

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

RADICACIÓN 76001310300220200008200
PROCESO EJECUTIVO HIPOTECARIO
DEMANDANTE SANDRA YORLADY TORO GOMEZ
DEMANDADO ALCIBIADES MENESES JOVEN

REFERENCIA: NULIDAD DEL PROCESO POR CARENCIA DE TÍTULO EJECUTIVO AL NO HABERSE REALIZADO DE MANERA PREVIA LA REESTRUCTURACIÓN DEL CRÉDITO

CREDITO DE VIVIENDA OTORGADO EN UPAC ANTES DE DIC 31 DE 1999 Sentencia T-881 de 2013, SU-813/2007

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA SALA DE CASACIÓN LABORAL. ELSY DEL PILAR CUELLO CALDERÓN Magistrada Ponente. STL16032-2014 Radicación n° 56789 Acta 104 de 19 de noviembre de 2014.

IVAN HERNANDEZ VILLEGAS, identificado con la C.C. No. 16.592.515 expedida en Cali, Valle, con T.P. No. 21.877 del C.S. de la J., actuando aquí en mi condición de apoderado judicial del señor ALCIBIADES MENESES JOVEN, según poder especial que se me confirió y que se anexó a este proceso, al Señor Juez me dirijo respetuosamente para solicitar la terminación del proceso por NULIDAD debido a no tener el título ejecutivo la suficiente fuerza compulsiva en razón a la falta de reestructuración -o evidencia de su fracaso- por el incumplimiento deliberado por parte de la demandante y por devenir de la jurisprudencia constitucional obligatoria en tanto que la SU-813 de 2007 impuso que **“No será exigible la obligación financiera hasta tanto no termine el proceso de reestructuración” lo cual opera para todos los créditos otorgados en UPAC antes del 31 de diciembre de 1999 como en este caso particular** y no solamente para los procesos hipotecarios iniciados antes de esa fecha. Por lo tanto, **si la obligación fue adquirida, como en el caso presente, antes del 31 de diciembre de 1999, es necesaria la reestructuración como requisito de procedibilidad, no es exigible.**

Ruego al señor Juez dar alcance a la sentencia de Tutela T-881 de 2013 desatada en contra del Tribunal de Cali Sala Civil y la reciente sentencia de la Honorable CORTE SUPREMA DE JUSTICIA SALA DE CASACIÓN LABORAL. Magistrada Ponente ELSY DEL PILAR CUELLO CALDERÓN. STL16032-2014 Radicación N° 56789 Acta 104 de 19 de noviembre de 2014.

POR LO ANTERIOR FORMULO LAS SIGUIENTES PETICIONES:

1. Declarar la terminación del proceso por falta de exigibilidad, y
2. Ordenar el archivo del proceso con las consiguientes órdenes que esto conlleva.
3. Condenar en costas y agencias en derecho a la parte demandante.

El anterior pedido se justifica en tanto que en este caso particular, no se ha producido la reestructuración de la obligación que es un derecho fundamental del crédito-habiente de UPAC para vivienda, por lo que el señor Juez puede dentro de la potestad judicial considerar lo pretendido en este escrito a fin de evitar decisiones injustas, para lo cual ha de tenerse en cuenta los siguientes:

HECHOS

El 17 de Febrero de 1994 el señor ALCIBIADES MENESES JOVEN suscribió el pagaré 01-17515-7, para un crédito Hipotecario para adquisición de vivienda con la entidad BANCO DAVIVIENDA cuyo valor inicial fue de \$33.000.000.00, EQUIVALENTES A (6.059,8827)

En el año 2016 la entidad banco DAVIVIENDA inició en contra del señor ALCIBIADES MENESES JOVEN proceso Ejecutivo Hipotecario por el cobro judicial de la obligación contenida en el pagaré No. 01-17515-7, por el saldo de capital junto con sus intereses de mora.

La demanda inicialmente fue admitida por el juzgado 2° Civil del Circuito de Cali, con radicación No. 3103-002-2016-00046-00. quien libró mandamiento de pago a favor de la entidad demandante.

En el precitado proceso se profirió mandamiento de pago por el cobro del capital y los intereses de mora del pagaré con fecha de creación 1994, igualmente se profirió auto ordenando la terminación del proceso, por no estar reestructurado el crédito, decisión ratificada por el H. Tribunal Superior de Cali, con ponencia del Magistrado CESAR EVARISTO LEON VERGARA.

FUNDAMENTOS DEL TRÁMITE PROCESAL

La sentencia de Tutela RADICACIÓN: 110012203000-2016-01461-00, Magistrado Doctor ELUIS GUILLERMO ABREO TRIVIÑO, del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá Sala Civil, Accionante: CLAUDIA ESTRADA TIRADO, Accionado: JUZGADO QUINTO CIVIL DEL CIRCUITO DE EJECUCIÓN DE BOGOTÁ, Estudiado y Aprobado en Sala del 4 de agosto de 2016, en la cual se resuelve el tema de la solicitud constitucional de terminación del proceso Ejecutivo Hipotecario con la RADICACIÓN 2003-00240, al desconocer los ordenamientos de la Sentencia SU-813/07 y negar que el proceso carece de fuerza compulsiva al ser cobrada en él una obligación sin el requisitos de la **REESTRUCTURACIÓN**, contiene los siguiente parámetros:

Respecto del trámite determina que debe ser en petición concreta y específica - **NULIDAD DEL PROCESO POR CARENCIA DE TÍTULO EJECUTIVO AL NO HABERSE REALIZADO DE MANERA PREVIA LA REESTRUCTURACIÓN DEL CRÉDITO**

Igualmente que cumpla con el mínimo de diligencia en el proceso de solicitarlo antes del registro del auto que aprueba el remate o la adjudicación del inmueble y afectar directamente el derecho a la vivienda digna.

