

DOCTOR
VICTOR HUGO SANCHEZ FIGUEROA
JUEZ SEGUNDO CIVIL DEL CIRCUITO DE CALI VALLE
E. S. D.

REFERENCIA: RECURSO DE REPOSICIÓN Y EN SUBSIDIO APELACIÓN
AUTO INTERLOCUTORIO de 3 DE AGOSTO 2020
EXCEPCIONES PREVIAS

IVAN HERNANDEZ VILLEGAS, identificado como aparece al pie de mi firma, en mi calidad de apoderado judicial de la parte demandada señor ALCIBIADES MENESES JOVEN, por medio del presente escrito, me dirijo respetuosamente al despacho del señor Juez con el fin de interponer RECURSO DE REPOSICIÓN Y EN SUBSIDIO APELACIÓN en contra del AUTO INTERLOCUTORIO SIN NRO y de fecha 03 de agosto de 2020 como EXCEPCIÓN PREVIA, a fin de que sea revocado con fundamento en lo siguiente:

Las excepciones previas que se presentan por intermedio del recurso de reposición contra el mandamiento de pago se fundan en la oportunidad procesal concedida en las siguientes normas:

ARTÍCULO 430. MANDAMIENTO EJECUTIVO.

(...)

Los 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

Cumplida la carga procesal del artículo 430 del CGP para atacar en el escrito inicial los defectos del título a través del recurso de reposición, igualmente me permito manifestar que se cumplió con el numeral 3 del artículo 442 idem, pues los hechos que se configuren como excepciones previas se deben alegar mediante recurso de reposición contra el mandamiento de pago:

ARTÍCULO 442. EXCEPCIONES. La formulación de excepciones se someterá a las siguientes reglas:

(...)

3. El beneficio de excusión y los hechos que configuren excepciones previas deberán alegarse mediante reposición contra el mandamiento de pago. De prosperar alguna que no implique terminación del proceso el juez adoptará las medidas respectivas para que el proceso continúe o, si fuere el caso,

concederá al ejecutante un término de cinco (5) días para subsanar los defectos o presentar los documentos omitidos, so pena de que se revoque la orden de pago, imponiendo condena en costas y perjuicios.

Por lo anterior, debo manifestar que al haberse presentado en tiempo y forma oportuna el recurso de reposición contra el mandamiento de pago no solo para controvertir las formalidades del título sino también para fundamentar los hechos constitutivos de excepciones previas, es procedente su trámite

Por remisión al artículo 100 del CGP, dentro del término de traslado de la demanda propongo las siguientes excepciones previas:

PRIMERA EXCEPCIÓN PREVIA

“3. Inexistencia del demandante o del demandado.”

4. Incapacidad o indebida representación del demandante o del demandado.

En la presente acción ejecutiva Hipotecaria a través del auto de fecha 3 de Agosto de 2020 a dispuesto aceptar la cesión del crédito de INVERSIONISTAS ESTRATEGICOS S.A.S sociedad que actúa como apoderada especial de FIDEICOMISO FIDUOCIDENTE INVERST 2013. en favor de la señora SANDRA YORLADY TORO GOMEZ

El mandamiento ejecutivo fue librado a través del auto SIN No. de fecha 03 DE AGOSTO DE 2020 en favor de SANDRA YORLADY TORO GOMEZ.

Para la presentación de la demanda le fue aportado al despacho SUPUESTAMENTE ENDOSO EN PROPIEDAD DEL PAGARÉ y CESIÓN DE HIPOTECA documentos que se echan de menos en el traslado de la demanda que se entregó mediante correo al demandado ALCIBIADES MENESES JOVEN.

Supuestamente fue presentado al despacho ENDOSO EN PROPIEDAD DEL PAGARÉ y CESIÓN DE HIPOTECA del BANCO DAVIVIENDA, DOCUMENTOS ESTOS QUE NO SE ENTREGARON CON EL TRASLADO DE LA DEMANDA, A PESAR DE HABERSE SOLICITADO LOS MISMOS, MEDIANTE MEMORIAL SOLICITADO POR EL SUSCRITO.

