

**SENTENCIA DE SEGUNDA INSTANCIA
RAD. 11001400303920170074501**

**JUZGADO CUARTO CIVIL DEL CIRCUITO DE BOGOTÀ D.C.,
ONCE (11) de OCTUBRE de DOS MIL VEINTIDÒS (2022)**

En atención a lo dispuesto en el artículo 14 del Decreto 806 de 2020, se procede a proferir la siguiente sentencia, teniendo en cuenta los siguientes;

I.- ANTECEDENTES:

1.1.- DEMANDA, PRETENSIONES Y HECHOS:

ZULLY NATHALIA MORA VALENZUELA como última cesionaria de **GERMAN MORA RUIZ** en calidad ultimo endosatario y cesionario de **INVERST S.A.S.**, a través de su apoderado presento demanda ejecutiva con título **HIPOTECARIO** contra **IVAN DARIO DUQUE GIRALDO** y **LUZ MARINA GONZÁLEZ MARÍN**, con el fin de:

1.- Que se adjudique el inmueble gravado con hipoteca, para el pago de la obligación garantizada, la cual obra en la escritura pública y pagaré base de esta ejecución y que, en caso de presentarse oposición, se le dé el trámite previsto en el artículo 468 del C.G.P.

2.- Que se libre mandamiento de pago en contra de los demandados **IVÁN DARÍO DUQUE GIRALDO** Y **LUZ MARINA GONZÁLEZ GUARÍN**, por las siguientes sumas:

a) Capital insoluto y no pagado consistente en 11.807.0980 UVRs, en su equivalente en pesos al momento del pago. Capital que se hizo exigible el día 01 de diciembre de 2013, dichas unidades para la fecha de exigibilidad de la obligación correspondían a \$35.689.851.00

b) Por los intereses de mora liquidados a la tasa máxima bancaria ordenada por la Superintendencia Financiera de Colombia, generados a partir del día 02 de diciembre de 2013 y hasta que se verifique el pago.

c) Que se condene en costas del proceso a la parte demandada.

d) Como petición especial solicita la adjudicación delo bien a favor del demandante, previo embargo y secuestro del inmueble gravado con hipoteca.

1.2.- Como supuestos fácticos en síntesis se expuso que, los demandados constituyeron hipoteca abierta de primer grado en favor del Banco Davivienda S.A. sobre el inmueble ubicado en la Calle 37 Sur No. 93-61 distinguido con el folio de matrícula inmobiliaria No. 50S-40258843.-

Los demandados IVÁN DARÍO DUQUE GIRALDO Y LUZ MARINA GONZÁLEZ GUARÍN el día 31 de mayo de 2006 suscribieron el pagaré número 5700322000014472 por un valor de \$\$15.132.567.00, suma que debía ser pagada en cuotas cada mes sin interrupción, hasta la cancelación total de la deuda. Igualmente pagarían intereses sobre los saldos insolutos y en caso de mora pagarían intereses a la tasa anual efectiva máxima permitida por las leyes.

Davivienda cedió las obligaciones contenidas en la escritura pública No. 4619 de la Notaría 48 de Bogotá a favor de Inversionistas Estratégicos y en el pagaré No. 5700322000014472. Según endosos que hacen parte integral de los títulos ejecutivos que se exigen a través del presente proceso.

La sociedad Inversionistas Estratégicos, igualmente cedió dichas garantías al señor German Mora Ruiz. El apoderado judicial de la parte demandante, presento reforma de la demanda.

Subsanada la demanda se libró mandamiento de pago por auto del quince (15) de septiembre de 2017, ordenándose la notificación y traslado al extremo pasivo, providencia esta que se notificó a la parte demandante por anotación en estado y a la demandada LUZ MARINA GONZALEZ GUARIN en forma personal a través de su apoderado designado en virtud del amparo de pobreza, el día 5 de noviembre de 2019 y al demandado IVAN DARIO DUQUE GIRALDO, el 29 de enero de 2020 en forma personal a través de su apoderado designado en virtud del amparo de pobreza.

El apoderado judicial contesto la demanda oponiéndose a la prosperidad de las pretensiones y formulando excepciones de mérito que denomino:

1.- PRESCRIPCIÓN DE LA ACCION EJECUTIVA CAMBIARIA O PRESCRIPCION EXTINTIVA DE ACCIONES Y DERECHOS.

