

Recurso de reposición y en subsidio apelación contra numeral 3 auto 953 del 09/03/2022.

CARLOS ANDRES SEGOVIA NARVAEZ <caransego@hotmail.com>

Mar 15/03/2022 9:54

Para: Memoriales 02 Oficina Apoyo Juzgados Ejecucion Sentencias Civil Municipal - Valle Del Cauca - Cali <memorialesj02ofejecmcali@cendoj.ramajudicial.gov.co>

De: CARLOS ANDRES SEGOVIA NARVAEZ

Enviado: martes, 15 de marzo de 2022 9:50 a. m.

Para: JUZGADOS CIVILES MUNICIPALES DE EJECUCION <oficinadeapoyo.ejecmpalcali@gmail.com>; memoriales02ofejecmcali@cendoj.ramajudicial.gov.co <memoriales02ofejecmcali@cendoj.ramajudicial.gov.co>; j02ejecmcali@cendoj.ramajudicial.gov.co <j02ejecmcali@cendoj.ramajudicial.gov.co>

Cc: PUERTA Y CASTRO ABOGADOS <puertaycastro@puertaycastro.com>; magaly.ambenavides30@hotmail.com <magaly.ambenavides30@hotmail.com>; Andres Mauricio Varona Benavides. <avaronab@hotmail.com>; Pilar Benavides <pilarbenavidesrivera@gmail.com>

Asunto: Recurso de reposición y en subsidio apelación contra numeral 3 auto 953 del 09/03/2022.

Buen día, por este medio, dentro del término de ley, me permito interponer y sustentar recurso de reposición y en subsidio apelación contra el numeral 3 del auto en asunto, dentro del presente Proceso:

Referencia: Recurso De Reposición Y En Subsidio Apelación Contra Auto Interlocutorio 953 Del 09 De marzo De 2022.

Proceso: Ejecutivo De Menor Cuantía.

Demandante: Agropecuaria Garcés Ltda.

Demandados: Andrés Mauricio Varona Benavides y otros

Radicación: 2019-01488-00

Anexo: se envían tres archivos uno en PDF, uno en Word y uno en Excel.

Comedidamente,

Carlos Andrés Segovia Narváez

Abogado Asesor y Litigante.

Especialista En Derecho Administrativo.

Ex Docente Universitario.

Oficina: Carrera 62 # 1 D-51 Primer Piso.

Barrio Pampalinda. Cali - Valle del Cauca.

Celular 3155631715.

Doctor

Luis Carlos Quintero Beltrán

Juez segundo (02) Civil Municipal de ejecución de sentencias De Cali.

E.

S.

D.

Referencia: Recurso De Reposición Y En Subsidio Apelación Contra Auto Interlocutorio 953 Del 09 De marzo De 2022.
Proceso: Ejecutivo De Menor Cuantía.
Demandante: Agropecuaria Garcés Ltda.
Demandados: Andres Mauricio Varona Benavides y otros
Radicación: 2019-01488-00

Carlos Andres Segovia Narváez, mayor de edad y vecino de Cali (V.), identificado con la cedula de ciudadanía No. 12.997.274 expedida en Pasto (N.) y portador de la Tarjeta Profesional No. 86826 del Consejo Superior de la Judicatura, en mi calidad de apoderado judicial de; **Andres Mauricio Varona Benavides, Alice Magaly Benavides Rivera Y Yaneth Del Pilar Benavides Rivera**, quienes conforman la parte demandada en su totalidad, a usted con el debido respeto, dentro del término de ley y por medio del presente escrito interpongo y sustento Recurso De Reposición Y En Subsidio Apelación, Contra el numeral tercero de la parte resolutive del Auto Interlocutorio 953 Del 09 De marzo De 2022, notificado por estados el día 10 de la misma calenda, lo que hago en los siguientes términos:

Decisión del despacho:

Respetuosamente no compartimos lo decidido por su despacho, concretamente en el punto tercero de la parte resolutive del auto recurrido el cual establece:

“TERCERO: NO TENER EN CUENTA la liquidación del crédito adjunta, por las razones expuestas.”

Las razones del despacho para tomar esta decisión son:

“Por otra parte, aportan liquidación del crédito, sin que la misma se ajuste a derecho, en razón a que no se encuentra en conformidad con el auto No 158 del 28 de enero de 2020 el cual libro mandamiento de pago.

Situación que ralla con lo congruente en la providencia, por tal razón no se tendrá en cuenta, sin perjuicio de que conforme al principio de economía procesal no se imprimirá el traslado a las partes, regulado en el artículo 446 del CGP. En consecuencia, el juzgado.”

Motivos de desacuerdo:

Es preciso anotar que este profesional del derecho no presento únicamente la liquidación del crédito, dicha documento se presentó junto con memorial, donde respetuosamente se solicitó: **se sirva estudiar la posibilidad de evaluar, si con base en lo solicitado por el demandante, al imponerse la doble sanción de; a) intereses de mora y B) clausula penal, establecidas en el contrato título base de esta ejecución, se hace más gravosa la situación para la parte demanda,** solicitud que se hizo en los siguientes hechos:

PRIMERO. – El Juzgado 24 Civil Municipal De Cali, dicto dentro del presente proceso ejecutivo, auto de mandamiento de pago estableciendo las dos (2) sanciones antes mencionadas; intereses de mora y clausula penal.

SEGUNDO. – El Juzgado 24 Civil Municipal De Cali, dictó auto de seguir delante de la ejecución, conforme a lo establecido en el mandamiento de pago antes aludido.

TERCERO. - Dicha sentencia de primera instancia fue confirmada en segunda instancia.

CUARTO. - En este momento está pendiente presentar liquidación del crédito

Fundamentos Jurisprudenciales Sobre Los Cuales Se Sustenta El Presente Recurso,

Se aclara que estos fundamentos son los mismo que soportan la solicitud especial antes mencionada y que se expresa en los siguientes:

En primer lugar Invoco como fundamentos del presente recurso la Sentencia De Tutela STC14595-2017, De Fecha 14 De septiembre De 2019, Proferida por El Magistrado Aroldo Wilson Quiroz Montalvo, Sala Civil Y Agraria, Corte Suprema De Justicia. Donde esta alta corte establece claramente que:

“Sobre el particular, esta Sala ha precisado que: ...en algunos casos en los que la decisión judicial vulneró de manera protuberante los derechos fundamentales o las normas de orden público, ha admitido que no resultaba conveniente anteponer tal exigencia, pues no constituye un obstáculo insuperable que impida otorgar la protección.

