

REPÚBLICA DE COLOMBIA  
RAMA JUDICIAL



JUZGADO VEINTISEIS CIVIL DEL CIRCUITO DE BOGOTÁ D.C.

Bogotá D.C., junio nueve (9) de dos mil veintitrés.

**PROCESO:** EJECUTIVO HIPOTECARIO  
**DEMANDANTE:** BANCO DAVIVIENDA S.A.  
**DEMANDADO:** MARY LUZ MERY LOPEZ LOPEZ, como  
compañera permanente supérstite y como  
representante de PAULA ANDREA y SANTIAGO  
CAMACHO LÓPEZ, herederos del causante  
JOSÉ WILLIAM CAMACHO CONTRERAS  
(Q.E.P.D.)  
**RADICACION:** No. 110014003009-2011-01587-01  
**PROCEDENCIA:** JUZGADO 9 CIVIL MUNICIPAL DE BOGOTÁ  
**ASUNTO:** SENTENCIA 2ª INSTANCIA

I. **ASUNTO:**

El recurso de apelación interpuesto por la apoderada judicial de la parte ejecutante, en contra de la sentencia proferida por escrito el 23 de noviembre de 2021, por el Juzgado 9 Civil Municipal de Bogotá, a través de la cual declaró probada la excepción de mérito denominada “*prescripción de la acción cambiaria*” y con ocasión a ello, ordenó la terminación del proceso.

II. **ANTECEDENTES**

La demandante Banco Davivienda S.A., por intermedio de apoderada judicial inició demanda en contra de José William Camacho Contreras, para que, bajo el auspicio del trámite ejecutivo con garantía real, se haga efectivo el contenido crediticio contenido en el pagaré No. 05700323002084810.

III. **PRETENSIONES:**

Solicitó la entidad financiera ejecutante, que se libre mandamiento ejecutivo a su favor y en contra del extremo demandado, ordenando el pago de las sumas de la obligación contenida en el pagaré No. 05700323002084810, por concepto de capital total acelerado \$10´698.967,73, más los intereses de mora a la tasa del 21.00% contados a partir de la presentación de la demanda y hasta cuando se verifique su pago. Así mismo, por el pago de las cuotas en mora y sus intereses que asciende a \$4´787.998,82; por los intereses corrientes vencidos y no pagados que corresponden a las cuotas liquidadas y discriminadas a la tasa del 14.00%, que asciende a la suma de \$2´754.425,38, más los intereses moratorios de cada una de las cuotas vencidas. De igual manera, se ordene el pago de los intereses de mora sobre el capital acelerado y las cuotas en mora a la tasa de una y media veces el interés remuneratorio pactado.

Por último, y como quiera que la tasa de interés remuneratorio pactado equivale al 13.00%, cifra que se encuentra por debajo de la estipulada en el artículo 1 de la resolución No. 28 de 2000, la tasa moratoria que solicita es la equivalente al 16.5%, a más de ello, que se condene al ejecutado al pago de los gastos, las costas y agencias en derecho.

#### **IV. SITUACIÓN FÁCTICA:**

El demandado José William Camacho Contreras suscribió y aceptó en favor del Banco Davivienda, el contenido del pagaré No. 05700323002084810, con fecha 21 de noviembre del año 2006, con el que se obligó solidaria e incondicionalmente a pagar la suma de \$8´440.000.00, pagaderos en 120 cuotas mensuales, sucesivas e iguales a partir del 21 de diciembre de 2006 por valor de \$130.000.00, y así sucesivamente el mismo día de cada mes y hasta el pago total de la obligación.

Que mediante escritura pública No. 12981 de fecha 28 de septiembre de 2006, otorgada por la notaría 29 del círculo de Bogotá, el aquí ejecutado Camacho Contreras garantizó todas las obligaciones crediticias presentes o futuras derivadas del título valor, mediante hipoteca abierta de primer grado sobre el bien inmueble ubicado en la Calle 34A Sur # 99A – 45, Casa No. 29, del Conjunto Residencial Tierra Buena El Porvenir, Etapa 1, P.H., e identificado con el folio de matrícula inmobiliaria No. 50S-40468507 de la Oficina de Registro de Instrumentos Públicos de Bogotá – Zona Sur.

Indicó que, dentro del pagaré, la parte demandada se obligó a pagar un interés remuneratorio a la tasa del 14.00% efectiva anual, liquidados y pagaderos por mensualidades vencidas sobre el saldo insoluto por capital mutuado.

Expresó que la parte demandada dejó de cancelar las cuotas desde el día 21 de octubre de 2008, por tanto, el saldo de la obligación es exigible, y como esta pactó con la entidad financiera la cláusula aceleratoria, en razón a ello, el Banco dio por extinguido el plazo otorgado al deudor para el pago de su obligación y procedió a exigir el pago del saldo, los intereses y demás rubros.

