

Medellín, dieciséis (16) de agosto de dos mil veintitrés (2023)

Proceso	CUMPLIMIENTO CONTRACTUAL
Radicado	05266 31 03 002 2019 00312 01
Demandantes	MINTEX S.A.S.
Demandado	EUGENIO MONSALVE CASTAÑO Y OTROS
Juzgado Origen	SEGUNDO CIVIL CIRCUITO ENVIGADO

Decide la Sala la apelación de la sentencia en el proceso de la referencia.

1. ANTECEDENTES.

1.1 DEMANDA¹.

Pretende la sociedad demandante se declare que entre las partes existió un contrato de mutuo con los demandados y que, en virtud de tal negocio, estos adeudan la suma \$646'598.511, así como los intereses legales.

Expuso que los demandados le solicitaron materiales de hilandería y telas con el fin de comercializarlos, los cuales fueron entregados entre el 15 de julio de 2015 y el 11 de marzo de 2016 y; que los demandados no se encontraban en condiciones para devolverlos, conforme lo prescribe el artículo 2223 del Código Civil, por tanto, acordaron que las cosas entregadas equivalían a la suma de \$646'598.511.

Indicó que las partes sostuvieron diversas reuniones con el fin de acordar la devolución de lo entregado o el valor en dinero, fecha de pago y estipulación de intereses, lo cual consta en los documentos del 9 de julio, 20 de agosto de 2015 y 4 de mayo de 2016 y que, en virtud de tales negociaciones, los demandados otorgaron un pagaré el 10 de julio de 2015.

Agregó que, para la fecha de la demanda no se había pagado la obligación y el pagaré se encontraba prescrito y; que promovió proceso de simulación por la transferencia de un inmueble de propiedad de los demandados que culminó con sentencia estimatoria.

1.2 CONTESTACIÓN.

El demandado EUGENIO MONSALVE CASTAÑO contestó la demanda y solo aceptó como cierto que los codemandados no habían pagado la obligación, pero aclaró que la sociedad ECO SOLUTIONS &S.A.S. le entregó a la demandante una máquina como parte de pago y negó los hechos restantes².

Se opuso a las pretensiones y formuló como excepciones de mérito las que denominó:

¹ Ver ruta carpeta 05. ExpedienteRemitidoNuevamente / archivo 01DemandaAnexos páginas 3 – 7

² Ver archivo 07ContestacionDemandaEugenio

1. *"Falta de legitimación por pasiva"*, por cuanto las pretensiones debieron dirigirse en contra de ECO SOLUTIONS &+S.A.S. y no existía razón para que como persona natural y socio se vea obligado a cumplir obligaciones que corresponden a la sociedad, pues nunca pidió prestado mercaderías y las mismas fueron adquiridas mediante contrato de venta por parte de la sociedad demandada.
2. *"Inexistencia del contrato de mutuo"*, toda vez que existió un contrato de venta de mercaderías mediante suministro periódico entre las sociedades y no de mutuo, del cual no se cumplen sus elementos, pues al ser contrato real nace a la vida jurídica con la entrega de la cosa al mutuario, lo cual solo se hizo a la sociedad demandada y no a él como persona natural, pues solo otorgó un título que ya caducó.
3. *"Prescripción"*, por cuanto no se ejercitó la acción dentro del plazo que señala la ley.
4. *"Temeridad y mala fe"*, por buscar una reparación económica desconociendo lo realmente acontecido y con un título valor que por descuido es improcedente.
5. *"Inexistencia de las obligaciones reclamadas"*, las cuales son de la sociedad demandada como compradora de las mercaderías y no del accionante a título personal.
6. *"Cobro de lo no debido"*, por pretender convertirlo en obligado de un contrato que nunca existió.
7. *"Inexistencia de la responsabilidad patrimonial del demandado"*, pues la prescripción del título rompió su obligatoriedad con la sociedad demandante.
8. *"Culpa del demandante"* por pretender alegar su propia culpa y negligencia en el cobro del título valor en su propio beneficio.
9. *"La verdadera relación causal de las obligaciones deviene de un contrato de compraventa de mercadería"*, al confundir la calidad y clase de contratos.
10. *"Ineptitud de la demanda"*, toda vez que pretende mediante acción declarativa la configuración de un contrato que no existió jamás.

El curador *ad litem* en representación de los demandados Felipe Vallejo Rendón, Herberts Enrique Brions Arbeláez y Eco Solutions &+ S.A.S., se opuso a las pretensiones e interpuso los siguientes medios exceptivos³:

1. "*Inexistencia del contrato de mutuo*", explicando la diferencia entre contrato de venta y de suministro
2. "*Prescripción*", por transcurrir más de tres años como lo establece el artículo 789 del Código de Comercio.
3. "*Buena fe*" como postulado que impone la Constitución Política.
4. "*Falta de legitimación en la causa por activa*" al no perfeccionarse un contrato de mutuo sino de suministro.

1.3 PRIMERA INSTANCIA⁴.

El 24 de mayo de 2021 se profirió sentencia, mediante la cual se declaró la existencia de la obligación de pagar una suma de dinero y se condenó a los demandados a pagar a la demandante la suma de \$646'598.511 más los intereses legales desde marzo 11 de 2016.

De manera inicial, el *a quo* señaló que la excepción de prescripción formulada no prosperaría, toda vez que en la demanda no se solicitó la resolución de un contrato de venta o de suministro, tampoco es una acción cambiaria soportada en un título valor, sino que se trata de una acción declarativa de existencia de contrato de mutuo que no tiene periodo prescriptivo de corto tiempo, pues se puede ejercer hasta pasados 10 años como lo establece el artículo 2536 del CC, de tal forma, si la demanda se presentó 3 años y 7 meses después de la fecha en que se predica la exigibilidad de la obligación (11 de marzo de 2016), el medio exceptivo resulta infundado.

