

Sentencia de Primera Instancia No. 152

RAD.- 76001310300420080032100

JUZGADO CUARTO CIVIL DEL CIRCUITO

Santiago de Cali, veintinueve (29) de junio de dos mil veintiuno (2021).

I.- ASUNTO.

Se ocupa el despacho de proferir sentencia dentro del proceso Ejecutivo propuesto por COBRANZAS ESPECIALES GERC S.A, cesionario del BANCO DAVIVIENDA S.A., contra el señor EDUARDO SUAREZ REYES.

II.- ANTECEDENTES Y TRAMITE.-

• ***De la demanda y sus fundamentos de hecho.***

El BANCO DAVIVIENDA S.A actuando a través de apoderado judicial, demandó en proceso Ejecutivo al señor EDUARDO SUAREZ REYES, para obtener el pago de las siguientes sumas de dinero:

. Por \$83.034.642,00 como saldo de capital, representado en el pagaré No. 0606023 suscrito el 29 de abril de 2008 (fl. 2).

. Por los intereses de mora a la tasa máxima permitida por la ley, causados **desde el 01 de mayo de 2008.**

. Por las costas del proceso.

La parte actora fundamentó sus pretensiones en los HECHOS que el despacho sintetiza así:

. El señor EDUARDO SUAREZ REYES se constituyó deudor y suscribió el pagaré No. 0606023, por valor de \$83.034.642,00 pagaderos el 30 de abril de 2008.

. El demandado está en mora a partir del 01 de mayo de 2008, habiéndose pactado el reconocimiento de redivos a la tasa máxima certificada por la Superintendencia, a la fecha en que incurrió en mora.

. El pagaré se encuentra vencido, por lo que el acreedor puede solicitar el pago total de la obligación y sus intereses.

. El pagaré contiene una obligación clara, expresa y exigible.

- ***Actuación procesal***

La demanda ejecutiva fue presentada por reparto el 18 de julio de 2008, considerando reunidos los requisitos legales exigidos para ello, mediante providencia del **06 de marzo de 2009, se libró mandamiento de pago** conforme con lo solicitado en el libelo, auto que fue notificado al actor por **estado No. 45 del 16 de marzo de 2009** y al demandado fue notificado por medio de curador ad-litem, previo intento de notificación personal del auto de mandamiento de pago en la dirección aportada por el demandante, sin éxito alguno.

El emplazamiento del demandado, se hizo con el lleno de los requisitos legales y se aportó a los autos oportunamente, la constancia de publicación del edicto.

Dentro del término de traslado el curador ad-litem en representación del demandado formuló excepción de mérito que denominó "PRESCRIPCIÓN CAMBIARIA", prevista en el numeral 10 del artículo 784 del Código de Comercio.

Integrada la Litis, se dio traslado al demandante de la excepción formulada, a las que replicó, se decretaron las pruebas solicitadas por las partes, evacuado lo cual se dio traslado para alegar de conclusión, beneficio procesal del que no hicieron uso las partes.

- ***Excepciones del demandado:***

El demandado se opuso a las pretensiones formulando la excepción de mérito de "prescripción de la acción cambiaria" porque la notificación al demandado se surtió más de dos años después de contados a partir de la notificación que por estado se hizo del mandamiento de pago al demandante, es decir que cuando el demandado por intermedio de curador ad-litem se notificó del auto de mandamiento de pago proferido en contra del demandado, ya se había consumado la prescripción de la acción cambiaria.

- ***Alegaciones de las partes:***

Al descorrer el traslado de la excepción el acreedor transcribe el artículo 2512 del Código Civil y artículo 784 y 789 del Código de Comercio, con base en dicha normatividad plantea que el titular del derecho hizo uso de la acción ejecutiva para solicitar y hacer efectiva la obligación a cargo del señor EDUARDO SUAREZ REYES y a favor del BANCO DAVIVIENDA, dentro del término establecido por la ley sustancial y procedimental civil, además se realizó la gestión necesaria para lograr la notificación.

Por otro lado aduce que debe tenerse en cuenta el tiempo de inactividades del servicio de la Rama Judicial, como es la vacancia judicial, paro judicial y el tiempo de inactividad por fuerza mayor y caso fortuito como es el atentado al Palacio de Justicia que es de conocimiento público y que conforme al Acuerdo No. 0423 del 03 de octubre de 2008 y el Acuerdo de Enero de 2009 emitido por el Consejo de la Judicatura se suspendieron los términos de los despachos judiciales.

Para el caso en concreto el demandante indica los días de suspensión de la siguiente manera: desde el 01 de septiembre de 2008 al 19 de diciembre de 2008 por orden del Consejo Seccional de la Judicatura del Valle de la Sala Administrativa, Acuerdo No. 31 de septiembre 19 de 2008, No. 40 de septiembre 26 de 2008, No. 042 de octubre de 2008, No. 048 de octubre 10 de 2008, No. 051 del 17 de 2008, No.52 de octubre 24 de 2008, No. 056 de noviembre de 2008, No. 058 de noviembre 14 de 2008, No. 67 de diciembre de 2008, No. 069 de diciembre de 2008 y No. 071 de diciembre 15 de 2008, desde el 20 de diciembre de 2008 inclusive hasta el 10 de enero de 2009 inclusive por vacancia judicial de fin de año y desde el 11 de enero de 2009 inclusive hasta el 20 de enero, por orden del Consejo Seccional de la Judicatura Valle del Cauca, mediante acuerdos Nos. 001 de enero 13 de 2009 y No. 002 de enero 16 de 2009. Del 06 al 10 de abril vacancia judicial con ocasión de la semana santa, el 22 de octubre de 2009 no laboraron los Juzgados, del 17 de diciembre de 2011 al 10 de enero de 2011 vacancia judicial de semana santa, del 17 de diciembre de 2011 al 10 de enero de 2011 (sic) y del 18 de abril de 2011 al 22 de abril vacancia judicial de semana santa, concluyendo el demandante que desde que se presentó la demanda hasta cuando se notifica el demandado, el servicio de la administración de justicia a los usuarios estuvo inactivo por un período superior a 144 días.

Por otro lado, indica que existe otra forma de interrumpir las prescripciones y es cuando hay reconocimiento de una obligación por parte del deudor y en el caso presente el señor EDUARDO SUAREZ REYES, **el día 28 de abril de 2009, realiza**

transacción por valor de \$2.539.011,00 lo que significa que desde la fecha antes anotada empieza a contar nuevamente la prescripción.

Por último manifiesta que el curador ad-litem no puede alegar la prescripción cuando es obvio que el demandado actuó de una forma desleal, incumpliendo con su obligación, ocultando su ubicación e interrumpiendo el debido proceso, para lo cual transcribe apartes al respecto.

- ***Problema Jurídico***

El problema jurídico consiste en determinar si efectivamente el título valor consistente en un pagaré, se encuentra sumergido en el fenómeno de la prescripción según los parámetros establecidos en el artículo 789 del Código de Comercio, igualmente establecer si la misma fue interrumpida de forma civil o natural.

Encontrándose surtido el trámite legal y no observándose causal alguna de nulidad que invalide lo actuado, se entra a decidir lo que en derecho corresponde, previas las siguientes

III.- CONSIDERACIONES

1.- Presupuestos procesales

La naturaleza del asunto, el domicilio de las partes y el monto de la obligación reclamada, dan la competencia a este despacho para resolver este conflicto, cuya demanda fue incoada con los requisitos procesales exigidos para ello.

2.- Legitimación en la causa.

Tanto la parte demandante como la demandada tienen la suficiente legitimación y capacidad para concurrir en el presente trámite; la pasiva la deriva de su condición de acreedora o beneficiaria de la obligación que se deriva del título valor aportado con el libelo y la pasiva se encuentra en cabeza del demandado quien con su rubrica aceptó los términos de la obligación que ahora se le cobra. Tanto la parte demandante como la demandada acudieron al proceso debidamente representados por abogados titulados, inscritos y en ejercicio, quienes tienen suficiente derecho de postulación frente a sus representados.

