

**SUSTENTACIÓN RECURSO DE APELACIÓN CONTRA LA SENTENCIA Radicado: 110014003
068-2013-975-05 Demandante: NELSON DAVID GOMEZ PIMIENTO Demandado: MARIA
ELENA DIAZ FUENTES Y OTRO**

gerencia andres <gerencia@viteriabogados.com>

Mar 2/08/2022 8:57 AM

Para: Juzgado 05 Civil Circuito - Bogota - Bogota D.C.

<ccto05bt@cendoj.ramajudicial.gov.co>;ugppasesorias@gmail.com <ugppasesorias@gmail.com>

Señora

Nancy Liliana Fuentes Velandia

Jueza 5 Civil del Circuito de Bogotá

Ciudad

Radicado: 110014003 068-2013-975-05

Demandante: NELSON DAVID GOMEZ PIMIENTO

Demandado: MARIA ELENA DIAZ FUENTES Y OTRO

Asunto: SUSTENTACIÓN RECURSO DE APELACIÓN CONTRA LA
SENTENCIA

OMAR ANDRÉS VITERI DUARTE, identificado como aparece al pie de mi firma, actuando en calidad de apoderado judicial de la parte demandante dentro del asunto de la referencia, por medio del presente escrito me **sustentar el Recurso De Apelación** contra la sentencia conforme al escrito que adjunto a la presente, lo anterior en cumplimiento del ultimo auto proferido por su Despacho.

Para constancia del correo de la contraparte adjunto un escrito radicado en el Juzgado de primera instancia en el que aparece a pie de página el correo electrónico del apoderado.

Atentamente,

ANDRES VITERI DUARTE

CEO - Abogado

Viteri Abogados S.A.S.

Carrera 7 No 17-01 Piso 4 Oficina 423-424

Tel. (57) 243-1708



No me imprimas si no es necesario. Protejamos el medio ambiente!

Advertencia legal:

Este mensaje y, en su caso, los ficheros anexos son confidenciales, especialmente en lo que respecta a los datos personales, y se dirigen exclusivamente al destinatario referenciado. Si usted no lo es y lo ha recibido por error o tiene conocimiento del mismo por cualquier motivo, le rogamos que nos lo comunique por este medio y proceda a destruirlo o borrarlo, y que en todo caso se abstenga de utilizar, reproducir, alterar, archivar o comunicar a terceros el presente mensaje y ficheros anexos, todo ello bajo pena de incurrir en responsabilidades legales. Las opiniones contenidas en este mensaje y en los archivos adjuntos, pertenecen exclusivamente a su remitente y no representan la opinión de la empresa salvo que se diga expresamente y el remitente esté autorizado para ello. El emisor no garantiza la integridad, rapidez o seguridad del presente correo, ni se responsabiliza de posibles perjuicios derivados de la captura, incorporaciones de virus o cualesquiera otras manipulaciones efectuadas por terceros.

Señora
Nancy Liliana Fuentes Velandia
Jueza 5 Civil del Circuito de Bogotá
Ciudad

Radicado: 110014003 068-2013-975-05
Demandante: NELSON DAVID GOMEZ PIMIENTO
Demandado: MARIA ELENA DIAZ FUENTES Y OTRO

Asunto: SUSTENTACIÓN RECURSO DE APELACIÓN CONTRA LA SENTENCIA

OMAR ANDRÉS VITERI DUARTE, identificado como aparece al pie de mi firma, actuando en calidad de apoderado judicial de la parte demandante dentro del asunto de la referencia, por medio del presente escrito me **sustentar el Recurso De Apelación** contra la sentencia, lo que hago oportunamente y en los siguientes términos:

1. Inexistencia De Cesión De Hipoteca-Ruptura De La Cadena De Cesiones.

Es necesario recordar que el auto que libra mandamiento de pago, es proferido por el Juez de instancia una vez valoradas las pretensiones y los documentos aportados con la demanda, razón por la cual este auto esta investido del carácter de legalidad¹.