En tal sentido, en oportunidad anterior, ante la evidente vulneración de las garantías constitucionales, la Sala concedió la tutela, a pesar de que no se agotaron los mecanismos ordinarios de defensa judicial, ni se promovió en forma oportuna el amparo, con el fin de ‘proteger los derechos reclamados por la parte accionante, en aras de garantizar la prevalencia del derecho sustancial sobre el procesal’. (ST de 12 de octubre de 2012. Exp. 2012-1545-01) (CSJ STC5272-2016, 28 ab. 2016, rad. 2015-00355-01)».

PROCESO EJECUTIVO - Título ejecutivo: facultad - deber del juez de revisar los requisitos del título al momento de dictar sentencia (c. j.)

DERECHO AL DEBIDO PROCESO - Proceso ejecutivo: la omisión de declarar la inexigibilidad de la obligación o su falta de claridad o expresividad, equivale a dar prevalencia a las formalidades sobre el derecho sustancial

DERECHO COMERCIAL - Prescripción de la acción cambiaria - Obligaciones pactadas en cuotas periódicas: cómputo del término

Tesis: «Sobre el punto esta Corporación ha sostenido que:

"...se recuerda que los jueces tienen dentro de sus obligaciones, a la hora de dictar sus fallos, revisar, nuevamente, los presupuestos de los instrumentos de pago, "potestad-deber" que se extrae no sólo del antiguo Estatuto Procesal Civil, sino de lo consignado en el actual Código General del Proceso.

Sobre lo advertido, esta Corte recientemente explicitó: "(...) [R]elativamente a específicos asuntos como el auscultado, al contrario de lo argüido por la (...) quejosa, sí es dable a los juzgadores bajo la égida del Código de Procedimiento Civil, y así también de acuerdo con el Código General del Proceso, volver, ex officio, sobre la revisión del "título ejecutivo" a la hora de dictar sentencia (...)" "(...)"

"Y es que sobre el particular de la revisión oficiosa del título ejecutivo esta Sala precisó, en CSJ STC18432-2016, 15 dic. 2016, rad. 2016-00440-01, lo siguiente:

"Los funcionarios judiciales han de vigilar que al interior de las actuaciones procesales perennemente se denote que los diversos litigios, teleológicamente, lo que buscan es dar prevalencia al derecho sustancial que en cada caso se disputa (artículos 228 de la Constitución Política y 11 del Código General del Proceso); por supuesto, ello comporta que a los juzgadores, como directores del proceso, legalmente les asiste toda una serie de potestades, aun oficiosas, para que las actuaciones que emprendan atiendan la anotada finalidad, mismas que corresponde observarlas desde la panorámica propia de la estructura que constituye el sistema jurídico, mas no desde la óptica restricta derivada de interpretar y aplicar cada aparte del articulado de manera aislada (...)"

"Entre ellas, y en lo que atañe con el control que oficiosamente ha de realizarse sobre el título ejecutivo que se presenta ante la jurisdicción en pro de soportar los diferentes recaudos, ha de predicarse que si bien el precepto 430 del Código General del Proceso estipula, en uno de sus segmentos, en concreto en su inciso segundo, que "[l]os requisitos formales del título ejecutivo sólo podrán discutirse mediante recurso de reposición contra el mandamiento ejecutivo. No se admitirá ninguna controversia sobre los requisitos del título que no haya sido planteada por medio de dicho recurso. En consecuencia, los defectos formales del título ejecutivo no podrán reconocerse o declararse por el juez en la sentencia o en el auto que ordene seguir adelante la ejecución, según fuere el caso", lo cierto es que ese fragmento también debe armonizarse con otros que obran en esa misma regla, así como también con otras normas que hacen parte del entramado legal, verbigracia, con los cánones 4º, 11, 42-2º y 430 inciso 1º ejúsdem, amén del mandato constitucional enantes aludido (...)"

"Por ende, mal puede olvidarse que así como el legislador estipuló lo ut supra preceptuado, asimismo en la última de las citadas regulaciones, puntualmente en su inciso primero, determinó que "[p]resentada la demanda acompañada de documento que preste mérito ejecutivo, el juez librára mandamiento ordenando al demandado que cumpla la obligación en la forma pedida, si fuere procedente, o en la que aquel considere legal" (...)"

"De ese modo las cosas, todo juzgador, no cabe duda, está habilitado para volver a estudiar, incluso ex officio y sin límite en cuanto atañe con ese preciso tópico, el título que se presenta como soporte del recaudo, pues tal proceder ha de adelantarlo tanto al analizar, por vía de impugnación, la orden de apremio impartida cuando la misma es de ese modo rebatida, como también a la hora de emitir el fallo con que finiquite lo atañadero con ese escrutinio judicial, en tanto que ese es el primer aspecto relativamente al cual se ha de pronunciar la jurisdicción, ya sea a través del juez a quo, ora por el ad quem (...)"

"Y es que, como la jurisprudencia de esta Sala lo pregonó en plurales oportunidades relativamente a lo al efecto demarcado por el Código de Procedimiento Civil, lo cual ahora también hace en punto de las reglas del Código

General del Proceso, para así reiterar ello de cara al nuevo ordenamiento civil adjetivo, ese proceder es del todo garantista de los derechos sustanciales de las partes trabadas en contienda, por lo que no meramente se erige como una potestad de los jueces, sino más bien se convierte en un "deber" para que se logre "la igualdad real de las partes" (artículos 4º y 42-2º del Código General del Proceso) y "la efectividad de los derechos reconocidos por la ley sustancial" (artículo 11º ibidem) (...)”.