#### **ADMISION - TRAMITE - LITIS CONTESTATIO**

Mediante auto de 4 de febrero de 2012, el Juzgado 9 Civil Municipal de Bogotá libró orden de pago por la vía ejecutiva hipotecaria en contra de José William Camacho Contreras y a favor del Banco Davivienda S.A., por las siguientes sumas de dinero:

- \$10´698.967.73, contenida en el pagaré No. 05700323002084810,
- Por los intereses de mora causados sobre dicho valor a partir de la fecha de presentación de la demanda y hasta cuando se verifique su pago
- Por el valor de 10.270,4371 UVR que corresponden a 38 cuotas de capital vencidas entre el 21 de octubre de 2008 y el 21 de noviembre de 2011, cuya equivalencia en pesos corresponde a la suma de \$2´033.573,24,
- Por los intereses de mora causados sobre cada cuota vencida, liquidados a la tasa del 13.00% efectivo anual, o a la tasa máxima legal para cada periodo mensual certificados por la Superintendencia Financiera de Colombia y,
- Por el valor de 6.035,0285 UVR, correspondiente a los intereses de plazo liquidados entre la fecha de vencimiento de cada cuota y hasta la presentación de la demanda, cuyo valor en pesos equivale a \$2´754.245,38.

En el curso del proceso, la señora María Luz Mery López López a través de escrito allegado al juez primigenio el 16 de julio de 2012, aduciendo actuar en calidad de excompañera permanente del ejecutado José William Camacho Contreras, allegó certificado de defunción del referido señor con el cual dio cuenta que éste falleció el 21 de agosto del año 2010. (Pdf. 01, págs. 146 a 147, cuaderno de 1 instancia).

En observancia a ello, el juez genitor en cumplimiento a su deber legal de ejercer control de legalidad al proceso, mediante auto de 30 de septiembre de 2014, advirtió que el demandado había fallecido antes de incoarse la presente demanda, por tal razón decretó a nulidad de todo lo actuado y ordenó la inadmisión de la demanda para que la misma se adecuara a la realidad del extremo pasivo.

Cumplida la carga anterior por parte del extremo ejecutante, y previo a ordenar el mandamiento de pago, el juzgado 9 Civil Municipal de Bogotá a través del auto de fecha 23 de enero de 2015, ordenó la notificación del título valor (pagaré) a la cónyuge supérstite del causante José William Camacho Contreras, así como el emplazamiento de sus herederos indeterminados.

María Luz Mery López López, en su calidad de heredera determinada del aquí demandado (Q.E.P.D.), se notificó por aviso en los términos del otrora artículo 320 del C. de P. Civil, quien dentro del término legal no se hizo presente al proceso, conforme quedó consignado en auto de fecha 25 de junio de 2015. (Pdf. 01, pág. 197, cuaderno de 1 instancia).

Por otra parte, la Dra. Ana Cecilia Carranza Bohórquez en su calidad de Curadora Ad-Litem de los herederos indeterminados del causante José William Camacho Contreras (Q.E.P.D.), se notificó personalmente el día 11 de agosto de 2015, según se hace constar en el acta de notificación personal obrante a página 205 del Pdf 1 del expediente digital.

No obstante, y con ocasión al Acuerdo PSAA15-10373 de fecha 31 de julio de 2015, emitido por la Sala Administrativa del Consejo Superior de la Judicatura, el expediente pasó a manos del Juzgado 24 Civil Municipal de Descongestión de Bogotá, quien mediante auto de 17 de septiembre de 2015 (Pdf. 01, pág. 207, cuaderno de 1 instancia) avocó conocimiento de las actuaciones, tuvo por notificados del título valor a los herederos determinados como indeterminados del causante Camacho Contreras (Q.E.P.D.), en los términos señalados en el artículo 1434 del código civil, y libró mandamiento ejecutivo por las siguientes sumas:

- \$14´929.680,4 por concepto del saldo insoluto contenido en el pagaré base de la acción;
- Por los intereses moratorios causados sobre la citada suma a la tasa del 21.00% efectivo anual, a partir de la fecha de presentación de la demanda y hasta cuando se verifique su pago;
- \$2´774.874,67 correspondiente a 34 cuotas vencidas y no pagadas entre los meses de noviembre de 2011 a septiembre de 2014;
- \$1´635.123,61, por concepto de intereses corrientes y no pagados a la tasa del 14.00% pactada en el pagaré materia del proceso;
- Por los intereses moratorios causados sobre la suma anterior a la tasa del 21.00% efectivo anual, a partir de la fecha de presentación de la demanda y hasta cuando se verifique su pago, y
- Por los intereses de mora sobre el capital acelerado contenido en el pagaré liquidados al 1.5 veces el interés remuneratorio pactado.

Posteriormente, y en virtud de los Acuerdos Nos. PSAA15-10402, PSAA15-1402 y PSAA15-10414 de fechas 29 de octubre, 26 de noviembre y 30 de noviembre de 2015, el proceso pasó a manos del Juzgado Dieciséis de Pequeñas Causas y Competencia Múltiple de Bogotá, quien mediante auto de fecha 17 de marzo de 2016, avocó conocimiento del asunto en el estado en que se encontraba. (Pdf. 01, pág. 216, cuaderno de 1 instancia).

