

ANALISIS DEL AUTO DE FECHA 14 DE SEPTIEMBRE DE 2009, EN EL
CUAL LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA ESTABLECE QUE LA
PRESCRIPCION EXTINTIVA ES UNA EXCEPCION REAL, QUE COMUNICA
SUS EFECTOS A TODOS LOS DEUDORES DE OBLIGACIONES
SOLIDARIAS.

ESTUDIANTES

VANESSA ALEAN OVIEDO

FREDDY ARRIETA RAMOS

ASTRITH MARTINEZ ACOSTA

IRMA TAMARA ERASO

PROFESOR

DR. GUSTAVO ADOLFO HIGUITA OLAYA

TRABAJO DE GRADO PARA OPTAR AL TITULO DE ESPECIALISTA EN
DERECHO PROCESAL CIVIL

CORPORACIÓN UNIVERSITARIA DEL CARIBE
ESPECIALIZACIÓN EN DERECHO PROCESAL CIVIL QUINTA PROMOCIÓN
SINCELEJO – SUCRE

2012

TABLA DE CONTENIDO

INTRODUCCIÓN

1. Caso concreto.

2. Distintas maneras de entender el fenómeno de la prescripción como forma de extinguir las obligaciones por el trascurso del tiempo, en relación con la acción cambiaria y los obligados solidarios.
 - 2.1. La prescripción como excepción real
 - 2.2. La prescripción como excepción individual.
 - 2.3. La solidaridad cambiaria comunica la interrupción de la prescripción, pero también pueden proponerla posteriormente deudores que no han sido notificados.

3. Análisis de los argumentos contenidos en el auto de septiembre 14 de 2009 de la Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil, M.P. Pedro Munar.
 - 3.1. Efectos de la prescripción extintiva en el juicio ejecutivo hipotecario, cuando se alega por un único demandado, siendo varios los propietarios ejecutados.
 - 3.2. Salvamento de voto de Cesar Valencia Copete. Normas aplicables al juicio ejecutivo hipotecario cuando la obligación principal se encuentra contenida en un título valor pagaré. Revisión de los principios de autonomía y solidaridad de los títulos valores.

4. CONCLUSIONES

5. BIBLIOGRAFIA

RESUMEN

Este artículo analizará los efectos de la prescripción extintiva en el juicio ejecutivo hipotecario, cuando se alega por un solo demandado, siendo varios los propietarios ejecutados. Expondrá las diferentes tesis aceptadas por la doctrina para entender el fenómeno de la prescripción en obligaciones solidarias, revisará las normas generales que regulan esta excepción, la regla contenida en el artículo 2513 del Código Civil, que impone la obligación de invocarla para obtener sus beneficios, y el principio de autonomía de los títulos valores.

PALABRAS CLAVE: Auto, trámite incidental de desacato, tutela contra sentencia por violación del derecho fundamental al debido proceso, prescripción extintiva, obligaciones solidarias, títulos valores, acción cambiaria.

INTRODUCCION.

La prescripción como forma de extinguir las obligaciones consiste en la pérdida de las acciones legales que tiene el acreedor para el cobro de un crédito, por no haberlas ejercido en un tiempo específico; por regla general se requiere que el interesado en su declaración la proponga como excepción dentro del proceso judicial, pues existe prohibición legal para declararla de oficio.

En el presente artículo se analizará la posibilidad de obtener los efectos de la prescripción extintiva sin alegarla, siempre que tratándose de obligaciones solidarias, uno de los deudores la invoque, favoreciendo así a los otros obligados, tal como se encuentra expresado en el auto de fecha 14 de septiembre de 2009, de la Corte Suprema de Justicia.

Revisará también los argumentos indicados en el salvamento de voto a la providencia citada, que se refieren al hecho de que la obligación se encuentra contenida en un título valor pagaré y respaldada por un contrato de hipoteca, razón por la cual debe respetarse el principio de autonomía de los títulos valores y la condición de contrato accesorio-garantía de la hipoteca.

Con intención de lograr una total comprensión del tema se expondrán en principio, antes de estudiar los argumentos del auto y del salvamento de voto mencionados, las distintas tesis que acepta la doctrina para regular la prescripción cuando se trata de obligaciones solidarias.