“Ese entendido hace arribar a la convicción de que el fallador mal puede ser un convidado de piedra del litigio, sino que, en cambio, antes que otra cosa, tiene que erigirse dentro del juicio en un defensor del bien superior de la impartición de justicia material. Por tanto, así la cita jurisprudencial que a

continuación se transcribe haya sido proferida bajo el derogado Código de Procedimiento Civil, la misma cobra plena vitalidad para predicar que del mismo modo, bajo la vigencia del Código General del Proceso: [T]odo juzgador, sin hesitación alguna, [...] sí está habilitado para estudiar, aun oficiosamente, el título que se presenta como soporte del pretense recaudo ejecutivo, pues tal proceder ha de adelantarle tanto al analizar, por vía de impugnación, la orden de apremio dictada cuando la misma es rebatida, y ello indistintamente del preciso trasfondo del reproche que haya sido efectuado e incluso en los eventos en que las connotaciones jurídicas de aquel no fueron cuestionadas, como también a la hora de emitir el fallo de fondo con que finiquite lo atañadero con ese escrutinio judicial, en tanto que tal es el primer tópico relativamente al cual se ha de pronunciar a fin de depurar el litigio de cualesquiera irregularidad sin que por ende se pueda pregonar extralimitación o desafuero en sus funciones, máxime cuando el proceso perennemente ha de darle prevalencia al derecho sustancial (artículo 228 Superior) (...)”. “(...)”.

“En conclusión, la hermenéutica que ha de dársele al canon 430 del Código General del Proceso no excluye la "potestad-deber" que tienen los operadores judiciales de revisar "de oficio" el "título ejecutivo" a la hora de dictar sentencia, ya sea esta de única, primera o segunda instancia (...), dado que, como se precisó en CSJ STC 8 nov. 2012, rad. 2012-02414-00, "en los procesos ejecutivos es deber del juez revisar los términos interlocutorios del mandamiento de pago, en orden a verificar que a pesar de haberse proferido, realmente se estructura el título ejecutivo (...) Sobre esta temática, la Sala ha indicado que “la orden de impulsar la ejecución, objeto de las sentencias que se profieran en los procesos ejecutivos, implica el previo y necesario análisis de las condiciones que le dan eficacia al título ejecutivo, sin que en tal caso se encuentre el fallador limitado por el mandamiento de pago proferido al comienzo de la actuación procesal (...)”.

“De modo que la revisión del título ejecutivo por parte del juez, para que tal se ajuste al canon 422 del Código General del Proceso, debe ser preliminar al emitirse la orden de apremio y también en la sentencia que, con posterioridad, decida sobre la litis, inclusive de forma oficiosa (...)”.

“Y es que, valga precisararlo, el legislador lo que contempló en el inciso segundo del artículo 430 del Código General del Proceso fue que la parte ejecutada no podía promover defensa respecto del título ejecutivo sino por la vía de la reposición contra el mandamiento de pago, cerrándole a esta puertas a cualquier intento ulterior de que ello se ventile a través de excepciones de fondo, en aras de propender por la economía procesal, entendido tal que lejos está de erigirse en la prohibición que incorrectamente vislumbró el tribunal constitucional a quo, de que el juzgador natural no podía, motu proprio y con base en las facultades de dirección del proceso de que está dotado, volver a revisar, según le atañe, aquel a la hora de dictar

el fallo de instancia; otro entendido de ese precepto sería colegir inadmisiblemente que el creador de la ley lo que adoptó fue la ilógica regla de que de haberse dado el caso de librarse orden de apremio con alguna incorrección, ello no podía ser enmendado en manera alguna, razonamiento que es atentatorio de la primacía del derecho sustancial sobre las ritualidades que es postulado constitucional y que, por ende, no encuentra ubicación en la estructura del ordenamiento jurídico al efecto constituido (...)”.

En consecuencia, se insiste, en el decurso confutado el juez cognoscente tiene la obligación de dilucidar lo concerniente a la existencia del cartular base de recaudo, no sólo porque las defensas incoadas por la pasiva, aquí accionante, se centraron en rebatir los presupuestos del mismo, sino en virtud de la "potestad-deber" conferida por el ordenamiento y jurisprudencia a los funcionarios judiciales, consistente en determinar, aun de oficio, la acreditación de los requisitos del título" (CSJ STC14164-2017, 11 sep., rad. 2017-00358-01).

Precisamente, constituyen puntos determinantes que en un juicio ejecutivo se concluya, entre otros, que la obligación pedida carece de exigibilidad, claridad o expresividad, o que el documento que la contenga no provenga del deudor ni constituya plena prueba en su contra, pues observar tales falencias y omitir declararlas equivale a dar prevalencia a las formas sobre el derecho sustancial, en detrimento del artículo 228 de la Carta Política

Como podemos observar, en la posición de la corte, que es claro que el juez en cualquier momento del proceso, puede verificar el título ejecutivo base de la ejecución, conforme lo establecido en el artículo 430 del Código General del Proceso: " no excluye la "potestad-deber" que tienen los operadores judiciales de revisar "de oficio" el "título ejecutivo" a la hora de dictar sentencia, ya sea esta de única, primera o segunda instancia (...), dado que, como se precisó en CSJ STC 8 nov. 2012, rad. 2012-02414-00, "en los procesos ejecutivos es deber del juez revisar los términos interlocutorios del mandamiento de pago, en orden a verificar que a pesar de haberse proferido, realmente se estructura el título ejecutivo (...) Sobre esta temática, la Sala ha indicado que "la orden de impulsar la ejecución, objeto de las sentencias que se profieran en los procesos ejecutivos, implica el previo y necesario análisis de las condiciones que le dan eficacia al título ejecutivo, sin que en tal caso se encuentre el fallador limitado por el mandamiento de pago proferido al comienzo de la actuación procesal (...)".

"De modo que la revisión del título ejecutivo por parte del juez, para que tal se ajuste al canon 422 del Código General del Proceso, debe ser preliminar al emitirse la orden de apremio y también en la sentencia que, con posterioridad, decida sobre la Litis, inclusive de forma oficiosa (...)".

PETICION

Solicito, Señor Juez, revocar para reponer lo que tiene que ver, **con el numeral tercero de la parte resolutive del Auto Interlocutorio 953, De Fecha 09/03/2022**, notificado por estados el: "**10/03/2022.**"

Disponiendo en su lugar:

PRIMERA: Que el despacho a su digno cargo determine, al momento de aprobar la liquidación del crédito, imponer la sanción menos gravosa al demandante, como lo es el cálculo de los intereses moratorios, sobre el saldo insoluto a capital, desde el 01 de febrero de 2020 y se deje sin efectos el cobro de la cláusula penal establecida en el contrato base de la presente ejecución.

SEGUNDA: Que una vez en firme la mencionada liquidación del crédito, se tenga en cuenta el valor cancelado por mis mandantes, cuyo recibo se aportó con la contestación de la demanda, por concepto de clausula penal, por valor de \$11.000.000 de pesos m/c._ se tenga como abono al saldo insoluto a capital desde el momento en que fue cancelado a órdenes del juzgado.

