

REPUBLICA DE COLOMBIA
 TRIBUNAL SUPERIOR DE ANTIOQUIA
 SALA CIVIL FAMILIA
 NOTIFICACION POR ESTADOS

Art .295 C.G.P



Nro .de Estado 115

Fecha 14 DE JULIO DE 2023

Página: 1

Estado:

Nro Expediente	Clase de Proceso	Demandante	Demandado	Observacion de Actuación	Fecha Auto	Cuad	FOLIO	Magistrado
05045310300120110044801	Ejecutivo Mixto	BANCOA AGRARIO DE COLOMBIA	PROMOTORA PALMERA DE CURVARADO LTDA	Sentencia CONFIRMA SENTENCIA APELADA. COSTAS EN ESTA INSTANCIA A CARGO DE LA PARTE DEMANDANTE. NOTIFICADO EN ESTADOS ELECTRÓNICOS 14 DE JULIO DE 2023. VER ENLACE https://www.ramajudicial.gov.co/web/tribunal-superior-de-antioquia-sala-civil-familia	13/07/2023			OSCAR HERNANDO CASTRO RIVERA
05045310300120110044801	Ejecutivo Mixto	BANCOA AGRARIO DE COLOMBIA	PROMOTORA PALMERA DE CURVARADO LTDA	Auto señala agencias en derecho FIJA EN 1 SMLMV AGENCIAS EN DERECHO A CARGO DE LA PARTE DEMANDANTE. NOTIFICADO EN ESTADOS ELECTRÓNICOS 14 DE JULIO DE 2023. VER ENLACE https://www.ramajudicial.gov.co/web/tribunal-superior-de-antioquia-sala-civil-familia	13/07/2023			OSCAR HERNANDO CASTRO RIVERA
05837318400120170034101	Ordinario	RUBBY ASTRID CESPEDES HENRIQUEZ	JOSE IGNACIO SUAREZ CESPEDES	Sentencia MODIFICA CUANTÍA DE CUOTA ALIMENTARIA.CONFIRMA EN LO RESTANTE. SIN COSTAS EN ESTA INSTANCIA. NOTIFICADO EN ESTADOS ELECTRÓNICOS 14 DE JULIO DE 2023. VER ENLACE https://www.ramajudicial.gov.co/web/tribunal-superior-de-antioquia-sala-civil-familia	13/07/2023			OSCAR HERNANDO CASTRO RIVERA

EDWIN GALVIS OROZCO

SECRETARIO (A)

SE FIJA EL PRESENTE ESTADO POR EL TERMINO LEGAL DE UN DIA A LAS 8 A.M. Y SE DESFIJA EN LA MISMA FECHA A LAS 5:00 P.M.

Firmado Por:
Edwin Galvis Orozco
Secretario
Sala Civil Familia
Tribunal Superior De 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: **a50e6fb58e34baf8535bd0da568ffaa31f243dd9d233d73956a7da2e9fb1a181**

Documento generado en 13/07/2023 04:45:17 PM

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



TRIBUNAL SUPERIOR DE ANTIOQUIA
SALA CIVIL - FAMILIA
MAGISTRADO OSCAR HERNANDO CASTR O RIVERA

Referencia	Procedimiento:	Ejecutivo con pretensión mixta
	Demandante:	Banco Agrario de Colombia S.A.
	Demandado:	Palmera de Curvaradó Ltda. y otros
	Asunto:	<u>Confirma la sentencia apelada.</u> Proceso ejecutivo con título hipotecario. / Prescripción de la acción cambiaria. / interrupción. / Término. Puede ser natural o civil.
	Radicado:	05045 31 03 001 2011 00448 01
	Sentencia No.:	36

Medellín, trece (13) de julio de dos mil veintitrés (2023)

Procede la Sala a resolver la impugnación propuesta por la parte demandante contra la sentencia proferida el 17 de mayo de 2019 por el Juzgado Primero Civil del Circuito de Apartadó, dentro del proceso ejecutivo con pretensión mixta, promovido por el Banco Agrario de Colombia S.A., contra Promotora Palmera Curvaradó, Héctor Duque Echeverry, Irving Jorge Bernal Giraldo, Luis Fernando Zea Medina y María Isabel Correa Gómez.

I. ANTECEDENTES

1. Pidió el demandante, que fuera librado mandamiento de pago a su favor y en contra de los convocados al juicio, por concepto de capital \$832'880.114; más \$206'760.327, por concepto de intereses remuneratorios causados entre el 27 de mayo de 2009 al 27 de mayo de 2010, a una tasa de interés de DTF + 6.23 puntos efectivo anual; más los intereses moratorios a la tasa máxima legal permitida, causados desde el 28 de mayo de 2010, hasta el pago total; rogó además se decrete el embargo y posterior secuestro de los inmuebles gravados con garantía real y se proceda *“en la oportunidad procesal prevista en el numeral 6° del artículo 555 del C.P.C., la venta en pública subasta de los bienes relacionados en el acápite de los hechos, para que con el producto se paguen al demandante las sumas de dinero contenidas en el pagaré”* (fl. 5, c-1).

2 Como sustento fáctico de sus pretensiones, afirmó el promotor de la acción que los demandados son sus deudores porque suscribieron el pagaré No. 013256100000470, por valor de \$488'795.650, con vencimiento el 27 de mayo de 2010.

Precisó que dicho pagaré fue producto de la aprobación de un crédito a favor de la sociedad demandada *“por un monto entre \$1.396.559.000 sin exceder \$4.655.197.000/ Ha. de FINAGRO – Otros Productores – código 151250 – Zona de frontera, Siembra y Sostenimiento de trecientas (300) Hectáreas de Palma de aceite, el cual fue desembolsado el día 27 de mayo de 2005”* (fl. 2, c-1), y según sistema de desembolso, se aprobó en 4, de la siguiente manera: *i)* \$488'795.650, equivalente al 35% del valor total aprobado; *ii)* \$251'380.620, equivalente al 18% del valor total aprobado; *iii)*

\$307'242.980, equivalente al 22% del valor total aprobado; iv) \$349'139.750, equivalente al 25% del valor total aprobado.

Como respaldo de la obligación que se ejecuta, Héctor Duque Echeverry, en calidad de representante legal de Promotora Palmera de Curvaradó Ltda., constituyó hipoteca mediante escritura pública N° 329 del 1 de abril de 2005, otorgada en la Notaría Única de Chigorodó, sobre el inmueble con folio de matrícula 180-21762.

3. Considerando cumplidos los requisitos exigidos, el Juez de la causa libró orden de apremio mediante auto del 29 de noviembre de 2011, en favor del Banco Agrario de Colombia, en contra de Palmera de Curvaradó Ltda., Héctor Duque Echeverry, Irving Jorge Bernal Giraldo, Luis Fernando Zea Medina y María Isabel Correa Gómez, por \$488'795.650, como capital, más los intereses de mora causados a partir del 28 de mayo de 2010 y hasta el momento en que se haga efectivo el pago; dispuso la notificación a los demandados concediéndoles 5 días para pagar y excepcionar; simultáneamente, se decretó el embargo y posterior secuestro del inmueble sobre el que pesa la garantía real, entre otros bienes de los deudores.