1. EL CASO CONCRETO: Los hechos que dan lugar a la providencia que se analiza son los siguientes:

Proceso ejecutivo hipotecario tramitado en el juzgado 31 Civil del Circuito de Bogotá. Demandante Caja Financiera Cooperativa Limitada "Credisocial". Demandados: Gustavo Romero Castiblanco y Rosa Castillo Quiroga.	La demandada Rosa Castillo propone a través de apoderado judicial excepción de prescripción de la acción cambiaria. El demandado Gustavo Romero no presenta esta excepción.
---	---

La sentencia de fecha de 24 de julio de 2008 declara probada la excepción de prescripción de la acción cambiaria para toda la deuda, niega la ejecución, ordena levantar medidas cautelares y condenar en costas al ejecutante.

La parte demandante interpone recurso de apelación contra sentencia.	La sala civil del tribunal Superior de Bogotá, al resolver el recurso de apelación, revocó la decisión impugnada, decidió seguir adelante la ejecución en contra del demandado Gustavo Romero y decretó la venta en pública subasta de su cuota parte de propiedad en el bien inmueble hipotecado
--	---

Gustavo Romero presenta acción de tutela y solicita que se ordene "la suspensión inmediata de la acción perturbadora" de los derechos que pide le sean protegidos.

La Corte Suprema de Justicia, en providencia de 28 de mayo de 2009, decide la tutela propuesta y resuelve conceder al accionante el amparo constitucional de su derecho fundamental al debido proceso, declarar sin efectos la sentencia de 30 de enero de 2009 proferida por el Tribunal accionado y la actuación que de ella se desprenda.	El tribunal mediante sentencia de 3 de julio de 2009 revoca parcialmente la providencia impugnada, pero insiste en el cobro a Romero.
--	---

Gustavo Romero Castiblanco inicia incidente de desacato contra la Sala Civil del Tribunal Superior de Distrito de Bogotá, este se resuelve por auto de fecha 14 de septiembre de 2009, contiene un salvamento de voto.

En el auto de fecha 14 de septiembre de 2009, la Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia decidió un incidente de desacato iniciado por Gustavo Romero Castiblanco, contra la Sala Civil del Tribunal Superior de Distrito Judicial de Bogotá por no dar cumplimiento al fallo de tutela de fecha veintiocho (28) de mayo de dos mil nueve (2009).

En el fallo de tutela citado, la misma autoridad, Sala de Casación Civil de la Corte Suprema, le había concedido a Gustavo Romero, demandado en un proceso ejecutivo hipotecario, el amparo constitucional de su derecho fundamental al debido proceso.

Al revisar los hechos que motivaron la acción de tutela propuesta la Corte encontró lo siguiente:

“El accionante demanda la protección constitucional de los derechos fundamentales al debido proceso y a la igualdad, presuntamente vulnerados por el Tribunal acusado al proferir la sentencia de 30 de enero de 2009, mediante la cual revocó la de primera instancia, emitida por el Juzgado 31 Civil del Circuito de Bogotá, dentro del proceso ejecutivo hipotecario instaurado por la Caja Financiera Cooperativa Ltda. “Credisocial” en su contra y en la de Rosa Castillo Quiroga”.

“Que su cónyuge se notificó, por conducta concluyente, el 24 de febrero de 2006 y, a través de apoderada judicial, propuso la excepción de prescripción de la acción cambiaria”.

“Que el juzgado de conocimiento, mediante sentencia de 24 de julio de 2008, declaró probada dicha excepción y, en consecuencia, negó la ejecución, ordenó levantar las medidas cautelares y condenó en costas a la ejecutante”.

“Que el Tribunal accionado, al desatar el recurso de apelación interpuesto por la entidad ejecutante, por medio de la providencia censurada revocó la decisión impugnada en cuanto a él y la confirmó respecto de la otra ejecutada y, subsecuentemente, ordenó seguir adelante la ejecución únicamente en su contra y decretó la venta en pública subasta de la cuota parte de propiedad del mismo”.

Tutela promovida por Gustavo Romero Castiblanco frente a la Sala Civil del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá, integrada por los magistrados Luis Roberto Suárez González, Germán Valenzuela Valvuela y Oscar Fernando Yaya Peña. REF. Exp. T. No. 11001 02 03 000 2009 00828 - 00

Hechas las consideraciones del caso la Sala Civil de la Corte Suprema concluye que el tribunal no tuvo en cuenta el carácter indivisible de la hipoteca y por esto resuelve que: “dejará sin efectos la sentencia censurada, así como la que de ella se desprenda..”, en cumplimiento de esta orden el tribunal profiere sentencia de fecha 3 de julio de 2009, pero insiste en el pago de la deuda correspondiente a la obligación del demandado Gustavo Romero, por esta razón este ultimo decide iniciar tramite incidental de desacato.

