

JUZGADO CUARTO CIVIL DE CIRCUITO



Ibagué, Tolima, dieciséis (16) de julio de Dos Mil veinte (2020)

Proceso: *Ejecutivo Obligación de Hacer*

Ejecutantes: *GUILLERMINA BONILLA MARIN Y JAIRO ALONSO TUNJANO*

Ejecutado: *BANCO DAVIVIENDA S.A. (antes, BANCAFE)*

Sentencia: *Segunda Instancia.*

RADICACION: 73001-40-03-004-002006-00617-02

ANTECEDENTES:

Los ejecutantes, **GUILLERMINA BONILLA MARIN y JAIRO ALONSO TUNJANO**, demandaron por la vía ejecutiva (**OBLIGACION DE HACER**), al Banco **DAVIVIENDA S.A.**, en escrito del 16 de diciembre del 2011, acudiendo a lo previsto en el artículo 335 del C.P.C., vigente para la época, para efectos de obtener el cumplimiento de la sentencia del 31 de Julio de 2009, proferida en el proceso ordinario de responsabilidad civil contractual, y obtener lo siguiente,

PRETENSIONES EXPRESAS:

Se libre mandamiento ejecutivo por obligación de hacer, a favor de **JAIRO ALONSO TUNJANO y GUILLERMINA BONILLA M.** y en contra de **BANCAFE**, hoy **DAVIVIENDA S.A.**, por las siguientes sumas:

1.- PRIMERA PRETENSION: VEINTE MILLONES DE PESOS (20.000.000.00) como capital, los cuales estimó bajo la gravedad del juramento como **PERJUICIOS MORATORIOS**, por el incumplimiento de la entidad demandada a lo decretado en la sentencia de fecha 31 de julio de 2009 dictada dentro del

proceso ORDINARIO DE RESPONSABILIDAD CIVIL CONTRACTUAL, promovido por los señores JAIRO ALONSO TUNJANO y GUILLERMINA BONILLA MARIN contra BANCAFE, hoy DAVIVIENDA, proceso que operó bajo la radicación No.2006-00617.

2.- Por las costas del proceso.

Pretensiones que se fundamentan en los siguientes,

HECHOS

PRIMERO: El Juzgado 4o. Civil Municipal de Ibagué (Tolima), mediante sentencia del 31 de julio de 2009, ordenó de manera concreta y precisa al banco DAVIVIENDA (BANCAFE), realizar la liquidación correcta del crédito soportado en el pagaré No. 580-03082-3 en estricta sujeción a los parámetros dispuestos en el NUMERAL TERCERO de la parte resolutive de la providencia que dispuso los siguientes parámetros:

“Aplicar la suma de \$6’561.500.71, correspondiente al alivio que debió otorgar el gobierno nacional, al saldo de deuda que arrojara el crédito a diciembre 31 de 1999”.

“Iniciar el proceso de liquidación a partir de ENERO 1 de 2000, sobre la base de un saldo de capital concreto y correcto de \$27’804.501.29 equivalente a 269.101.165 UVR, resultante de debitar del monto de capital insoluto reportado por el Banco demandado a 31 de diciembre de 1999, el valor correcto del ALIVIO precisado en la sentencia.”

“Que la liquidación a efectuarse deberá seguir estrictamente los mismos lineamientos e igual procedimiento al que sirvió de base para la confección de la Tabla Financiera que, como soporte de la sentencia, realizara el Juzgado y que reposa a folios 233 y 234 del expediente (hojas 14 y 15 de la providencia), cuyos aspectos explicativos se desarrollan en las hojas 12 y 13 de la misma (Folios 231 y 232)”

“Tener como base los pagos efectuados por los demandantes a partir de enero de 2000”

“En el evento en que, como producto de la liquidación, resulten sumas a favor de los demandantes, estas deberán ser devueltas debidamente indexadas”

SEGUNDO: Siendo un hecho cierto y real que el BANCO DAVIVIENDA S.A., debió haber dado cumplimiento estricto y oportuno al mandato de un juez de la República, plasmado en el numeral TERCERO de la parte resolutive de la providencia referida, SITUACION QUE, HASTA LA FECHA, es decir, DOS AÑOS Y SIETE MESES POSTERIORES NO HA TENIDO OCURRENCIA, ha acarreado indiscutibles PERJUICIOS a los ejecutantes.

