



REPUBLICA DE COLOMBIA
Rama Judicial
JUZGADO SEGUNDO CIVIL MUNICIPAL DE ORALIDAD
ITAGÜI

Treinta de septiembre de dos mil veintidós

SENTENCIA N° 307

RADICADO ÚNICO NACIONAL: 05360-40-03-002-2018-0069300

CLASE DE PROCESO: EJECUTIVO SINGULAR

DEMANDANTE: BANCO DE BOGOTÁ S.A.

DEMANDADA: MARTHA MARIA GUERRA HIGUITA

DECISIÓN: No prospera la excepción de prescripción. Se ordena seguir adelante la ejecución conforme al mandamiento de pago.

1. OBJETO

Procede el Juzgado a dictar sentencia anticipada en el proceso ejecutivo, instaurado por la BANCO DE BOGOTÁ S.A., contra de MARTHA MARIA GUERRA HIGUITA.

2. ANTECEDENTES

2.1. De lo Pretendido.

A través de apoderado, la sociedad BANCO DE BOGOTÁ S.A., instauró demandada ejecutiva en contra de la señora MARTHA MARIA GUERRA HIGUITA, con el fin de que se libre mandamiento de pago, por la suma de \$6.473.985 como capital; representados en el pagaré Nro. 21609319 más los intereses de mora cobrados a partir del 25 de mayo de 2018, y hasta que se verifique el pago total de la obligación, liquidados mes por mes de acuerdo a la tasa fijada por la Superfinanciera, además de la condena en costas a la parte demandada.

La parte demandante fundamentó su pretensión en los siguientes hechos:

La entidad accionante, señaló que la aquí demandada, otorgó favor de la entidad BANCO DE BOGOTÁ S.A., título valor representado en el pagaré sin número, por la suma de \$6.473.985, contraída por la demandada de manera directa e incondicional, la cual se obligó a cancelar su totalidad el día 24 de mayo del año 2018.

Indicó la demandante que la parte pasiva no pagó el capital adeudado como tampoco realizó abonos a la obligación, por lo que de acuerdo con lo pactado por las partes en el título valor, en caso de mora, en el tanto del capital o intereses en la forma debida, daba derecho a exigir el pago total de la obligación. Por lo anterior, la sociedad demandante declara vencido el plazo y de conformidad con ello, la fecha de vencimiento se entendió cumplida el día 25 de mayo de 2018, fecha desde la cual se hace exigible la obligación.

Asegura que el título valor aportado y del cual la entidad accionante es tenedora legítima, es representativo de una obligación clara, expresa y actualmente exigible de pagar cierta suma de dinero, es por ello que presta merito ejecutivo conforme al Artículo 422 del C. G. del P.

3. RESPUESTA DE LA PARTE DEMANDADA.

Al respecto, la demandada MARTHA MARIA GUERRA HIGUITA se encuentra representada a través de Curadora Ad Litem, luego de intentarse por distintos medios su notificación, fue necesario emplazarla y designarle Curadora Ad Litem, quien, en últimas, presentó excepción denominada “*prescripción de la acción cambiaria*”, apoyando su fundamento en que no se configuró la suspensión que trata el Artículo 94 del C. General del P.

Soporta dicha pretensión, en resumidas cuentas, en el hecho que, al estimarse que la notificación de la demanda se hizo por fuera del término establecido en la ley para interrumpir la prescripción, de modo que, el auto que libró mandamiento de pago data del 11 de julio de 2018, la fecha de exigibilidad del pagaré correspondió al 25 de mayo de 2018, y la notificación de la curadora fue el día 21 de junio de 2022, por tal razón, transcurrió el plazo para prosperar la prescripción de la acción cambiaria.

4. ACTUACIÓN PROCESAL

Por encontrarse la demanda ajustada a derecho, se libró mandamiento de pago a favor de la parte demandante y en contra de la demandada en auto del 11 de julio de 2018 (fl. 20 cuaderno físico), por el capital solicitado y sus respectivos intereses de mora; auto que se ordenó notificar a las partes.

En Despacho realizará un recuento histórico de cada una de las actuaciones desplegadas al interior del proceso, con el único fin de establecer si por inactividad de la parte actora se puede dar aplicación a la consecuencia jurídica de la excepción propuesta por la auxiliar de la justicia, denominada PRESCRIPCION, o de lo contrario, se debe continuar adelante con la presente ejecución.

