



República de Colombia

Tribunal Superior del Distrito Judicial de Neiva

**Sala Primera de Decisión
Civil Familia Laboral**

ANA LIGIA CAMACHO NORIEGA

Magistrada Sustanciadora

Auto Interlocutorio **No. 70**

Radicación No. 41001-31-03-004-2014-00200-03

Neiva, nueve (09) de diciembre de dos mil veinte (2020)

ASUNTO

Resolver el recurso de apelación interpuesto por la parte demandada contra el auto proferido por el Juzgado Cuarto Civil del Circuito de Neiva, Huila, el 24 de mayo de 2019, mediante el cual se resolvió la excepción previa de caducidad de la acción cambiaria propuesta al interior del proceso ejecutivo hipotecario, promovido por la TITULARIZADORA COLOMBIANA S.A. en contra de ANDRÉS EDUARDO LOSADA RAMÍREZ.

ANTECEDENTES

La parte demandante por intermedio de apoderado judicial, el 1 de agosto de 2014, impetró demanda ejecutiva hipotecaria para obtener el pago de las cuotas vencidas y el capital insoluto de la obligación contenida en el pagaré número 8112-320024306 en contra de Andrés Eduardo Losada Ramírez. En razón a lo anterior, obtuvo que se librara

mandamiento de pago el 21 de agosto de 2014, en vigencia del Código de Procedimiento Civil, proveído en el cual se ordenó también el embargo y posterior secuestro de los inmuebles con matrícula inmobiliaria 200-211444 y 200-211495. Bajo el supuesto de haberse realizado la notificación por aviso al demandado y vencido en silencio los términos para pagar y excepcionar, mediante auto del 18 de marzo de 2015, se ordenó seguir adelante con la ejecución decretándose la venta en pública subasta de los inmuebles dados en hipoteca¹.

Por tramitarse incidente propuesto por la parte pasiva, esta Corporación el 27 de junio de 2018 declaró la nulidad de lo actuado desde la notificación al demandado del auto que libró mandamiento de pago y estableció el enteramiento del mismo por conducta concluyente, decisión que fue acatada por el *A quo* mediante proveído del 28 de agosto de 2018².

El 6 de septiembre de 2018, se admitió reforma de la demanda, en consecuencia se profirió nuevo mandamiento de pago; el 12 y 13 de septiembre de ese año, la parte pasiva en escritos separados por una parte, se refirió a los hechos y pretensiones de la demanda y su reforma proponiendo como excepción de mérito “*prescripción de la acción cambiaria del pagaré que sirve como base para el recaudo ejecutivo*” y por otra, propuso como excepción previa “*caducidad de la acción cambiaria*”. También presentó recurso de reposición, contra el anterior auto³.

En providencia del 25 de septiembre de 2018, el *A quo* en ejercicio del control de legalidad dejó sin efecto el proveído del 6 de septiembre, en tal sentido se abstuvo de resolver el recurso de reposición interpuesto por el ejecutado y de las excepciones de mérito se corrió traslado a la parte actora. En aquel entonces se precisó, que como el término para proponer excepciones feneció el 12 de septiembre de ese año, a partir del día

¹FIs 50 a 55, 63 a 65 y 93 a 95, C1.

²FI 234, C1.

³FIs 241 a 264, C1.

siguiente se continúa el trámite conforme a las reglas establecidas en el Código General del Proceso⁴.

El 1 de octubre de 2018 el demandante presentó nuevamente reforma de la demanda, la cual fue admitida bajo los cánones del artículo 93 del Código General del Proceso y en consecuencia, se profirió nuevo mandamiento de pago mediante proveído del 26 de octubre de ese año⁵.