El tribunal, notificado de la existencia del incidente de desacato presentado en su contra expresó que: “en cumplimiento del fallo de tutela, se profirió sentencia el pasado 3 de julio,...en la que se analizó especialmente la indivisibilidad de la hipoteca y la eventual extinción de la garantía ante la decadencia de la obligación principal, concluyendo que como parte del crédito garantizado subsiste, el bien queda afectado a su pago.”

Expuestos estos argumentos procede la Corte a indicar los alcances de la acción de tutela, específicamente la obligación del juez accionado para dar cumplimiento al fallo impuesto por este medio, y las consecuencias para quien desobedeciendo lo ordenado, decida mantener su posición encontrándose de esta forma en rebeldía manifiesta.

Expresa la Corte que: “el desobedecimiento al fallo en los términos del mencionado artículo 27 comporta una responsabilidad objetiva, al paso que la sanción por desacato supone una responsabilidad subjetiva del transgresor, en la medida que es imperativo apreciar, no solo el incumplimiento, sino también las condiciones en las que este se produjo, vale decir, el descuido o

negligencia que le sean imputables, a través de juicios valorativos que den cuenta de su ánimo rebelde”.

Al analizar el caso específico la Corte encuentra que el tribunal decide en su sentencia continuar el cobro de la deuda al demandado Gustavo Romero Castiblanco en proporción al cincuenta por ciento del crédito y decretar la venta en pública subasta de la totalidad del bien inmueble hipotecado para obtener con su remate la cancelación de la obligación pendiente únicamente a cargo de Romero Castiblanco, y exonerar del pago de su cuota (el restante 50%) a la demandada Rosa Castillo Quiroga por cuanto esta última alegó como excepción la prescripción de la obligación y obtuvo su declaratoria en medio del proceso.

La Corte concluye que si bien esa no es la orden indicada en el fallo de tutela, no existe por parte de la Sala Civil del Tribunal Superior de Bogotá, la intención de apartarse de manera rebelde, y por lo mismo no hay mérito para considerar una eventual sanción por desacato, sino que es consecuencia de “una percepción equivocada del sentido del amparo concedido y subsecuentemente de la orden remitida”.

Acerca de la decisión del tribunal, que la Corte considera “percepción equivocada”, y que tiene que ver con la excepción de prescripción extintiva alegada en procesos que contienen obligaciones solidarias, es preciso decir que la doctrina acepta distintas tesis con consecuencias diversas, por esta razón con intención de lograr claridad en este tema, antes de revisar en detalle

los argumentos que expone la Corte sobre el asunto contenidos en la providencia que se estudia, se revisarán brevemente estas teorías:

1. Distintas maneras de entender el fenómeno de la prescripción como forma de extinguir las obligaciones por el transcurso del tiempo, en relación con la acción cambiaria y los obligados solidarios.

Cuando se alega la excepción de prescripción extintiva en procesos que contienen obligaciones solidarias, la doctrina acepta tres diferentes tesis, son las siguientes:

2.1 La prescripción es excepción Real, comunica la interrupción a todos los deudores solidarios, incluso a los que no la alegan.

2.2 La prescripción es personal, solo beneficia a quien la alega y se prohíbe declararla de oficio, pues el fallo sería incongruente.

2.3 La solidaridad cambiaria comunica la interrupción de la prescripción, “pero que ello no implica la restricción o prohibición de proponerla a los deudores solidarios que no han sido notificados, pues interrumpida la prescripción esta vuelve a contarse.”. (Algunos Aspectos Sobre Títulos Valores. IV Curso de Formación Judicial Inicial para Magistrados, Magistradas, Jueces y Juezas de la Republica. Germán Valenzuela Valvuela. 2009. Sentencias del Tribunal Superior de Bogota. M.P. Luis Roberto Suarez González).

2.1. La prescripción es una excepción Real:

De acuerdo con esta teoría, la solidaridad en la obligación es el factor determinante, pues comunica a todos los deudores la interrupción de la prescripción cuando uno de ellos la alega y obtiene su declaración en el proceso, señala que esta consecuencia se deriva del hecho de que los deudores solidarios se representan mutuamente, siempre que sus actos no graven su condición.