3.- Examen del título ejecutivo.

Teniendo en cuenta que el procedimiento ejecutivo busca el cumplimiento forzoso de una prestación que se adeuda, se exige que el acreedor para poder hacer efectivas dichas pretensiones sobre el patrimonio del deudor, debe presentar el documento o título en que conste la obligación, reuniendo los requisitos determinados en el artículo 488 del Código de Procedimiento Civil, esto es, que sea un documento que tenga fuerza por sí mismo, que constituya plena prueba en contra del deudor o de su causante y que la obligación sea clara, expresa y exigible.

Al libelo se anexo un pagaré, que dada su condición de título valor se presume auténtico, en el cual aparecen cumplidos todos los requisitos formales de existencia y validez establecidos en las normas del Código de Comercio que lo rigen (art. 709 c.c.) y en el cual se halla incorporada la obligación expresa y clara, asumida por el deudor de pagar incondicionalmente a la entidad ejecutante, las cantidades de dinero que allí aparecen por capital e intereses, encontrándose de

plazo vencido, sin que el deudor la haya cancelado, lo que faculta al acreedor para hacer exigible la obligación.

4.- La Excepción de Prescripción

Este tipo de excepciones son viables cuando se trata de enervar la acción cambiaria, según voces del numeral 10 del artículo 784 del Código de Comercio.

La prescripción es un fenómeno jurídico mediante el cual se extinguen las obligaciones cuando concurren los presupuestos establecidos para su operancia, presupuestos que atienden aspectos de orden eminentemente objetivos como es el paso del tiempo señalado en la ley para cada caso en particular, y de orden subjetivos, como son la negligencia del acreedor en el ejercicio del derecho o la obstrucción de tal ejercicio, por maniobras indebidas del obligado.

Los términos dados al acreedor para promover las acciones tendientes a hacer efectivo el derecho incorporado en un título valor, están determinados en el Código de Comercio y en forma concreta respecto del pagaré, "La acción cambiaria directa prescribe en tres años a partir del día del vencimiento" (C. Co. Art. 789). Así pues, la prescripción referida al modo de extinción de la acción cambiaria directa, es una sanción que la ley impone al acreedor, por no ejercitar los derechos derivados de tal acción, dentro del tiempo definido en la ley.

Tal situación configura el elemento objetivo de la estructuración de la prescripción, pues para su verificación sólo se requiere el análisis del título valor para constatar que no haya transcurrido más del término de los tres años, contados a partir de la fecha definida para el vencimiento de la obligación, cuando se trata de obligaciones a plazo y día cierto.

Ahora bien, la legislación consagra dos formas de interrupción de la prescripción, tal como lo indica el artículo 2539 del Código Civil, la interrupción natural y civil.

La interrupción natural opera cuando el deudor ya en forma tácita o expresa reconoce la existencia de la obligación, como en aquellos eventos en que realiza abonos, propone una fórmula de arreglo o eleva una petición de condonación parcial de la misma, actos todos que inequívocamente indican que la deudor reconoce la existencia de la obligación. En este evento, la interrupción está supeditada al acto que pueda realizar el deudor.

Y la interrupción civil, que se da con la presentación de la demanda ejecutiva. Esta está supeditada a un acto que debe ejecutar el acreedor, quien debe promover la demanda con anterioridad a que el término se haya cumplido, pues no puede interrumpirse lo que ya precluyó, pero además, debe notificar al demandado o demandados, del auto de mandamiento de pago, dentro del término de un año, contado desde la notificación del mismo auto al ejecutante por Estado, conforme lo señala el artículo 90 del Código de Procedimiento Civil. En caso de no cumplirse con dicho requisito, la interrupción pretendida sólo se produce con el acto mismo de notificación al deudor demandado.

Por otro lado, la excepción de prescripción no puede ser declarada de oficio, requiriéndose que sea formulada por la parte demandada, dentro del término concedido legalmente para formular excepciones, a través de su apoderado judicial o en aquellos eventos en que el demandado no se ha apersonado del proceso y actúa a través del curador ad-litem designado para ejercer su representación, a través de dicho representante.

En efecto, si para garantizar el derecho de defensa del demandado, se le ha designado un curador ad-litem, este se encuentra facultado para presentar todos los medios exceptivos a su alcance, para defender los intereses de la parte que

está representando y si bien tiene limitaciones para disponer del derecho litigioso y por tanto no puede realizar conciliaciones o transacciones, ello no implica una limitación en la defensa de esa parte que se pretende proteger mediante la institución de la curaduría y por tanto, el curador ad-litem si está facultado para proponer la excepción de prescripción en representación del demandado en el proceso ejecutivo.

En ese sentido se pronunció la Corte Constitucional, en sentencia T-299 de 2005, mediante la cual a través de la revisión de una acción de tutela, se dejó sin efecto la sentencia del 04 de agosto de 2004, proferida por la Sala Civil del Tribunal Superior de Bogotá, que trae a colación la parte demandante en este asunto. En ese pronunciamiento, al referirse en concreto a la facultad del curador ad-litem para proponer la mencionada excepción, la Corte señala:

“...Como se observa, la figura del curador ad-litem tiene por fin brindar representación al que no concurre al proceso – de manera inadvertida o intencionalmente- con el objeto de garantizarle su derecho a la defensa. De acuerdo con el artículo 46 del C. P. C., el curado “está facultado para realizar todos los actos procesales que no estén reservados a la parte misma, así como para constituir apoderado judicial bajo su responsabilidad, pero no puede recibir ni disponer del derecho en litigio.” Ello indica que el curador ad litem está autorizado para realizar todas las actuaciones tendientes a proteger los intereses de su representado, dentro de las cuales se encuentra obviamente la proposición de una excepción de mérito destinada a que se declare que la acción cambiaria ha prescrito. Pues, al fin y al cabo, ¿qué puede ser más favorable a un demandado que obtener que se declare que la acción que se podría intentar contra él ya ha fenecido?”

5.- Del caso en estudio

En este caso se anexó con la demanda el pagaré No. 0606023, que dada su condición de título valor se presume auténtico y en el cual aparecen cumplidos

todos los requisitos formales de existencia y validez establecidos en las normas del Código de Comercio que lo rigen (Art. 709 s. s) hallándose incorporada la obligación expresa y clara asumida por el deudor, de pagar a la entidad ejecutante, incondicionalmente, la suma de \$83.034.642,00 como capital, más los intereses a las tasas pactadas.

Atendiendo la literalidad del pagaré ya descrito, la obligación debía pagarse en una sola cuota pagadera el 30 de abril de 2008, y por tanto, a la fecha de presentación de la demanda se encontraba de plazo vencido y era exigible. Y respecto del término extintivo de la acción cambiaria de dicho documento, vencía el 30 de abril de 2011, es decir, tres (03) años después de su vencimiento.

Manifestando que el deudor se encontraba en mora de cancelar la obligación, el demandante ejerció oportunamente su derecho de cobro mediante la presentación de la demanda que efectuó el 18 de julio de 2008, siendo acogida y librándose mandamiento de pago el 06 de marzo de 2009, auto que se notificó al demandante el 16 del mismo mes y año, fecha a partir de la cual empezó a correr el término de un año que prescribe el artículo 90 del Código de Procedimiento Civil – vigente para esa época – para lograr la notificación del auto de mandamiento de pago a la ejecutada, a fin de que fuera efectiva la interrupción de la prescripción y sin embargo, tal diligencia sólo se realizó el día **21 de julio de 2011**, cuando el término procesal mencionado estaba vencido.

Ahora bien, alega la parte actora que la prescripción se interrumpió en razón del reconocimiento de la obligación por parte del señor EDUARDO SUAREZ REYES y para acreditarlo, al descorrer la excepción aporta la copia del movimiento histórico del señor EDUARDO SUARES REYES en que se puede observar la fecha del correspondiente abono esto es el **28 de abril de 2009** por valor de \$2.539.011,00.

