



Sabanalarga, diez (10) de diciembre de dos mil veinte (2020)

RADICACION: **08-638-40-89-001-2005-00093-00**
PROCESO: EJECUTIVO SINGULAR
DEMANDANTE: COOPERATIVA COOMULTRASAN
DEMANDADOS: GUILLERMO ENRIQUE VERGARA PACHECO Y JAIRO ENRIQUE SUAREZ VARELA

I.- ASUNTO A DECIDIR

El despacho procede a proferir decisión de fondo de manera anticipada dentro del presente proceso ejecutivo singular seguido por la entidad demandante COOPERATIVA FINANCIERA DE LOS TRABAJADORES DE SANTANDER LTDA "COOMULTRASAN LTDA", quien es representada dentro de este proceso judicial mediante apoderado judicial, en contra de los demandados JAIRO ENRIQUE SUAREZ VARELA Y GUILLERMO ENRIQUE VERGARA PATIÑO; éste último, encontrándose dentro del término de traslado y a través de su apoderado judicial, contestó la demanda y propuso excepción de mérito

II.- DEMANDA

La entidad ejecutante COOPERATIVA COOMULTRASAN, a través de su apoderado judicial, presentó demanda de carácter ejecutivo singular de mínima cuantía en contra de los señores GUILLERMO ENRIQUE VERGARA PATIÑO Y JAIRO ENRIQUE SUAREZ VARELA, para que se proferiera mandamiento ejecutivo de la obligación insoluta derivada del pagaré No. 52665 de fecha 06 de septiembre del año 2002 y fecha de vencimiento 06 de diciembre de 2002, por valor de \$2.985.056,00 (dos millones novecientos ochenta y cinco mil cincuenta y seis pesos m/l) por concepto de capital, más la suma de \$66.085 (sesenta y seis mil ochenta y cinco pesos m/l) como intereses corrientes y la suma de \$ 52.615 (cincuenta y dos mil seiscientos quince pesos m/l) como intereses de mora generados y los intereses moratorios que se causen hasta que se verificara el pago total de la obligación

III.- ACTUACION PROCESAL

Como la demanda reunía los requisitos de ley, el Juzgado Primero Promiscuo Municipal de Sabanalarga, Atlántico, quien conoció inicialmente de este asunto, mediante auto fechado 04 de abril de 2005, libró mandamiento ejecutivo a favor de la entidad demandante y en contra de los demandados por la suma de 2.985.056,00, (dos millones novecientos ochenta y cinco mil cincuenta y seis pesos m/l), más los intereses legales desde que se hicieron exigibles hasta cuando se verificara el pago total de la obligación

Mediante proveído del 02 de junio de 2005, se decretó medida cautelar en contra de los demandados, referente al embargo de la pensión que reciben de la empresa ELECTRICARIBE en un porcentaje del cincuenta por ciento (50 %), así como también el embargo y secuestro de los dineros que tuvieran los demandados depositados en cuentas corrientes o de ahorro en las corporaciones bancarias de la ciudad de Barranquilla, enviándose los oficios correspondientes a las mencionadas entidades

Dentro del presente asunto, inicialmente la parte demandante a través de su apoderada judicial por aquella época, adelantó las acciones necesarias a fin de lograr la notificación del auto de mandamiento de pago a los aquí demandados; por cuanto, se logra evidenciar al revisar el expediente que fueron enviadas las citaciones personales a los demandados a las direcciones señaladas en el acápite de notificaciones de la demanda (*ver folios 16 a 35 del expediente*). No obstante, tales diligencias resultaron fallidas al no residir ninguno de los demandados en las direcciones señaladas, tal y como lo hizo constar la empresa de envíos en las certificaciones expedidas

A solicitud de la misma apoderada ejecutante, el juzgado de origen mediante auto del 02 de febrero de 2006, acepto una nueva dirección de notificación para los demandados, procediéndose por parte de la apoderada adelantar tal diligencia procesal; enviando las notificaciones personales a los demandados a través de la empresa de envíos *NotiExpress*, las cuales fueron enviadas el día 03 de enero del año 2007 y entregadas el día 05 de enero de 2007 al señor Ismael Escorcía, según consta en la certificación expedida por la empresa contratada por la parte accionante (*folios 54 a 69*). Posteriormente, fueron enviadas las notificaciones por aviso, a través de la empresa *Cooperativa Multiactiva Jema Servicio* y entregadas el día 15 de marzo de 2007 tal y como se lee en la certificaciones dadas por la empresa de correo (*folios 73 a 84*)

Al considerar cumplidas las formalidades establecidas en la normatividad vigente para aquella data (*código de procedimiento civil*), el juzgado de origen en providencia calendada 25 de abril de 2007, ordenó seguir adelante la ejecución en contra de los aquí demandados. Se procedió a practicar la liquidación de crédito del proceso (26 de julio de 2007) la cual fue aprobada en auto del 02 de noviembre de 2007