Por lo que en la sentencia se determina que al no haber aún petición independiente y en concreto al respecto, no se puede tomar por cumplido el trámite de la solicitud de reestructuración para ser objeto de revisión en sede de tutela, es por ello que se presenta en esta oportunidad en forma concreta y específica la nulidad constitucional del proceso.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

Son fundamentos de derecho los precedentes judiciales impuestos por medio de las sentencias de unificación SU-813 de 2007 y SU -038 de 2008, Sentencia **T-881 de**

2013 y sentencia de la Corte Suprema de Justicia **STL16032-2014** Radicación n° 56789 Acta 104 de 19 de noviembre de 2014

Para hablar solo de las más recientes, solicito al Honorable Magistrado tenga en cuenta las siguientes citas:

SENTENCIA T-881 DE 2013

He solicitado respetuosamente se de alcance a la sentencia T-881 de 2013 porque en ella se deja absolutamente claro, que todos los créditos otorgados en UPAC, son susceptibles de reestructuración tanto como aquellos créditos que estuvieren en mora antes del 31 de diciembre de 1999 como aquellos que sin haber sufrido mora, si fueron otorgados antes del 31 de diciembre de 1999. Por tanto no podrían iniciar procesos ejecutivos si no se hubiere dado la reestructuración o incumplido además por el deudor y ese es precisamente lo que ocurrió en este caso.

Paso a citar textualmente lo considerado por la Corte Constitucional, con lo que se da claridad meridiana sobre el asunto, que cobija a mi representada, ya que el pagare es del año 1999 en UPAC. Ahora bien, la presente demanda se inició en el año 2003 con radicación 2003-00240, y adolece de la reestructuración ordenada por la ley de vivienda.

Vemos entonces que ya lo había dicho la sentencia T-881-13 pero lo reitera con vehemencia la sentencia de la H. corte Suprema de Justicia indicada en la referencia, sobre la infalible obligación del banco de reestructurar todas las obligaciones estén en mora o no, o se hayan iniciado procesos ejecutivos o no al 31 de diciembre de 1999.

La Corte Suprema de justicia en sentencia STL16032-2014 Radicación N° 56789 Acta 104 de 19 de noviembre de 2014 de ahora, en noviembre de 2014 lo siguiente:

Con fundamento en la jurisprudencia recalcó que dicha reestructuración era indispensable para los créditos celebrados en UPAC y con anterioridad al 31 de diciembre de 1999, sin que debiera tenerse en cuenta la época en que se iniciara la ejecución, o si la obligación se encontraba o no en mora, interpretación normativa que la Sala de Casación Civil no estimó arbitraria (...)

La Corte Constitucional ya se había pronunciado en el mismo sentido y en aquella época dijo en la sentencia T-881-13

3.6.3.2. A partir de los hechos descritos y de las pruebas que obran en el expediente, esta Corporación considera que se presenta el defecto sustantivo alegado por el accionante, porque de manera equivocada, la citada autoridad judicial omitió tener en cuenta que se trataba de una obligación contraída bajo el sistema UPAC, por lo que tenía que ajustarse al régimen normativo previsto en la Ley 546 de 1999, en la que se ordenó la reestructuración de todos los créditos de vivienda otorgados con anterioridad a la entrada en vigencia de dicha ley y a las disposiciones previstas en la misma.

*Precisamente, en lo pertinente, a partir del capítulo VIII de la aludida ley, se dispone la creación de un régimen de transición, en el que expresamente se señala que: “[los] establecimientos de crédito deberán ajustar los documentos contentivos de las condiciones de los créditos de vivienda individual a largo plazo, desembolsados con anterioridad a la fecha de vigencia de la presente ley y a las disposiciones previstas en la misma (...)”¹. **ESTO SIGNIFICA QUE MÁS ALLÁ DE LA FECHA DE INICIACIÓN DEL PROCESO EJECUTIVO,***

¹ Artículo 39 de la Ley 546 de 1999.

EL HECHO DETERMINANTE PARA HACER EXIGIBLE LA REESTRUCTURACIÓN, ES QUE EL CRÉDITO HAYA SIDO DESEMBOLSADO CON ANTERIORIDAD A LAS FECHAS MENCIONADAS EN LA PROPIA LEY 546 DE 1999.

La reestructuración implica tanto la conversión del crédito del sistema UPAC al UVR, como el reconocimiento de los abonos previstos en el artículo 41 de la ley en mención, conforme al cual: “Los abonos a que se refiere el artículo anterior se harán sobre los saldos vigentes a 31 de diciembre de 1999, de los préstamos otorgados por los establecimientos de crédito para la financiación de vivienda individual a largo plazo (...)”.²

Desde esta perspectiva, el reconocimiento del derecho a la reestructuración no depende de la existencia de un proceso ejecutivo o de si la obligación estaba al día o en mora, sino del momento en el que se otorgó el crédito. En este sentido, en la Circular Externa 007 de 2000 de la entonces Superintendencia Bancaria (hoy Superintendencia Financiera) se dijo que:

“Las reliquidaciones y en consecuencia los abonos, deberán efectuarse para todos los créditos de vivienda otorgados por un establecimiento de crédito y que estuvieren vigentes, con cualquier saldo y al día o en mora, el 31 de diciembre de 1999. Tendrán derecho a beneficiarse con el abono todos los créditos otorgados para una vivienda, pero solamente una vivienda por deudor.

También tendrán derecho a la reliquidación los créditos, que además de cumplir las anteriores condiciones, se subroguen de conformidad con lo previsto en el parágrafo 2° del artículo 39, siempre que la persona o personas que se subroguen en el crédito demuestren tener la capacidad de pago adecuada.”³

A partir de las consideraciones expuestas, es innegable que la Sala Civil del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cali incurrió en un defecto sustantivo, básicamente porque aplicó la Ley 546 de 1999 de forma contraria a lo previsto por el legislador, pues no cabe duda que al haber sido otorgado el crédito antes de 1999, esto es, el 16 de noviembre de 1993⁴, el actor tiene derecho a que su obligación sea objeto de reestructuración.

