liquidación de costas o señalen honorarios de auxiliares de la justicia, **y los demás documentos que señale la ley.**”, entendiéndose que todos los documentos que reúnan a cabalidad las exigencias del mencionado artículo, y en determinados casos, algunos que pese a no provenir del deudor o su causante, por expresa disposición legal se les ha conferido el carácter de título ejecutivo.

Por su parte el art. 442 del C.G. de P. señala: “*La formulación de excepciones se someterá a las siguientes reglas: 1. Dentro de los diez (10) días siguientes a la notificación del mandamiento ejecutivo el demandado podrá proponer excepciones de mérito. Deberá expresar los hechos en que*

se funden las excepciones propuestas y acompañar las pruebas relacionadas con ellas”. (Negrillas y subrayas nuestras).

De otro lado el art. 282 del C.G. de P., anota: “*Resolución sobre excepciones En cualquier tipo de proceso, cuando el juez halle probados los hechos que constituyen una excepción deberá reconocerla oficiosamente en la sentencia, salvo las de prescripción, compensación y nulidad relativa, que deberán alegarse en la contestación de la demanda. Cuando no se proponga oportunamente la excepción de prescripción extintiva, se entenderá renunciada”*

Por su parte la Corte Constitucional en Sentencia T-656 de 2012, señaló respecto a las excepciones que estas eran esenciales para la garantía del derecho de defensa y contradicción de la parte demandada sosteniendo que:

“El trámite establecido por el artículo 510 del CPC está encaminado a abrir un debate probatorio y procesal que le permita al juez llegar al convencimiento necesario para aceptar o rechazar las pretensiones de la demanda ejecutiva, y a la vez para evaluar las excepciones presentadas por el ejecutado y decidir acogerlas de ser preciso. Y precisamente es a través del análisis del escrito de demanda, del escrito de excepciones, de las pruebas allegadas por las partes y practicadas por el despacho judicial, y de los alegatos de conclusión que el juez adquiere la certeza que se requiere para tomar una decisión que comprenda todos los elementos del debate jurídico.

Esto significa que a través de la proposición de excepciones el demandado en el proceso ejecutivo ejerce su derecho de defensa y de contradicción, pues es a través de éstas que es posible que la parte pasiva controvierta las obligaciones emanadas del título ejecutivo. Por tanto, se deriva un deber del juez de evaluar los argumentos presentados por esta parte procesal así como las pruebas allegadas con el escrito de excepciones (...)”^[13]

Así pues, esta Sala considera que de lo anterior puede inferirse (i) la importancia que tiene para la parte pasiva, dentro de un proceso ejecutivo, la posibilidad de proponer excepciones, pues es mediante éstas que logra controvertir las obligaciones que emanan del título ejecutivo aportado por el ejecutante y de este modo ejercer su derecho de defensa y contradicción. A su vez, se puede colegir (ii) el valor y la trascendencia que tienen éstas en la formación del íntimo convencimiento del juez, pues son las que, junto con la demanda y las pruebas, le permiten arribar al grado de certeza necesario para aceptar o rechazar las pretensiones de la demanda ejecutiva.

En conclusión, puede sostenerse que el derecho al debido proceso se concreta en “asegurar la objetividad en la confrontación de las pretensiones jurídicas”^[14], lo cual solo se logra garantizando a las partes unas mismas posibilidades de defensa dentro del proceso judicial, es decir, un equilibrio entre los sujetos procesales que sea respetuoso del principio de igualdad”.

Por último, cobra especial importancia lo estatuido en el numeral 3º Del artículo 96 del CGP, que indica lo que debe contener la contestación de la demanda, y el citado numeral indica: “Las excepciones de mérito que se quieran proponer contra las pretensiones del demandante, con expresión de su fundamento fáctico, el juramento estimatorio y la alegación del derecho de retención si fuere el caso”. (Subrayas y negrillas nuestras).

Norma esta que obliga al excepcionante a indicar los fundamentos fácticos de la excepción (es) propuesta(s) para que pueda ser estudiada por el juez, no bastando solo la enunciación del medio exceptivo.

3.5. CASO CONCRETO

Es necesario indicar que la sentencia proferida el día 02 de noviembre de 2021 por el Juzgado Primero Civil Municipal de esta ciudad, será revocada no por los argumentos del apelante, sino porque, si bien es cierto el curador ad-litem del demandado ARMANDO RAFAEL NOGUERA, al contestar la demanda propuso la excepción de prescripción, la misma no fue fundamentada pues solo se limitó a indicar:

“Esta la propongo en el caso de que ella pueda operar y que el despacho no es posible sin proponerla prununciarse sobre este particular, ante el mandato del art.282 del C.G.P”

De ese modo, es evidente que el juez de instancia anterior, no podía estudiar una excepción que no fue argumentada, pues, el curador ad-litem, ni siquiera indicó por que estaba prescrita la obligación, ni señaló los hechos en que la fundaba, solo se limitó a referenciarla en caso de que llegará a prosperar, pues, ni siquiera hizo alusión porque la solicitaba.

