El siguiente es el documento presentado por el Magistrado Ponente que sirvió de base para proferir la providencia dentro del presente proceso. El contenido total y fiel de la decisión debe ser verificado en la respectiva Secretaría.

Asunto : Sentencia de segundo grado - Comercial

Tipo de proceso : Ejecutivo – Pretensión personal

Ejecutante : Víctor Jaime Uribe Londoño

Ejecutados : Inversiones Santa Elena de la Cruz y Cía. SCA y otro

Procedencia : Juzgado 13º Civil del Circuito de Medellín

Radicación : 05001-31-03-013-2009-00295-01

Mag. Ponente : DUBERNEY GRISALES HERRERA (En descongestión)

Aprobada en sesión : Nº 535 DEL 28-10-2019

**TEMAS: PROCESO EJECUTIVO / PRESCRIPCIÓN EXTINTIVA / NO CONSTITUYE RENUNCIA A LA MISMA LA ACEPTACIÓN DE LA OBLIGACIÓN AL CONTESTAR LA DEMANDA / Y TAMPOCO LA CONFESIÓN FICTA SI LOS HECHOS ASÍ PROBADOS NO VERSAN SOBRE LA PRESCRIPCIÓN EXTINTIVA.**

Persiste el ejecutante con su discurso de disenso, en que hubo renuncia al fenómeno prescriptivo liberatorio, alegado como medio exceptivo, porque con la “contestación de la demanda” hubo confesión. Estima esta Sala que es descaminado razonar de esa manera, puesto que evidente luce la mezcla indistinta de hechos diversos. Es necesario distinguir los varios hechos que estructuran el tema de prueba en este proceso, así: (i) La existencia de la obligación; (ii) La falta de pago; (iii) La extinción del derecho por haberse configurado la prescripción; y, (iv) La renuncia a esa prescripción.

Ahora, necesariamente debía la defensa plantearse de la manera en que se propuso, o ¿Cómo podría pedir prescripción liberatoria de una obligación inexistente? En sana lógica, así corresponde formularla, amén del imperativo normativo que la acompaña.

Dispone el artículo 2513, CC, “El que quiera aprovecharse de la prescripción debe alegarla, el juez no puede declararla de oficio. (…)”, que se armoniza con el artículo 306, CPC (Hoy vigente en CGP, artículo 282), que estatuía: “Cuando el juez halle probados los hechos que constituyen una excepción, deberá reconocerla oficiosamente, en la sentencia, salvo las de prescripción (…)”



REPUBLICA DE COLOMBIA

RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO

TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL

SALA DE DECISIÓN CIVIL – FAMILIA – DISTRITO PEREIRA

D E P A R T A M E N T O D E L R I S A R A L D A

Pereira, R., veintiocho (28) de octubre de dos mil diecinueve (2019).

## El asunto por decidir

El recurso vertical de la parte ejecutante contra la sentencia del día 31-08-2012, dentro del proceso citado, previos los raciocinios jurídicos siguientes, según el CPC, aplicable por haberse tramitado el proceso por escrito en su integridad (Artículo 624, CGP).

## La síntesis de la demanda

* 1. Los supuestos fácticos relevantes. La sociedad Inversiones Santa Elena de la Cruz y Cía SCA y el señor Luis Gonzalo Restrepo Trujillo, suscribieron el pagaré No.P-7013236, creado el 30-04-2003 y con vencimiento 31-10-2003; se pactaron intereses de plazo y mora, y a la fecha los ejecutados hicieron nueve abonos (Cada uno por $570.000), pero no han descargado el importe total del pagaré (Folios 5 a 11, cuaderno No.1).
	2. Las pretensiones. Se pidió librar orden ejecutiva por: (i) $30.000.000 como capital; (ii) Los intereses moratorios desde el 31-10-2003, hasta la fecha de pago, según certifique la Superbancaria; y, (iii) Condenar a los ejecutados en costas (Sic) (Folios 9 y 10, cuaderno No.1).
1. Las excepciones de mérito

Mediante procurador judicial, ambos coejecutados, invocaron: (i) Prescripción de la acción cambiaria directa; e, (ii) Inaplicabilidad del artículo 90, CPC (Folios 55-56, cuaderno No.1).