Aclaró que el demandante no se arriesgó a interponer la acción cambiaria para evitar las consecuencias de la prescripción, por lo que optó por ejercer la vía declarativa que halló viable y, por tanto, el pagaré allegado se analizaría en conjunto con las demás pruebas recaudadas.

Indicó que el pagaré surte los efectos de un documento declarativo y es demostrativo de que para el 10 de julio de 2015, la sociedad ECO SOLUTIONS &+S.A.S., y Juan Felipe Vallejo como persona natural y representante legal, se obligaron a pagar a la demandante la suma de \$646'598.511 el 11 de marzo de 2016, así como los señores Herbert Enrique Brions y Eugenio Monsalve Castaño en condición de deudores solidarios, obligación que se encontraba vigente.

³ Ibid. archivo 20ContestacionDemandaCurador

⁴ Ibid. archivo "30ActaAudienciaFallo"

Señaló que la obligación deriva de un negocio causal por las relaciones comerciales que mantuvieron la sociedad demandante y la demandada, mediante las cuales, la primera transfería materiales de hilandería a la segunda, de ahí, resultaba la existencia de un contrato de compraventa o suministro de esas hilanderías. Sin embargo, aclaró que no se había allegado fundamento alguno que generara discusión sobre la existencia de un contrato de compraventa o de suministro, de sus consecuencias, de las deudas que quedaron vigentes, tampoco de las relaciones contractuales entre las sociedades y que como el negocio se pagó con un título valor, la obligación era única y exclusivamente de pagar una suma de dinero conforme el instrumento cambiario.

De tal forma, estimó que no existía razón para efectuar consideraciones sobre la naturaleza del contrato, pues las partes de la relación contractual evolucionaron hasta el momento en que negociaron las deudas existentes, conforme explicó la parte demandante en interrogatorio, así como los testigos de esta.

Coligió que la obligación de pagar una suma de dinero no solo correspondía a la sociedad ECO SOLUTIONS &+S.A.S., sino también a Felipe Vallejo Rendón, Herbert Enrique Brions Arbeláez y Eugenio Monsalve Castaño, puesto que, el primero expresó en el pagaré que también comprometía su responsabilidad como persona natural. Mientras que los otros dos suscribieron el instrumento como solidariamente responsables. Además, en los documentos suscritos el 9 de julio y 20 de agosto de 2015 se mostraron acordes con las sumas adeudadas y asumieron su compromiso personal, pues los testigos Carlos Pinel y Alejandra Zapata manifestaron que tuvieron reuniones con la demandante y se comprometieron a cubrir la obligación e indicó que debía considerarse la declaración de Felipe Vallejo frente a lo ocurrido entre las partes en conflicto.

De esa manera, adujo que la obligación de pagar la suma de \$646'598.511 a la demandante se hallaba probada con el pagaré, los demás documentos aportados, los exhibidos por el señor Darío Restrepo Vélez, los testimonios de Carlos Emilio Pinel y Alejandra Zapata y la declaración rendida por Felipe Vallejo Rendón, por ende, había lugar a su reconocimiento, así como de los intereses legales desde el 11 de marzo de 2016.

Finalmente, con relación a las excepciones indicó que requieren demostración por quien las formula, lo cual no ocurrió, pues el demandado Eugenio Monsalve no aportó ninguna prueba que respalde sus afirmaciones y, los testigos Fabio Giraldo y Jesús Antonio Vargas manifestaron no tener conocimiento y lo único que conocen es por comentarios que hizo el mismo demandado. Además, el interrogatorio de parte que rindió el demandado es contradictorio con los documentos allegados y la declaración de Felipe Vallejo, por lo que tales defensas debían declararse infundadas.

1.4 TRÁMITE DE LA APELACIÓN.

La sentencia de primera instancia fue proferida en audiencia y notificada en estrados, inmediatamente fue apelada por los demandados, sin embargo, solo el demandado Eugenio Monsalve Castaño presentó los reparos dentro de los tres días siguientes a la audiencia. La alzada fue admitida mediante auto del 14 de julio de 2021.

Por auto del 18 de agosto de 2021, se declaró inadmisibile el recurso de apelación impetrado por el curador *ad litem* de Felipe Vallejo Rendón, Herbert Enrique Brions y Eco Solutions &+S.A.S., toda vez que no precisó los reparos frente a la sentencia.

Considerando el estado de emergencia sanitaria, se dio aplicación al artículo 14 del Decreto Legislativo 806 de 2020 ⁵, concediéndole al apelante la oportunidad para sustentar el recurso, quien oportunamente allegó la sustentación, de la cual se corrió traslado secretarial a la contraparte que guardó silencio.

2. CONTROL DE LEGALIDAD Y COMPETENCIA DEL SUPERIOR.

En atención a lo dispuesto en el numeral 12 del artículo 42 y en el artículo 132 del Código General del Proceso, se aprecian reunidos los presupuestos procesales para emitir sentencia porque se verificó la demanda en forma y su trámite adecuado, la competencia del juez, la capacidad para ser parte y acudir al proceso respecto de los extremos del litigio y, no se advierten vicios ni irregularidades que configuren nulidad.

Por disposición del artículo 328 de la misma obra, salvo decisiones que se deban adoptar de oficio, esta sala limita el análisis a los reparos concretos efectuados por la parte apelante en contra de la decisión de primera instancia.

3. REPAROS CONCRETOS.

Con el propósito que se revoque la condena en su contra, el demandado Eugenio Monsalve Castaño presentó sus censuras frente a la decisión. Con base en las intervenciones del recurrente, se establecerán los problemas jurídicos objeto del estudio.

3.1 Reparos parte demandada⁶.

a. Improcedencia de la acción formulada.

Indicó que, si el título valor se encuentra prescrito, la condición de garante para probar el nexo causal también lo está, debiéndose formular la acción

⁵ Mediante la Ley 2213 de 2022, se acogió como legislación permanente las disposiciones de dicho decreto para implementar las tecnologías de la información y las comunicaciones en las actuaciones judiciales, la ley conserva en el artículo 12 la disposición del artículo 14 del decreto en cuanto al trámite de la apelación de sentencias en materia civil y familia.