En lo que respecta a la interrupción natural de la prescripción. El artículo 2539 del Código Civil en el segundo inciso dispone: "que la prescripción se interrumpe naturalmente por el hecho de reconocer el deudor la obligación expresa o tácitamente". En este orden de ideas, la prescripción se interrumpe por un hecho del deudor y se denomina interrupción natural, como cuando vencida la obligación y corriendo los términos para la prescripción, ese deudor solicita al acreedor un nuevo plazo, paga intereses de la obligación, abona parte de ella, reconoce la obligación, etc.

El Dr. Fernando Hinestroza sobre el fenómeno de la interrupción natural señala:

"La interrupción natural consiste en una actividad del solo deudor o conjunta de él con el acreedor que resulta incompatible con el descuido o inactividad de éste, base de la extinción de su derecho; si el deudor de cualquier modo que sea, por declaración o por comportamiento, reconoce la obligación, sea haciendo abonos a ella, sea solicitando plazos, sea pagando sus accesorios o intereses, sea renovándola, en fin, si el deudor acepta la obligación y mantiene su memoria, la prescripción se interrumpe (por actuación a parte debitoris)".

Por otro lado el artículo 2544 del Código Civil, expresa: "Las prescripciones mencionadas en los dos artículos anteriores, no admiten suspensión alguna. Interrúmpense: 1. Desde que el deudor reconoce la obligación, expresamente o por conducta concluyente. 2. Desde que interviene requerimiento. En ambos casos se volverá a contar el mismo término de prescripción".

En caso presente aduce la parte demandante que el demandado reconoció la deuda, toda vez que este el día 28 de abril de 2009 realiza la transacción por valor de \$2.539.011,00 aplicado al producto distinguido con el No. 5901016000839311.

Ahora bien, a folio 54 a 60 obra el movimiento histórico de pagos al crédito No. 5901016000839311 con fecha de desembolso 31 de agosto de 2006, con plazo de

24 meses, allegado por la parte demandante, donde se desprende un pago realizado en la fecha 30 de abril de 2009 por valor de \$2.539.011,00, es de aclarar que del movimiento histórico ya aludido no se desprende que el abono supuestamente realizado por el demandado se hubiese hecho a la obligación que se cobra en éste proceso, lo cual correspondía demostrar a la parte demandante, toda vez que si existió un abono – transacción no la allegó al proceso como debía de hacerlo por virud de la carga probatoria que se impone del art. 163 del C. de P. C. .

Por otro lado, se procederá a analizar el planteamiento vertido por el apoderado judicial de la sociedad aquí demandante en el escrito a través del cual descorre el traslado de la excepción de mérito propuesta por el curador ad-litem, designado al aquí demandado, en el sentido de que no se deben de tener en cuenta para computar los términos de prescripción de las obligaciones reclamadas a través de la presente acción judicial, el tiempo en que los juzgados de esta ciudad no prestaron sus servicios a los usuarios de la justicia por diferentes motivos, como el atentado terrorista acaecido en el año 2008, las diferentes asambleas convocadas por Asonal Judicial, y los días de vacancia judicial.

Ante ello, es importante traer a colación lo preceptuado en el artículo 121 del Código de Procedimiento Civil, norma de índole procesal que establece para ese proceso que: "... En los términos de días no se tomarán en cuenta los de vacancia judicial, ni aquellos en que por cualquier circunstancia permanezca cerrado el despacho Los términos de meses y de años se contarán conforme al calendario." (Subrayado fuera del texto).

Ahora bien, si se observa el término legal consagrado en el artículo 90 del Código de Procedimiento Civil, se puede constatar que actualmente está contemplado no en días, como anteriormente (120 días), sino en años, más concretamente en un (01) año, ante lo cual no se podría predicar lo dispuesto en el artículo 121 del

Código de Procedimiento Civil, al término legal consagrado en el artículo 90 íbidem.

Tampoco se observa que por parte de este Despacho Judicial se hubieren presentado demoras considerables dentro de la presente ejecución en los trámites de notificación del extremo procesal demandado.

Igualmente es necesario precisar también, que en este asunto no se acreditó que el demandado haya incurrido en maniobras indebidas para evitar su notificación, ni que en el proceso se hayan presentado circunstancias especiales que impidieran al actor adelantar las gestiones necesarias para darle cumplimiento a la norma que regula los efectos de la interrupción.

Así las cosas, debe declararse probada la excepción formulada por el Curador Ad-Litem designado al aquí demandado, en cuanto que al momento de la noificación personal se había superado con creces el termino de tres años para la prescripción de la acción cambiaria, cuya interrupción procesal resultó enervada como consecuencia de no haberse cumplido con el deber de notificación dentro del suficiente término establecido por la ley para el efecto. Por otro lado, no aparece demostrada la alegada transacción como elemento probatorio *sine qua non* para esablecer una inerrupción naural del fenoneno prescriptorio.

Como consecuencia de lo anterior, se dispodrá la terminación del presente proceso su consecuente archivo.

IV.- DECISION

En mérito de lo expuesto, el JUZGADO CUARTO CIVIL DEL CIRCUITO DE CALI (VALLE), Administrando Justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la Ley, **RESUELVE:**

PRIMERO. DECLARAR probada la excepción de prescripción de la acción cambiaria contenida en el título valor, propuesta por el demandado EDUARDO SUAREZ REYES por intermedio de curador ad-litem, conforme a las razones expuestas en la parte moiva de esa providencia.

SEGUNDO. DECRETAR la terminación del presente proceso.

TERCERO. Por lo dispuesto, ORDENAR el levantamiento de las medidas previas decretadas dentro del presente proceso, una vez se encuentre ejecutoriado este fallo se librarán los oficios pertinentes.

CUARTO. CONDENAR en costas a la parte demandante de conformidad con el artículo 392 del C. P. C., modificado por el numeral 2 del artículo 19 de la Ley 1395 de 2010. En consecuencia, FIJAR la suma de QUINENOS MIL PESOS M. C. (\$500.000), como agencias en derecho a cargo de la demandante .

QUINTO. Hecho lo anterior, ARCHIVESE el presente asunto previa cancelación en los libros radicadores.

NOTIFIQUESE Y CUMPLASE.

El Juez,



FERNANDO CHAVES CORAL

dp

JUZGADO 4 CIVIL DEL CIRCUITO
SECRETARÍA

HOY **08-07-2021** NOTIFICO EN ESTADO No **77**
LA PROVIDENCIA QUE ANTECEDE.

DIANA PATRICIA DIAZ ERAZO
LA SECRETARIA

Constancia Secretarial: A despacho del señor juez el presente proceso para lo de su trámite. Sírvase proveer. Cali, 28 de junio de 2021
La secretaria,

Diana Patricia Diaz Erazo

Auto Interlocutorio No. 426
RAD. 04-2017-00138-00
JUZGADO CUARTO CIVIL DEL CIRCUITO
Cali, veintiocho (28) de junio de dos mil veintiuno (2021).

I.- OBJETO DE LA PROVIDENCIA.-

Para decisión ha pasado al despacho, el proceso **DIVISORIO** instaurado por los señores JULIAN ARBEY JARAMILLO PUENTES y JOSE ARBEY JARAMILLO MILLER contra el señor JHON JAIRO GUZMAN VALENCIA.

II. ANTECEDENTES.

Los señores JULIAN ARBEY JARAMILLO PUENTES y JOSE ARBEY JARAMILLO MILLER, por intermedio de apoderado judicial, demandan para que, previo el trámite del proceso divisorio con citación del señor JHON JAIRO GUZMAN VALENCIA, se decrete la división material del bien en común identificado con la matrícula inmobiliaria No 370-456185 de la Oficina de Registro de Instrumentos Públicos de Cali, correspondiendo a un lote de mayor extensión cuya área es de 3.000 metros cuadrados y cuyos propietarios son en una proporción del 33.33% los demandantes y el 66.67% el demandado.

