



RADICACION No. 08-001-40-03-016-2007-00621-00.

DEMANDANTE: BANCO AV VILLAS S.A.

DEMANDADOS: AURELIANO RAFAEL SARMIENTO SARMIENTO Y OTRO.

PROCESO EJECUTIVO HIPOTECARIO DE MENOR CUANTÍA

JUZGADO QUINCE CIVIL MUNICIPAL DE BARRANQUILLA. PRIMERO (1) DE MARZO DE DOS MIL VEINTIUNO (2021). -

ASUNTO

Por el presente proveído, procede el Juzgado a dictar sentencia dentro del proceso ejecutivo hipotecario promovido por el BANCO AV VILLAS S.A., a través de apoderado judicial, contra los señores AURELIANO RAFAEL SARMIENTO SARMIENTO y RITA MARINA GALLARDO MERLANO.

ANTECEDENTES

LA DEMANDA. La demandante pretende que:

(i) Se dicte mandamiento de pago a su favor y en contra de los señores AURELIANO RAFAEL SARMIENTO SARMIENTO y RITA MARINA GALLARDO MERLANO, por los siguientes conceptos:

- La suma de \$24.013.026.27, por concepto de saldo insoluto contenido en el pagaré No. 156174.
- Por los intereses moratorios comerciales a la tasa máxima legal autorizada sobre el saldo del capital, desde el día de la presentación de la demanda, hasta que se efectúe el pago total de la obligación.
- La suma de \$956.260, correspondientes a la cuenta por cobrar contenida en el numeral 5 del pagaré No. 156174.
- Se condene en costas a los ejecutados.

CAUSA. Tales pedimentos tienen como fundamento los siguientes hechos:

- Los señores AURELIANO RAFAEL SARMIENTO SARMIENTO y RITA MARINA GALLARDO MERLANO, suscribieron el pagaré No. 156174, el día 16 de diciembre de 2004, por la suma de 171.071.3574 UVR, obligándose a pagar el capital en 108 cuotas mensuales sucesivas desde el 17 de diciembre de 2004.
- Señaló que los ejecutados incurrieron en mora en el pago de las cuotas convenidas, desde el 17 de febrero de 2007 y, en consecuencia, se ha hecho exigible judicialmente el pago de la totalidad de la obligación.
- Expuso que el pagaré No. 156174 contiene una cuenta por cobrar, por valor de novecientos cincuenta y seis mil doscientos sesenta pesos (\$956.260.00) según lo estipulado en la cláusula segunda, numeral quinto, del referido título.



- Que según lo establecido en la cláusula cuarta del pagaré que aquí se ejecuta, los demandados se obligaron a pagar el valor de la cuenta por cobrar “intereses, seguros y otros conceptos”, que adeudan, sobre la cual no se causarán intereses de plazo o corrientes.
- Arguye que, como garantía de la obligación adquirida, los demandados constituyeron hipoteca abierta de primer grado sin límite de cuantía, tal como consta en la escritura pública No. 598 del 10 de diciembre de 1998 de la Notaría Única del Circuito de Puerto Colombia, registrada en el folio de matrícula inmobiliaria No. 040-313863 de la Oficina de Instrumentos Públicos.
- Afirmó que dando cumplimiento a las disposiciones regladas en la ley 546 de 1999, procedió a reliquidar el crédito ejecutado, otorgándole un alivio equivalente a la suma de \$1.878.552.

PRUEBAS APORTADAS

PARTE DEMANDANTE:

- Primera copia de la escritura pública No. 598 del 10 de diciembre de 1998 de la Notaría Única del Circuito de Puerto Colombia.
- Pagaré No. 156174.
- Certificado de tradición y libertad de la matrícula inmobiliaria No. 040-313863.
- Certificado expedido por la Superintendencia Financiera de Colombia.
- Copia del certificado de existencia y representación legal del BANCO AV VILLAS S.A., expedido por la Cámara de Comercio de Bogotá.
- Copia de la tabla UPAC a diciembre de 1999.
- Copia de la circular externa 007 de 200, expedida por la Superintendencia Bancaria de Colombia.
- Copia de la resolución externa No. 14 de 2000, expedida por el Banco de la República.
- Copia del decreto No. 2703 de 1999, expedido por el Ministerio de Hacienda y Crédito Público.
- Copia de la resolución No. 2896 de 1999, expedida por el Ministerio de Hacienda y Crédito Público.
- Resolución Externa No. 8 de 2006, expedida por el Banco de la República.

PARTE DEMANDADA:

AURELIANO RAFAEL SARMIENTO SARMIENTO:



- Certificación expedida por el BANCO AV VILLAS S.A., de fecha 12 de julio de 2007.
- Comunicación de fecha 12 de julio de 2007, realizada por el BANCO AV VILLAS S.A., dirigida al ejecutado.
- Copia simple del pagaré No. 156174.
- Extracto de crédito.

RITA MARINA GALLARDO MERLANO:

- Con la contestación de la demanda no fue aportada ninguna prueba.