⁶ Ver ruta carpeta 05. ExpedienteRemitidoNuevamente / archivo 31ReparosApelacion

de enriquecimiento sin causa, de conformidad con lo establecido en el inciso tercero del artículo 882 del Código de Comercio.

b. Ausencia de prueba e indebida valoración frente al negocio causal.

Discutió la ausencia de pruebas frente a la existencia del negocio causal por un contrato de mutuo, pues el pagaré como título valor es inexistente al no verificarse una obligación clara, expresa y exigible, toda vez que el pagaré y la carta de instrucciones se firmó el mismo día (10 de julio de 2015).

Refirió que se enumeran facturas desde el 15 de julio de 2015 hasta el 11 de marzo de 2016 que no tienen apoyo sustancial para predicar su validez, la declaración de los testigos nada indica sobre su legalidad y, además, se creó un pagaré sin relación directa con las facturas relacionadas.

Adujo que no se probó la cuantía de la obligación demandada, pues la cifra expresada en el pagaré advierte una suma diferente lo que se traduce en falta de claridad y ausencia de nexo causal para la existencia contractual de un mutuo. Adicional a ello, el pagaré se encuentra prescrito y, por ende, es inexigible.

Agregó que no tiene sentido que se pretenda demostrar la existencia de un contrato y que el juez lo derive en otro sin el cumplimiento de requisitos sustanciales.

Concluyó que el *a quo* valoró de forma errónea el material probatorio allegado al proceso, dándole a las pruebas un alcance probatorio superior al que efectivamente demostraban.

c. Falta de pronunciamiento frente a las excepciones

Reprochó la ausencia de pronunciamiento frente a la excepción de *"falta de legitimación por pasiva"* de Eugenio Monsalve Castaño, dado que actuó como socio de Ecosolutios & + S.A.S., y nunca pidió prestado mercaderías, pues fueron adquiridas mediante contrato de venta por parte de la sociedad demandada.

Indicó que igualmente no se pronunció respecto de la excepción *"inexistencia de la responsabilidad patrimonial del demandado como persona natural"* y no se demostró la existencia de un nexo causal entre el demandado y el suministro de insumos realizados entre la sociedad demandante y demandada.

3.2 Problemas Jurídicos.

Conforme a lo expuesto, corresponde a la Sala establecer:

a) Si la acción causal es procedente respecto de la controversia que se suscita con fundamento en un título valor prescrito o, si debió formularse

la acción de enriquecimiento cambiario de que trata el inciso final del artículo 882 del Código de Comercio. Lo anterior con el objeto de determinar si hay lugar a modificar la condena en el sentido de exonerar al apelante.

b) De ser procedente la acción causal, se analizará si la valoración probatoria fue adecuada, si se probó el negocio causal que dio origen a la condena impuesta y si hubo pronunciamiento sobre todas las excepciones formuladas o, si en caso de omisión, se probó algún medio exceptivo que imponga modificar la decisión frente al recurrente.

4. FUNDAMENTO JURÍDICO.

4.1 El pago con título valor y las consecuencias de su extinción.

El artículo 882 del Código de Comercio regula la entrega de un título valor crediticio como un medio de pago, establece los efectos que produce la caducidad o prescripción del instrumento y señala el remedio subsidiario al cual puede acudir el acreedor ante la extinción de la acción cambiaria derivada del título. Prescribe la disposición:

"ARTÍCULO 882. <PAGO CON TÍTULOS VALORES>. La entrega de letras, cheques, pagarés y demás títulos-valores de contenido crediticio, por una obligación anterior, valdrá como pago de ésta si no se estipula otra cosa; pero llevará implícita la condición resolutoria del pago, en caso de que el instrumento sea rechazado o no sea descargado de cualquier manera.

Cumplida la condición resolutoria, el acreedor podrá hacer efectivo el pago de la obligación originaria o fundamental, devolviendo el instrumento o dando caución, a satisfacción del juez, de indemnizar al deudor los perjuicios que pueda causarle la no devolución del mismo.

Si el acreedor deja caducar o prescribir el instrumento, la obligación originaria o fundamental se extinguirá así mismo; no obstante, tendrá acción contra quien se haya enriquecido sin causa a consecuencia de la caducidad o prescripción. Esta acción prescribirá en un año". (Negrilla fuera del texto).

De esa forma, la acción de enriquecimiento cambiario se erige como la alternativa con la cual cuenta el acreedor para conseguir que se le restituya aquello en que su deudor resultó enriquecido, pues la configuración de la prescripción o la caducidad le impiden ejercer la acción cambiaria de cobro y las acciones que emergen del negocio causal que dio origen al título valor, al establecer el mandato legal que la configuración de tales fenómenos produce la extinción del negocio causal.

Sobre el particular, la Corte Suprema de Justicia ha sostenido que el inciso final del artículo 882 del Código de Comercio,

*“le concedió al acreedor la acción de enriquecimiento sin causa que, por tal razón, goza de una característica especial frente al régimen común que le es propio a dicha fuente de las obligaciones, por lo que, tratándose de esa particular hipótesis, **no pueden los Jueces, como erradamente lo hizo el ad quem en el caso in examine, considerar que el acreedor demandante tenía ‘otra vía...para reclamar su derecho’ (fl. 41, cdno. 2), específicamente la acción causal, pues de esta manera se pasa por alto, de una parte, que la obligación originaria se extinguió por efecto de la prescripción (inc. 3º art. 882 C. de Co.), lo que impide acudir al negocio subyacente”⁷.***

5. CASO CONCRETO.

En el presente asunto, se encuentra probado que el demandado FELIPE VALLEJO RENDÓN y ECO SOLUTIONS &+S.A.S., prometieron pagar incondicionalmente a la sociedad demandante la suma de \$686'598.511 el 11 de marzo de 2016 y, en caso de mora, los intereses a la tasa máxima permitida. Lo anterior, conforme suscripción del pagaré No 01 el 10 de julio de 2015, instrumento que también fue suscrito por los demandados HERBERT ENRIQUE BRIONS ARBELAEZ y EUGENIO MONSALVE como deudores solidarios⁸.