Para tal efecto, como ya se dijo, es indiferente la fecha de iniciación del proceso ejecutivo, en este caso, el 15 de abril de 2002⁵, la cual únicamente tiene incidencia en lo referente a la posibilidad de terminación del proceso por mandato legal, en virtud de lo previsto en el parágrafo 3 del artículo 42 de la Ley 546 de 1999⁶.

En el presente caso, si bien al actor no le asiste derecho a la terminación ipso jure del proceso, pues el mismo se inició con posterioridad al 31 de diciembre de 1999, es indiscutible que su crédito debe ser objeto de reestructuración pues así lo dispone la Ley 546 de 1999 y lo ha reconocido la Superintendencia Bancaria (hoy Superintendencia Financiera). Incluso, en este mismo sentido, se ha pronunciado esta Corporación, al indicar que: “El análisis de constitucionalidad realizado por la Corte Constitucional en la Sentencia

² Sobre este punto, la Superintendencia Financiera ha señalado que: “Sea lo primero señalar que la denominada “reliquidación”, a que se refieren los artículos 41 y 42 de la Ley 546 de 1999, consistió precisamente en liquidar nuevamente los créditos de vivienda otorgados en UPAC o en pesos con tasa referida a la DTF y que se encontraban vigentes al 31 de diciembre de 1999, tomando como base la UVR. (...)”

³ Subrayado por fuera del texto original.

⁴ Cuaderno 1, folios 15 a 24.

⁵ Cuaderno 1, folios 35 a 40.

⁶ Al respecto, en la Sentencia SU-813 de 2007 se expuso que: “(...) reliquidada la obligación hipotecaria, el camino a seguir es la terminación del proceso, pues de esta forma lo establece la jurisprudencia y la misma Ley 546 de 1999 cuando dispone en el parágrafo 3 de su artículo 42 “...En caso de que el deudor acuerde la reliquidación de su obligación, de conformidad con lo previsto en este artículo el proceso se dará por terminado y se procederá a su archivo sin más trámite”. (...)”

C-955 de 2000 y las previas decisiones dictadas por esta misma Corporación al declarar la inconstitucionalidad de las normas que regulaban la materia, demuestra que la aplicación de la Ley 546 de 1999 es exclusivamente para las personas naturales que habiendo suscrito créditos financieros, hasta el 31 de diciembre de 1999, para la adquisición de vivienda a largo plazo y cuya obligación se había pactado en UPAC, se encontrasen aún bajo sistema UPAC o que estando bajo este sistema estuviesen incluso en trámite de un proceso ejecutivo hipotecario en razón al desbordado crecimiento de sus cuotas mensuales que los llevó a incumplir tales obligaciones” ⁷ . (Subrayado y negrillas son propios)

Además de lo anterior, ya la jurisprudencia constitucional, de la Corte Suprema, se ha venido pronunciando al respecto de la reestructuración lo cual paso a considerar para los fines pertinentes.

La jurisprudencia Constitucional sobre reliquidación de créditos hipotecarios (Ley 546 de 1999) dejó sentado en el parágrafo 3° del artículo 42 de la Ley 546 de 1999 se refiere a que la reliquidación no se puede confundir con la reestructuración, siendo esto último imperativo para el banco como un deber de reestructurarlos, como lo indica la sentencia C-955 de 2000, que dice que “los deudores hipotecarios que estuvieron en mora al 31 de diciembre de 1999, podrán beneficiarse de los abonos previstos en el artículo 40, la entidad financiera procederá a condonar los intereses de mora y a **reestructurar el crédito** si fuere necesario”. Por tanto son dos las obligaciones que la entidad tiene respecto de los créditos de vivienda firmados antes del 31 de diciembre de 1999: **Reliquidar y Reestructurar**.

En Sentencia T-701/04 siendo magistrado ponente el Dr. RODRIGO UPRIMY YEPES, clarificó lo que años más tarde confirmaría la sentencia SU-813/07:

“Quiere decir lo anterior que los acreedores no pueden excusarse en la falta de acuerdo de reestructuración con el deudor, por cuanto, si éste era necesario, las entidades financieras tenían la obligación de efectuarlo. En suma, la reliquidación, luego del aparte declarado inexecutable por la sentencia de control de constitucionalidad, debía ser aplicada a todos los créditos hipotecarios. En el mismo sentido, de conformidad con el artículo 42, las entidades bancarias tenían la obligación de condonar los intereses de mora y de reestructurar el crédito si era necesario. Si no lo hicieron respecto de los créditos objeto de procesos ejecutivos —que obviamente eran los que más los requerían—, no es admisible imponer a los demandados las consecuencias adversas de la falta de cumplimiento de ese deber, por cuanto éste pesaba sobre las entidades financieras.”

Para el crédito que hoy se cobra si bien se hizo la reliquidación, no se hizo la reestructuración sobreviniente. La decisión anteriormente citada guarda completa armonía con la SU-813 Sentencia de Unificación de Jurisprudencia, la que estableció que:

“ En consecuencia, con el fin de asegurar la terminación del proceso ejecutivo hipotecario y el archivo del expediente de conformidad con la Ley 546 y con la jurisprudencia de esta Corte, el juez civil respectivo procederá a adoptar las siguientes decisiones:

(a) Solicitar al deudor que manifieste si está de acuerdo con la re-liquidación y, en caso de objeción, la resuelva de conformidad con los términos establecidos en la ley.