ACTUACIÓN PROCESAL

La demanda correspondió por reparto al Juzgado Dieciséis Civil Municipal de Barranquilla, Despacho judicial que, mediante proveído del 9 de agosto de 2007, resolvió librar mandamiento de pago a favor del BANCO DE AHORRO Y VIVIENDA AV VILLAS, en contra de los señores AURELIANO RAFAEL SARMIENTO SARMIENTO y RITA MARINA GALLARDO MERLANO, por la siguiente cantidad: el equivalente en pesos de 143.213.2641 ciento cuarenta y tres mil doscientas trece unidades de UVR con 2641/100, equivalentes a \$24.013.026,27,oo M.L., más los intereses de mora convencionales o el equivalente al máximo autorizado por la tasa señalada, desde que se hizo exigible la obligación hasta la presentación de la demanda y desde dicha fecha intereses de mora sobre la totalidad del capital hasta cuando se verifique el pago. (fl. 75)

El demandado AURELIANO RAFAEL SARMIENTO SARMIENTO, allegó poder el día 27 de febrero de 2008 y posteriormente, el 12 de marzo del mismo año, procedió a contestar la demanda a través de apoderado judicial y propuso las siguientes excepciones de mérito (fl.103-127):

- “PRESCRIPCIÓN DE LA ACCIÓN CAMBIARIA”.
- “INCONSTITUCIONALIDAD DE LA OBLIGACIÓN CONTENIDA EN EL PAGARÉ (UPAC) BASE DEL RECAUDO Y DE LA RECONVERSIÓN DE LA UNIDAD DE VALOR CONSTANTE-UPAC-LA UNIDAD DE VALOR REAL – UVR”.
- “INEJECUTABILIDAD DE LA CIRCULAR 007 DE 2000 DE LA SUPERINTENDENCIA BANCARIA, SOBRE LA CUAL LA ENTIDAD DEMANDANTE HA EFECTUADO LA RELIQUIDACIÓN DE LA OBLIGACIÓN”.
- “COBRO DE LO NO DEBIDO E INCONSISTENCIA DEL COBRO”.
- “EXCEPCIÓN DE PAGO”.
- “LA DE INEXISTENCIA DEL TITULO VALOR POR INCONSTITUCIONALIDAD DEL PRESENTADO COMO BASE DEL RECAUDO E INCUMPLIMIENTO DE LA LEY 546 EN SU ARTICULO 39”.
- “LA INDEBIDA RELIQUIDACIÓN DEL CREDITO”.
- “PERDIDA DE LOS INTERESES USURARIOS”.
- “COBRO DE INTERESES SOBRE CAPITAL INEXISTENTE, COBRO DE INTERESES POR ENCIMA DE LOS PACTADOS, CAPITALIZACIÓN DE INTERESES NO ADECUADOS, INCREMENTACIÓN DEL CAPITAL DE MANERA ILEGAL, COBRO DE LOS DEBIDO, COBRO DE INTERESES SOBREPASADOS LA TASAS PERMITIDAS, ANATOCISMO”.

Por su parte la demandada RITA MARINA GALLARDO MERLANO, contestó la demanda a través de apoderado judicial y propuso las mismas excepciones meritorias invocadas por el ejecutado AURELIANO RAFAEL SARMIENTO SARMIENTO. (fl. 138-158)

Posteriormente, el 12 de mayo de 2008, el Juzgado Dieciséis Civil Municipal, resolvió correr traslado a la parte demandante, de las excepciones propuestas por los ejecutados, razón por la que el día 25 de abril de la misma anualidad, aquella solicitó al despacho declarar extemporáneas las excepciones presentadas por el señor AURELIANO RAFAEL SARMIENTO SARMIENTO. (fl. 161-162)

Mediante providencia del 19 de agosto de 2008, el juzgado de conocimiento revocó parcialmente el auto de fecha 12 de mayo de 2008, en lo referente al traslado de las excepciones propuestas por AURELIANO RAFAEL SARMIENTO SARMIENTO y en su lugar, dispuso rechazarlas por extemporáneas. (fl. 168-169).

Haciendo uso del traslado efectuado, la parte ejecutante se pronunció acerca de las excepciones de mérito propuestas y allegó documentos contentivos de movimiento histórico de crédito y reliquidación de este. (fl. 170-174)

A través de auto adiado 10 de marzo de 2009, el despacho judicial resolvió, entre otros, abrir a pruebas el presente proceso, citar al representante legal de la entidad ejecutante y designar perito para la práctica del dictamen pedido por la ejecutada RITA MARINA GALLARDO MERLANO. (fl. 182-183)

El día 28 de abril de 2009, la parte ejecutada actuando a través de apoderado judicial, presentó memorial solicitando la suspensión del proceso, argumentando que en el Juzgado Cuarto Administrativo del Circuito de Barranquilla se adelanta acción de grupo para la reubicación de los moradores del conjunto residencial Colinas Campestre, donde están involucradas las partes de este litigio. (fl.199-250)

El 4 de mayo de 2009, el Juzgado Dieciséis Civil Municipal de esta ciudad, procedió a recepcionar el interrogatorio de la señora GLORIA ATILIA CAMPOS DE RESTREPO, en calidad de representante legal del BANCO AV VILLAS. (fl. 225-226).

Mediante proveído del 9 de junio de 2009, el Juzgado antes mencionado, decidió no acceder a decretar la suspensión del proceso (fl. 308-309) y luego, en auto del 15 de julio del mismo año, dispuso citar al señor JAIRO RAMOS LAZARO, en calidad de representante legal de la demandante, para que absolviera interrogatorio de parte. (fl. 334).

El día 27 de julio de 2009, la parte ejecutante radicó memorial solicitando aclarar el auto de fecha 15 de julio de 2009, toda vez que la representante legal de dicha entidad ya había absuelto el interrogatorio ordenado; dicha solicitud, fue acogida mediante providencia del 13 de agosto de 2009, al dejar sin efecto la actuación mencionada (fl. 338)

Por medio de escrito de fecha 29 de julio de 2009, la doctora GISELA ANASTACIA GARCIA TORRES, manifestó al despacho la imposibilidad de ejercer el cargo de perito, razón por la que el día 27 de noviembre de 2009, este ordenó designar como nuevo perito a la doctora ROSALBA DUARTE RUEDA, quien procedió a tomar la posesión del cargo



el día 11 de diciembre de 2009, sin allegar dentro del término señalado el dictamen pericial ordenado. (fl. 343-345)

Seguidamente, el 8 de marzo de 2010, se corrió traslado a las partes para que presentaran sus alegatos de conclusión, providencia que fue cuestionada por la parte ejecutada, quien propuso recurso de reposición y en subsidio el de apelación, el día 16 de marzo de 2010 (fl. 347-349).

