

REPUBLICA DE COLOMBIA



RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO  
**JUZGADO TERCERO CIVIL DEL CIRCUITO**

Palmira Valle, cuatro (4) de septiembre de dos mil veinte (2020)

Sentencia de 2ª Instancia No. **089**  
Rad. 76-520-40-03-006-2016-00479-00

### **1. OBJETO DE ESTA PROVIDENCIA**

Decidir sobre el recurso de apelación interpuesto por la parte demandante contra la Sentencia anticipada No. 04 de mayo 2 de 2019 emitida por el Juzgado Sexto Civil Municipal de Palmira, dentro del proceso Ejecutivo instaurado por el BANCO DE BOGOTA S.A. en contra de LUIS CARLOS VALENCIA GALLO.

### **2. ANTECEDENTES**

#### **2.1. LA DEMANDA**

Por conducto de apoderado judicial la parte demandante solicitó al Juzgado de conocimiento librar mandamiento de pago a su favor y en contra del ejecutado por las sumas de dinero contenidas en el pagaré número 159881071, suscrito el 28 de noviembre de 2013, por un valor de \$23.984.000.00, de los cuales \$22.432.000, corresponden a capital y \$1.552.000 al seguro, obligación que se estipuló pagar en 96 cuotas mensuales, siendo exigible la primera el 5 de febrero de 2014, encontrándose la obligación vencida desde el 5 de junio de 2015, fecha desde la cual la entidad ejecutante hizo efectiva la cláusula aceleratoria contenida en el pagaré, por haber incumplido el deudor de las cuotas pactadas, adeudando la suma de \$20.192.094, como capital insoluto, más los intereses moratorios a la tasa máxima legalmente permitida desde el 6 de junio 2015 y hasta que se verifique el pago total de la obligación y \$1.293.328, como saldo del valor del seguro.

También se solicitó el recaudo por las costas del proceso y agencias en derecho.

#### **2.2. EL TRÁMITE DEL PROCESO**

Por auto del 25 de enero de 2017, el Juzgado libró orden de pago a la parte demandada en los términos solicitados por la parte ejecutante en cuanto a los capitales invocados y con relación al interés moratorio a la tasa máxima autorizada por la Superintendencia Financiera, desde el 6 de junio de 2015 y hasta el pago total de la obligación.

Notificado el demandado por conducto de curador ad-litem, previo emplazamiento, éste presentó en su nombre la excepción de prescripción extintiva de la acción cambiaria de la que se corrió traslado al ejecutante quien se pronunció oportunamente sobre ella y posteriormente mediante

sentencia anticipada se resolvió dicha excepción, la que se sintetiza como sigue:

### **2.3. LA SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA**

Mediante sentencia anticipada No. 04 del 2 de mayo de 2019, la juez a-quo luego de encontrar cumplidos los presupuestos procesales o elementos necesarios para la válida formación de la relación jurídico – procesal y requisitos de la acción cambiaria, entró en el análisis de la excepción de prescripción de la acción cambiaria, evidenciando que el título valor se hizo exigible el día 5 de junio de 2015, en aplicación de la cláusula aceleratoria pactada dentro del instrumento cambiario aportado como base de la presente acción y que si bien la parte demandante pretendía que la fecha de vencimiento de la obligación demandada, se contabilizara desde el 5 de enero de 2022, que era la fecha de la última de las cuotas pactadas para el pago de la obligación, fue la cláusula aceleratoria la que finalmente marcó el vencimiento de la obligación, razón por la que sus observaciones no fueron acogidas y se declaró probada la excepción alegada, pues la presentación de la demanda tampoco interrumpió el plazo prescriptivo, habida cuenta la notificación al extremo ejecutado del mandamiento de pago, no se realizó dentro del año contado a partir del día siguiente a la notificación al demandante de tal providencia. Consecuencialmente se declaró terminado el proceso, ordenando la condena en costas.

### **3. FUNDAMENTOS DE LA APELACION**

El apoderado de la parte demandante apeló la decisión de primer grado tras argumentar, resumidamente, que la a quo confunde con los conceptos de exigibilidad de la obligación y vencimiento del título valor, para lo cual sostuvo que siendo que el artículo 789 del Código de Comercio fija como término para la prescripción de la acción cambiaria directa, tres años, debe tenerse en cuenta que la fecha de vencimiento del pagaré es el 5 de enero de 2022, pues inicialmente se estableció contractualmente un plazo de 96 meses contados a partir del pago de la primera cuota para su vencimiento y que será desde ese momento en que habría de contabilizarse el término de prescripción y no por la aplicación de la cláusula aceleratoria que simplemente sirvió para establecer como fecha de exigibilidad el 5 de junio de 2015, pero no para el vencimiento de la obligación.