La parte actora procedió sólo a escasos 2 meses, y luego de remitir oficio remitido a TRANSUNION, a efectuar el envío del citatorio para la diligencia de notificación personal (Folios 28 y s.s.), sin obtener un resultado positivo, señalando una nueva dirección para efectos de notificación. Posteriormente, solicitó se oficiara a la NUEVA EPS con el fin de obtener alguna dirección de localización, sin obtener respuesta de dicha entidad. (Ver folios 45 y s.s.), pese a que se remitiera en debida forma el oficio emitido para tales efectos.

Seguidamente, ad portas de la entrada del tiempo de PANDEMIA COVID-19, en marzo 12 de 2020, la apoderada de la actora solicita al Juzgado el emplazamiento de la parte demandada, actuación de parte visible al folio 48, solicitud que fue aceptada por esta Judicatura, que, mediante providencia del 1 de julio de 2020, ordenó el emplazamiento de la demandada y su registro en el sistema nacional de personas emplazadas, conforme a las nuevas pautas que enunciaba el Decreto 806 de 2020.

Adicional a lo anterior, se trae a colación la suspensión de términos, debido a la declaración del Estado de Emergencia Económica, Social y Ecológica en todo el territorio Nacional, contenido en el decreto 564 del 2020, que, entre otros, dispuso la suspensión de términos a partir del 16 de marzo de 2020, indicando que, “Que, el conteo de los términos de prescripción y caducidad se reanudará a partir del día hábil siguiente a la fecha en que cese la suspensión de términos judiciales ordenada por dicha Corporación”. Dicha suspensión de términos se extendió hasta el 30 de junio de 2020, es decir, reanudándose el mismo a partir del 1° de julio siguiente

Posteriormente, y por memorial electrónico del 7 de septiembre de 2020 (Ver anexo digital 2), la misma parte actora insistió al Despacho que se adelantara la inclusión del nombre de la señora MARTHA MARIA GUERRA HIGUITA en el registro nacional de emplazados, acción que fue realizada el día 26 de octubre de 2020.

En solicitud digital del 23 de noviembre de 2020 la actora solicita el nombramiento de Curador Ad Litem, petición que fue reiterada los días 25 de marzo y 3 de agosto de 2021 (Archivos digitales 4, 5 y 6); así las cosas, el Despacho el 2 de noviembre de 2021 nombra como Curadora Ad Litem a la Dra. JESSICA AREIZA PARRA, la cual fue debidamente notificada el día 2 de diciembre de 2021, como quiera que, tanto la demanda como sus anexos, fueron entregados en la dirección de correo electrónico denunciado para ello, la cual fue entregada con acuse de recibido, según constancias vistas en anexos electrónicos Nro. 08 y 09.

Por último, el día 11 de febrero de 2022, la curadora Ad Litem acepta el cargo encomendado, solicitando al Despacho la remisión de la demanda y sus anexos, situación que esta Judicatura no pasará, en esta ocasión, desapercibida, teniendo en cuenta que la comunicación del nombramiento fue remitida por telegrama enviado a los correos electrónicos notificaciones@staffjuridico.com.co y staffintegraljuridico@outlook.co, donde éste último tiene constancia de que fue debidamente recibido (Acuse de recibido – Pág. 4 del archivo digital 9), entonces, conforme a la legislación que estaba vigente para aquella época, o sea, el Decreto 806 de 2020, la notificación de la auxiliar de la justicia se perfeccionó con el envío de la demanda y sus anexos en la dirección de correo electrónico que había sido denunciado para tales efectos.

Sin embargo, el Despacho le realizó notificación personal el día 21 de junio de 2022, tal y como se puede visualizar en anexo PDF Nro. 11, tiempo en el cual, se itera, ya se encontraba debidamente notificada la Curadora Ad Litem del mandamiento de pago.

Encontrándose dentro del término para proponer excepciones, o sea, tomando como fecha de notificación el 21 de junio de 2022, la Curadora Ad- Litem presentó escrito de contestación a la demanda, en el cual propuso como excepción de mérito, la denominada “Prescripción de la acción cambiaria” aduciendo que la obligación se encuentra prescrita de conformidad con el artículo 789 del Código de Comercio, ya que *no se cumple lo dispuesto en el artículo 94, inciso 1° del*

Código General del Proceso, dado que el auto que libró mandamiento de pago dentro del relacionado proceso fue proferido el 11 de julio de 2018, siendo en tal sentido debidamente notificada la presente litis a la suscrita curadora ad litem con una posterioridad mucho mayor al término descrito, no cumpliéndose la prerrogativa normativa que permite la interrupción de la prescripción, siempre y cuando el auto mencionado sea efectivamente notificado dentro del término de 1 año contado a partir del día siguiente de la notificación de la providencia que libró mandamiento de pago.