A través de memorial radicado el 25 de marzo de 2010, la parte demandada allegó inspección ocular efectuada por la Alcaldía Distrital de Barranquilla, para ser incorporada al expediente. (fl. 355- 354)

El 20 de abril de 2010, el Juzgado Dieciséis Civil Municipal, profirió auto en el que resolvió revocar el auto de fecha 4 de marzo de 2010; invalidar del cargo al perito ROSALBA DUARTE RUEDA y, en consecuencia, designó como nuevo perito a la señora RITA MARINA GALLARDO MERLANO. (fl. 361-362)

A continuación, el día 11 de octubre de 2010, se ordenó correr traslado a las partes, con el objeto de que formularan sus alegatos finales (fl.365); no obstante, en providencia adiada 24 de mayo de 2011, se requirió a la Doctora ROSALBA DUARTE RUEDA, para que se sirviera rendir dictamen pericial. (fl. 370)

De otra parte, el presente proceso fue remitido al Juzgado Promiscuo Municipal de Repelón, despacho judicial que, avocó conocimiento del asunto el día 6 de noviembre de 2012. (fl. 378)

Con memorial de fecha 8 de agosto de 2013, la parte ejecutada actuando a través de apoderado, presentó incidente de nulidad (fl. 387-391).

El día 21 de enero de 2014, el Juzgado Dieciséis Civil Municipal de Barranquilla, después de explicar que el presente proceso fue devuelto por el Juzgado Promiscuo Municipal de Repelón, ordenó remitirlo al Juzgado Primero Civil Municipal de Descongestión y en providencia posterior dispuso enviarlo a la oficina judicial para reparto. (fl. 392-394)

El proceso correspondió por reparto al Juzgado Séptimo Civil Municipal Oral de Menor Cuantía, quien, mediante auto adiado 2 de mayo de 2014, resolvió rechazar el conocimiento y remitirlo a la oficina judicial. (fl. 396-398); Finalmente, este despacho judicial, el día 11 de junio de 2014, decidió avocar el conocimiento del presente asunto (fl.401)

La parte ejecutante, solicitó que fuera decretada la pérdida de competencia, con base en el término de duración del proceso dispuesto en el artículo 121 del C.G.P. (fl. 404-405).

Así las cosas, esta agencia por auto del 2 de junio de 2017, observó la existencia del incidente judicial propuesto por la parte ejecutada y ordenó correr traslado a la parte ejecutante, quien hizo uso del término otorgado. (fl. 407- 409).

En ese orden de cosas, fue proferido por este despacho auto adiado 30 de junio de 2017, mediante el cual se rechazó la nulidad presentada (fl. 410-411); así mismo, el 26 de julio de 2018, fue negada la solicitud de preclusión elevada por la demandante. (fl. 414-415)

Concluidas las fases procesales correspondientes a esta instancia y no observándose causal alguna de nulidad que invalide lo actuado, es del caso acceder a resolver la litis, previas las siguientes,



CONSIDERACIONES

1. Resalta en primer lugar, que los presupuestos procesales se hallan presentes en esta relación, como quiera que tanto la demandante como los demandados tienen capacidad para ser partes y la demanda se ajusta a las formalidades que consagra el ordenamiento procesal civil, lo que torna viable la sentencia de fondo.

2. **Problema Jurídico.** Así las cosas, resolverá el Juzgado el siguiente planteamiento: ¿Están dados los presupuestos jurídicos de una obligación expresa, clara y exigible contenida en el pagaré No. 156174 y garantizada con la hipoteca contenida en la Escritura Pública No. 598 de fecha 10 de diciembre de 1998 de la Notaría Única del Círculo de Puerto Colombia?

De estar dados los anteriores presupuestos, pasará a decidirse si ¿acreditó la demandada RITA MARINA GALLARDO MERLANO, las excepciones de mérito formuladas?

3. **Tesis del Despacho.** Las tesis que sostendrá el Juzgado son: - el pagaré y la Escritura Pública contentiva de hipoteca aportados contienen los presupuestos jurídicos de una obligación expresa, clara y exigible, y - no se configuran las excepciones meritorias propuestas por la ejecutada.

4. **Argumentos.** El proceso ejecutivo ha sido concebido con el propósito de obtener la plena satisfacción de una prestación u obligación a favor del demandante y a cargo del demandado; se trata, de una pretensión cierta pero insatisfecha, que se caracteriza porque no se agota sino con el pago total de la obligación.

A la demanda ejecutiva, debe acompañarse el documento que contenga una obligación expresa, clara y exigible, características que han sido definidas de la siguiente manera:

*Que el documento tenga una obligación **expresa** significa que en él esté identificada la prestación debida, de manera que no haya duda alguna de que exista una acreencia a cargo de un deudor y en favor de un acreedor.*

*Que el documento contenga una obligación **clara**, significa que tal prestación se identifique plenamente, sin dificultades, o lo que es lo mismo, que no haya duda alguna de la naturaleza, límites, alcance y demás elementos de la prestación cuyo recaudo se pretende.*

*Que la obligación sea **exigible** tiene que ver con la circunstancia de que pueda demandarse su pago o cumplimiento, lo cual corrientemente ocurre cuando ha vencido el plazo o se cumpla la condición a la que estaba sujeta¹. (Negrilla fuera de texto)*

¹ Bejarano, R., (2019). *Procesos declarativos, arbitrales y ejecutivos*, Bogotá, Colombia: Editorial Temis.

Palacio de Justicia, Calle 40 No. 44-80 Piso 6 Edificio Centro Cívico

Telefax: 3405675

Email: cmun15ba@cendoj.ramajudicial.gov.co

Barranquilla – Atlántico. Colombia



En el presente asunto, puede observarse que la demanda fue presentada en debida forma y con ella se acompañó un título que, por cumplir con los requisitos señalados, tiene la capacidad de forzar en principio el cumplimiento de la obligación en él contenida.