(b) Definida la reliquidación, el juez procederá de oficio a dar por terminado el proceso, sin que haya lugar a condena en costas. En la misma providencia, ordenará al acreedor que reestructure el saldo de la obligación, e impartirá las demás órdenes que correspondan, según las circunstancias del caso.(...)

⁷ Sentencia T-319 de 2012. M.P. Luis Ernesto Vargas Silva.

(c) Para los efectos anteriores, el juez también ordenará a la entidad financiera ejecutante que reestructure el saldo de la obligación vigente a 31 de diciembre de 1999, de conformidad con la Ley 546 de 1999 y la sentencia C-955 de 2000 y sin el cómputo de los intereses que pudieren haberse causado desde el 31 de diciembre de 1999. **La reestructuración deberá tener en cuenta criterios de favorabilidad y viabilidad del crédito, así como la situación económica actual del deudor. En todo caso, deberá atender a las preferencias del deudor sobre alguna de las líneas de financiación existentes o que se creen.** En el caso en el que exista un desacuerdo irreconciliable entre la entidad financiera y el deudor corresponderá a la superintendencia financiera definir lo relativo a la reestructuración del crédito en estricta sujeción a los criterios mencionados y dentro de un plazo no superior a treinta (30) días, contados a partir de la solicitud presentada por cualquiera de las partes. En ningún caso podrá cobrarse intereses causados antes de definida la reestructuración del crédito. No será exigible la obligación financiera hasta tanto no termine el proceso de reestructuración. (El subrayado es propio)

La Sentencia SU-813/07 impuso que **“No será exigible la obligación financiera hasta tanto no termine el proceso de reestructuración.”**, convirtiéndose en un requisito formal del título ejecutivo que afecta su exigibilidad. Por tanto, si el título no es exigible, no puede haber proceso ejecutivo.

Es que sólo de esta manera se justifica que la Corte Constitucional haya reiterado dicha jurisprudencia en cientos de decisiones, pues lo que se quería precisamente era remediar los injustos cobros en los créditos de vivienda que hicieron impagables las deudas. Distinto fuera que el deudor hubiera rechazado la reestructuración o incumplido el acuerdo. Pero es que en este caso particular ni siquiera se intentó el acuerdo de reestructuración.

En el año 2012, la misma Corte Suprema de Justicia que demarca los derroteros de la jurisprudencia para los Tribunales y Jueces del país, ha producido una prolífica jurisprudencia respecto de la Reestructuración la que paso a invocar en los párrafos siguientes.

En Tutela contra el Tribunal de Cali Sala Civil la Honorable Corte Suprema de Justicia ha decidido el caso de LUZ AMERICA AYALA, mediante sentencia aprobada el 05 de septiembre de 2012 siendo Magistrado Ponente: JESÚS VALL DE RUTÉN RUIZ Ref.: Exp. 76001-22-03-000-2012-00294-01, ha resuelto la aplicación inexcusable de la SU-813 y ordenando la terminación del proceso hipotecario que se inició sin el procedimiento de la RESTRUCTURACION:

“...No obstante, la anterior interpretación se aleja de los pronunciamientos que esta Sala ha emitido sobre la exigencia de reestructurar el crédito cobrado en un juicio ejecutivo terminado en virtud del artículo 42 de la Ley 546 de 1999, como requisito para adelantar la nueva ejecución, a saber:

“Cumple recordar que la jurisprudencia constitucional de esta Sala, en casos de contornos similares en procesos ejecutivos adelantados luego de la terminación de un juicio previo por efecto de lo dispuesto en el artículo 42 de la Ley 546 de 1999, ha sido coherente en considerar que por no acreditarse la reestructuración del crédito la ejecución no podría continuar”.

“Varios precedentes ilustran la anterior posición de la Sala:

En sentencia de 5 de mayo de 2011, exp. 2011-00813-00 se acusó al Tribunal de segunda instancia por revocar la decisión del inferior al considerar inexigible la obligación cobrada por ausencia de la reestructuración del crédito; en esa oportunidad se señaló que «no encuentra la Corte que el convencimiento del Tribunal estructure, prima tecie, dislate ni

que esté desprovisto de razones jurídicas ni se halle alejado de su esperable conducta, ya que parte de un punto de vista atendible, se apoya en jurisprudencia constitucional, en las disposiciones legales aplicables y en la conducta observa por las partes, razones por las que no puede calificarse como vía de hecho, única pifia que podría ameritar el otorgamiento del amparo excepcional promovido. Al contrario, luce razonable, por los factores recién señalados, y particularmente porque se amolda a la ratio decidendi de las providencias de la Corte Constitucional en que se apoyó, según las cuales luego de finalizar un juicio ejecutivo, como efecto de la reliquidación de la obligación, es necesaria la reestructuración de la misma, a efectos de ajustarla a las reales capacidades económicas de los deudores y a la aplicabilidad del sistema de amortización de los aprobados que ellos escojan con libertad»'.

'En sentencia de 28 de marzo de 2012, exp. 2012-00546-00, se acusó la actuación de un Tribunal Superior al revocar la sentencia que había declarado probada la excepción de prescripción al considerar que el título base de la ejecución no cumplía con los requisitos para ser exigible por falta del presupuesto de reestructuración del crédito. En este caso el segundo proceso ejecutivo se había instaurado en el año 2006, esto es, con anterioridad a que se proferiera la sentencia SU-813 de 2007. En dicha oportunidad esta Corporación siguió de cerca el precedente antes citado, y reiteró la posición de la Sala sobre el asunto debatido'.