2.- NO INTERRUPCIÓN DEL FENÓMENO JURIDICO DE LA PRESCRIPCIÓN DE LA ACCION EJECUTIVA O CAMBIARIA.

3.- ILEGITIMIDAD DE LA PERSONERÍA SUSTANTIVA DE LA DEMANDANTE POR LA FALTA DE NOTIFICACION DE LA CESION DEL CONTRATO DE HIPOTECA A LOS DEUDORES DEMANDADOS.

4.- GENERICA.

Por auto del 23 de noviembre del 202, se aceptó la reforma de la demanda y se modificó el auto ejecutivo librado el 15 de septiembre de 2017, librando mandamiento de pago por \$6.965.000.00 por concepto de 32 cuotas en mora contenidas en el pagaré No. 5700322000014472 y por los intereses moratorios sobre el anterior capital, liquidados a la tasa máxima permitida, a partir de la exigibilidad de cada cuota.

II. SENTENCIA IMPUGNADA

Agotado el trámite procesal, luego de evacuadas las pruebas, se profirió el respectivo fallo el pasado 1º de octubre de 2022, en la que se declaró probada la excepción denominada "*PRESCRIPCIÓN DE LA ACCIÓN CAMBIARIA O PRESCRIPCION EXTINTIVA DE DERECHOS Y ACCIONES y NO INTERRUPCION DEL FENOMENO PRESCRIPTIVO*", se declaró la terminación del proceso, se ordenó el desembargo de los bienes cautelados y se condenó en costas a la actora.

III. FUNDAMENTOS DE LA IMPUGNACIÓN

La parte demandante presenta recurso de apelación contra la sentencia del 1º de octubre de 2022, sustentada en que en la reforma de la demanda se indicó sobre las múltiples reuniones entre las partes demandante y demandados con el fin de llegar a un acuerdo que permitiera terminar el proceso por la vía de la transacción. Comunicaciones debidamente radicadas en el despacho.

Agrega tener en cuenta lo dispuesto en el artículo 8 de la Ley 791 de 2002 que señala 5 años para la prescripción ejecutiva y la ordinaria en 10, significando lo anterior, que para el caso que nos ocupa no habría operado el fenómeno prescriptivo.

Señala que existe una indebida contabilización de términos legales por parte del despacho para determinar la prescripción a que fue condenada la actora.

De lo indicado en el numeral anterior, se colige la indebida contabilización de términos indicados en la sentencia anticipada que se ataca en recurso de alzada.

La parte demandada a través de su apoderado descorre el traslado efectuado conforme a lo dispuesto en el art. 14 del decreto 806 de 2020, señalando que, el titulo valor que sirve de prueba a la acción cambiaría o acción ejecutiva aparece otorgado el 31 de mayo de 2006, a favor del BANCO DAVIVIENDA SA para pagar en 156 meses. Este es un hecho plenamente probado y sobre el cual no ha existido controversia ni incongruencias de ninguna clase.

Agrega que para que la simple presentación de la demanda produjera el efecto de interrumpir la prescripción extintiva, el ejecutante tenía la obligación ineludible de hacer trabar la relación jurídico procesal dentro del término improrrogable de un año, contado entre el 18 de septiembre de 2017, fecha en que se notificó por estado el mandamiento de pago al ejecutante y la misma fecha 2018 (18 de septiembre de 2018). El proceso concluyo en primera instancia con la sentencia recorrida, providencia que muestra a todas luces en forma diáfana y completa, que la parte ejecutante exteriorizó un comportamiento más que negligente, pues que no aprovecho el tiempo transcurrido entre la fecha de notificación por estado del mandamiento ejecutivo (18/09/2017) y el 18 de septiembre de 2018, fecha esta última en que feneció el plazo que la ley consagra para que la sola presentación de la demandada produzca el efecto de interrumpir la prescripción.

Expone otros argumentos que se pueden verificar del escrito que obra en el pdf 11 de esta encuadernación.

Para desatar el presente asunto ha de tenerse en cuenta las siguientes;

IV.- CONSIDERACIONES

1.- Este Despacho es competente para conocer de los recursos de apelación en contra de las sentencias proferidas en primera instancia por los Jueces Civiles Municipales como en el presente caso.