El Despacho argumenta que existe una falta de legitimación en causa por activa, por ruptura de la cadena de cesiones, lo que carece de todo fundamento legal en la medida que la cadena de cesiones fue aportada por el suscrito con la presentación de la demanda, documentos que luego fueron desglosados por el suscrito con el fin de iniciar otras acciones conforme se evidencia en la constancia de Desglose elaborada por el secretario del Juzgado Doce Civil Municipal de Descongestión el señor Juan Andres Bolivar Paez de fecha 11 de mayo de 2018. Al efecto se desglosaron los siguientes documentos que obran en el proceso en copia por esta situación y que son los siguientes:

1. Juan Alberto Laverde Enciso en condición de apoderado general del Banco Cafetero S.A (BANCAFE) cedió a Central de Inversiones S.A (CISA) la garantía hipotecaria constituida por los señores María Elena Díaz Fuentes y José Arturo Luna Guzmán constituida mediante escritura pública N° 2269 del 27 de abril de 1995 y registrada en la matricula inmobiliaria N° 50C-1372500. BANCAFE entrego para el efecto de la cesión, la respectiva escritura pública N° 2269 del 27 de abril de 1995 a Central de Inversiones S.A (CISA).

2. BANCAFE Endosó en propiedad y sin responsabilidad a favor de Central de Inversiones S.A (CISA) el pagare N° 50708-9 suscrito por los señores María Elena Díaz Fuentes y José Arturo Luna Guzmán.

3. Liliana Rocío González Cuellar en condición de apoderada general de Central de Inversiones S.A (CISA) cedió a Patrimonio Autónomo FC TECHNIBANKIN CREAR

¹ C.G.P., Art. 430.

PAIS la garantía hipotecaria constituida por los señores María Elena Díaz Fuentes y José Arturo Luna Guzmán mediante escritura pública N° 2269 del 27 de abril de 1995 y registrada en la matricula inmobiliaria N° 50C-1372500. Central de Inversiones S.A (CISA) entrego para el efecto de la cesión, la respectiva escritura pública N° 2269 del 27 de abril de 1995 a Patrimonio Autónomo FC TECHNIBANKIN CREAR PAIS.

4. Central de Inversiones S.A (CISA) endosó en propiedad y sin responsabilidad a favor de Patrimonio Autónomo FC TECHNIBANKIN CREAR PAIS el pagare N° 50708-9 suscrito por los señores María Elena Díaz Fuentes y José Arturo Luna Guzmán.

5. Gabriel Ernesto Peña Rodríguez en condición de apoderado especial de Patrimonio Autónomo FC TECHNIBANKIN cedió a mi representado NELSON DAVID GOMEZ PIMIENTO la garantía hipotecaria constituida por los señores María Elena Díaz Fuentes y José Arturo Luna Guzmán mediante escritura pública N° 2269 del 27 de abril de 1995 y registrada en la matricula inmobiliaria N° 50C-1372500. El Patrimonio Autónomo FC TECHNIBANKIN entrego para el efecto de la cesión, la respectiva escritura pública N° 2269 del 27 de abril de 1995 a mi representado NELSON DAVID GOMEZ PIMIENTO.

6. El Patrimonio Autónomo FC TECHNIBANKIN endosó en propiedad y sin responsabilidad a favor de mi representado NELSON DAVID GOMEZ PIMIENTO el pagare N° 50708-9 suscrito por los señores María Elena Díaz Fuentes y José Arturo Luna Guzmán.

Lo anterior lleva a concluir que actualmente mi representado NELSON DAVID GOMEZ PIMIENTO es el legítimo acreedor de la obligación contraída por los señores María Elena Díaz Fuentes y José Arturo Luna Guzmán mediante escritura pública N° 2269 del 27 de abril de 1995 y registrada en la matricula inmobiliaria N° 50C-1372500, conclusión a la que también llegó el Despacho al librar el mandamiento de pago y luego al resolver el recurso de reposición contra el mandamiento de pago.

De otro lado, la norma ha determinado que la forma de atacar los requisitos formales del título valor deben ser discutidos mediante el recurso de reposición contra el mandamiento de pago, lo que nos lleva a la aplicación de las excepciones previas² con el fin de probar las debilidades del título ejecutivo dentro de las que se encuentran las siguientes:

(...) “*ARTÍCULO 100. EXCEPCIONES PREVIAS.*

4. Incapacidad o indebida representación del demandante o del demandado.

5. Ineptitud de la demanda por falta de los requisitos formales o por indebida acumulación de pretensiones.

6. No haberse presentado prueba de la calidad de heredero, cónyuge o compañero permanente, curador de bienes, administrador de comunidad, albacea y en general de la calidad en que actúe el demandante o se cite al demandado, cuando a ello hubiere lugar.”