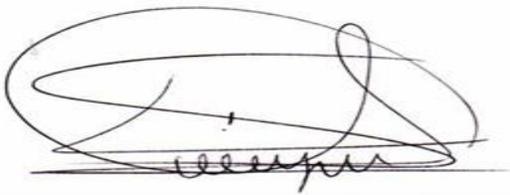
TERCERA: Que una vez mis mandantes cancelen el excedente del capital y los intereses de mora, más las agencias en derecho liquidadas en las dos instancias, se decrete la terminación del proceso y consecuentemente se levante las correspondientes medidas de embargo que se encuentre efectivas.

Jurisprudencia Base De La Presente Solicitud

1.- Aporto copia simple del reporte de consulta (relevante) Sentencia De Tutela STC14595-2017, De Fecha 14 De septiembre De 2019, Proferida por El Magistrado Aroldo Wilson Quiroz Montalvo, Sala Civil Y Agraria, Corte Suprema De Justicia. Constante de 5 folios.

2.- Aporto Liquidación Del Crédito con cálculo de intereses demora desde el Primero (1) de febrero de 2020 hasta el 30 de octubre de 2021

Señor Juez, Respetuosamente,



Carlos Andrés Segovia Narváez

C.C. # 12.997.274 De Pasto (N).

T.P. # 86.826 Del C. S. De La Judicatura.

email: caransego@hotmail.com

CASN.15/02/2022



TUTELA

REPORTE DE CONSULTA

RELEVANTE

SALA DE CASACIÓN CIVIL Y AGRARIA

ID	: 556016
M. PONENTE	: AROLDO WILSON QUIROZ MONSALVO
NÚMERO DE PROCESO	: T 4700122130002017-00113-01
NÚMERO DE PROVIDENCIA	: STC14595-2017
PROCEDENCIA	: Tribunal Superior Sala Civil - Familia de Santa Marta
CLASE DE ACTUACIÓN	: ACCIÓN DE TUTELA - SEGUNDA INSTANCIA
TIPO DE PROVIDENCIA	: SENTENCIA
FECHA	: 14/09/2017
DECISIÓN	: REVOCA CONCEDE TUTELA PARCIAL
ACCIONADO	: Juzgado Primero Civil del Circuito de Santa Marta
ACCIONANTE	: Hugo Orlando Materón Angulo
FUENTE FORMAL	: Código de Comercio art. 789 / Constitución Política de Colombia art. 228

ASUNTO:

¿Se vulneran los derechos al debido proceso y a la vivienda digna del accionante en el proceso ejecutivo hipotecario, al librar mandamiento de pago en UVR's respecto de una obligación pactada en pesos y declarar interrumpida la prescripción de la acción cambiaria, sin tomar en cuenta el cómputo del término de prescripción extintiva de las obligaciones pactadas en cuotas periódicas?

TEMA: ACCIÓN DE TUTELA CONTRA PROVIDENCIA JUDICIAL -
Procedencia excepcional ante vía de hecho

Tesis:

«...[E]l Juez natural está dotado de discreta autonomía para interpretar las leyes, de modo que el amparo sólo se abre paso si “se detecta un error grosero o un yerro superlativo o mayúsculo que, abrupta y paladinamente cercene el ordenamiento positivo; cuando tenga lugar un ostensible e inadmisibles resquebrajamiento de la función judicial; en suma, cuando se presenta una vía de hecho, así denominada por contraponerse en forma manifiesta al sistema jurídico, es posible reclamar el amparo del derecho fundamental constitucional vulnerado o amenazado...” (CSJ STC, 11 may. 2001, rad. 0183; reiterada en STC4269-2015, 16 abr. 2015)».

ACCIÓN DE TUTELA CONTRA PROVIDENCIA JUDICIAL - Providencia que resuelve el recurso de reposición contra el mandamiento de pago y niega el recurso de apelación - Improcedencia de la acción por incumplimiento del principio de inmediatez

ACCIÓN DE TUTELA - Principio de inmediatez - término razonable (c. j.)

Tesis:

« En el sub-examine, de entrada, exclusivamente en cuanto a las quejas frente a los proveídos en los que se dispuso mantener el mandamiento de pago y denegar la concesión de alzada contra tal orden de apremio, advierte la Sala el fracaso de este auxilio, por desatender el presupuesto de la inmediatez, pues fue incoado tardíamente el 31 de mayo de 2017 (folio 19, cuaderno 1), habiendo transcurrido más de dos años desde que aquellas decisiones fueron emitidas, en efecto, i) el mandamiento de pago se libró el 1° de noviembre de 2013 (folios 106 y 107, cuaderno 1); ii) la reposición frente a tal orden se resolvió el 26 de febrero de 2015 (folios 250 a 257, cuaderno 1); y iii) el 5 de mayo de 2015 se denegó la concesión de la alzada frente al mencionado auto de 1° de noviembre, superándose, así, por mucho, el lapso de 6 meses dispuesto por la Sala como proporcional y razonado para hacer uso de este mecanismo excepcional.

Sobre el punto, esta Corporación ha señalado en varias oportunidades que:

"...si bien la jurisprudencia no ha señalado de manera unánime el término en el cual debe operar el decaimiento de la petición de amparo frente a decisiones judiciales por falta de inmediatez, sí resulta diáfano que éste no puede ser tan amplio que impida la consolidación de las situaciones jurídicas creadas por la jurisdicción y, menos aún, que no permita adquirir certeza sobre los derechos reclamados. (...) en verdad, muy breve ha de ser el tiempo que debe transcurrir entre la fecha de la determinación judicial acusada y el reclamo constitucional que se enfila contra ella, con miras a

que éste último no pierda su razón de ser, convirtiéndose, subsecuentemente, en un instrumento que genere incertidumbre, terceros.

Así las cosas, en el presente evento no puede tenerse por cumplida la exigencia de inmediatez de la solicitud por cuanto supera en mucho el lapso razonable de los seis meses que se adopta, y no se demostró, ni invocó siquiera, justificación de tal demora por el accionante". (CSJ STC, 2 ag. 2007, rad. 2007-00188-01; reiterada en STC, 14 sep. 2007, rad. 01316-00; y STC, 27 may. 2016, rad. 2016-00401-01)».