En razón a la redistribución ordenada en los *acuerdos PSAA13-10072 del 27 de Diciembre de 2013 y PSAA14-10103 del 7 de febrero de 2014 del Consejo Superior de la Judicatura- Sala Administrativa, 001 del 15 de Enero de 2014, 00149 del 23 de Julio de 2015, 00192 del 9 de Septiembre de 2015 y 00197 del 16 de Septiembre de 2015 del Consejo Seccional de la Judicatura del Atlántico- Sala Administrativa*, el presente proceso fue enviado por parte del Juzgado Primero Promiscuo Municipal de Sabanalarga, Atlántico a esta dependencia judicial, el día 16 de marzo de 2016 mediante oficio No. C-1356 del 09 de septiembre de 2015, acompañado del memorial mediante el cual el señor DAVID AUGUSTO GONZALEZ DIAZ, en su calidad de coordinador de cobranzas jurídicas de la parte demandante, otorga poder al doctor GIME ALEXANDER RODRIGUEZ, para que actúe como apoderado judicial de la ejecutante en este asunto. Asumiéndose el conocimiento del proceso y reconociendo personería jurídica al nuevo apoderado de la parte accionante en providencia del 25 de abril de 2016

En auto del 23 de mayo de 2016, se aprobó la liquidación de crédito adicional presentada por el apoderado de la parte demandante. Además, en auto del 12 de septiembre de 2016 fue decretada una nueva medida cautelar en contra del demandado GUILLERMO ENRIQUE VERGARA PATIÑO

El doctor AGUSTIN PACHECO NAVARRO, actuando en su condición de apoderado judicial del señor VERGARA PATIÑO, en escrito presentado el día 07 de febrero de 2017 y aclarado en memorial presentado el día 12 de agosto de 2019, solicitó fuese declarada la nulidad del proceso, en los términos señalados en el artículo 133 numeral 8° del C.G.P., argumentando en síntesis, que la dirección a la que le fueron enviadas las citaciones tanto personal como por aviso a su poderdante, no corresponde a la dirección donde realmente reside, que es el municipio de Sabanalarga y no en la ciudad de Barranquilla, como en su consideración, lo pretendió hacer valer la parte ejecutante. Del escrito de nulidad presentado, se corrió traslado a la parte demandante, dejando vencer dicho término en silencio

En razón a la controversia suscitada entre los extremos procesales, este despacho judicial mediante auto fechado enero 16 de 2020, resolvió tener como pruebas los documentos aportados por el apoderado judicial en su escrito de nulidad. Así mismo, como pruebas de oficio se estimó pertinente y necesarios, el interrogatorio de parte de la Representante Legal de la entidad ejecutante, como también el del señor GUILLERMO VERGARA PATIÑO. Disponiendo este despacho que dichas diligencias procesales, se llevaran a cabo dentro de la audiencia fijada para el día 18 de febrero de 2020 a las 9:30 AM. Una vez desarrollada tal audiencia, solo con la presencia de la parte proponente y su apoderado judicial, tal y como se dejó por sentado en el acta de dicha audiencia, se procedió al pronunciamiento de fondo sobre tal solicitud

Mediante providencia datada 02 de marzo de la presente anualidad, esta célula judicial al encontrar configurada la causal de nulidad invocada – *falta o indebida notificación del demandado* - decretó la nulidad del auto que ordenó seguir adelante la ejecución de fecha abril 25 del 2007, así como de las providencias de fecha julio 26 de 2007, noviembre 02 de 2007 y mayo 23 de 2016, mediante las cuales se aprobó la liquidación y liquidación de crédito adicional. Además, se precisó en dicha

providencia que la notificación al demandado proponente de la nulidad, se entiende surtida desde el día siguiente al de la presentación del escrito de nulidad, mientras que el término de traslado empezara a correr desde el día siguiente al de la ejecutoria del auto que decretó la nulidad, tal como lo dispone el inciso tercero del artículo 301 del C.G.P.

En ese sentido, se concluye que el demandado GUILLERMO ENRIQUE VERGARA PATIÑO, se encuentra notificado por conducta concluyente desde el día 08 de febrero de 2017. Mientras que el término de traslado para proponer excepciones corrió desde el día 09 de marzo al 20 de marzo de 2020

El demandado una vez notificado de la presente demanda y encontrándose dentro del término de traslado, a través de su apoderado judicial; doctor AGUSTIN PACHECO NAVARRO, contestó la demanda y propuso excepción de mérito, tal y como fue anotado anteriormente. Del escrito de excepciones fue puesto en traslado de la parte demandante, mediante inclusión en la lista de fecha 31 de agosto de 2020, durante el término señalado en la normatividad vigente (*Del 1° al 14 de septiembre de 2020*)

El doctor GIME ALEXANDER RODRIGUEZ, apoderado de la parte demandante, presentó escrito enviado a través del correo institucional de esta dependencia el día 14 de septiembre de 2020, mediante el cual recorrió el traslado de las excepciones propuestas por el demandado, oponiéndose a ella y solicitando declararla no probadas dentro de este proceso y en su lugar se ordene seguir adelante con la ejecución

Una vez vencido el término de traslado de las excepciones, por tratarse de un asunto de pleno derecho y no habiendo pruebas que practicar, se procederá a proferir decisión de fondo de manera anticipada en el presente asunto, siguiendo lo preceptuado en el artículo 278 Numeral 2° del Código General del Proceso

IV.- EXCEPCIÓN DE MÉRITO

El demandado excepcionante GUILLERMO ENRIQUE VERGARA PATIÑO, en el escrito de contestación de la demanda y excepciones, expresa a través de su apoderado judicial; doctor AGUSTIN PACHECO NAVARRO, como argumento único para la excepción de PRESCRIPCIÓN que la presente demanda fue presentada en el mes de marzo del año 2005 y admitida el 04 de abril el año 2005 y hasta la fecha (2020) han transcurrido más de 15 años, tiempo que en la consideración del profesional del derecho, operó el fenómeno de la prescripción de la acción cambiaria del título valor objeto de recaudo (pagaré), que prescribe en tres (3) años