La demandada María Luz Mery López López, en su calidad de heredera determinada del aquí demandado por medio de la abogada Alba Nury Gutiérrez Mira, se notificó personalmente el día 5 de agosto de 2016 del auto que libró mandamiento de pago de fecha 17 de septiembre de 2015, proferido por el Juzgado 24 Civil Municipal de Bogotá (Pdf. 01, pág. 234, cuaderno de 1 instancia), quien dentro del término del traslado propuso la excepción previa de que trata el numeral 6 del artículo 100 del C. G. del Proceso; esto es, *“No haberse presentado prueba de la calidad de heredero, cónyuge o compañero permanente, curador de bienes, administrador de comunidad, albacea y en general de la calidad en que actúe el demandante o se cite al demandado, cuando a ello hubiere lugar.”*

De la anterior excepción se surtió el traslado respectivo a la parte actora y a través del proveído de data 28 de noviembre de 2016, el juzgado Juzgado Dieciséis de Pequeñas Causas y Competencia Múltiple de Bogotá, resolvió declarar no probada la precitada excepción previa y decidió tener por notificados por conducta concluyente a los herederos determinados del causante José William Camacho Contreras (Q.E.P.D.), a los menores Paula Andrea y Santiago Camacho López, quienes habrían de ser representados por María Luz Mery López López. (Pdf. 01, págs. 284 a 287, cuaderno de 1 instancia).

Luego y dentro del mismo término del traslado para formular excepciones, la demandada López López, por medio de la apoderada judicial Gutiérrez Mira contestó la demanda (Pdf. 01, págs. 271 a 278, cuaderno de 1 instancia), oponiéndose a todas y cada una de las pretensiones y formulando las excepciones de mérito que denominó *“Prescripción de la acción cambiaria”* y *“Cobro de lo no debido”*, de las que se corrió el traslado respectivo a la parte ejecutante para que se pronunciara sobre el particular.

Con ocasión a lo anterior, el Juzgado Dieciséis de Pequeñas Causas y Competencia Múltiple de Bogotá, mediante proveído de 10 de febrero de 2017, señaló fecha para adelantar la audiencia de que trata el artículo 372 del C. G. del Proceso, y abrió el proceso a pruebas; no obstante, el referido Despacho dejó sin valor ni efecto dicha decisión mediante auto de 8 de mayo de 2017 (Pdf. 01, pág. 294, cuaderno de 1 instancia), por considerar que a los menores Paula Andrea y Santiago Camacho López, representados por María Luz Mery López López, no se les había otorgado el término legal para que por medio de su representante ejercieran su derecho del debido proceso y a la defensa; por tal motivo, los tuvo por notificados y ordenó correr el respectivo traslado para que, bien cancelaran la obligación, o para que propusieran excepciones.

Pese a lo anterior, y ante las manifestaciones hechas por la apoderada del extremo pasivo, quien advirtió al Juzgado que en otrora oportunidad si había contestado la demanda a nombre de los menores y no a nombre de la su representante legal María Luz Mery López López, solicitó tomar las medidas pertinentes; y ante tales circunstancias, el juez de pequeñas causas ya invocado mediante proveído de 10 de julio de 2017 (Pdf. 01, págs. 297 a 298, cuaderno de 1 instancia), dispuso dejar sin valor ni efecto los autos de fechas 10 de febrero y 8 de mayo de 2017, decisión

que fue objeto de recurso por parte del extremo ejecutante y que concluyó con la revocatoria en todas y cada una de sus partes de los autos anteriormente invocados. (Pdf. 01, págs. 306 a 307, cuaderno de 1 instancia).

En observancia a lo señalado en precedencia, el Juez 16 de Pequeñas Causas y Competencia Múltiple de Bogotá, por medio de auto de 16 de febrero de 2018 (Pdf. 01, pág. 308, cuaderno de 1 instancia) señaló fecha para adelantar la audiencia de que tratan los artículos 372 y 373 del C. G. del Proceso, y dio apertura en el asunto de marras a la fase probatoria; sin embargo, el referido Despacho al hacer el respectivo control de legalidad al proceso, halló que el mandamiento de pago de fecha 17 de septiembre de 2015, no se había notificado a los herederos indeterminados del causante José William Camacho Contreras (Q.E.P.D.); por tal razón, por auto de 27 de febrero de 2018 (Pdf. 01, pág. 310, cuaderno de 1 instancia) dispuso dejar sin valor ni efecto el precitado auto que fijó fecha y abrió a pruebas, y ordenó la notificación y emplazamiento de los mentados herederos; decisión que también fue materia de censura por parte de la apoderada del extremo demandante.

En virtud de lo antepuesto, mediante auto de fecha 13 de abril de 2018 (Pdf. 01, págs. 319 y 320, cuaderno de 1 instancia), el señor juez 16 de pequeñas causas, resolvió mantener en todas y cada una de las partes del auto de 27 de febrero de 2017.

Subsiguientemente, y en observancia al Acuerdo No. PCSJA18-11068 de fecha 27 de julio de 2018, el proceso fue remitido por el Juzgado Dieciséis de Pequeñas Causas y Competencia Múltiple de Bogotá, al Juzgado 50 Civil Municipal de Bogotá, quien a través del auto de fecha 8 de abril de 2019, avocó conocimiento del precitado asunto, y concomitantemente designó terna de curadores para que representen a los herederos indeterminados de José William Camacho Contreras (Q.E.P.D.). (Pdf. 01, pág. 325, cuaderno de 1 instancia).

