

REPUBLICA DE COLOMBIA



**RAMA JUDICIAL DEL PODER PUBLICO
JUZGADO SÉPTIMO CIVIL DEL CIRCUITO DE CALI
SENTENCIA No. 112**

Santiago de Cali; nueve (9) de septiembre de dos mil veintiuno (2021)

Clase de Proceso: Ejecutivo
Radicado: 760013103007-2018-00111-00
Demandante: Humberto Arias Bejarano
Demandado: Oscar Emilio Palacin Lozano

Objeto a Decidir

Procede el despacho a proferir sentencia anticipada de primera instancia por encontrarse configurada en el presente proceso Ejecutivo seguido por Humberto Arias Bejarano contra Oscar Emilio Palacin Lozano, la circunstancia delineada en el numeral 3° del artículo 278 del C.G.P., de prescripción extintiva de la acción cambiaria que puede estimarse con las pruebas documentales que se aportaron con la demanda y las demás piezas procesales que imperan en el expediente.

1. Parte Descriptiva.

1.1. Pretensiones de la demanda.

Humberto Arias Bejarano presentó el 3 de mayo de 2018 demanda ejecutiva contra Oscar Emilio Palacin Lozano, con el fin de recaudar el capital por COP 100.000.000 incorporado en el pagaré No. 001 y COP 31.920.000 incorporado en el pagaré No. 002, por concepto de préstamos de mutuo otorgados al aquí demandado para ser cancelados por 12 cuotas mensuales y sucesivas a partir del 21 de diciembre de 2014, con vencimientos el 22 de diciembre de 2015, respectivamente, más los intereses moratorios sobre los anteriores capitales a partir del 21 de noviembre 2015.

1.2. Sustento fáctico.

Expuso el demandante que entregó al demandado en calidad de préstamo con interés las sumas de dinero expuestas en las pretensiones de la demanda y por las que el deudor le firmó en garantía de pago los pagarés No 001 y 002 suscritos el 21 el noviembre de 2014 y presentados para el recaudo ejecutivo; dice que desde que las obligaciones nacieron el demandado no ha pagados intereses y adeuda la totalidad del capital; que los intereses mensuales durante el plazo se pactaron a una tasa del 2.34%; que ha requerido al deudor verbalmente en varias ocasiones con el fin de obtener el pago del dinero más los intereses, pero que no ha sido posible hasta la fecha en que presenta la demanda; que al tratarse de obligaciones claras, expresas y exigibles, el recaudo judicial debe abrirse paso.

2. Actuación procesal.

2.1. Se libró mandamiento ejecutivo, en la forma solicitada en la demanda, en auto interlocutorio No. 802 de fecha 21 de junio de 2018, además se dispuso allí enterar de dicho proveído al extremo pasivo (Folio 24 y 25 del expediente híbrido).

2.2. Así, pues, el ejecutado, notificado personalmente a través de curadora *ad litem*, contestó la demanda y formuló como excepción de mérito “*prescripción de la acción cambiaria*”, alegada en que no se interrumpió con la presentación de la demanda por cuanto el acreedor ejecutante no notificó el mandamiento ejecutivo al demandado dentro del término del año establecido en el artículo 94 del Código General del Proceso.

2.3. Por auto de fecha 14 de octubre de 2020 se corrió el traslado de la excepción, pronunciándose en término la parte actora solicitando desestimarla, puesto que considera que en este caso no ha operado el fenómeno jurídico de la prescripción alegando que hubo cierre de los despachos judiciales durante el 15 de agosto al 15 de octubre de 2018 aproximadamente por el evento de caída de ascensor, entre otros días que no corrieron términos judiciales por jornada de asamblea nacional, que pide sean tenidos en cuenta para contabilizar el término del año para notificar al demandado del mandamiento ejecutivo.

3. Pruebas.

No existen pruebas por practicar más allá de las documentales allegadas con la demanda, y además de la excepción única propuesta por la curadora *ad litem* es de prescripción, la misma se puede desarrollar sin practicar más pruebas que las que constan en el plenario, por lo que con esto se protegen los principios de Celeridad y Eficacia de la Administración de Justicia.

4. Alegatos de las partes.

Se omitirá esta etapa procesal, pues el carácter anticipado de la sentencia supone la pretermisión de fases procesales previas que de ordinario deberían cumplirse, como la etapa de alegatos, lo que encuentra justificación en la realización de los principios de celeridad y economía procesal, tal y como lo ha determinado la Sala Civil de la Corte Suprema de Justicia, entre otros, en sentencia SC2776 de 2018.