.....Visible a folio 33 del expediente obra y consta sentencia No. 344 de fecha 30 de agosto de 2010 mediante la cual se titula como demandante a la entidad HELM TRUST S.A. EN EL PROCESO EJECUTIVO HIPOTECARIO que cursó en el Juzgado 30 Civil Municipal de Cali con radicación 760012041030-2009-00051-00, lo que se corrobora con la consulta de procesos en la página de la rama judicial la cual se adjunta que desde su radicación lo fue en enero 28 de 2009 con el demandante HELM TRUST S.A.

Igualmente, la anterior referencia de ser HELM TRUST S.A. el titular de la obligación Hipotecaria perseguida en la presente acción la hace el juzgado 30 civil Municipal de Cali en su sentencia No. 344 al determinar ***“Banco Colpatria Red Multibanca COLPATRIA S.A. endosó a favor de HELM TRUST S.A. el pagaré No. 5296-3 suscrito***

el día 16 de marzo de 1996, cediendo la garantía hipotecaria que garantiza el crédito endosado”.

Revisado el certificado de tradición Matrícula Inmobiliaria No. 370-19825 de la Oficina de registro de Instrumentos Públicos de Cali Valle se puede observar en la anotación 12 que quien figura como acreedor al momento de la inscripción de la medida de embargo y su cancelación es la sociedad BANCO DAVIVIENDA- Se anexa certificado de tradición.

Siendo entidades sometidas al control y vigilancia de la superintendencia financiera de Colombia, no se puede pasar por alto que los ENDOSOS EN PROPIEDAD DEL PAGARÉ y CESIÓN DE HIPOTECA realizadas por BANCO DAVIVIENDA a personas naturales (Anotación No. 15- Demandante: JOSE DE JESUS POSADA CORONADO- y este no aparece endosando a quien aparece en la anotación No. 16, TORO SANDRA YORLADY, son abiertamente ilegales pues reconocido por el mismo demandante está que el titular del pagaré y de la garantía hipotecaria que lo respalda es desde al menos el año 1999 la entidad BANCO DAVIVIENDA y no se podía pasar por alto dicho la existencia de dicho contrato por parte de BANCO DAVIVIENDA pues ya no ejercía derecho alguno sobre el pagaré y la hipoteca para cederlos nuevamente.

El real titular de los derechos de cobro sobre el pagaré 01-17515-7 de fecha 17 de Febrero de 1994 y la garantía Hipotecaria constituida mediante escritura Pública No. 372 de 31 de enero de 1994 de la notaría 6 del círculo de Cali Valle es la entidad BANCO DAVIVIENDA y en la presente acción ejecutiva Hipotecaria no existe ni está representada en debida forma ni por poder ni por endoso o contrato de cesión en favor de terceros, razón por la cual la presente excepción previa debe ser declarar probada y dar lugar a la terminación del proceso con la debida condena en costas y perjuicios a la parte demandante.

SEGUNDA EXCEPCIÓN PREVIA

5. Ineptitud de la demanda por falta de los requisitos formales o por indebida acumulación de pretensiones.

- a) Conforme se ha determinado que el último endosatario y cesionario del pagaré 01-17515-7 de fecha 17 de febrero de 1994 y la garantía Hipotecaria constituida mediante escritura Pública No. 372 de 31 de enero de 1994 de la Notaría 6a del círculo de Cali Valle, lo es BANCO DAVIVIENDA por endoso y cesión realizada por Este para al menos el año 2016 fecha en la cual presentó a reparto el cobro judicial de los derechos sobre el crédito en mención en contra del señor ALCIBIADES MENESES JOVEN y que por reparto le correspondió al juzgado 2º Civil Municipal de Cali con radicación 760013103-002-2016-00046-00 debemos señalar que en la presente acción hace falta la existencia del endoso de INVERSIONES ESTRATEGICOS S.A.S quien actúa como apoderada de FIDEICOMISIO FIDUOCIDENTE INVERST 2013, al señor JOSE JESUS POSADA CORONADO y este

a su vez a la señora SANDRA YORLADY TORO GOMEZ para que se pueda por tener completa la cadena de endosos del pagaré y de la garantía Hipotecaria lo que constituye una falta de los requisitos formales que dan lugar a la terminación del proceso con la correspondiente condena en costas y perjuicios a la parte demandante.