De lo anterior, se puede inferir que aquellas excepciones encaminadas a determinar la falta de legitimación del demandante solo deben ser tramitadas mediante recurso de reposición contra el mandamiento de pago por tratarse de requisitos formales del

² C.G.P. Art. 100.

título³, so pena de aplicarse como consecuencia jurídica la inadmisión de cualquier controversia suscitada al respecto con posterioridad al termino para formular el recurso de reposición, por lo que se entenderán subsanadas.

Ahora bien, el Despacho en el auto manifiesta que “debe prosperar la excepción denominada *“inexistencia de cesión de hipoteca-ruptura de la cadena de cesiones”*”, formulada por el demandado dentro de las excepciones de mérito.

Para el caso, **en primer término** el Despacho no fundamenta la excepción bajo los argumentos presentados por la demandada, sino que hace una interpretación extensiva de la excepción adicionando argumentos no formulados por el demandante lo que se encuentra probado pues basta con revisar el escrito de recurso de reposición y la contestación de la demanda⁵.

Nótese que el Despacho llega a una conclusión diferente a la manifestada por el demandante en la contestación de la demanda, pues mientras éste argumenta una falta de cesión de la hipoteca, y solo hace expresa referencia a la hipoteca de Technibanking y no al título valor, el Despacho concluye la ruptura de cadena de endosos respecto del título valor, lo que es desde todo punto de vista improcedente, ya que en materia civil está prohibido al juez fallar ultra y extra petita⁶.

En **segundo lugar**, el Despacho declara probada la excepción de **“INEXISTENCIA DE CESIÓN DE HIPOTECA-RUPTURA DE LA CADENA DE CESIONES”**, no obstante olvida que esta misma excepción fue presentada por el demandado en el escrito de recurso de reposición⁷ contra el mandamiento de pago *bajo los mismos argumentos jurídicos*, solo que en esa oportunidad lo denominó **“FALTA DE LEGITIMACIÓN EN LA CAUSA POR PASIVA”**, siendo negada. Es necesario recalcar que el fundamento de la excepción es idéntico al presentado por vía de reposición, sin importar la denominación que asigne el apoderado.

Olvida el Despacho que al resolver el recurso de reposición contra el mandamiento de pago, mediante auto de fecha 30 de julio de 2019, negó la excepción **“FALTA DE LEGITIMACIÓN EN LA CAUSA POR PASIVA”** bajo los siguientes argumentos:

(...) “Respecto a la falta de legitimación en la causa por activa, deberá tenerse en cuenta que si bien se esta ejercitando la garantía real de hipoteca, también es cierto que la obligación se encuentra contenida en el título valor pagaré N° 406218, en donde reposa la cadena traslativa de la propiedad, mediante las figuras jurídicas respectivas, obteniendo el demandante NELSON DAVID GOMEZ PIMIENTO dicha calidad por endoso

³ C.G.P., Art. 430 inciso 2°. “Los requisitos formales del título ejecutivo sólo podrán discutirse mediante recurso de reposición contra el mandamiento ejecutivo. No se admitirá ninguna controversia sobre los requisitos del título que no haya sido planteada por medio de dicho recurso. En consecuencia, los defectos formales del título ejecutivo no podrán reconocerse o declararse por el juez en la sentencia o en el auto que ordene seguir adelante la ejecución, según fuere el caso.”

⁴ Cita textual del auto.

⁵ Contestación de demanda. INEXISTENCIA DE CESIÓN DE HIPOTECA-RUPTURA DE LA CADENA DE CESIONES “Nelson David Gomez Pimiento, identificado con cédula de ciudadanía No. 79.950.794 actúa como demandante en calidad de cesionario del crédito hipotecario contenido en la escritura pública dos mil doscientos sesenta y nueve (2.269) del veintisiete (27) de abril de mil novecientos noventa y cinco (1.9959) celebrada ante la notaría novena (09) de Bogotá y pagaré No. 50808-9 del 5 de septiembre de 1995 que garantiza también el crédito hipotecario.

Sin embargo, verificado el expediente obra a folio cincuenta y cinco (55) del cuaderno que el negocio jurídico de cesión de hipoteca por el cual el PATRIMONIO AUTONOMO FC denominado TECHNIBANKING transfiere esta propiedad, no se encuentra suscrito por el cesionario.

Como quiera el demandante Nelson David Gomez Pimiento NO acredita legitimación en causa por activa, solicito se declare la excepción y se archive el expediente.”