Sobre este enfoque el Tribunal Superior de Bogotá ha dicho: “ la prescripción es de aquellas excepciones que resultan de la naturaleza de la obligación (artículo 1577) y no cabe el reparo de que en nuestro sistema la prescripción debe ser propuesta (prohibición de decreto oficioso) porque en los códigos y sistemas fuente y antecedente de los nuestros, la jurisprudencia y la doctrina también tenían en la mira que la prescripción debía proponerse por alguien, aunque no necesariamente por todos los deudores solidarios pues para ello basta la actividad de uno de ellos. Cuando un deudor solidario alega la prescripción en representación de los demás, está levantando la prohibición al juez, quien de este modo ya no reconoce „de oficio“ la prescripción que le fue positivamente propuesta por uno de los deudores solidarios con capacidad para hacerlo por disposición de la ley sustancial. Estos se representan recíprocamente, no solo para la interrupción o renuncia que se logra notificando solo a uno de ellos, sino también para la proposición de la prescripción.”

“Esta conclusión del Tribunal justamente se deriva del carácter real de la excepción de prescripción que permite afirmar que no importa quién de los

deudores haya planteado la prescripción, ella tiene el efecto de causar la desinencia de derecho, no una parte del vínculo sino de todo el vínculo. Dicho con otras palabras cada uno de los deudores que plantea la excepción no alegan “su” excepción, sino “la” excepción.” (Tribunal Superior de Bogotá, proceso No. 1996-8665-01, Magistrado Ponente Dr. Edgardo Villamil Portilla).

2.2. La prescripción es personal, solo beneficia a quien la alega y se prohíbe declararla de oficio, pues el fallo sería incongruente.

En Colombia no existe norma expresa que regule el tema de la prescripción extintiva en obligaciones solidarias (en la legislación francesa sí), sobre este asunto de manera general los artículos 2513 y 2514 del Código Civil se limitan a decir que: “el que quiera aprovecharse de la prescripción debe alegarla...” y que “la prescripción puede ser renunciada expresa o tácitamente; pero solo después de cumplida”.

Por esta razón esta tesis sostiene que se renuncia a la prescripción si no se propone teniendo derecho a ella y que no se interrumpe para todos los que fueron deudores solidarios, pues la solidaridad no subsiste después de transcurrido el término de prescripción porque la obligación se convierte en natural.

Dice Luis Claro: “cumplida la prescripción que extingue las acciones y derechos ajenos solamente con el lapso de tiempo durante el cual no se han

ejercido dichas acciones, la renuncia a esta prescripción viene a dar vida a una obligación natural a que no puede extenderse la solidaridad sin la expresa voluntad de los demás deudores solidarios.

“Los tratadistas franceses dan como razón para sostener que el reconocimiento de la deuda, después de cumplida la prescripción no obliga a los demás deudores solidarios, que no podría depender de la voluntad de uno de los deudores solidarios sacrificar el derecho de los demás puesto que la prescripción cumplida, que extingue la deuda común, ha extinguido el mandato en virtud del cual los codeudores se representan recíprocamente con respecto del acreedor. Esta teoría del mandato tácito no es necesaria para explicar los efectos de la renuncia de una prescripción ya cumplida que constituye un acto exclusivamente personal del renunciante”. (Luis Claro Solar. Explicaciones de Derecho Civil Chileno y Comparado, citado por Germán Valenzuela Valvuela en “Algunos Aspectos Sobre Títulos Valores”. IV Curso de Formación Judicial Inicial para Magistrados, Magistradas, Jueces y Juezas de la Republica. 2009).

2.3. Hay una tercera tesis según “la cual la solidaridad cambiaría comunica la interrupción de la prescripción, pero ulteriormente pueden alegarla los deudores solidarios que no han sido notificados, pues interrumpida vuelve a contarse”, de acuerdo con esta última tesis, “una vez interrumpida o renunciada la prescripción, comenzará a contarse nuevamente el respectivo término” (Germán Valenzuela Valvuela. Sent. mayo 4 2009. rad 1100 1310 3009 2003 00765 01.). De manera que si

en el tiempo que toma tramitar un proceso transcurre el término necesario para configurar la excepción para alguno de los deudores, este puede alegarla con éxito, sin que haya operado renuncia de su parte por no invocarla al inicio del proceso, bien porque no hubiera sido notificado, o porque en ese momento aun no se hubiera configurado para él.