Se duele también el inconforme por el hecho de que habiendo en su sentir actuado en forma diligente para obtener la notificación del ejecutado, no debió sancionársele con la prescripción decretada, pues la posesión del curador ad-litem con quien se surtió la notificación del demandado no es una imposición atribuible a la parte, pues se trata de una carga exclusivamente del despacho, quien no realizó oportunamente el relevo del auxiliar inicialmente designado, siendo en consecuencia el responsable de lo acaecido.

La sustentación de la alzada, se presenta oportunamente por parte del apoderado ejecutante, profesional del derecho quien insiste en los aspectos que ya se habían señalado al momento de formular los reparos de su apelación, pronunciamiento del cual se corrió el correspondiente traslado, habiendo el extremo contrario guardado silencio al respecto.

Determinado lo anterior procede éste Juzgador a tomar la decisión que en derecho corresponda, previa las siguientes

#### 4. CONSIDERACIONES

1. Radicada la competencia en este Juzgado conforme lo establecido en el artículo 33 del C.G.P., ante la inexistencia de yerros procesales en ambas instancias que devenguen nulidades por haberse rituado el trámite acorde a la ley y garantizado a los intervinientes el debido proceso y el derecho de defensa que constitucionalmente les asiste y consecuentemente verificada la presencia de los presupuestos procesales necesarios para considerar válidamente trabada la relación jurídico- procesal, de cara a los argumentos del apelante, se establece como problema jurídico a resolver, determinar si en el caso sub lite, se encuentra plenamente probada la prescripción de la acción cambiaria en relación al crédito impago aquí demandado como lo determinó la juez de primera instancia, o si por el contrario, atendiendo a los argumentos del apelante, se debe mantener inalterable el mandamiento que se libró mediante auto 079 del 25 de enero de 2017.

2. En ese orden de ideas, es relevante decir que la acción ejecutiva es la que tiene todo acreedor provisto de título ejecutivo en los términos del artículo 422 del Código General del Proceso, o en instrumento que de alguna norma especial confiera dicho efecto a un determinado documento, para obtener coactivamente de su deudor la satisfacción de su crédito. Es un procedimiento jurídicamente regulado en el cual los órganos del Estado competentes, dan efectividad a los derechos privados del acreedor, conforme a sus peticiones, mediante el empleo de medios coactivos contra el obligado. La acción ejecutiva se caracteriza porque no se agota sino cuando el pago total de la obligación se efectúa, e implica el mandamiento de pago sin haberse citado al deudor, en razón de la fuerza del mismo título ejecutivo.

En este caso el título ejecutivo presentado como base de recaudo, consiste en un pagaré suscrito por la parte demandada y de conformidad con el inciso cuarto del artículo 244 de la disposición procesal vigente, se presume auténtico por su categoría de título valor, regla que guarda relación con lo preceptuado en el artículo 793 del Código de Comercio, la que además reúne, al menos formalmente los requisitos generales que para todo título valor consagra el artículo 621 ídem y los específicos que para todo pagaré exige el artículo 709 de la misma obra.

3. La parte demandada puede a su vez proponer excepciones con el fin de enervar la pretensión del demandante. Las excepciones, en principio, consisten en todo hecho que pueda desconocer la existencia de la obligación o declararla extinguida si alguna vez existió, y afectan el fondo mismo del asunto.

Siendo el fundamento de la alzada propuesta por la entidad ejecutante, el hecho de que la juzgadora de primer grado declaró probada la excepción de prescripción alegada por el el curador ad-litem del ejecutado Luis Carlos Valencia Gallo, corresponde al despacho en este momento procesal y como se anunció en precedencia, pronunciarse sobre su alcance, analizando los elementos que la configuran y si estos aparecen demostrados, como sigue:

Sostuvo en compendio el curador ad-litem excepcionante que el título valor se hizo exigible desde el 5 de junio de 2015, estando legitimado el acreedor por tal circunstancia para ejercitar la acción ejecutiva para el cobro de las obligaciones derivadas del contrato de mutuo, por lo que hasta 2 de agosto de 2018, habían transcurrido más de tres años, fecha en que en su calidad de curador ad-litem, fue notificado el demandado del mandamiento de pago y que dado que la misma es directa por definición del artículo 781 del Código de Comercio y que conforme al artículo 784 frente a ésta ópera el fenómeno extintivo a la luz del numeral 10, la prescripción se aplica en 3 años, pues así lo define el artículo 789 de la citada disposición, se configuró en favor de su prohiado la prescripción de la acción cambiaria, argumentos estos que como se dijo, fueron acogidos por la Juez de conocimiento, habiéndose declarado la prosperidad de la excepción en mientes.