Dado lo anterior, el Dr. Fabian Andrés Cuervo Usaquén se notificó personalmente el día 15 de mayo de 2019, conforme reza en el acta de notificación personal obrante a página 326 del Pdf 1 del expediente digital, como Curador *Ad-Litem* de los herederos indeterminados del causante José William Camacho Contreras (Q.E.P.D.), y quien dentro del término del traslado contestó la demanda oponiéndose a todas y cada una de las pretensiones planteadas en la demanda, sin proponer medio exceptivo alguno. (Pdf. 01, págs. 328 a 329, cuaderno de 1 instancia), evento este, que fue tenido en cuenta por el Juzgado 50 Civil Municipal de Bogotá mediante auto de 23 de julio de 2019. (Pdf. 01, pág. 332, cuaderno de 1 instancia).

Una vez integrado en debida forma el contradictorio, el Juzgado 50 Civil Municipal de Bogotá desató el asunto de marras mediante proveído de 23 de noviembre de 2021, a través del cual declaró probada la excepción de mérito denominada "*Prescripción de la acción cambiaria*", situación que lo llevó a dar por terminado el proceso ejecutivo hipotecario, a ordenar el levantamiento de las medidas cautelares deprecadas en el referido asunto y a condenar en costas y agencias en derecho a la parte activa

### **SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA**

En sentencia proferida por escrito el 23 de noviembre de 2021, el Juzgado 50 Civil Municipal de Bogotá, señaló que la parte demandante no presentó, ni con la

demanda inicial, ni con la reforma de esta que se hiciera luego de decretada la nulidad, las pretensiones de la demanda en legal forma. Atado al historial del crédito allegado con la presentación de la demanda inicial, fundamento su decisión con base a las siguientes razones:

Señaló que con la demanda inicial se solicitaron pretensiones en cantidades UVR que no fueron pactadas en el pagaré, ya que este fue suscrito en pesos; aunado a ello, se señaló que el deudor había incurrido en mora en el pago de su obligación en el mes de noviembre del año 2011, y no en octubre del año 2008.

Advirtió que a partir de la declaratoria de nulidad del asunto de marras, el extremo actor no solamente dirigió la demanda en contra de los herederos del fallecido deudor Camacho Contreras, sino que también sustituyó las pretensiones aumentando el valor del capital, tanto insoluto como el de mora, modificando las fechas de las cuotas que se encontraban vencidas; esto es, indicando como nueva fecha en que se incurrió en mora el día 21 de noviembre de 2011, y acelerando el plazo a partir del mes de octubre de 2014, sin considerar que dicho plazo se activó a partir de la fecha de la presentación de la demanda inicial; es decir, 6 de diciembre de 2011, y sin tener en cuenta que el demandado había fallecido en el mes de agosto del año 2010. Tampoco se allegó ninguna prueba que evidenciara que los herederos del causante hubiesen seguido abonando a la obligación, y para poder justificar la variación de las pretensiones el actor debió aportar un historial del crédito actualizado.

Aclaró que, el historial del crédito obedece a la obligación No. 05700323002084810 por la suma de \$8´440.000,00 y que el deudor incurrió en mora en el pago de la obligación a partir del día 21 de octubre de 2008 y no el 21 de noviembre de 2011, fecha que de acuerdo a su criterio, debe ser tenida en cuenta para empezar a contar el término prescriptivo del saldo insoluto y cada una de las cuotas en mora; es decir, que conforme lo prevé el artículo 19 de la Ley 546 de 1999, y por tratarse de una crédito para adquisición de vivienda, debe ser a partir de la fecha de la presentación de la demanda.

Manifestó que la parte demandante, además de haber esperado mucho tiempo para presentar la demanda, no se percató de la muerte del deudor, y por lo mismo, no pudo poner en conocimiento tal escenario, sólo hasta el 16 de julio de 2012 logró conjurar tal situación. De manera que, para la fecha de notificación del mandamiento de pago (5 de agosto de 2016), no podía perderse de vista la nulidad acaecida y que invalidó el primer mandamiento de pago, lo que hizo ineficaz la interrupción de la prescripción, concluyendo con ello que el fenómeno extintivo de la prescripción operó inexorablemente para todas y cada una de la obligaciones vencidas y no pagadas desde el 21 de diciembre de 2008 hasta el 21 de noviembre de 2011, y para el saldo insoluto que se hizo exigible a partir del 6 de diciembre de 2011, fecha de presentación de la demanda.

En esos términos, declaró probada la excepción de mérito formulada por la parte demandada y que denominó "*prescripción de la acción cambiaria*" y la terminación del proceso, a más de ordenar el levantamiento de las medidas cautelares deprecadas dentro del asunto y condenar en costas a la parte ejecutante, sin reconocer perjuicios por cuando la prescripción ocurrió durante el transcurso del proceso.

## V. RECURSO DE APELACION

La apoderada judicial de la parte demandada, en sustento al recurso de apelación contra la sentencia proferida por escrito el 23 de noviembre de 2021, (Pdf. 01, págs. 336 a 344, cuaderno de 1 instancia)., sentó sus reparos con fundamento en los siguientes argumentos:

Sostiene que de acuerdo con las previsiones del artículo 789 del código de comercio, la prescripción de la acción directa prescribe a los tres (3) años a partir de su vencimiento, y para el caso de marras, el pagaré tiene un vencimiento de diez (10) años que se cumplen el 21 de noviembre de 2016, y el ejercicio de la acción prescribe tres (3) años después; esto es, el 21 de noviembre del año 2019.