III. ACTUACIÓN PROCESAL.

Luego de sanearse las falencias anotadas en el auto inadmisorio de la demanda, la misma se admitió por auto No. 798 de fecha 29 de junio de 2017, disponiéndose correr traslado al demandado, quien una vez notificado de manera personal, contestó la demanda sin oponerse a la división material y mucho menos alegó mejoras.

Que por auto fechado el 09 de octubre de 2019, se dispuso oficiar al Departamento Administrativo de Planeación Municipal, a fin de que informara si la división que sobre el lote de terreno identificado con el No. 86 de la parcelación la BUITRERA y que tiene un área de 3.000 metros cuadrados, era procedente.

Que al dar contestación, informa la entidad que con el área promedio que les fue suministrada -3.000 m² equivalente a 0,3 ha-, se determina que no cumple con el área mínima de (2 UAF de 8 a 11 ha), para poder efectuar una división material.

IV. CONSIDERACIONES

Los presupuestos procesales de demanda en forma, competencia en el Juez, capacidad para ser parte y capacidad para obrar procesalmente, se encuentran configurados en el presente asunto.

Las partes están legitimadas en causa tanto por activa como por pasiva, en su condición de propietarios inscritos del bien objeto de división.

La demanda se dirige a obtener la división material del inmueble identificado con la matrícula inmobiliaria No 370-456185 de la Oficina de Registro de Instrumentos Públicos de y cuya propiedad radica en cabeza de los demandantes y del demandado, según se acredita con el certificado especial de tradición que se acompañó con la demanda, visibles a folio 10 y la copia de la escritura pública No. 3919 del 28 de octubre de 2014, corrida en la Notaría Veintitrés del Círculo de Cali, la cual obra a folios 4 al 10, por medio del cual la señora Zoila Esperanza Puentes Gómez compró al demandado el 33.33%, el cual posteriormente les fue adjudicado

en sucesión a los aquí demandantes, según se observa de la anotación No. 17 del Certificado de Tradición.

Al respecto tenemos que el estatuto procesal civil establece que todo comunero puede solicitar la división material de la cosa común, cuando se trate de bienes que puedan partirse materialmente, sin que los derechos de los condueños se vean afectados por su fraccionamiento. En los demás casos procederá la venta, para que se distribuya el producto entre ellos. Es patente, que la finalidad exclusiva del proceso divisorio es poner fin al estado de indivisión, pues nadie puede ser obligado a vivir en comunidad perpetua.

No obstante, se encuentra que la división material se encuentra condicionada a que el bien pueda partirse física y jurídicamente. Al respecto el tratadista Miguel Enrique Rojas Gómez, en su libro Lecciones de Derecho Procesal, Tomo 4 establece que:

"La divisibilidad material del bien implica que sea susceptible de partir desde el punto de vista físico y jurídico. En otras palabras, que la cosa sea físicamente partible no es suficiente para que la división material sea procedente, pues a pesar de ello puede no ser divisible desde el punto de vista jurídico. Así, por ejemplo, si se trata de un predio agrario de cuyo fraccionamiento resulte fundos con extensión inferior a la de una Unidad Agrícola Familiar definida para el respectivo municipio o zona, aunque físicamente puede dividirse sin obstáculo, la partición es jurídicamente imposible, dado que el régimen jurídico prohíbe la división material (Ley 160 de 1994, arts. 38 y 44)"

Por su parte el artículo 44 de la ley 160 de 1994, establece que:

"ARTÍCULO 44. *Salvo las excepciones que se señalan en el artículo siguiente, los predios rurales no podrán fraccionarse por debajo de la extensión determinada por el INCORA como Unidad Agrícola Familiar para el respectivo municipio o zona.*

En consecuencia, so pena de nulidad absoluta del acto o contrato, no podrá llevarse a cabo actuación o negocio alguno del cual resulte la división de un inmueble rural cuyas superficies sean inferiores a la señalada como Unidad Agrícola Familiar para el correspondiente municipio por el INCORA."

Que al dar contestación, el Departamento Administrativo de Planeación Municipal de Santiago de Cali, al referirse a la subdivisión predial, en el cuadro de RESTRICCIONES Y APROVECHAMIENTO, señala que:

"Solo se permitirá subdivisión predial en los lotes matrices, los cuales podrán subdividirse hasta en un máximo de cuatro (4) predios, en todo caso, los predios resultantes de dicha subdivisión no podrán ser inferiores a la Unidad Agrícola Familiar (UAF), establecida en la Ley 160 de 1994 y en la Resolución 041 de 1996, del Incora, y aquellas que las adicionen, modifiquen o sustituyan. No. 8, Art. 425/POT."

(...)

La resolución 041 de septiembre 24 de 1996 "Determinación de Extensiones para las UAFs" del Instituto Colombiano de la Reforma Agraria (INCORA), determina en la Zona Relativamente Homogénea No. 3. "Valle Geográfico del Rio Cauca" para el área plana, y para la Zona Relativamente Homogénea No. 6 "Cordillera Occidental -Centro Sur", en áreas de ladera sobre la Cordillera Occidental, determina la UAF en un rango de 8 a 11 hectáreas."

De las pruebas allegadas al proceso se encuentra que el lote objeto de división material, se encuentra ubicado en el kilómetro 5 vía a la BUITRERA, callejón Cascabeles e identificado con el número de lote No. 86 de la Parcelación la BUITRERA, predio que según la escritura pública de compraventa No. 3919 de 2014, corresponde a un predio rural, cuya área total es de 3.000 metros cuadrados y así lo corrobora el Departamento Administrativo de Planeación de Santiago de Cali, al señalar que *"El predio consultado se ubica en el Área de Manejo Zona Rural de Regulación Hídrica, la cual según se define en el artículo 393 y se reglamenta en los artículos 416 y 425 del POT,"*.

De lo anterior y teniendo en cuenta que el área de mayor extensión del lote que se pretende dividir materialmente es de 3.000 metros cuadrados, de los cuales se pretende segregar un total de 1.000 metros cuadrados, se encuentra que al referido predio le es aplicable la prohibición del fraccionamiento de los predios rurales por debajo de la extensión determinada por el INCORA, como unidad agrícola familiar para el respectivo municipio o zona (Ley 160 de 1994), y que para el presente caso es de 2 UAF de 8 a 11 hectáreas, no siendo por ello, procedente despachar

favorablemente las pretensiones de la parte actora, además que, con el dictamen pericial no se hizo referencia alguna a dicha condición y si dicho predio por alguna condición especial o excepción podía ser objeto de división.

Por lo expuesto, el Juzgado Cuarto Civil del Circuito de Cali, **RESUELVE:**

Primero.- NEGAR la pretensión de división material del inmueble identificado con el folio de Matricula Inmobiliaria No. 370-456185, por los motivos expuestos en la parte considerativa del presente proveído.

Segundo.- CONDENAR en costas a la parte demandante, para lo cual se fija la suma de \$m 1.500.000.00 por concepto de agencias en derecho.

Tercero.- ORDENAR el levantamiento de las medidas cautelares decretadas dentro del presente proceso.

Cuarto.- Ejecutoriado el presente auto, archívese previa cancelación de su radicación.

NOTIFÍQUESE Y CUMPLASE

El Juez,



FERNANDO CHAVES CORAL

/

JUZGADO 4 CIVIL DEL CIRCUITO
SECRETARÍA

HOY **08-07-2021** NOTIFICO EN ESTADO No **77**
LA PROVIDENCIA QUE ANTECEDE.

DIANA PATRICIA DIAZ ERAZO
LA SECRETARIA

SENTENCIA No. 157
Hipotecario 2ª Inst.
RAD: 035-2005-00394-01
JUZGADO CUARTO CIVIL DEL CIRCUITO

Cali, Valle del Cauca, treinta (30) de junio de dos mil veintiuno (2021).

I.- OBJEO DE LA PROVIDENCIA

Procede el Juzgado a resolver el recurso de apelación interpuesto por el apoderado judicial de la parte demandada contra la sentencia No. 076 de fecha 09 de Marzo de 2009 proferida por el Juzgado Treinta y Cinco Civil Municipal de Cali, dentro del proceso ejecutivo con título hipotecario, instaurado por el BANCO AV VILLAS S.A. contra los señores LUIS FERNANDO TOBON MONTOYA y MARIA TERESA CASAS FIGUEROA.

