

REPÚBLICA DE COLOMBIA



RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO
JUZGADO CINCUENTA Y NUEVE CIVIL MUNICIPAL
Bogotá D.C., trece (13) de marzo de dos mil veinte (2020)

Expediente No. 11001 40 03 059 2016 00634 00

Proceso Ejecutivo de mínima cuantía de **VENTAS Y MARCAS S.A.S.**,
contra **LUIS FERLEYN NIÑO GARCÍA**.

I. ASUNTO A TRATAR

Superado el trámite del presente asunto y, atendiendo lo dispuesto en el inciso 2° del numeral 2° del artículo 278 del C.G.P., el Despacho procede a emitir sentencia anticipada que ponga fin a la actuación.

II. ANTECEDENTES

VENTAS Y MARCAS S.A.S., en condición de demandante, solicitó al juzgado librar mandamiento de pago por la suma de \$1.086.862,00 de pesos por concepto de capital contenido en el pagaré No. 021125 documento, junto con los intereses de mora causados desde el 1° de septiembre de 2015, hasta que se verifique su pago a razón de una y media vez el interés bancario corriente, de acuerdo a lo establecido en el artículo 111 de la ley 510 de 1999 que modificó el artículo 884 del Código de Comercio (fl. 9 C-1).

Las anteriores pretensiones tienen sustento en que entre **VENTAS Y MARCAS S.A.S.**, y el demandado **LUIS FERLEYN NIÑO GARCÍA** existió una relación comercial consistente en que la sociedad demandante le suministraba mercancías, las cuales eran recibidas en el establecimiento de propiedad del demandado ubicado en la call 6D No. 3-30 Este de Bogotá, cuyo valor se respaldaba mediante el pagaré No. 021125.

El demandado otorgó a la demandante el pagaré No. 021125 en blanco, autorizándola para llenarlo por el valor entre otros concepto por el “suministro9 de mercancías”.

De la relación comercial quedó pendiente de pago la suma de \$1.086.862,00 por el que fue diligenciado el pagaré , previa autorización del demandado.

El pagaré contiene una obligación clara, expresa y actualmente exigible de pagar tanto la cantidad con tenida en el título valor como los intereses moratorios.

La demandante ha hecho varios requerimientos para el pago y pese a ello el demandado se negado a cumplir con el mismo.

III. ACTUACIÓN PROCESAL

La demanda correspondió por reparto a este estrado judicial¹ y, se libró mandamiento de pago mediante providencia del 8 de septiembre de 2016 (fl. 14 ib.), en la que se ordenó el pago de la suma de las sumas de dineros relacionadas con antelación.

El demandado se notificó a través de curador *ad litem* el 6 el de septiembre de del año pasado quien en representación del demandado, se opuso a las pretensiones formulando el medio exceptivo denominado, “PRESCRIPCIÓN” (fls. 84 y 85 C-1), señalando que según el artículo 789 del Código de Comercio la acción cambiaria directa prescribe en tres años a partir del día del vencimiento.

Mediante proveído del 24 de octubre de 2019 se corrió el respectivo traslado de los medios exceptivos formulados, frente a los cuales el extremo actor solicitó tener por no probados haciendo primero un recuento de las actuaciones adelantadas en el expediente, entre ellas las certificaciones de la compañía AM MENSAJES mediante las cuales se procedió a enviar la citación de notificación personal al demandado los días 21 de noviembre de 2016 y 16 de noviembre de ese mismo año, cuyo resultado fue negativo por lo que se procedió a su emplazamiento,

¹ Fl. 14 C-1

94

momento a partir del cual se dio un largo camino de relevo y remplazo de curadores, con lo cual se evidencia que si bien al momento de notificarse el mandamiento había transcurrido más de un año desde su emisión, esto no corresponde a una actitud negligente de su parte pues las diligencias de notificación personal y emplazamiento se hicieron dentro del término legal previsto en el artículo 94 del Código General del Proceso y antes del vencimiento de la acción cambiaria.

Señala que la prescripción no puede obedecer a criterios objetivos sino que es necesario verificar la diligencia con la cual actúo al presentar la demanda en tiempo e intentar la notificación del demandado oportunamente. Como sustento de sus argumentos la actora invoca la sentencia T-281 de 2015 de la Corte Constitucional, concluyendo que resultaría contrario a derecho y se violaría el debido proceso al declarar la prescripción.

IV. CONSIDERACIONES DEL DESPACHO

Los presupuestos procesales, requisitos indispensables para la regular formación y desarrollo de la relación jurídico procesal, como son demanda en forma, capacidad para ser parte, capacidad para comparecer y competencia, concurren en la Litis; además, como no se observa causal de invalidez que anule la actuación, se impone una decisión de mérito.