Ahora bien, como quiera que el documento que sirve de báculo para la ejecución se trata de un pagaré, resulta pertinente examinar también el cumplimiento de las especificidades de esta clase de título valor.

Así, tenemos que el pagaré es un título, en el cual existe una persona denominada otorgante, que es alguien que promete pagar una suma determinada de dinero a otra persona denominada beneficiario o portador, el artículo 709 del Código de Comercio señala como requisitos del pagaré los siguientes:

- “1) La promesa incondicional de pagar una suma determinante de dinero;*
- 2) El nombre de la persona a quien deba hacerse el pago;*
- 3) La indicación de ser pagadero a la orden o al portador, y*
- 4) La forma de vencimiento.”*

Revisado el pagaré No. 156174, puede observarse que en él se encuentra contenida la promesa de pagar en forma incondicional la cantidad de ciento setenta y un mil setenta y uno con 3574 Unidades UVR, equivalentes a la suma de veinticuatro millones novecientos treinta y un mil ciento dos pesos (\$24.931.102); que el pago debe hacerse a BANCO COMERCIAL AV VILLAS, en un plazo de 108 cuotas mensuales sucesivas correspondientes a la cantidad de novecientos cincuenta y seis mil doscientos sesenta pesos (\$956.260), de los cuales el primer pago se efectuará el 17 de diciembre de 2004; y se establece como forma de vencimiento, la mora o incumplimiento en el pago de cualquiera de las cuotas de capital o de los intereses de esta, plazo que la parte actora declaró vencido desde el día 17 de febrero de 2007.

Así mismo, puede comprobarse que el título valor antes descrito proviene de los señores AURELIANO RAFAEL SARMIENTO SARMIENTO y RITA MARINA GALLARDO MERLANO y que dicha obligación fue garantizada con la hipoteca contenida en la Escritura Pública No. 598 de fecha 10 de diciembre de 1998 de la Notaría Única del Círculo de Puerto Colombia, de manera que se encuentran satisfechos los requisitos para que quien demanda pueda cobrar judicialmente las obligaciones contenidas en el pagaré aportado, de cara a lo contemplado en la legislación, como en efecto ocurrió aquí.

Ahora bien, luego de comprobar la comparecencia de los requisitos del título valor aportado para la prosperidad de las pretensiones planteadas, es necesario entrar a estudiar cada una de las excepciones de mérito propuestas por la parte ejecutada, la cual busca controvertir el derecho que, como bien se dijo, le asiste en principio al actor.

PRESCRIPCIÓN DE LA ACCIÓN CAMBIARIA

Antes de proceder al análisis probatorio, se resalta que La demandada RITA MARINA GALLARDO MERLANO, propuso la presente excepción de mérito, bajo el argumento de que no debe tenerse el día 17 de diciembre de 2004 como fecha en que venció la obligación, puesto que la reliquidación traída al proceso demuestra que el último pago



realizado fue el 16 de mayo de 2007; luego, señaló que, a partir del 5 de julio de 2006, se inicia la cuenta regresiva que permite configurar el medio exceptivo.

En primer lugar, es dable señalar que, a pesar de la confusa redacción de la demandada en el planteamiento de la excepción, este despacho se permitirá indicar los errores en que incurrió acerca de la fecha de vencimiento de la presente obligación, para luego entrar a estudiar de fondo el medio de defensa esbozado.

En ese orden de ideas, la demandada arguye que la parte demandante no debe tener el día 17 de diciembre de 2004, como fecha de vencimiento de la obligación; sin embargo, al constatar los hechos narrados en el libelo de la demanda, se observó que si bien es cierto la fecha señalada por la ejecutante es el día 17 de febrero de 2007; no es menos cierto que por tratarse de un proceso de trámite escritural con título ejecutivo pagaré que es pagadero por instalamento y contiene cláusula aceleratoria, la cual se define como la atribución que se otorga al acreedor para declarar vencido el plazo anticipadamente y en consecuencia exigir de inmediato la integridad de la obligación cuyo pago se ha pactado por cuotas, siempre que el deudor incurra en mora en una cualquiera de las cuotas, estos efectos operan en virtud de una condición que es negativa por cuanto surte efecto por el hecho de no cumplirse en los términos establecidos, y al mismo tiempo es una condición resolutive, pues por su acaecimiento extingue el derecho a pagar o recibir por plazos.

Teniendo en cuenta que la cláusula aceleratoria es una facultad de la cual puede o no hacer uso el acreedor, el plazo fenece a partir del momento de presentación de la demanda, esto es 18 de julio de 2007, instante en el cual se tiene certeza de la expresión del acto volitivo mediante el cual se extingue el plazo, por lo que el saldo insoluto de capital, solo se hace exigible a partir de ese momento, y sobre las cuotas ya causadas al momento de la presentación de la demanda, la exigibilidad se presenta en forma independiente a partir del vencimiento de cada una de ellas, por tratarse de un proceso de trámite escritural.

Por otro lado, en cuanto al argumento acerca de que la reliquidación aportada, demuestra que la fecha del último pago de la obligación, tuvo lugar el día 16 de mayo de 2007, este despacho considera pertinente explicar que tal término no puede considerarse como fecha de vencimiento de la obligación, toda vez que el documento contentivo de la reliquidación que fue aportado por el BANCO AV VILLAS (fl. 176-178), demuestra que la última cuota pagada por los ejecutados fue la correspondiente al 17 de enero de 2007.

Ahora bien, a pesar de las inconsistencias en la formulación del medio exceptivo, la parte ejecutada ha insistido en la prescripción de la acción cambiaria, razón por la que esta figura será objeto de análisis por parte de este despacho en los párrafos siguientes.