En sujeción estricta a lo dispuesto por el Despacho a través de la sentencia aludida, queda claro que el BANCO DAVIVIENDA (antes BANCAFE), surgió a la vida legal y jurídica **UNA OBLIGACION DE HACER**, consistente en la realización de la liquidación correcta del crédito, no bajo su criterio y tecnicismo particular, sino ceñida estricta y exclusivamente a los parámetros que establecidos que expone en su demanda.

Entre otros hechos más que se dan por reproducidos en gracia de brevedad.

TRAMITE PROCESAL

Por auto del 13 de Marzo de 2012, el Juzgado Cuarto Civil Municipal, de la ciudad, libra orden de pago contra la demandada, antes, BANCAFE, hoy, DAVIVIENDA S.A., por la suma de \$20.000.000.00, como capital, estimados por el actor como PERJUICIOS MORATORIOS, por el incumplimiento de la sentencia de fecha 31 de Julio de 2009, proferida dentro del proceso ordinario de RESPONSABILIDAD CIVIL CONTRACTUAL, promovido entre las mismas partes, providencia recurrida en reposición y apelación, siendo desfavorable a la demandada.

Posteriormente, ante la prosperidad del incidente de nulidad promovido por la demandada, y en obediencia a lo resuelto por el Juzgado Cuarto Civil del Circuito de Ibagué, mediante providencia del 5 de Septiembre de 2012, que ordenara revocar el mandamiento de pago librado, por auto del seis (06) de Febrero de 2013 (folio 58 del cuaderno 10), el Juzgado de conocimiento, niega el mandamiento ejecutivo y la obligación de hacer, ordena la devolución de la demanda y sus anexos al actor sin necesidad de desglose, reconoce al apoderado de los demandantes y ordena el archivo del proceso previas las constancias de rigor.

Providencia, que queda ejecutoriada el 13 de febrero de 2013, sin recurso alguno, según consta en los controles de secretaría, vistos al anverso del folio 59 del cuaderno 10.

No obstante, ante petición del apoderado de los demandantes, de fecha 14 de febrero de 2013, el Juzgado solicita al peticionario aclaración de su pedimento, informándole que el auto a que hace mención se encuentra en firme, ya que no fue interpuesto recurso alguno. (Auto del 27 de febrero de 2013).

El petente solicita requerir al banco DAVIVIENDA S.A., para que se le de cumplimiento a su obligación de efectuar la liquidación del crédito, a partir del 1 de Enero de 2000, bajo los lineamientos ordenados en la

sentencia proferida por ese mismo despacho el 31 de Julio de 2009, precisando finalmente que con el escrito del 14 de Febrero de 2013, no pretendía atacar el auto del 6 de Febrero de 2014 (es 2013), ya que como es obvio, solo se limitaba a obedecer la orden de su superior jerárquico, proveído no susceptible de recurso por la firmeza o ejecutoria que hubiese adquirido el mismo, **NO CONSTITUYE IMPEDIMENTO LEGAL PARA QUE DENTRO DE LA OBLIGACION QUE EL ORDENAMIENTO PROCESAL CIVIL LE ABROGA SEA GARANTE DEL CUMPLIMIENTO DE LO DISPUESTO EN LA SENTENCIA EMITIDA POR EL MISMO DESPACHO.** (Escrito del 01 de marzo de 2013)

De ahí en adelante, a través de providencias, del 25 de Septiembre de 2013, se requiere a la demandada para el cumplimiento de la sentencia, haciendo la liquidación del crédito, entidad que aporta histórico de pagos, informando cumplimiento de la sentencia; del 15 de Noviembre de 2013, que lo pone en conocimiento, y otras actuaciones o requerimientos, de fechas 4 de Diciembre de 2013, del 23 de Septiembre de 2014, del Juzgado Primero Civil Municipal de Descongestión, que requiere a la demandada, y esta responde al llamado, insistiendo en su cumplimiento; del 11 de Marzo y 13 de Abril de 2015, que nuevamente requiere a la demandada, y esta informa de su cumplimiento.