Igualmente, solicitó al Despacho decretar de manera oficiosa alguna excepción genérica, o aquellas que en general, se entiendan probadas al interior del proceso.

Habiéndose otorgado el término a la parte demandante para que se pronunciara frente a las excepciones propuestas, la parte activa manifestó resumidamente, que siempre asumió una actitud diligente durante el proceso, y considera que la parte activa no puede soportar la demora por circunstancias ajenas a su voluntad, al trámite mismo del proceso, o al Despacho como tal.

Luego de realizar un recuento jurisprudencial sobre las diferentes posiciones que ha tenido la jurisprudencia constitucional sobre la actividad judicial y despliegue de actuaciones tanto de partes como del aparato jurisdiccional, termina aduciendo que la excepción no está llamada a prosperar, puesto que el documento aportado como base de recaudo, reúne todos los requisitos de los artículos 621 y 709 del Código de Comercio y según el artículo 422 del Código General del Proceso y que la notificación del Curador Ad-Litem, se realizó dentro del plazo legal, y en consecuencia de ello, se ordene seguir adelante la ejecución, condenando en costas a la parte demandada.

PROBLEMA JURÍDICO

El problema jurídico a resolver en este asunto se contrae a determinar si, tal como lo asegura la Curadora Ad Litem de la parte demandada, ha transcurrido el término consagrado en la normatividad aplicable para declarar probada la excepción de prescripción extintiva, y en consecuencia cesar la ejecución.

Debiéndose concluir en este asunto, que no transcurrió el término prescriptivo para la acción cambiaria establecido en el artículo 789 del C. de Co., y el 94 del C. G. del P., ni se acreditó que el demandado haya pagado suma de dinero alguna frente a las obligaciones objeto del presente proceso.

En ese orden, habilita el N° 3 del artículo 278 del C. Gral. Del P., en concordancia con el artículo 282 ibídem, proferir sentencia anticipada, cuando: “2. Cuando no hubiere pruebas por practicar...”. Aunado al hecho de que el juzgado no encuentra necesario hacer uso de la facultad legal de decretar pruebas para resolver de fondo este litigio, por lo que se resolverá con las regular y oportunamente allegadas por las partes, las cuales, reposan al interior del proceso, a las que se le darán todo el valor probatorio teniendo en cuenta que se tratan de pruebas documentales que no fueron tachadas de falsas ni mucho menos fueron atacadas jurídicamente por la demandada.

CONSIDERACIONES:

Teniendo en cuenta que lo que se proferirá es una sentencia, debe el Despacho analizar inicialmente que se den los presupuestos procesales para tomar la decisión; debiéndose concluir que el proceso se tramitó en debida forma, se reunieron los presupuestos de validez del proceso, toda vez que este despacho es competente para tomar la decisión de fondo; se dio el trámite ordenado por la ley procesal y el Despacho no encuentra causal alguna de nulidad que invalide todo o parte de lo actuado.

En cuanto a los presupuestos de eficacia, se observa que se formuló demanda en cumplimiento de los requisitos establecidos para ello; las partes estuvieron representadas por apoderados judiciales idóneos y está acreditada la capacidad para comparecer al juicio de ambas partes, por lo cual pasa a resolver de fondo el asunto aquí planteado.

EL PAGARÉ COMO TÍTULO EJECUTIVO

En el proceso que nos compete se presentó para el recaudo el pagaré Nro. 21609319 suscrito el día 24 de mayo 2018, por valor de \$6.473.985, el cual se comprometió la deudora a pagar el 24 de mayo 2018, documento que sirvió como

título ejecutivo para exigir el pago de la obligación impagada por la parte ejecutada.

Frente al tópico, el pagaré es una promesa incondicional escrita que hace una persona (promitente) a otra (beneficiario) de pagar una suma de dinero determinada en tiempo futuro determinado.

El artículo 620 del C. de Comercio, nos dice que los títulos valores no producirán los efectos legales sino contienen las menciones y llenan los requisitos que la ley señala para que exista la obligación cambiaria. En efecto, en forma expresa la norma manifiesta que los títulos valores regulados en el código sólo surtirán efectos propios si reúnen los requisitos formales, de lo contrario, no habrá título alguno.

