



REPÚBLICA DE COLOMBIA
JUZGADO PRIMERO CIVIL DEL CIRCUITO DE SANTA MARTA

Radicado	2013.00332.00
Proceso	EJECUTIVO
Ejecutante	JORGE HERRERA HERRERA
Ejecutado	D.I. ORDOÑEZ

Santa Marta, Diez (10) de Mayo de Dos Mil Veintiuno (2021)

Mediante escrito recibido el 3 de marzo de 2021, la parte ejecutante aportó contrato de cesión de crédito, por el cual el demandante cede a CÉSAR GERMAN S.A.S., el crédito objeto de este proceso, razón por la que solicita se acepte la misma.

El legislador en la legislación civil en el capítulo XXV, del libro III regula lo concerniente a la cesión de derechos, y en primer lugar trata lo referente a crédito, equiparando este término al derecho que tiene el sujeto activo u acreedor dentro de la relación obligacional.

Como un todo, como vínculo jurídico, mirado desde el aspecto positivo, sin lugar a dudas constituye un derecho y como tal susceptible de transferencia.

Tal transmisión constituye una modificación de uno de los elementos formativos del vínculo obligacional, puede darse por un acto de autonomía privada, en virtud del cual el acreedor-cedente dispone de su derecho para transferirlo a un tercero-cesionario, y se perfecciona entre las partes cedente (antiguo acreedor) y cesionario (nuevo acreedor) con el documento donde se deje plasmado el mismo¹ y la entrega de éste al nuevo cesionario, que es lo que se conoce como cesión de crédito

Eventualmente la acreencia puede ser objeto de controversia en los estrados judiciales:

¹ Que bien puede ser el mismo donde conste la obligación, o en otro que se levante con este fin.

- Cuando se pretende declaratoria de su existencia en el ámbito jurisdiccional².
- Se debate su titularidad.
- Porque se persiga su ejecución y se propongan excepciones.

En estos casos, estaremos ante un crédito litigioso, pero bien sea que la acreencia sea indiscutida o sometida a una decisión judicial, cuando se cede, en uno u otro caso, estamos solo ante una cesión de crédito, el carácter de litigioso, es una cualificación, no por la voluntad de las partes, sino como una consecuencia de las circunstancias fácticas, que impone unas restricciones a la misma; y no una figura esencialmente diferente. Aunque la jurisprudencia de la Corte Suprema, en su Sala Civil, los distinga como: Cesión Derecho Litigioso y Cesión de Derecho de Crédito Personal.

Una de esas restricciones está el que se ha denominado como "beneficio de retracto" en razón del cual, el deudor solo se encuentra obligado a entregar al cesionario lo que éste haya pagado por la cesión, de conformidad con lo preceptuado por el artículo 1971 del C. C., esta es exclusiva de la cesión de un crédito litigioso o cuestionado judicialmente. Si el cuestionamiento surge dentro de un proceso ejecutivo, adelantado para su ejecución, solo conservará tal condición hasta tanto se diriman las excepciones, y esto sucede cuando se emite sentencia, declarando no probado las excepciones de fondo. Momento a partir del cual no es de recibo el derecho de retracto, es decir, la posibilidad que el deudor pague el monto de lo pago en virtud de la cesión. Así lo viene señalando la Corte Suprema de Justicia, Sala Civil, como se observa en decisión de 10-09-08, con ponencia del Dr. William Namen Vargas³, en los siguientes términos.

"... En efecto, en lo concerniente al auto de 20 de mayo de 2008, que confirmó el de primera instancia que declaró infundado el incidente de beneficio de retracto promovido por la parte demandada, el Tribunal con apoyo en decisiones precedentes adoptadas por la misma Corporación, juzgó que dicho beneficio establecido a favor de los deudores en el artículo 1971 del Código Civil

² Es importante tener en cuenta que una cosa es la obligación en sí misma considerada y otra el que se cuente con un título, para acudir ante la jurisdicción para hacerlo efectiva, ante la renuencia del deudor a cumplir con el objeto de la relación crediticia. En este evento, se tiene la obligación, pero no se cuenta con la prueba de ello si su fuente es el negocio jurídico, o no se acepta su existencia, cuando surge de la ley o de un hecho contrario a derecho (responsabilidad, abuso del derecho o enriquecimiento sin causa).