4. El extremo demandante por su parte al intervenir con ocasión de la decisión adoptada por la Juez de primera instancia, expuso los argumentos que fueron plasmados en los reparos concretos y reiterados en la sustentación del recurso a los que ya se hizo mención en este proveído, debiéndose en consecuencia tener en cuenta para decidir lo planteado y despachar la alzada, lo dispuesto en los artículos 94, 422 y s.s. del Código General del Proceso y artículos 709, 781, 789 y 793 del Código de Comercio.

Son elementos de la prescripción extintiva la falta de ejercicio de las acciones o derechos y el transcurso del tiempo señalado en la ley que se cuenta en todo caso desde que la obligación se haya hecho exigible (art. 2535 del C. Civil) y como el artículo 2512 dice que la prescripción extintiva opera concurriendo los demás requisitos legales, es forzoso concluir que además de la inactividad del acreedor y el lapso del tiempo, existen otros requisitos que son: *i) que la acción sea prescriptible; ii) que la prescripción sea alegada; iii) que la prescripción no se haya interrumpido y iv) que la prescripción no esté suspendida.*

En el presente asunto encontramos que del pagaré se deriva la acción cambiaria de la que es titular la legítima tenedora del instrumento para obtener por vía judicial el pago de su importe. Y de conformidad con lo previsto en el artículo 789 del Código de Comercio la acción cambiaria directa que es la que se ejerce en este caso prescribe en tres años a partir del día del vencimiento. Esto nos indica que la acción que se ejerce en este proceso es prescriptible.

Igualmente, de acuerdo con lo traído, esta fue alegada oportunamente por conducto del curador ad-litem del demandado (ver folios 35 a 36 del C. 1)

Si bien el pagaré base de recaudo señala una fecha de vencimiento final posterior, siendo éste el argumento en el que se basa el apelante para oponerse a la decidido en primera instancia, en el mismo instrumento se desprende, conforme al tenor literal, que el deudor se obligó al pago del capital y los intereses remuneratorios mediante un sistema de instalamentos o cuotas en cantidad de 96 y adicionalmente insertó la cláusula aceleratoria que básicamente consiste en la autorización al acreedor para considerar de plazo vencido la obligación y hacer exigible el saldo insoluto de la obligación con intereses en caso de ocurrencia de varios eventos y entre ellos se destaca el caso de mora en el pago de alguna de las cuotas, pacto accesorio reconocido por el Tribunal de cierre en materia constitucional, con plena eficacia dentro de los negocios jurídicos donde se estipule,

cuotas en cantidad de 96 y adicionalmente insertó la cláusula aceleratoria que básicamente consiste en la autorización al acreedor para considerar de plazo vencido la obligación y hacer exigible el saldo insoluto de la obligación con intereses en caso de ocurrencia de varios eventos y entre ellos se destaca el caso de mora en el pago de alguna de las cuotas, pacto accesorio reconocido por el Tribunal de cierre en materia constitucional, con plena eficacia dentro de los negocios jurídicos donde se estipule, corporación que al referirlo, indicó en providencia que después es recogida en sentencia del 29 de marzo de 2001, lo siguiente:

*"Esta cláusula de aceleración, en criterio de la Corte, no contradice normas constitucionales, porque las partes contratantes en ejercicio del principio de la autonomía de la voluntad pueden estipularlas libremente en sus negocios jurídicos, con el objeto de darle sentido o contenido material a los contratos, siempre y cuando no desconozcan los derechos de los demás, ni el orden jurídico que le sirven de base o fundamento, pues con ello se afectaría la validez del acto o del negocio jurídico"*.

Así las cosas habrá de concluirse que la permisión legal, de carácter general, como lo analiza la jurisprudencia y acoge la doctrina para pactar cláusulas aceleratorias no es en sí misma contraria al deber de no abuso de los derechos porque ella se funda en el principio de la autonomía de la voluntad y está limitada por precisas condiciones jurídicas, circunstancias que hasta el momento frente al negocio jurídico que generó la acción motivo de pronunciamiento no ha sido cuestionada, pero que en todo caso debe ser analizada, por marcar en sentido de la instancia, el momento en que la obligación se hizo exigible.