La finalidad del proceso ejecutivo no es otra que satisfacer el crédito del acreedor mediante medios coercitivos con la intervención de un juez; pero, para que sea admisible es necesario que con la demanda se acompañe un documento que reúna los requisitos exigidos por el artículo 422 del Código General del Proceso, esto es, que acredite con certidumbre el derecho a cuya solución se aspira y la obligación a cargo del deudor, la que debe ser expresa, clara y exigible, de modo que aparezca delimitada en cuanto a sus elementos, sin sujeción a modalidad alguna y sin que sea menester acudir a documentos, datos, hechos o circunstancias ajenas al mismo.

En el caso de auto se presentó como báculo de la ejecución el pagaré que militan a folio 2 del cuaderno uno (1), el cual reúne las condiciones y menciones previstas en el artículo 621 y 709 del Código de Comercio para detentar la calidad de título valor, así como aquellas que prescribe el artículo 422 *ejusdem* para derivar mérito ejecutivo.

Precisado lo anterior, el despacho pasa a resolver la excepción de “*prescripción*” propuesta por el demandado a través de curador ad litem.

En ese orden y para tal efecto importa recordar que la prescripción cumple dos funciones en la vida jurídica, una como modo de adquirir el dominio de las cosas ajenas y otra como medio de extinguir las acciones o derechos ajenos, cuando ambas han dejado de ejercerse durante cierto tiempo; para el caso interesa particularmente la prescripción extintiva o liberatoria, establecida por el legislador como una manera de extinguir las acciones o derechos personales de quien ha dejado de ejercerlos por un tiempo determinado.

Para la viabilidad de este modo de extinguir las obligaciones, deben concurrir varios requisitos, a saber: **a) transcurso del tiempo, b) inacción del acreedor, c) alegarse expresamente y, d) que no se haya renunciado, interrumpido o suspendido dicho término.**

No obstante, el término de prescripción que se trate puede ser **interrumpido o renunciado**, por voluntad del deudor, es decir, que él puede despojarse de ese derecho y con su conducta revivir nuevamente el derecho de accionar que ostenta el acreedor, el cual, en un momento dado se tuvo por fallido.

La **interrupción** puede ser natural o civil. Se presenta la primera - natural- cuando el deudor de manera consiente reconoce la obligación, acepta la deuda, ya expresa o tácitamente (art. 2539 C. C.); será expresa cuando el reconocimiento de la obligación es claro, nítido, sin ambages y tácito cuando la aceptación se deduce de otros actos y, la segunda, por el hecho de la presentación del libelo genitor, siempre y cuando concurren los requisitos señalados en el artículo 94 del Código General del Proceso,

aps

esto es, que se notifique al demandado dentro del año siguiente a que se notificó a la parte demandante del auto de mandamiento de pago.

Por su parte, la **renuncia a la prescripción**, también puede ser expresa o de forma tácita; se presenta renuncia tácita cuando *"...el que puede alegarla manifiesta por un hecho suyo que reconoce el derecho del dueño o del acreedor..."* (art. 2514 C.C) y el mismo legislador coloca el ejemplo de que *"... cuando cumplidas las condiciones legales de la prescripción, el poseedor de la cosa la toma en arriendo, o el que debe dinero paga intereses o pide plazos"*.

Respecto de los títulos valores, el artículo 789 de la codificación mercantil consagra el término de prescripción de la acción cambiaria directa que ejerce el primer beneficiario, en este caso, la entidad bancaria demandante, la cual prescribe en tres años, contados a partir del día del vencimiento de la obligación.

Así entonces, para determinar el acaecimiento o no del fenómeno prescriptivo debe partirse de la fecha de vencimiento de la obligación que se ejecuta, la cual al tenor literal del pagaré base de la acción ocurrió el 31 de octubre de 2015.

Deviene de lo anterior, que para la fecha en que el demandado LUIS FERLEYN NIÑO GARCÍA, fue notificado de la orden de pago a través de curador ad litem había transcurrido un término superior a los tres años señalados en el artículo 789 del Código de Comercio, y en esa medida es claro que el fenómeno prescriptivo alegado se consumó; sin que del plenario se evidencie interrupción o renuncia del demandado a la acaecida prescripción.

En efecto: la demanda ejecutiva se presentó el día 19 de agosto de 2016 (fl. 12); el auto de mandamiento de pago se libró el día 8 de septiembre de 2016, notificándose a la actora mediante anotación en estado efectuada el día 9 de septiembre de ese mismo año (fl. 12 Vto.), en tanto que al demandado sólo vino a notificársele dicha providencia mediante curadora ad litem el 6 de septiembre de 2019².