³ 11001-02-03-000-2008-01400-00

no aplicaba al caso bajo estudio por referir la transferencia de los derechos materia de recaudo coercitivo a los contenidos en el título que sirvió de soporte a la ejecución y, por ende, corresponde a una cesión de créditos y no de derechos litigiosos; a lo que añadió que por haberse ya proferido sentencia la cesión materia de controversia se valoraba como de linaje crediticio y que el incidente de retracto no es de recibo en los procesos ejecutivos.

...

Los anteriores razonamientos reflejan que el Tribunal respaldó su decisión en el hecho consistente en que cuando se efectuó la cesión aceptada mediante auto de 4 de julio de 2007 en el proceso promovido para procurar el pago del crédito objeto de cesión ya se había dictado sentencia y, por ende, no era viable predicar la existencia de un derecho litigioso sino la de un crédito o derecho personal, frente al cual no aplicaba el beneficio de retracto establecido en el artículo 1971 del Código Civil, reflexiones que lucen coherentes con la realidad procesal, producto de un ponderado análisis por parte de los funcionarios acusados, en torno a la normatividad aplicable al asunto.

La cesión de un crédito que se encuentre en trámite de ejecución ante la Jurisdicción, se interrelaciona con la sustitución procesal, pero sin desconocer que se trata de dos figuras distintas. La una constituye un cambio de sujeto activo de una relación sustancial de crédito para lo cual no se requiere más que el cumplimiento de los requisitos que exige el legislador, y la otra es la de modificación de uno de los sujetos procesales, cuando ya se ha trabado la relación jurídico procesal.

Ahora bien, quien adquiere un crédito, por el que se adelanta un proceso ejecutivo, puede actuar paralelo al antiguo acreedor, o sustituirlo totalmente, requiriéndose en este caso la aceptación de quien funge como ejecutado, por exigirlo así el artículo 60 del C.P.C., hoy el 68 del C.G. del P.. Posición que viene proponiendo la Corte Suprema de Justicia, como se observa en esta decisión del diez (10) de septiembre de dos mil quince (2015), con ponencia de la Dra. Margarita Cabello Blanco⁴

3. Ahora bien, en aras a establecer quienes deben ser convocados a este procedimiento, se hace necesario recordar que el precepto 60 del estatuto procesal establece que «[e]l adquirente a cualquier título de la cosa o del derecho litigioso, podrá intervenir como litisconsorte del anterior titular. También podrá sustituirlo en el proceso, siempre que la parte contraria lo acepte expresamente».

⁴ AC5243-2015, Radicación n.º 11001 02 03 000 2012-02246-00

Al respecto, la Sala de Casación Civil de la Corte ha manifestado que:

En el presente caso, como ya se ha dicho, el recurrente demostró que había adquirido, de quien actuó durante las instancias como demandada, el derecho litigioso que la legitimaba como parte, siendo entonces preciso determinar el lugar que dentro del proceso puede ocupar ese adquirente, teniendo en cuenta que la disposición referida [60 del C. de P. C.] contempla dos situaciones, así: una, configurante de un litis consorcio facultativo, por cuanto deja a la voluntad del cesionario su participación procesal en coadyuvancia con el titular; y la otra que da lugar a un verdadero desplazamiento de la parte, cuando permite al adquirente o cesionario sustituir al titular inicial parte, en tal calidad, evento este en que el cesionario actuará por su cuenta y riesgo y, desde luego, sin la coparticipación del cedente.