4. El demandado Héctor Duque Echeverri fue notificado del mandamiento de pago como persona natural y en representación de la persona jurídica Promotora Palmera de Curvaradó Ltda., a través de apoderado judicial¹; dentro del término

¹ Folio 99, c-1.

se opuso frente a las pretensiones y formuló como excepciones de mérito, las siguientes:

i) “Falta de legitimación en la causa por activa”, dice que conforme a lo afirmado en el hecho 8°, el pagaré fue endosado por el Banco Agrario a Finagro, quien nuevamente lo endosó en propiedad a aquel; pero, conforme al escrito contentivo del endoso, quien lo firma es Henry Vega Preciado, como gerente de la Unidad Técnica del Banco Agrario. Explicó que Finagro fue tenedor legítimo por el endoso que le hizo el Banco Agrario, y quien presenta la demanda es éste, a sabiendas que por el endoso inicial ya no tenía la tenencia legítima del título.

ii) “Cobro de lo no debido”, porque la demandante no fue la que hizo el desembolso, aunado a que no tiene la tenencia legítima del título valor.

iii) “Reducción y pérdida de intereses. Aplicación del artículo 72 de la ley 45 de 1990”, con soporte en el sustento de las anteriores, se ordene la pérdida de los intereses.

iv) “El título valor objeto de la demanda no cumple con los requisitos del artículo 488 del C.P.C.”, sostiene que el título valor objeto de recaudo no reúne las condiciones de claridad, expreso y exigible (explica cada una).

v) “Inidóneo para su recaudo por la vía ejecutiva”, al

no cumplir el título valor con los requisitos del artículo 488 del C.P.C., en concordancia con el art. 620 del C. Comercio, es inidóneo para su recaudo, por no cumplir los requisitos de aquella norma; aunado a la ilegitimidad en la tenencia del título, siendo ilegal su recaudo, conllevando a un enriquecimiento ilegal e ilegítimo.

vi) “*Extinción de la acción civil*”, ilustró que Finagro se hizo parte civil dentro del proceso penal con radicado 3856, y allí dieron respuesta con los mismos fundamentos de este proceso, “*justamente fundamentados exclusivamente en la existencia del crédito que se está utilizando dentro del presente proceso como título ejecutivo*” (fl. 104, c-1).

vii) “*Existencia de garantía de pago con el Fondo Agropecuario de Garantías –FAG*”, adujo que el demandante Finagro y/o Banco Agrario exigió para el otorgamiento del crédito que los demandados adquieran, como en efecto lo hicieron, un seguro hasta del 50% del valor del crédito del deudor en el Fondo Agropecuario de Garantías, cuyos siniestros era el no pago de parte del deudor del capital desembolsado por cualquier circunstancia.

viii) “*Prescripción*”, pide sea declarada en caso de darse los supuestos fácticos, ya que la demanda se presentaría en término, pero la notificación ocurrió vencido el plazo, y por ello, continúa el cómputo de los términos prescriptivos, los cuales ya están vencidos.

Por su parte, el curador *ad litem* de los restantes demandados emplazados, fue notificado del mandamiento de pago en su representación, dentro del término manifestó que no le consta los hechos de la demanda y reclamó su prueba. Se opuso a las pretensiones, solicitando sea absuelta la parte que representa.

La demandante describió el traslado de las excepciones formuladas por la parte demandada, pronunciándose frente a cada una de ellas (folios 117 a 120, c-1), excepto frente a la denominada “prescripción”.

5. Continuando con la secuencia procesal correspondiente, fueron decretadas las pruebas solicitadas por ambas partes (folios 124 a 125, c-1); y precluido el periodo probatorio, concedido el término para los alegatos de conclusión.

La apoderada de la demandante pidió se desestimen las excepciones formuladas por la parte demandada, conforme a los argumentos esbozados frente a las mismas. En adición, dijo que el demandado debe demostrar que no recibió la suma de dinero desembolsada y la cadena de endosos, como efectivamente se hizo, cumpliéndose con lo dispuesto en el artículo 654 del C. de Co. Además, alegó que la acción no se ha extinguido porque es muy clara la obligación que el demandado contrato con la actora y la deuda que tiene a su cargo.

Finalmente, fue proferida la sentencia de fondo que por vía de apelación estudia la Sala.

II. LA SENTENCIA IMPUGNADA

El Juez de primer nivel, procedió a “*DECLARAR PROBADA la excepción de prescripción propuesta por los señores HÉCTOR DUQUE ECHEVERRI, en nombre propio y en representación de la PROMOTORA PALMERA CURVARADÓ LTDA., por lo expuesto en esta decisión (...) ORDENAR el levantamiento de las medidas cautelares (...) CONDENAR en costas al ejecutante y a favor de la ejecutada*”².

Para arribar a la anterior conclusión, luego de hacer un recuento de los hechos, pretensiones y excepciones formuladas por los demandados, así como de la actuación procesal surtida, el fallador abordó el estudio del libelo introductor y demás documentos arrimados al expediente, precisando respecto a la excepción de “*prescripción*”, “*que el título valor presentado para su ejecución dentro del presente proceso empezó a ser exigible desde el **27 de mayo de 2010** con un término de tres años para solicitar su exigibilidad, contados a partir del día siguiente de la fecha de vencimiento, siendo la fecha exacta de exigibilidad el **27 de mayo de 2013**, es así, que si en este tiempo no se reclama tal obligación la misma prescribe, tal y como lo indica el artículo 789 del Código de Comercio “Prescripción de la acción cambiaria directa. La acción cambiaria directa prescribe en tres años a partir del día del vencimiento”, pero existen mecanismos para la interrupción de la mismas (sic)*”³ (Transcribe un aparte del auto 138 del 3 de mayo de 2006, proferido por la Corte Constitucional).

Centrándose en el caso concreto, dijo que la demanda se “*presentó el **13 de octubre de 2011**, teniendo hasta el **13 de octubre de***

² Folio 175, vto., c-1.

³ Folio 174, íd.

*2012 para notificar a la parte demandada, aun así a esa fecha el título valor no se había prescrito pues esta solo operaba al día siguiente del **27 de mayo de 2013**; pero el **16 de septiembre de 2013** el (...) apoderado del señor HÉCTOR DUQUE ECHEVERRI, en nombre propio y en representación de la PROMOTORA PALMERA CURVARADÓ LTDA, y los demás demandados se notificaron por intermedio de curador ad – litem el día **20 de noviembre de 2013**, donde en la primera fecha habían transcurrido tres meses y diecisiete días, y en la segunda cinco meses y veintiún días, fechas en las cuales ya había operado de pleno la prescripción.”⁴*

Concluyó afirmando: “...al decidir sobre la prescripción de la acción cambiaria dentro del presente proceso ejecutivo, y al atender a circunstancias meramente objetivas, se concluyó que la falta de notificación a los demandados del mandamiento ejecutivo de pago, dentro del término estipulado por la Ley, obedece a la negligencia o desidia del demandante, pues tuvo tiempo más que suficiente para realizar el trámite debido dentro del mismo, pero al no ser acucioso dentro de los trámites judiciales trae circunstancias irreparables, como por ejemplo en el presente asunto que sea declarada la prescripción por la dejadez de la parte demandante”⁵

III. LA APELACIÓN

a) De los reparos y sustentación de la alzada en primera instancia. La decisión adoptada fue impugnada por la apoderada de la parte demandante, solicitando sea revocada la sentencia de primera instancia, y en su lugar, declare no probada la excepción de prescripción. Como sustento de su desacuerdo, empezó por indicar que es cierto que el demandado “solicitó se declare la ocurrencia del fenómeno procesal de la prescripción en caso de

⁴ Folio 174, vto., c-1.