'En oportunidad más reciente se estudió la acción interpuesta contra la Sala Civil - Familia del Tribunal Superior de Bucaramanga que confirmó la decisión del Juez de primera instancia mediante la que se denegó la ejecución por falta de exigibilidad de la obligación al no acreditarse el agotamiento del proceso de reestructuración de la obligación. Consideró la Sala que la decisión cuestionada no entraña irregularidad que dé lugar a catalogarla como ostensiblemente absurda ni manifiestamente ilegal, amén que tampoco responde a la sola arbitrariedad de sus signatarios"; tesis que exigió el proceso de reestructuración como un requisito de procedibilidad que el ejecutante debía agotar previo a la iniciación de una nueva demanda ejecutiva. Se concluyó finalmente que «la posición asumida en el fallo cuestionado no deviene inarmónica frente a los pronunciamiento que sobre asuntos de similar talante ha emitido esta Corporación, como que lo propio se predica respecto de decisiones emanadas de la Corte Constitucional», con lo que se consolidó el precedente que se había desarrollado" (subraya la Sala, Sentencia de 22 de junio de 2012, Exp. No. 11001-22-03-000-2012-00884-01). '.

Y en relación con los efectos de la Sentencia SU 813 de 2007, la Corte también estimó que:

"La exigencia de la reestructuración de los créditos se encuentra establecida en el artículo 42 de la Ley 546 de 1999, por lo que el desarrollo jurisprudencial lo que hizo fue clarificar y unificar criterios sobre una exigencia legal, que le es aplicable al crédito que se pretendía ejecutar'.

'Con todo, no debe soslayarse que fue la propia Corte Constitucional la que hizo extensivos los efectos del aludido fallo a «a todos los procesos ejecutivos en curso, iniciados antes del 31 de diciembre de 1999, y que se refieran a créditos de vivienda, y en los cuales no se haya registrado el auto de aprobación del remate o de la adjudicación del inmueble y respecto de los cuales no se hubiere interpuesto tutela», por lo que la exigencia de la reestructuración resultaba aplicable, también, al nuevo proceso ejecutivo instaurado por la ejecutante" (Sentencia de 22 de junio de 2012, Exp. No. 11001-22-03-000-2012-00884-01).

De modo que, la autoridad judicial accionada incurrió en una vía de hecho, pues, en el presente asunto, como ya se dijo, sí era indispensable la exigencia de la reestructuración del crédito para el adelantamiento del proceso ejecutivo hipotecario.

En pronunciamiento reciente de la Corte Suprema de Justicia Sala de casación civil en sentencia STC12658-2014 del 17 de septiembre de 2014 REITERA la terminación del proceso ejecutivo contra LUZ MARINA VALENCIA por falta de REESTRUCTURACION, en la cual consideró lo siguiente:

“ 7. De modo que el estrado convocado incurrió en defecto amparable por esta vía, en tanto, en el presente caso, como se memoró, resulta probable exigir la “reestructuración” de la deuda para el inicio y curso del nuevo recaudo con garantía real, sin perder de vista, que el litigio compulsivo iniciado con anterioridad había terminado en virtud de la Ley 546 de 1999.”

Con las anteriores citas queda plenamente demostrada la línea jurisprudencial de la H. Corte Suprema de Justicia en muchas sentencias de tutela donde reconoce el derecho de mi representado para que se termine el presente proceso hipotecario y se proceda a la reestructuración tal como lo ha ordenado la Corte Constitucional ya que es un requisito de procedibilidad tal como quedó demostrado.

El acreedor inicia demanda en este despacho judicial sin presentar la REESTRUCTURACION, porque no lo hizo, ni siquiera lo consideró en franca desobediencia y es al acreedor a quien le corresponde la carga de la prueba de la existencia o el fracaso de aquella.

Atendiendo los fundamentos de derecho alegados anteriormente tenemos señor Juez, que nuestro pedido de terminación del proceso ejecutivo se encuentra suficientemente soportado, por todo lo anterior, mi petición de dar por terminado el presente proceso es procedente.

Por lo anterior es claro que el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá Sala Civil de Decisión y el Juzgado Quinto Civil del Circuito de Ejecución de Bogotá, están desconociendo los precedentes jurisprudenciales y con ello violando lo dispuesto por la Sentencia C-539/11 la cual me permito citar:

Sentencia C-539/11

PRECEDENTE JUDICIAL DICTADO POR LAS ALTAS CORTES-Obligación de las autoridades públicas

Todas las autoridades públicas, de carácter administrativo o judicial, de cualquier orden, nacional, regional o local, se encuentran sometidas a la Constitución y a la ley, y que como parte de esa sujeción, las autoridades administrativas se encuentran obligadas a acatar el precedente judicial dictado por las Altas Cortes de la jurisdicción ordinaria, contencioso administrativa y constitucional. La anterior afirmación se fundamenta en que la sujeción de las autoridades administrativas a la Constitución y a la ley, y en desarrollo de este mandato, el acatamiento del precedente judicial, constituye un presupuesto esencial del Estado Social y Constitucional de Derecho –art.1 CP-; y un desarrollo de los fines esenciales del Estado, tales como garantizar la efectividad de los principios, derechos y deberes consagrados en la Constitución –art.2-; de la jerarquía superior de la Constitución –art.4-; del mandato de sujeción consagrado expresamente en los artículos 6º, 121 y 123 CP; del debido proceso y principio de legalidad –art.29 CP; del derecho a la igualdad –art.13 CP-; del postulado de ceñimiento a la buena fe de las autoridades públicas –art.83 CP-; de los principios de la función administrativa –art. 209 CP-; de la fuerza vinculante del precedente judicial contenida en el artículo 230 superior; así como de la fuerza vinculante del precedente constitucional contenido en el artículo 241 de la Carta Política.

Lo anterior si igualmente tenemos en cuenta que la misma Corte Suprema de Justicia en dichas sentencias le puso de presente que había tomado ya la misma decisión en otros procesos similares como lo son:

Expediente 2011-00813-00 sentencia de fecha 5 de mayo de 2011.

Expediente 2012-00546-00 sentencia de fecha 28 de marzo de 2012.