En últimas, en escritos de los demandantes, de fechas 14 de Febrero de 2013, 10 de Septiembre de 2015, (folios 61 y 62, 151 y 152 del cuaderno 10), y 15 de Diciembre de 2015 (folios 155/6/7, del cuaderno 10) solicitan, se proceda a librar el respectivo mandamiento ejecutivo, para que el banco DAVIVIENDA S.A., cumpla con lo ordenado en el numeral TERCERO de la parte resolutive de la sentencia del 31 de julio de 2009 (que Indiscutiblemente constituye una OBLIGACION DE HACER), es decir, que hace seis (6) AÑOS, que concretamente radica en efectuar la liquidación del crédito a partir de Enero 1 de 2000 respetando los saldos de capital que en términos de pesos como de UVRs, se determinaron en el proveído, y bajo los mecanismos técnicos y operativos seguidos en la liquidación, que hasta Diciembre 31 de 1999 realizara el despacho para sustentar la decisión de fondo en la sentencia aludida, a efectos que se determinen y concreten los valores reales a cargo de las partes hasta la fecha del ultimo pago efectuado.

Es decir, que tiempo después de la ejecutoria del auto de fecha 06 de febrero de 2013, que negó el mandamiento de pago solicitado inicialmente, los demandantes nuevamente solicitan, el 14 de febrero de 2013, 10 de septiembre y 15 de diciembre y de 2015, se libere mandamiento ejecutivo para el cumplimiento de la sentencia del 31 de Julio de 2009.

En últimas, el Juzgado, decide por auto del trece (13) de Septiembre de dos mil dieciséis (2016), librar mandamiento ejecutivo, para que BANCAFE, hoy, DAVIVIENDA, cumpla, a favor de los señores, JAIRO ALFONSO TUNJANO y GUILLERMINA BONILLA MARIN, lo ordenado en la sentencia proferida el 31 de Julio de 2009, dictada dentro del proceso

ordinario de responsabilidad civil contractual, promovido entre las mismas partes. (folios 6 y 7 del cuaderno 11).

Contra esta orden de pago, la demandada, luego de haber recurrido el auto ejecutivo, sin prosperidad, propuso las excepciones de mérito denominadas;

1.- **"PRESCRIPCION DE LAS ACCIONES DERIVADAS DE LA SENTENCIA PROFERIDA EL 31 DE JULIO DE 2009 POR EL JUZGADO CUARTO CIVIL MUNICIPAL DENTRO DEL PROCESO ORDINARIO DE RESPONSABILIDAD CIVIL CONTRACTUAL DE GUILLERMINA BONILLA MARIN Y JAIRO ALONSO TUNJANO CONTRA BANCO DAVIVIENDA S.A.**

2.- **CADUCIDAD DE LAS ACCIONES DERIVADAS DE LA SENTENCIA PROFERIDA EL 31 DE JULIO DE 2009 POR EL JUZGADO CUARTO CIVIL MUNICIPAL DENTRO DEL PROCESO ORDINARIO DE RESPONSABILIDAD CIVIL CONTRACTUAL DE GUILLERMINA BONILLA MARIN Y JAIRO ALONSO TUNJANO CONTRA BANCO DAVIVIENDA S.A.**

3.- **CUMPLIMIENTO DE LA SENTENCIA PROFERIDA EL 31 DE JULIO DE 2009 POR EL JUZGADO CUARTO CIVIL MUNICIPAL.**

4.- **PRONUNCIAMIENTOS DEL DESPACHO FRENTE AL PROCESO EJECUTIVO POR OBLIGACION DE HACER QUE LO RECHAZAN DEBIDAMENTE EJECUTORIADAS.**

5.- **PAGO.**

6.- **BUENA FE.**

7.- **GENERICA".**

Surtido el trámite del presente asunto se procedió por el A-quo a convocar a las partes para llevar a cabo la diligencia inicial tal como lo dispone la ritualidad civil, decretar la pruebas, y adelantada en legal, forma la presente litis, se procedió a señalar fecha y hora para llevar la audiencia de que trata el artículo 372 a 373 del C.G.P, mediante la cual se negaron las excepciones de mérito propuestas, ordenándose seguir adelante con la presente ejecución, de conformidad a la parte motiva de la decisión, ordenó al BANCO DAVIVIENDA para que en el término de 10 días procediera a realizar la liquidación del crédito de los señores GUILLEMINA BONILLA MARIN y JAIRO ALONSO TUNJANO en los términos indicados en esta decisión y se condenó en costas a la ejecutada.