En primer lugar, se encuentran reunidos en el presente asunto los denominados presupuestos procesales de demanda en forma, competencia, las partes cuentan con capacidad para ser parte, y además no se observa causal de nulidad que impida pronunciamiento de fondo por parte de este despacho judicial.

El proceso ejecutivo está instituido para que el acreedor, con base en un documento que provenga del deudor y que contenga una obligación clara, expresa, actual y exigible pida la intervención del Estado para que obligue a este a honrar una obligación insatisfecha –422 del C.G del P.

En el presente asunto, el apoderado de los demandados designado en virtud del amparo de pobreza formuló entre otras la excepción de fondo "*PRESCRIPCIÓN DE LA ACCIÓN CAMBIARIA O PRESCRIPCION EXTINTIVA DE DERECHOS Y ACCIONES y NO INTERRUPCION DEL FENOMENO PRESCRIPTIVO*", la que básicamente está encaminada a demostrar que existe extinción por ese fenómeno, para lo cual expreso en el escrito que sustento las excepciones que, en títulos valores pagaderos con vencimientos ciertos y sucesivos, el vencimiento de cada una de las cuotas debe tratarse con independencia de las demás como sucede en este caso concreto; ya que el actor a través de su apoderado judicial pretende el pago de cuotas o instalamentos mensuales desde el mes de junio de 2006 a diciembre de 2006, por valor de \$200.000 cada una; de enero de 2007 a diciembre de 2007 a razón de \$205.000 cada una; de enero de 2008 a diciembre de 2008 a razón de \$21.000 cada una.

Agrega que en esta ejecución el ejecutante acreedor hizo uso de la facultad aceleratoria del capital debido, y con relación a la prescripción de la acción cambiaría cuando se pacta cláusula aceleradora facultativa.

La prescripción, dispone el artículo 2512 de Código Civil, "**es un modo de adquirir las cosas ajenas, o de extinguir las acciones o derechos ajenos, por haber poseído las cosas y no haber ejercido dichas acciones y derechos durante cierto lapso de tiempo, y concurriendo los demás requisitos legales**" (subrayando el juzgado).

Para la operancia de la prescripción extintiva, la ley exige solo cierto lapso de tiempo dentro del cual no se hubieran ejercido las acciones o derechos (artículo 2535 del Código Civil).

Tratándose de esa clase de prescripción, en tema de los títulos valores, es útil para esta providencia consignar algunas reglas establecidas por la ley; son:

1-. La norma general, incorporada en el artículo 2536 inciso segundo Ídem, enseña que la acción ejecutiva prescribe en 10 años, los cuales, se cuentan desde la exigibilidad de la obligación (artículos 2535 Ibidem).

Sin embargo, por disposición especial (artículo 789 del Código de Comercio), la acción cambiaria **DIRECTA**, que es la que se ejercita contras los aceptantes –que es la que ejercitó el actor en el sub lite- de los títulos valores, **pagaré prescribe en 3 años a partir del vencimiento.**

Respecto al día de vencimiento del término prescriptivo se aplica lo dispuesto en el artículo 829-3 Ibidem, según el cual, cuando es de meses o años, el **plazo vence el mismo día del correspondiente mes o año, o al día siguiente si es festivo; en cualquiera de esos casos, a las 6.00 de la tarde.**

2-. La acción cambiaria **DIRECTA**, mencionada en el anterior ordinal, es la ejercitada contra el aceptante de una orden o el otorgante de una promesa (artículo 781 Ibidem, como lo es en el caso Sub examine.

3-. La prescripción extintiva de las acciones, conforme al artículo 2539 del C.C., se interrumpe civil o naturalmente: en el segundo caso, por el hecho de reconocer el deudor la obligación en forma expresa o tácita (artículo 2539 Ibídem); en el primer caso, esto es la civil, por **“la presentación de la demanda (...), siempre que el auto admisorio de aquella, o el del mandamiento ejecutivo, en su caso, se notifique al demandado dentro del término de un (1) año contado a partir del DIA siguientes a la notificación al demandante de tales providencias, por estado o personalmente. Pasado este término, los mencionados efectos sólo se producirán con la notificación al demandado conforme lo normado por el art. 90 del C.P.C. hoy art. 94 C. G del P.**

Requisito de la excepción de prescripción es que se alegue por la misma por la parte afectada, es decir el demandado o curador ad litem en representación de este.