En el primer supuesto, esto es, cuando el titular y adquirente actúan en forma conjunta, en calidad de litisconsortes facultativos, no se requiere cumplimiento de formalidad adicional alguna, pues para el efecto basta la voluntad en tal sentido del cesionario.

Para la segunda posibilidad de intervención, en cambio, es preciso, como requisito sine qua non, contar con la aceptación expresa de la parte contraria, que de no concederse, deja al adquirente o cesionario ante la única posibilidad de actuar dentro del proceso, como litisconsorte facultativo del titular, configurándose de esa manera, como verdadera sucesión procesal, tan solo la segunda hipótesis aquí enunciada, por la cual el cedente queda desvinculado definitivamente del proceso. Subrayas fuera de texto.

4. Así las cosas, cuando existan terceros que han obtenido derechos sobre la cosa en la cual recae el derecho controvertido en el proceso, se ha de establecer si los adquirentes comparecieron como litisconsortes facultativos de quien alega ser titular del derecho o si operó la sustitución procesal, pues en este último evento sólo se llamará al sustituto, más en el primero será necesario citar a aquéllos y a la parte opositora originaria, dado que con todas las personas que fueron parte en el proceso en que se dictó la sentencia, se debe seguir el procedimiento de revisión.

De tal manera que en curso un proceso ejecutivo donde se opere una cesión del crédito y de ello se informe al funcionario judicial, este deberá ponerla en conocimiento del ejecutado, para que este manifieste si lo acepta y permite que se opere la sustitución procesal, esto es el desplazamiento total del antiguo acreedor por el nuevo, y en caso negativo, actuaran de consuno, este último en calidad de

litisconsorte facultativo, pero sin afectar para nada la cesión, donde ese deudor, ninguna participación tiene.

Sin embargo, ese crédito cedido puede: haberse propuesto excepciones, o que ello no suceda, o caso contrario que sí se propongan, haberse desestimado en sentencia. Solo en el primer caso se trata de un crédito litigioso, en los dos últimos eventos, se trata de cesión de crédito personal (como lo denomina la CSJ); y solo en ese primer evento, es cuando el deudor puede hacer uso del derecho de retracto. De tal manera que solo en este evento el enteramiento que se le hace al deudor ejecutado tiene por finalidad, que acepte la sustitución procesal o no, y eventualmente haga uso del derecho de retracto; pero en todas las posibilidades debe comunicársele para definir en qué calidad podría actuar el nuevo acreedor.

Esa posición, expuesta en decisión de tutela de 2015, se ha mantenido por el máximo Tribunal de la Jurisdicción Civil, y no ha sido modificada, pues donde se ha pretendido establecer una conclusión distinta, está relacionado es con el derecho de retracto, en la medida que no se requiere notificación con tal fin para que el deudor haga uso de tal derecho, cuando existe sentencia, como claramente se puede apreciar en la sentencia de 21 de febrero de 2013⁵

1.- Corresponde establecer si las convocadas quebrantaron las prerrogativas denunciadas al no reconocer a favor del ejecutado el beneficio de retracto en el asunto que origina la queja.

...

La decisión de la Corporación acusada, acorde con la cual avaló la liquidación del crédito aprobada por el *a-quo*, no corresponde a lo que la jurisprudencia ha dado en llamar una “*vía de hecho*”, pues, se fundamentó en una plausible interpretación de las normas mercantiles y civiles que rigen la materia, mismas que le permitieron determinar innecesaria notificación de la cesión del crédito al deudor, y la improcedencia del beneficio de retracto implorado.

En ella se analiza la contingente vía de hecho, por no haberle notificado la cesión, negándole la posibilidad de hacer uso del derecho de retracto, y en la que finalmente la Corte, se pronunció sino en la razonabilidad de los argumentos del Juzgador tutelado y la improcedencia de considerar la decisión atacada como vía de hecho.