⁵ Folio 175, c-1.

darse probados los supuestos fácticos de la misma.....; la cual es una de las excepciones prescritas por el artículo 509, inciso 2 del C.P.C., actualmente Artículo 442 del C.G.P., inciso 1.” (fl. 177, c-1).

Agregó que “*en este caso concreto no se cumplió para nada con lo preceptuado en este artículo, “**expresando los hechos en que se fundan**”, cosa que en ningún momento hizo la parte demandada pues ellos se limitan a decir en caso de darse probados los elementos fácticos de la misma, cosa que si lo hizo la juez A quo*” (transcribe el aparte correspondiente a la motivación que hizo la juez de la causa respecto de la excepción de prescripción), y luego infiere que “*pareciera que la prescripción fue declarada de oficio lo cual no es posible pues esta debe ser alegada por la parte demandada Artículo 2513 del C.C., Obligatoriedad de su obligación. El que quiera aprovecharse de la prescripción debe alegarla; el juez no puede declararla de oficio*” (folio 178, c-1). Ilustró que el artículo 282 del C.G.P., establece que “*En cualquier tipo de proceso, cuando el juez halle probado los hechos que constituyen una excepción deberá reconocerla oficiosamente en la sentencia, salvo las prescripción (sic), compensación y nulidad relativa, que deberá alegarse en la contestación de la demanda.*” (íd.).

b) De lo actuado en segunda instancia. Conforme a las facultades otorgadas por el artículo 12 de la ley 2213 de 2022, fue garantizado el término para que la parte ejecutante sustentara la alzada por escrito, en sede de segunda instancia, e igualmente, para que la parte ejecutada –*no apelante*- formulara los alegatos correspondientes. De tales prerrogativas, no hizo uso el apelante, lo que no impidió la continuidad de la actuación, en razón a que la impugnación fue suficientemente sustentada ante el Juez de primer nivel.

IV. CONSIDERACIONES

1. En honor al principio de consonancia que guía las apelaciones, el estudio que avoca la Sala se limitará a la materia de inconformismo, bajo el entendido que lo no impugnado ha recibido la venia de las partes, artículo 328 del C.G.P.

2. No encuentra la Sala en el caso que se somete a su consideración reparo respecto de los presupuestos procesales, ni de los necesarios para comparecer a juicio, porque tanto el ejecutante como los ejecutados, tienen vocación para ser titulares de derechos y obligaciones y obrar como reclamante y reclamados, no muestran incapacidad que de tal posibilidad los sustraiga y la demanda fue formulada en cumplimiento de los requisitos de ley, por una acción reglada que así lo permite; además, el juez que conoció el asunto está investido de jurisdicción para resolver conflictos en nombre del Estado colombiano y tiene asignada la competencia para conocer de asuntos como el que se trata, al igual que la tiene el Tribunal para definir en segunda instancia, en su condición de superior funcional del Juez que profirió el fallo. Ha de destacarse adicionalmente que las partes fueron representadas por sendos profesionales del derecho que avalan su comparecencia al proceso.

3. Se trata aquí de un proceso ejecutivo tendiente a la efectividad de la garantía real.

Ciertamente, fue otorgado un pagaré a la orden del

Banco Agrario de Colombia S.A., por parte de Héctor Duque Echjeverry, obrando en nombre y en representación de Promotora Palmera de Curvaradó Ltda. –*Palmadó Ltda.*, quien, a la vez, garantizó la obligación con la hipoteca del inmueble identificado con folio de matrícula 180-21762, ubicado en el municipio de Riosucio - Chocó, vereda Caño Claro, según la escritura pública No. 329 del 1 de abril de 2005 otorgada en la Notaría Única de Chigorodó.

3.1. El pagaré satisface los requisitos generales del artículo 621 del Código de Comercio, y los especiales del artículo 709 ejusdem. Por tanto, estaban dadas las condiciones del artículo 422 del Código General del Pproceso para librar la orden ejecutiva.

De otro lado, para cumplir con lo ordenado por el artículo 468, Num. 1 del C.G.P., fue allegada copia de la escritura pública que contiene el gravamen hipotecario.

3.2. El juez de la causa se ocupó de la excepción propuesta por el demandado, de prescripción de la acción cambiaria derivada del pagaré, fundada en que *“la demanda se presentaría en término, pero la notificación ocurrió vencido el plazo de gracia para ello, y por ello, continúa el cómputo de los términos prescriptivos, los cuales ya están vencidos”*⁶.

Como viene de verse, el Juzgado dio la razón a los llamados a responder y adujo, que la demanda se **“presentó el 13 de octubre de 2011, teniendo hasta el 13 de octubre de 2012 para notificar a la**

⁶ Folio 105, c-1. Contestación demanda.

*parte demandada, aun así a esa fecha el título valor no se había prescrito pues esta solo operaba al día siguiente del **27 de mayo de 2013**; pero el **16 de septiembre de 2013** el (...) apoderado del señor HÉCTOR DUQUE ECHEVERRI, en nombre propio y en representación de la PROMOTORA PALMERA CURVARADÓ LTDA, y los demás demandados se notificaron por intermedio de curador ad – litem el día **20 de noviembre de 2013**, donde en la primera fecha habían transcurrido tres meses y diecisiete días, y en la segunda cinco meses y veintiún días, fechas en las cuales ya había operado de pleno la prescripción.”.*

La demandante apeló y elevó los reparos, pero, extrañamente no tuvo desavenencia frente al cómputo temporal realizado por el juez de la causa para declarar probada la excepción de prescripción alegada; en todo caso, en síntesis la censura endilgada a la sentencia de primera instancia, se refiere a que: *i)* la parte demandada al momento de formular la excepción de prescripción no expresó los hechos en que se funda, tal como lo prevé el artículo 422 del CGP; y *ii)* consideró que ante tal omisión, pareciere que el A quo declaró tal medio exceptivo de oficio, lo cual no es posible porque debe ser alegada conforme al artículo 2513 del Código Civil, en concordancia con el artículo 282 del C.G.P.

4. Problema jurídico. Corresponde a la Sala resolver, entonces, si asistió o no la razón al funcionario cuando declaró probado tal medio exceptivo y en consecuencia, si el fallo sometido a control de legalidad debe ser confirmado o revocado, atendiendo las réplicas que hace la parte ejecutante.

5. En tal propósito, oportuno resulta recordar que la

acción cambiaria que nace, entre otras razones, por la falta de pago o el pago parcial (artículo 780 del Código de Comercio), es directa cuando se ejercita contra el aceptante de una orden o el otorgante de una promesa o sus avalistas (artículo 781 ib.), caso en el cual prescribe en tres años a partir del vencimiento de la obligación (artículo 789 ib.).

Se trata de una prescripción extintiva (artículo 2535 del Código Civil), que está sujeta a interrupción natural y civil (artículo 2539 ib.). Lo primero, dice la norma, porque el deudor reconozca la obligación, ya expresa, ora tácitamente; y lo segundo, por la demanda judicial. A estos modos de interrupción se suma ahora, en materia civil, la especial previsión del artículo 94 del Código General del Proceso, que introdujo como tal el requerimiento escrito realizado al deudor directamente por el acreedor, por una sola vez.

6. En lo que interesa a este asunto, se hace necesario analizar la interrupción civil, para lo cual se acudirá a los efectos que el mismo artículo 94 del CGP le atribuye.