Es claro que contra la acción cambiaria solo pueden invocarse las excepciones que especifica el artículo 784 del Código de Comercio, normatividad que contempla en su numeral décimo: *“Las de prescripción o caducidad...”*; en concordancia con lo anterior, el artículo 789 del mismo estatuto, dispone que *“La acción cambiaria directa prescribe en tres años a partir del día del vencimiento.”*

El código de Comercio contempla la prescripción de la acción cambiaria, empero, no estipula su interrupción, razón por la que surge la necesidad de traer a colación lo dicho al respecto por la Corte Constitucional:

“Ahora bien, establece el artículo 789 del Código de Comercio que la acción cambiaria directa prescribe en tres (3) años, contados desde el vencimiento del



título, más no contempla la figura de la interrupción de la prescripción, por lo cual, para el efecto debe acudir a las normas procesales en materia civil.”²

La Prescripción constituye uno de los modos de extinguir las obligaciones a la luz de lo establecido en el artículo 1625 del Código Civil. La Prescripción que extingue las acciones y derechos ajenos, exige solamente cierto lapso durante el cual no se hayan ejercido dichas acciones. Se cuenta este tiempo desde que la obligación se haya hecho exigible. (Art. 1535 del Código Civil).

No ha sido escasa la Jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia sobre el tema de la prescripción. Al respecto se ha pronunciado en los siguientes términos:

“Uno de los modos de extinguir las obligaciones es la prescripción consagrada en el artículo 1625-10 del Código Civil; es aquella que “por tener su más acusada manifestación en un hecho extintor, ha dado en llamarse negativa.” Para que las obligaciones se extingan por prescripción, se requiere el transcurso del tiempo y la inercia o desidia del acreedor; el mero transcurso del tiempo “no es suficiente para inmolarse un derecho”.

“La prescripción no es un fenómeno objetivo de simple cómputo del tiempo, porque existen disposiciones que expresamente dicen en qué casos se interrumpe”.

“Dicho esto, naturalmente se larga la conclusión de que al compás del tiempo ha de marchar la atildada figura de la incuria, traducida en un derecho inerte, inmovilizado, cual aparece dicho en el artículo 2535 del Código Civil. Patentizase así que el mero transcurso del tiempo, con todo y lo corrosivo que es, no es suficiente para inmolarse un derecho”.

Según el Art. 90 del Código de procedimiento Civil, modificado por la ley 794 de 2003, la ley aplicar en el caso de marras teniendo en cuenta la fecha de la presentación de la demanda y las reglas generales de la aplicación de la ley en el tiempo, cuyo tenor literal es el siguiente:

“La presentación de la demanda, interrumpe el término para la prescripción e impide que se produzca la caducidad, siempre que el auto admisorio de aquélla, o el de mandamiento ejecutivo, en su caso, se notifique al demandado dentro del término dentro del término de un (1) año contado a partir del día siguiente 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 (...).”

La prescripción según su objeto puede clasificarse como aquellas excepciones perentorias extintivas, que procura declarar extinguida la obligación.

La prescripción puede verse afectada por causales de interrupción, que son los actos ejecutados por el acreedor o por el deudor que varían o alteran el tiempo que va transcurrido en pro de una configuración de prescripción. La interrupción puede ser civil o natural, la civil se presenta por parte del acreedor, cuando este instaura la demanda judicial en contra del deudor, siempre y cuando dentro del año siguiente a la notificación del actor del auto admisorio o del mandamiento ejecutivo, se le notifique a aquél. Respecto del deudor se presenta interrupción natural de la prescripción, cuando éste efectúa un reconocimiento en la deuda, bien sea en forma expresa o tácita, como cuando paga intereses o realiza un pago parcial a la obligación, o admite la obligación como exigible, pero siempre y cuando tal reconocimiento sea hecho ante el titular del crédito y con antelación a la configuración misma de la prescripción, pues con posterioridad a tal situación, se da una renuncia a la aceptación de los beneficios de la prescripción cumplida.

² Sentencia T-281-15



La interrupción de la prescripción extintiva se encuentra regulada en los artículos 2539 y 2540 del Código civil, el cual expresa:

“ARTICULO 2539. <INTERRUPCION NATURAL Y CIVIL DE LA PRESCRIPCION EXTINTIVA>. La prescripción que extingue que extingue las acciones ajenas, puede interrumpirse, ya natural, ya civilmente.

Se interrumpe naturalmente por el hecho de reconocer el deudor la obligación, ya expresa, ya tácitamente.

Se interrumpe civilmente por la demanda judicial;....” Lo resaltado no pertenece al texto

De las pruebas practicadas y de los documentos que fueron tenidos como base para proferir la orden de pago y los aportados, se observa lo siguiente:

- El título pagaré utilizado como prueba de la acreencia, es pagadero por instalamento y contiene cláusula aceleratoria, la primera cuota mensual es pagadera el 17 de diciembre de 2004, es de vencimiento de tracto sucesivo, en ciento ocho cuotas mensuales (folio 22 C.1)
- La parte demandante presentó la demanda el día 18 de julio de 2007, por tanto con la presentación de la demanda se aceleraron las cuotas no vencidas. (Folio 7).
- La notificación del auto de mandamiento de pago al extremo activo acaeció el día 20 de agosto de 2007.
- La notificación a la parte demandada se dio dentro del término legal, el demandado ARELIANO RAFAEL SARMIENTO SARMIENTO, se notificó a través de apoderado judicial el día 27 de febrero de 2008; es decir, aproximadamente seis meses y siete días después de la notificación del auto que libró mandamiento de pago al demandante.
- Por su parte, la ejecutada RITA GALLARDO MERLANO, otorgó poder a un profesional del derecho, quien presentó el día 4 de abril de 2008, escrito contentivo de las excepciones de mérito; esto es, aproximadamente ocho (8) meses después de la notificación del que libró mandamiento de pago al demandante.
- La notificación a la parte demandada tuvo lugar dentro del término de un (1) año, consagrado en el artículo 90 del Código de Procedimiento Civil, por lo que debe contarse la fecha de interrupción de la prescripción a partir de la presentación de la demanda; es decir, el día 18 de julio de 2007, es decir, no se interrumpió civilmente el término de la prescripción del título valor con la presentación de la demanda; como quiera que la ejecutada fue notificada dentro del término de un año siguiente a la notificación del demandante.