El 1 de noviembre siguiente, la parte pasiva en escritos separados por una parte se refirió a la reforma de la demanda insistiendo en la excepción de mérito “*prescripción de la acción cambiaria del pagaré que sirve como base para el recaudo ejecutivo*” y por otra, propuso nuevamente la excepción previa de “*caducidad de la acción cambiaria*”. También formuló recurso de reposición, contra el anterior auto⁶. El recurso horizontal, fue resuelto negativamente mediante auto de fecha 5 de marzo de 2019⁷, de las excepciones de mérito se corrió traslado a la parte actora el 12 de marzo, sobre la cual se pronunció oportunamente el extremo activo a través de escrito del 19 de ese mismo mes y año.

El 8 de mayo siguiente se suspendió la audiencia de que trata el artículo 392 del Código General del Proceso con el objeto de dar trámite a la excepción previa, de la cual se ordenó correr traslado conforme al artículo 110 del Código General del Proceso⁸.

La excepción previa de caducidad de la acción cambiaria, se fundamentó en que si el ejecutante hizo uso de la cláusula aceleratoria para exigir la obligación contenida en el pagaré, declarando vencido los plazos para el pago del saldo insoluto, al momento de presentar la demanda en el año 2014 a la fecha de notificación del mandamiento de pago y de la reforma de la demanda, ya se encontraba más que vencido el término prescriptivo

⁴ Fls 153 y 154, C1.

⁵ Fls 265 a 278 y 282 a 287, C1.

⁶Fls 288 a 303, C1 y fls 12 a 19, C 4.

⁷Fls 309 y 310, C1.

⁸Fls 316, C1,

sin que la presentación de la misma, haya interrumpido la caducidad de la acción de que trata el artículo 90 del Código de Procedimiento Civil⁹.

AUTO RECURRIDO

En proveído del 24 de mayo de 2019¹⁰, el juez de primer grado procedió a resolver la excepción previa, declarándose no probada bajo las siguientes consideraciones:

“El trámite y la oportunidad para proponer las excepciones previas, está regulado por el artículo 101 del Código General del Proceso, e indica que estas deben proponerse mediante recurso de reposición contra el auto que libra mandamiento de pago, dentro del término de traslado de la demanda, o como en el presente caso, en el de la reforma de la demanda. (...) Del caso sub examine, encuentra el suscrito juzgador que, cumpliendo con el mandato del artículo 101 de la norma antes mencionada, el recurso de reposición impetrado en contra del auto que libra mandamiento, se resolvió por intermedio de proveído fechado 05 de marzo del presente año, el cual se resolvió de manera desfavorable para el recurrente. (...) Encuentra entonces este despacho que, la excepción promovida por la parte ejecutada, no se configura como una excepción previa, ni se encuentra enlistada en las establecidas en la norma procesal vigente, sino como una de mérito, por cuanto lo pretendido con la misma, como lo indica la parte ejecutada en su escrito es, que se revoque el auto que libra mandamiento y con ello se dé fin a la acción ejecutiva en curso” (...)

La anterior decisión se cuestionó por la parte ejecutante a través del recurso de apelación, el cual fue rechazado en auto del 31 de mayo de 2019 por no encontrarse enlistado en el artículo 321 del Código General del Proceso, consecuentemente el extremo pasivo presentó el recurso de queja, resuelto por esta Corporación mediante proveído del 29 de mayo de 2020, declarando mal denegado el recurso de alzada, pues precisamente atendiendo el tránsito legislativo de las normas adjetivas

⁹FIs 12 a 19, C 4.

¹⁰FIs 25 y 26, C 4.

aplicables al caso, aún está gobernado por las disposiciones del Código de Procedimiento Civil, que conforme al numeral 13 del artículo 99, es susceptible de recurrirse en apelación el auto que resolvió la excepción previa de caducidad de la acción cambiaria.