⁵ Ref. exp. 1100102030002013-00305-00 . Con ponencia del Dr. Fernando Giraldo Gutierrez.

Y en esa conclusión nos reiteramos cuando en la decisión anterior, del 31 de agosto de 2011, el Dr. Solarte⁶ había claramente establecido diferencia entre la normatividad de la cesión de crédito y crédito litigioso, y definitivamente ningún pronunciamiento hace frente a la sucesión procesal, que es lo que aquí nos ocupa.

Y así se reitera en decisiones como la del 26 de septiembre de 2012⁷ 2012-00432-01⁸, o en la del trámite de revisión dentro del proceso con Radicación N.º 11001 02 03 000 2012-02246-00, con ponencia de la Doctora Margarita Cabello Blanco⁹, posición que posteriormente fue

⁶ Expreso en esa oportunidad: “Al respecto cumple señalar, en primer lugar, que al margen de las diversas interpretaciones que puedan realizarse en punto de la cesión de derechos litigiosos durante el trámite de un proceso ejecutivo –que es el sustento de la acción de tutela–, lo cierto es que el acto de cesión aconteció con posterioridad a la sentencia que definió el litigio (5 de agosto de 2009⁶), lo que impide que se pueda considerar como materia de la cesión el evento incierto de la litis.”

⁷ M. P. JESÚS VALL DE RUTÉN RUI, Rad. 08001-22-13-000-2012-00432-01, impugnación de tutela.

⁸ En la que explicó acerca de la procedencia de de la cesión de créditos personales en los procesos ejecutivos:

“...en los procesos ejecutivos donde se parte de la existencia de una obligación contenida en un documento con las características previstas en el artículo 488 del Código de Procedimiento Civil, es frecuente, en virtud de la iniciativa privada...la transmisión jurídica por parte del acreedor de su derecho contra el deudor a otra persona, mediante la realización de un negocio o convenio ampliamente conocido como cesión de créditos personales, cuya disciplina jurídica encuentra estribo a partir de los artículos 1959 al 1966 del Código Civil.

“...Proyectado así el negocio realizado, surge con meridiana claridad que la intención del demandante consistió en traspasar, a cambio de una contraprestación económica, los derechos perseguidos en el pluricitado ejecutivo y la de los cesionarios adquirirlos, sin mediar responsabilidad de parte del cedente sobre el resultado del recaudo, comportamiento que sin lugar a dudas se aviene a la figura de la cesión de créditos, de usual ocurrencia, como ya se dijera, en el tráfico de las relaciones particulares.

“Dicho entendimiento ciertamente no se opone a las normas que gobiernan la precitada cesión de derechos personales, pues se acompaña con el sentido genuino del artículo 1965 del Código Civil, a cuyo tenor “[e]l que cede un crédito a título oneroso, se hace responsable de su existencia al tiempo de la cesión, esto es, de que verdaderamente le pertenecía en ese tiempo; pero no se hace responsable de la solvencia del deudor, sino se compromete expresamente a ello; ni en tal caso se entenderá que se hace responsable de la solvencia futura, sino sólo de la presente, salvo que se comprenda expresamente la primera; ni se extenderá la responsabilidad sino hasta concurrencia del precio o emolumento que hubiere reportado de la cesión, a menos que expresamente se haya estipulado otra cosa” (exp. No. 47001-22-13-000

⁹ Al respecto, la Sala de Casación Civil de la Corte ha manifestado que:

En el presente caso, como ya se ha dicho, el recurrente demostró que había adquirido, de quien actuó durante las instancias como demandada, el derecho litigioso que la legitimaba como parte, siendo entonces preciso determinar el lugar que dentro del proceso puede ocupar ese adquirente, teniendo en cuenta que la disposición referida [60 del C. de P. C.] contempla dos situaciones, así: una, configurante de un litis consorcio facultativo, por cuanto deja a la voluntad del cesionario su participación procesal en coadyuvancia con el titular; y la otra que da lugar a un verdadero desplazamiento de la parte, cuando permite al adquirente o cesionario sustituir al titular inicial parte, en tal calidad, evento este en que el cesionario actuará por su cuenta y riesgo y, desde luego, sin la coparticipación del cedente.