Decisión que generó la inconformidad en la parte apelante, que no estuvo de acuerdo con la decisión, e hizo los reparos a la providencia, así:

PRIMER REPARO: El análisis realizado por el Despacho en cuanto al término de prescripción es errado, pues establece que el término se interrumpió con la petición elevada por la parte actora el 1 de febrero de 2013, estableciendo lo siguiente: "... Se debe indicar que la petición de ejecución de hacer fue elevada por la parte demandante desde el 14 de febrero de 2013, es decir, cuatro años después de la ejecutoria de la sentencia, pues la primera petición de ejecución obrante a folio 19

del cuaderno 10 se dirige de manera errónea al pago de una suma de dinero. En este orden de ideas, el término de caducidad alegada por la parte demandada no resulta ser aplicable, pues si bien el mandamiento de pago fue proferido en el año 2016, la tardanza del mismo se debió a trámites procesales, remisión de competencias entre juzgados de conocimiento y ejecución, periodo dentro del cual el actor estuvo en constante contradicción por las ordenes que mal interpretaron o negaron su petición por obligación de hacer”.

Se debe tener en cuenta que el proceso ejecutivo que nos ocupa es un ejecutivo por obligación de hacer y no un ejecutivo en el que se pretende el pago de una suma de dinero,, por ende, el momento que ha determinado el despacho para la supuesta interrupción es errada, pues obsérvese que mediante el escrito que hace alusión el Despacho, es una manifestación de la parte demandante frente a la providencia calendada 6 de febrero de 2013, la cual se encontraba debidamente ejecutoriada. Es tan así que, en el escrito presentado en marzo de 2013, solicita REQUERIR al Banco Davivienda para que dé cumplimiento a su obligación de efectuar la liquidación del crédito.

Posteriormente presenta otros documentos, pero no significa lo anterior que con ello se haya interrumpido el término de prescripción, ya que como se puede observar las solicitudes se encaminaron a solicitar el cumplimiento de la sentencia a través de diversos requerimientos y solo con la solicitud elevada el 21 de junio se libró mandamiento de pago que nos ocupa.

Ahora, si existió mora judicial en el trámite del presente proceso o errores del operador judicial en la atención del mismo, como lo reconoció la juez en la sentencia que nos ocupa, no significa ello que la prescripción se halla interrumpido por dichas circunstancias.

SEGUNDO REPARO: El Despacho no ajustó la prueba de oficio decretada a las necesidades del proceso , ya que al existir la necesidad que se realizara un análisis financiero ordenó, “... oficiar a la Superintendencia Financiera de Colombia mediante oficio que se le realizara a esta entidad para que realice una liquidación del crédito teniendo en cuenta que nos encontramos ante conceptos dinerarios diferentes respecto a lo que manifiestan el apoderado de la parte demandante y el apoderado de la parte demandada.”, pero desafortunadamente el Despacho en las diferentes comunicaciones que remitió a la Superintendencia Financiera, jamás le indicó en que consista el dictamen pericial que debía realizar, pero en la sentencia concluye que el perito NO siguió las directrices ordenadas por el Despacho, directrices que jamás existieron, obsérvese lo que manifestó el Despacho sobre el particular. “... En este

orden de ideas el dictamen presentado por el perito de la Superintendencia Financiera no toma en cuenta la orden dada por el Juez en su momento, sino que adopta otros valores para liquidar el crédito a partir del año 2000, como consta en su informe visto a folios 251 y siguientes del cuaderno 11 por lo cual no se tendrá en cuenta, como aquí mismo lo determina la parte actora en sus alegatos, el perito no siguió con las directrices ordenadas por el Despacho...”