Por su parte el artículo 621 ibídem, expresa que además de lo dispuesto para cada título valor en particular, los títulos valores deben contener 1) la mención del derecho que en él se incorpora y 2) La firma de quien lo crea. Exigencias que logran ser satisfechas en el documento cartular en que el actor apoya sus pretensiones, en cuanto a la mención del derecho que en él se incorpora: Requisito que hace alusión a la denominación del título, en el caso concreto que diga "Pagaré", expresión que se observa en el título bajo estudio. Y en relación con la firma de quien lo crea se logra verificar en la literalidad del documento la firma autógrafa y la huella de cada uno de las obligadas cambiarias.

Además de esas características generales, el pagaré tiene ciertos requisitos especiales señalados en el artículo 709 del C. de Co., para que tenga la categoría de título valor, y son los siguientes:

1. La promesa incondicional de pagar una suma determinada de dinero: La determinación exacta de la cantidad a pagarse, busca que los futuros tenedores sepan que cantidad se les adeuda, y que los obligados cambiarios determinen la cantidad exacta que afecta su patrimonio. La suma determinada de dinero en el pagaré aportado está claramente fijada.
2. Nombre de la persona a quien debe hacerse el pago o del beneficiario: El beneficiario debe determinarse con toda precisión, de suerte que sea posible su identificación, la ley exige que aparezca mencionado. En el

pagaré materia de recaudo está determinado el beneficiario de la promesa de pago.

3. La indicación de ser pagadero a la orden o al portador: en el título se estableció claramente que la promesa de pago se extendió incondicionalmente y a la orden del aquí demandante.
4. Forma del vencimiento: De gran trascendencia es esta exigencia, ya que marca la fecha en la cual el tenedor del título puede exigir su importe; sirve para determinar la prescripción; determina desde cuando un endoso produce efectos cambiarios, o los de la cesión. Para saber desde cuándo se dan los intereses moratorios. El pagaré aportado tiene forma de vencimiento.

Con lo anterior se concluye que efectivamente el pagaré aportado con la demanda como base de recaudo, reúne los requisitos generales y específicos para ser considerado título valor, se deducen así los efectos cambiarios que comporta, como hacer efectivo el derecho que en él se incorpora.

En cuanto a su origen, dicho documento proviene de la deudora aquí demandada y que no fue cuestionado ni puesto en duda, en su oportunidad legal. Además, de la simple lectura del documento emergen los elementos constitutivos de la obligación a cargo de la parte demandada, sin necesidad de hacer ningún esfuerzo interpretativo para establecer la conducta que de él puede exigirse.

Lo anterior permite colegir que el título valor aportado como base de recaudo, este es, el pagaré Nro. 21609319, por valor de \$6.473.985, el cual tiene como fecha de vencimiento el 24 de mayo 2018, es idóneo para exigir la promesa incondicional de pago realizada por la aquí demandada MARTHA MARIA GUERRA HIGUITA quien fue la creadora del título valor, y única obligada al pago, pues reúne tanto las características generales y particulares para considerarlo como tal y, además, las necesarias para prestar mérito ejecutivo.

DE LOS REQUISITOS FORMALES DEL TÍTULO EJECUTIVO

Conforme a lo dispuesto en el artículo 422 del C.G.P., se entiende por Título Ejecutivo, en términos muy generales, todos aquellos documentos públicos y

privados contentivos de obligaciones claras, expresas y exigibles, habiéndose definido tales requisitos de la siguiente manera:

“A. Que la obligación sea clara: consiste en que sus elementos aparezcan inequívocamente señalados; tanto su objeto (obligación real o personal), como sus sujetos (acreedor y deudor), además de la descripción de la manera como se ha de llevar a cabo la prestación (plazo o condición), presupuesto sin el cual no sería posible determinar con la certeza requerida el momento de su exigibilidad y la verificación de un eventual incumplimiento.

B. Que la obligación sea expresa: quiere decir que se encuentre debidamente determinada, especificada y patentada en el documento ejecutivo. Esta determinación, por tanto, solamente es posible hacerse por escrito. En otras palabras, este requisito se cumple cuando los elementos constitutivos de una obligación que se pueda llamar clara se hacen constar por escrito en un instrumento que servirá de prueba inequívoca de la existencia de una obligación.