En el primer supuesto, esto es, cuando el titular y adquirente actúan en forma conjunta, en calidad de litisconsortes facultativos, no se requiere cumplimiento de formalidad adicional alguna, pues para el efecto basta la voluntad en tal sentido del cesionario.

Para la segunda posibilidad de intervención, en cambio, es preciso, como requisito sine qua non, contar con la aceptación expresa de la parte contraria, que de no concederse, deja al adquirente o cesionario ante la única posibilidad de actuar dentro del proceso, como litisconsorte facultativo del titular, configurándose de esa manera, como verdadera sucesión procesal, tan solo la segunda hipótesis aquí enunciada, por la cual el cedente queda desvinculado definitivamente del proceso. Subrayas fuera de texto.

reiterada El 19 de noviembre de 2014¹⁰, y más recientemente, mediante fallo del 29 de enero de 2016¹¹.

¹⁰ Magistrado Ponente Ariel Salazar, Rad. No. 11001-02-03-000-2014-02605-00. En ese orden, continuó: «La segunda, porque tal como lo ha sostenido la jurisprudencia, “La naturaleza del proceso ejecutivo excluye la posibilidad de considerar que el derecho cuya satisfacción se persigue tiene el carácter de litigioso, pues no se trata de un derecho incierto que dependa del resultado del juicio, sino de un derecho personal que consta en un título ejecutivo por fuerza del cual se autorizó su ejecución. Además, en este juicio ya se profirió sentencia”, como arriba se indicó. Memórese que “entre las figuras de cesión de créditos personales y cesión de derechos litigiosos, existen precisas diferencias que radican fundamentalmente en que para la operancia de la primera, ha de tratarse de derechos ciertos y determinados y, para la segunda, expectativas jurídicas que solo adquieren certeza con la declaración judicial de su existencia. De allí que, en tratándose de cesión de créditos personales se requiere la existencia de un título; y si de cesión de derechos litigiosos se trata, ella recae sobre un evento incierto, de una existencia del derecho no se hace responsable el cedente”».

Por último, manifestó: «La tercera, porque el hecho de haberse cedido el crédito en curso el proceso, no cambia la naturaleza jurídica de la cesión, ninguna norma –ni razón jurídica– impide que el acreedor transfiera el crédito del que es titular, solo que si el documento que da cuenta de él se halla en un proceso de recaudo, es apenas lógico que la cesión repercuta en el juicio. En ese orden de ideas, resulta claro que el incidente de beneficio de retracto propuesto no podía ser tramitado, por no estar previsto en la ley, cuando se trata de cesión de créditos». (Subrayas fuera del texto original).

¹¹ STC683-2016, Radicación n.º 68001-22-13-000-2015-00751-01, M. P. Margarita Cabello Blanco. explicó que:

Frente a lo primero, con fundamento en la sentencia CSJ STC 12391-2014 de 12 de septiembre de 2014 precisó que «el fenómeno de la sucesión procesal está regulado como el ejercicio de una facultad que bien puede hacer valer el adquirente del derecho en litigio, quien “podrá” intervenir en el proceso, bien como litisconsorte del cedente o desplazándolo para sucederlo como parte, si “la parte contraria lo acepta expresamente. De manera que lo previsto es una intervención voluntaria con asidero en el inciso 3º del artículo 52 del Código de Procedimiento Civil».

...

A la par, adujo que a partir de la providencia de 11 ago. 2011, rad. 2007-239-02 la Sala Civil-Familia del Tribunal de Bucaramanga dispuso que «[e]n el proceso ejecutivo la cesión del crédito no tiene como consecuencia automática desplazamiento del demandante –cedente– por el cesionario, para que tal cosa suceda se requiere el consentimiento del demandado».