El apoderado de la parte demandante, recorrió el traslado de la excepción de mérito presentada, refutando lo expresado por el excepcionante; en dicho memorial afirma el doctor GIME ALEXANDER RODRIGUEZ, que el pagaré No. 52665 que sirve como base de la ejecución en este proceso, tiene como fecha de vencimiento el día 6 de enero de 2006, contando con 3 años a partir de esa fecha, para ejercer la acción cambiaria, de acuerdo a lo señalado en artículo 789 del código de comercio. Que dentro de ese término se presentó la demanda, fue admitida y debidamente notificada a los demandados en el año 2007, sin embargo, entiende que mediante providencia calendada 02 de marzo de 2020 fue decretada la nulidad del auto que ordenó seguir adelante la ejecución y otras actuaciones posteriores. No obstante, precisa que la notificación realizada al señor JAIRO ENRIQUE SUAREZ VARELA permanece incólume. Además, señala que los demandados al estar obligados solidaria, incondicional e irrevocablemente obligados a cancelar la obligación contenida en el pagaré, poseen el mismo grado dentro de ésta, motivo por el cual, en criterio suyo, no quedaría demostrada la excepción de prescripción de la acción cambiaria

Tal y como se expresó en líneas anteriores, dentro del asunto que hoy ocupa la atención de este despacho, no fueron decretadas pruebas al tratarse de un asunto de puro derecho, ya que, bastaría un análisis del documento aportado por la parte demandante en la demanda y que sirve como base de recaudo ejecutivo (pagaré) y la contabilización de términos desde la fecha de presentación de la demanda, su admisión y la notificación al demandado del auto de mandamiento de ejecutivo

Con fundamento en el **artículo 278 Numeral 2º del Código General del Proceso**, este juzgado dictara sentencia anticipada, por encontrar cumplida una de las causales establecidas en el mencionado artículo, el cual literalmente dice:

*"En cualquier estado del proceso, el juez deberá dictar **sentencia anticipada**, total o parcial, en los siguientes eventos:*

1. ...
2. **Cuando no hubiere pruebas por practicar**
3. ...

(Negrillas y subrayado del Juzgado – fuera del texto original).

V.- CONSIDERACIONES

Los presupuestos procesales, tales como la competencia (art 15 CGP), la capacidad procesal, la capacidad para ser parte y la demanda en forma se cumplen a cabalidad, igualmente el escrito de la demanda y la contestación reúne los requisitos legales, los sujetos procesales en litigio tienen capacidad para ser parte por cuanto en el curso del proceso se demostró la existencia jurídica de las partes como lo dispone el artículo 53 del CGP.

Caso en concreto:

El proceso ejecutivo lo define el doctor NELSON MORA G. Como "la actividad procesal jurídicamente regulada mediante la cual el acreedor fundándose en la existencia de un título documental que hace plena prueba contra el deudor demanda la tutela del órgano jurisdiccional del Estado a fin de que éste coactivamente obligue al deudor al cumplimiento de una obligación insatisfecha"

Como puede anotarse es presupuesto esencial de la ejecución la existencia de un documento que reúna a cabalidad las exigencias del artículo 422 del Código General del Proceso, en virtud del cual pueden demandarse ejecutivamente las obligaciones expresas, claras y exigibles que consten en documentos que provengan del deudor o de su causante y constituyan plena prueba contra él, o las que emanen de una sentencia de condena proferida por juez o tribunal de cualquier jurisdicción, o de otra providencia judicial que tenga fuerza ejecutiva conforme a la ley, o de las providencias que en procesos contenciosos-administrativos o de policía aprueben liquidación de costas o señalen honorarios de auxiliares de la justicia, y con un carácter excepcional dada su especial naturaleza los títulos valores

En el caso *sub-examine* se plantea como excepción de mérito por parte del demandado GUILLERMO ENRIQUE VERGARA PATIÑO, por medio de su apoderado judicial, la excepción de PRESCRIPCIÓN, tal y como se ha mencionado anteriormente, excepción que encuentra fundamento en los artículos 789 del Código de Comercio, artículo 94 del C.G.P., y 2535 del Código Civil

El artículo 784 del Código de comercio enumera las acciones que de manera taxativa podrán proponerse contra la acción cambiaria, y entre las cuales se encuentran:

1º)...

10º) las de **prescripción** o caducidad, y las que se basen en la falta de requisitos necesarios para el ejercicio de la acción;...

(Negrillas y subrayado del Juzgado – fuera del texto original)

El artículo 789 del Código de Comercio señala: "**prescripción de la acción cambiaria directa**. La acción cambiaria directa prescribe en tres años a partir del día del vencimiento."

Por su parte, el artículo 94 de la ley 1564 de 2012 preceptúa: "La presentación de la demanda interrumpe el término para la prescripción e impide que se produzca la caducidad siempre que el auto admisorio de aquella o el mandamiento ejecutivo se notifique al demandado dentro del término de un (1) año contado a partir del día siguiente a la notificación de tales providencias al demandante. Pasado este término, los mencionados efectos solo se producirán con la notificación al demandado..."