También está acreditado que el pagaré respaldó una acción cambiaria promovida en contra de los aquí demandados, cuyo conocimiento correspondió al Juzgado Tercero Civil del Circuito de Medellín, en el proceso ejecutivo radicado 05-001-31-03-003-2018-00216-00, que terminó por desistimiento tácito mediante auto del 22 de noviembre de 2018, conforme anotación de desglose contenida en el instrumento⁹.

5.1 Procedencia de la acción causal y los efectos de la prescripción del título valor.

El apelante indicó que el título valor se encuentra prescrito y, por tanto, la condición de garante para probar el nexo causal también lo está, correspondiendo la interposición de la acción de enriquecimiento sin causa, conforme lo establecido en el artículo 882 del Código de Comercio.

La disposición aludida por el recurrente indica que la emisión un título valor de contenido crediticio vale como pago de la obligación derivada del negocio causal y advierte que queda sujeto a la condición de que efectivamente el instrumento cambiario sea honrado por el deudor, de tal

⁷ Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil. Sentencia del 30 de julio de 2001, expediente No. 6150.

⁸ Ver ruta carpeta 05. ExpedienteRemitidoNuevamente / archivo 01DemandaAnexos páginas 27 y 28

⁹ Ibíd. página 28

forma que, si el título es rechazado, no es satisfecho el débito cambiario o no se descarga de alguna manera, el acreedor puede optar por formular la acción causal o la cambiaria con respaldo en el instrumento para exigir forzosamente su pago¹⁰.

Agrega la disposición que, si la obligación cambiaria ha caducado o prescrito, la originaria o fundamental se extingue a su paso y, en tal caso, la **única vía** a la cual podría acudir el acreedor sería la acción de enriquecimiento cambiario.

De manera que, la disposición es clara en establecer que, si el acreedor deja prescribir o caducar el instrumento cartular, se entiende extinguida la obligación causal, consecuencia que se justifica en la negligencia, descuido o desatención en que incurrió el acreedor para ejecutar adecuada y oportunamente la acción cambiaria.

Al respecto, la Corte Constitucional puntualizó:

*“el acreedor de una obligación originaria o fundamental que recibe un título valor de contenido crediticio como pago de la misma, título valor que al ser rechazado o no ser descargado de cualquier manera hace efectiva la condición resolutoria del pago, situación en la cual puede bien devolver el título valor y hacer efectiva la obligación principal por otra vía, o bien -dado que el título valor en sí mismo comporta una obligación de pago- dar caución a satisfacción del juez, de indemnizar al deudor los perjuicios que pueda causarle la no devolución del mismo y exigir el pago del título valor; mismo acreedor que en caso de dejar caducar o prescribir el instrumento crediticio verá extinguida su obligación principal pero tendrá acción contra quien se haya enriquecido sin causa a consecuencia de la caducidad o prescripción del título valor (...)” (Negrilla fuera del texto)*¹¹.

Emerge así que la prescripción o caducidad produce una doble extinción, esto es, de la acción cambiaria y de la obligación causal, siendo el único camino del acreedor el enriquecimiento cambiario dentro del término de que trata el inciso final del artículo 882 del Código de Comercio.

Dicho término no se contabiliza a partir de una decisión judicial que declare la configuración de la prescripción, pues es doctrina probable de la Corte Suprema de Justicia que la interposición de la acción de

¹⁰ El acreedor podrá incoar la acción causal con el propósito de exigir al deudor el cumplimiento del contrato o su terminación y, en ambos casos, demandar el pago de los perjuicios ocasionados. Ha dicho la Corte: “si un título valor de contenido crediticio entregado como pago de una obligación anterior es “rechazado” o no es “descargado de cualquier manera”, la condición resolutoria del pago coloca al deudor “en posición de incumplimiento”, en relación con la obligación originaria, caso en el cual el contratante cumplido o que se allanó a cumplir puede demandar alternativamente la ejecución o la resolución del contrato, siempre que devuelva el título o garantice el pago de los perjuicios que con su no devolución pueda acarrear”. CSJ, Sentencia del 23 de junio de 2000. M.P. José Fernando Ramírez Gómez.

¹¹ Corte Constitucional. Sentencia C 471/2006.

enriquecimiento cambiario debe considerar como punto de partida la fecha de materialización del fenómeno extintivo¹².

La Corte destacó la inconveniencia que genera la entrega del control de términos extintivos al acreedor pues, al ser un asunto de orden público, no es dable que los particulares puedan ampliar sus límites a su antojo, máxime cuando está en juego una sanción normativa que castiga precisamente la negligencia e inactividad del acreedor¹³.

El comportamiento descuidado y desidioso del acreedor da sentido a la sanción que prevé el inciso final del artículo 882 del Estatuto Mercantil al extender las consecuencias negativas de la prescripción al negocio causal, puesto que, el tenedor de un título no puede pretender revivir la extinción acaecida al instrumento cambiario generado por la tardía formulación de la ejecución o de su indebido trámite acudiendo a su conveniencia a la acción causal.

El caso que ocupa la atención de la Sala se ajusta a los supuestos de la disposición comercial, toda vez que, el pagaré No 01 aportado con la demanda fue otorgado en virtud del contrato celebrado por las partes, de forma que, se emitió con el propósito de destinarlo a la obtención de la suma de dinero materia de la promesa de pago incondicional documentada, esto es, se instituyó como un medio de pago del negocio subyacente.

Específicamente, la parte demandante en interrogatorio aclaró que el pagaré se originó como respuesta al aumento de entrega de hilaza que solicitaban los demandados y, en esa misma línea, el testigo Carlos Pinel adujo hacer parte de la junta directiva de la demandante y aseguró que el instrumento cambiario se otorgó como respuesta al aumento de cupo del cliente por una mayor entrega de mercancías que reclamaba la empresa demandada.