Advierte que cuando se presentó la demanda, el pagaré no se encontraba vencido y menos el término que refiere la ley para ejercer la acción cambiaria, contrario a ello, la demanda fue presentada cinco (5) años antes del vencimiento del pagaré, y ocho (8) años antes de que prescribiera.

Indica que habiendo presentado la demanda el día 6 de diciembre del año 2011, el juzgado 9 civil municipal de Bogotá libró mandamiento de pago y ordenó la notificación del extremo demandado, y durante dicho trámite se hizo parte la señora María Luz Mery López López, en calidad de excompañera permanente del demandado José William Camacho Contreras (Q.E.P.D.), quien en su oportunidad allegó el registro de defunción de este, con el que daba cuenta que había fallecido el 21 de agosto del año 2010; esto es, antes de la presentación de la demanda, sin aportar prueba alguna de que dicha información había sido puesta en conocimiento de la entidad acreedora.

Señala que, ante la nulidad procesal decretada por cuenta del fallecimiento del demandado, en el auto que así la declaró no se indicó que tal remedio procesal fuera imputable a la parte demandada conforme lo indicó el *a-quo* en su sentencia, pues a pesar de que la nulidad se predicaba por la expiración del deudor, tal situación no era por causa de una acción del acreedor o de la mala fe como lo indicó la cónyuge supérstite, pues hasta cuando esta se hizo parte en el proceso el acreedor tuvo conocimiento del deceso.

Manifiesta que no comparte la motivación del juzgado de primera instancia para tomar la decisión de la sentencia; es decir, en hacer cuentas fáciles sobre un título valor que a la fecha de presentación de la demanda no se encontraba vencido ni con vencimiento próximo, razón por la cual el acreedor no presentó el título valor porque este fuera a prescribir o porque dicho término estuviera cerca, sino porque este fue presentado por el incumplimiento del deudor.

Refiere que el pagaré fue suscrito el 21 de noviembre de 2006 a un plazo de 120 meses (10 años), con vencimientos ciertos y sucesivos, con una fecha de vencimiento diferente, lo que indica que su vencimiento estaría previsto para el día 21 de noviembre de 2016, y el término para hacer exigible la obligación sería hasta el 21 de noviembre de 2019, lo cual demuestra que el pagaré no se encontraba prescrito cuando se inició la acción ejecutiva; por ende, no comparte la posición del juez cuando este advirtió que al presentarse la demanda en el año 2011, la obligación prescribió en el año 2014.

Considera que se desconoció que la demora en el trámite de notificación se dio por cuenta de la eventualidad de la nulidad decretada, ya que luego de cumplir con todos los requisitos exigidos por el Juzgado se libró el nuevo mandamiento de pago el 15 de septiembre de 2015, y el trámite de notificación finalizó con la notificación

de la demandada María Luz Mery López a través de apoderada judicial el 5 de agosto de 2016. El *a-quo* indicó que la prescripción de la obligación se dio para el año 2014; según esto, para la fecha en que se libró nuevo mandamiento de pago el pagaré ya se encontraba prescrito, y siendo ello así, a su sentir, no se debió librar nuevo mandamiento de pago, sino que debió darse aplicación a lo señalado en el artículo 85 del C. de P. Civil.

Ahora, bajo el criterio jurisprudencia invocado por la apelante; esto es, la sentencia T-066 del 3 de febrero de 2006 del Magistrado Ponente, Dr. Jaime Córdoba Triviño, interpreta que el acreedor instauró en tiempo la demanda y de igual forma la notificó, pero por un hecho jurídico que era desconocido por su mandante se decretó la nulidad, figura que no le era imputable a ella, pues a su juicio, no se aportó la prueba que indicara su mala fe al momento de instaurar la demanda.

De manera consiente advierte que, el término de la prescripción de la obligación si produce efectos desde la presentación de la demanda, que para el caso de marras se dio el día 6 de diciembre del año 2011, y bajo esta perspectiva no habría lugar a alegar la prescripción y menos aún cuando la carga de la prueba estaba en cabeza de los herederos y estos no probaron que el acreedor hubiera tenido conocimiento del deceso del deudor.

Concluye que, para la fecha de presentación de la demanda y la respectiva notificación de los herederos, el título valor no se encontraba vencido y menos prescrito, en razón a que este fue pactado por instalamentos, con fecha de vencimiento de 10 años; esto es, hasta el 21 de noviembre de 2016, y para que le operara el término de la prescripción de los tres (3) años que refiere el código de comercio, su fecha sería el 21 de noviembre del año 2019, por lo que de acuerdo a su dicho, no se puede invalidar el título valor y menos cuando el acreedor fue diligente en la presentación del mismo ante la justicia en pro de su ejecución.

## **VI. CONSIDERACIONES**

### **1. *Competencia.***

Es competente este Juzgado 26 Civil del Circuito de Bogotá para conocer del presente recurso de apelación en virtud de lo dispuesto en el numeral 1º del artículo 33 del C. G. del Proceso.

Se debe precisar que, la definición de esta instancia se encuentra delimitada únicamente por los reparos concretos expuestos por el apelante y debidamente sustentados.