C. Que la obligación sea exigible: Significa que únicamente es ejecutable la obligación pura y simple, o, que habiendo estado sujeta a plazo o a condición suspensiva, se haya vencido aquel o cumplido ésta, sea por mandato legal o por acuerdo entre las partes contractuales”¹

De tal manera que el título ejecutivo es lo que imprime a la pretensión ejecutiva la certeza para abrir el proceso de ejecución, y es por ello que no debe quedar la más mínima duda sobre sus elementos constitutivos, por cuanto la labor del juez se centra en ordenar la ejecución con base en un documento que representa plena prueba, no siendo el proceso ejecutivo el escenario procesal para entrar a declarar o no la existencia de la obligación.

DE LA CLÁUSULA ACELERATORIA

La cláusula aceleratoria es aquella en virtud de la cual, en tratándose de obligaciones cuyo pago debe hacerse por cuotas, el acreedor puede acelerar, de

¹ VELÁSQUEZ, Juan Guillermo. Los procesos ejecutivos. Medellín.: Señal Editora: 2000, Pág. 40

forma anticipada, el plazo sobre la totalidad del crédito, haciendo exigibles inmediatamente los demás instalamentos pendientes. Dicha cláusula está condicionada al no pago del deudor de una o varias de las cuotas adeudadas y vencidas, y la voluntad del acreedor de hacer exigible el pago total de la obligación.

Dicho tipo de aceleración del plazo se da cuando las partes expresamente acuerdan en el texto del título o instrumento que en caso de que se presenten determinados hechos estipulados –generalmente el incumplimiento en el pago de una de las cuotas-, el acreedor tiene la plena facultad para dar por extinguido el plazo para el pago de las demás cuotas o instalamentos y exigir la totalidad del crédito junto con los intereses moratorios sin necesidad de requerimiento alguno.

EXCEPCIÓN DE PRESCRIPCIÓN

El artículo 442 del Código General del Proceso, establece que dentro de los diez (10) siguientes a la notificación del mandamiento de pago, el demandado puede proponer excepciones de mérito, dentro de las cuales se encuentra la prescripción extintiva, citada en la anterior normatividad (Código de Procedimiento Civil) como una excepción previa, la cual fue propuesta en debida forma por la parte demandada.

Ahora bien, el artículo 2512 del Código Civil establece:

“La prescripción es un modo de adquirir las cosas ajenas, o de extinguir las acciones o derechos ajenos, por haberse poseído las cosas y no haberse ejercido dichas acciones y derechos durante cierto lapso de tiempo, y concurriendo los demás requisitos legales.

Se prescribe una acción o derecho cuando se extingue por la prescripción.”

Del texto de la norma se desprende que la prescripción es tanto adquisitiva como extintiva o liberatoria. La prescripción extintiva o liberatoria tiene como fundamento un hecho negativo: la inercia o inactividad del acreedor para hacer efectivo su crédito. Así, transcurrido determinado tiempo después de que la obligación se ha hecho exigible, sin que el acreedor haya tratado de compeler el

pago al deudor moroso, se extingue la acción de que es titular el acreedor para obtener la efectividad de su derecho.

Como requisitos imprescindibles para que opere la prescripción extintiva o liberatoria se encuentran los siguientes:

1. Que sea una acción prescriptible.
2. El transcurso de un tiempo determinado: Se requiere un término de prescripción que es variable. En la prescripción extintiva o liberatoria, el término empieza a contarse desde que la obligación se hace exigible (artículo 2535 inc. 2º del C. C. y 789 del C. de Co., para la acción cambiaria).
3. Inactividad del acreedor.
4. El deudor tiene que alegar la prescripción (artículo 282 C. G. del P.).

En la prescripción extintiva o liberatoria es necesario distinguir los fenómenos de la interrupción y de la suspensión de la prescripción. La interrupción tiene como finalidad borrar todo el tiempo transcurrido, está contemplada en el artículo 2539 del C.C., 788 del C de Co. y en el artículo 94 del Código General del Proceso (aplicable en este caso). La suspensión, por su parte, tiene como finalidad suspender o detener el tiempo de prescripción, mientras dure la causal suspensiva (artículo 2530 C. C.).

Y para el caso de la acción cambiaria, el artículo 789 del C. de Comercio, consagra que “La acción cambiaria directa prescribe en tres años a partir del día del vencimiento” y el artículo 788 establece que *“Los términos de que depende la caducidad de la acción cambiaria no se suspenden sino en los casos de fuerza mayor y nunca se interrumpen”*.

CASO CONCRETO

Estudiado el contenido del pagaré base de la ejecución, se observa que contienen obligaciones claras, expresas y exigibles, según se explicó anteriormente, por lo que, en principio se puede afirmar que cuenta con todos los requisitos formales para que constituya título ejecutivo, al tenor de lo dispuesto en el artículo 422 del CGP.