En ese orden, el mandato legal dicta que la configuración de prescripción del instrumento cambiario genera la extinción de la obligación causal, por tanto, se impone analizar si la sociedad demandante dejó prescribir el título valor y, por consiguiente, generó la extinción de la obligación causal.

¹² Sentencia del 9 de septiembre de 2013, referencia C-11001-3103-043-2006-00339-01, en la que se citan las sentencias 034 de 14 de marzo de 2001, exp. 6550; de 19 de diciembre de 2007, exp. 2001-00101; de 26 de julio de 2008, exp. 2004-00112-01 y; de 13 de octubre de 2009, exp. 2004-00605-01.

¹³ Sostuvo la Corte: *"Se mantiene enhiesta, por lo tanto, la jurisprudencia de esta Corporación, según la cual, para el ejercicio de la acción de enriquecimiento cambiario no es necesario reconocer previamente la prescripción del derecho incorporado en un título valor, porque en línea de principio general, inclusive en la hipótesis de una decisión judicial, al ser de naturaleza eminentemente **declarativa**, los efectos se proyectan o retrotraen a la fecha en que el fenómeno se consumó (subraya y resalta la Corte)"*
*(...) Lo primero que debe precisarse es que si bien la prescripción, en general, se dirige a proteger un interés de carácter privado, pues únicamente es dable declararla cuando se alega, de ahí que sea potestativo invocarla, lo que no puede estar en juego son los plazos prescriptivos, porque al tener la institución consecuencias sancionatorias, el principio de legalidad conlleva a que los mismos no sean susceptibles de alteración por los interesados"*¹³ (Subrayado fuera del texto). Corte Suprema de Justicia. Sentencia SC 2343/2018

Para la determinación de la ocurrencia de la prescripción debe tenerse en cuenta el plazo señalado en el artículo 789 del Código de Comercio que prescribe: *"la acción cambiaria directa prescribe en tres años a partir del día del vencimiento"*.

Así, el pagaré otorgado tiene como fecha de vencimiento el 11 de marzo de 2016 ocurriendo la prescripción el 11 de marzo de 2019, por ende, a la fecha de interposición de la demanda declarativa (16 de octubre de 2019), el acreedor ya había dejado prescribir el instrumento cambiario, partiendo de la contabilización de plazo extintivo con absoluta independencia de una sentencia que declare la ocurrencia del fenómeno, conforme a la jurisprudencia referida.

En esa línea, las acciones que se derivan del negocio que subyace el pagaré se extinguieron con la prescripción del mismo, puesto que, el efecto fatal del paso del tiempo alcanza la obligación originaria o fundamental, conforme la sanción establecida en el artículo 882 del Estatuto Mercantil, de tal forma que, se igualan los términos de prescripción de la acción causal reduciéndose a los que la ley prevé para la cambiaria, siendo dable determinar el plazo extintivo por los términos previstos para el pagaré.

Ahora bien, la prescripción es un fenómeno extintivo que requiere alegación de parte, pues no puede ser declarada de oficio según los términos de los artículos 282 del CGP y 2513 del CC. En el particular, en la contestación a la demanda efectuada por el demandado Eugenio Monsalve Castaño¹⁴, así como en la presentada por el curador *ad litem* que representa a los demandados Felipe Vallejo Rendón, Herberts Enrique Brions Arbeláez y Eco Solutions &+ S.A.S.¹⁵, formularon la prescripción como medio exceptivo, luego, es procedente la aplicación de la extinción de la acción causal al ser expresamente reclamada la prescripción por el extremo pasivo, pues el declive de la acción causal deriva de la prescripción de la acción cambiaria del pagaré.

Por disposición del artículo 882 del Código de Comercio, la extinción de la acción causal deviene de la prescripción ocurrida frente al instrumento cambiario, puesto que la contabilización de los términos devela la ocurrencia del fenómeno, sin dejar de lado el aspecto subjetivo, necesario para la configuración de la prescripción.

Al respecto, la jurisprudencia ha reconocido circunstancias que bien pueden justificar la omisión o la tardanza del acreedor para el cobro de su crédito por causas exógenas que no le son imputables y por tanto resultan ajenas a su voluntad¹⁶. En otras palabras, es medular en el

¹⁴ Ver archivo 07ContestacionDemandaEugenio

¹⁵ Ibid. archivo 20ContestacionDemandaCurador

¹⁶ Sobre el particular, la Corte Suprema de Justicia ha señalado:

"Para que el fenómeno extintivo sea de recibo, se exige que dentro del término al efecto señalado en la ley, la conducta del acreedor hubiere sido totalmente pasiva y además que no hubieren concurrido circunstancias legales que lo alteraran, como las figuras de la interrupción o la suspensión. Esto mismo, desde luego, descarta

estudio de la prescripción observar el comportamiento del acreedor en su cometido de exigir el cumplimiento de la obligación.

En el caso particular, se evidencia un comportamiento pasivo y descuido del acreedor de cara al cobro del crédito a los demandados. Nótese como se inició un proceso ejecutivo ante el Juzgado Tercero Civil Circuito de Medellín, que culminó por desistimiento tácito mediante auto del 22 de noviembre de 2018. De ahí que derive no solo la ineficacia de la interrupción de la prescripción, conforme el alcance que brinda el literal f) del artículo 317 del CGP¹⁷, sino que denota un actuar negligente en la ejecución del crédito, ausente de excusa valedera por la inercia frente al trascurso del tiempo, al punto de permitir el acaecimiento del desistimiento tácito y, no se acreditaron causas exógenas a su voluntad.

Y es que cuando se le preguntó al representante legal la razón por la cual no continuó el cobro en el proceso ejecutivo respondió que ello ocurrió por la ausencia de bienes en cabeza de los demandados para perseguirlos en dicho proceso. Además, la sociedad demandante explicó claramente en el escrito introductor que la razón para acudir a la acción causal se fundó en la ocurrencia de la prescripción extintiva del título.