ACCIÓN DE TUTELA CONTRA PROVIDENCIA JUDICIAL - Flexibilización de los principios de inmediatez y subsidiariedad: prevalencia del derecho sustancial sobre el formal

Tesis:

« Sin embargo, se muestra incontrovertible que el amparo incoado está llamado a prosperar, en la medida en que se observa una conculcación protuberante de las garantías de primer orden del inconforme, especialmente de su derecho al debido proceso, con claras repercusiones frente a su derecho a la vivienda, por cuanto al dictar la sentencia de 29 de junio de 2016, el Juzgado Primero Civil del Circuito de Santa Marta, por un lado, pasó por alto que a pesar de que el mandamiento de pago se libró en UVR's, lo cierto era que la obligación contenida en el pagaré objeto de recaudo se encontraba pactada en pesos, y por otra parte, efectuó un estudio insatisfactorio de cara a la excepción de prescripción de la acción cambiaria propuesta por la parte ejecutada, dejando de lado la normatividad y la jurisprudencia aplicable frente al particular, desarrollada a partir del contenido del artículo 789 del Código de Comercio; circunstancias que evidencian la flagrantemente conculcación de las prerrogativas esenciales del quejoso con ocasión del trámite criticado y permiten concluir que los presupuestos de la inmediatez y la subsidiariedad no son un impedimento para la prosperidad del ruego tutelar.

Lo anterior porque, de vieja data lo tiene dicho la Corte, la ausencia de tales presupuestos en la solicitud de amparo constitucional, no constituye un obstáculo insalvable para el resguardo de los derechos fundamentales cuando estos resultan grosera y abiertamente quebrantados.

Sobre el particular, esta Sala ha precisado que:

...en algunos casos en los que la decisión judicial vulneró de manera protuberante los derechos fundamentales o las normas de orden público, ha admitido que no resultaba conveniente anteponer tal exigencia, pues no constituye un obstáculo insuperable que impida otorgar la protección.

En tal sentido, en oportunidad anterior, ante la evidente vulneración de las garantías constitucionales, la Sala concedió la tutela, a pesar de que no se agotaron los mecanismos ordinarios de defensa judicial, ni se promovió en forma oportuna el amparo, con el fin de ‘proteger los derechos reclamados por la parte accionante, en aras de garantizar la prevalencia del derecho sustancial sobre el procesal’. (ST de 12 de octubre de 2012. Exp. 2012-1545-01) (CSJ STC5272-2016, 28 ab. 2016, rad. 2015-00355-01)».

PROCESO EJECUTIVO - Título ejecutivo: facultad - deber del juez de revisar los requisitos del título al momento de dictar sentencia (c. j.)

DERECHO AL DEBIDO PROCESO - Proceso ejecutivo: la omisión de declarar la inexigibilidad de la obligación o su falta de claridad o expresividad, equivale a dar prevalencia a las formalidades sobre el derecho sustancial

DERECHO COMERCIAL - Prescripción de la acción cambiaria - Obligaciones pactadas en cuotas periódicas: cómputo del término

Tesis:

«Sobre el punto esta Corporación ha sostenido que:

"...se recuerda que los jueces tienen dentro de sus obligaciones, a la hora de dictar sus fallos, revisar, nuevamente, los presupuestos de los instrumentos de pago, “potestad-deber” que se extrae no sólo del antiguo Estatuto Procesal Civil, sino de lo consignado en el actual Código General del Proceso.

Sobre lo advertido, esta Corte recientemente explicitó:

“(...) [R]elativamente a específicos asuntos como el auscultado, al contrario de lo argüido por la (...) quejosa, sí es dable a los juzgadores bajo la égida del Código de Procedimiento Civil, y así también de acuerdo con el Código General del Proceso, volver, ex officio, sobre la revisión del "título ejecutivo" a la hora de dictar sentencia (...).”

“(...)”.

“Y es que sobre el particular de la revisión oficiosa del título ejecutivo esta Sala precisó, en CSJ STC18432-2016, 15 dic. 2016, rad. 2016-00440-01, lo siguiente:

“Los funcionarios judiciales han de vigilar que al interior de las actuaciones procesales perennemente se denote que los diversos litigios, teleológicamente, lo que buscan es dar prevalencia al derecho sustancial que en cada caso se disputa (artículos 228 de la Constitución Política y 11 del Código General del Proceso); por supuesto, ello comporta que a los

juzgadores, como directores del proceso, legalmente les asiste toda una serie de potestades, aun oficiosas, para que las actuaciones que emprendan atiendan la anotada finalidad, mismas que corresponde observarlas desde la panorámica propia de la estructura que constituye el sistema jurídico, mas no desde la óptica restricta derivada de interpretar y aplicar cada aparte del articulado de manera aislada (...)

“Entre ellas, y en lo que atañe con el control que oficiosamente ha de realizarse sobre el título ejecutivo que se presenta ante la jurisdicción en pro de soportar los diferentes recaudos, ha de predicarse que si bien el precepto 430 del Código General del Proceso estipula, en uno de sus segmentos, en concreto en su inciso segundo, que “[l]os requisitos formales del título ejecutivo sólo podrán discutirse mediante recurso de reposición contra el mandamiento ejecutivo. No se admitirá ninguna controversia sobre los requisitos del título que no haya sido planteada por medio de dicho recurso. En consecuencia, los defectos formales del título ejecutivo no podrán reconocerse o declararse por el juez en la sentencia o en el auto que ordene seguir adelante la ejecución, según fuere el caso”, lo cierto es que ese fragmento también debe armonizarse con otros que obran en esa misma regla, así como también con otras normas que hacen parte del entramado legal, verbigracia, con los cánones 4º, 11, 42-2º y 430 inciso 1º ejúsdem, amén del mandato constitucional enantes aludido (...)

“Por ende, mal puede olvidarse que así como el legislador estipuló lo utsupra preceptuado, asimismo en la última de las citadas regulaciones, puntualmente en su inciso primero, determinó que “[p]resentada la demanda acompañada de documento que preste mérito ejecutivo, el juez librará mandamiento ordenando al demandado que cumpla la obligación en la forma pedida, si fuere procedente, o en la que aquel considere legal” (...)