Adviértase en relación con lo expuesto que la citada corporación en sentencia del 27 de abril de 2020¹, señaló que cuando el fallo anticipado se emite de forma escrita -por proferirse antes de la audiencia inicial- “*no es forzoso garantizar la oportunidad para las alegaciones finales dada la ausencia de práctica probatoria*”.

5. Control de legalidad.

Advierte el despacho que los denominados presupuestos procesales se encuentran reunidos a cabalidad, amén de no observarse causal de nulidad que pueda invalidar la actuación, por lo cual se impone decidir de fondo el asunto mediante sentencia anticipada, al tenor de la prerrogativa enunciada en el numeral 3° del artículo 278 del Estatuto General del

¹ Radicación No. 47001 22 13 000 2020 00006 01 MP Octavio Augusto Tejeiro Duque

Proceso, como quiera que con las pruebas soportadas en este proceso son suficientes para definir la litis.

6. Problema jurídico:

El problema jurídico principal se circunscribe a determinar si se consumó o no el término de prescripción extintiva de la acción cambiaria regulada en el artículo 789 del Código de Comercio para las obligaciones contenidas en los pagarés No 001 y 002 base del pleito que imponga la terminación anticipada del proceso, o si por el contrario, este fenómeno se vio afectado por una interrupción civil, natural o suspendido que impida la declaratoria de este fenómeno jurídico invocado por la curadora *ad litem* en defensa del ejecutado, con la consecuencia de seguirse adelante con la ejecución en la forma ordenada en el mandamiento ejecutivo.

7. Tesis del Despacho.

La tesis a exponer por este Despacho consiste en declarar prospera la excepción de “**prescripción**” formulada por la curadora *ad litem*, y como consecuencia de ello negar la pretensión ejecutiva, por las consideraciones que se expondrán en esta sentencia.

8. Hechos relevantes probados.

Primero. Obra como prueba para decidir los PAGARÉS Nros. 001 y 002 objetos de la ejecución, mediante el cual el ejecutado OSCAR EMILIO PALACIN LOZANO, respaldó las obligaciones contraídas con el acreedor demandante HUMBERTO ARIAS BEJARANO, por un valor de COP 100.000.000, y COP 31.920.000, el día 21 de noviembre de 2014, con fecha de vencimiento final de estas obligaciones pactadas por instalamentos el 22 de diciembre de 2015, fíttulos valores que se encuentran debidamente aceptados por el demandado (visible a folios 1 y 2 del cuaderno único híbrido).

Segundo. La demanda fue presentada el 3 de mayo de 2018.

Tercero. El demandado fue notificado por emplazamiento del auto de mandamiento ejecutivo el 5 de febrero de 2021.

9. Sustento normativo, jurisprudencial y doctrinario aplicable al caso

De la prescripción extintiva de la acción cambiaria

Las obligaciones contenidas en los fíttulos valores deben exigirse en el tiempo indicado en la ley, por lo que, si el acreedor no ejercita su derecho, se extinguen las acciones derivadas del mismo por prescripción. El término para que opere la prescripción extintiva debe computarse desde cuando podía ejercitarse la acción o el derecho, sin embargo, puede verse afectado por la interrupción natural o civil, la suspensión, o la renuncia de la prescripción.

Para que la prescripción extintiva se configure y sea reconocida por el funcionario judicial, requiere: i) el transcurso del tiempo y ii) la inactividad del acreedor demandante; por lo cual, como más adelante se recordará, La Corte Constitucional ha sostenido que cuando la falta de notificación al demandado se produce por negligencia de la administración de justicia y

no por causas 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.

La prescripción es definida por artículo 2512 del Código Civil como *"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"*

Sobre este aspecto se ha referido la Sala Civil de la Corte Suprema de Justicia cuando señaló 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"*.