TERCER REPARO: El Despacho llega a conclusiones que no están debidamente soportadas en la prueba legalmente recaudada en el proceso, concluye que existe el cobro de nueve años de intereses ilegales, situación que no ha sido demostrada y desconoce el ajuste que realizó el banco al crédito de los demandantes el 01 de octubre de 2009, pues era imposible aplicarlo a 31 de diciembre de 1999, abonando a la obligación la suma de \$7'187.170.48, saldo a favor de los hoy demandantes que arrojó el cálculo realizado por el banco, el cual se ve reflejado en la última fila del histórico de pagos donde encontramos la siguiente descripción:

Fecha de pago: 1 de octubre de 2009
 Tipo de pago: 481 (Reaplicación Alivio)
 Total, Pago: 7'187.170.48
 Abono Upac/Uvr: 38.484.7143
 Capital: 7'187.170.48
 Saldo Upac/Uvr: 45.670.730
 Saldo Pesos: \$8'529.120.27

CUARTO REPARO: En el curso del proceso que hoy nos ocupa, no se ha demostrado que la sentencia que generó la presente actuación no fue cumplida por el banco, por lo tanto, la decisión se encuentra huérfana de pruebas, la misma se soporta en conclusiones erróneas, de la titular del Despacho y se debe tener en cuenta que toda decisión judicial debe estar soportada en prueba legalmente recaudada.

Admitido el recurso de apelación y agotado el trámite correspondiente en esta alzada, tal como lo dispone la ritualidad civil, se pone de presente que, con **auto del 10 de enero de 2020**, se prorroga el término por seis meses para decidir la instancia respectiva.

En cumplimiento del auto del once (11) de Junio del año en curso, dando aplicación al artículo 14 del Decreto Legislativo 806 del cuatro (04) de Junio de 2020, el apoderado de la entidad demandada, en tiempo oportuno, sustenta el recurso de apelación.

En síntesis, alega, referente a la excepción de prescripción que el artículo

2536 del C.C., establece que la acción ejecutiva que se deriva de una sentencia judicial, prescribe en cinco (05) años, contados a partir de la ejecutoria de la misma, lo que sucede en el caso que nos ocupa. Insiste en que el análisis del a-quo es errado porque establece que el término se interrumpió con la petición por parte de la actora, del 14 de Febrero de 2013, y continúa con otros argumentos; que el proceso es ejecutivo por obligación de hacer y no un ejecutivo en el que se pretende el pago de una suma de dinero ... que con la solicitud del 21 de junio de 2016, se libró el mandamiento de pago que nos ocupa; que se debe tener en cuenta que la sentencia que generó el proceso, se profirió el 31 de Julio de 2009, ejecutoriada el 15 de Agosto de 2009 y solo hasta el 21 de Junio de 2016, el apoderado de los demandantes presentó solicitud que generó el mandamiento de pago; que si existió mora judicial en el trámite del proceso, no significa que el término de prescripción se halle interrumpido por dichas circunstancias. Que las solicitudes y los pronunciamientos que se realizaron para el cumplimiento de la sentencia del 31 de julio de 2009, se volvieron requerimientos del Despacho y solo hasta el 21 de Junio de 2016, el apoderado de los demandantes presentó la solicitud que generó el mandamiento.

También se pronunció sobre las demás excepciones.

Descorrido el traslado del escrito contentivo del sustento del recurso de apelación, el apoderado de los demandantes, en síntesis, y concretamente con relación a la excepción de PRESCRIPCION, afirmó, con fundamento en el artículo 8 de la Ley 791 de 2002, que modificó el artículo 2536 del C.C., que la sentencia alcanzó firmeza el 09 de Agosto de 2009, y para contabilizar los términos de prescripción, se tiene en cuenta las actuaciones interpuestas desde el 11 de Noviembre de 2009; que en uso de la facultad del "control de legalidad", el Despacho, decretó la nulidad (11 de Enero de Enero de 2011); posteriormente por escrito del 16 de Diciembre de 2011, se presentó solicitud por ejecución de obligación de hacer, evento en el cual ha de entenderse fueron suspendidos legalmente los términos para prescripción. El 13 de Marzo de 2012, el despacho emite mandamiento ejecutivo, y después de múltiples etapas, por providencia del 13 de Septiembre de 2016, el Juzgado determinó ordenar al Banco DAVIVIENDA, efectuar el abono de la suma de 1.615.383.71, para un total de alivio de 46.561.500.81 al 31/12/1999, continuar con la liquidación de crédito con base en el saldo de 269.101.1665 UVR, en pesos, \$27.804.501.29, saldo con el cual se inicia el año 2000,... y continúa con otras afirmaciones. Por ende, ha de tenerse por sentado que si desde el 13 de marzo de 2012, se formuló demanda concreta que solo fue decidida en su admisión a través del mandamiento ejecutivo del 13 de septiembre