- b) Igualmente y en atención a lo dispuesto por la parte final del inciso primero del numeral 1 del artículo 468 del CGP la demanda ha debido de ser inadmitida al haberse presentado con ella un certificado de tradición DONDE no aparece suficientemente clara la supuesta cadena de endosos, razón suficiente para su rechazo.
- c) Otros de los requisitos de ley (ley 546 de 1999 y la sentencia SU 813/2007), que no se han cumplido con la presentación de la demanda al tratarse de una obligación originariamente pactada en UPAC y cuyo cobro judicial dos veces a terminado por **FALTA COMPULSIVA DEL TÍTULO VALOR AL NO PRESENTARSE PARA ELLO LA REESTRUCTURACIÓN DE LA OBLIGACIÓN**, es agotar en debida forma dicho trámite como lo sustento a continuación:

Tiendo de presente que el titular de los derechos sobre el pagaré 01-17515-7 de fecha 17 de Febrero de 1994 y la garantía Hipotecaria constituida mediante escritura Pública No. 372 de 31 de enero de 1994 de la notaría 6 del círculo de Cali Valle, lo es BANCO DAVIVIENDA para al menos el año 2002 fecha en la cual presentó a reparto el cobro judicial de los derechos sobre el crédito en mención en contra del señor ALCIBIADES MENESES JOVEN y que por reparto le correspondió al juzgado 14 Civil del Circuito de Cali, tal como consta en la anotación No. 012 del certificado de tradición No. 370-19825, el intento de reestructuración de la obligación es ineficaz por lo siguiente:

SUPUESTO CONTRATO DE CESION DE CREDITO que hace el señor JOSE DE JESUS POSADA CORONADO a la señora SANDRA YORLADY TORO GOMEZ para la reestructuración de la obligación adolece de las siguientes irregularidades que dan lugar a su ineficacia.

- 1) La señora YORLADY TORO GOMEZ como persona natural es quien hace la citación, lo cual es improcedente pues ella como persona natural no ejerce ningún derecho sobre el pagaré 01-17515-7 de fecha 17 de Febrero de 1994 y la garantía Hipotecaria constituida mediante escritura Pública No. 372 de 31 DE ENERO DE 1994 de la notaría 6 del círculo de Cali Valle.
- 2) La señora YORLADY TORO GOMEZ SUPUESTAMENTE cita al señor ALCIBIADES MENESES JOVEN en el año 2015, esto no se puede verificar por cuanto tales documentos no se aportaron con la notificación por aviso enviados al demandado ALCIBIADES MENESES JOVEN lo cual hace impróspero su intento de reestructurar la obligación pues para dicha fecha BANCO DAVIVIENDA

detentaba los derechos sobre el pagaré y la garantía hipotecaria, además las SUPUESTAS CESIONES no las conoce el demandado.

- 3) No siendo menos lo anterior, el señor ALCIBIADES MENESES JOVEN fue citado con un SUPUESTO comunicado de fecha 28 de Mayo de 2019 para que asistiera a una supuesta reestructuacion lo cual además de imposible es ineficaz.
- 4) Con la citación no le fue allegada a la parte citada, la proyección para el pago de la obligación sin intereses de mora como se ordena en las sentencias de la corte.
- 5) La supuesta citación que realiza SANDRA YORLADY TORO GOMEZ al señor ALCIBIADES MENESES JOVEN para la reestructuración de la obligación adolece de las siguientes irregularidades que dan lugar a su ineficacia.