Ahora bien, se examinará la excepción de mérito intitulada “*Prescripción de la acción cambiaria*”, para así determinar si la misma tienen la virtualidad de enervar las pretensiones.

Inicialmente, para que la presentación de la demanda revista idoneidad para interrumpir el término de prescripción, se requiere que el auto admisorio de aquélla se notifique al demandado dentro del término de un 1 año, contado a partir del día siguiente a la notificación al demandante de dicha providencia. Pasado este término, los señalados efectos sólo se producirán a partir de la efectiva notificación al demandado del auto admisorio.

En el caso bajo análisis, la parte demandante como tenedora legítima del título-valor, presentó para el cobro el pagaré No. 21609319 (fl. 6), obsérvese que la demanda fue radicada el 20 de junio de 2018 y que la orden de apremio se profirió el 11 de julio de ese mismo año, de manera que para efectos de la interrupción de la prescripción bajo las consignas del artículo 94 *ídem*, la notificación se debía efectuar en el trascurso del año siguiente, no obstante, pese a las actuaciones adelantadas por el actor, no fue posible surtir la notificación en el tiempo otorgado, sin embargo, por factores subjetivos ajenos a las actuaciones de la parte interesada.

Al respecto la Corte Suprema de Justicia Sala de Casación Civil, en Sentencia SC2343-2018, con Radicado: 130013103004200700002, Magistrado ponente Luis Armando Tolosa Villabona, manifestó que la prescripción no puede entenderse como un fenómeno objetivo, pues existen factores subjetivos, como la conducta de los sujetos de la obligación, los cuales deben tenerse en cuenta y deben examinarse, para determinar si ocurrió verdaderamente la prescripción.

Se recuerda también, el pronunciamiento de la Sala Civil de la Corte Suprema de Justicia en sentencia Nueve (09) de septiembre de dos mil trece (2013) Magistrado Ponente: Jesús Vall De Rutén Ruiz:

“Para que el fenómeno extintivo sea de recibo, se exige que, dentro del término al efecto señalado en la ley, la conducta del acreedor hubiere sido totalmente pasiva y además que no hubieren concurrido circunstancias legales que lo alteraran, como las figuras de la interrupción o la suspensión. Esto mismo, desde luego, descarta la idea de que la prescripción pueda

considerarse un asunto netamente objetivo, de simple cómputo del término, y que, por lo tanto, corra en forma fatal, sin solución de continuidad.

Como tiene explicado la Sala, “jamás la prescripción es un fenómeno objetivo”, pues existen “factores subjetivos, que, por razones más que obvias, no son comprobables de la ‘mera lectura del instrumento’ contentivo de la obligación. La conducta de los sujetos de la obligación es cuestión que siempre ameritará un examen orientado a establecer si concurrentemente se configuran todas las condiciones que deben acompañar al tiempo para que con certeza se pueda decir si la prescripción ocurrió verdaderamente. Sólo así se llegará a determinar lo relativo a la interrupción y suspensión de la prescripción”.

Así las cosas, para que la prescripción extintiva se configure y sea reconocida por esta operadora judicial, requiere: i) el transcurso del tiempo y ii) la inactividad del acreedor demandante, sobre esta última, se anticipa lo siguiente, acorde a lo dicho por la Corte Constitucional, que cuando la falta de notificación al demandado se produce por negligencia y causas no atribuibles al demandante, debe reconocerse que el término para la prescripción se ha interrumpido y ya no puede consolidarse este medio de extinción de las obligaciones.

Con base en lo anterior, se procede a efectuar los cálculos pertinentes, con el fin de determinar si se dio el fenómeno de prescripción o por el contrario se interrumpió el mismo.

La parte actora ante el incumplimiento de la demandada, activó el aparato judicial con la presentación de la demanda el 20 de junio de 2018 (Ver constancia de radicación), aunado a que, éste Despacho libro mandamiento de pago el 11 de julio de 2018, por lo que, el acreedor tenía hasta un año contado a partir del 12 de julio de 2018, fecha en que se publicó por estados el mandamiento de pago (Ver folio 20 vto.), para notificar al demandado, acorde con lo descrito en el art. 94 del C.G.P., de igual manera, si observamos los elementos objetivos del título valor, fácilmente se infiere que, el término de la prescripción operó desde que la obligación se hizo exigible, esto es, desde el 25 de mayo de 2018, hasta el 25 de mayo de 2021, o sea, tres años siguientes, para que aplicara la prescripción de la acción cambiaria.