1. El resumen de la sentencia apelada

En la parte resolutoria decidió: (i) Declarar probada la prescripción; (ii) Ordenar cesar la ejecución; (iii) Levantar las medidas cautelares; (iv) Condenar en costas al ejecutante; y, (v) Fijar agencias en derecho.

En sustento constató la inexistencia de nulidades adjetivas y el cumplimiento de los presupuestos procesales. Aludió al título ejecutivo en la especie de título valor y sus características, para luego en el caso concreto señalar que verificado el documento con tal entidad, procedía revisar la excepción prescriptiva alegada; la declaró próspera porque advirtió que el plazo de los tres (3) años transcurrió sin reclamo del acreedor (Computados desde el 31-10-2003); no fue interrumpido con la demanda, pues dentro del año (Art.90, CPC), dejó de enterarse al ejecutado (El plazo inició del 17-10-2006); la notificación se cumplió fuera de ese interregno: el 05-02-2010 (Folios 87 a 92, ibídem).

1. La síntesis de la alzada

Reclama la revocatoria del fallo, para en su lugar, se declare no probada la excepción propuesta. Argumenta el recurrente que la providencia omitió analizar la confesión ficta que se produjo en el proceso por la inasistencia del co-ejecutado al interrogatorio de parte que se ordenó. Además, señala que operó la renuncia de la prescripción en razón a que, conforme al artículo 2514, CC, es viable tal figura, y en el caso particular, cuando el ejecutado (Sic) contestó la demanda, de forma libre y voluntaria, aceptó la existencia de la deuda, así como no haberla pagado, dijo que todos los hechos eran ciertos, menos el atinente a los abonos (Folios 95 101, ibídem).

1. La fundamentación jurídica para decidir
	1. La competencia en segundo grado. Esta Sala especializada tiene potestad normativa para dirimir la alzada, al tenor de la asignación hecha por el Acuerdo PCSJA19-11327 del CSJ, que adoptó unas medidas de descongestión y redistribución de procesos, civiles y de familia del sistema escritural, que se encontraban pendientes de fallo en el Despacho de la Magistrada Gloria P. Montoya A., de Medellín.
	2. Los presupuestos de validez y eficacia. Ningún reproche apto se percibe como para invalidar el trámite; y, la demanda es idónea, así como las partes como agentes jurídicos están habilitadas para intervenir en esta contienda.
	3. La legitimación en la causa. Este examen es oficioso[[1]](#footnote-1)-[[2]](#footnote-2), se revisa con prescindencia de lo discutido por las partes; así sostiene la CSJ[[3]](#footnote-3) (2016), en criterio pacífico, acogido por este Tribunal[[4]](#footnote-4). Cuestión diferente es el análisis de prosperidad de la súplica. En esta tipología de procesos, excepcionalmente, este estudio se hace desde que se analiza la expedición de la orden ejecutiva, pues se relaciona con la claridad y expresividad del título.

Están legitimadas por activa y pasiva las partes, al figurar en el pagaré aparejado con el escrito genitor, acreedor y tenedor legítimo el señor Uribe Londoño; y, por su parte el señor Luis Gonzalo Restrepo T. y la compañía ejecutada, como suscriptores, obligados a pagar, por ende, están habilitados para soportar la pretensión de pago.