de 2016, es claro que los cinco (05) años aún no han operado válidamente para el decreto del fenómeno prescriptivo a favor del Banco ejecutado.

Así mismo, se pronunció sobre las demás excepciones.

Habiéndose dado cumplimiento por las partes, a lo ordenado a la providencia en mención, se procede a tomar una decisión, libre la actuación de irregularidades de las que provocarían nulidades, y reunidos cabalmente los presupuestos procesales, previas las siguientes:

CONSIDERACIONES:

Delanteramente el Despacho se pronunciará respecto de la primera excepción propuesta.

"PRESCRIPCION DE LAS ACCIONES DERIVADAS DE LA SENTENCIA PROFERIDA EL 31 DE JULIO DE 2009 POR EL JUZGADO CUARTO CIVIL MUNICIPAL DENTRO DEL PROCESO ORDINARIO DE RESPONSABILIDAD CIVIL CONTRACTUAL DE GUILLERMINA BONILLA MARIN Y JAIRO ALONSO TUNJANO CONTRA BANCO DAVIVIENDA S.A."

El problema jurídico que acomete en esta oportunidad, es, si ha operado el fenómeno prescriptivo. En esa medida, se deberá indagar desde qué fecha se debe contar el inicio del mismo.

La **prescripción** en el léxico jurídico tiene una connotación anfibológica, unas veces denota el modo de adquirir el dominio y los demás derechos reales, y otras el modo de extinguir los derechos patrimoniales y en general las obligaciones. En este último evento nos encontramos ante la denominada **prescripción extintiva o liberatoria**.

Para que se configure la **prescripción liberatoria**, se requiere el lleno de **tres requisitos** a saber: en primer lugar, la prescriptibilidad del crédito; en segundo lugar, la inactividad del acreedor; y en último lugar, el transcurso del tiempo.

En el caso bajo examen, no cabe duda que el crédito perseguido con esta acción proviene de una **sentencia judicial proferida por el Juzgado 4o. Civil Municipal de Ibagué, el 31 de julio de 2009**, donde se dispuso en su numeral 3º: **"SE ORDENA AL HOY BANCO DAVIVIENDA efectuar el abono de la suma de \$1'615.383.71, para un total de alivio de \$6.561.500.71, al 31 de diciembre de 1999, continuar con la liquidación con base en el saldo de**

269.101.1665 UVR, en pesos \$27'804.501.29, saldo con el cual inicia el año 2000, prosiguiendo con el procedimiento descrito en la tabla Financiera, haciendo los abonos y la diferencia que resulte a favor del demandante al efectuar el último pago, debe ser entregada la suma de dinero con la correspondiente indexación, teniendo en cuenta que la parte actora ha efectuado pagos posteriores a la fecha de estudio, conforme a los lineamientos y procedimientos indicados en la parte considerativa, de lo contrario la parte actora debe continuar con los pagos."

La ejecución fue presentada de conformidad con el artículo 335 del extinto C.P.C., (hoy, 306 del C.G.P.), que disponía:

"Cuando la sentencia haya condenado al pago de una suma de dinero, a la entrega de cosas muebles que no hayan sido secuestradas en el mismo proceso, o al cumplimiento de una obligación de hacer, el acreedor deberá solicitar la ejecución con base en dicha sentencia, ante el juez del conocimiento, para que se adelante el proceso ejecutivo a continuación y dentro del mismo expediente en que fue dictada.