A su turno, el artículo 2535 del Código Civil, determina que: *"La prescripción que extingue las acciones y derechos ajenos exige solamente cierto lapso de tiempo durante el cual no se hayan ejercido dichas acciones. Se cuenta este tiempo desde que la obligación se haya hecho exigible."*

En el punto de la prescripción extintiva de la acción cambiaria derivada de los títulos valores, a nadie más que al deudor le interesa dicho advenimiento y su declaratoria judicial, pues es a él a quien le concierne invocarla ante la inactividad del acreedor; sin embargo, esa facultad legitimadora, para lograr el enervamiento del derecho subjetivo incorporado, tiene lugar siempre y cuando el acreedor no lo haya ejercitado a través del cobro compulsivo de la prestación, ya que en este evento el deudor no tiene otra alternativa, que ventilar al interior del proceso ejecutivo el acaecimiento de ese fenómeno prescriptivo.

Es así que el artículo 789 de la codificación mercantil, a propósito de la acción cambiaria directa que ejerce el primer beneficiario, en este caso el demandante, plantea que aquella prescribe en tres años, contados a partir del vencimiento de la obligación.

De la interrupción al término de prescripción

En cuanto hace referencia a la interrupción de la prescripción, a voces del artículo 2539 del Código Civil, esta asume dos modalidades, cada una de las cuales tiene su propio fundamento. La primera ocurre cuando el deudor de manera expresa o tácita reconoce la existencia de un vínculo obligacional preciso, específico y determinado con alguien a quien reconoce como su acreedor; es la que la norma citada denomina natural, vale decir, espontánea y voluntaria por parte del deudor.

La interrupción civil de la prescripción tienen lugar en virtud del apremio que realiza el titular del derecho al deudor para exigir la obligación, que podrá ser por requerimiento privado y por escrito por una sola vez (art. 94 inciso final CGP), ora mediante la conminación judicial, para lo cual, como es obvio se hace indispensable que se lleve a cabo con los requisitos legales la notificación del auto admisorio de la misma pues antes de este acto no ha nacido la relación jurídico-procesal, lo que resulta acorde con la lógica jurídica por cuanto la sola existencia de la demanda no implica que el demandado tenga conocimiento de la misma, ni de su admisión por la jurisdicción.

Con todo, cuando el acreedor ejercita la acción cambiaria derivada de los títulos valores (artículo 780 del C. Co.), la presentación de la demanda, según voces del artículo 94 del Código general del Proceso, interrumpe civilmente el fenómeno prescriptivo si la orden de pago se notifica al deudor **dentro del año siguiente** a la notificación al ejecutante del auto de mandamiento ejecutivo. Pasado dicho término la interrupción solamente surte efectos con la notificación de la orden ejecutiva al demandado.

10. Análisis del caso concreto.

No ofrece dudas que la acción aquí ejercitada es la cambiaria directa, que a tenor del artículo 789 del C. Co., “*prescribe en tres años a partir del día del vencimiento*”. Por lo cual, como en los dos pagarés objeto del recaudo la fecha de vencimiento se estableció para el **22 de diciembre de 2015**, la prescripción de la acción cambiaria el **22 de diciembre de 2018**.

En este caso la demanda fue presentada el **3 de mayo de 2018** (fl. 15 c. ppl. híbrido), tal actuación tenía la virtud de interrumpir la prescripción, siempre y cuando, al tenor del artículo 94 del CGP, el auto de mandamiento de pago que se profirió el **21 de junio de 2018** se notificara al demandado dentro del año siguiente a dicha notificación al demandante ocurrida con la notificación por estado del citado auto el **25 de junio de junio de ese año**, esto es, que el término se cumpliría el **25 de junio de 2019**, empero no ocurrió así, puesto que solo vino a producirse en forma efectiva y por emplazamiento el **5 de febrero de 2020** cuando se notificó personalmente el ejecutado a través de curadora *ad litem* (fl. 75 c. ppl. híbrido), lo que en principio permite indicarse que objetivamente operó el fenómeno de la prescripción, por cuanto no se trata de un plazo contado en días, sino en años, cuyo vencimiento tendrá lugar el mismo día que empezó a correr del correspondiente año (art. 118 CGP). Y este por analogía ha de ser conforme al artículo 121 de la misma norma.

Valga mencionar que el plazo que consagra el artículo 94 para notificar el auto de mandamiento ejecutivo al demandado es improrrogable, es decir

que la parte que tiene la carga de cumplirlo no puede educir excusas personales para evadirlo, salvo casos excepcionales como cuando no ésta el dado el presupuesto objetivo para que la parte realice su carga procesal.