* 1. El problema jurídico para resolver. ¿Debe ser revocada, modificada o confirmada la decisión desestimatoria del Juzgado 6º Civil del Circuito de Medellín, A. (En descongestión), según los razonamientos de la ejecutante recurrente?
1. La solución al problema planteado

Debe relievarse que la cuestión en esta sede se circunscribe[[5]](#footnote-5) a los disensos enunciados en el recurso (Artículo 357, CPC), con salvedades como algunas excepciones (Artículo 306, CPC), los presupuestos procesales, la nulidad absoluta y las prestaciones mutuas, en todo caso aquí inaplicables[[6]](#footnote-6).

* 1. El análisis del caso concreto

Con proveído del 05-09-2011 se denegó la “*declaratoria de presunción de certeza*” de los hechos de la demanda, susceptibles de confesión, por haber operado la confesión ficta, como quiera que “*(…) será objeto de truncamiento en la sentencia. (…)*” (Folio 65 vuelto, ibídem). Al resolver la reposición de este auto se conservó la decisión (Folios 74 a 76, ibídem)

Persiste el ejecutante con su discurso de disenso, en que hubo renuncia al fenómeno prescriptivo liberatorio, alegado como medio exceptivo, porque con la “*contestación de la demanda*” hubo confesión. Estima esta Sala que es descaminado razonar de esa manera, puesto que evidente luce la mezcla indistinta de hechos diversos. Es necesario distinguir los varios hechos que estructuran el tema de prueba en este proceso, así: (i) La *existencia* de la obligación; (ii) La *falta de pago*; (iii) La *extinción* del derecho por haberse configurado la prescripción; y, (iv) La *renuncia* a esa prescripción.

Ahora, necesariamente debía la defensa plantearse de la manera en que se propuso, o ¿Cómo podría pedir prescripción liberatoria de una obligación inexistente? En sana lógica, así corresponde formularla, amén del imperativo normativo que la acompaña.

Dispone el artículo 2513, CC, “*El que quiera aprovecharse de la prescripción debe alegarla, el juez no puede declararla de oficio. (…)*”, que se armoniza con el artículo 306, CPC (Hoy vigente en CGP, artículo 282), que estatuía: “*Cuando el juez halle probados los hechos que constituyen una excepción, deberá reconocerla oficiosamente, en la sentencia, salvo las de prescripción (…)*” (Sublínea de esta Sala). Y la primera intervención de la parte ejecutada, es cuando descorre el traslado, de tal suerte que es la oportunidad para aducir ese medio defensivo.

La necesidad de que se consagre así en el sistema positivo nacional la explica el profesor Velásquez Gómez[[7]](#footnote-7), de la siguiente forma, prohijando la doctrina chilena: “*La necesidad de alegarla se fundamenta en que se trata de un derecho, una vez cumplida, que solo interesa a la persona beneficiada, y en que además, sería inusitado obligar a una persona a adquirir un derecho contra su voluntad.*”.

Esa renuncia puede ser tácita o expresa, estatuye el artículo 2514, Estatuto Sustantivo Civil; sin duda aquí no fue expresa porque de ningún enunciado literal del texto del escrito que descorre el traslado, puede leerse con claridad una manifestación en tal sentido; y menos podría ser tácita, basta revisar esa misma pieza para entender que no hay conducta que permita inferir, con algo de razonabilidad, que se declinaba de esa figura (Como el arquetípico caso del pago de intereses[[8]](#footnote-8), tal cual señala el art.2514, CC[[9]](#footnote-9)) aquí en manera alguna se reconoce el derecho crediticio, sin más aditamentos justificativos; justamente se hizo lo contrario: ponerla de manifiesto al juzgador. Más contundente no puede ser ese acto procesal de parte. Enseña el maestro Uribe-Holguín[[10]](#footnote-10): “*(…) el deudor tiene la siguiente alternativa: o bien oponerse a la exigencia de pago del acreedor, invocando la prescripción extintiva, o bien renunciar a esta, dejando subsistente una obligación de cuyo cumplimiento podía eximirse alegando ese modo de extinción.*”.