Así las cosas, este Juzgado concluye que la acción cambiaria derivada del pagaré aportado, no se encuentra prescrita, toda vez que se notificó a la parte demandada dentro del término de un (1) año siguiente a la notificación del auto que libró mandamiento de pago al actor, el ejecutado ARELIANO RAFAEL SARMIENTO SARMIENTO, fue notificado el día 27 de febrero de 2008; esto es, dentro del año que consagra la norma para tal efecto, es decir se interrumpió la prescripción con la presentación de la demanda, por ende, teniendo en cuenta que el título pagaré utilizado como prueba de la acreencia, es pagadero por instalamento y contiene cláusula aceleratoria, la cuota mensual más antigua pretendida en la demanda es desde el 17 de febrero de 2007 y de las no vencidas con la presentación de la demanda se aceleraron al 18 de julio de 2007, es decir a esa fecha no habían transcurrido el término de los tres (3) años señalados en el artículo 789 del estatuto mercantil para que opere la prescripción, sino tan solo 5 meses y un día de la cuota más antigua.



Ahora, surge la necesidad de indicar que, la interrupción de la prescripción en el sub juide sobrevino con la notificación al demandado ARELIANO RAFAEL SARMIENTO SARMIENTO, el 27 de febrero de 2008, del mandamiento de pago librado, extendiéndose los efectos de la interrupción a la otra obligada cambiaria RITA GALLARDO MERLANO, por estar obligados solidariamente, tal como lo consagra el artículo 792 del estatuto mercantil.

En punto con la solidaridad e interrupción en materia mercantil, el Código de Comercio dispone en los cánones 632 *“cuando dos o más personas suscriban un título valor, en un mismo grado, como giradores, otorgantes, aceptantes, endosantes, avalistas, se obligaran solidariamente (...)”* y 792 *“las causas que interrumpen la prescripción respecto de uno de los deudores cambiarios no la interrumpen respecto de los otros, salvo en el caso de los signatarios en un mismo grado”*.; siendo esta disposición de carácter especial aplicable a los títulos valores.

Entretanto, en esos mismos aspectos, el Código Civil, consagra en el artículo 2540: *“La interrupción que obra a favor de uno o varios coacreedores, 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”*, modificado por el artículo 9º de la Ley 791 de 2002.

De las normas citadas, se desprende que el pagaré que aquí se ejecutan fueron suscritos por los dos deudores, realidad que para la ley mercantil presume la solidaridad y, en ese orden, de igual forma, dispone como «regla general» que en tratándose de la «interrupción de la prescripción» respecto de un «deudor cambiario» dicho beneficio no se extiende a los demás, empero, estipula como «regla excepcional», que si se trata de «signatarios de un mismo grado» el favorecimiento de uno cobija a los demás; regla que guarda similitud con los mandatos del Código Civil en esta precisa materia (art. 2540)3.

De esta forma, teniendo en cuenta la calidad del crédito en que los deudores, según el pagaré aportado, se obligaron solidariamente a pagar, la prescripción se interrumpe para todos los demandados al momento en que cualquiera de ellos es enterado del mandamiento de pago.

Deviene de todo lo expresado, que nos encontramos frente a un título pagaré, que cumplen con el lleno de los requisitos legales para ser cobrados judicialmente y que la excepción de mérito propuesta por el ejecutado no fue probada, por lo que se concluye que la acción cambiaria derivada del pagaré aportado, no se encuentra prescrita, toda vez que, la demanda fue presentada dentro del término de los tres (3) años señalados en el artículo 789 del estatuto mercantil,

- “INCONSTITUCIONALIDAD DE LA OBLIGACIÓN CONTENIDA EN EL PAGARÉ (UPAC) BASE DEL RECAUDO Y DE LA RECONVERSIÓN DE LA UNIDAD DE VALOR CONSTANTE-UPAC-LA UNIDAD DE VALOR REAL – UVR’; “INEJECUTABILIDAD DE LA CIRCULAR 007 DE 2000 DE LA SUPERINTENDENCIA BANCARIA, SOBRE LA CUAL LA ENTIDAD DEMANDANTE HA EFECTUADO LA RELIQUIDACIÓN DE LA OBLIGACIÓN”; “COBRO DE LO NO DEBIDO E INCONSISTENCIA DEL COBRO”; “INEXISTENCIA DEL TÍTULO VALOR POR INCONSTITUCIONALIDAD DEL PRESENTADO COMO BASE DEL RECAUDO E INCUMPLIMIENTO DE LA LEY 546 EN SU ARTÍCULO 39”; “LA INDEBIDA RELIQUIDACIÓN DEL CRÉDITO”; “PERDIDA DE LOS INTERESES USURARIOS”; “COBRO DE INTERESES

³ CSJ SC, 13 Jun. 2017, rad. STC 8318-2017.



SOBRE CAPITAL INEXISTENTE, COBRO DE INTERESES POR ENCIMA DE LOS PACTADOS, CAPITALIZACIÓN DE INTERESES NO ADECUADOS, INCREMENTACIÓN DEL CAPITAL DE MANERA ILEGAL, COBRO DE LOS DEBIDO, COBRO DE INTERESES SOBREPASADOS LA TASAS PERMITIDAS, ANATOCISMO”

Con relación a estas excepciones meritorias se procede a su análisis conjunto por estar sustentadas en los mismos facticos teniendo en consideración que estas excepciones a pesar de ser enunciadas de manera distinta tienen como fundamento reiterativo que existe error en la reliquidación elaborada por la ejecutante al momento de observar la equivalencia entre el Sistema de Unidad de Poder Adquisitivo constante (UPAC) y la Unidad de Valor Real (UVR), por lo que se resuelven de mane integral.