Sin embargo, y teniendo en cuenta los pronunciamientos de la Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil, debemos examinar los factores subjetivos, esto es la conducta activa o inactiva del acreedor, así que, tenemos que la entidad demandante, a través de su apoderado judicial, tal y como se dejó explicado al

inicio de la presente providencia, adelantó todas las actuaciones tendientes a materializar la notificación de la deudora, iniciando con la citación, la cual tuvo resultado negativo (fl. 29 a 37 del Cdno. Ppal. físico), y como quiera que no contaba con otra dirección donde surtir la diligencia de notificación, solicitó el emplazamiento de la parte pasiva. (fl. 48 ibídem).

Por auto del 1 de julio de 2020, este Despacho ordenó el emplazamiento del demandado (fl. 49), el 2 de noviembre de 2021 se designó curadora ad-litem (fl. Anexo 7 digital), a quien se le remitió, como se había significado antes, la notificación conforme a los parámetros establecidos en el Decreto 806 de 2020, mediante telegrama enviado al correo electrónico el día 2 de diciembre de 2021 (Ver consecutivos digitales 8 y 9).

En ese orden de ideas, el Despacho deja claro que la notificación de la parte demandada fue llevada a cabo en debida forma, mediante el emplazamiento y notificación de la auxiliar de la justicia – Curadora Ad Litem, pues el envío de la comunicación al profesional del derecho se dio el día 2 de diciembre de 2021, fecha en la cual recibió el telegrama comunicándole su designación dentro de las presentes diligencias.

Al respecto, el artículo 48 numeral 7 del C. Gral. Del Proceso señala:

(...)7. La designación del curador ad litem recaerá en un abogado que ejerza habitualmente la profesión, quien desempeñará el cargo en forma gratuita como defensor de oficio. El nombramiento es de forzosa aceptación, salvo que el designado acredite estar actuando en más de cinco (5) procesos como defensor de oficio. En consecuencia, el designado deberá concurrir inmediatamente a asumir el cargo, so pena de las sanciones disciplinarias a que hubiere lugar, para lo cual se compulsarán copias a la autoridad competente.

Así mismo, el párrafo 2 del artículo 49 ibídem, indica:

(....)

*El cargo de auxiliar de la justicia es de obligatoria aceptación para quienes estén inscritos en la lista oficial. Siempre que el auxiliar designado no acepte el cargo dentro de los **cinco (5)** días siguientes a la comunicación de su nombramiento, se excuse de prestar el servicio, no concurra a la diligencia, no cumpla el encargo*

en el término otorgado, o incurra en causal de exclusión de la lista, será relevado inmediatamente.

Es por ello, que quien debió presentarse al Juzgado dentro de los 5 días posteriores a la notificación o comunicación era la auxiliar de la justicia, sin embargo, sólo lo hizo, y digitalmente, el día 11 de febrero de 2022, claramente, por fuera de los 5 días que la norma trae para tal evento, sobrentendiéndose que, si no lo hiciera en dicho termino, su aceptación se convierte en una aceptación tácita, ya que los términos para contestar empezarían a contabilizarse pasados 2 días del recibo de la comunicación, tal y como lo normaba el Decreto 806 de 2020, hoy, Ley 2213 de 2022.

También, valga advertir que tanto esta judicatura, la demandante y auxiliar de la justicia, siempre han velado por garantizar la protección de los derechos de la parte demandada, a que los mismos no fueran afectados, como lo son, el derecho de defensa y contradicción y al debido proceso. Frente a este tema, la Corte Suprema de Justicia, en Sentencia de Tutela Nro. T 1100122030002016-01284-01, donde actuó como M.P. el Dr. LUIS ARMANDO TOLOSA VILLABONA, se afirmó:

“(...) El curador ad litem, es un auxiliar de la justicia designado por el juez con el fin de que represente a la persona que, no obstante, el llamado que se le hace a través de un emplazamiento para que concurra al proceso, no acude; designación que además tiene por objeto evitar la parálisis del proceso y propender por su legalidad, toda vez que el derecho al debido proceso comporta una defensa efectiva (...).”

Con lo anterior, esta Juzgadora quiere dejar sentado que no le asiste razón a la auxiliar de la justicia en cuanto a que se debe declarar la prescripción de la acción cambiaria frente al pagare atacado, pues como lo hemos visto, la parte actora desplegó y ejecutó cada una de las diligencias tendientes a perfeccionar la notificación de la parte demandada.