Sobre este último enfoque no se hará mayor énfasis pues los argumentos contenidos en el auto que se analiza, se refieren a la excepción de prescripción entendida como Real (posición mayoritaria de la Sala Civil) o Personal (salvamento de voto).

Hechas estas claridades se estudiarán ahora los argumentos de la providencia en uno y otro sentido.

3. Análisis de los argumentos contenidos en el auto de septiembre 14 de 2009 de la Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil, M.P. Pedro Munar Cadena, y del salvamento de voto que contiene, del magistrado Cesar Valencia Copete.

Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil, Magistrado Ponente Pedro Munar Cadena.	La prescripción extintiva es excepción Real.
---	--

Salvamento de Voto. Expediente numero 2009-01417-00. Cesar Valencia Copete.	La prescripción extintiva es excepción Personal.
---	--

3.1 Efectos de la prescripción extintiva en el juicio ejecutivo hipotecario, cuando se alega por un único demandado, siendo varios los propietarios ejecutados, criterio de la Sala Civil de la Corte suprema.

Al revisar el caso concreto que ocasiona el incidente de desacato, del cual la Sala Civil de la Corte Suprema ya tenía conocimiento pues había tramitado antes la acción de tutela propuesta (ambas providencias son suscritas Pedro Munar como magistrado ponente), encuentra que “no hay una actitud subjetiva de desconocer la determinación procedente de esta Corporación, y en estas circunstancias, sin duda alguna, es palpable que no hay lugar a sanción por desacato. Desde luego lo anterior no es óbice para zanjar la situación planteada con miras a evitar mayores dilaciones y generar plenamente la satisfacción del derecho objetivo”.

Dicho esto procede a conceptuar lo relativo al caso ejecutivo hipotecario tramitado en contra del incidentante Gustavo Romero y Rosa Castillo, así:

Los ejecutados Gustavo Romero y Rosa Castillo adquirieron común y proindiviso el inmueble objeto del proceso ejecutivo hipotecario que respalda la deuda cobrada coercitivamente

La hipoteca es abierta y sin límite de cuantía

Los demandados dieron en garantía la totalidad del bien raíz, no una cuota o parte del mismo. La hipoteca del inmueble no obstante la mención de su cabida y linderos es como cuerpo cierto.

La acreedora solicitó la venta de todo el fundo, no una cuota.

El gravamen hipotecario no puede dividirse.

El remate implica la existencia de un mandato por el cual la parte demandada faculta al funcionario judicial para vender a su nombre, por lo que es imposible que subsista cuando se excluye uno de los dueños, pues esta representación no puede validarse respecto del deudor liberado que ya no hace parte de la relación procesal

No se puede fraccionar el litisconsorcio necesario que implica por mandato legal la vinculación de todos los propietarios del bien, "con mayor razón como en el caso de esta especie, que la deuda deviene solidaria".

La Sala Civil de la Corte Suprema concluye que si bien no discute el hecho de que la prescripción debe alegarse, pues se prohíbe decretarla de manera oficiosa, tomando en cuenta que la obligación que se pretende cobrar es un pagaré, y que en títulos valores opera la solidaridad entre obligados, la alegación de la prescripción de la acción por uno de ellos favorece al otro.

Así mismo dice que el Tribunal no tuvo en cuenta que hay una hipoteca respaldando el pagaré, que este contrato es indivisible (artículo 2433 del Código Civil), y requiere la vinculación de todos los titulares del derecho de dominio al proceso, de manera que al no poder continuar el cobro a la demandada Rosa Castillo, quien alegó oportunamente prescripción extintiva, no podrá insistirse en el recaudo de la deuda del demandado Gustavo Romero, pues no puede fraccionarse el litisconsorcio necesario.

Dice además que tampoco relacionó lo relativo al carácter accesorio de la hipoteca y la consecuencia que puede producir la extinción de la obligación que respalda o parte de ella, como en el caso presente.

Concluye que se ha extinguido la obligación principal contenida en el pagare, pues “dada la imposibilidad de segmentar la cohesión de la parte demandada se forma entre los ejecutados una relación inquebrantable, lo que inevitablemente conduce a inferir que la excepción e prescripción propuesta por uno de ellos favorece a los demás”.