II.- ANTECEDENTES

Se pretende por la entidad demandante, obtener la venta en pública subasta del inmueble dado en garantía real por los demandados, el cual se encuentra ubicado en la Calle 1 A No. 42-112 APTO 206 BLOQUE C, Unidad Residencial LOS CERROS sector 4 de la Urbanización Ciudad Córdoba de esta ciudad, a fin de que con el producto de dicha venta se le cancele el equivalente en moneda legal colombiana que al momento del pago tengan la cantidad de 121.752.8944 UVR, como saldo de capital contenida en el pagaré No. 300369 junto con los intereses de mora liquidados desde el 22 de junio de 2005 a la fecha de la presentación de la demanda a la tasa respectiva de acuerdo con las fluctuaciones certificadas por la Superintendencia Bancaria hasta que se cancele la totalidad de la obligación. Así mismo pretende el equivalente en moneda legal colombiana que al momento del pago tenga la cantidad de 15.814.6774 que para el 16 de junio de 2005 equivalen a la suma de \$2.389.748 y que corresponde al saldo del capital representado en el pagaré No. 240027-1-52. Igualmente las costas del proceso.

III.- ACTUACION EN PRIMERA INSTANCIA

Mediante auto interlocutorio No. 894 de fecha 08 de julio de 2005 se libró mandamiento ejecutivo en la forma solicitada, decretándose el embargo y posterior secuestro del inmueble dado en hipoteca.

Notificadas los demandados de la orden de pago, procedieron por conducto de apoderado judicial y en escritos separados dentro del término legal, a proponer las excepciones de mérito que denominó: "PRESCRIPCION, COMPENSACION, COBRO DE LO NO DEBIDO, INEXIGIBILIDAD DEL PAGARÉ POR FALTA DE CLARIDAD, REGULACION O PERDIDA DE INTERESES, EXCEPCION AL MANDAMIENTO DE PAGO POR COBRO EXAGERADO DE INTERESES SOBRE EL MONTO TOTAL DEL SALDO DEL CREDITO".

A dichas excepciones se les dio el respectivo traslado, luego se decretaron las pruebas solicitadas por las partes, las que no fueron practicadas en su integridad disponiéndose una vez concluido el periodo probatorio a correr traslado para alegaciones finales y por último se profirió sentencia.

IV.- SENTENCIA APELADA

Después de considerar que no había nulidad que invalidara lo actuado y que estaban reunidos los presupuestos procesales necesarios para desatar de fondo la litis, el a-quo abordó el estudio de las excepciones de mérito propuestas, argumentando frente a la exigibilidad del título que la obligación era clara, y que el título valor base de la ejecución cumplía a cabalidad con los requisitos establecidos en el artículo 488 del C.P.C.

Manifestó que las excepciones propuestas por la parte demandada no están llamadas a prosperar, al no haber sido probadas dentro del trámite procesal, demostrando por el contrario la entidad acreedora haber dado cumplimiento a lo

dispuesto en la Ley 546 de 1999, al haber reliquidado el crédito otorgado a los demandados siguiendo la metodología establecida en la circular Externa 007 de 2000, disponiendo en consecuencia la venta en pública subasta del inmueble dado en garantía.

V.- SOBRE EL RECURSO

Notificada la sentencia, la parte demandada oportunamente interpuso la alzada contra dicha providencia, sustentándola ante el A-quo en la forma como se aprecia a folios 5 al 18 del cuaderno de segunda instancia.

VI.- TRAMITE DE SEGUNDA INSTANCIA

Al recurso de apelación se le dio el trámite previsto por el C de P. Civil. De la lectura del escrito de apelación, la parte demandada solicita revocar la sentencia de primera instancia por considerar que la sentencia recurrida no tiene en cuenta que con el dictamen pericial se hubiera podido determinar con claridad el verdadero valor del crédito, habiéndose debido declarar la inejecutabilidad del mandamiento de pago e inepta demanda por inaplicabilidad de la ley 546/99 modulada por las sentencias C 955/00, SU 846/00, C1140/00 y SU 813/07 por falta de reestructuración del pagaré 156896 95 después de haberse demandado antes de diciembre 31/99 y que se modificó por el 300369, en abuso de la posición dominante y por un valor mayor capitalizando intereses.

Señala que dicho crédito ya había sido demandado por la CORPORACION DE AHORRO Y VIVIENDA AHORRAMAS ahora BANCO AV VILLAS, el 15 de julio de 1998, correspondiéndole al Juzgado Séptimo Civil del Circuito de Cali, con lo cual se determina que ya se había aplicado la cláusula aceleratoria para el crédito garantizado con el pagaré 156896 95, lo que determina que la prescripción solicitada cumple con lo definido en el artículo 90 del C.P.C.

Así mismo sostiene que al haber sido demandado antes del 31 de diciembre de 1999, el mismo debió ser reestructurado con pleno acuerdo del deudor y con su consentimiento y que debió aplicarse el artículo 40 de la ley 546/99.

Que los demandados no están de acuerdo con los valores que le fueron liquidados al crédito de vivienda, por cuanto al 31 de diciembre de 1999 el saldo del crédito era de \$ 28.311.930.00 y solo se efectuó un abono "alivio" de \$6.055.236.00 que es muy inferior al saldo real de la deuda, por lo cual adjunta una reliquidación del pagaré 15689 95 del 01/03/1995 por valor de \$16.800.000.00.

VII.- CONSIDERACIONES

1. El proceso se tramitó en legal forma, los presupuestos procesales se encuentran reunidos y no se advierte la incursión en causal de nulidad que pueda viciar lo actuado, por lo que están dadas las condiciones para que el Despacho se pronuncie materialmente.

2. En cuanto a la legitimidad en la causa tanto por activa como por pasiva, el Despacho no tiene reparo alguno, como quiera que al proceso han concurrido los extremos del contrato de mutuo objeto de análisis judicial, es decir, acreedor y deudores hipotecarios, lo que permite desatar el fondo de la litis.

3. El problema jurídico del presente asunto se centra en establecer la viabilidad de los argumentos que sustentan la alzada en la no realización del dictamen pericial dentro del proceso ni tenerse en cuenta la liquidación del crédito que se allegó con la contestación de la demanda, lo que conlleva a determinar si en el presente caso era aplicable lo establecido en el Artículo 40 de la ley 546 de 1999.

Así las cosas, Se tiene establecido que el proceso ejecutivo es el mecanismo adjetivo con que cuenta una persona para exigir el cumplimiento de obligaciones claras, expresas y exigibles contenidas en documentos provenientes del deudor o de su causante o subsumidas en providencias emanadas de autoridad competente.

También es por todos conocido que para que surja el proceso ejecutivo, se debe allegar desde su inicio el documento que finque la certeza de la existencia de la obligación.

Tratándose del proceso ejecutivo con título hipotecario, debe analizarse si además de los requisitos formales exigibles a toda demanda, se aportó con el libelo un documento que acredite la obligación cuyo cumplimiento forzoso se persigue y que constituya prueba de su existencia, claridad y exigibilidad, requisitos a los cuales apunta el artículo 488 del Código de Procedimiento Civil al señalar que mediante esta acción pueden perseguirse las obligaciones que sean claras, expresas y exigibles, que consten en documento que provenga del deudor o del causante y que sean plena prueba en su contra.

Tenemos que, la base de todo proceso ejecutivo la conforma primordialmente la presencia de un título ejecutivo, es decir, no puede haber jamás ejecuciones sin que exista un documento con dicha calidad que la respalde.

Por tanto, *"pueden demandarse ejecutivamente las obligaciones expresas, claras y exigibles que consten en documentos que provengan del deudor o de su causante y constituya plena prueba contra él"*, de esta forma se precisa lo que es título ejecutivo en el artículo 488 del Código de Procedimiento Civil.