⁶ C.G.P. Art. 281.

⁷ Expediente folio 220. Recurso de Reposición de fecha 24 de abril de 2019.

conforme obra a folio 7, y respecto a cesión pertinente, debe entenderse que al interponerse la acción o demanda, se genera la aceptación de las garantías que a su favor reposan” (...). Negrillas del suscrito.

En estos términos es claro la ilegalidad del Despacho al declarar probada la excepción de “Inexistencia De Cesión De Hipoteca-Ruptura De La Cadena De Cesiones”, cuando la misma excepción con diferente nombre “Falta De Legitimación En La Causa Por Pasiva”, ya había sido resuelta y negada por su parte mediante auto motivado el cual se encuentra debidamente ejecutoriado estableciendo la calidad de acreedor de mi poderdante conforme al auto transcrito.

Además, a partir de la ejecutoria del auto que resuelve el recurso de reposición se entienden subsanados aquellos requisitos formales del título valor que no fueron alegados oportunamente por el demandado, y con mayor razón cuando el juez le niega la excepción formulada. Es pertinente indicar que el demandante jamás alegó la ausencia de requisitos formales del título derivados de la falta de cadena de endosos, sino que se refirió a la falta de firma de mi poderdante en la cesión de la escritura de hipoteca, lo que implica un reconocimiento de mi poderdante como acreedor.

De otra parte, argumenta el Despacho que obra informe elaborado por Davivienda indicando que la obligación fue vendida a Central de Inversiones y que esta última sociedad certificó que las obligaciones se encuentran canceladas, pero el Juez no advirtió que en este caso debe recurrir a la norma comercial, en tal sentido como lo explicó el Despacho en el auto de fecha 30 de julio de 2019 mediante el cual resolvió el recurso de reposición contra el mandamiento de pago, mi poderdante probó la calidad de acreedor en la medida que acredita el endoso a su favor y el título ejecutivo le fue entregado lo que lo legitima en causa para demandar, conforme se establece en el artículo 782 y 785 del Código de Comercio.

Así las cosas las certificaciones de terceros no intervinientes en el proceso deben ser desechadas pues no acreditaron su calidad en el proceso, y el acreedor no solo se reputa por el endoso en título valor, sino que se hace necesario su entrega como sucede en este proceso donde mi poderdante acredita su calidad al tener los endosos y tener el título base de la presenta acción.

2. Improcedencia De La Prescripción

Para determinar la improcedencia de la prescripción y la interrupción de esta, es necesario determinar primero los hechos del proceso y luego sus consecuencias jurídicas:

2.1. Hechos

1. La demandante María Diaz, se notificó el 9 de abril de los corrientes conforme consta en el proceso, razón por la que el término de los cinco (5) días para contestar la demanda vencía el 16 de abril de 2019.

2. La demandada, María Diaz presentó contestación de demanda el día 24 de abril de esa anualidad, junto con la contestación del señor Luna, razón por la cual el termino venció en silencio, por haber sido allegados de forma extemporánea.

3. Mediante auto de fecha 13 de mayo de los corrientes el Despacho tiene por no contestada la demanda por parte de la señora Diaz.

4. Este auto fue objeto de censura por parte del apoderado de la demandada, y al respecto el Despacho en auto de fecha 10 de junio de 2019, confirmó la decisión tomada, y concedió el recurso de apelación.

5. El recurso de apelación interpuesto por la demanda fue decidido por parte del Juez 5 Civil del Circuito por auto de fecha 6 de diciembre de 2019, el cual obra en el proceso, quien decide confirmar el auto objeto de apelación. En esos términos el auto que tuvo por no contestada la demanda por parte de la señora Diaz se encuentra en firme y fue objeto de doble instancia.

6. De otro lado el Despacho, mediante auto de fecha 4 de septiembre de 2019, procedió a tener en cuenta la contestación de la demanda de la señora Diaz, argumentando que el termino para contestar la demanda se suspendió con el recurso de reposición, formulado por esta y por el señor Luna, desconociendo la decisión antes citada.