Ahora bien, presentada la demanda judicial y aducido el momento en que se configuró el incumplimiento motivo de reclamo judicial, se entiende que se venció el plazo, haciéndose insostenible aquella argumentación que dicho vencimiento es relativo en cuanto a que sólo es eficaz para adelantar la acción judicial, es decir para perseguir al deudor, pero no para que este pueda beneficiarse en el evento que por falta de actividad del ejecutante opere la prescripción de la acción en favor del ejecutado. Así que, vencido el plazo para toda la obligación, se considerará dicho vencimiento con todas sus consecuencias.

Tenemos que en virtud de la aplicación de cláusula aceleratoria que hizo el acreedor, el plazo de las obligación reclamada venció el día 5 de junio de 2015, fecha en la que la parte demandante atemperándose en el tenor literal del pagaré, declaró exigible la obligación insoluta por la cesación de los pagos por parte del demandado y de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 94 del Código General del Proceso, la demanda interrumpe el término para la prescripción, siempre que el mandamiento ejecutivo de pago, se notifique al demandado dentro del término de un (1) año contado a partir del día siguiente a la notificación al demandante de tal providencia.

El asunto no amerita entonces mayor análisis porque el término de prescripción se contaría, desde el 5 de junio de 2015 (fecha de vencimiento acelerado de la obligación) hasta el 5 de junio de 2018 (tres años de

<sup>1</sup> Sentencia C-664 de 2000 M.P. Fabio Morón Díaz.

prescripción de la acción cambiaria), sin embargo, conforme a lo establecido en el mencionado artículo 94 del instrumento procesal vigente, se encuentra que, de todos modos no fue eficaz la interrupción de la prescripción, habida cuenta que, la notificación hecha al demandado fue hecha pocos meses después por conducta del curador ad-litem quien compareció en su nombre de la notificación del mandamiento ejecutivo a la parte demandante, operando de esta manera la prescripción alegada. Es decir la prescripción definitivamente no se interrumpió respecto del demandado quien la alegó debidamente, cumpliéndose así el tercer presupuesto para que obre las prescripciones extintivas y reunidas de esta manera las exigencias para considerar viable la declaración de la prescripción alegada en favor del deudor, como efectivamente lo declaró la juzgadora de primer grado.

4. En conclusión, al quedar acreditado que la sentencia proferida por el Juzgado Sexto Civil Municipal de Palmira que declaró probada la excepción de mérito de prescripción de la acción cambiaria propuesta por el demandado LUIS CARLOS VALENCIA GALLO se ajusta a derecho, la misma será confirmada en todas sus partes, las costas de esta instancia estarán a cargo de la parte ejecutante, las agencias en derecho a ser incluidas en la respectiva liquidación se fijarán oportunamente.

Por lo expuesto el JUEZ TERCERO CIVIL DEL CIRCUITO DE PALMIRA, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la Ley

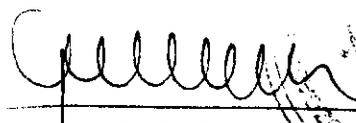
#### RESUELVE

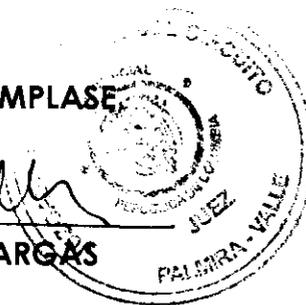
**PRIMERO:** CONFIRMAR la sentencia No. **04** proferida por escrito el día 02 de mayo de 2019 por el Juez Sexto Civil Municipal de Palmira.

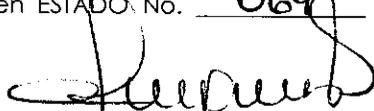
**SEGUNDO:** CONDENAR en costas en esta instancia, a la parte demandante y a favor de la parte demandada, las cuales se liquidarán en primera instancia.

**TERCERO:** Ejecutoriada ésta providencia, REMÍTASE el expediente al despacho de origen para lo de su competencia, previas las anotaciones respectivas y la cancelación de su radicación.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

  
FRANK TOBAR VARGAS  
Juez



JUZGADO TERCERO CIVIL DEL CIRCUITO PALMIRA- VALLE	
SECRETARIA	
Palmira, (Valle) 0 5 2020	Notificado por
anotación en ESTADO No. 069	de la misma
fecha.	
	
MARIA ALEXANDRA PERDOMO BERMEO	
Secretaria	