Se desprende de lo anterior que, sea cual fuere el origen de la obligación contenida en el documento público o privado, para poder demandar ejecutivamente se requiere de ciertas características:

- Que la obligación sea expresa: Quiere decir, que la obligación se halle debidamente determinada, específica y patente, esta sólo se logra al hacerlo por escrito.
- Que la obligación sea clara: Consistiendo lo anterior, a que sus elementos aparezcan inequívocamente señalados, objeto (crédito) sujeto (acreedor y

deudor). La causa como elementos de toda obligación, no tiene que indicarse.

- Que la obligación sea exigible: Significa esto que únicamente son ejecutables las obligaciones puras y simples, o, que estando sujetas a plazos o condición suspensiva, se haya vencido aquel o cumplida ésta.

El documento presentado como base de la acción, cumple satisfactoriamente los requerimientos específicos del pagaré, establecidos por el art. 709 del C. del Cio, convirtiéndolo en título valor del que es propio predicar su suficiencia para legitimar el ejercicio literal y autónomo que en ellos se incorpora, según las voces del artículo Art. 619, *ibídem*.

Además de reunir los requisitos del artículo 488 de nuestra obra ritual civil, explicados anteriormente, el documento acompañado como base del recaudo, en su calidad de título valor contiene los principios generales establecidos para esta clase de documentos como son la incorporación, pues en el cuerpo del título aparece consignado el derecho destinado a circular, pagar, por ejemplo, una cantidad determinada de dinero, sin que haya necesidad de expresar allí la relación fundamental o subyacente que dio origen a tal derecho; se cumple la literalidad, sobre la cual dice el artículo 626 del C. de Comercio, el suscriptor de un título quedará obligado conforme al tenor literal del mismo, a menos que firme con salvedades compatibles con su esencia; según el principio de la autonomía todo suscriptor de un título valor se obliga autónomamente (Art. 627 *Ibídem*.), lo que lleva a concluir que las deficiencias o nulidades de que adolecía el derecho en quien lo transfirió ninguna influencia puede tener para un ulterior poseedor. Está legitimado para actuar el demandante, pues, según él título valor, es él el beneficiario del mismo.

Se ha dicho que los títulos valores por su naturaleza y regulación en el código de comercio son bienes mercantiles, susceptibles de todo tipo de negociación como si se tratara de bienes muebles, pues, aunque de la relación entre el tenedor y su creador se deriva un derecho personal, ello no impide que puedan ser objeto de venta, donación, usufructo, etc., sin que su circulación se vea afectada.

Según la ley comercial, un pagaré, es un título valor y la firma que aparece impresa se presume auténtica. De este principio se dice que el documento aportado con la demanda proviene de la deudora, por lo que se constituye en plena prueba contra ella.

Se duelen los recurrentes que, el Banco acreedor al momento de liquidar la obligación que dio lugar al alivio y posterior redenominación del crédito de UPAC a UVR, no se tuvo en cuenta el pago que realizaron por valor de \$33.936.263.00, modificándose el pagaré No. 156896 95 suscrito en UPAC por el pagaré No. 300369 en UVR, en abuso de la posición dominante y capitalizando intereses.

Sobre el punto tenemos que, tratándose de créditos concedidos para la financiación de vivienda, existe una normatividad especial contenida en la Ley 546 de 1999 y las Circulares Externas 007 de 27 de enero de 2000 y 014 o Circular Básica Jurídica (modificada por la Circular Externa No. 085 de 2000) de la Superintendencia bancaria, aplicables dentro del marco de interpretación constitucional sentado por la H. Corte Constitucional en las sentencias que han dirimido sobre la materia, como la Sentencia C-955 de 2000 que analizó la constitucionalidad de las disposiciones de la citada ley.

En dicha normatividad y las sentencias proferidas por la H. Corte Constitucional se ha insistido en que el principio constitucional de libertad de la iniciativa privada y la actividad económica debe ser ejercida dentro de los límites señalados por el bien común y cuando dicha actividad está orientada a la financiación para la adquisición de una vivienda digna, debe ajustarse a la normatividad y reglamentaciones establecidas por el Estado, como órgano director general de la economía dentro de los principios básicos que inspiran el Estado Social de Derecho e igualmente se ha recabado en la protección especial que merecen las personas en cuanto al crédito para la adquisición de dichos bienes, protección en desarrollo de la cual la relación contractual existente entre la institución crediticia y el deudor está vigilada por el Estado, a través de la Superintendencia Bancaria hoy Superfinanciera de Colombia y debe ajustarse en todo a los mandatos legales.

En el artículo 1º de la Ley 546 de 1999 al definir el ámbito de su aplicación se precisa que dicha norma tiene por objeto regular el sistema especializado de financiación de vivienda individual a largo plazo y en su párrafo señala que además de las entidades crediticias, las otras entidades allí relacionadas están facultadas para otorgar créditos de vivienda *"...denominados en moneda legal colombiana o en Unidades de Valor Real UVR, ... siempre que los sistemas de amortización no contemplen capitalización de intereses, ni se impongan sanciones por prepagos totales o parciales."* Y posteriormente, al definir los objetivos y criterios de la Ley, se precisan entre ellos: "Proteger el patrimonio de las familias representado en vivienda", "Proteger a los usuarios de los créditos de vivienda" y "Propender por el desarrollo de mecanismos eficientes de financiación de vivienda a largo plazo."

Siguiendo dichos objetivos, en el artículo 17 de la Ley 546 de 1999, se fijan los criterios generales o condiciones que deben cumplir los créditos de vivienda a largo plazo que habrán de otorgarse hacia el futuro en UVR y tanto en el inciso inicial de dicho artículo, como en el párrafo, ratifica que las entidades de crédito y las mencionadas en el párrafo del artículo 1º de la ley, *"(...) podrán otorgar créditos de vivienda denominados, en facultad ordena que tales créditos se denominen exclusivamente en UVR, sin perjuicio de la autorización otorgada en el párrafo 1º para el otorgamiento de dichos créditos en moneda legal, siempre y cuando en dichos sistemas de financiación no se incurra en capitalización de intereses o variabilidad de las tasas de interés, fenómenos que fueron objeto de censura constitucional en las sentencias C-700 y C-747 de la misma Corporación Constitucional".*

Con relación a los créditos en curso al momento de entrar en vigencia, la misma ley señala en el capítulo VIII el Régimen de transición distinguiendo tres situaciones jurídicas diferentes: 1) denominación de las obligaciones en UVR, 2) la adecuación de los títulos contentivos de créditos y 3) la reliquidación de los créditos para la aplicación de los abonos y saneamiento de lo cobrado por los conceptos declarados inconstitucionales.

En este punto debe tenerse en cuenta la distinción entre los créditos otorgados en UPAC y los otorgados en pesos.

El artículo 38 de la citada ley, expresa: "*Denominación de obligaciones en UVR. Dentro de los tres (3) meses siguientes a la fecha de vigencia de la presente ley, todas las obligaciones expresadas en UPAC se expresarán en UVR. Vencido este término sin que se hayan modificado los documentos en que consten tales obligaciones, éstas se entenderán expresadas en UVR, por ministerio de la Ley". (Subraya el Juzgado).*

Tal disposición es clara y concordante con el objetivo propuesto, pues ante la inconstitucionalidad declarada de la UPAC, no podía ninguna obligación continuar bajo un sistema ya inexistente y por tanto, se imponía su redenominación.

Ahora bien, para contribuir a hacer efectivo el derecho a la vivienda digna y paliar de alguna manera la crisis generada por el sistema declarado inconstitucional, el gobierno nacional estableció unos abonos a las obligaciones vigentes, para lo cual se dispuso una reliquidación de los créditos, y el monto del abono corresponde a la diferencia arrojada en dicha reliquidación y se definieron los parámetros para su realización, distinguiendo los créditos otorgados en UPAC y aquellos afectados por el cobro del DTF, con el fin de garantizar que unos y otros tuviesen la misma rebaja.