Contra la acción cambiaria solo pueden invocarse las excepciones que especifica el artículo 784 del Código de Comercio, normatividad que no enlista la inconstitucionalidad de la obligación contenida en el titulo valor como una de ellas, de manera que resulta poco plausible entrar a realizar un estudio de fondo sobre la misma; no obstante, si en gracia de discusión se aceptare trazar un estudio sobre la misa, este despacho observa que el argumento del ejecutado consiste en indicar que se tornó imposible proceder a pagar la obligación contraída, toda vez que existe error en la reliquidación elaborada por la ejecutante al momento de observar la equivalencia entre el Sistema de Unidad de Poder Adquisitivo constante (UPAC) y la Unidad de Valor Real (UVR).

Revisadas las pruebas obrantes en el plenario, las traídas por la parte demandante, tales como escritura pública, certificado de instrumentos públicos, historial de crédito y certificados de la Superintendencia Financiera de Colombia, puede observarse que no reflejan el cobro excesivo al que aquí se alude.

En cuanto a las certificaciones emanadas de la Superintendencia Financiera de Colombia y el Banco de la República (fl. 187-198), en cumplimiento de la orden impartida mediante auto de fecha 10 de marzo de 2009, por el Juzgado Dieciséis Civil Municipal de esta ciudad, se observa que en tales documentos fueron explicados los sistemas de amortización en pesos, aplicables a los créditos de vivienda y se certifican tanto el Sistema de Unidad de Poder Adquisitivo constante (UPAC), como la Unidad de Valor Real (UVR), empero, por sí solos no demuestran que la ejecutada reliquidó de manera errada el crédito que se encuentra contenido en el pagaré aportado.

Por otra parte, reposa en el plenario copia de la resolución Externa No. 8 de 2006, remitida por el Banco de la República al presente proceso; no obstante, en ella sólo se señala la tasa máxima de interés remuneratorio de los créditos destinados a la financiación de vivienda individual, pero nada dice acerca del error atribuido a la parte actora. (fl. 310-313)

En este punto, es dable indicar que la prueba pericial que fue decretada con la finalidad de que se determinara el saldo real de la obligación y el presunto pago en exceso por concepto de financiación, no pudo ser llevada a cabo, toda vez que los profesionales designados para tal fin, presentaron excusas y finalmente no rindieron la experticia solicitada, a pesar de la multiplicidad de ocasiones en que fueron requeridos y las oportunidades procesales otorgadas para que este medio probatorio fuere allegado.

En ese orden, es necesario señalar que mediante autos de fecha 10 de marzo de 2009, 15 de julio de 2009, 27 de noviembre de 2009, 20 de abril de 2010 y 24 de mayo de 2011, se procuró la obtención de la prueba pericial por parte del despacho judicial de conocimiento, ya fuera decretándola, designando peritos o requiriéndolos, sin que se lograra la obtención de la misma; de igual manera, esta agencia judicial pudo avizorar



que la parte ejecutada tampoco procuró la producción del dictamen o cualquier otra prueba que permitiera inferir que la reliquidación cuestionada adolece de algún defecto, circunstancia que, a juicio de este despacho, demostró desinterés en la obtención de un dictamen pericial sustancial para la demostración de su dicho.

En cuanto al interrogatorio de parte realizado a la señora GLORIA ATILIA CAMPOS DE RESTREPO, en calidad de representante legal de la parte demandante el día 4 de mayo de 2009, esta al ser preguntada acerca de la reliquidación del crédito que se está ejecutando en este proceso, contestó: *“Al crédito No. 156174, le fue aplicada reliquidación del crédito por valor de un millón ochocientos setenta y ocho mil quinientos cincuenta y dos con catorce centavos (\$1.878.552.014) y se puede apreciar en el extracto aportado en el acápite de las pruebas dicha reliquidación, el cual fue abonado en fecha 1 de enero de 2000 a capital le abonaron \$1.868.675 y el resto fue a intereses corrientes.”* (fl.225- 226)

Analizada la respuesta brindada por la representante legal del BANCO AV VILLAS, puede deducirse que la misma nada dice acerca de la presunta irregularidad en la reliquidación del crédito que fue otorgado a favor de la parte demandada, de manera que, tampoco es posible para esta juez, determinar con certeza que la obligación contenida en el pagaré aportado fuera reliquidada de una manera arbitraria a los sistemas y normas que rigen la materia, por lo que los medios exceptivos propuestos se vislumbra sumido en una orfandad probatoria y no prosperan.

➤ “EXCEPCIÓN DE PAGO”.

La parte pasiva al proponer la presente excepción no argumentó de modo alguno las razones por las cuales esta debe declararse configurada, sino que, se limitó a citar lo dispuesto en el artículo 43 de la ley 546 de 1999; no obstante, este juzgado puede entender que con el artículo invocado pretende indicar que no adeuda ninguna suma de dinero al BANCO AV VILLAS, toda vez que la reliquidación, a su parecer, se realizó de manera errada.

Ahora bien, ante el fenecimiento del sistema de financiación de vivienda a través de Unidades de Poder Adquisitivo Constante, las entidades financieras y sus deudores han proseguido la ejecución de los contratos de crédito, ya que por definición eran de largo plazo. Así, pues, lo que debe darse en el curso de tales relaciones bilaterales no es nada diferente de un cruce de cuentas para saber quién finalmente le está debiendo a quién, y cuánto. Y ello sólo se logra si se reliquidan los créditos.