Tal escenario no revela un actuar proactivo de la sociedad demandante, menos causas exógenas ajenas a su voluntad en el fracaso de la acción cambiaria, por el contrario, muestra desidia a tal punto de permitir la aplicación del desistimiento tácito, por tanto, le corresponde soportar las consecuencias negativas de la prescripción por su falta de acción oportuna y diligente.

Cabe resaltar que, la obligación que se reclama tiene relación con un pagaré, bien mercantil que se rige por las disposiciones del Estatuto de Comercio, el cual, dispone en norma especial una sanción clara y concreta de cara a la configuración de la prescripción del instrumento cambiario que afecta el negocio causal que le dio origen.

Así, si bien el artículo 2536 del Código Civil instituye que *“la acción ejecutiva se convierte en ordinaria por el lapso de cinco (5) años, y*

la idea de que la prescripción pueda considerarse un asunto netamente objetivo, de simple cómputo del término, y que, por lo tanto, corra en forma fatal, sin solución de continuidad.

Como tiene explicado la Sala, “jamás la prescripción es un fenómeno objetivo”, pues existen “factores subjetivos, que, por razones más que obvias, no son comprobables de la ‘mera lectura del instrumento’ contenido de la obligación. La conducta de los sujetos de la obligación es cuestión que siempre ameritará un examen orientado a establecer si concurrentemente se configuran todas las condiciones que deben acompañar al tiempo para que con certeza se pueda decir si la prescripción ocurrió verdaderamente. Sólo así se llegará a determinar lo relativo a la interrupción y suspensión de la prescripción”. Sentencia del 9 de septiembre de 2013. C-11001-3103-043-2006-00339-01. M.P JESÚS VALL DE RUTÉN RUIZ.

¹⁷ Disposición que señala: “f) El decreto del desistimiento tácito no impedirá que se presente nuevamente la demanda transcurridos seis (6) meses contados desde la ejecutoria de la providencia que así lo haya dispuesto o desde la notificación del auto de obediencia de lo resuelto por el superior, pero **serán ineficaces todos los efectos que sobre la interrupción de la prescripción extintiva o la inoperancia de la caducidad o cualquier otra consecuencia que haya producido la presentación y notificación de la demanda que dio origen al proceso o a la actuación cuya terminación se decreta**” (Negrilla fuera del texto).

convertida en ordinaria durará solamente otros cinco (5)”, lo cierto es que, como se indicó, las acciones que derivan del otorgamiento de títulos valores se encuentran consagradas especialmente en el Estatuto Mercantil, por tanto, se impone la aplicación del artículo 882.

En ese punto, la sanción cobra importancia al castigar la desidia del acreedor que, pese a contar con un derecho crediticio incorporado en un título valor, el cual por definición no requiere reconocimiento o declaración judicial, pues es prueba integral del crédito, no aprovechó sus ventajas de cara a un cobro más pronto y con mayor eficacia.

Es que la acción cambiaria es una vía expedita para cobrar el derecho que en el instrumento se incorpora, no requiere declaración judicial al desprenderse de su contenido la certeza de la existencia de la obligación y, por tanto, puede ejercitarse por medio de un proceso ejecutivo sin esperar las resultas de una acción declarativa, luego, la prestación originaria bien pudo ser exigida bajo los privilegios sustanciales y procesales que le son connaturales a las acreencias cambiarias.

Es así como el acreedor dispone de facultades privilegiadas en la búsqueda de la satisfacción de su crédito, lo que implica para éste, un actuar oportuno y diligente en tal propósito, luego, la inobservancia de un comportamiento diligente y activo le acarrea la consecuencia que establece la ley mercantil.

En suma, se abastecen los presupuestos establecidos en el inciso final del artículo 882 del Código de Comercio para derivar la consecuencia jurídica que la misma norma prevé, a saber, la extinción concomitante de la obligación originaria o fundamental, que hace inviable la acción causal promovida por la sociedad MINTEX S.A.S., teniendo en cuenta que el reclamo se dirige a la declaratoria de existencia del negocio causal que originó el pagaré No 01 aportado con la demanda.

Es importante indicar que la demanda fue clara, precisa y concreta al pretender la declaración de existencia de un contrato de mutuo con fundamento en el instrumento cambiario suscrito por los demandados. No se advierte de ninguna manera que el camino de la pretensora se dirija al establecimiento de una situación de enriquecimiento cambiario, que tiene como fin evitar que el patrimonio del deudor se incremente torticeramente con detrimento del acreedor, por tanto, no hay lugar a interpretar la demanda bajo esa lógica.

En definitiva, el pagaré se extinguió por prescripción lo que conduce al derrumbamiento de las acciones del negocio subyacente que le dieron origen, en aplicación de la sanción que concretamente impone el inciso final del artículo 882 del Código de Comercio, circunstancia de la cual deriva la prosperidad de la extinción de la acción e impide abordar los cuestionamientos adicionales expuestos por el apelante.

Las mismas razones expuestas, permiten definir la extensión de los efectos jurídicos de la decisión.

Al haberse ejercido la acción causal en procura de la declaratoria de un contrato de mutuo y haberse determinado la extinción de tal pedimento como consecuencia de la prescripción de la acción cambiaria, entonces se impone concluir que la vinculación de los codemandados al proceso declarativo corresponde a un litisconsorcio necesario ya que por la naturaleza del negocio controvertido, no se puede resolver de manera diversa e independiente frente a cada uno de los demandados, sino que se impone ofrecer una solución uniforme.

En otros términos, la concurrencia de los demandados Felipe Vallejo Rendón, Herberts Enrique Brions Arbeláez y Eco Solutions &+ S.A.S., junto con el apelante, se justificó en la pertenencia al unísono de una misma relación sustancial derivada del contrato de mutuo.

En ese escenario, la fundamentación fáctica advierte claramente la existencia de una relación sustancial derivada de un mismo negocio jurídico que, según se afirmó, existió entre demandantes y demandados, de allí que la integración de la pasiva es necesaria, concurrencia que, al tenor del artículo 61 CGP, implica que la decisión de mérito extiende sus efectos jurídicos a todos los litisconsortes, pues los actos de cualquiera de ellos redunda en provecho de los otros¹⁸.