Dicho así, los créditos debían ser reliquidados según la metodología legalmente adoptada, para poder dar aplicación a los abonos establecidos en los artículos 41 y 42 de la citada ley y definir el saldo real de cada obligación vigente.

Por último, en un proceso ejecutivo, el demandado puede proponer como excepción de mérito la destinada a establecer que la cuantía de la pretensión relativa al capital que se pretende cobrar es inferior a la indicada en la demanda, por cuanto hubo abonos que no se tuvieron en cuenta o por cualquier otra razón, como es el caso de la reliquidación de los créditos destinados a vivienda a largo plazo o de interés social, que se concedieron en el desaparecido sistema de la UPAC, lo cual no se ciñó al procedimiento previsto para obtener el alivio al que se

refiere la Ley 546 de 1.999 y arrojó, por lo tanto, un saldo inferior al que se debió liquidar, afectando así al excepcionante, pues se le cobra una suma superior a la que en realidad debe.

Cuando el demandado cuestiona la reliquidación en un proceso ejecutivo mediante las respectivas excepciones de mérito, debe expresar cuales son los hechos que la sustentan, por lo tanto, no le basta pedir que se haga por peritos o que emitan conceptos sobre ella, pues la misma, según la ley, la debe efectuar la entidad acreedora, y se entiende que ésta ya la hizo, por consiguiente, debe indicar cuales son los errores que aparecen en ella, que la afectan, para que el experto verifique si efectivamente existen tales irregularidades.

En el caso que se estudia, la parte demandada en los hechos con los cuales pretende sustentar su excepcion expresa que el Banco acreedor está cobrando intereses que sobrepasan los toques máximos establecidos por la ley, sin señalar los errores de la reliquidación efectuada por la entidad demandante, específicamente en cuanto a las cifras que presenta porque no se utilizó el procedimiento indicado en la Ley 546 de 1.999 y la Circular Externa 007 de 2000 de la Superintendencia Bancaria, indicando en qué consisten aquellos, de modo que se cumpla con lo previsto en el artículo 509 del C. de P. C., en cuanto exige señalar los hechos en que se sustentan las excepciones de mérito alegadas.

Ahora bien, en el presente caso tenemos que los señores Luis Fernando Tobón Montoya Y María Teresa Casas Figueroa adquirieron un crédito hipotecario con la Corporación de Ahorro y vivienda AHORRAMAS hoy BANCO AV VILLAS S.A., en el año de 1992, el cual fue pactado en UPAC unidad que para la fecha de otorgamiento del crédito era la utilizada para ese tipo de créditos, que al haberse declarado la ilegalidad del UPAC, el Gobierno Nacional ordenó que todos los créditos que se hubieran pactado en esa unidad debían ser reliquidados y redenominados en la nueva unidad denominada UVR, de acuerdo a lo establecido en la ley de vivienda, que de dicha operación se obtuvo un abono a la deuda de \$6.503.781.24, aplicado a la obligación, las partes libre y voluntariamente convinieron reestructurar la obligación para lo cual se otorgaron nuevos pagarés, que son los que se están ejecutando en el presente proceso.

Respecto al análisis de las tasa de interés, que constituye el fundamento de la alzada tenemos que para el momento en que se otorgó el crédito de vivienda a los demandados – año 1992-, las condiciones bajo las cuales se pactó el crédito, se ajustaban al régimen legal que se encontraba vigente. En este caso, a partir de la expedición de la Ley 3 de 1991 y de la Resolución Externa No. 12 de 1993 ninguna norma impedía a la entidad bancaria denominar el crédito en UPAC y fijar una tasa de interés igual a la de los créditos de vivienda a largo plazo, toda vez que se eliminó la restricción sobre la denominación de los créditos de vivienda de interés social, y el Banco de la República mediante la Resolución Externa No. 12 de 1993 eliminó el tope que venía operando y se abstuvo de señalar la tasa máxima de interés remuneratorio, ocasionando que a falta de una regulación sobre la materia los intermediarios financieros quedaran en libertad para establecer la tasa de interés de este tipo de créditos.

Igualmente, es de indicarse que si lo que pretendía la parte demandada era demostrar el cobro excesivo de intereses durante la vigencia del crédito, debió demostrarlo en el momento procesal oportuno en el trámite de la primera instancia, pues Corresponde a la parte demandada demostrar que el acreedor no efectuó la reliquidación del crédito conforme a la Ley 546 de 1999 y las sentencias C 955 de 2000, la SU 846 de 2000, la C-1140 de 2000 y la SU-813 de 2007, por lo cual en el pagaré 300369 no tuvo en cuenta los pagos realizados, habiéndose capitalizado intereses, cobrado anatocismo, por lo que ha abusado de su posición dominante, estando viciado de nulidad dicho pagaré.

Ahora bien, verificadas las actuaciones surtidas en primera instancia se observa que en el auto por medio del cual el Juzgado de conocimiento decreto las pruebas solicitadas se dispuso la pericial solicitada por la parte demandada, la cual, luego de transcurrido un año sin que se hubiera practicado, dio lugar a cerrar la etapa probatoria y a dictar la sentencia objeto de recurso; empero, se determinó su practica por cuenta de la alzada.

Con relación al esfuerzo probatorio desplegado a través de la experticia ordenada, deberemos expresar que su conclusión abordó factores aplicables a los créditos en

el otrora sistema UPAC, efectuando una reliquidación con base en el histórico de pagos del pagaré No. 15689-95 del cual no se tiene conocimiento en este proceso, pero sin tener en cuenta que las obligaciones que se ejecutan están concebidas en UVR, razón más que suficiente para desestimar el planteamiento exceptivo sustentado en la inconstitucionalidad de la obligación, en la inexistencia del título valor por encontrarse pactado en UPAC y su indebida reliquidación, en tanto que la ejecución de marras parte del impago de un cartular que respalda un crédito reestructurado por acuerdo de las partes y previo la verificación de condiciones para ese efecto traída por la ley 546 de 1.999, las disposiciones de los organos de control como la Superfinanciera y el amplio y prolifero precedente jurisprudencial al respecto.

De otro lado, no se puede pasar por alto que la obligación primigenia fue reestructurada y red denominada por las partes, por tanto, si en el título valor allegado como base de la acción se determinó su monto una vez efectuada la reliquidación surgida con ocasión de lo ordenado en la Ley 546 de 1999, los deudores al otorgarlo, tácitamente consintieron con dicha operación de reliquidación, resultando imposible entrar a debatir la nulidad o inconstitucionalidad de la reconversión pues debe primar la voluntad de las partes en cuanto llevaron a cabo una reestructuración voluntaria y consentida.

Si como quedó acreditado, la obligación adquirida por los señores LUIS FERNANDO TOBON MONTOYA y MARIA TERESA CASAS FIGUEROA fue reestructurada y como consecuencia de ello, los deudores otorgaron un nuevo pagaré a favor del Banco demandante, que corresponde al que se aduce en la acción, es claro que el crédito que se ejecuta se encuentra sometido al régimen previsto en la Ley 546 de 1999 y se creó bajo los parámetros establecidos en tal normativa.

Entonces, si la obligación a la que se dio nacimiento como resultado de la reestructuración del crédito, se pactó en UVR y no en UPAC, mal encaminada anduvo la defensa, al pretender establecer su inconstitucionalidad, su falta de claridad o su inexigibilidad a partir de los posibles yerros en que se incurriera en el cálculo de la unidad UPAC respecto de las obligaciones que con anterioridad había adquirido el extremo ejecutado en desarrollo del crédito para vivienda, porque

dicen relación con obligaciones distintas de la que aquí se ejecuta, la cual se reitera, se pactó en UVR, cuando la Ley 546 de 1999 ya se hallaba en vigencia.

Hallándose entonces, que en el sub júdece la entidad demandante aportó documentos de los cuales emerge la acción ejecutiva, la existencia y vigencia del gravamen hipotecario; que la reestructuración se verificó de manera voluntaria entre las partes, sin que las excepciones fundadas en la nulidad o inconstitucionalidad de los cartulares salieran avantes, se infiere claramente que la decisión de instancia se encuentra ajustada a la realidad procesal por lo que resulta jurídico su confirmación.