7. De lo anterior, es claro que el auto indicado anteriormente se profiere con total desconocimiento del numeral 2 del artículo 133 numeral 2 C.G.P. “**2. Cuando el juez procede contra providencia ejecutoriada del superior**”, violando el debido proceso, en la medida en que a pesar de haber quedado en firme el auto que tiene por no contestada la demanda, dado que el fallador de segunda instancia así lo ratificó, el Despacho de manera arbitraria y sin tener en cuenta esta providencia, decidió tener por contestada la demanda sin sustento legal, desconociendo su propia providencia, y con mayor razón lo decidido por su superior, desconociendo el fallo de segunda instancia.

2.2. Fundamento de la interrupción de la prescripción

Se encuentra debidamente probado que el auto que dio por no contestada la demanda por parte de la demandada María Diaz se encuentra en firme y fue objeto de doble instancia por lo que goza del principio de legalidad pues se garantizó el derecho de las partes.

Ahora bien, como consecuencia de la no contestación de la demanda, se tienen que el auto que libra mandamiento de pago se encontraba en firme y no era susceptible de recurso de reposición, pues el silencio en la contestación de la señora Diaz, y su no interposición del recurso de reposición contra el mandamiento de pago genera consecuencias adversas para los extremos pasivos en virtud de la solidaridad⁸, como se determina a continuación.

El artículo 97 del C.G.P., establece que la falta de contestación de la demanda hará presumir ciertos los hechos susceptibles de prueba de confesión contenidos en la demanda, lo que implica en estricto sentido en el caso del proceso ejecutivo el reconocimiento de la obligación contenida en el titulo valor y el valor dinerario de la misma.

Así mismo, en nuestro ordenamiento civil⁹ se estableció que la interrupción de la prescripción o en esta caso la renuncia de uno o varios codeudores no perjudica a los

⁸ Código Civil. Art. 2540. “ARTICULO 2540. <EFECTOS DE LA INTERRUPCION RESPECTO A CODEUDORES Y COACREEDORES>. <Artículo modificado por el artículo 9 de la Ley 791 de 2002. El nuevo texto es el siguiente:> La interrupción que obra a favor de uno o varios coacreadores, no aprovecha a los otros, ni la que obra en perjuicio de uno o varios codeudores, perjudica a los otros, a menos que haya solidaridad, y no se haya esta renunciado en los términos del artículo 1573, o que la obligación sea indivisible.”

⁹ Ibidem.

otros, a menos que haya solidaridad y la misma no se haya renunciada en los términos del 1573 del C.C. o que la obligación sea indivisible. Para el caso es evidente que existe solidaridad, no fue renunciada y la obligación es indivisible, por lo que debe aplicarse al caso.

De igual forma, el Código General del Proceso en el artículo 282, estableció:

(...) “ARTÍCULO 282. RESOLUCIÓN SOBRE EXCEPCIONES. En cualquier tipo de proceso, cuando el juez halle probados los hechos que constituyen una excepción deberá reconocerla oficiosamente en la sentencia, salvo las de prescripción, compensación y nulidad relativa, que deberán alegarse en la contestación de la demanda.

Cuando no se proponga oportunamente la excepción de prescripción extintiva, se entenderá renunciada.” (...). Negrillas del suscrito.

De lo anterior es evidente que el efecto jurídico de no contestar la demanda en tiempo genera la renuncia de la prescripción, tal y como sucede en este asunto, donde la contestación de la demanda es extemporánea por parte de la señora Díaz, lo que da lugar a la aplicación del artículo 97 del C.G.P., en concordancia con el artículo 282 del C.G.P., como se advirtió en precedencia, y de manera especial en tratándose de la obligación cambiaria a la aplicación del artículo 2514 y 2540 del C.C., en el que se establece la renuncia de la prescripción de manera tacita o expresa, solo después de cumplida, conforme lo determinó la Corte Suprema de Justicia en sentencia STC 17213-2017 Radicación n.º 76001-22-03-000-2017-00537-01, del veinte (20) de octubre de dos mil diecisiete (2017), Magistrado ponente LUIS ARMANDO TOLOSA VILLABONA, en la que al efecto estableció:

(...) *“Finalmente, la renuncia se configura si el obligado acepta la acreencia o reconoce el derecho de forma tácita o expresa, tras hallarse consolidada o consumada la prescripción, por haberse completado o expirado el término prescriptivo.*

Ahora bien, la interrupción y la renuncia generan como consecuencia que el lapso prescriptivo empiece a contabilizarse nuevamente, reiniciándose los cómputos. En tanto, la suspensión, como su nombre lo indica, solamente detiene el conteo del tiempo sin reiniciarlo.