- 1) La señora SANDRA YORLADY TORO GOMEZ como persona natural es quien hace la citación, lo cual es improcedente pues ella como persona natural no ejerce ningún derecho sobre el pagaré 01-17515-7 de fecha 17 de Febrero de 1994 y la garantía Hipotecaria constituida mediante escritura Pública No. 372 de 31 de Enero de 1994 de la notaría 6 del círculo de Cali Valle.

- 2) La señora SANDRA YORLADY TORO la cita SUPUESTAMENTE el 1º de agosto de 2019 lo cual hace impróspero su intento de reestructurar la obligación pues para dicha fecha BANCO DAVIVIENDA detentaba los derechos sobre el pagaré y la garantía hipotecaria, además las cesiones NO LAS CONOCE el demandado ALCIBIADES MENESES JOVEN por cuanto que las mismas no le fueron allegadas con la notificación por aviso y que fueron solicitadas y nunca le fueron allegadas.

- 3) No siendo menos lo anterior, el señor ALCIBIADES MENESES JOVEN fue supuestamente citad con un comunicado de fecha 28 de mayo de 2019, documento que se echa de menos en el traslado enviado al demandado, lo cual además de imposible es ineficaz.

- 4) Con la citación no le fue allegada a la parte citada, la proyección para el pago de la obligación sin intereses de mora como se ordena en las sentencias de la corte.

La citación que realiza SANDRA YORLADY TORO GOMEZ al señor **ALCIBIADES MENESES JOVEN** para la reestructuración de la obligación adolece de las siguientes irregularidades que dan lugar a su ineficacia.

- 1) La señora SANDRA YORLADY TORO GOMEZ como persona natural es quien hace la citación, lo cual es improcedente pues ella como persona natural no ejerce ningún derecho sobre el pagaré pluricitado y la garantía Hipotecaria constituida mediante escritura Pública No. 372 de 31 de enero de 1994 de la notaría 6 del círculo de Cali Valle.

- 2) Con la supuesta citación no le fue allegada a la parte citada, la proyección para el pago de la obligación sin intereses de mora como se ordena en las sentencias de la corte.
- 3) Según la anotación 16 del certificado de tradición matrícula inmobiliaria No. 370-19825 de la Oficina de Registro de Cali Valle, ESPECIFICACION: APARECEN COMO DEMANDANTES. TORO SANDRA YORLADY y BANCO DAVIVIENDA, por lo que dicho intento de reestructurar la obligación con el señor ALCIBIADES MENESES JOVEN debió intentarse fue por la sociedad BANCO DAVIVIENDA
- 1) Si la intención errada de agotar la reestructuración de la obligación con quien se realiza con supuesta citación del mes de Mayo 2019, mal hace el supuesto acreedor en presentar el cobro de intereses si por disposición de la Ley 546 de 1999 y la sentencia C-955 de 2000, no puede haber cómputo de los intereses que pudieren haberse causado, desde el 31 de diciembre de 1999, lo que implica que estuvo mal elaborada.
- 2) La Superintendencia estableció en el numeral 12 del Capítulo Cuarto, Título Tercero de la Circular Básica Jurídica -Circular Externa 007 de 1996- los supuestos que deben verificar las entidades al evaluar las solicitudes de reestructuración de crédito que presenten los deudores, así también quedó regulado en la circular Externa 80 de diciembre 29 de 2000, y el valor del crédito **"No podrá exceder el setenta por ciento (70%) del valor del inmueble. Tratándose de vivienda de interés social el monto del crédito no podrá exceder el ochenta por ciento (80%). En cualquier caso, el valor del inmueble será el precio de compra o el de un avalúo practicado dentro de los 6 meses anteriores al otorgamiento del crédito"** por lo que el valor del capital con que parte la supuesta reestructuración de \$189.808.829.00 es excesivo y no se ajusta a lo regulado en las normas en mención además no se tuvo en cuenta por el supuesto acreedor establecer el valor del inmueble si en gracia tenemos que esta es una vivienda de interés social, su valor nunca va a llegar al monto de los \$189.808.829.00, el incumplimiento de este requisito impide tener por agotado el trámite de la reestructuración.
- 3) Conforme al párrafo del artículo 1 de la ley 546 de 1999, los establecimientos de crédito **"podrán otorgar créditos de vivienda denominados en moneda legal colombiana o en Unidades de Valor Real, UVR, con las características y condiciones que aprueben sus respectivos órganos de dirección,"** pero en el presente caso ni RF ENCORE S.A.S., ni COBRANZAS E INMOBILIARIA MLD S.A.S. y mucho menos la señora MARIA FANID QUINTERO DE DUQUE, han demostrado que tengan esa capacidad legal de reestructurar créditos de vivienda en UVR pues en sus órganos de dirección para los que son personas jurídicas, no aparece regulado el otorgamiento de créditos en UVR, por lo que