Adicionalmente respecto del mandato o representación que implica la diligencia de remate indica lo siguiente: “dicha representación no puede validarse con respecto al deudor liberado, pues por obvias razones, el juez ejerce tal potestad en la medida en que él haga parte de esa relación procesal”.

Hechas estas reflexiones resuelve dejar sin efecto la sentencia proferida el 3 de julio de 2009 por el Tribunal Superior de distrito Judicial de Bogotá, y ordenar que se dicte una nueva sentencia en donde se tenga en cuenta el fallo de tutela y “en todo caso lo señalado en esta providencia”.

- 3.2. Salvamento de voto de Cesar Valencia Copete. Normas aplicables al juicio ejecutivo hipotecario cuando la obligación principal se encuentra contenida en un titulo valor pagaré. Revisión de los principios de autonomía y solidaridad de los títulos valores.

Habiendo claridad en lo decidido por la Sala Civil de la Corte Suprema de Justicia, se revisarán ahora los argumentos expuestos por el magistrado Cesar Julio Valencia Copete, quien señala en salvamento de voto que el trámite de desacato no permite más que definir si existe o no animo rebelde en el funcionario público, en ningún caso procede para “aclarar y precisar su fallo de 28 de mayo de 2009 y de imponerle sus particulares criterios al juez natural”.

Por otra parte, al analizar lo pertinente al documento que contiene la obligación que pretende cobrar el juicio ejecutivo con titulo hipotecario encuentra que el pagaré suscrito por Gustavo Romero Castiblanco y Rosa Castillo Quiroga en favor de la Caja Financiera Cooperativa Ltda. Credisocial contiene una obligación principal a la que la hipoteca es solo garantía accesoria, y que para este tipo de obligaciones (títulos valores) opera el principio de la autonomía de los suscriptores.

Los argumentos pueden resumirse de la siguiente forma:

Se da al trámite de desacato un alcance que no tiene, pues se utiliza para imponer los criterios de la Sala Civil de la Corte al Juez Natural del proceso, y no para establecer si hubo o no rebeldía en cumplir el fallo de la acción de tutela.

El auto da prelación a lo accesorio sobre lo principal y a lo procesal sobre lo sustancial, no toma en cuenta la prescripción alegada y la renuncia de la misma del demandado Gustavo Romero.

El documento presentado para el cobro del proceso ejecutivo hipotecario es un título valor suscrito por Gustavo Romero y Rosa Castillo.

Todo suscriptor de título valor se obligará autónomamente. "incomunicabilidad de los vicios y de las excepciones".

Es la voluntad del deudor la que determina qué clase de excepciones propone: reales o personales.

Expresa Valencia Copete que el derecho cambiario constituye una disciplina especial frente al derecho común, y que si bien en algunos casos se debe acudir a las leyes civiles cuando no existan disposiciones específicas en derecho comercial (art. 822 del C. de Co.), en el caso que se examina primero deben estudiarse las normas y elementos característicos de los títulos valores específicamente el principio consagrado en el artículo 627 del Código de Comercio: Autonomía de la obligación de cada suscriptor,

según el cual “todo suscriptor de un título valor se obligará autónomamente, las circunstancias que invaliden la obligación de alguno o algunos de los signatarios, no afectarán las obligaciones de los demás”.

De lo anterior, señala Valencia Copete, que “cada firmante contrae una obligación independiente o separada, los hechos o circunstancias que afecten invaliden o beneficien a los demás signatarios, incluidos quienes actúen *pari gradu*, por regla general no irradian a los demás suscriptores”.

También comenta que, “expresado con otras palabras, mirado el punto desde el ángulo pasivo, siendo así que la autonomía de las firmas puestas en un título valor significa que cada uno de los signatarios asume su propia obligación, de suerte que a uno de estos no lo pueden beneficiar o perjudicar los aspectos o hechos relacionados con otra u otras obligaciones de los restantes, no es posible entonces pretender comunicar o extender los vicios o excepciones que se propongan por unos a otros”.

“Luego, únicamente en la medida en que respecto de un obligado cambiario concurra el vicio o el hecho en que se funda la excepción, a él, y a nadie más que a él, llega a afectarlo o beneficiarlo la situación planteada, sin que los demás signatarios puedan servirse, a modo de una inaceptable extensión, de los efectos aducidos. En este planteamiento se apoya el concepto básico denominado por autorizados doctrinantes como el de la “incomunicabilidad de los vicios y las excepciones”.