Expediente 2012-00884-01 sentencia de fecha 22 de junio de 2012.
Expediente 2012-01191-00 sentencia de fecha 21 de junio de 2012.
Expediente 2012-01351-00 sentencia de fecha 12 de julio de 2012.

La sentencia de Tutela T-606 de 2003 retomó el artículo 42 de la ley 546 de 1999, señalando que el mencionado artículo declarado exequible por la Corte Constitucional en su sentencia C-955 de 2006 creó una modalidad especial de terminación de los procesos Hipotecarios en curso en los cuales no se hubiese practicado la reestructuración del crédito como requisito sine cuanón para poder la entidad demandar ejecutivamente la obligación.

En la Sentencia C-955 de 20004 la Corte Constitucional expresó lo siguiente respecto del artículo 42 de la Ley 546 de 1999:

"En ese orden de ideas, la suspensión de los procesos en curso, ya por petición del deudor, o por decisión adoptada de oficio por el juez, tiene por objeto que se efectúe la reliquidación del crédito y, producida ella, debe dar lugar a la terminación del proceso y a su archivo sin más trámite, como lo ordena la norma, que en tal sentido, lejos de vulnerar, desarrolla el postulado constitucional que propende al establecimiento de un orden justo (Preámbulo y artículo 2 C. P.) y realiza los principios de prevalencia del derecho sustancial (artículo 228 C. P.) y de acceso a la administración de justicia (artículo 229 C. P.)"

En la citada sentencia de constitucionalidad de la Ley 546 de 1999 se puede ver como la jurisprudencia constitucional entendió que la ley estableció como **único requisito para la terminación del proceso ejecutivo que se realizara la reliquidación del crédito**. En la Sentencia T-701 de 20045 la Corte reiteró el alcance del parágrafo tercero de la Ley 546 de 1999 en cuanto a la terminación y archivo del proceso junto con la condonación de los intereses de mora. En dicha providencia se dijo lo siguiente:

"En efecto, desde la Sentencia C-955 de 26 de julio de 2000, por medio de la cual se adelantó el control de constitucionalidad de la Ley 546 de 1999, la Corte indicó que la condición para dar por terminados los procesos ejecutivos hipotecarios en trámite a 31 de diciembre de 1999 era la reliquidación de la deuda. En este sentido no distinguió la hipótesis en la cual, luego de la liquidación quedaren saldos insolutos o aquella según la cual las partes no pudieran llegar a un acuerdo respecto de la reestructuración del crédito".

En suma, una vez concluido el trámite de la reliquidación del crédito, los procesos instaurados para hacer efectivas obligaciones hipotecarias convenidas en UPACS, pueden haberse iniciado, después de expedida la ley 546 de 1999 para solucionar los ahora créditos convenidos en UVR(s); solo **si el deudor no convino en la reestructuración del crédito o incumplió la convenida, a fin de satisfacer efectivamente al acreedor**, esto en aplicación del artículo 43 de la ley 546 de 1999 y reconocido a partir de la expedición de las sentencias SU-813/07 y SU-038 de 2008. La Corte Constitucional emite unos fallos que están investidos de obligatoriedad y cumplimiento por todas las autoridades judiciales, así pues lo esgrime la Constitución Política al indicar en su artículo 243 lo siguiente:

"Los fallos que la Corte dicte en ejercicio del control Jurisdiccional hacen transito a cosa juzgada constitucional"

No se trata solamente de cumplir y acatar lo referido por la Corte Constitucional en la parte Resolutiva de sus fallos, además la parte considerativa de su sentencia bien

llamada “Ratio decidendi” tiene fuerza vinculante de su decisión judicial y también es de obligatorio cumplimiento.

“JURISPRUDENCIA. El principio de equidad también gobierna la actuación judicial. (...) de acuerdo con este principio, cuando el juez está en la tarea de aplicar la norma legal al caso concreto debe tener en cuenta las circunstancias propias del mismo, de manera que la voluntad del legislador se adecue a los distintos matices que se presentan en la vida real” (Sent. T-518/98, Mag. Ponente Eduardo Cifuentes Muñoz).

“Incorre en vía de hecho por razones sustanciales el funcionario judicial que tome una decisión con base en una disposición cuyo contenido normativo es evidentemente contrario a la Constitución (Sen. T-522/01

El debido proceso goza de la “PRUEBA REAL y VERDADERA”, y si bien el Título aportado es real objetivamente, no es verdadero respecto de las partes por que, aquello que unilateralmente anuncia el acreedor en su demanda resulta ser una premisa no confirmada.

La sentencia T-212 de 2005, M.P. Álvaro Tafur Galvis, consideró que:

“...Los usuarios de créditos a largo plazo les asiste el derecho de contar con la oportunidad de discutir con su acreedor el mandamiento de las condiciones pactadas al punto que las modificaciones inconsultas, por el solo hecho de la imposición, además de constituir manifestaciones abusivas, contrarias a la buena fe y al respecto por el acto propio, infunden desconfianza a las entidades financieras y quebrantan, no solo los derechos patrimoniales de sus deudores, sino particular y principalmente sus derechos fundamentales a la igualdad y al libre desarrollo de la personalidad”.

La S-C-217/96 sentó que:

“El debido proceso se satisface cuando la actuación judicial o administrativa en la que se definen derechos se desarrolla en legal forma, esto es, con observación de las garantías, condiciones y exigencias previstas en la Constitución Política y en la Ley...

...Para deducir que ha sido violando, debe demostrarse que la normatividad de orden legal ha sido desconocida en términos tales que afecten o pongan en peligro derechos sustanciales...es el juez el llamado a evaluar, con arreglo a las normas legales de cada juicio, si los hechos que dan lugar a ella...en verdad han incurrido.”