Bajo tal panorama, la extinción de la acción causal no sólo beneficia al apelante, sino que, en atención a la forma en que se estructuró la demanda queda vinculado a la decisión final todo el extremo pasivo, de forma que, el éxito del fenómeno extintivo lo cobija en plenitud, lo cual impone la revocatoria de la decisión de primer grado y la condena en costas en ambas instancias a la parte demandante.

6 SÍNTESIS Y CONCLUSIÓN.

En el caso que analiza la Sala, el acreedor dejó prescribir el pagaré otorgado como medio de pago del negocio subyacente, por lo tanto, se extingue asimismo la obligación originaria o causal, lo cual hace inviable la acción causal promovida, en aplicación de la sanción establecida en el inciso final del artículo 882 del Código de Comercio, norma que dispone como única vía la acción de enriquecimiento cambiario que no se formuló.

El fundamento fáctico de las pretensiones basó la vinculación del pasivo en una misma relación sustancial derivada del contrato de mutuo, circunstancia que descarta la posibilidad de un litisconsorcio facultativo

¹⁸ "ARTÍCULO 61. LITISCONSORCIO NECESARIO E INTEGRACIÓN DEL CONTRADICTORIO. Cuando el proceso verse sobre relaciones o actos jurídicos respecto de los cuales, por su naturaleza o por disposición legal, haya de resolverse de manera uniforme y no sea posible decidir de mérito sin la comparecencia de las personas que sean sujetos de tales relaciones o que intervinieron en dichos actos, la demanda deberá formularse por todas o dirigirse contra todas; si no se hiciere así, el juez, en el auto que admite la demanda, ordenará notificar y dar traslado de esta a quienes falten para integrar el contradictorio, en la forma y con el término de comparecencia dispuestos para el demandado..."

y evidencia uno necesario, la cual extiende los efectos jurídicos de la sentencia a todo el extremo pasivo, en consecuencia, la prosperidad del fenómeno extintivo los favorece al unísono, imponiéndose así, la revocatoria de la decisión de primer grado y la condena en costas en ambas instancias a la parte demandante.

En mérito de lo expuesto, el TRIBUNAL SUPERIOR DE MEDELLÍN SALA PRIMERA DE DECISIÓN CIVIL, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley;

7 RESUELVE.

PRIMERO: REVOCAR la sentencia del 24 de mayo de 2021, proferida dentro del asunto de la referencia. En su lugar, DECLARAR probada la excepción de prescripción del instrumento cambiario que comprende la extinción de la acción causal, por lo expuesto.

SEGUNDO: CONDENAR en costas, en ambas instancias, a la parte demandante a favor de la parte demandada. Fijar como agencias en derecho en esta instancia, la suma de 1 SMLMV.

NOTIFÍQUESE



SERGIO RAÚL CARDOSO GONZÁLEZ
Magistrado



MARTÍN AGUDELO RAMÍREZ
Magistrado

Con salvamento de voto
JOSÉ OMAR BOHÓRQUEZ VIDUEÑAS
Magistrado



TRIBUNAL SUPERIOR DE MEDELLIN
SALA PRIMERA DE DECISIÓN CIVIL

Medellín, veinticinco (25) de agosto de dos mil veintitrés (2023)

Radicado: 05266 31 03 002 2019 00312 01

SALVAMENTO DEL VOTO

Observemos la pretensión principal de la demanda:

1. Que se declare que entre la empresa **MERCANTIL DE INSUMOS TEXTILES S. A. S. (MINTEX)**, sociedad identificada con el NIT 800.206.655 – 1, representada por el señor **DARÍO RESTREPO VÉLEZ**, en calidad de mutuante, y los señores **HERBERTS ENRIQUE BRIOS**, **EUGENIO MONSALVE CASTAÑO** y **FELIPE VALLEJO RENDÓN**, y en contra de la sociedad **ECO SOLUTIONS &+ S. A. S.**, representada legalmente por el señor **FELIPE VALLEJO RENDÓN**, o quien haga sus veces, esta última identificada con el NIT 900479680 – 1, en calidad de mutuarios, existió un contrato de mutuo donde el primero entregó a los segundos cosas fungibles por valor acordado entre las partes de dinero por valor de **SEISCIENTOS CUARENTA Y SEIS MILLONES QUINIENTOS NOVENTA Y OCHO MIL QUINIENTOS ONCE PESOS M. L. (\$646.598.511.oo.)**.

Entonces, la demanda fue clara en cuanto a que lo pretendido, es que se declare la existencia de un contrato de mutuo, siendo las demás pretensiones subsidiarias; y si ello es así, para tal declaración

se requería la integración total de quienes fungieron como mutuarios en el correspondiente pacto.

Es decir, se presentaba *litisconsorcio necesario* en los términos del artículo 61 del C. G. del P., en la medida que lo pretendido era la declaratoria de un acto jurídico respecto al cual, y como dice tal norma, “*por su naturaleza o por disposición legal, haya de resolverse de manera uniforme y no sea posible decidir de mérito sin la comparecencia de las personas que sean sujetos de tales relaciones o que intervinieron en dichos actos, la demanda deberá formularse por todas o dirigirse contra todas...*”.

Si ello era así, conforme el inciso penúltimo del citado artículo “... *las actuaciones de cada litisconsorte favorecerán a los demás...*”, por lo que las pretensiones de la demanda debieron ser desestimadas, pues la actuación del único recurrente que sustentó la alzada, beneficiaba a los demás litisconsortes, que de cara a lo pretendido, se insiste, eran necesarios.

De otro lado, la posición mayoritaria centra su atención en el pagaré aportado como prueba por la actora (y eso que su valor no corresponde con lo que se dice fue objeto de mutuo), pero sobre tal instrumento no recaía la pretensión procesal, dado que la misma no fue enfocada como *in rem verso*¹ -aunque de ella tampoco se cumplieron sus presupuestos axiológicos-.