Efectivamente, al revisar lo relativo al derecho autónomo de cada tenedor, se encuentra que este comprende las siguientes nociones: autonomía en las personas respecto del derecho incorporado y respecto de sus responsabilidades frente al título valor, incluyendo dos puntos de vista distintos, uno activo que implica que no es posible aplicar normas relativas a la cesión, sino que el tenedor adquiere derechos nuevos, independientes que empiezan con él, y un aspecto pasivo que involucra que “cada interviniente en un título valor contrae su propia obligación, independiente de los demás intervinientes, y en consecuencia a él no lo beneficia, ni está llamado a afectarlo el hecho de que la obligación o la relación jurídica de otro interviniente no sea eficaz, porque la eficacia de su propia obligación no se va a medir sino por las circunstancias en que intervino en el título, y no bajo la circunstancia de los demás intervinientes o de la persona que intervino concurriendo algún vicio o defecto”. (Títulos Valores. Partes general, especial, procedimental y práctica. Hildebrando Leal Pérez. Ed. Leyer. Decima tercera edición).

Continuando con el tema de la solidaridad mercantil, y la posibilidad que da al acreedor de elegir a quien demandar, al revisar el artículo 785 del código de Comercio que dice: “..Sin perder en este caso la acción contra los otros y sin obligación de seguir las firmas en el título...”, se ha encontrado que más que un asunto de solidaridad esta norma contiene otra manifestación del principio autonomía: “esta es una norma que tiene su explicación no en la figura de la solidaridad, sino que tiene su razón de ser en la característica de la autonomía. Todo interviniente en un título valor contrae la obligación

de pagar el título, salvo los casos en que la ley le permite atenuar esa responsabilidad, mediante cláusulas sin responsabilidad, o cuando se permite avalar en parte o por cuenta de determinadas personas únicamente el título o aceptar parcialmente, etc., salvo estas excepciones todo suscriptor de un título contrae su propia obligación y la obligación de pagar la totalidad del importe del título”. (Títulos Valores. Partes general, especial, procedimental y práctica. Hildebrando Leal Pérez. Ed. Leyer. Decima tercera edición).

Definido el tema de la incomunicabilidad de vicios y por tanto de excepciones, respaldado por el principio autonomía, continúa Valencia Copete cuestionando la posición mayoritaria de la sala comentando algo diferente pues se refiere a que el caso analizado “no está frente a la hipótesis de interrupción de la prescripción prevista en el artículo 792 del C. de Co., sino frente a una situación fáctica completamente diferente, “como que aquí ocurrió un fenómeno distinto, o sea, el de una autentica renuncia, puesto que uno de los demandados, pese a estar cumplido el lapso respectivo no la formuló....Y siendo ello así, los efectos extintivos de la excepción propuesta por uno de los codeudores, debo repetirlo, no podían comunicarse al otro que con su omisión había renunciado a ese medio defensivo, en la medida en que dicho acto constituye una conducta personalísima que solo puede provenir de un hecho del interesado”.

En este asunto hay que remitirse a lo ordenado en los artículos 2513 del Código Civil, que hace referencia a la obligatoriedad de alegar la

prescripción para el que quiera aprovechar sus efectos, y 306 del Código de procedimiento Civil que regula lo relativo a resolución de excepciones y que prohíbe reconocerla oficiosamente en la sentencia, indicando que deberá siempre alegarse en la contestación de la demanda, por lo mismo, ante la imposibilidad legal de una declaración oficiosa de la prescripción y no siendo alegada de forma oportuna por el demandado este último renuncia a intentar su defensa con este medio, y por tanto sigue respondiendo por su deuda, en consecuencia su crédito se encontraría vigente.

Sobre la indivisibilidad de la hipoteca señala “que el fenómeno jurídico no tiene la connotación por la que se procura en la aludida providencia, sino mas bien, la de dar a comprender que cada porción del derecho hipotecado está llamado a garantizar toda la deuda y que cada fracción de esta se halla afianzada por todo el derecho objeto de la caución...artículo 2433 del Código Civil”.

Por último sostiene que en los términos del artículo 1577 del código civil “el obligado puede proponer dos clases de excepciones: unas que tienen un tinte apenas personal, llamadas subjetivas, y otras el carácter de atacar la esencia del derecho, conocidas como objetivas”, asumiendo en consecuencia los resultados de alegar unas u otras, sin que esto sea irregular.