RECURSO DE APELACIÓN

Los reparos se fundamentan en la misma situación fáctica y argumentos presentados en el escrito de excepción previa, los cuales se dirigen a señalar que el cómputo de la caducidad de la acción cambiaria comienza desde la exigibilidad de la obligación, es decir, desde la presentación de la demanda, fecha en la cual se aplicó la cláusula aceleratoria para exigir la totalidad del importe establecido en el pagaré. Fenómeno que ha ocurrido en el presente caso por haber pasado más de 3 años al momento de la notificación del mandamiento de pago, por lo que no puede entenderse interrumpido con la presentación de la demanda pues la notificación se llevó a cabo vencido el término del artículo 90 del Código de Procedimiento Civil¹¹.

CONSIDERACIONES

Superada la discusión en el entendido que por la época en que se activó la acción ejecutiva, era procedente interponer como excepción previa la caducidad de la acción cambiaria, de conformidad al inciso final de artículo 97 del Código de Procedimiento Civil, modificado por el artículo 6 de la Ley 1395 de 2010¹², nos permite *ad initio* concluir que erró el *A quo* en los argumentos expuestos para declararla no probada, pues por una parte, acudió a la aplicación del Código General del Proceso, señalando que el estatuto vigente no lo consagra como excepción previa, y por otra, refirió que el asunto fue dirimido en auto del 5 de marzo de 2019 cuando se resolvió el recurso de reposición contra el nuevo mandamiento de pago interpuesto por la parte pasiva; cuando en aquel

¹¹Fls 27 a 35, C4.

¹²aspecto que se dilucido en el proveído 29 de mayo de 2020, por el cual esta Corporación resolvió el recurso de queja interpuesto contra el auto del 31 de mayo de 2019 que denegó la apelación que nos ocupa.

entonces, se resolvió los reparos concernientes a la extemporaneidad de reforma de la demanda y que las pretensiones no eran exigibles ante la falta de cumplimiento de los requisitos del artículo 488 del Código de Procedimiento civil, temas ajenos al que hoy nos ocupa.

Ahora, con relación a la prosperidad la caducidad de la acción, es imperioso precisar que el pagaré objeto de recaudo es un título valor crediticio que contiene la promesa incondicional de pagar una suma de dinero¹³ al cual, en virtud del artículo 711 del Código de Comercio, son aplicables en lo conducente, las disposiciones relativas a la letra de cambio.

La obligación allí contenida debe exigirse en el tiempo indicado en la ley¹⁴, por lo que si el acreedor no ejercita su derecho, se extinguen las acciones derivadas del mismo por prescripción, sin que en ninguna de las disposiciones haga referencia que en este tipo de títulos valores, opere la caducidad de la acción directa como la que nos ocupa, pues nótese que el artículo 787 del Código de Comercio señala que la acción cambiaria que caduca es precisamente la de regreso o la indirecta bajo las siguiente razones “1) *Por no haber sido presentado el título en tiempo para su aceptación o para su pago, y 2) Por no haber levantado el protesto conforme a la ley.*”

En ese orden, la caducidad cambiaria impide que nazca el derecho, precisamente porque no se llenaron las formalidades requeridas, es por ello que podemos decir, que la caducidad se produce cuando no se hace algo que la ley exige hacer, como por ejemplo, en el caso es la presentación del título para su pago según el artículo 692 *ibídem*, o la falta de protesto de una letra de cambio o del cheque en el plazo establecido en la ley. Cosa distinta es la prescripción extintiva, que se presenta cuando surge el derecho, pero vencido el plazo para pagar no

¹³ Artículos 621 y 709 del Código de Comercio

¹⁴ Artículo 789 del Código de Comercio

se interpone la acción cambiaria dentro del término que la ley ha dispuesto.