En el presente caso, el pagaré que contiene la obligación perseguida judicialmente, tiene fecha de creación 06 de septiembre de 2002, la obligación se hizo exigible desde el 06 de julio de 2004 y la demanda fue presentada en marzo 14 de 2005, se libró mandamiento de pago el día 04 de abril de 2005, se notificó a la entidad demandante por anotación en estado No. 050 del 06 de abril del mismo año. En cuanto al demandado JAIRO ENRIQUE SUAREZ VARELA, este se encuentra notificado desde el día siguiente a la fecha de entrega de la comunicación por aviso, la cual se surtió el día 15 de marzo de 2007 y no fue objeto de pronunciamiento en la providencia que decretó la nulidad por indebida notificación, ya que, ésta solo fue propuesta por el otro demandado. Por su parte, el señor GUILLERMO ENRIQUE VERGARA PATIÑO, se encuentra notificado del mandamiento ejecutivo por conducta concluyente desde el día 08 de febrero de 2017, fecha en que fue presentada la solicitud de nulidad, es decir, para este último, la notificación del mandamiento de pago tuvo lugar, fuera del año que establece la norma precitada, en consecuencia, no hubo interrupción del término de prescripción a la fecha de presentación de la demanda y los efectos (interrupción de la prescripción e inoperancia de la caducidad) se producen entonces a partir del 08 de febrero de 2017, aclarando que solo para el señor VERGARA PATIÑO, tal y como se dijo antes

Ahora bien, como el título valor que se aportó con la demanda es un pagaré, resulta necesario realizar un análisis sobre el tema y determinar el momento a partir del cual comienza a correr el término de la prescripción de la acción cambiaria en obligaciones pactadas por cuotas o instalamentos y cláusulas aceleratorias, como ocurre en el asunto

Sobre este tema la doctrina y la jurisprudencia se han pronunciado, en especial la Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia, en sentencias de Tutela 0018-01 del 4 de julio de 2001, M.P. Silvio Fernando Trejos Bueno y Sentencia 2003-0010 del 27 de Enero de 2003, M.P. Manuel Isidro Ardila Velásquez, así:

"En ese orden, atendiendo los principios de literalidad del título valor y autonomía de la voluntad de las partes para celebra convenios, acorde con lo establecido en el canon 711 y el núm. 3º del art. 673 del C de Co., la forma de terminación del plazo estipulado en el pagare No. 03500462-4, fue con vencimientos ciertos y sucesivo.

De otra parte, en el título en mientes se convino la cláusula aceleratoria, indicándose: "El banco queda autorizado para cargar en cualquier cuenta o para debitar de cualquier suma que el deudor tenga a su favor, el varo de este pagare y exigir anticipadamente el pago inmediato del mismo..." F.14.-

Pues bien, como se acaba de anotar, en el mentado título, diáfananamente se acordó un modo de vencimiento de la obligación, que es distinto a la anticipación de su exigibilidad que por virtud del pacto y ejercicio de la cláusula aceleratoria se precipito. En ese entendido, no puede clasificarse que el endoso rubricado a favor a favor de CENTRAL DE INVERSIONES SA., haya sido posterior al vencimiento del pagare, pues se insiste, primero, su forma de expiración quedo nítidamente determinada al momento de suscribirse el título, y segundo, la anticipación del plazo en ejercicio de la cláusula de aceleración del plazo, lo que género es la exigibilidad del cumplimiento de la obligación y no su vencimiento.

Al respecto, reconocida doctrina, ha sentado: "Y no puede decirse que acelerar la exigibilidad sea acelerar el vencimiento. Son cosas diferentes, que es fácil de discernir, así se suela hablar indistintamente de vencimiento y exigibilidad, conceptos coincidentes la mayor parte de las veces, pero no necesariamente. En realidad, ni siquiera se puede decir que sean equivalentes, pues lo que ocurre es que el vencimiento, la llegada del día señalado, determina que el crédito sea a partir de ese momento exigible por el acreedor. En principio, por lo tanto, una deuda vencida en una deuda exigible, como dice Domínguez Leulmo, por yo agregaría que una deuda exigible, no siempre esta vencida".

Elucidado así el asunto, por su estrictez jurídica, es lo que constituye fundamento basilar para desestimar la primera excepción planteada por los enjuiciados, y no por el endeble argumento que emprendió el a-quo, quien desconoció la teoría de la circulación de los títulos, los efectos que emana el endoso de los mismos atendiendo su tipología, omitiendo cualquier adquisición en torno al uso de

la cláusula aceleratoria, cuando era su obligación su pronunciamiento como operador judicial, pues precisamente esos eran los aspectos que generaba la litis que se le planteaba, en la réplica de la demanda y en los alegatos de conclusión.

Antes de entrar al otro eje temático que causa inconformidad en la sentencia de primer grado, considera la Sala de suma importancia aclarar que, por mero raciocino lógico, se tiene que el endoso al recaer sobre el título en su integridad y no por fracciones, incide es sobre la totalidad del crédito contenido en él, esto es hasta su última cuota pactada -180-, por eso en el análisis desplegado, sobre esta circunstancia, se consideró que el uso de la cláusula aceleratoria, trascendía a la esfera de su exigibilidad y no para los efectos que quería difundir la parte apelante ya referenciados, habida cuenta que la deuda vista en su conjunto, no debe tenerse vencida el día en que se ejerció la misma, sino, cuando la obligación conforme se reglamentó su forma de pago, fenece por expirar su última cuota, ello pues se insiste, desde la óptica de la transmisibilidad del título, aspecto que muta cuando la susodicha prerrogativa se deriva de la prescripción extintiva, como se explicará delantamente.