“De ese modo las cosas, todo juzgador, no cabe duda, está habilitado para volver a estudiar, incluso ex officio y sin límite en cuanto atañe con ese preciso tópico, el título que se presenta como soporte del recaudo, pues tal proceder ha de adelantarlo tanto al analizar, por vía de impugnación, la orden de apremio impartida cuando la misma es de ese modo rebatida, como también a la hora de emitir el fallo con que finiquite lo atañadero con ese escrutinio judicial, en tanto que ese es el primer aspecto relativamente al cual se ha de pronunciar la jurisdicción, ya sea a través del juez a quo, ora por el ad quem (...)

“Y es que, como la jurisprudencia de esta Sala lo pregonó en plurales oportunidades relativamente a lo al efecto demarcado por el Código de Procedimiento Civil, lo cual ahora también hace en punto de las reglas del Código General del Proceso, para así reiterar ello de cara al nuevo ordenamiento civil adjetivo, ese proceder es del todo garantista de los derechos sustanciales de las partes trabadas en contienda, por lo que no

meramente se erige como una potestad de los jueces, sino más bien se convierte en un "deber" para que se logre "la igualdad real de las partes" (artículos 4º y 42-2º del Código General del Proceso) y "la efectividad de los derechos reconocidos por la ley sustancial" (artículo 11º ibidem) (...).

“Ese entendido hace arribar a la convicción de que el fallador mal puede ser un convidado de piedra del litigio, sino que, en cambio, antes que otra cosa, tiene que erigirse dentro del juicio en un defensor del bien superior de la impartición de justicia material. Por tanto, así la cita jurisprudencial que a continuación se transcribe haya sido proferida bajo el derogado Código de Procedimiento Civil, la misma cobra plena vitalidad para predicar que del mismo modo, bajo la vigencia del Código General del Proceso: [T]odo juzgador, sin hesitación alguna, [...] sí está habilitado para estudiar, aun oficiosamente, el título que se presenta como soporte del pretense recaudo ejecutivo, pues tal proceder ha de adelantarle tanto al analizar, por vía de impugnación, la orden de apremio dictada cuando la misma es rebatida, y ello indistintamente del preciso trasfondo del reproche que haya sido efectuado e incluso en los eventos en que las connotaciones jurídicas de aquel no fueron cuestionadas, como también a la hora de emitir el fallo de fondo con que finiquite lo atañadero con ese escrutinio judicial, en tanto que tal es el primer tópico relativamente al cual se ha de pronunciar a fin de depurar el litigio de cualesquiera irregularidad sin que por ende se pueda pregonar extralimitación o desafuero en sus funciones, máxime cuando el proceso perennemente ha de darle prevalencia al derecho sustancial (artículo 228 Superior) (...).”

“(...)”.

“En conclusión, la hermenéutica que ha de dársele al canon 430 del Código General del Proceso no excluye la "potestad-deber" que tienen los operadores judiciales de revisar "de oficio" el "título ejecutivo" a la hora de dictar sentencia, ya sea esta de única, primera o segunda instancia (...), dado que, como se precisó en CSJ STC 8 nov. 2012, rad. 2012-02414-00, "en los procesos ejecutivos es deber del juez revisar los términos interlocutorios del mandamiento de pago, en orden a verificar que a pesar de haberse proferido, realmente se estructura el título ejecutivo (...) Sobre esta temática, la Sala ha indicado que “la orden de impulsar la ejecución, objeto de las sentencias que se profieran en los procesos ejecutivos, implica el previo y necesario análisis de las condiciones que le dan eficacia al título ejecutivo, sin que en tal caso se encuentre el fallador limitado por el mandamiento de pago proferido al comienzo de la actuación procesal (...).”

“De modo que la revisión del título ejecutivo por parte del juez, para que tal se ajuste al canon 422 del Código General del Proceso, debe ser preliminar al emitirse la orden de apremio y también en la sentencia que, con posterioridad, decida sobre la litis, inclusive de forma oficiosa (...).”

“Y es que, valga precisarlo, el legislador lo que contempló en el inciso segundo del artículo 430 del Código General del Proceso fue que la parte ejecutada no podía promover defensa respecto del título ejecutivo sino por la vía de la reposición contra el mandamiento de pago, cerrándole a esta puertas a cualquier intento ulterior de que ello se ventile a través de excepciones de fondo, en aras de propender por la economía procesal, entendido tal que lejos está de erigirse en la prohibición que incorrectamente vislumbró el tribunal constitucional a quo, de que el juzgador natural no podía, motu proprio y con base en las facultades de dirección del proceso de que está dotado, volver a revisar, según le atañe, aquel a la hora de dictar el fallo de instancia; otro entendido de ese precepto sería colegir inadmisiblemente que el creador de la ley lo que adoptó fue la ilógica regla de que de haberse dado el caso de librarse orden de apremio con alguna incorrección, ello no podía ser enmendado en manera alguna, razonamiento que es atentatorio de la primacía del derecho sustancial sobre las ritualidades que es postulado constitucional y que, por ende, no encuentra ubicación en la estructura del ordenamiento jurídico al efecto constituido (...)”.

En consecuencia, se insiste, en el decurso confutado el juez cognoscente tiene la obligación de dilucidar lo concerniente a la existencia del cartular base de recaudo, no sólo porque las defensas incoadas por la pasiva, aquí accionante, se centraron en rebatir los presupuestos del mismo, sino en virtud de la “potestad-deber” conferida por el ordenamiento y jurisprudencia a los funcionarios judiciales, consistente en determinar, aun de oficio, la acreditación de los requisitos del título" (CSJ STC14164-2017, 11 sep., rad. 2017-00358-01).

Precisamente, constituyen puntos determinantes que en un juicio ejecutivo se concluya, entre otros, que la obligación pedida carece de exigibilidad, claridad o expresividad, o que el documento que la contenga no provenga del deudor ni constituya plena prueba en su contra, pues observar tales falencias y omitir declararlas equivale a dar prevalencia a las formas sobre el derecho sustancial, en detrimento del artículo 228 de la Carta Política

3.2. Por otro lado, se tiene que el estrado judicial convocado, en la misma sentencia, al ocuparse de la excepción de prescripción de la acción cambiaria planteada por el gestor, consignó que:

...los derechos de contenido económico invocados por el demandante contra el demandado aparecen en un pagaré, que por disposición expresa del artículo 789 del Código de Comercio sólo pueden ser ejecutados dentro de los tres (3) años siguientes a partir de la fecha de vencimiento, por medio de la acción cambiaria.