...

Igualmente, adujo que «de facto el cesionario pese a que no tiene la condición de demandante, si está dotado de las facultades propias que el conjunto de derechos derivados de la cesión le otorga, estos son, los que la acción cambiaria que subyace del pagaré base del recaudo le confieren, nada más y nada menos que los derechos de crédito, los cuales dicho sea de paso, no pueden verse disminuidos por el simple hecho de que el demandado manifestara expresamente que no acepta que Marco Aurelio Díaz Sánchez sustituya Humberto Díaz Rueda en la posición del demandante (...), pues con independencia de que en este caso el acreedor no sea en estricto sentido la parte demandante (...) el ejercicio de su derecho –el de acreedor cesionario– no puede someterse a una mera manifestación de voluntad del deudor [comoquiera que] de ser así se estaría sacrificando el fondo por la forma y se contravendría de manera directa el artículo 228 superior, menos aun cuando ya se encuentra en firme la orden de seguir adelante la ejecución».

De manera que «cuando ya existe una orden de pago de seguir adelante la ejecución, ello quiere decir que hay un crédito consolidado y lo único que resta es cuantificarlo con la liquidación de la deuda, cualquier discusión que se presente al respecto solo puede girar en torno al resultado ad valorem del crédito, no a su exigibilidad o validez; así que con independencia de quien esté ocupando el extremo activo, el deudor debe pagar la acreencia insoluta, pues el dinero lo adeuda y debe cancelarlo así sea que la persona que se lo cobre no sea su acreedor primigenio».

...

Esta posición fue convalidada por la Sala al decir que:

Relativamente a la queja que enfila el peticionario frente al auto de 14 de abril de 2010 que acepta la cesión del crédito de Reestructuradora de Créditos de Colombia Ltda., a la señora Leonor Zúñiga de Anillo, el juez de segundo grado al conocer del recurso de apelación que se formuló contra aquella, mediante providencia de 10 de febrero de 2011 consideró que “(...) por no tratarse de una cesión de un evento incierto de la litis, sino de un derecho de crédito, mal puede afirmarse que lo que hubo fue una cesión de derechos litigiosos, sin embargo para que la señora Leonor Zúñiga pueda sustituir al acreedor, este caso a la sociedad Reestructuradora de Créditos de Colombia Ltda. se requiere de la aceptación expresa del demandado para que pueda darse la denominada sustitución procesal. Mientras ello no ocurra, la cesionaria solo tendrá la facultad de intervenir como litisconsorte de la sociedad cedente, como claramente lo establece el art. 60 del C.P.C.” (STC, 19 ago. 2011, rad. 01784 01).

Por lo brevemente anotado, y luego de las precisiones realizadas, se:

RESUELVE

PRIMERO: El despacho se abstiene de pronunciarse ACEPTADO o rechazando la cesión, como lo solicitara en escrito del 3 de marzo del año curso, por no requerir de pronunciamiento del funcionario judicial para su validez.

SEGUNDO: Se tiene como Cesionario a CÉSAR GERMAN S.A.S., quien podrá actuar al interior del presente asunto en calidad de Litisconsorte Facultativo, adelantando gestiones en favor de la parte ejecutante.

TERCERO: Requiérase al cesionario para que ponga en conocimiento de la parte ejecutada la cesión allegada a esta causa, con la finalidad de que aquel se pronuncie al respecto.

Notifíquese y Cúmplase



MÓNICA GRACIAS CORONADO

Jueza

Cabe decir que las connotaciones de litisconsorte o coadyuvante no alteran los derechos de cobro de la acreencia, pues las dos sirven para identificar los efectos jurídicos derivados de la no aceptación de la cesión por la contraparte. (Subrayas fuera del texto original.)