Ahora bien la excepción de precadado no tiene por objeto desvirtuar la autenticidad del título con base en el artículo 793 del Cod de Ccio., el fin de la excepción de precadado es que el TITULO ES INEJECUTABLE POR EXISTIR UN CONDICIONAMIENTO CONSTITUCIONAL PARA PODER QUE ÉSTE SEA EXIGIBLE JUDICIALMENTE que es la REESTRUCTURACIÓN.

Respecto del requisito de la exigibilidad de la obligación, explica el tratadista Nelson Mora, en su texto “Los Procesos de Ejecución”, citado en el Código de Procedimiento Civil Comentario de la Editorial Leyer, lo siguiente:

“6 Que la obligación sea exigible. La obligación es exigible cuando puede cobrarse, solicitar o demandar su cumplimiento al deudor. La exigibilidad dice Hernando Morales Molina (Curso de Derecho Procesal Civil, Parte Especial) “consiste en que no haya condición suspensiva ni plazos pendientes que hagan eventuales o suspendan sus efectos, pues en tal caso sería prematuro solicitar su cumplimiento. La exigibilidad debe existir en el momento en que se introduce la demanda.

El caso que nos ocupa, señor Magistrado, adolece de este requisito que fue impuesto por vía constitucional, cuando consideró la misma Corte Constitucional y atendiendo el espíritu de la Ley 546 de 1999, que los créditos con base en pagares firmados en UPAC, debían ser no solo reliquidados, -estén los créditos al día o en mora- sino también reestructurados para que el titular del derecho a vivienda pueda hacerlo efectivo con nuevas condiciones que atiendan la capacidad de pago. En este caso, jamás sucedió, pues en el expediente no aparece prueba de ello.

Es evidente que el acuerdo de Reestructuración debe hacer parte integral de toda obligación que se pretenda cobrar Judicialmente además de la reliquidación legal de la misma, y prueba ello es que la parte resolutive de la sentencia SU-813/07 ordena textualmente lo siguiente:

*“...una vez definida la reliquidación y terminado el proceso, **“debe la entidad acreedora reestructurar el crédito, teniendo en cuenta criterios de favorabilidad y viabilidad del crédito y mientras tal proceso de reestructuración no se agote, la obligación no es exigible.”***

Al respecto, en forma textual la sentencia ordena:

“Ordenase a la entidad ejecutante que reestructure el saldo de la obligación vigente a 31 de diciembre de 1999, de conformidad con la ley 546 de 1999 y la sentencia C- 955 de 2000 y sin el cómputo de los intereses que pudieren haberse causados desde el 31 de diciembre de 1999.”

La Corte Constitucional además de emitir la anterior orden definió en su sentencia SU-813/07 el término de Reestructuración y sus alcances con las siguientes palabras:

“La reestructuración deberá tener en cuenta criterios de favorabilidad y viabilidad del crédito, así como la situación económica actual del deudor. En todo caso, deberá atender a las preferencias del deudor sobre alguna de las líneas de financiación existentes o que se creen. En el caso en el que exista un desacuerdo irreconciliable entre la entidad financiera y el deudor corresponderá a la superintendencia financiera definir lo relativo a la reestructuración del crédito en estricta sujeción a los criterios mencionados”

“En ningún caso podrá cobrarse intereses causados antes de definida la reestructuración del crédito. No será exigible la obligación financiera hasta tanto no termine el proceso de reestructuración” (subraya fuera del texto de la sentencia).

Es claro que el control de legalidad por parte del Juzgado 5 Civil del Circuito de ejecución de Bogotá ha sido ausente y le era obligatorio de conformidad con la Constitución Política de Colombia art. 4; hoy reflejado y contenido en artículo 497 del Código de Procedimiento Civil, en concordancia con el artículo 25 de la Ley 1285 de 2009 y conforme a lo preceptuado en la Ley 1395 de 2010, que adiciona el C.P.C., para establecer que el título no era exigible judicialmente al no tener el requisito de la reestructuración, no procede solo a petición de parte sino también de oficio como lo refiere así la ley estatutaria de la administración de justicia y el Código de Procedimiento Civil:

LEY 270 DE 1996
(marzo 7)

Diario Oficial No. 42.745, de 15 de marzo de 1996
ESTATUTARIA DE LA ADMINISTRACIÓN DE JUSTICIA

ARTÍCULO 1o. ADMINISTRACIÓN DE JUSTICIA. *La administración de justicia es la parte de la función pública que cumple el Estado encargada por la Constitución Política y la ley de hacer efectivos los derechos, obligaciones, garantías y libertades consagrados en ellas, con el fin de realizar la convivencia social y lograr y mantener la concordia nacional.*

ARTÍCULO 3o. DERECHO DE DEFENSA. *En toda clase de actuaciones judiciales y administrativas se garantiza, sin excepción alguna, el derecho de defensa, de acuerdo con la Constitución Política, los tratados internacionales vigentes ratificados por Colombia y la ley.*

ARTÍCULO NUEVO. *<Artículo adicionado por el artículo 25 de la Ley 1285 de 2009. El nuevo texto es el siguiente:> Agotada cada etapa del proceso, el Juez ejercerá el control de legalidad para sanear los vicios que acarreen nulidades dentro del proceso, los cuales, salvo que se trate de hechos nuevos, no se podrán alegar en las etapas siguientes en aras de evitar dilaciones injustificadas.*

ARTÍCULO 497. MANDAMIENTO EJECUTIVO. *<Artículo modificado por el artículo 1, numeral 259 del Decreto 2282 de 1989. El nuevo texto es el siguiente:> Presentada la demanda con arreglo a la ley, acompañada de documento que preste mérito ejecutivo, el juez librará mandamiento ordenando al demandado que cumpla la obligación en la forma pedida si fuere procedente, o en la que aquél considere legal.*

Artículo 29º. *Se adiciona el artículo 497 del Código de Procedimiento Civil con el siguiente inciso final:*

Los requisitos formales del título ejecutivo solo podrán discutirse mediante recurso de reposición contra el mandamiento de pago. Con posterioridad, no se admitirá ninguna controversia sobre los requisitos del título, sin perjuicio del control oficioso de legalidad.