En cuanto atañe a la segundo excepción de mérito invocada el juez de primer grado no la acogió, exponiendo simplemente que la obligación ejecutada vencía el 9 de marzo de 2010, sin importar el ejercicio de la cláusula aceleratoria. Merced a ese planteamiento, la parte recurrente discute la fecha en que se hizo uso de la misma, -9 de julio de 1999, por lo que al día de presentación de la demanda -8 de septiembre de 2005, ya la obligación estaba prescrita.

Como viene de verse, la medula de la controversia gira en torno a la determinación del juez aquo desde el cual comienza a contabilizarse el termino de prescripción en obligaciones pactadas para solucionarse por cuotas o instalamentos y clausula aceleratoria, puesto que, de un lado se piensa que él corre desde la calenda que se vence la última cuota, sin miramiento a dicha prerrogativa y de otro, partiendo del momento en que el acreedor ejerce la facultad de acelerar el plazo, esto es, desde l día en que los ejecutados entraron en mora -9 de julio de 1999-.

En derredor de los que genera el debate, esta corporación reiterando sus pronunciamientos anteriores, los más recientes de 3 y 11 de julio de 2007, en asuntos similares ribetes al de ahora tratado, en calenda cercana discernió así: " La obligación puede estar documentada en un título valor que conforme al artículo 619 del C de Co., es el documento necesario para el ejercicio del derecho literal y autónomo que en la carta se incorpora, título que puedes ser de contenido crediticio, corporativo o de participación, y de tradición o representativo de mercancías. El de contenido crediticio es el que incorpora en el documento la obligación de pagar una suma de dinero, es instrumento negociable concebido para circular.

El pagaré consagrado en el artículo 709 del Código de Comercio es un tipo de título valor crediticio que consiste en la promesa incondicional de pagar una suma de dinero al cual se le aplica la normativa que disciplina la letra de cambio -art. 711 ibidem-, o sé que con arreglo al artículo 673 del mismo cuerpo normativo puede ser expedido a la vista; a un día cierto o determinado o no; con vencimiento ciertos y sucesivos o a un día cierto después de la fecha o de la vista.

Cuando el pagaré ha sido expedido con vencimientos ciertos y sucesivos, valga subrayar, para que la obligación sea por cuotas o instalamentos en fechas y cuantías determinadas, así debe cumplirse la obligación y su exigibilidad igual se genera independientemente para cada parcialidad, salvo que se pacte clausula aceleratoria, es decir, aquella que permite pedir el total de la prestación cuando el deudor incurra en mora en el pago de una o varias de las parcialidades. La cláusula aceleratoria, esta licenciada según amplio sector de la doctrina, entre otras disposiciones, en el artículo 69 de la ley 45 de 1990, sin que el convenio de esta afecte el tiempo transcurrido de las alícuotas vencidas del crédito. Es decir, uno es el punto de partida de la exigencia del pago y consecuente contabilización de la prescripción de las porciones ya causadas y otro el partidior de las cuotas pendientes pero que por virtud de la cláusula aceleratoria se hacen puras y simples, esto es, queden en situación de pago inmediato.

Pero como todo, la obligación no es perene y ello apareja que debe exigirse en el tiempo indicado en la ley, de donde se sigue que si el acreedor no ejercita su derecho, se extinguen las acciones

derivadas del mismo por el solo transcurso del tiempo y es lo que se denomina prescripción. El tiempo se cuenta desde que "la obligación se haya hecho exigible." –at. 2535 del CC.- "su finalidad no es otra que la de consolidar situaciones jurídicas concretas, en consideración al transcurso del tiempo. En relación con la prescripción extintiva o liberatoria, la regla general es que el plazo fijado en la ley debe computarse a partir de cuándo podía ejercitarse la acción o el derecho. Sin embargo antes de completarse el termino de prescripción puede verse afectado por los fenómenos jurídicos de la interrupción natural o civil, y de la suspensión. Renuncia de la prescripción.

Conforme al artículo 789 del código de Comercio, la acción cambiaria prescribe en tres años.

Ciertamente, en las obligaciones con vencimientos diferentes y sucesivos, los tiempos de cumplimiento, las fechas de exigibilidad y vencimiento y, por lo mismo, la calenda que marca la partida del tiempo de la prescripción, son también distintos, se van cumpliendo de forma individual, sin que acontecimientos ulteriores alteren o hagan descaecer estos hechos ya cumplidos,... " Es decir, que si se va a estudiarse el día desde el cual empieza a correr la prescripción de un título valor que es para pagarse por instalamentos, habrá que mirar en cada caso las fechas de vencimiento de las cuotas, independientemente las unas de las otras. Es un título valor que vence parcialmente en distintos días, cuyo pago se hace de la misma manera como está reglamentado su vencimiento y en el cual la prescripción ofrece también varias fechas de iniciación y terminación. Pero puede pactarse una cláusula que acelere o anticipe su exigibilidad y, haciéndose ella valer, se anticiparían todas las cuotas sin que la prescripción sufra modificación en ninguna de ellas que por lo mismo seguirán prescribiendo a partir del vencimiento del plazo estipulado para cada una". – Subraya de la Sala-

De otra arista, se debe considerar que la cláusula aceleratoria, a la luz de la normativa que la regula, comporta el derecho o posibilidad del acreedor de anticipar el plazo conferido al deudor y exigir la totalidad del crédito insoluto, catalización de términos que deja la obligación pura y simple, esto es, de plazo vencido, a partir del momento mismo en que se opera la anticipación del plazo, instante desde el cual – no antes ni después- despunta el termino de prescripción del compromiso en su integridad, por supuesto sin repercusión sobre las partes del crédito que, conforme a la modalidad de pago por instalamentos, se hayan cancelado, estén vencidas e, incluso prescritas, toda cuenta de la independencia que las disciplinas, según lo pactado.