Del mismo modo, el juez no podía estudiar de oficio la referida excepción, por lo que, debió ordenar seguir adelante la ejecución conforme fue ordenado el mandamiento de pago, sin necesidad de dar traslado de las excepciones, puesto que se itera, solo las propuso sin fundamento legal, ni pruebas.

De igual manera, el curador ad-litem propuso las excepciones “PAGO PARCIAL DE LA OBLIGACIÓN” y “EXCEPCION DE COMPENSACIÓN”, las cuales tampoco argumentó, ni señaló sus fundamentos de hecho, razón por la cual, corren la misma suerte de la anterior, puesto que si se alegan las excepciones se deben enunciar y probar los hechos en que se fundan. (Art. 282 inc. 3º CGP).

En ese orden de ideas, se itera que el demandado no aportó los elementos de juicio que sirvan de sustento a los argumentos consignados en el escrito de excepciones, pues solo se limitó a hacer manifestaciones, sin señalar los hechos en que las fundamentaba y menos aún aportar pruebas que dieran certeza de su ocurrencia.

Al respecto debemos recordar que uno de los principios que en materia probatoria rigen nuestro ordenamiento positivo es el de la NECESIDAD DE LA PRUEBA, recogido en el art.164 del C. G. de P., según el cual:

“Toda decisión judicial debe fundarse en las pruebas regular y oportunamente allegada al proceso”.

Sobre el punto el tratadista de derecho JAIRO PARRA QUIJANO, en su obra Manual de Derecho Probatorio, en su página 50, nos enseña:

“La prueba resulta entonces, necesariamente vital para la demostración de los hechos en el proceso, sin ella, la arbitrariedad sería la que reinaría. Al juez le está prohibido fundarse en su propia experiencia para dictar sentencia; esta le puede servir para decretar pruebas de oficio y, entonces, su decisión se basará en pruebas oportunas y legalmente recaudadas. Lo que no está en el mundo del proceso, recaudado por los medios probatorios no existe en el mundo para el juez”.

Lo anterior debe armonizarse con el artículo 167 ibídem que señala: “Carga de la prueba. Incumbe a las partes probar el supuesto de hecho de las normas que consagran el efecto jurídico que ellas persiguen.

Así las cosas, el despacho revocará la sentencia fechada 02-Nov-2021 por el Juzgado Primero Civil Municipal de esta ciudad, declararán no probadas las excepciones

propuestas por el demandado y en consecuencia ordenará seguir adelante la ejecución conforme al mandamiento de pago.

Ante la prosperidad del recurso se condenará en costas en ambas instancias a la parte demandada tal como lo dispone el numeral 4º del artículo 365 del CGP, que se liquidarán en la forma que señala el artículo 366 ibidem.

4. DECISIÓN

Acorde con lo expuesto, este JUZGADO PRIMERO CIVIL DEL CIRCUITO, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley.

RESUELVE:

1.- REVOCAR en su integridad la sentencia calendada 02-de noviembre de 2021 proferida por el Juzgado Primero Civil Municipal de esta ciudad, en consecuencia,

2.- DECLARAR no probadas las excepciones propuestas por el curador ad litem del demandado.

3.- ORDENASE seguir adelante la ejecución como lo establece el auto de mandamiento ejecutivo.

4.- ORDENASE el avalúo y remate de los bienes embargados y los que posteriormente se embarguen en este proceso.

5.- PRACTÍQUESE la liquidación del crédito conforme lo establece el art. 446 del C.G.P.

6.- CONDÉNASE a la parte demandada al pago de las costas en ambas instancias. De conformidad con lo normado en el numeral 4º del artículo 5º del Acuerdo No. PSAA16-10554 de agosto 5 de 2016 de la Sala Administrativa del Consejo Superior de la Judicatura. Fíjense las agencias en derecho en esta instancia en un (1) salario mínimo legal mensual vigente que deberá ser incluida en la respectiva liquidación.

7.- REMITIR oportunamente esta actuación al juzgado de origen, previas las anotaciones de rigor en los libros respectivos.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

EL JUEZ,

HELMER CORTES UPARELA

Firmado Por:

**Helmer Ramon Cortes Uparela
Juez Circuito
Juzgado De Circuito
Civil 001
Sincelejo - Sucre**

Este documento fue generado con firma electrónica y cuenta con plena validez jurídica,
conforme a lo dispuesto en la Ley 527/99 y el decreto reglamentario 2364/12

Código de verificación:

56be57869dbbb9be96604fcfa523d01de6579d4fe871cb03e2fc51daaf965444

Documento generado en 30/03/2022 03:11:32 PM

Descargue el archivo y valide éste documento electrónico en la siguiente URL:
<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>