La Corte Constitucional en sentencia C-091 de 2018, sobre el particular precisó que *“a pesar de las dificultades teóricas para diferenciar la caducidad de la prescripción extintiva, ya que ambas figuras conducen a resultados prácticos equivalentes, por la imposibilidad de hacer efectiva la obligación o el derecho¹⁵, esta Corte ha establecido que la prescripción extintiva se diferencia de la caducidad por su naturaleza y por sus efectos. La caducidad es un fenómeno de orden público que extingue la acción correspondiente, cierra la posibilidad de acceder a la justicia y genera, por consiguiente, el rechazo de la demanda, en razón de su no presentación oportuna¹⁶ o, si no fue preliminarmente advertida, la adopción de una sentencia inhibitoria, por tratarse de un defecto insaneable del proceso. Por su parte, la prescripción extintiva suprime los derechos o las obligaciones¹⁷ y, por lo tanto, no cierra el acceso al juez, no impide que el mismo profiera una sentencia de fondo, respecto de las pretensiones formuladas ya que, al lado del pago, son asuntos relativos al objeto mismo de la litis.”*

Así las cosas, las características de la caducidad cambiaria, según se precisa por la jurisprudencia, es que aquella opera *ipso jure*, es decir, debe ser declarada oficiosamente por el juez en caso de no ser alegada por la parte, siendo causal de rechazo de la demanda, según se aprecia en el artículo 85 del Código de Procedimiento Civil o en el 90 del Código General del Proceso; aquella afecta la validez o eficacia del título valor y, por consiguiente, acarrea la pérdida de los derechos subjetivos cambiarios.

¹⁵“De acuerdo con la teoría procesal, tanto la prescripción como la caducidad son fenómenos de origen legal cuyas características y efectos debe indicar el legislador; estas figuras procesales permiten determinar con claridad los límites para el ejercicio de un derecho”: Corte Constitucional, sentencia C-227/09.

¹⁶ “La caducidad es una institución jurídico procesal a través del cual, el legislador, en uso de su potestad de configuración normativa, limita en el tiempo el derecho que tiene toda persona de acceder a la jurisdicción con el fin de obtener pronta y cumplida justicia. Su fundamento se haya en la necesidad por parte del conglomerado social de obtener seguridad jurídica, para evitar la paralización del tráfico jurídico. En esta medida, la caducidad no concede derechos subjetivos, sino que por el contrario apunta a la protección de un interés general. La caducidad impide el ejercicio de la acción, por lo cual, cuando se ha configurado no puede iniciarse válidamente el proceso”: Corte Constitucional, sentencia C-832/01.

¹⁷ “(...) la prescripción del derecho sustancial o material equivale a la extinción jurídica de una situación como consecuencia del transcurso del tiempo, como consecuencia de una renuncia, abandono, desidia o inactividad”: Corte Constitucional, sentencia C-412/97.

Por su parte, tratándose de la prescripción extintiva¹⁸, conviene establecer como características relevantes que solamente se declara por petición expresa de la parte interesada¹⁹; afecta a la pretensión procesal, es decir, cuando esta se hace valer en un proceso; es susceptible de suspensión o interrupción; y no involucra la pretensión material que emerge del título negocial que sirve de fundamento a la relación jurídica causal.

También se recuerda que el artículo 97 del Código de Procedimiento Civil, aplicable para el caso que nos ocupa, diferencia claramente entre la posibilidad de proponer como excepciones previas tanto la caducidad de la acción y la prescripción extintiva, que en la acción cambiaria está también claramente diferenciada en el numeral 10 del artículo 784 del Código de Comercio.

Descendiendo al caso *sub examine*, podemos apreciar que el extremo pasivo apelante, en ejercicio de su derecho de defensa delimitó claramente que la prescripción extintiva se formuló como una excepción de mérito contra la acción cambiaria ejercida por la demandante Titularizadora Colombiana S.A., y como excepción previa, en aras buscar el rechazo de la demanda y la revocatoria de la orden de pago, invocó la caducidad de la acción cambiaria, sin establecer cuales, serían las formalidades carentes del documento base de ejecución para restarle eficacia como título valor, máxime, que el pagaré no establece que deba ser previamente presentado para su aceptación o para su pago, ni mucho menos se trata de uno que deba levantarse el protesto para logra su validez.