Por otro lado, tampoco triunfa el reparo construido sobre la base de una confesión ficta por la inasistencia al interrogatorio de parte provocado, por una elemental razón: el efecto jurídico de presunción de certeza recae sobre los hechos de la demanda (Art.210, CPC), y allí ningún supuesto fáctico hay atañedero a la “*prescripción exonerativa*”. Toda la causa para pedir está elaborada sobre (i) La *existencia* de la obligación cambiaria y sus modalidades, así como (ii) La *falta de pago o mora* de los deudores; ninguna alusión se hizo al paso del tiempo como mecanismo idóneo para derruir la exigibilidad de la obligación reclamada.

En suma, refulge diamantino que los discernimientos ensayados en la tesis del apelante, resultan insuficientes para alterar la determinación adoptada por la sentencia de primer grado reprochada; se confirmará en su integridad por ajustarse a derecho.

1. Las decisiones finales

Se confirmará la sentencia atacada en apelación y se condenará en costas a la parte ejecutante, por haber fracasado en su recurso (Artículo 365-1º, CGP, aplicable por virtud del artículo 624, CGP).

La liquidación de costas se sujetará, en primera instancia, al artículo 366, CGP; y, las agencias en derecho de esta instancia se fijarán en auto posterior, y no en esta sentencia, porque esa expresa novedad, introducida por la Ley 1395 de 2010, desapareció en la nueva redacción del artículo 365-2º, ibídem.

En mérito de lo expuesto, el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Pereira, Sala de decisión civil familia, administrando Justicia, en nombre de la República y por autoridad de la Ley,

F a l l a

1. CONFIRMAR el fallo del 31-08-2012 del Juzgado 6º Civil del Circuito de Descongestión de Medellín, A.
2. CONDENAR en costas en esta instancia a la parte ejecutante, y a favor de la ejecutada. Se liquidarán en primera instancia, la fijación de agencias de esta sede, se hará en auto posterior.
3. DEVOLVER el expediente al Tribunal de origen.

Notifíquese

DUBERNEY GRISALES HERRERA

M A G I S T R A D O

EDDER JIMMY SÁNCHEZ C. JAIME ALBERTO SARAZA N.

 M A G I S T R A D O M A G I S T R A D O

1. CSJ, Civil. Sentencias: (i) 14-03-2002, MP: Castillo R.; (ii) 23-04-2007, MP: Díaz R.; No.1999-00125-01; (iii) 13-10-2011, MP: Namén V., No. 2002-00083-01. [↑](#footnote-ref-1)
2. TS PEREIRA, Sala Civil – Familia. Sentencia del 29-03-2017; MP: Grisales H., No.2012-00101-01. [↑](#footnote-ref-2)
3. CSJ. SC1182-2016. [↑](#footnote-ref-3)
4. TSP, Civil-Familia. Sentencias del 14-06-2017; MP: Grisales H., Nos.2010-00184-01, 2010-00306-01, 2012-00032-01 y 2012-00262-01; MP: Arcila R., No.2012-00011-01; y, (iii) 19-12-2014; MP: Saraza N., No.2010-00059-02. [↑](#footnote-ref-4)
5. CSJ, Civil. Sentencia del 08-09-2009; MP: Villamil P., No. 2001-00585-01. [↑](#footnote-ref-5)
6. CSJ, Civil. Sentencia del 24-11-1993. [↑](#footnote-ref-6)
7. VELÁSQUEZ G., Hernán D. Estudio sobre obligaciones, editorial Temis SA, Bogotá DC, 2010, p.1310. [↑](#footnote-ref-7)
8. VELÁSQUEZ G., Hernán D. Ob. cit., pág.1311. [↑](#footnote-ref-8)
9. URIBE-HOLGUÍN, Ricardo. De las obligaciones y del contrato en general, Temis SA, Bogotá DC, 1982, p.167. [↑](#footnote-ref-9)
10. URIBE-HOLGUÍN, Ricardo. Ob. cit., pág.167. [↑](#footnote-ref-10)