Corolario de lo anterior, al no encontrarse demostrado que la entidad demandante realizó cobros en exceso de lo legalmente establecido, la alzada no pueden tener vocación de prosperidad, motivo por el cual, se confirmará por las razones expuestas la providencia recurrida debiendose condenar en costas al apelante vencido.

VIII.- DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, el JUZGADO CUARTO CIVIL DEL CIRCUITO DE CALI, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley, **RESUELVE:**

PRIMERO.- CONFIRMAR la sentencia No. 076 del 09 de marzo de 2009, proferida por el Juzgado Treinta y Cinco Civil Municipal de esta ciudad, dentro del presente proceso ejecutivo hipotecario.

SEGUNDO.- CONDENAR en costas en esa instancia a la parte demandada y en favor de la parte demandante, para lo cual se fija la suma de \$ OCHOCIENTOS MIL PESOS M. CE. (\$800.000.00) por concepto de agencias en derecho.

TERCERA. VERIFICADO lo anterior, devuélvase el expediente al Juzgado de origen para lo de su cargo.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

El Juez,



FERNANDO CHAVES CORAL

JUZGADO 4 CIVIL DEL CIRCUITO
SECRETARÍA

HOY **08-07-2021** NOTIFICO EN ESTADO No **77**
LA PROVIDENCIA QUE ANTECEDE.

DIANA PATRICIA DIAZ ERAZO
LA SECRETARIA

Interlocutorio de 2ª. Ins No. 437
76892-40-03-001-2017-00013-01
JUZGADO CUARTO CIVIL DEL CIRCUITO

Santiago de Cali, veintiocho (28) de junio de dos mil veintiuno (2021)

I.- ASUNTO.-

Resolver el recurso de APELACION interpuesto por la parte demandante contra el auto No. 462 de fecha 04 de abril de 2017, proferido por el Juzgado Primero Civil Municipal de Cali, dentro del trámite de la demanda DECLARATIVA DE SANEAMIENTO DE LA FALSA TRADICION de la señora MELBA STELLA RAMOS DE GONZALEZ por intermedio de apoderada judicial contra de JOSE ANTONIO RAMOS REINA, MELBA STELLA RAMOS DE GONZALEZ, PABLO EMILIO RAMOS REINA, HEBER PUENTE BECERRA, LUIS NOEL RIVERA RIVERA y DEMAS PERSONAS INCIERTAS E INDETERMINADAS.

II.- ANTECEDENTES.-

Por reparto le correspondió conocer de la presente demanda al Juzgado Primero Civil Municipal de Yumbo, el cual por auto fechado 31 de enero de 2017 inadmitió la misma por las siguientes falencias: a) Del certificado de tradición, se observa que dicho lote de mayo extensión se han segregado varias ventas y hoy en día los linderos generales han cambiado, ya que la escritura pública No. 146 data del año 1953. De otro lado no entiende el Despacho, como se demanda en este asunto a los señores Pablo Emilio Ramos Reina y Heber Puente Becerra, quienes según el certificado de tradición con matrícula inmobiliaria No. 370-271331, el primero realizó proceso de Pertenencia como aparece en la anotación 12, y el segundo un proceso del saneamiento de titulación, tramitado en esta agencia judicial como se observa en la anotación 21, por lo que las áreas que a ellos pertenecen no deben ser objeto de demanda en esta acción. b) Se debe aportar certificado de tradición actualizado y c) Debe suministrarse los linderos generales y área del predio de mayor extensión del cual forma parte el inmueble objeto de controversia, tal como se anuncia en el hecho c), concediéndole cinco (05) días a la parte demandante para que subsane los defectos ya anotados.

Dentro del término concedido la parte demandante subsanó el defecto indicado en el literal b) y aduce el por qué no hace la propio respecto de los defectos referidos en los literales a) y c).

Como consecuencia de ello por auto fechado 04 de abril de 2017, el Juzgado Primero Civil Municipal de Yumbo rechaza la demanda, decisión que es objeto de recurso de reposición y en subsidio de apelación.

A través de auto de fecha 12 de mayo de 2017, el a-quo no repone el auto impugnado y concede la apelación subsidiariamente interpuesta, la cual le correspondió a este Despacho.

III.- FUNDAMENTOS DEL RECURSO.-

El apelante hace un recuento de los hechos del libelo demandatorio y con base en ellos manifiesta que la inconformidad con la decisión recurrida, radicada en que ninguno de los defectos aludidos en el auto inadmisorio, hacen parte de las causales taxativas señaladas en el artículo 90 del C.G.P, agregando que el presente trámite es especial y preferente dentro de la Ley 1561 de 2012 y que además le otorga poderes especiales al Juez que puede y debe aplicar, para garantizarle al demandante que se disponga una pronta, oportuna y ágil justicia.

Para resolver se hacen las siguientes,

IV.- CONSIDERACIONES.-

El recurso de apelación es el medio ordinario por excelencia para hacer actuar el principio de la doble instancia y tiene como finalidad, llevar al discernimiento de un Juez de superior jerarquía la decisión judicial de uno inferior, con la finalidad de que revoque o reforme la providencia impugnada.

La providencia apelada es susceptible de tal recurso, por mandato del artículo 90 del Código General del Proceso.

Por otro lado, la Ley 1561 de 2012, que estableció un proceso verbal especial para otorgar títulos de propiedad al poseedor material de bienes inmuebles rurales y urbanos de pequeña entidad económica y sanear la falsa tradición, dispuso el trámite a seguir en ese tipo de procesos, así como los requisitos que debe contener la demanda, adicionales a los establecidos en los artículos 82 y 83 ibidem, el artículo 84 los anexos de la demanda y el artículo 90 sobre la admisión, inadmisión y rechazo de la demanda, de la lectura de estas normas se observa que para admitir la demanda no es requisitos sine quanon transcribir los linderos cuando estos se encuentren contenidos en alguno de los documentos allegados con el libelo demandatorio y de la Escritura Pública No. 46 de desprenden los mismos, la que además contiene el área del inmueble objeto de la demanda.

Con el fin de evitar la vulneración del derecho fundamental al acceso a la administración de justicia y como quiera que es excesivo rechazar la demanda por razones o defectos no anotados en los artículos arriba mencionados, el Juzgado procederá a revocar el auto recurrido no sin antes advertir que la parte pasiva al contestar la demanda si lo considera factible puede presentar las excepciones que considere del caso.

V.- DECISION:

Por lo antes expuesto, el Juzgado Cuarto Civil del Circuito de Cali, Valle
RESUELVE:

PRIMERO: REVOCAR el auto No. 462 de fecha 04 de abril de 2017, proferida por el Juzgado Primero Civil Municipal de Yumbo, dentro de la demanda DECLARATIVA DE SANEAMIENTO DE LA FALSA DE TRADICION instaurado por la señora MELBA STELLA RAMOS DE GONZALEZ por intermedio de apoderada judicial en contra de JOSE ANTONIO RAMOS REINA, MELBA STELLA RAMOS DE GONZALEZ, PABLO EMILIO RAMOS REINA, HEBER PUENTE BECERRA, LUIS NOEL RIVERA RIVERA y DEMAS PERSONAS INCIERTAS E INDETERMINADAS, por las razones antes indicadas.

SEGUNDA: Sin costas en esta instancia por no haberse causado.

TERCERA: Se ordena la devolución de las presentes diligencias al Juzgado de origen, previa cancelación de la radicación en los libros respectivos.

COPIESE Y NOTIFIQUESE.

El Juez,



FERNANDO CHAVES CORAL
DP

JUZGADO 4 CIVIL DEL CIRCUITO
SECRETARÍA

HOY **08-07-2021** NOTIFICO EN ESTADO No **77**
LA PROVIDENCIA QUE ANTECEDE.

DIANA PATRICIA DIAZ ERAZO
LA SECRETARIA