Sobre ese puntual tópico esta Sala ha adoctrinado:

“(...) “En cambio, la renuncia expresa o tácita de la prescripción sólo tiene lugar “después de cumplida”, según lo declara el artículo 2514 del Código Civil, por cuanto si las normas que gobiernan la prescripción son de orden público y, por ende, no disponibles, la renuncia entonces opera sólo luego de vencido el plazo y adquirido el derecho a oponerla, es decir, una vez se mire únicamente el interés particular del renunciante (artículos 15 y 16, ibídem), de donde se explica la razón por la cual, a pesar de estar consumada, el juez no puede reconocerla de oficio si no fuere alegada (artículos 2513, éjusdem, y 306 del Código de Procedimiento Civil)”.

“De igual manera, si la renuncia ocurre únicamente después de expirado el término prescriptivo, y si como quedó dicho, la interrupción y la suspensión operan siempre antes de cumplirse, no resulta difícil avizorar la diferencia de uno u otro instituto. Con todo, como la renuncia, a semejanza de lo que ocurre con la interrupción, conlleva a contabilizar un nuevo término de prescripción, la Corte tiene averiguado que el “resultado de la renuncia, igual que la interrupción, es la prescindencia de todo el tiempo de inercia corrido hasta entonces, de modo que el cómputo se reinicia, con posibilidad prácticamente indefinida de que se repitan los fenómenos, hasta que el término respectivo transcurra íntegro nuevamente(...)”2 (Se resalta). CSJ. Civil, sentencia de 3 de mayo de 2002, exp. 6153.” (...)

Así las cosas, está debidamente probado, que los términos para contestar la demanda se vencieron para la señora Díaz, ya que los mismos son improrrogables y perentorios, lo que tiene un efecto jurídico adverso para los extremos pasivos, como se desprende del artículo 282 del C.G.P. en concordancia con el artículo 2514 y 2540 del Código

Civil, en el que se establece que cuando no se presente oportunamente la excepción de prescripción se entenderá renunciada, lo que sucedió y está probado en este proceso.

Finalmente, es claro que el desconocimiento injustificado por su Despacho respecto del auto proferido por el juez de segunda instancia, en el que se ratifica que la presentación de la contestación de la demanda por parte de la señora Diaz, **es extemporánea**, es un hecho que genera vulneración del derecho de defensa, y del debido proceso, ya que a causa de este desconocimiento, no se revisó por su parte los argumentos presentados por el suscrito en el escrito que descurre traslado de las excepciones formuladas por el señor Luna, ni mucho menos en los alegatos de conclusión formulados en audiencia.

2.3. Improcedencia De Prescripción Por No Ser Formulada Oportunamente

El proceso de la referencia se rige por las normas del Código de Procedimiento Civil, ya que el mandamiento de pago fue librado en vigencia de esa norma, y así fue advertido por el aquo en diversos autos.

Así las cosas, para efectos de formular el recurso de reposición era menester acudir al artículo 97 del C.P.C., en cual fue modificado por el artículo 6 de la ley 1395 de 2010¹⁰, donde se estableció que entre otras, la excepción de prescripción debe presentarse como excepción previa, en tal sentido era necesario que el apoderado de la parte demandada formulara esta excepción mediante recurso de reposición de manera expresa so pena de tenerse por subsanada.

Lo anterior teniendo en cuenta que la norma procesal vigente para este proceso¹¹ establece que los requisitos formales del título ejecutivo solo **podrán** discutirse mediante recurso de reposición contra el mandamiento de pago, impidiendo que con posterioridad a esta etapa procesal se formule controversia alguna frente a estos aspectos.

En estos términos es menester remitirse al artículo 97 del C.P.C., donde aparece enlistada la prescripción constituyendo entonces una formalidad del título que debía ser atacada por medio de recurso de reposición.