¹ De tal institución, la Corte Suprema de Justicia, ha enunciado:

“2. Sobre la acción de enriquecimiento sin causa o *actio in rem verso*, de antaño la jurisprudencia de esta Corporación ha precisado los requisitos que la estructuran, e invariablemente los ha considerado bajo la idea de que son acumulativos o concurrentes, y por lo tanto todos deben estar presentes para que esa acción pueda resultar exitosa. Tales son:

““ 1) Que exista un enriquecimiento, es decir, que el obligado haya obtenido una ventaja patrimonial, la cual puede ser positiva o negativa. Esto es, no sólo en el sentido de adición de algo sino también en el de evitar el menoscabo de un patrimonio”.

““ 2) Que haya un empobrecimiento correlativo, lo cual significa que la ventaja obtenida por el enriquecido haya costado algo al empobrecido, o sea que a expensas de éste se haya efectuado el enriquecimiento. Es necesario aclarar que la ventaja del enriquecido puede derivar de la desventaja del empobrecido, o, a la inversa, la desventaja de éste derivar de la ventaja de aquél”.

““Lo común es que el cambio de la situación patrimonial se opere mediante una prestación hecha por el empobrecido al enriquecido, pero el enriquecimiento es susceptible de verificarse también por intermedio de otro patrimonio”.

““El acontecimiento que produce el desplazamiento de un patrimonio a otro debe relacionar inmediatamente a los sujetos activo y pasivo de la pretensión de enriquecimiento, lo cual equivale a exigir que la circunstancia que origina la ganancia y la pérdida sea una y sea la misma”.

““(3) Para que el empobrecimiento sufrido por el demandante, como consecuencia del enriquecimiento del demandado, sea injusto, se requiere que el desequilibrio entre los dos patrimonios se haya producido sin causa jurídica”.

““En el enriquecimiento torticero, causa y título son sinónimos, por cuyo motivo la ausencia de causa o falta de justificación en el enriquecimiento, se toma en el sentido de que la circunstancia que produjo el desplazamiento de un patrimonio a otro no haya sido generada por un contrato o un cuasi-contrato, un delito o un cuasi-delito, como tampoco por una disposición expresa de la ley”.

““(4) Para que sea legitimada en la causa la acción de **in rem verso**, se requiere que el demandante, a fin de recuperar el bien carezca de cualquiera otra acción originada por un contrato, un cuasi-contrato, un delito, un cuasi-delito, o de las que brotan de los derechos absolutos”.

““Por lo tanto, carece igualmente de la acción de **in rem verso** el demandante que por su hecho o por su culpa perdió cualquiera de las otras vías de derecho. El debe sufrir las consecuencias de su imprudencia o negligencia”.

““(5) La acción de **in rem verso** no procede cuando con ella se pretende soslayar una disposición imperativa de la ley” (G. J. T. XLIV, págs. 474 y 474.).

“Dicha jurisprudencia ha sido reiterada en múltiples oportunidades como dan cuenta, entre otras, la Gacetas Judiciales XLVIII pag. 130, L pag. 40 y LXXXI pag 731; y en el mismo sentido pero especialmente en torno al carácter subsidiario de la acción, más recientemente en la sentencia No. 124 de 10 de diciembre de 1999 y en la sentencia de 28 de agosto de 2001, expediente 6673.

“3. Ante la exigencia inevitable de la concurrencia de los anteriores requisitos para el éxito de la acción invocada, la Sala se detendrá en el estudio del carácter subsidiario de la acción de enriquecimiento, cuya consideración constituye el pilar fundamental del fallo impugnado, y del cual se dedujo el sentenciador que como los demandantes tuvieron a su alcance otra acción no se abre paso la propuesta para dar inicio a este proceso.

“En efecto, está plenamente demostrado que la parte actora promovió en su momento un proceso de responsabilidad civil contractual, también contra Avianca S.A., con el fin de obtener la indemnización de los perjuicios que se le irrogaron por el trágico deceso de su progenitor durante la ejecución del contrato de transporte aéreo internacional; e igualmente que a ese proceso se le puso fin porque se decretó la perención, cuyo efecto, por la primera vez, era el de impedir que dicha parte iniciara uno nuevo durante los últimos dos años siguientes, contados como dispone el artículo 346 del C. de P. Civil.

“Lo anterior significa, sin duda alguna, que aun haciendo abstracción de la causa o motivo que dio lugar a la perención, que los demandantes no carecían de acción para hacer valer la reparación del daño que ahora pretenden rescatar, y que si la misma abortó por causa de abandono imputable a aquéllos, hecho que no es disputable en este proceso, puede afirmarse que si como consecuencia de tal fenómeno procesal no pueden ya entablarla porque cumplidos los

Así, se confundió lo que era una prueba con la pretensión propiamente dicha.

Finalmente y de contera; ¿se probó el contrato de mutuo del que se pretende la declaración, comprendiendo en ello sus términos y condiciones?, es más; ¿se probó que tal pacto se realizara con quienes fueron demandados como mutuarios?. La respuesta a ambos interrogantes es negativa, de ahí que no concurría el correspondiente presupuesto axiológico da la pretensión incoada, por lo que la demanda corría la suerte del fracaso.

Cordialmente:



JOSÉ OMAR BOHÓRQUEZ VIDUEÑAS

Magistrado

dos años de sanción ha caducado, no hay lugar a proponer la acción in rem verso, en la medida en que esta no es de carácter alternativo sino subsidiario, y en que tampoco puede servir de medio evasivo de las consecuencias de la perención; no se trata de la posibilidad de escoger entre dicha acción y la de responsabilidad civil, en este caso simplemente se acude a aquélla con ocasión del fracaso de ésta” SALA DE CASACION CIVIL. M. P.: SILVIO FERNANDO TREJOS BUENO. 7 de Junio de 2002. Exp. 7360