Analizadas las pruebas obrantes en el plenario, puede evidenciarse que la parte actora trajo la reliquidación con fecha de corte 31 de diciembre de 1999 (fl. 29), que arroja como saldo pendiente la suma de \$24.428.455, cifra que fue incluida en el título valor aportado (pagaré No. 156174) debidamente suscrito por los demandados; por el contrario, la parte ejecutada sólo se limitó a manifestar que la respectiva liquidación estuvo mal estructurada, pero nada hizo para probar su dicho.

Así las cosas, para esta agencia judicial debe tenerse como cierta la suma de dinero contenida en el título valor, la cual demuestra que los demandados adeudan parte de la obligación contraída, puesto que no reposa prueba alguna que demuestre que la reliquidación del crédito realizada por el BANCO AV VILLAS estuvo mal elaborada, ni fue allegada alguna otra que indique que a la fecha estos hayan procedido a cancelar el saldo insoluto.



Deviene de todo lo expresado, que nos encontramos frente a un título valor (pagaré No. 156174), que cumple con el lleno de los requisitos legales para ser cobrado judicialmente; que el pago de dicha obligación se encuentra garantizado con la hipoteca contenida en la Escritura Pública No. 598 de fecha 10 de diciembre de 1998 de la Notaría Única del Círculo de Puerto Colombia y que las excepciones de mérito propuestas por la ejecutada no fueron probadas, lo que conlleva a este despacho a concluir que debe seguirse adelante la ejecución en contra de los señores AURELIANO RAFAEL SARMIENTO SARMIENTO y RITA MARINA GALLARDO MERLANO y así se declara en la parte resolutive de esta providencia.

En mérito de lo expuesto, el JUZGADO QUINCE CIVIL MUNICIPAL DE BARRANQUILLA, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

RESUELVE:

1. Declarar no probadas las excepciones de mérito de PRESCRIPCIÓN DE LA ACCIÓN CAMBIARIA; "INCONSTITUCIONALIDAD DE LA OBLIGACIÓN CONTENIDA EN EL PAGARÉ (UPAC) BASE DEL RECAUDO Y DE LA RECONVERSIÓN DE LA UNIDAD DE VALOR CONSTANTE-UPAC-LA UNIDAD DE VALOR REAL – UVR"; "INEJECUTABILIDAD DE LA CIRCULAR 007 DE 2000 DE LA SUPERINTENDENCIA BANCARIA, SOBRE LA CUAL LA ENTIDAD DEMANDANTE HA EFECTUADO LA RELIQUIDACIÓN DE LA OBLIGACIÓN"; "COBRO DE LO NO DEBIDO E INCONSISTENCIA DEL COBRO"; "INEXISTENCIA DEL TÍTULO VALOR POR INCONSTITUCIONALIDAD DEL PRESENTADO COMO BASE DEL RECAUDO E INCUMPLIMIENTO DE LA LEY 546 EN SU ARTÍCULO 39"; "LA INDEBIDA RELIQUIDACIÓN DEL CRÉDITO"; "PERDIDA DE LOS INTERESES USURARIOS"; "COBRO DE INTERESES SOBRE CAPITAL INEXISTENTE, COBRO DE INTERESES POR ENCIMA DE LOS PACTADOS, CAPITALIZACIÓN DE INTERESES NO ADECUADOS, INCREMENTACIÓN DEL CAPITAL DE MANERA ILEGAL, COBRO DE LOS DEBIDO, COBRO DE INTERESES SOBREPASADOS LA TASAS PERMITIDAS, ANATOCISMO"; Y PAGO, propuestas por la señora RITA MARINA GALLARDO MERLANO, por los motivos consignados.
2. En consecuencia, seguir adelante la ejecución en contra de los señores AURELIANO RAFAEL SARMIENTO SARMIENTO y RITA MARINA GALLARDO MERLANO y a favor del ejecutante BANCO AV VILLAS S.A., por las sumas indicadas en el mandamiento de pago.
3. Decretar la venta en pública subasta del inmueble apartamento No. 501, bloque C, del Conjunto Parque Residencial La Colina Campestre Manzana C5, ubicado en la carrera 35 No. 84-215 de la ciudad de Barranquilla (Atlántico), identificado con matrícula inmobiliaria No. 313863 de la Oficina de Instrumentos Públicos de Barranquilla, de propiedad de los demandados AURELIANO RAFAEL SARMIENTO SARMIENTO y RITA MARINA GALLARDO MERLANO y con su producto páguese el crédito al demandante por capital, intereses y costas.
4. Ordenar a las partes que presenten la liquidación del crédito.
5. Condenar en costas a la parte demandada AURELIANO RAFAEL SARMIENTO SARMIENTO y RITA MARINA GALLARDO MERLANO y a favor del BANCO AV VILLAS S.A. Tásense
6. Fijar en la suma equivalente al 9% del valor de las pretensiones, esto es \$2.247.235 como agencias en derecho a cargo de la parte demandada AURELIANO RAFAEL



SARMIENTO SARMIENTO y RITA MARINA GALLARDO MERLANO y a favor del BANCO AV VILLAS S.A.

7. Notifíquese esta providencia de conformidad con lo establecido en el Art. 295 del Código General del Proceso.

NOTIFIQUESE Y CUMPLASE

NAZLI PAOLA PONTÓN LOZANO

LA JUEZA

Firmado Por:

NAZLI PAOLA PONTON LOZANO

JUEZ

JUEZ - JUZGADO 015 MUNICIPAL CIVIL DE LA CIUDAD DE BARRANQUILLA-ATLANTICO

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:

64bbab3355ec7976a8b6f2693993257222599b55624deb50971b402b9e28b9ed

Documento generado en 01/03/2021 03:20:47 PM

**Valide éste documento electrónico en la siguiente URL:
<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>**