Nótese que al no contestarse la demanda por la señora María Diaz, el auto que libra mandamiento de pago se encontraba en firma, lo anterior en virtud de la solidaridad¹² y en tal sentido no podía ser objeto de reposición por el otro deudor. No obstante lo anterior y en gracia de discusión revisado el escrito de reposición frente al mandamiento de pago presentado por el apoderado del señor Luna, la excepción de prescripción no fue propuesta, por lo que el mandamiento de pago se encuentra en firme, y las excepciones contenidas en el art. 97 del C.P.C., no pueden ser controvertidas con posterioridad a esta etapa procesal en concordancia con el artículo 497 del C.P.C., lo cual para la época de vigencia de la norma había sido ampliamente ratificado por el Tribunal Superior de Bogotá, quien indicó que era necesario formular

¹⁰ ley 1395 de 2010. Art. 6°. “<Inciso modificado por el artículo 6 de la Ley 1395 de 2010. El nuevo texto es el siguiente:> También podrán proponerse como previas las excepciones de cosa juzgada, transacción, caducidad de la acción, prescripción extintiva y falta de legitimación en la causa. Cuando el juez encuentre probada cualquiera de estas excepciones, lo declarará mediante sentencia anticipada.”

¹¹ C.P.C. Art. 497. “Los requisitos formales del título ejecutivo solo podrán discutirse mediante recurso de reposición contra el mandamiento de pago. Con posterioridad, no se admitirá ninguna controversia sobre los requisitos del título, sin perjuicio del control oficioso de legalidad.”

¹² Código Civil. Art. 2540.

la prescripción de la acción cambiaria como recurso de reposición contra el mandamiento de pago, so pena de no poder ser discutida la medida con posterioridad.

3. De La Contabilización Del Termino De Prescripción.

Solicito al Despacho que para la contabilización de los términos de prescripción se tenga en cuenta lo contemplado en el artículo 120 del C. P. C¹³, pues al contabilizar los términos se descuentan aquellos días en que el proceso se encontraba al Despacho, al igual que los términos de vacancia judicial, aquellos en que el Despacho estuvo cerrado por paro judicial o cualquier otra situación, y los días en que el proceso era remitido del juzgado 68 Cm al Juzgado 12 CMD o ha descongestión, y de este finalmente a su Despacho, periodos durante los cuales no corren términos entre la fecha en que se expide el auto de remisión del proceso hasta la expedición del auto que avoca conocimiento.

De igual forma, solicito se tenga en cuenta las múltiples actuaciones desplegadas por el suscrito para notificar a los demandados, iniciando por la solicitud de emplazamiento presentada inicialmente junto con certificación de GP Constructora, donde se contextualizo al Despacho respecto a que la demandada no habitaba el inmueble, la cual fue desestimada y obligado al suscrito a realizar nuevamente la notificación, lo que fue difícil en la medida en que las empresas de correo certificadoras de las notificaciones, entregaban notificaciones de 315 del C.P.C., efectivas cuando el suscrito sabía que la demandante no habitaba el inmueble y así lo había advertido al Despacho, y eso genero demoras en la notificación y posteriormente, una vez ordenado el emplazamiento el problema se suscitó con el curador a quien fue imposible conseguir, con esto lo que se pretende es determinar que el paso del tiempo se generó por hechos ajenos al suscrito e imposibles de superar.

Finalmente, se debe determinar que las obligaciones se hacen exigibles con la presentación de la demanda y que el termino de prescripción fue renunciado por la demandada.

4. Costas

Solicito al Despacho se revoquen las costas teniendo en cuenta que la parte que represento actuó de buena fe, además la condena en costas procede cuando al valorar la conducta de la parte vencida se pueda determinar que existió temeridad y mala fe en sus actuaciones . Sin embargo, en nuestro caso no existe ninguna actuación temeraria o de mala fe.

Cabe aún contemplar en este procedimiento argumentos distintos a ser vencido en juicio, debiendo el juez estudiar las características particulares de cada debate antes de condenar en costas, razonamiento que no se tuvo en cuenta en este caso.

En materia de costas, no cabe la conducta automática a la parte vencida, sino que habrá que considerar la naturaleza de los conflictos que se resuelven en la Jurisdicción.

Por todo lo anterior, solicito al Despacho se revoque la sentencia y se declare renunciada la prescripción ordenando seguir adelante con la ejecución.

¹³ Código de Procedimiento Civil. Art. 120.

NOTIFICACIONES

APODERADO: El (la) suscrito(a) apoderado(a) se notifica en la Carrera 7ª No 17-01 Oficina 423 – 424 Edificio Colseguros Carrera Séptima o en la secretaría del despacho. Correo Electrónico: gerencia@viteriabogados.com. Teléfono: 3002180988.

Demandados: ugppasesorias@gmail.com conforme consta en los escritos presentados al Despacho. Adjunto archivo.

Las partes las reciben en los sitios indicados en el expediente.