mal se puede tener como agotado el requisito de la reestructuración con dichas entidades.

Los anteriores argumentos son suficientes para determinar que existen requisitos de ley que han debido de haberse acreditado agotados en debida forma con la presentación de la demanda y no se hizo, razón por la que debe prosperar la presente excepción previa y decretar la terminación del proceso con la condena en costas a la parte demandante.

TERCERA EXCEPCIÓN PREVIA

6. No haberse presentado prueba de la calidad de heredero, cónyuge o compañero permanente, curador de bienes, administrador de comunidad, albacea y en general de la calidad en que actúe el demandante o se cite al demandado, cuando a ello hubiere lugar.

Tanto la entidad INVERSIONES ESTRATEGICOS S.A.S. quien actúa como apoderada especial de FIDEICOMISO FIDUOCIDENTE INVERST 2013 y finalmente la señora SANRA YORLADY TORO GOMEZ, no han presentado ni demostrado en la presente acción ejecutiva hipotecaria por el cobro del pagaré 01-17515-7 DEL 17 de febrero de 1994 y la garantía Hipotecaria constituida mediante escritura Pública No. 372 de Enero 31 de 1994 de la notaría 6a del círculo de Cali, de forma legal la calidad en que actúan pues no tienen acreditado derecho alguno sobre endoso del pagaré y cesión de la hipoteca en mención, al recibir dicha transferencia de quien no era titular ya de ningún derecho sobre ellas, al existir prueba sumaria que impide la continuidad en la cadena de los endosos del pagaré y cesión de la hipoteca, con el hecho cierto que el titular de dichos derechos es FIDEICOMISO FIDUOCIDENTE INVERST 2013, quien SUPUESTAMENTE los recibió de BANCO DAVIVIENDA y no aparece en el certificado de tradición transferencia alguna para su cobro en contra del señor ALCIBIADES MENESES JOVEN..

Prueba adicional de lo anterior es que al menos hasta el año 2016, según consta en el certificado de tradición No. 370-19825, anotación 016, quienes aparecen como demandantes son TORO SANDRA YORLADY y DAVIVIENDA, lo que permite que se declare probada la presente excepción previa y se condene en costas a la parte demandante con el levantamiento de las medidas cautelares y la terminación del proceso.

Por lo anteriormente expuesto, solicito al despacho tener por probadas las excepciones previas propuestas como recurso de reposición contra el mandamiento de pago librado en contra del señor ALCIBIADES MENESES JOVEN para que con ello se dé lugar a la terminación del proceso y se condene en costas a la parte demandante.

Atentamente,

A handwritten signature in black ink, appearing to read 'Ivan Hernandez Villegas', enclosed within a rectangular box.

IVAN HERNANDEZ VILLEGAS

C.C. No. 16.592.515 de Cali

T.P. No. 21.877 del CS de la J.