En la sentencia T-741 de 2005, la Corte Constitucional al analizar este tema de la prescripción extintiva, señaló que se debe examinar la conducta del acreedor demandante, porque *“la decisión del juez que considere simple y llanamente que opera la interrupción de la prescripción, por no notificarse al demandado dentro del lapso contenido en el artículo 90 del C.P.C, sin consideración a las diversas actuaciones del demandante, vulnera uno de los elementos que integran no sólo el núcleo esencial del derecho al debido proceso (artículo 29) sino del derecho mismo de acceso a la administración de justicia (artículo 229).”*

La Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia, al interpretar la regla sobre la interrupción civil de la prescripción, considera que debe analizarse en cada caso concreto la diligencia del acreedor al ejercer las acciones judiciales correspondientes, pues así lo reconoció en la sentencia SC5755-2014, reiterada en sentencia SC5680-2018, precisando que *“el fallador tiene “la obligación de examinar si el retraso en la notificación del auto admisorio se debe o no a la negligencia del demandante”. Si se debe a circunstancias subjetivas que evidencian su negligencia, es obvio que las excusas esgrimidas no lo eximirán de las consecuencias adversas que han de imponerse; pero no ocurre lo mismo cuando el retardo no se debe a condiciones subjetivas sino a circunstancias objetivas y ajenas a sus posibilidades de actuación. (...)”*, también se agrega de esta última sentencia que *“el término establecido por la ley procesal para notificar el auto admisorio al demandado no puede comenzar a correr cuando el actor no puede realizar este acto de impulso procesal por razones objetivas ajenas a su voluntad, como son el retardo de la administración de justicia o las maniobras fraudulentas de la contraparte.”*

En cumplimiento de precedente jurisprudencial, esto es examinar la conducta del ejecutante, cabe destacar que el demandante ha ejercido oportunamente la acción cambiaria – 3 de mayo de 2018 -, prácticamente 7 meses antes de operar el fenómeno de la prescripción extintiva de los mencionados pagarés que tenían como fecha de exigibilidad el 22 de diciembre de 2015.

Con relación a la notificación del mandamiento ejecutivo, librado el 21 de junio de 2018, se notificó por estado el 25 de junio de 2018, decretándose para esa fecha las medidas cautelares solicitadas y librado el correspondiente oficio de embargo. El 11 de marzo de 2019 se requirió al demandante por desistimiento tácito para que cumpliera la carga procesal de hacer efectivas las medidas cautelares decretadas (fl. 39 c. ppl. híbrido), concurriendo el ejecutante el 12 de abril de 2019 a cumplir el requerimiento (fl. 40 c. ppl. híbrido). El 13 de mayo de 2019 se requirió nuevamente al demandante por desistimiento tácito para que cumpliera la carga procesal de notificar al demandado (fl. 55 c. ppl. híbrido), presentado el demandado el 17 de junio de 2019 memorial con copia cotejada del citatorio sin constancia sobre la entrega de esta (fl. 56 y 57 c. ppl. híbrido). El 10 de julio de 2019 el despacho realiza la advertencia de que no se aportó constancia al proceso de la respectiva entrega de la comunicación y resolvió requerir por segunda vez al demandante para cumplir con la carga procesal de notificar

al demandado (fl. 60 c. ppl. híbrido). El 12 de julio de 2019 el demandante radica memorial en el que aporta la constancia de entrega fallida de la comunicación con fecha 18 de junio de 2018 por dirección errada y solicita la notificación por emplazamiento (fl. 61 y 62 c. ppl. híbrido). El 19 de julio de 2019 el despacho profiere auto ordenando la notificación por emplazamiento al demandado (fl. 63 c. ppl. híbrido). El 9 de septiembre de 2019 el despacho requirió por tercera vez al demandante por desistimiento tácito para que realizara la carga procesal del emplazamiento al demandado (fl. 65 c. ppl. híbrido), impulso de parte que vino a reflejarse el 4 de octubre de 2019 cuando radicó el memorial adjuntando el edicto emplazatorio.