² Fol. 83

En tal virtud, si bien en principio, la presentación de la demanda interrumpió el término de prescripción, en tanto, se presentó antes de que venciese el término que para ese fin prevé el artículo 789 del Código de Comercio, lo cierto es que la misma no fue eficaz tal como exige el artículo 94 del Código General del Procesal, a propósito que no basta para ello la mera presentación del libelo ni que se “intente” la notificación dentro del término del año que el artículo 94 del Código general prevé, sino que es imperioso, con tal finalidad, cumplir inexorablemente las condiciones en dicha norma expresadas.

Tal es lo que se deduce de la norma en comento al disponer que: *“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”*.

Lo anterior, repítase, sin que el hecho de haberse iniciado el trámite de notificación en el año 2016 tenga el mérito de desvirtuar el acaecimiento de dicho fenómeno, pues la norma en mención cuanto exige es que el demandado se notifique del mandamiento de pago dentro del año siguiente a la notificación de dicha providencia al demandante por estado, cosa que en este asunto no ocurrió, situación que no es atribuible al juzgado, ya que este despacho una vez presentada la publicación pertinente, procedió a designar al curador *ad litem* al demandado y así mismo a relevarlo oficiosamente cada vez que fue necesario.

Ahora, si bien es cierto que la solicitud de emplazamiento se hizo dentro del término de que trata el artículo 94 en mención, no lo es menos, que contrario a lo que se alega por la parte actora, la publicación en debida forma para efectos de designarse curador *ad litem* se aportó por fuera de dicho término.

En efecto, de acuerdo con lo que revela el expediente, en la primera publicación radicada por la ejecutante a folio 23 del 6 de agosto de 2017 y radicada el 4 de septiembre de 2017, contiene un número de

96

proceso distinto, lo que de suyo constituiría un defectuoso emplazamiento, hecho que en modo alguno es atribuible al juzgado, sino a la demandante, por lo que no se tuvo en cuenta, y se ordenó una nueva publicación.

En tal virtud, la demandante procedió a realizar nuevamente la publicación, la cual conforme evidencia la página del diario el espectador que obra a folio 27, ésta fue realizada el 22 de octubre de 2017 y radicada en la secretaría del juzgado el 7 de noviembre de ese mismo año, es decir, casi dos meses después de vencido el término previsto en el artículo 94 *ibidem*,

Al respecto, la Corte Suprema de Justicia ha señalado que: *"el demandante tiene que cumplir ciertas cargas procesales precisas, tendientes a lograr la notificación efectiva, para que se puedan aplicar las pautas jurisprudenciales en cita, como el pago de las expensas y velar por la designación de un curador ad litem, (Ver CSL SL, 18 sep. 2012, rad. 40549, CSJ SL, 16 sep. 2008, rad. 31995)"*.

En consecuencia, demostrado como se encuentra que el emplazamiento ordenado con el fin de notificar al demandado se hizo pasado el término de un (1) año que para tal efecto contempla el artículo 94 del Código General del Proceso a partir de que se notificara al demandante del mandamiento de pago, ninguna duda ofrece decir que la presentación de la demanda no tuvo la virtualidad de interrumpir de manera eficaz la alegada *prescripción*, debiendo por tal razón declararse probada.

Finalmente, la condena en costas y perjuicios a cargo de la parte demandante.

V. DECISIÓN:

En mérito de lo expuesto, el **JUZGADO CUARENTA Y UNO DE PEQUEÑAS CAUSAS Y COMPETENCIA MULTIPLE, ANTES JUZGADO CINCUENTA Y NUEVE CIVIL MUNICIPAL DE BOGOTÁ D.C.** administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley,

RESUELVE:

PRIMERO: DECLARAR probada la excepción denominada *prescripción*, propuesta por el ejecutado a través de curadora *ad litem*, conforme con lo advertido en la parte motiva.

SEGUNDO: DECRETAR, en consecuencia, la terminación del presente proceso ejecutivo singular.

TERCERO: ORDENAR el levantamiento de las cautelas que se encuentren vigentes, y en caso de existir remanentes, pónganse a disposición del Juzgado pertinente. Oficiese.

CUARTO: CONDENAR en costas y perjuicios a la parte ejecutante y a favor de los demandados. Tásense aquellas por la secretaria del juzgado incluyendo como agencias en derecho la suma de **\$120.000,00** y liquidense estos en legal forma.

Notifíquese, Cópiese y Cúmplase,

NELY ENISET NISPERUZA GRONDONA

JUEZ

EL AUTO ANTERIOR SE NOTIFICÓ POR ESTADO

No. 042 DE HOY, 16 de Mayo DE 2020

La secretaria,

MARÍA IMELDA ÁLVAREZ ÁLVAREZ.