De la aplicación de los anteriores supuestos legales al caso de marras, se obtiene el siguiente resultado:

1.- Frente a la primera cuota en mora de aquellas que se pretenden se hizo exigible el día 30 de junio de 2006 y la ultima el día 30 de octubre de 2008, lo que significa que la fecha de prescripción de la primera cuota operó el día 30 de junio de 2009 y la ultima el día 30 de octubre de 2011, fechas en las cuales aún ni siquiera se había presentado la demanda.

2.- Con respecto a las 32 cuotas en mora correspondientes a los meses de junio de 2006 a octubre de 2008 por valor de \$6.965.000.00 Mcte resulta claro que las mismas se encontraban también prescritas para cuando se presentó el libelo introductor toda vez que la más reciente de aquellas se prescribía en octubre de 2011 en tanto la demanda fue presentada ante la oficina de reparto judicial hasta el día 12 de septiembre de 2016, fecha entonces en la que ya había operado dicho fenómeno prescriptivo, por lo que la presentación de la demanda no tuvo incidencia alguna para los efectos de la interrupción de la prescripción de que trata el art. 94 del C.G.P.

Y qué decir del saldo del capital o capital presuntamente acelerado para el 13 de diciembre de 2013, el que así mismo sufrió esta afectación extintiva, aun teniéndose como tal esta fecha como la de exigibilidad de este rubro. En efecto, expuesta así la pretensión esta cumpliría con el termino prescriptivo tres años después, (13 de diciembre de 2016) lo que hace afirmar que la presentación de la demanda para su reparto (12 de septiembre de 2016) se verificó antes de que se afectara del fenómeno extintivo referido. Más, como se vio, para que esta introducción de la demanda tenga el efecto esperado debe el actor cumplir con la carga de notificar el auto de apremio al ejecutado dentro del año siguiente a aquel en que a él le fuere notificado dicha providencia so pena que el termino de prescripción siga corriendo hasta cuando se le intime al ejecutado de tal proveído.

Descendiendo al caso Sub Lite se observa que el auto de apremio datado el 15 de septiembre de 2017 se notificó por estado al ejecutante el 18 de septiembre de esa misma anualidad por lo que año referido para notificar a los accionados de esa providencia se cumplió el 17 de septiembre de 2018, sin embargo, se notificó al primero de los accionados hasta el día 05 de noviembre de 2019. La anterior situación fáctica hizo que el termino de prescripción continuara sin interrupción su tránsito por cuanto no se cumplió con la condición prevista por el art. 94 del Estatuto Procesal para que la presentación de la demanda tuviera el efecto de interrumpir el trascurso de la prescripción extintiva por lo que afectó el rubro del capital acelerado desde el día 13 de diciembre de 2016

En suma, la totalidad de las sumas de dinero provenientes del pagare base del recaudo se encuentran extinguidas por acaecer sobre ellas el fenómeno de la prescripción extintiva, como bien lo concluyó el A Quo, y por ello ha de confirmarse la sentencia objeto de esta alzada.

En mérito de lo expuesto, el **JUZGADO CUARTO CIVIL DEL CIRCUITO DE BOGOTA D.C.**, administrando justicia y en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley,

V.- RESUELVE:

1.- CONFIRMAR la sentencia proferida por el **JUZGADO TREINTA Y NUEVE (39) CIVIL MUNICIPAL DE BOGOTÀ**, proferida el 1º de octubre de 2021 por las razones expuestas en la parte motiva de esta providencia.

2.- CONDENASE en Costas de esta instancia a la parte demandante, fijando como agencias en derecho la suma de \$500. 000.00.M/cte. practíquese la liquidación de costas por la primera instancia.

3.- Devuélvase el expediente a su despacho de origen, dejándose las constancias del caso.

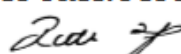
Notifíquese

El Juez,



GERMÁN PEÑA BELTRÁN

YRP. -

JUZGADO CUARTO (4º) CIVIL DEL CIRCUITO DE BOGOTÁ D.C. NOTIFICACIÓN POR ESTADO V. La anterior providencia se notifica por Estado E. No. 087 Hoy: 12 de Octubre de 2022.  RUTH MARGARITA MIRANDA PALENCIA Secretaria
--