Así entonces, se reitera, que los términos para comenzar a contar la figura extintiva de la prescripción son diferentes en cada una de las cuotas, al igual que con relación al capital que por virtud de la aceleración del plazo se hace, a partir de entonces - no antes- exigible.

Y es que, mirar las cosas de otra manera y concluir que al activar la cláusula aceleratoria, el término de prescripción debe correr, no desde ese momento – en cuanto al capital que por virtud de la misma se hace exigible-, sino a partir de la mora del deudor en la primera parcialidad, en sentir de la Sala, haría inoperante el aludido mecanismo, en cuanto facultad del acreedor, porque dejaría en el resorte del obligado – dependiendo de su inobservancia- la materialización de un derecho de accipeens, lo cual invierte el orden que el legislador la quiso dar a la figura. A ello se suma, - si es que no constituye este un argumento principal, que no adicional- un ingrediente de elemental lógica, y es que la cláusula aceleratoria no puede hacer descaecer hechos ya cumplidos irreversibles, es decir, no puede anticipar la exigibilidad y el vencimiento de obligaciones que ya se hicieron exigibles, que se vencieron, que el deudor no ha cancelado y que por ello iniciaron el curso de su prescripción; como tampoco podría, merced a su utilización, trasladar al pasado el inicio del término de prescripción de una obligación que solo se hace exigible precisamente por el ejercicio de esta excepcional herramienta que faculta requerir precozmente la satisfacción de la obligación.

La Corte Suprema de Justicia en sede de tutela se ha pronunciado sobre el tópico. En efecto, en el año 2001 la Sala de Casación Civil consideró que se había incurrido en vía de hecho por haberse contabilizado el termino de prescripción de la obligación cobrada, indistintamente desde cuando hubo mora en la parcialidad del crédito, sin pararse mientes en la fecha de ejercicio de la cláusula aceleratoria, disponiendo enmendar, "esa equivocación a fin de que se vuelva a examinar la prescripción respecto de cada uno de los pagos pactados por cuotas, según la fecha de los

respectivos vencimientos y después de verificados en relación con las fechas de notificación el mandamiento ejecutivo." Se dijo en aquella oportunidad:

"El quid del asunto estriba en determinar si los jueces civiles accionados violaron el debido proceso por haber reconocido la excepción de prescripción propuesta por uno de los ejecutados, con el argumento de que como se pactó la cláusula aceleratoria del plazo, las fechas de vencimiento de la obligación dejaron de ser las pactadas y pasó a ser aquella en la que cobra vigencia la anticipación del plazo derivada del incumplimiento del pago, verificando en este caso desde la primera cuota, cuyo vencimiento fue previsto para el 10 de agosto de 1993, en contraposición la tesis, según la cual, cuando se pacta dicha cláusula el término prescriptivo solo empieza a correr cuando el acreedor la hace efectiva por medio de la demanda ejecutiva o de algún otro modo.

Sobre este particular la Corte observa que, tal como sostiene el Tribunal a quo constitucional, los sentenciados del orden civil, sin dar ningún fundamento válido, y sin mediar un análisis adecuado para el caso, reconocieron la excepción de prescripción porque determinaron que, en virtud de la susodicha cláusula aceleratoria, el primer incumplimiento de los deudores marcó a su turno la fecha de vencimiento de toda obligación, y por ende la de iniciación del término prescriptivo, sin parar mientes en que tal pacto simplemente otorga facultad al acreedor y para beneficio exclusivo de éste, de dar por vencido anticipadamente el plazo ante el incumplimiento en el pago de una o más cuotas. Lo que significa que queda a su talante hacer uso de esa prerrogativa.

Ahora bien, por tratarse de una facultad reservada al acreedor, bien puede éste no anticipar el plazo y sujetarse a los términos normales establecidos en el respectivo contrato, sin que por eso se pueda afirmar que, con el primer incumplimiento del deudor, el acreedor incurrió en abandono de sus derechos que conduzca después a verificar desde entonces el término de prescripción; es decir, el deudor que resulta favorecido con que el acreedor no haga uso de la cláusula aceleratoria, no puede deducir a su favor el vencimiento anticipado del término, a partir de la fecha de su propio incumplimiento, para fundar la prescripción.

Desde esa perspectiva, se detecta al rompe la vía de hecho imputable a los jueces accionados que sin consideración a que la cláusula aceleratoria sólo se hizo efectiva respecto de las últimas cuatro cuotas de pago de las 36 pactadas y de que la demanda efectiva fue presentada el 25 de abril de 1.996, asumió, contrariando los plazos normales, que toda obligación venció desde el 10 de agosto de 1.993, razón por la cual se impone enmendar esa equivocación a fin de que se vuelva a examinar la prescripción respecto de cada uno de los pagos pactados por cuotas, según la fecha de los respectivos vencimientos y después verificados en relación con las fechas de notificación del mandamiento ejecutivo (..)."