### **2. *Problema Jurídico.***

Para resolver los reparos hechos a la sentencia de primera instancia, el Despacho centrará su atención en el problema jurídico con el que se abordarán las cuestiones propuestas en el recurso de apelación y es el siguiente:

*¿Le asiste razón a la recurrente, exigir al aparato judicial la exigencia de seguir adelante con la ejecución, sin contemplar que el título ejecutivo se encuentra prescrito por causas imputables a su proceder al momento de instaurar la demanda?*

### **3. *Tesis del Despacho.***

Frente al problema jurídico planteado, la tesis del Despacho será NEGATIVA toda vez que la demandante no cumplió, ni agotó los medios necesarios para determinar a quien debía imputar las obligaciones demandadas, lo que llevó al agotamiento del término prescriptivo de la acción cambiaria del instrumento crediticio base de la acción.

#### **4. Fundamentos jurídicos**

##### **4.1. De la figura jurídica de la acción cambiaria.**

Entiéndase por acción cambiaria, aquella herramienta que le da la potestad al poseedor de un título valor exigir su cobro por la vía ejecutiva.

Sobre el particular, la Sala Civil de la Corte Suprema de Justicia, en su sentencia 03190 de 15 de diciembre de 2017, M.P. Dr. Ariel Salazar, ha indicado que *“En efecto, los títulos valores son bienes mercantiles que al tenor del artículo 619 del Código de Comercio constituyen documentos necesarios para legitimar el ejercicio del derecho literal y autónomo que en ellos se incorpora, por lo que es un documento formal y especial que legitima al tenedor, conforme con la ley de circulación del respectivo instrumento para exigirlo en el tráfico jurídico y a perseguir su cobro por vía ejecutiva mediante la denominada acción cambiaria (artículo 780 y ss. C. Comercio), con independencia de la relación o negocio jurídico causal que le dio origen.”*

La acción cambiaria no es más que el ejercicio para ejecutar el valor incorporado en un instrumento de contenido crediticio, cuya finalidad es precisamente la de cambiar ese título valor por dinero. Se utiliza para cobrar las deudas que se encuentran respaldadas inexorablemente en el citado título valor, llámese cheque, letra de cambio, factura, pagare, etc., y procede cuando una vez vencido su plazo, no se paga el valor contenido en el citado instrumento, de ahí que se desprenda el requisito de exigibilidad de todo título valor, conforme lo prevé el artículo 422 del C. G. del Proceso. Se dirige contra el obligado u obligados que consten en el aludido instrumento.

Al tenor de lo previsto en el artículo 781 del código de comercio, se hace referencia a dos clases; la acción cambiaria directa, y la acción cambiaria de regreso. *“La acción cambiaria es directa cuando se ejercita contra el aceptante de una orden o el otorgante de una promesa cambiaria o sus avalistas, y de regreso cuando se ejercita contra cualquier otro obligado”*

Esta clasificación exterioriza una gran importancia, toda vez que gracias a ella es viable establecer quien o quienes pueden hacer uso de dicha acción y contra quien o quienes.

##### **4.2. De la interrupción de la prescripción de la acción cambiaria.**

Como todo derecho, la acción cambiaria prescribe cuando no se ejerce en su debida oportunidad. Es así como el artículo 789 del código de comercio establece que *“La acción cambiaria directa prescribe en tres años a partir del día del vencimiento”*, lo que indica que, si no se formula dentro de ese término, la acción se extingue para el tenedor, y este queda vetado para demandar o ejercitarla.

Si bien es cierto el citado precepto advierte que la acción cambiaria directa prescribe en tres años, también es cierto, como lo ha decantado el Alto Tribunal en materia

Constitucional, que dicha normatividad no contempla la interrupción de esta figura, y en esos términos concibe que para tratar el tema debemos acudir a las normas civiles<sup>1</sup>.

Bajo esa concepción, y considerando que, para el momento de la formulación de la presente demanda, el procedimiento a aplicar se encontraba bajo el imperio del Código de Procedimiento Civil, acudimos al artículo 90 que abordaba el tema de la interrupción de la prescripción, inoperancia de la caducidad y constitución en mora, en cuyo tenor literal señalaba 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 aquélla, o el de mandamiento ejecutivo, en su caso, se notifique al demandado dentro de los ciento veinte días siguientes a la notificación al demandante de tales providencias, por estado o personalmente. Pasado este término, los mencionados efectos sólo se producirán con la notificación al demandado. La notificación del auto admisorio de la demanda en procesos contenciosos de conocimiento produce el efecto del requerimiento judicial para constituir en mora al deudor, cuando la ley lo exija para tal fin, si no se hubiere efectuado antes.*”

Con fundamento en lo antepuesto, se observa que la interrupción de la prescripción se suscita con la presentación de la demanda ejecutiva, y si el demandado es notificado dentro de los 120 días siguientes a la admisión de la demanda o cuando se libra el mandamiento de pago, y siempre y cuando ocurra antes de que prescriba la acción cambiaria.

#### **4.3. Caso concreto**

La recurrente reparó la decisión del juzgador de primera instancia aduciendo que no comparte la motivación que este plasmó en la sentencia, pues de acuerdo con su juicio, este realizó cuentas fáciles sobre un título valor que a la fecha de presentación de la demanda no se encontraba vencido, pues el acreedor no presentó el título valor porque este fuera a prescribir o porque dicho término estuviera cerca, sino a razón del incumplimiento del deudor. A más de ello, porque desconoció que la demora en el trámite de notificación se dio por cuenta de la eventualidad de la nulidad decretada, hecho que lo que llevó a considerar que la prescripción de la obligación se dio para el año 2014.