Ahora, puestos en el camino de la discutida prescripción y su interrupción, es claro que tal forma de liberarse de una obligación surge por el paso del tiempo sin ejercitar la acción que corresponda; pero a diferencia de la caducidad, no se trata de una cuestión meramente objetiva o automática, sino que a su configuración deben concurrir otras circunstancias que pueden conducir, como fue mencionado, a la renuncia, a la suspensión o a

la interrupción; esto último, cuando, por ejemplo es presentada la demanda, “*siempre que el auto admisorio de aquélla o el mandamiento ejecutivo se notifique al demandado dentro del término de un (1) año contado a partir del día siguiente a la notificación de tales providencias al demandante*” (art. 94 C.G.P.).

Sobre este tópico, tiene dicho la jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia, según pronunciamiento muy reciente, SC712-2022, del 25 de mayo de 2022. M.P. Luis Alonso Rico Puerta, que:

*“2.2. Para que se configure la prescripción extintiva se requiere, amén de la prescriptibilidad del derecho que subyace a la acción judicial, la inacción del titular de ese derecho –y correlativo titular del derecho de acción– por el período que establecen las leyes sustanciales. En ese contexto, establece el precepto 2535 del Código Civil 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**», y que «se cuenta este tiempo desde que la obligación se haya hecho exigible».*

*Ahora bien, el plazo que transcurre a partir de la exigibilidad de la prestación no sigue su curso de manera implacable, sino que, dadas ciertas variables expresamente consagradas en la ley, puede detenerse transitoriamente, o incluso reiniciar su cómputo por completo. El primer suceso se denomina **suspensión de la prescripción**, actúa a favor de «los incapaces y, en general, de quienes se encuentran bajo tutela o curaduría», en los términos que prevén los artículos 2530 -modificado por el artículo 3° de la ley 791 de 2002- y 2541 -cuyo inciso segundo fue modificado por el artículo 10 de la ley 791 de 2002- del Código Civil.*

*Al segundo se le denomina **interrupción de la prescripción**,*

*y a voces del precepto 2539 ejusdem, puede producirse por dos vías. Una “natural”, que opera «por el hecho de reconocer el deudor la obligación, ya expresa, ya tácitamente»; y otra “civil” –la que interesa a este litigio–, que se materializa «por la demanda judicial; **salvo los casos enumerados en el artículo 2524**», disposición esta última que consagraba que «solo el que ha intentado este recurso [la interposición de la demanda, se aclara] podrá alegar la interrupción, **y ni aún él** en los casos siguientes: 1.º Si la notificación de la demanda no ha sido hecha en forma legal; 2º. Si el recurrente desistió expresamente de la demanda, o [3.º] cesó en la persecución por más de tres años. En estos tres casos se entenderá **no haber sido interrumpida la prescripción por la demanda**».” (Resaltado del texto original).*

En el caso que ahora se revisa, coincide la Sala con la apreciación del funcionario de primer grado, en el sentido de que la prescripción no se interrumpió civilmente en razón de la presentación de la demanda, porque los tres (3) años que prevé el artículo 789 de la codificación comercial, para la prescripción de los pagarés, contados a partir del vencimiento de la obligación, se deben entender interrumpidos con la notificación oportuna de la demanda que se realice en cabeza de uno de los ejecutados, pues su efecto se esparce a los demás -art. 2540 del C. C.- y no con la vinculación de todos ellos, cual lo dispone, se reitera, el artículo 94 del Código General del Proceso.

7. En el caso que ocupa la atención de la Sala, es el análisis temporal el que permite establecer si ha ocurrido o no la prescripción extintiva alegada por el deudor cambiario, por lo que habrá de emprenderse su análisis:

Para abordar en forma adecuada el asunto, es

15

necesario reconstruir el desarrollo cronológico de este proceso, citando en forma deliberada las fechas determinantes y teniendo en cuenta que en el caso bajo estudio, se presenta para su recaudo, un (1) pagaré⁷, título valor con vencimiento el 27 de mayo de 2010, conforme a la cláusula aceleratoria pactada en dicho título valor⁸; razón por la cual, en los términos del artículo 789 del Código de Comercio, en principio, el término de prescripción de la acción cambiaria se produciría el **27 de mayo de 2013**.

La demanda fue presentada el 13 de octubre de 2011⁹; el mandamiento de pago proferido el 29 de noviembre de 2011¹⁰, el demandante, notificado por estados el 1 de diciembre de 2011¹¹; y, la notificación de tal proveído al ejecutado –*deudor cambiario*, señor Héctor Duque Echeverri, actuando en nombre propio y en representación de Promotora Palmera de Curvarado Ltda., fue surtida de manera personal, a través de su mandatario judicial, el **16 de septiembre de 2013**¹², por lo que la acción cambiaria prescribió, por no haberse notificado la demanda, dentro del año siguiente a la notificación del mandamiento de pago al demandante.

En efecto, para que pudiera interrumpirse el término de prescripción, dicha providencia debió notificarse al ejecutado deudor cambiario, dentro del término de un (1) año, contado a partir

⁷ Pagaré Nro. 13256100000470.

⁸ Cláusula Sexta del pagaré, folio 9, c-1.

⁹ Según sello impreso visible a folio 7, íd.

¹⁰ Folios 59 fte. y vto., íd.

¹¹ Cfr. Fls. 59 vto.

¹² Fl. 99.

del día siguiente a la notificación por estados al demandante de tal providencia; sin embargo, el demandado sólo fue enterado de la orden de apremio, el 16 de septiembre de 2013, momento para el cual ya estaba superado el año en mención y el de los tres años de prescripción de la acción cambiaria, porque este último término se produjo el **27 de mayo de 2013, lo que obliga a tener por configurada y probada, la excepción de prescripción extintiva formulada por el extremo pasivo, frente a dicho título valor.**

Ahora bien, lo que discute el ejecutante apelante es que el demandado no cumplió con lo dispuesto en el artículo 442 del Código General del Proceso, porque en su sentir, el demandado excepcionante no expresó los hechos en que funda la excepción de prescripción propuesta; aserto que se desvanece desde todo punto de vista, porque la parte demandada fue clara al momento de solicitar se declare la ocurrencia del fenómeno de la prescripción, cuando señaló: *“al estar probados los supuestos fácticos de la misma, ya que la demanda se presentaría en término, pero la notificación ocurrió vencido el plazo de gracia para ello, y por ello, continúa el cómputo de los términos prescriptivos, los cuales ya están vencidos”* (folio 105, c-1).

Aunque la formulación de la excepción de prescripción planteada no hace un homenaje a la técnica jurídica, ni es fruto de la redacción y claridad que serían deseables en el ejercicio del derecho, contiene la expresión inequívoca de plantear la prescripción de la acción cambiaria y de su construcción a partir de que la demanda no fue notificada dentro del año siguiente a la notificación que del mandamiento ejecutivo que recibió el banco

demandante y por ello no puede desconocerse su existencia ni sus efectos. Confirmada la configuración del fenómeno extintivo y el hecho de que efectivamente el medio defensivo fue efectivamente propuesto por la parte demandada, y que el Juzgador no obró oficiosamente, sino atendiendo una solicitud de parte, no queda alternativa distinta a entender que la prescripción oportunamente alegada sí ocurrió, tal como lo reconoció el Juez de primer nivel, lo que obliga a que la decisión de primera instancia sea confirmada.

8. Costas. Se condenará en costas en esta instancia en favor de los ejecutados, a la parte demandante - recurrente, conforme a lo previsto por el artículo 365, numeral 1 del Código General del Proceso. Ellas se liquidarán de manera concentrada ante el juzgado de primera instancia, siguiendo las pautas del artículo 366 ibídem. Para ello, se fijarán en auto separado las agencias en derecho respectivas.