Formulada la solicitud el juez librará mandamiento ejecutivo de acuerdo con lo señalado en la parte resolutive de la sentencia y, de ser el caso, por las costas aprobadas, sin que sea necesario, para iniciar la ejecución, esperar a que se surta el trámite anterior.

Si la solicitud de la ejecución se formula dentro de los treinta (30) días siguientes a la ejecutoria de la sentencia, o a la notificación del auto de obediencia a lo resuelto por el superior, según fuere el caso, el mandamiento ejecutivo se notificará por estado. **De ser formulada con posterioridad, la notificación del mandamiento ejecutivo deberá realizarse personalmente.** (De conformidad con el artículo 306, se notificará en la forma prevista en los artículos 315 a 320 y 330).

...."

Una **sentencia judicial ejecutoriada**, que se encuentre en firme, y que contenga una obligación clara y expresa, **presta mérito ejecutivo o se constituye en título ejecutivo, que por su puesto puede ser afectado por el fenómeno de la prescripción** si el derecho en ella consignado no se ejerce, así que importa saber cuándo prescribe la sentencia judicial.

"A voces del antiguo artículo 2536 del Código Civil, modificado por el artículo 8 de la Ley 791 de 2002 (hoy artículo 282 de la Ley 1564 de 2012 (Código General del Proceso), **el derecho a reclamar por la vía judicial el cumplimiento a un fallo judicial debidamente ejecutoriado, prescribe en cinco años.**

“Por regla general y de conformidad con el artículo 2536 del código civil, la acción ejecutiva que se deriva de una sentencia judicial, prescribe en 5 años contados a partir de la ejecutoria de la misma, es decir, que transcurrido este tiempo no podrá ejecutarse al deudor por medio de un proceso en el que se pretenda hacer valer como título la sentencia que reconoce cierto derecho; ahora bien, como se mencionó, esta es una regla general que no aplica en todos los casos, ya que ciertos ejecutivos por ley manejan una prescripción diferente.

La razón de ser de la **prescripción liberatoria**, estriba a no dudarlo, en la consideración que tuvo el legislador de no mantener en indefinida sujeción al deudor frente a su acreedor cuya inactividad prolongada en el tiempo demuestra que no tiene interés en la pretensión debida.

“El motivo justificativo de la prescripción liberatoria se hace consistir en la inercia del acreedor, en su negligencia para exigir la satisfacción de su derecho, es claro que tal fundamento deja de presentarse cuando la inactividad del acreedor es forzada por estar imposibilitado para actuar, como cuando la obligación de que se trata es a plazo suspensivo o pende de una obligación de la misma índole, pues estas modalidades determinan que la obligación no sea exigible, mientras no se cumplen¹”.

El punto de partida para comenzar a contar el término de prescripción, es aquel en que la obligación se hizo exigible.

“Como conclusión podemos afirmar que los fallos judiciales sí prescriben, sin embargo, dicha prescripción puede ser interrumpida. En efecto, el término prescriptivo se interrumpe bien sea, civilmente, con la presentación de la demanda —siempre que el auto admisorio de esta o el mandamiento ejecutivo se notifique dentro del año siguiente a la notificación al ejecutante del mandamiento de pago-, o naturalmente, con la aceptación del deudor de la existencia de la deuda”.

Así las cosas, la demanda fue presentada a continuación del proceso ordinario (ejecución de la sentencia) el 16 de diciembre de 2011, **librándose mandamiento de pago el 12 marzo de 2012, que fuera revocado, ante la prosperidad de incidente de nulidad, con auto del 06 de febrero de 2013, sin recurso alguno.**

Posteriormente, y después de las varias actuaciones obrantes al expediente, con **auto del 13 de septiembre de 2016, el Juzgado libra mandamiento de pago ordenando a BANCAFE hoy DAVIVIENDA, que**

¹OSPINA FERNÁNDEZ, Guillermo. Régimen general de las obligaciones. Editorial TEMIS. Bogotá, Colombia. 1980. Pg. 504.

cumpla lo ordenado en la sentencia del 31 de julio de 2009, para lo cual se le concedió un término de 10 días, ordenándose su notificación en la forma indicada en los arts. 290 a 293 y 301 del C.G.P., decisión notificada por estado el 14 del mismo mes y año.