Entonces, para resolver esta instancia el despacho centrará su análisis en lo que atañe al término de prescripción de la acción cambiaria antes y después de la declaratoria de la nulidad, para así determinar si le asiste la razón a la apelante en pretender mantener la vigencia del título base de la presente acción.

Aterrizando al caso particular los criterios legales y jurisprudenciales invocados líneas atrás, se tiene lo siguiente:

Téngase en cuenta que al proceso fue adosado el pagaré para crédito de vivienda en pesos No. 05700323002084810 (Pdf. 01, pág. 2, cuaderno de 1 instancia), del que se describen los siguientes conceptos:

- El valor incorporado en él es por la suma de \$8´440.000.00 moneda corriente que el demandado recibió a título de mutuo para la adquisición de vivienda.

---

<sup>1</sup> Sentencia T-281 de 2015; Expediente T- 4697243; M.P. Martha Victoria Sáchica Méndez

- Se pactó un plazo para su pago de 120 meses, en cuotas mensuales de \$130.000.00 pagaderos los días 21 de cada mes a partir del 21 de diciembre del año 2006.
- Se estipuló un interés remuneratorio del 14.00% efectivo anual pagaderos mes vencido y liquidados sobre el saldo insoluto, y que se encuentra incluidos en la cuota mensual antes referida.
- También se convino un interés de mora, dada tal eventualidad, a la tasa máxima legalmente permitida.
- De igual manera se estipuló una clausula aceleratoria
- Se determinó como parte beneficiaria o a quien se paga, al Banco Davivienda S.A.,
- Se indicó que el lugar en que se pagará será en la oficina de la entidad en la ciudad de Bogotá
- Y quien se compromete a pagar es el señor José William Camacho Contreras, quien firmó el documento el día 21 de noviembre del año 2006.

De lo anterior podemos determinar que el título aportado con base de la ejecución en este proceso cumple con los requisitos generales previstos en el artículo 621 el código de comercio, puesto que en él se hace mención del derecho que en el título se incorpora; esto es, el pago de la suma de \$8´440.000.00 moneda corriente, y subsiste la firma de quien lo creó. También cumple con los requisitos especiales de que trata el artículo 709 de la misma obra, ya que se incorporó la promesa incondicional de pagar por parte del deudor, la suma de dinero allí estipulada, se señaló a nombre y a la orden de quien debe realizarse el pago, y se indicó la forma de su vencimiento.

Téngase en cuenta que con ocasión a la mora que presentó en su momento el demandado José William Camacho Contreras; es decir, el 21 de octubre del año 2008, la entidad financiera demandante ejerció la acción cambiaria el día 6 de diciembre de año 2011, conforme reza en el acta de reparto obrante a folio 119 del Pdf. 1 del cuaderno de 1 instancia, y dirigiendo la demanda en su contra, reclamando entre otras pretensiones, el total del capital acelerado (Literal a, del punto primero del acápite de pretensiones del cuerpo de la demanda, Pdf. 1, pág. 113 del C. de 1 Instancia).

En observancia a ello, es notorio que con dicha pretensión el acreedor ejerció el derecho de declarar vencida de manera anticipada la totalidad de la obligación, y con ocasión a ello, extinguió el plazo convenido con el demandado; esto es, los 120 meses, en cuotas mensuales de \$130.000.00 pagaderos los días 21 de cada mes a partir del 21 de diciembre del año 2006, precisamente por la mora que presentó el deudor en varios de los instalamentos o cuotas debidas.

Tal eventualidad permite vislumbrar que, conforme lo previó en su momento la ley y la jurisprudencia, con la presentación de la demanda realizada el día 6 de diciembre del año 2011, se interrumpió el término para la prescripción del título valor materia del proceso, y si bien es cierto se advierte que, la parte ejecutante la presentó dentro del interregno previo a prescribir la obligación, no fue consciente de que dicha demanda la dirigió en contra del deudor Camacho Contreras quien para la fecha del 21 de agosto del año 2010 había fallecido; es decir, un año y cerca de cuatro meses posterior a su deceso, lo que evidenció que desde su génesis el proceso venía viciado de nulidad por falta de la legitimación en la causa por pasiva, razón por la cual, el juez de conocimiento inicial, esto es, el Juzgado 9 Civil Municipal de Bogotá, al realizar el control de legalidad del expediente y mediante auto de 30

de septiembre de 2014, decretó a nulidad de todo lo actuado y ordenó la inadmisión de la demanda para que la parte ejecutante adecuara la realidad el extremo pasivo.

En virtud de lo antes previsto, el 15 de octubre del año 2014 la parte de la actora procedió a reformar la demanda en los términos del otrora artículo 81 del C. de P. Civil, dirigiendo esta de manera general en contra del cónyuge supérstite y herederos determinado e indeterminados del causante José William Camacho Contreras (Q.E.P.D.), reclamando entre otras pretensiones, también el total del capital acelerado (Literal a, del punto primero del acápite de pretensiones del cuerpo de la reforma de la demanda, Pdf. 1, pág. 158 del C. de 1 Instancia).