En mérito de lo expuesto, **EL TRIBUNAL SUPERIOR DE ANTIOQUIA, SALA CIVIL – FAMILIA**, administrando Justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley,

FALLA:

PRIMERO: CONFIRMAR la sentencia de fecha, contenido y procedencia conocida, por los argumentos expuestos en la parte motiva.

SEGUNDO: Se condena en costas en esta instancia a la ejecutante apelante, a favor de los ejecutados. Las agencias en derecho se fijarán a través de auto de ponente.

TERCERO: Disponer la devolución del expediente físico y la actuación en formato digital a su lugar de origen, previas las anotaciones de rigor.

El proyecto fue discutido y aprobado, según consta en acta N° 268 de la fecha.

NOTIFÍQUESE

Los Magistrados

OSCAR HERNANDO CASTRO RIVERA

DARÍO IGNACIO ESTRADA SANÍN

WILMAR JOSÉ FUENTES CEPEDA

Firmado Por:

**Oscar Hernando Castro Rivera
Magistrado
Sala Civil Familia
Tribunal Superior De Antioquia**

**Wilmar Jose Fuentes Cepeda
Magistrado
Sala Civil Familia
Tribunal Superior De Antioquia**

**Dario Ignacio Estrada Sanin
Magistrado
Sala 01 Civil Familia
Tribunal Superior De Medellin - 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: **4ceb536a46e55193a0c07f2feaca93caa624a065d8adca2aca2731ec548a0fbc**

Documento generado en 13/07/2023 09:23:49 AM

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



TRIBUNAL SUPERIOR DE ANTIOQUIA
SALA CIVIL - FAMILIA
MAGISTRADO OSCAR HERNANDO CASTRO RIVERA

Referencia Procedimiento: Filiación extramatrimonial
Demandante: Ruby Astrid Céspedes Enriquez
Demandado: José Ignacio Suárez Berrío
Asunto: Modifica y confirma la sentencia apelada.
Derecho de alimentos. / Capacidad y necesidad del alimentante y alimentario.
Radicado: 05837 31 84 001 2017 00341 01
Sentencia No.: 37

Medellín, trece (13) de julio de dos mil veintitrés (2023)

Procede la Sala a resolver la alzada propuesta por el demandado, contra la sentencia proferida el 29 de agosto de 2019, por el Juzgado Promiscuo de Familia de Turbo, dentro del proceso de filiación extramatrimonial, promovido por la Comisaría de Familia de Turbo, en representación de Ruby Astrid Céspedes Henríquez, quien actúa en interés de su hija Sara Céspedes Henríquez, contra José Ignacio Suárez Berrío.

I. ANTECEDENTES

1. Pidió la demandante se le realice la prueba de ADN al señor José Ignacio Suárez Berrío, para identificar el parentesco con la menor Sara Céspedes Henríquez y que mediante sentencia se declare que esta es hija extramatrimonial de aquel; y, en ese sentido, se disponga la anotación correspondiente en su registro civil de nacimiento.

2. Como fundamento fáctico de sus pretensiones, sostuvo la demandante, que conoció al demandado en el 2003, en razón a que con ocasión de su trabajo como empleada de la Administración Municipal de Turbo, para el caso, “*legalizando predios urbanos que se encontraban a nombre del señor, Suarez (sic) Berrío (sic), de este municipio*” (fl. 1, c-1); en el mes de octubre de ese año iniciaron una amistad, terminando en una relación sentimental, cuyos encuentros eran en la casa del demandado, quedando embarazada de éste y así se lo anunció, para lo cual le brindó todo el apoyo económico sin negar la paternidad de su hija.

Relató que su hija Sara nació el 8 de mayo de 2004, y el demandado ha estado aplazando su registro sin que a la fecha lo haya hecho, para lo cual lo citó en dos oportunidades con dicho fin a través de la Comisaría de Familia, pero no compareció.

3. La demanda fue admitida mediante auto del 16 de junio de 2017¹, que ordenó la notificación al demandado y correrle traslado por 20 días en garantía de su derecho de defensa; la comunicación al Ministerio Público; la práctica de la prueba genética de ADN y concedió amparo de pobreza a la demandante.

4. El convocado a juicio fue notificado del auto admisorio de la demandada a través de su curadora Marta Nelly Suárez del Río², “*quien por Sentencia del Juzgado Once de Familia con fecha 25 de noviembre de 2011, fue declarado interdicto por Discapacidad Mental Absoluta*”³ (según acta de notificación visible a folio 25, c-1), quien respondió la demanda a través de apoderado judicial⁴, manifestando que no le constan los hechos y reclamó sean probados.

No se opuso a la práctica de la prueba de ADN al señor José Ignacio Suárez Berrío, pero sí a que se realice en la zona de Urabá, porque su traslado allí no es posible físicamente por su diagnóstico médico, además porque siempre debe estar acompañado por personal de la medicina. Como excepciones de mérito, formuló las denominadas:

i) “*Buena fe*”, sustentada en que se debe tener en cuenta la condición de salud por la que afronta el demandado desde el

¹ Folio 14, c-1.

² Folio 25, ídem.

³ Se allega la sentencia referida.

⁴ Folios 34 a 40, ídem.

2008, lo que ha impedido que siguiera al frente de sus negocios y obligaciones.

ii) “*Mala fe de la parte demandante*”, cimentada en que desde que fue nombrada como curadora de su padre -*demandado*, ha estado al frente de sus negocios, en especial del bar El Kaney ubicado en Turbo, y nunca fue enterada de los hechos de la demanda. Niega que su padre haya sido citado a la Comisaría de Familia, y al proceso tampoco se allegó prueba de tal afirmación.

5. Para el 14 de marzo de 2018 fue programada la práctica de la prueba de ADN al señor José Ignacio Suárez Berrío (fl. 78, c-1). Por auto del 17 de mayo de 2018, fue sometido a la contradicción de las partes el informe pericial –estudio genético de filiación realizado por el Instituto Nacional de Medicina Legal y Ciencias Forenses –Grupo Nacional de Genética- Contrato ICBF, visible entre los folios 83 A 85, sin que ninguna se pronunciara al respecto.

6. Continuando la secuencia procesal correspondiente, el A quo procedió conforme al artículo 386, num. 4, literal b) del C.G.P. a dictar sentencia de plano acogiendo las pretensiones de la demanda.

II. LA SENTENCIA IMPUGNADA

El juez de primera instancia concedió las suplicas de la

demanda declarando: “...no probadas las excepciones de fondo (...) Declarar que la adolescente SARA CESPEDES HENRIQUEZ nació el 8 de mayo de 2004 (...) es hija extramatrimonial del señor JOSE IGNACIO SUÁREZ BERRÍO por lo que en lo sucesivo y para todos los efectos legales su nombre será SARA SUÁREZ CESPEDES. La patria potestad sobre la adolescente será ejercida exclusivamente por la madre, señora RUBY ASTRID CESPEDES HENRIQUEZ, al igual que su custodia y cuidados personales. Se ordena la corrección del registro civil de nacimiento de la adolescente SARA SUÁREZ CESPEDES (...) Se fijan como alimentos a favor de SARA SUÁREZ CESPEDES la suma equivalente a un salario mínimo legal mensual vigente (...) monto que será cancelado por el señor José Ignacio Suárez del Río por intermedio de su representante señora Martha Nelly Suárez del Río dentro de los cinco (5) días siguientes a la ejecutoria de esta decisión y así sucesivamente en cada periodo mensual, por mesadas anticipadas, mediante el pago directo a la señora Ruby Astrid Céspedes Henríquez (...)” (folios 92 vto. y 93, c-1).