Retomando el caso que ocupa la atención de la sala, se tiene que la obligación contraída por los señores JULIO HERNAN BAHAMON HURTADO Y LORENZA NAVIA DE BAHAMON se pactó solucionar en 180 instalamentos mensuales pagaderos desde el 9 de marzo de 1995 hasta el 9 de marzo de 2010, lo que indica que cada parcialidad tenía su fecha de vencimiento y exigibilidad que corrían independientemente a las demás y a la obligación in toto. Así las cosas debe entenderse que el término de la prescripción cuenta desde la fecha en que la ejecutada se comprometió a cancelar cada parte del crédito, ello para las parcialidades; y en cuanto al restante capital, a partir de su exigibilidad derivada del ejercicio de la cláusula de aceleración del plazo.

Entonces, si se concretó solucionar el crédito de este proceso en cuotas exigibles desde el 9 de marzo de 1995, los demandados incurrieron en mora a partir del 9 de julio de 1999 – adeudaban para entonces según el certificado del estado de la obligación adosado en la demanda, no cuestionado, 53 mensualidades, la demanda fue presentada el 8 de septiembre de 2004 – folio 47-, se notificó, por estado al extremo actor el 20 de la misma calenda y, personalmente a los ejecutados el 4 de febrero de 2005; más la cláusula aceleratoria se operó con la presentación del libelo genitor, es de concluir que:

I) Las cuotas causadas entre el 09 de Julio de 1999 y el 9 de Agosto de 2001 se encontraban prescritas a la fecha de presentación de la demanda -8 de septiembre de 2004-, porque para esta calenda ya había transcurrido más de tres años desde su exigibilidad, luego entonces, con relación

a estas parcialidades no es predicable la interrupción civil de la prescripción, por cuanto, se recaba, ya se encontraba cumplido el medio extintivo de esas obligaciones;

II) La interrupción de la prescripción que venía corriendo con relación a las parcialidades respecto de las cuales los deudores estaban en mora, esto, las exigibles con posterioridad al 10 de agosto de 2001, tuvo lugar en la misma fecha de presentación de la demanda, toda cuenta que el introductorio se notificó al extremo ejecutado dentro del término de un (01) año señalado en el artículo 90 del C.P.C., según el siguiente conteo: un año contado desde el 20 de septiembre de 2004 fecha de notificación del mandamiento de pago a la Sociedad Central de Inversiones S.A. de hasta el 20 de septiembre de 2005, acontecer que indica con claridad que la noticia del mandamiento de pago a los ejecutados, señor Julio Hernán Bahamon Hurtado y Lorenza Navia De Bahamon se hizo en termino, por cuanto como se anotó ello ocurrió el 4 de febrero de 2005; t

III) La prescripción del capital que se hizo exigible merced a la cláusula aceleratoria, inicia su decurso en la fecha de presentación de la demanda, luego entonces, es una obligación civilmente exigible.

Así las cosas, se debe acoger parcialmente la excepción de prescripción de la acción cambiaria, en lo atinente a las cuotas de la obligación en trato vencidas entre el 09 de julio de 1999 y el 10 de diciembre de ese mismo año, las correspondientes al año 2000, y las que van desde el 09 de Enero al 10 de Agosto de 2001, respecto de las cuales no se exigió su pago dentro de los tres años siguientes a su vencimiento.

Atendiendo a las resultas de la determinación -acogimiento parcial de la pretensión-, conforme al artículo 392 del C.P.C., se condenará en costas en ambas instancias en un 80% a la parte demandada y en un 20% a la parte demandante..."

En el presente caso, se concertó solucionar el crédito de este proceso en treinta y seis (36) cuotas exigibles desde el día 6 de diciembre de 2002, los demandados incurrieron en mora a partir del 06 de julio de 2004 –*adeudaban para entonces según el mismo pagaré adosado en la demanda, no cuestionado, 17 mensualidades hasta el día 06 de enero de 2006-*, la demanda fue presentada el día 14 de marzo de 2005 –*folio 1 del expediente-*, se libró mandamiento de pago el día 04 de abril de 2005, notificado a la parte ejecutante por estado No. 050 del 06 de abril de 2005, mientras que se notificó el mandamiento de pago al demandado JAIRO ENRIQUE SUAREZ VARELA, el día 16 de marzo de 2007 (*día siguiente a la entrega de la comunicación por aviso*), mientras que al otro demandado GUILLERMO ENRIQUE VERGARA PATIÑO, quedó debidamente notificado por conducta concluyente el día 08 de febrero de 2017 (*presentación de la solicitud de nulidad*); más la cláusula aceleratoria se operó con la presentación del libelo genitor, a partir de lo anterior, se concluye lo siguiente:

1º) Con respecto a las cuotas causadas del 06 de julio de 2004 al 06 de enero de 2006, las cuales se hicieron exigibles, no opero el fenómeno de la interrupción de la prescripción a partir de la fecha de presentación de la demanda, por cuanto el auto de mandamiento de pago se notificó personalmente al ejecutado excepcionante después del término de un (1) año, teniendo en cuenta lo señalado en el artículo 94 del C.G.P.; ya que, como quedó establecido el ejecutado se notificó por conducta concluyente el día 08 de febrero de 2017, configurándose de esta forma la prescripción de la acción cambiaria por haber transcurrido más de tres (3) años desde las fechas de vencimiento de todas las parcialidades, luego entonces, prospera la excepción de mérito de PRESCRIPCIÓN propuesta por el demandado GUILLERMO ENRIQUE VERGARA PATIÑO, a través de su apoderado judicial.