También se admite que el actuar de la auxiliar de la justicia es acertado, pues tiene la obligación de proponer tal excepción de fondo por ministerio de la ley, así lo indica la jurisprudencia antes mencionada:

“Por ministerio de la ley, el aludido auxiliar está facultado “para realizar todos los actos procesales que no estén reservados a la parte misma, así como para constituir apoderado judicial bajo su responsabilidad, pero no puede recibir ni disponer del derecho en litigio” (...).”

“... Por consiguiente, afirmar como lo hizo el Tribunal, que el auxiliar mencionado no puede alegar la prescripción porque dispone del derecho, constituye argumento equivocado, toda vez, que, por el contrario, no alegar la prescripción, implica disponer del derecho a alegarla, es decir, a aprovecharse de ella.

“Tan cierto será ello, que no alegarla le genera un perjuicio al deudor que pudo haber obtenido la extinción de la obligación por ese modo. Más aún, si se examinan bien las cosas, el Tribunal, para concluir de la manera que lo hizo, mira el derecho del acreedor, no obstante que al curador le corresponde la defensa de los derechos del deudor que representa, siendo claro, que alegar la prescripción a favor del ejecutado no constituye en modo alguno acto de disposición, sino ejercicio legítimo del derecho del deudor (...).”

De lo anterior se colige que, la conducta del demandante no fue negligente, dado que, en el presente asunto acaecieron factores no atribuibles al acreedor, quien estuvo activo en aras de integrar el contradictorio.

Adicional a lo anterior, se trae a colación la suspensión de términos, debido a la declaración del Estado de Emergencia Económica, Social y Ecológica en todo el territorio Nacional, contenido en el decreto 564 del 2020, que, entre otros, dispuso la suspensión de términos a partir del 16 de marzo de 2020, indicando que, “Que, el conteo de los términos de prescripción y caducidad se reanudará a partir del día hábil siguiente a la fecha en que cese la suspensión de términos judiciales ordenada por dicha Corporación”. Dicha suspensión de términos se extendió hasta el 30 de junio de 2020, es decir, reanudándose el mismo a partir del 1° de julio siguiente.

Puestas así las cosas y demostrado como quedó, que no hubo inactividad de la parte ejecutante al presentar la demanda, logrando que operará la interrupción de la prescripción de la acción cambiaria, lógica y jurídica será la decisión de declarar no probada dicha excepción de prescripción.

LA GENÉRICA.

En cuanto a la excepción “genérica”, no observa el Despacho que aparezca probado algún hecho que constituya una excepción susceptible de ser decretada de oficio, de tal manera que, tampoco podrá acceder a este ruego de la parte opositora.

COSTAS

Estarán a cargo de la parte demandada vencida en juicio de conformidad con el artículo 365 del C. G. del P., incluidas las agencias en derecho que se fijarán de conformidad con lo establecido en el Acuerdo PSAA-16 10554 del 05 de agosto de 2016.

DECISIÓN:

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

FALLA:

PRIMERO: Declarar no probada la excepción de mérito de nominada PRESCRIPCION propuesta por la Curadora Ad Litem de la parte demandada, por los motivos anteriormente expuesto.

SEGUNDO: Ordenar seguir adelante con la ejecución en los términos indicados en el mandamiento de pago dictado el 11 de julio de 2018.

TERCERO. Ordenar el avalúo y el remate de los bienes que se llegaren a embargar o que estén embargados, para con su producto pagar al demandante el valor del crédito y las costas.

CUARTO: Se ordena a las partes presentar la liquidación del crédito ajustándose a lo ordenado en el mandamiento de pago, conforme lo dispone el artículo 446 del C. General del proceso

QUINTO: Costas a cargo de la parte demandada. Líquidense por Secretaría y téngase en cuenta por concepto de Agencias en Derecho la suma \$950.000.

SEXTO: Ejecutoriada la presente providencia se resolverá la cesión del crédito allegada.

NOTIFÍQUESE,



CAROLINA GONZALEZ RAMIREZ
JUEZ

175
DH

Firmado Por:
Carolina Gonzalez Ramirez
Juez
Juzgado Municipal
Civil 002 Oral
Itagui - Antioquia

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: **c50f131df366db995402fa1c62b7ee1a17f0831e00af241baa3160ad52f990f0**

Documento generado en 30/09/2022 01:42:44 PM

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