Como sustento de su decisión, adujo el *A quo* que la prueba pericial genética practicada en el proceso arrojó un puntaje de probabilidad de paternidad del 99,99999%, lo cual confirma las relaciones sexuales que según la demanda, existieron entre la demandante y el demandado por la época en que tuvo lugar la concepción.

Para establecer la cuota alimentaria, el *a quo* consideró que “ante este despacho y bajo el radicado N° 05837 31 84 001 2017 00655 00 la señora Martha Nelly Suárez del Río adelantó un proceso de jurisdicción voluntaria solicitando la Licencia para la venta de unos bienes del señor José Ignacio Suárez

del Río, acto que da cuenta de la capacidad económica de aquel, en virtud de lo establecido en el artículo 15 de la ley 75 de 1968, que obliga al pronunciamiento respecto de los alimentos, se fijarán como alimentos de la adolescente SARA la suma equivalente a un salario mínimo legal mensual vigente, acorde con las directivas del artículo 129 de la Ley 1098 de 2006, monto que será cancelado por el señor el señor José Ignacio Suárez del Río por intermedio de su representante señora Martha Nelly Suárez del Río, dentro de los cinco (5) días siguientes a la ejecutoria de esta decisión y así sucesivamente en cada periodo mensual, por mesadas anticipadas, mediante el pago directo a la señora Ruby Astrid Céspedes Henríquez, consignándola en la cuenta de ahorros a su nombre o en la cuenta de depósitos judiciales...” (fl. 94, vto., c-1).

III. LA APELACIÓN

a) De los reparos y sustentación del recurso de alzada en primera instancia. Inconforme con la decisión adoptada, el apoderado de la parte demandada, se alzó contra ella, únicamente en lo que atañe a la fijación de la cuota alimentaria, dispuesta en el numeral quinto de la parte resolutive; para ello argumentó:

“...que la situación económica del señor JOSÉ IGNACIO SUÁREZ, es precaria al igual que su estado de salud, y que si en su momento se solicitó un permiso para venta de unos bienes de mi mandante a través de un proceso de jurisdicción voluntaria, nótese que los emolumentos percibidos de las enajenaciones citadas, fueron empleados para cubrir los gastos de salud de mi prohijado y las condenas impuestas en la jurisdicción civil y laboral a mi representado (...)

En últimas, es fútil argumento que emplea el despacho para imponer el salario mínimo como cuota alimentaria en favor de la menor, es infundada, desproporcionada, violatoria de la misma norma invocada por el despacho, E inclusive en ello hay falso raciocinio, ya que el despacho solo analiza que se concedió en su momento un permiso de venta de unos bienes del demandado, y que esa sola razón es argumento disiente para colegir la solvencia económica del demandante, para así poder fijar una cuota alimentaria de tal magnitud (1SMLMV), sin embargo, no tuvo en cuenta o valoro (sic), como si lo hizo en su momento con la solicitud del permiso de venta, que dichos emolumentos obtenido en la enajenación de esos contrato (sic), serían destinados para los gastos en salud y a las condenas impuestas por los jueces civiles y laborales, al señor José Ignacio, es con base en lo anterior que se puede predicar que no hay tal solvencia económica como presume el despacho por lo tanto, la condena alimentaria es desproporcionada e injusta” (folio 101, c-1). Agregó que lo único que no se pudo probar, ni siquiera sumariamente es la capacidad o solvencia del demandado, por lo que “el despacho debió presumir que mi mandante solo percibe como ingresos el salario mínimo, y conforme a ello tasar la cuota alimentaria a la menor, en suma cuando este se encuentra en estado de incapacidad absoluta, sin capacidad de poder laborar o generar recursos para sí o para terceros (...) máxime cuando el dinero de la enajenación de los bienes del citado proceso de jurisdicción voluntaria fue destinado para los gastos de salud y el pago de las condenas judiciales” (folio 101).

b) De lo actuado en segunda instancia. b) De lo actuado en segunda instancia. Conforme a las facultades otorgadas por el artículo 12 de la ley 2213 de 2022, fue garantizado el término para que la parte demandada sustentara la alzada por escrito, en sede de segunda instancia, e igualmente, para que la parte demandante –no apelante- formulara los alegatos correspondientes. De tales

7

prerrogativas, no hizo uso el apelante, lo que no impidió la continuidad de la actuación, en razón a que la impugnación fue suficientemente sustentada ante el Juez de primer nivel.

IV. CONSIDERACIONES

1. En honor al principio de consonancia que guía las apelaciones, el estudio que avoca la Sala se limitará a la materia de inconformismo, bajo el entendido que lo no impugnado ha recibido la venia de las partes.

2. No encuentra la Sala en el caso que se somete a su consideración, reparo respecto de los presupuestos procesales ni de los necesarios para comparecer a juicio, porque tanto la demandante como el demandado, tienen vocación para ser titulares de derechos y obligaciones y obrar como reclamante y reclamado, no muestran incapacidad que de tal posibilidad los sustraiga y la demanda fue formulada en cumplimiento de los requisitos de ley, por una acción reglada que así lo permite; además, el juez que conoció el asunto está investido de jurisdicción para resolver conflictos en nombre del Estado colombiano y tiene asignada la competencia para conocer de asuntos como el que se trata, al igual que la tiene el Tribunal para definir en segunda instancia en su condición de superior funcional del Juez que profirió el fallo. Ha de destacarse adicionalmente que las partes fueron

representadas por sendos profesionales del derecho que avalan su comparecencia al proceso.

3. La controversia planteada en el recurso

El interrogante que surge con la impugnación interpuesta gravita en determinar si el numeral quinto de la parte resolutive de la sentencia de primera instancia, mediante el cual fue fijada la cuota alimentaria a favor de la adolescente Sara Suárez Céspedes y a cargo del señor José Ignacio Suárez Berrío, debe mantenerse, o si por el contrario debe ser modificado.

4. De los alimentos

El artículo 24 de la Ley 1098 (Código de Infancia y Adolescencia -CIA) señala que en el concepto de alimentos, se comprenden tanto los elementos materiales como personales, los primeros referidos a lo relacionado con el sustento, habitación, vestido y educación del menor; mientras que los segundos apuntan a la formación integral de este.

Como supuestos axiológicos⁵, que deben resultar probados, íntegramente, para su reconocimiento y tasación, están: i) El

⁵ SUÁREZ F., Roberto. Derecho de familia, filiación – régimen de incapaces, Temis, segunda edición, Santafé de Bogotá, 1992, p.371.

estado de necesidad del alimentario; *ii*) La capacidad económica del alimentante; y, *iii*) El vínculo jurídico de causalidad; la falta de alguno malogra la declaración y hace innecesario el estudio de los demás.

Las características de esa clase de obligación las citó la Corte Constitucional en sentencia C-1064 de 2000:

“En esencia, la obligación alimentaria no difiere de las demás obligaciones civiles. Ella presupone (como las otras) la existencia de una norma jurídica y una situación de hecho, contemplada en ella como supuesto capaz de generar consecuencias en derecho, v.gr. el tener descendientes y encontrarse en ciertas circunstancias económicas. Su especificidad radica en su fundamento y su finalidad, pues, dicha obligación aparece en el marco del deber de solidaridad⁶ que une a los miembros más cercanos de una familia, y tiene por finalidad la subsistencia de quienes son sus beneficiarios.