Atentamente,



OMAR ANDRÉS VITERI DUARTE

CC. 79.803.031 de Bogotá

T.P. No.111.852 del C.S.J.

Jhon Alexander Lopez Martinez
Abogado Juridico



1

220

14 de Abril de 2019

JUZGADO 1 CIVIL MPAL.

9380110

JUZGADO PRIMERO CIVIL MUNICIPAL DE BOGOTÁ

mailto:101bt@cendoj.ramajudicial.gov.co

61930 24APR'19 PM 3:02

Ref.: Proceso ejecutivo singular No. 039-2013-975
De Nelson David Gómez Pimiento
Contra María Elena Díaz Fuentes y José Arturo Luna Guzmán

Asunto: RECURSO DE REPOSICIÓN

JHON ALEXANDER LOPEZ MARTINEZ, actuando en calidad de apoderado de **JOSÉ ARTURO LUNA GUZMÁN**, facultado para notificarme en su nombre y representación, me permito presentar **RECURSO DE REPOSICIÓN** contra el auto que libró mandamiento ejecutivo de ocho (8) de septiembre de 2014, de acuerdo al artículo 430 de la ley 1564 de 2012, teniéndose por notificado por conducta concluyente a mi defendido mediante el siguiente acto jurídico procesal.

EL TITULO VALOR NO ES EXIGIBLE.

Si bien el proceso ejecutivo se instauró antes de causarse el lapso de tres (3) años desde el vencimiento del título pagaré No. 50708-9 de 5 de septiembre de 1995, tratándose de obligaciones periódicas, el conteo de prescripción debe hacerse cuota por cuota a partir de la exigibilidad de cada una de ellas.

Nótese entonces que al catorce (14) de agosto de 2013 fecha de presentación de la demanda, todas las cuotas derivadas del pagare 50708-9 relacionadas en la pretensión primera de la demanda, numerales uno (1) al ciento veintiocho (128) se encontraban vencidas, razón por la cual en la demanda no se solicitó la aplicación de la cláusula aceleratoria.

Se individualizó en la demanda cada una de las presuntas cuotas vencidas, indicando su fecha de vencimiento.



221

Por esta razón el término de prescripción para cada una de las presuntas cuotas vencidas, tratándose de plazo de vencimiento previamente definido se contabiliza de manera individual, en la medida que el préstamo para vivienda por este sistema goza de protección especial en virtud al amparo de la **vivienda digna** máxime cuando los demandados poseen únicamente esta vivienda, la que se pretende vender en subasta pública por petición del demandante.

Gravoso resultaría para los demandados la inaplicación de los preceptos legales que rigen la materia, que en la abundante jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia refieren ser los artículos 2535 del código civil, 789 del código de comercio, 19 de la ley 546 de 1999 y 90 del código de procedimiento civil, que hoy corresponde al artículo 94 de la ley 1564 de 2012.

(T 4700122130002017-00113-01 de 14 de septiembre de 2017 de la Sala de Casación Civil y Agraria de la Corte Suprema de Justicia)

(CSJ STC, 1º nov. 2012, rad. 2012-02455-00; reiterada en STC, 15 mar. 2013, rad. 2013-00538-00; STC, 8 may. 2013, rad. 2013-00098-01)

CSJ STC4269-2015 CSJ STC5272-2016 CSJ STC18432-2016 CSJ STC14164-2017

Por lo anterior, las cuotas uno (1) a ciento veintisiete (127) que se reputan vencidas y se encuentran individualizadas en la pretensión primera de la demanda ejecutiva se encuentran prescritas, por haber transcurrido más de tres (3) años desde la fecha de vencimiento de la respectiva cuota y hasta la fecha de radicación o presentación de la demanda judicial.

Se encontraría interrumpido el término de prescripción para que el título fuera exigible respecto de la cuota número ciento veintiocho (128) relacionada en la demanda ejecutiva, no obstante en virtud del artículo 94 de ley 1564 de 2012 se reanudó el término de prescripción el día ocho (8) de septiembre del año dos mil quince (2015) como quiera que el mandamiento de pago ejecutivo se profirió el ocho (8) de septiembre de dos mil catorce (2014).

Han transcurrido cuatro (4) años y siete (7) meses para notificar a mis mandantes del auto que libró mandamiento de pago por lo que el término consagrado en el artículo 94 de la ley 1564 de 2012 se ha reanudado y por ende se configuró esta institución procesal