Ahora bien, no podemos olvidar que el artículo 69 de la Ley 45 de 1990, señala:

.ARTÍCULO 69. MORA EN SISTEMAS DE PAGO CON CUOTAS PERIÓDICAS. Cuando en las obligaciones mercantiles se estipule el pago mediante cuotas periódicas, la simple mora del deudor en la cancelación de las mismas no dará derecho al acreedor a exigir la devolución del crédito en su integridad, salvo pacto en contrario. En todo caso, cuando en desarrollo de lo previsto en este artículo el acreedor exija la devolución del total de la suma debida, no podrá restituir nuevamente el plazo, salvo que los intereses de mora los cobre únicamente sobre las cuotas periódicas vencidas, aun cuando comprendan sólo intereses.

Esta prevé la posibilidad de retrotraer la aceleración del plazo, lo cual se viabiliza, siempre que el cobro de interés moratorios se haga frente a las cuotas en mora, y no frente al capital total.

Este proceso, es una prueba que la parte acreedora hizo uso de la facultad, pues habiendo presentado demanda en 1999, no se llegó a dictar sentencia, y de hecho restituyó nuevamente el plazo y así mismo a juicio de esta funcionaria, se retrotrae la aceleración del plazo. De tal manera que el cumplimiento estaba hasta el año 2012, por lo tanto, los términos de prescripción se consolidan hasta el año 2015, habiéndose radicado la Litis en el año 2013, como la admisión fue notificada dentro de los 120 días siguientes, se interrumpió la prescripción».

DERECHO AL DEBIDO PROCESO - Proceso ejecutivo hipotecario: vulneración al declarar interrumpida la prescripción de la acción cambiaria, desconociendo que el cómputo del término prescriptivo de las obligaciones periódicas debe efectuarse cuota por cuota, a partir de la exigibilidad de cada una de ellas

DERECHO AL DEBIDO PROCESO - Proceso ejecutivo hipotecario - Vulneración - Vía de hecho al librar mandamiento de pago en UVR's respecto de una obligación pactada en pesos

Tesis:

«(...) el evidente quebrantamiento de las garantías de primer orden del gestor dimana, por un lado, del hecho de que con antelación a analizar las excepciones propuestas por el ejecutado, la sede judicial acusada debía, incluso, de manera oficiosa, volver sobre los requisitos del título ejecutivo y auscultar si el mandamiento de pago se encontraba ajustado a tal cartular, revisión que se echa de menos.

Lo dicho porque, para el caso concreto, el pagaré n° 4302224-2, objeto de recaudo, era contentivo de una obligación por un total de \$42.000.000.00

de capital, esto es, un crédito pactado en pesos que no en UVR's, aunque con capitalización de intereses, por lo que no resultaba justificado que la orden de apremio se hubiera librado en la mentada unidad de cuenta, pues debió serlo en pesos, observando que bajo aquella conversión el capital resultó ascendiendo, aparentemente sin justificación, a \$143.210.228,83 (CSJ STC, 16 mar. 2012, rad. 2012-00076-01; y STC16047-2014, 21 nov., rad. 2014-02630-00); lo que sin duda alguna podía haber subsanado el juzgador al dictar sentencia, oportunidad en la que debía volver, incluso de oficio, sobre los requisitos del título y los parámetros del mandamiento de pago, máxime en el caso concreto, donde algunos de los medios exceptivos propuestos estaban relacionados con lo referente a la reliquidación del crédito.

[...]

(...) el sentenciador acusado concluyó que tras haberse presentado una primigenia demanda ejecutiva en contra del actor con base en el mismo pagaré -la cual no terminó por sentencia sino por auto, ante la ausencia de la reliquidación del crédito-, se restableció el plazo para el pago de la obligación, encontrándolo prorrogado hasta el año 2012, por lo que con la formulación del nuevo juicio hipotecario y su notificación efectiva al deudor, el término prescriptivo había sido interrumpido; y del análisis de tales conclusiones, a la luz del derecho al debido proceso, claramente se desprende que el fallador natural procedió erradamente, pues con tales determinaciones desconoció, no solo, que en el primer juicio nunca se notificó al deudor, de donde los efectos derivados de tal trámite le eran inoponibles y, por otro lado, que tratándose de obligaciones por instalamentos, el conteo del término prescriptivo debía efectuarse cuota por cuota, a partir de la exigibilidad de cada una de ellas.

Así las cosas, evidente se torna la vía de hecho, pues además de que, se itera, el título base de recaudo fue otorgado en pesos mientras que el mandamiento de pago fue librado por una suma de capital en UVR's superior a la pactada en aquel instrumento, lo cierto es que en ese título valor el pago se estableció en cuotas, lo que imponía a la sede judicial criticada examinar el término consagrado en el artículo 789 del Código de Comercio de manera independiente para cada uno de los instalamentos aducidos como adeudados, desde la exigibilidad de los mismos, y en cuanto al saldo acelerado, de ser el caso, a partir de la radicación de la demanda, laborío que no se desplegó en el fallo atacado».

DERECHO A LA VIVIENDA DIGNA - Vulneración al desconocer las normas aplicables a la prescripción extintiva, la cláusula aceleratoria en los créditos de vivienda y la interrupción civil del término prescriptivo

Tesis:

«...el juez del conocimiento, a efectos de determinar si había operado o no la prescripción de la acción que ejerció la ejecutante, no atendió la circunstancia de que los pagarés sometidos a recaudo judicial se crearon con ocasión de un crédito destinado a la financiación de vivienda y al plan de reducción de cuota del mismo que acordaron las partes, en los cuales se convino un sistema de amortización que consistía en el pago de cuotas o instalamentos con vencimientos ciertos sucesivos. (...)

De ese modo, el juzgador no podía soslayar el contenido de los preceptos legales que regulan la materia que debía analizar, los cuales, la Corte ha referido que son ‘los artículos 2535 del Código Civil, 789 del Código de Comercio, 19 de la Ley 546 de 1999 y 90 del Código de Procedimiento Civil, normas que efectivamente disciplinan el fenómeno de la prescripción extintiva, la cláusula aceleratoria en los créditos de vivienda y la interrupción civil del término prescriptivo’.