“El deber de asistencia alimentaria se establece sobre dos requisitos fundamentales: la necesidad del beneficiario y la capacidad del deudor, quien debe ayudar a la subsistencia de sus parientes, sin que ello implique el sacrificio de su propia existencia.

“Los términos de la obligación aparecen regulados en la ley, que contiene normas sobre los titulares del derecho, las clases de alimentos, las reglas para tasarlos, la duración de la obligación, los alimentos provisionales (C.C., arts.

⁶ En sentencia C-174 de 1996, M.P. Jorge Arango Mejía, se dejó claro que: “El deber de alimentos así como la porción conyugal son instituciones fundadas en el principio de solidaridad que impregna el conjunto de las relaciones familiares”.

411 a 427); el concepto de la obligación, las vías judiciales para reclamarlos, el procedimiento que debe agotarse para el efecto, (C.M., arts. 133 a 159), y el trámite judicial para reclamar alimentos para mayores de edad (CPC, arts. 435 a 440)...”

Es menester entonces, para tener derecho al pago de alimentos, demostrar que se cumplen las siguientes condiciones: *i)* Que exista un vínculo de parentesco o el supuesto derecho de donde nace la obligación. *ii)* Que el peticionario no pueda suplir su manutención por sus propios medios, con su patrimonio. *iii)* Que el alimentante tenga capacidad económica para asumirlos.

Por su parte, el artículo 130 del Código de Infancia y Adolescencia, estableció que para la tasación de la cuota alimentaria se tendrán en cuenta como reglas, que: *i)* Cuando el obligado a suministrar alimentos fuere asalariado, podrá ordenarse el pago de hasta el cincuenta por ciento (50%) de lo que legalmente compone el salario mensual, y hasta el mismo porcentaje de sus prestaciones sociales, luego de las deducciones de ley; y, *ii)* Cuando no sea posible el embargo del salario y de las prestaciones, pero se demuestre el derecho de dominio sobre bienes muebles o inmuebles, o la titularidad sobre bienes o derechos patrimoniales de cualquier otra naturaleza, en cabeza del demandado, el Juez podrá tasarlo en idéntico porcentaje sobre los frutos que produzcan.

5. El caso concreto materia de análisis

La decisión cuestionada, en los puntos objeto de alzada, será modificada y confirmada, conforme pasará a explicarse y con apoyo en los siguientes razonamientos jurídicos. Conviene resaltar que, como ningún cuestionamiento se hizo a la declaración de la filiación extramatrimonial y a que la patria potestad hubiese sido asignada exclusivamente a la madre, su estudio quedó cerrado en la decisión impugnada (artículo 328 del C.G.P.).

5.1. La cuota alimentaria

El vínculo de parentesco de donde nace la obligación, se demuestra a partir de la declaratoria hecha en el fallo de primera instancia, respecto a que la menor Sara, es hija extramatrimonial del señor José Ignacio Suárez Berrío y por tal razón, al tenor del artículo 411 numeral 2º del Código Civil, debe suministrarle alimentos.

5.2. Estado de necesidad del alimentario

Es fácil inferir que por la edad de la menor Sara no puede atender sus propias necesidades, por lo que los padres son quienes tienen la obligación legal de velar por su establecimiento, crianza y educación, tal como lo preceptúa el artículo 253 del Código Civil, ello incluso hasta que cumplan su mayoría de edad, según lo normado por el Código del Menor en su artículo 157 (Vigente por expresa disposición

del artículo 217 de la Ley 1098), en armonía con el artículo 42, numeral 8º de la Constitución Política.

La jurisprudencia, de manera excepcional, ha reconocido la obligación alimentaria aunque se cumpla la mayoría edad, siempre que se estén cursando estudios regulares, según explica la Corte Suprema de Justicia⁷ o cuando se trate de personas que tengan impedimento físico o mental para trabajar, en este sentido el tratadista Valencia Zea⁸.

En este punto, es precario el recaudo probatorio, el juez de la causa no hizo uso de sus potestades oficiosas; sin embargo, por estar frente a una menor de edad, considerado sujeto de especial protección (Artículos 13 y 44 de la CP), la carga probatoria, se aligera y basta con las afirmaciones acerca de la escasa capacidad económica de su progenitora, en efecto debe tenerse en cuenta que a aquella le fue concedido amparo de pobreza para iniciar la acción (auto admisorio visible a folio 14, c-1), con sustento en lo afirmado con el escrito de demanda.

Ha de recordarse que la pobreza de quien reclama los alimentos, ha sido equiparada por la jurisprudencia a un hecho negativo

⁷ CSJ, Civil. Sentencia del 22-11-2000, MP: Nicolás Bechara S. y reiterada en sentencia 29-04-2013, MP: Arturo Solarte R., No.2013-00050-01.

⁸ VALENCIA Z., Arturo y otro. Derecho civil, derecho de familia, tomo V, 7ª edición, Temis, Santafé de Bogotá, 1995, p.103.

de carácter indefinido que descarga la prueba del hecho contrario en el obligado a suministrarlos. En consecuencia, en caso que considerara que la beneficiaria del aporte alimentario no lo requería, porque cuenta con los medios para asumirlo, correspondía al señor Suárez Berrío, a través de su hija Marta Nelly Suárez del Río, designada como su curadora legítima general⁹, la carga de la prueba de demostrar que la hija menor del declarado padre cuenta con los medios suficientes para procurarse su sustento y por lo tanto no requiere los alimentos reclamados, pero como tal hecho no fue alegado ni demostrado y adicionalmente es conocida la precariedad económica de la actora, al punto que le fue otorgado por el despacho, amparo de pobreza,

5.3. Capacidad económica del demandado

Recordemos que el a quo para establecer la cuota alimentaria, consideró que “ante este despacho y bajo el radicado N° 05837 31 84 001 2017 00655 00 la señora Martha Nelly Suárez del Río adelantó un proceso de jurisdicción voluntaria solicitando la Licencia para la venta de unos bienes del señor José Ignacio Suárez del Río, acto que da cuenta de la capacidad económica de aquel, en virtud de lo establecido en el artículo 15 de la ley 75 de 1968, que obliga al pronunciamiento respecto de los alimentos, se fijarán como alimentos de la adolescente SARA la suma equivalente a un salario mínimo legal mensual vigente...” (Se subraya).

⁹ Designada mediante sentencia proferida el 25 de noviembre de 2011 por el Juzgado >Once de Familia de Medellín, según copia de la providencia que obra entre los folios 26 a 29, c-1.

Justamente esa prueba que alude el juez de la causa, no fue aportada al plenario por ninguna de las partes, aunado a que tampoco fue trasladada por decreto oficioso por parte del juzgador, contraviniendo un principio del derecho, según el cual “*Quod non est in actis non est in mundo*”, locución latina que traduce: “*lo que no está en las actas, no está en el mundo*”, o en un sentido más interpretativo: “*lo que no está en el expediente, no existe en el proceso*”. De allí que, la tasación que hizo el juez frente a la cuota alimentaria no fue la adecuada y mucho menos puede ser avalada por esta Sala.

Bajo ese enfoque, fue tenido equívocamente como acreditado por el Juez de la causa, con fundamento en su propio conocimiento, pero sin soporte probatorio alguno, porque según lo insinuó, conoció de una solicitud de venta de bienes del demandado y supo por ese medio que aquél tenía alguna capacidad económica que tampoco concretó.