En ese sentido, si bien el recurrente mezcla los términos caducidad con el de prescripción y refiere que desde la exigibilidad han transcurrido más de los tres años al momento de la notificación de la demanda sin interrupción con la presentación de aquella, esta judicatura se abstendrá

¹⁸ artículos 2512 y 2535 Código Civil

¹⁹ Art. 306 CPC y 282 CGP.

de estudiar el asunto como si fuera una excepción previa de prescripción extintiva, pues como quedó precisado líneas atrás, esta debe ser alegada expresamente por la parte que la beneficia sin dubitación alguna; y del análisis del escrito que se estudia, se perfiló la cuestión como excepción previa de caducidad de acción cambiaria, en tanto que la prescripción extintiva o liberatoria fue expresamente formulada en otro escrito como excepción de mérito que deberá resolverse en la sentencia de primera instancia.

Lo anterior es suficiente para denegar los reparos presentados por el apelante, por lo que se mantendrá la decisión de primera instancia pero, por las razones aquí expuestas. Se condenará en costas de segunda instancia al recurrente de acuerdo con el numeral 1 del artículo 392 del Código de Procedimiento Civil, fijándose como agencias en derecho el equivalente a medio SMMLV al momento de su pago, de conformidad a los Acuerdos que regulan la materia²⁰.

En mérito de lo expuesto se,

RESUELVE

PRIMERO-. CONFIRMAR el auto objeto de apelación, proferido por el Juzgado Cuarto Civil del Circuito de Neiva, el 24 de mayo de 2019.

SEGUNDO-. CONDENAR en costas de la presente instancia al demandado a favor del demandante.

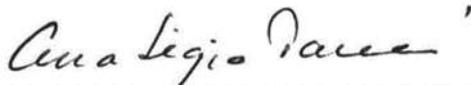
TERCERO-. FIJAR por concepto de agencias en derecho en segunda instancia la suma equivalente a medio S.M.M.L.V, al momento de su pago.

CUARTO-. COMUNICAR inmediatamente por la Secretaría, el contenido de este auto al juez de primera instancia.

²⁰En el entendido que el Acuerdo PSAA16-10554 del 2016, rige para los procesos iniciados a partir del 5 de agosto de 2016, para este caso se aplica en lo pertinente el Acuerdo 1887 de 2003, modificado por el 2222 de 2003 expedidos por la Sala Administrativa del Consejo Superior de la Judicatura.

QUINTO.- DEVOLVER el expediente al juzgado de origen, una vez quede en firme el presente auto, previa las anotaciones secretariales a que haya lugar, y superadas las limitaciones establecidas por la emergencia sanitaria²¹.

NOTIFÍQUESE y CÚMPLASE.


ANA LIGIA CAMACHO NORIEGA
Magistrada.

Firmado Por:

ANA LIGIA CAMACHO NORIEGA
MAGISTRADO TRIBUNAL O CONSEJO SECCIONAL
TRIBUNAL SUPERIOR CIVIL-FLIA-LABORAL NEIVA

Este documento fue generado con firma electrónica y cuenta con plena validez jurídica, conforme a lo dispuesto en la Ley 527/99 y el decreto reglamentario 2364/12

Código de verificación:

**d261f23feea3c12bf5a7fcae187c2f50bdef731fd720f3fb512a3916898f
da65**

Documento generado en 09/12/2020 12:57:02 p.m.

²¹Suspensión de términos, prórrogas y excepciones regulado por el Consejo Superior de la Judicatura en los Acuerdos PCSJA20-11517, PCSJA20-11518, PCSJA20-11519, PCSJA20-11521, PCSJA20-11526, PCSJA20-11527, PCSJA20-11528, PCSJA20-11529, PCSJA20-11532, PCSJA20-11546, PCSJA20-11549, PCSJ20-11556 y PCSJA20-11557.

**Valide éste documento electrónico en la siguiente URL:
<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>**