La entidad bancaria fue notificada personalmente de este mandamiento ejecutivo el 26 de octubre de 2016. (folio 20 del cuaderno11).

Es decir, que la demandada se notificó del auto ejecutivo de fecha 13 de Septiembre de 2016, después de mas de cinco (5) años de la ejecutoria de la sentencia de fecha 31 de Julio de 2009, cuando se encontraba prescrita, sin que se pueda afirmar que hubo interrupción de la prescripción, ya que si bien, con posterioridad a la negación del mandamiento ejecutivo de fecha 6 de Febrero de 2013, los demandantes presentaron el escrito de fecha 14 de Febrero del mismo año, este no logró interrumpir el término prescriptivo, y, después de los pedimentos de fechas 10 de Septiembre y 15 de Diciembre de 2015, al no reunirse las exigencias del artículo 90 del C.P.C., vigente para la época.

Véase que el artículo 90 del antiguo C.P.C², (hoy, artículo 94 del C.G.P.), establecía que la presentación de la demanda interrumpía el termino de prescripción con la advertencia que: "...siempre y cuando el mandamiento ejecutivo se notificara dentro del año siguiente...", lo que no ocurre en el presente caso, puesto que se tiene en cuenta la ejecutoria de la sentencia de fecha 31 de Julio de 2009, la fecha de la presentación de la demanda ejecutiva, la fecha del auto que libró el mandamiento ejecutivo y la fecha de notificación del mismo, que tan solo se llevó a cabo el 26 de Octubre de 2016, a la entidad ejecutada, lo que da origen a la prosperidad del medio exceptivo de prescripción de la acción.

Como consecuencia, se declarará probada la excepción propuesta denominada **"PRESCRIPCION DE LAS ACCIONES DERIVADAS DE LA SENTENCIA PROFERIDA EL 31 DE JULIO DE 2009 POR EL JUZGADO CUARTO CIVIL MUNICIPAL DENTRO DEL PROCESO ORDINARIO DE RESPONSABILIDAD CIVIL CONTRACTUAL"**, invocada por la parte ejecutada,

² Interrupción de la prescripción, inoperancia de la caducidad y constitución en mora. La presentación de la demanda interrumpe el término para la prescripción e impide que se produzca la caducidad, siempre que el auto admisorio de aquélla, o el de mandamiento ejecutivo, en su caso, 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 este término, los mencionados efectos sólo se producirán con la notificación al demandado.

se negarán las pretensiones de demanda, y se condenará en costas en ambas instancias a los ejecutantes.

DECISIÓN

En armonía con lo expuesto, el Juzgado Cuarto Civil del Circuito de Ibagué, administrando Justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

RESUELVE

Primero: Revocar la sentencia de 07 de mayo de 2019 proferida por el Juzgado Cuarto Civil Municipal de la ciudad, por los motivos expuestos.

Segundo: Declarar próspera la excepción de prescripción propuesta por la ejecutada.

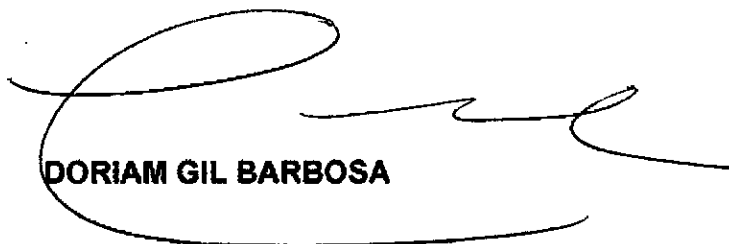
Tercero: Condenar en costas de ambas instancias a los demandantes. (Artículo 365 C.G.P.)

Se fija como agencias en derecho la suma de \$1.755.606.00, que serán liquidadas de manera concentrada por el juzgado de primera instancia, de conformidad con el artículo 366 del C.G.P.

Oportunamente devuélvase el proceso al juzgado de conocimiento, previa desanotación de los libros radicadores.

COPIESE, NOTIFIQUESE Y CUMPLASE.

La Juez,



DORIAM GIL BARBOSA