Al actuar de la forma como lo hizo, excedió el funcionario los límites que las reglas procesales y probatorias le fijan, que imponen honrar los principios de “verdad sabida y buena fe guardada” y “necesidad de la prueba” que exigen que las decisiones judiciales se profieran con fundamento en las pruebas legal, formal y oportunamente allegadas al proceso (No en los recuerdos, conceptos o apreciaciones del Juez), incluyendo aquellas que oficiosamente pueda o deba el juzgador decretar, pero en todo caso legalmente vinculadas a la

actuación y sometidas al derecho de contradicción de las partes, (Garantía que no tienen si el Juez es quien la construye), de manera que tan exótica e irreglamentaria forma de acreditación de los hechos, no puede tenerse en el caso que se estudia, como sustento de la capacidad económica del alimentante, ni de la posibilidad en que se encuentra de brindar alimentos a su hija menor.

Como de la manera descrita, queda sin acreditar la capacidad patrimonial del obligado a suministrar alimentos, como lo señala y pide la defensa del convocado a juicio, es preciso acudir a la presunción que la ley (consagrada en la parte final del artículo 155 del Código del Menor) y la jurisprudencia han acogido pacíficamente, para asumir que el demandado devenga cuando menos un salario mínimo y con esa base, garantizando que el obligado conserve los recursos que puede requerir para su sostenimiento, fijar la cuota alimentaria que debe suministrar.

Aunque al momento de sustentar la alzada en primera instancia, la impugnante hizo referencia a que el señor JESÚS RAMIRO SUÁREZ MONTOYA debió afrontar un asunto civil (proceso reivindicatorio), como poseedor y a que aquél le generó el pago de mejoras y costas procesales y a que debió asumir otros asuntos de índole laboral, en los que fue condenado a pagar prestaciones sociales a tres de sus dependientes, para lo cual, previa autorización judicial, su curadora legítima tuvo que enajenar unos bienes de su propiedad, tales

afirmaciones no fueron planteadas dentro de la contestación a la demanda, que es la oportunidad que la legislación consagra para ejercer ese tipo de defensa y mucho menos soportadas probatoriamente, sorprendiendo extemporánea e intempestivamente a su opositora y al proceso con tales elementos que no pueden ser tenidos en cuenta y no tienen por ello la virtud de acreditar mengua en la capacidad económica del declarado padre.

6. A esta altura de la decisión, encuentra oportuno la sala recordar que la fijación de alimentos que en los procesos como el de ahora, hace el Juzgador, no tienen carácter definitivo, no hacen tránsito a cosa juzgada material y puede ser revisada cuando las circunstancias económicas lo hagan recomendable, tal como lo enseña la honorable Corte Constitucional, entre muchas, en sentencia C-1005 de 2005 en la que precisa:

“Es claro entonces que, la sentencia que fija y regula la cuota alimentaria no tiene carácter definitivo, pues como ya se señaló no hace tránsito a cosa juzgada material, y por ende puede ser revisada y modificada en cualquier momento, por el juez de instancia que conoció el proceso dado que éste mantiene su competencia para esos efectos. En otras palabras, la revisión eventual del fallo mediante el cual se fija la cuota alimentaria podrá ser solicitada o invocada por la parte interesada siempre que acredite debidamente la variación de su condición o situación económica, como un hecho nuevo y posterior a la determinación inicial adoptada por vía de sentencia.”

7. Como conclusión del análisis precedente y en respuesta al problema jurídico planteado, se impone la modificación de la sentencia que vía apelación se somete a control de legalidad del Tribunal, para que la cuota alimentaria que debe suministrar el demandado JESÚS RAMIRO SUÁREZ MONTOYA a su hija Sara Suárez Céspedes, sea equivalente a medio salario mínimo mensual legal vigente, (para 2023, de QUINIENTOS OCHENTA MIL PESOS MENSUALES \$580.000), que deberá pagar en la forma y oportunidad previstas en la sentencia de primera instancia.

6. Costas. En razón a que el recurso prosperó, no habrá condena en costas. Artículo 365, num. 1 del C.G.P.

En mérito de lo expuesto, **EL TRIBUNAL SUPERIOR DE ANTIOQUIA, SALA CIVIL – FAMILIA**, administrando Justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley,

F A L L A :

PRIMERO: MODIFICAR la cuantía de la cuota alimentaria impuesta en la sentencia de fecha, contenido y procedencia conocida, fijándola en **MEDIO SALARIO MÍNIMO LEGAL VIGENTE, (CORRESPONDIENTES EN LA ACTUALIDAD, QUINIENTOS OCHENTA MIL PESOS (\$580.000), mensuales, (pero reajustables en la cuantía y fecha en que sea incrementado el salario mínimo mensual),**

que deberá pagar en la forma y oportunidad previstas en el fallo de primera instancia, que se CONFIRMA en lo restante.

SEGUNDO: No se condena en costas.

TERCERO: Dispone la devolución de los expedientes físico y actuación digital al juzgado de origen.

El proyecto fue discutido y aprobado, según consta en acta N° 269 de la fecha.

NOTIFÍQUESE

Los Magistrados

OSCAR HERNANDO CASTRO RIVERA

DARÍO IGNACIO ESTRADA SANÍN

WILMAR JOSÉ FUENTES CEPEDA

Firmado Por:

Oscar Hernando Castro Rivera
Magistrado
Sala Civil Familia
Tribunal Superior De Antioquia

Wilmar Jose Fuentes Cepeda
Magistrado
Sala Civil Familia
Tribunal Superior De Antioquia

Dario Ignacio Estrada Sanin
Magistrado
Sala 01 Civil Familia
Tribunal Superior De Medellin - 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: **ab89da6215427efacb3604af18da99ae749ec77250b12f177093175a0e18c113**

Documento generado en 13/07/2023 09:23:38 AM

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



**TRIBUNAL SUPERIOR DE ANTIOQUIA
SALA CIVIL FAMILIA
MAGISTRADO OSCAR HERNANDO CASTRO RIVERA**

Referencia Procedimiento:	Ejecutivo
Demandante:	Banco Agrario de Colombia S.A.
Demandada:	Promotora Palmera Curvaradó
Asunto:	Fija agencias en derecho.
Radicados:	05045 31 03 001 2011 00448 01

Medellín, trece (13) de julio de dos mil veintitrés (2023)

Conforme lo consagra el artículo 5º, numeral 4º del Acuerdo PSAA16-10554 del 5 de agosto de 2016, expedido por el Consejo Superior de la Judicatura, se fijan como agencias en derecho en sede de segunda instancia, a cargo del ejecutante y a favor de los ejecutados, en la suma equivalente a un salario mínimo legal mensual vigente (1 S.M.M.L.V).

Liquidense las costas y agencias en derecho en forma integrada por el juzgado cognoscente, conforme a los artículos 361 y 366 del Código General del Proceso.

En firme este auto, **devuélvase el expediente a su lugar de origen.**

NOTIFIQUESE

OSCAR HERNANDO CASTRO RIVERA
Magistrado

Firmado Por:
Oscar Hernando Castro Rivera
Magistrado
Sala Civil Familia
Tribunal Superior De 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: **5a3008be101e0ca5bfa18b3a7ea7ed3a10bc8653487ca792a0b5d0148a73476**

Documento generado en 13/07/2023 08:14:02 AM

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