CONCLUSIONES.

En el caso que se ha revisado, la Sala Civil de la Corte Suprema de Justicia, ha definido que la excepción de prescripción extintiva propuesta en proceso ejecutivo hipotecario debe aplicarse a toda la deuda cuando se recaude una obligación solidaria.

Las razones que sustentan la idea anterior son las siguientes:

Cuando los deudores son obligados en un mismo grado hay solidaridad y por lo mismo la excepción alegada por uno de ellos favorece al otro.

El contrato de hipoteca es indivisible, no admite que uno de los firmantes sea excluido de la relación procesal, pues este es un caso de litisconsorcio necesario.

Por tener la hipoteca carácter accesorio su existencia depende de la obligación principal, al encontrarse extinta esta última el gravamen también.

Estas reflexiones no tendrían mayor discusión, dado que la Corte dentro de sus funciones debe unificar la jurisprudencia nacional, si no fueran el resultado de revisar en dos ocasiones diferentes (tramite de tutela-tramite de incidente de desacato) una decisión contenida en sentencia de segunda instancia dictada para definir un proceso que legalmente ni siquiera admite recurso de casación.

Por otro lado, tanto la acción de tutela como el incidente de desacato propuesto por Gustavo Romero fueron resueltos por la misma autoridad, con ponencia del mismo magistrado (no hay nada que se aproxime a la

doble instancia, en donde una autoridad de superior jerarquía revisa lo resuelto por un funcionario inferior), por lo mismo únicamente repite su forma de entender el caso en ambas ocasiones, y al final con ánimo de acabar una discusión interminable, decide dar al trámite de desacato un alcance que no tiene e indicar al tribunal como fallar el caso concreto, de acuerdo con su propia interpretación de los hechos, pues al no existir en el país ley expresa que advierta que la prescripción extintiva alegada en deudas solidarias acaba la acción para todos los demandados, el Tribunal no estaba actuando de manera ilegal, solo aplicando la teoría de la prescripción personal, que es aceptada por la doctrina como válida.

En cuanto a las deudas contenidas en títulos valores y el tema de la solidaridad, tampoco existían irregularidades que se advirtieran de una sola leída, sin necesidad de entrar en profundas disquisiciones, como exige la tutela contra sentencias, pues así como la solidaridad es un principio del derecho mercantil, también lo es el de autonomía, y su advertencia de que las obligaciones cambiarias son independientes para cada suscriptor.

Sobre el tema de la indivisibilidad de la hipoteca, y las obligaciones divisibles e indivisibles, debe advertirse que no hay un único criterio de interpretación, pues la doctrina acepta que si la cosa que se debe es susceptible de cumplirse por parcialidades sin que se destruya su aptitud, el contrato será divisible, en el caso concreto dado que la cosa dada en garantía es un lote de terreno con dos dueños, puede entenderse de acuerdo con lo dicho que permite división, pues es de la naturaleza de los

bienes inmuebles admitir varios propietarios, división material, por cuotas, segregaciones etcétera.

Al aceptar este tipo de situaciones y su uso permanente dentro de los trámites judiciales, en realidad lo que se consigue es generar inseguridad jurídica en el país, pasar por alto la cosa juzgada, dar lugar a vías impropias para discutir decisiones contenidas en sentencias, más allá de la interposición de los recursos correspondientes, además de ir contra los principios de independencia, desconcentración y autonomía de los administradores de justicia, reviviendo opciones de defensa que el mismo demandado ha dejado vencer por no utilizarlas en tiempo.

BIBLIOGRAFIA

Código de Procedimiento Civil, 2011. Bogotá. Editorial Temis Trigésima Quinta Edición.

Código Civil, 2011 Bogotá: Editorial Leyer Trigésima edición.

Código de Comercio. 2011. Colección las Leyes de Colombia. Editorial Ecoe.

Títulos Valores. Partes General Especial Procedimental y Práctica. Hildebrando Leal Pérez. Decima tercera edición.

Procesos Declarativos, Ejecutivos y Arbitrales. Ramiro Bejarano Guzmán Editorial Temis. Quinta Edición.

Algunos Aspectos Sobre Títulos Valores. IV Curso de Formación Judicial Inicial Para Magistrados, Magistradas, Jueces y Juezas de la Republica. Promoción 2009. Germán Valenzuela Valvuen. Escuela Judicial Rodrigo Lara Bonilla.