En observancia a ello, el Juzgado 24 Civil Municipal de Descongestión de Bogotá, quien en su oportunidad asumió el conocimiento del proceso por disposiciones de la Sala Administrativa del Consejo Superior de la Judicatura, y mediante auto de 17 de septiembre de 2015 libró un nuevo mandamiento ejecutivo en contra de las personas referidas por la actora en el cuerpo de la reforma de la demanda, y en virtud de ello, notificó dicha providencia a la demandada María Luz Mery López López, en su calidad de heredera determinada del aquí demandado por medio de su apoderada judicial, el día 5 de agosto de 2016.

Teniendo en cuenta los anteriores elementos, se observa que, para el momento de presentarse la demanda, que fue el día 6 de diciembre del año 2011, el título valor materia de la litis estaba parcialmente vigente, si se considera que el demandado en su momento había entrado en mora en el pago de sus obligaciones el día 21 de noviembre del año 2008, lo que quiere decir que, y acorde con las disposiciones del artículo 789 del código de comercio, hasta el día 21 de noviembre del año 2011 la parte ejecutante podía ejercer del derecho de la acción cambiaria pero únicamente frente a la última cuota, cuya oportunidad ya había fenecido para reclamarla por vía judicial; sin embargo, aun persistía su vigencia con respecto al saldo insoluto, pues el término prescriptivo de este empezaría a correr a partir de la presentación de la demanda.

Pero ante el infortunado deceso del deudor y la falta de previsión de la actora al momento de incoar la demanda, que suscitó el fenómeno de la nulidad del trámite adelantado dentro del presente proceso, llevó a que las obligaciones aquí reclamadas prescribieran. Y lamentablemente, en el transitar del expediente ante los distintos estrados judiciales por los que pasó, no se contempló tal anomalía al momento de librar el nuevo mandamiento de pago, que no por causa de la pasiva como lo aduce la parte actora, debía como carga suya demostrar que el acreedor tenía conocimiento del deceso del deudor, es simple y llanamente falta de previsión de la ejecutante quien, pese a que en el título valor se expone quien es el verdadero obligado, no ahondo más allá para determinar si era a este a quien debía o no llamar a juicio.

La parte actora endilga la responsabilidad de la carga de prueba a la parte pasiva, por sustraerse de allegar la prueba idónea que demostrara que aquella había actuado de mala fe al demandar al deudor fallecido; no obstante, dicho argumento carece de total firmeza si tiene claro que la misma ley exige a quien pretenda demandar, el cumplimiento de unos requisitos específicos para incoar la demanda, entre ellos, dirigirla contra que se presume ser demandado, o en su defecto, en contra de los herederos de este, caso en el cual, debe arrimar la prueba que certifique tal situación.

Lo antepuesto corrobora un hecho relevante para el extremo actor, quien dirigió su demanda en contra de una persona inexistente, y en virtud de ello, no podía sustraerse de traer a juicio a quien realmente le competía responder por las acreencias por ella ejecutadas, pues era la entidad demandante quien tenía la carga de la prueba de ahondar sobre las condiciones actuales del deudor, y si en su momento no tenía certeza de tal condición, debió hacer uso de los instrumentos que prevé la ley para tal fin, como el elevar el derecho de petición para solicitar a la Registraduría Nacional del Estado Civil la vigencia de la cédula de ciudadanía del obligado, entre otros mecanismos, situación que le endilga un alto grado de responsabilidad al omitir tal proceder, y por lo mismo, puede considerarse una actuación poco diligente al momento en que presentó la demanda.

En consideración a las razones esbozadas líneas atrás, es evidente que las motivaciones expuestas por la apoderada de la actora y recurrente en esta instancia quedan sin ningún sustento fáctico, legal ni jurídico, precisamente porque desde un comienzo no advirtió que el deudor había fallecido, y aun así instauró la demanda en su contra, hecho que impuso al *a-quo* el deber de reevaluar el contenido del libelo demandatorio frente a la legitimación de la causa por pasiva, y de paso ordenar corregir el yerro que implicó una pérdida de tiempo y la inminente prescripción del título base de la acción cambiaria, pero ello no por causa de la administración de justicia, si por la desidia del actor en dirigir la demanda contra los verdaderos demandados, situaciones que conllevan a confirmar en su totalidad la sentencia proferida el 23 de noviembre de 2021, y de contera condenar en costas a la apelante.

En mérito de lo expuesto, el **JUZGADO VEINTISEIS CIVIL DEL CIRCUITO DE BOGOTA**, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la Ley,

**RESUELVE:**

**PRIMERO:**       **CONFIRMAR** la sentencia proferida el 23 de noviembre de 2021, por el JUZGADO 50 CIVIL MUNICIPAL DE BOGOTA.

**SEGUNDO:**       **CONDENAR** en costas a la recurrente dado la improsperidad del recurso de apelación.

Señálense como agencias en derecho para esta instancia la suma de \$850.000, que la secretaría del juzgado de primera instancia deberá tasar al momento de practicar la liquidación de costas.

**TERCERO:**       **DEVUÉLVASE** el proceso digital en su debida oportunidad a la oficina de origen.

**NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE**

  
**LEONARDO ANTONIO CARO CASTILLO**  
Juez