Como la excepción de prescripción de la acción cambiaria, prosperó contra la totalidad de las pretensiones, se levantan las medidas cautelares decretadas contra el mencionado demandado, si las hubiere, se dará por terminado el proceso seguido en su contra y se condenará en costa a la parte demandante, conforme a lo dispuesto por el artículo 443 del Código General del Proceso.

Ahora bien, como el otro demandado; señor JAIRO ENRIQUE SUAREZ VARELA se notificó por aviso el 15 de marzo de 2007, sin hacerse parte de la solicitud de nulidad y sin proponer excepción de mérito en su oportunidad, y teniendo en cuenta lo dispuesto en el artículo 282 del C.G.P., que señala

Radicación: 08-638-40-89-001-2005-00093-00

Demandante: COOPERATIVA COOMULTRASAN

Demandados: GUILLERMO ENRIQUE VERGARA PATIÑO Y JAIRO ENRIQUE SUAREZ VARELA

expresamente que la excepción de prescripción se declarará a solicitud de parte, mal podría este despacho judicial hacer extensiva la declaratoria de la excepción a la parte ejecutada que no la ha propuesto.

Con lo anteriormente expuesto, resulta claro para esta célula judicial, que se encuentra se encuentra probada en debida forma la excepción de mérito propuesta por uno de los ejecutados, por medio de su apoderado judicial. Al prosperar totalmente la excepción de mérito propuesta y que fue analizada por el despacho, se ordenará dar por terminado el proceso ejecutivo seguido en contra del señor GUILLERMO ENRIQUE VERGARA PATIÑO, el levantamiento de las medidas cautelares decretadas mediante autos fechados 02 de junio de 2005 y 12 de septiembre de 2016, se condenara en costas a la parte demandante.

Por su parte, tal y como quedó precisado precedentemente, en cuanto al otro demandado JAIRO ENRIQUE SUAREZ VARELA, no podrá beneficiarse de la declaratoria de prescripción de la acción cambiaria, ya que, este no la propuso dentro de la oportunidad procesal que tuvo para tal efecto, por tal motivo, se ordenará seguir adelante la ejecución tal como se ordenó en el mandamiento ejecutivo, se ordena el avalúo y remate del bien o bienes embargados si los hubiere, se ordena liquidar el crédito y se condenará en costas.

Por lo expuesto el **JUZGADO SEGUNDO PROMISCUO MUNICIPAL MIXTO. SABANALARGA ATLANTICO**, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley:

RESUELVE:

PRIMERO: Declarar probada la excepción de mérito de prescripción de la acción cambiaria presentada por el demandado **GUILLERMO ENRIQUE VERGARA PATIÑO**, a través de su apoderado judicial, conforme a lo expuesto en la parte motiva de este proveído.

SEGUNDO: Por ser totalmente favorable la presente sentencia al demandado excepcionante, dese por terminada la acción ejecutiva adelantada en el presente proceso en contra del señor **GUILLERMO ENRIQUE VERGARA PATIÑO**.

TERCERO: Levantar las medidas cautelares decretadas contra el señor **GUILLERMO ENRIQUE VERGARA PATIÑO** mediante autos fechados 02 de junio de 2005 y 12 de septiembre de 2016. Oficiese

CUARTO: Entréguese los dineros descontados al ejecutado señor **GUILLERMO ENRIQUE VERGARA PATIÑO** que se encuentren a disposición del juzgado o que posteriormente se reciban, siempre y cuando no estén embargados

QUINTO: Condenar en costas a la parte demandante, conforme a la parte motiva, Tásense.

SEXTO: Seguir adelante la ejecución contra del demandado **JULIO ENRIQUE SUAREZ VARELA**, tal como se ordenó en el mandamiento de pago, por lo expuesto en la parte motiva de esta providencia.

SEPTIMO: Como consecuencia de lo anterior, se ordena el avalúo y remate del bien embargado al señor **JULIO ENRIQUE SUAREZ VARELA**, si lo hubiere.

OCTAVO: Ordénese la liquidación del crédito conforme lo dispone el artículo 446 del Código General del Proceso.

NOVENO: Condenar en costas al demandado **JULIO ENRIQUE SUAREZ VARELA**, conforme a lo expuesto en la parte motiva. Tásense.

**NOTIFIQUESE Y CUMPLASE
EL JUEZ,**

Radicación: 08-638-40-89-001-2005-00093-00

Demandante: COOPERATIVA COOMULTRASAN

Demandados: GUILLERMO ENRIQUE VERGARA PATIÑO Y JAIRO ENRIQUE SUAREZ VARELA

GUILLERMO ALBERTO MENDOZA INSIGNARES

Firmado Por:

GUILLERMO MENDOZA INSIGNARES

JUEZ MUNICIPAL

JUZGADO 002 PROMISCO MUNICIPAL SABANALARGA

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:

e6ebbfa6dfe2509a5f9abcfdefa5442b4a2f2d313b9f279b243a800cd4cb5ca7

Documento generado en 10/12/2020 01:26:21 p.m.

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