El anterior recuento de las actuaciones procesales surtidas al interior del proceso dejan sin piso los argumentos traídos a colación por el demandante que escuda su negligencia en la notificación al demandado del auto de apremio dentro del término legal por los supuestos obstáculos que se le presentaron, como el cierre de los despachos judiciales entre el 16 de agosto al 15 de octubre de 2018 por ocurrencia de la caída de un ascensor en el palacio de justicia de esta ciudad, de público conocimiento en el territorio nacional, pues incluso descontando este término en que se paralizó la justicia en la ciudad de Cali, que vendría siendo de dos meses, tampoco se beneficiaría de su evidente desidia y morosidad del impulso procesal de parte que como puede evidenciarse de las actuaciones procesales que promovió tras requerirse por tres ocasiones por desistimiento tácito. De manera que si el mandamiento ejecutivo fue librado el **21 de junio de 2018** y notificado por estado el **25 de junio de 2018**, el término del año vencía el **25 de junio de 2019**, pero viéndose desprovisto del acceso a la Administración de Justicia durante dos meses por el evento acabado de mencionar, su vencimiento se sumaría al **25 de agosto de 2019**, siendo evidente que al decretar oportunamente el emplazamiento por auto de fecha **19 de julio de 2019** por solicitud del demandante previo a ser requerido por desistimiento tácito por falta de notificación en auto del **10 de julio de 2019**, el demandante continuó omitiendo el cumplimiento de esa carga procesal que se vio impulsado a realizar tras requerirse una vez más por auto de hasta el 4 de octubre de 2019, fecha en que ya había transcurrido el año de que trata el artículo 94 del CGP.

Así las cosas, es claro que las actuaciones realizadas por el ejecutante con posterioridad al **25 de agosto de 2019** devienen tardías. En igual sentido, los días que señala el demandante afirma que hubo cese de actividades judiciales por paro estatal impulsado por centrales obreras, tales como el 28 de noviembre de 2018, 25 de abril de 2019, 22 y 23 de mayo de 2019 y 17 de julio de 2019 no tienen la capacidad de ampliar o modificar el plazo del mencionado año, por los motivos que al inicio de las consideraciones se indicó, como quiera que ello no le impidió adelantar la notificación como tampoco el cierre por dos meses del Palacio de Justicia Pedro Elías Serrano Abadía como consecuencia de la tragedia ocurrida el 15 de agosto de 2018, sumado a los múltiples requerimientos para que cumpliera la carga de la notificación al demandado del auto de mandamiento ejecutivo.

En conclusión, conforme a lo expresado, los reclamos del actor carecen de total justificación pues obedecen a su **abulia** en el cumplimiento de sus cargas procesales. Así las cosas, ha de concluirse que no operó la

interrupción de la prescripción extintiva por haber cumplido con la carga procesal de la notificación del auto de mandamiento ejecutivo al ejecutado luego de vencido el término de un año contado a partir del día siguiente a aquel en que se notificó por estado tal providencia al ejecutante del auto de mandamiento ejecutivo haberse formulado la demanda judicial, encontrándose prescrita la acción cambiaria para ambos pagarés a la fecha de notificación por emplazamiento del auto de apremio.

Baste lo dicho para declarar prospera la excepción de prescripción formulada por la curadora *ad litem* del demandado, y como consecuencia de ello negar la pretensión ejecutiva, con la condigna condena en costas a cargo del ejecutante.

En mérito de lo expuesto, el Juzgado Séptimo Civil del Circuito de Oralidad de Cali, ADMINISTRANDO JUSTICIA EN NOMBRE DE LA REPUBLICA DE COLOMBIA Y POR AUTORIDAD DE LA LEY,

RESUELVE

PRIMERO: DECLARAR probada la excepción de prescripción de la acción cambiaria referente a los dos pagarés 001 y 002 base de la ejecución, por las razones expuestas en esta sentencia.

SEGUNDO: En consecuencia, NEGAR la presente acción ejecutiva y DECLARAR terminado el proceso.

TERCERO: ORDENAR el levantamiento de las medidas cautelares Oficiese. De existir embargo de remanentes póngase estos a disposición de la autoridad que así lo solicitó.

CUARTO: Condenar en costas al ejecutante. Inclúyase por secretaría como agencias en derecho la suma de COP\$ 2.638.400.

QUINTO: ARCHIVESE el proceso.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

LIBARDO ANTONIO BLANCO SILVA
Juez Séptimo Civil Circuito de Cali

[47]

Firmado Por:

Libardo Antonio Blanco Silva
Juez Circuito
Civil 007
Juzgado De Circuito
Valle Del Cauca - Cali

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:

bc23d9d323dc24dd91c8a59de14669ad39e43d0727057401deec907c56968d03

Documento generado en 09/09/2021 04:18:23 p. m.

Valide éste documento electrónico en la siguiente URL:

<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>