...En ese orden..., en los créditos de vivienda, el acreedor sólo podrá hacer exigible el saldo insoluto de la deuda a partir de la presentación de la demanda, de modo que, en lo que se relaciona con el mismo, el término de prescripción necesariamente debe contabilizarse a partir de ese momento. (...) No ocurre lo mismo respecto de las cuotas que estuvieren en mora a la presentación del libelo incoativo, toda vez que éstas tienen vencimientos independientes, de ahí que el término prescriptivo debe computarse desde la fecha en que se causó cada una, a efectos de determinar aquellas que pueden resultar afectadas por la prescripción de la acción cambiaria. (...) El juez de la primera instancia, sin asidero legal, se apartó del anterior entendimiento que claramente emana de la normatividad aplicable al asunto, el cual ha prohijado la Corte en otras oportunidades al señalar que el artículo 19 de la ley 546 de 1999, ‘tuvo como propósito el de aclarar los alcances de la facultad de dar por extinguido el plazo de manera anticipada, pues allí se plasmó que tal prerrogativa, en tratándose de los créditos otorgados por las entidades financieras para la adquisición de vivienda, sólo podía ejercitarse por el acreedor desde la presentación de la respectiva demanda judicial’, precisando que a través de ésta “se persigue el pago de la parte de la obligación que se encuentra en mora y de la que a partir de ese momento se hace exigible’ y en consonancia con lo anterior, recientemente sostuvo la Sala que ‘la aceleración del plazo en obligaciones pactadas por cuotas se surte con la presentación de la demanda y desde allí se computa el plazo prescriptivo para el ‘capital acelerado’. (...) Así las cosas, era menester que el juez analizara si la prescripción de la acción se consumó o no respecto de los instalamentos que se encontraban en mora al momento de presentarse la demanda, e independientemente, si dicho medio de extinción se verificó frente a los saldos de las obligaciones que se hicieron exigibles con la presentación del mencionado libelo” (CSJ STC, 1º nov. 2012, rad. 2012-02455-00; reiterada en STC, 15 mar. 2013, rad. 2013-00538-00; STC, 8 may. 2013, rad. 2013-00098-01)».

JURISPRUDENCIA RELACIONADA: CSJ STC4269-2015 CSJ STC5272-2016 CSJ STC18432-2016 CSJ STC14164-2017

Señora:

PAG.1

Juez Veinticuatro (24) Civil Municipal De Cali.(V).

E. S. D.

Asunto: Aportar Liquidacion del Credito.

Proceso: Ejecutivo Singular.

Demandc Agropecuaria Garces Limitada

Demandc Andres Mauricio Varona Benavides

Radicació 2019-01488-00.

Carlos A. Segovia N., mayor de edad vecino y domiciliado en la ciudad de Cali, actuando en mi calidad de Apoderado Judicial de la parte demandada, dentro del proceso de la referencia, respetuosamente, por medio del presente escrito me permito aportar liquidacion del credito, de la siguiente manera:

EXIGIBILIDAD
23-02-18

CAPITAL	TASA PACTADA	TASA DE PLAZO	FECHA DE PLAZO	TASA DE HONORARIOS
\$19.425.000				

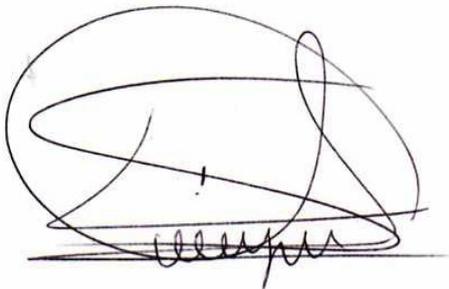
SALDO DESPUES

SALDO	FECHA	VALOR	VALOR	SALDO	DE INTERESES O	TASA EFEC	TASA MAX	TASA	VALOR MORA	FECHA	
CAPITAL	ABONO	ABONO	HONORARIOS	ABONO	ABONO A CAPITAL	ANUAL	PL Y MR	EFFECT	MENSUAL	VIGENCIA	
\$19.425.000						19,06%	28,59%	2,38%	\$401.094	1/02/2020	29/02/2020
\$19.425.000						18,95%	28,43%	2,37%	\$398.779	1/03/2020	31/03/2020
\$19.425.000						18,69%	28,04%	2,34%	\$393.308	1/04/2020	30/04/2020
\$19.425.000						18,19%	27,29%	2,27%	\$382.786	1/05/2020	31/05/2020
\$19.425.000						18,12%	27,18%	2,27%	\$381.313	1/06/2020	30/06/2020
\$19.425.000						18,12%	27,18%	2,27%	\$381.313	1/07/2020	31/07/2020
\$19.425.000						18,29%	27,44%	2,29%	\$384.890	1/08/2020	31/08/2020
\$19.425.000						18,35%	27,53%	2,29%	\$386.153	1/09/2020	30/09/2020
\$19.425.000						18,09%	27,14%	2,26%	\$380.681	1/10/2020	31/10/2020
\$19.425.000						17,84%	26,76%	2,23%	\$375.421	1/11/2020	30/11/2020
\$19.425.000						17,46%	26,19%	2,18%	\$367.424	1/12/2020	31/12/2020
\$19.425.000						17,32%	25,98%	2,17%	\$364.478	1/01/2021	31/01/2021
\$19.425.000						17,54%	26,31%	2,19%	\$369.107	1/02/2021	28/02/2021

\$19.425.000						17,41%	26,12%	2,18%	\$366.372	1/03/2021	31/03/2021
\$19.425.000						17,31%	25,97%	2,16%	\$364.267	1/04/2021	30/04/2021
\$19.425.000						17,22%	25,83%	2,15%	\$362.373	1/05/2021	31/05/2021
\$19.425.000						17,21%	25,82%	2,15%	\$362.163	1/06/2021	30/06/2021
\$19.425.000						17,18%	25,77%	2,15%	\$361.532	1/07/2021	31/07/2021
\$19.425.000						17,24%	25,86%	2,16%	\$362.794	1/08/2021	31/08/2021
\$19.425.000						17,19%	25,82%	2,15%	\$362.163	1/09/2021	30/09/2021
\$19.425.000						17,08%	25,82%	2,15%	\$362.163	1/10/2021	31/10/2021
TOTAL			\$0	\$0					\$7.146.247		

CAPITAL	\$19.425.000
INT. DE MORA Y CORRIENTES DEL 01/02/2020 al 30/09/2021.	\$7.146.247
TOTAL DEUDA (Capital + Intereses de mora)	\$26.571.247
Total	\$26.571.247

Atentamente,



Carlos Andrés Segovia Narvárez

C.C. # 12.997.274 de Pasto (N.)

T.P. 86826 C.S. de la J.

CASN.05-10-2021