Conforme a los anteriores presupuestos y como recapitulación de las diferentes decisiones adoptadas por la corte constitucional, podemos concluir que con la admisión de la demanda y permitir su trámite procesal a instancia de parte, el Juzgado 5 Civil del Circuito de Ejecución de Bogotá ha incurrido con sus decisiones en vías de hecho:

“i) Defecto sustantivo, orgánico o procedimental: La acción de tutela procede, cuando puede probarse que una decisión judicial desconoce normas de rango legal, ya sea por aplicación indebida, error grave en su interpretación, desconocimiento de sentencias con efectos erga omnes, o cuando se actúa por fuera del procedimiento establecido⁸.

“v) Desconocimiento del precedente: En aquellos casos en los cuales la autoridad judicial se aparta de los precedentes jurisprudenciales, sin ofrecer un mínimo razonable de argumentación, de forma tal que la decisión tomada variarí, si hubiera atendido a la jurisprudencia.

“vi) Vulneración directa de la Constitución: Cuando una decisión judicial desconoce el contenido de los derechos fundamentales de alguna de las partes, realiza interpretaciones inconstitucionales o no utiliza la excepción de inconstitucionalidad ante vulneraciones protuberantes de la Carta, siempre y cuando haya sido presentada solicitud expresa al respecto⁹”.

⁸ Sobre defecto sustantivo pueden consultarse las sentencias T-784 de 2000, T-1334 de 2001, SU.159 de 2002, T-405 de 2002, T-408 de 2002, T-546 de 2002, T-868 de 2002, T-901 de 2002, entre otras (cita original de la jurisprudencia transcrita).

⁹ Sentencias T-522 de 2001 y T-462 de 2003 (cita original de la jurisprudencia transcrita).

Lo anterior por tanto de trata de una obligación cuyo origen lo es en abril 15 de 1999 fecha de suscripción del pagaré 46200000007522 y por solo éste hecho cierto e indiscutible, la Corte Constitucional máximo organismo constitucional es quien ha dejado en claro que se requiere agotar la reestructuración antes de acudir a la ejecución de la deuda y que sin dicho requisito, ésta, deja de ser exigible.

Estamos entonces frente a un auto totalmente ilegal como lo es el auto de mandamiento de pago dictamen en el presente proceso por el cobro de una obligación cuyo origen es en el año 1999 y que no tiene el requisito constitucional de haberse reestructurado.

Al ser un auto ilegal el mismo con base en la jurisprudencia citada en el recurso, ha de revocarse puesto que los autos ilegales no atan a los jueces como así lo sostienen los siguientes apartes jurisprudenciales:

Sentencia T-1274/05

Referencia: expediente T-1171367

Accionante: Alvaro Niño Izquierdo.

Demandado: Juzgado 33 Civil del Circuito de Bogotá.

Magistrado Ponente: Dr. RODRIGO ESCOBAR GIL

Bogotá, D. C., seis (6) de diciembre de dos mil cinco (2005).

La Sala Quinta de Revisión de la Corte Constitucional, integrada por los Magistrados Rodrigo Escobar Gil, Marco Gerardo Monroy Cabra y Humberto Antonio Sierra Porto, en ejercicio de sus competencias constitucionales y legales, ha pronunciado la siguiente,

- Sin embargo, no desconoce la Corte que, tal como se argumentó por la autoridad judicial accionada, respecto de la regla procesal de la irrevocabilidad de los autos, la Corte Suprema de Justicia ha establecido por vía jurisprudencial una excepción fundada en que los autos manifiestamente ilegales no cobran ejecutoria y por consiguiente no atan al juez – antiprocesalismo-[\[18\]](#).

De cualquier manera y si en gracia de discusión se acogiera por la Sala este criterio, se tiene que la aplicación de una excepción de estas características debe obedecer a criterios eminentemente restrictivos, pues de no ser así, so pretexto de enmendar cualquier equivocación, el operador jurídico puede resultar modificando situaciones jurídicas constituidas de buena fe respecto de terceros con fundamento en las providencias judiciales y desconociendo con ello normas de orden público, así como el principio de preclusión de las etapas procesales.[\[19\]](#) De manera que no cabe duda que de admitirse la aplicación de esta excepción, la misma sólo procede cuando en casos concretos se verifica sin lugar a discusión que se está frente a una decisión manifiestamente ilegal que represente una grave amenaza del orden jurídico y siempre que la rectificación se lleve a cabo observando un término prudencial que permita establecer una relación de inmediatez entre el supuesto auto ilegal y el que tiene como propósito enmendarlo.

CONSEJO DE ESTADO

SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO

SECCION PRIMERA

Consejero ponente: GABRIEL EDUARDO MENDOZA MARTELO

Santa Fe de Bogotá, D.C., treinta (30) de septiembre de mil novecientos noventa y nueve (1999).

Radicación número: AC-8379

Actor: SENADO DE LA REPUBLICA

Demandado: JUEZ TERCERO LABORAL DEL CIRCUITO DE SANTA FE DE BOGOTÁ Y LA SALA LABORAL DE DECISIÓN DEL TRIBUNAL

SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE SANTA FE DE BOGOTÁ

No sobra señalar que la jurisdicción ordinaria ha sido reiterativa en aplicar el criterio jurisprudencial según el cual los autos ilegales no atan al juez ni a las partes, ni causan ejecutoria, razón por la cual, a pesar de la inactividad de las partes frente a determinados eventos bien podría acudir a tal decisión para contrarrestar los efectos de providencias manifiestamente ilegales.

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA

SALA DE CASACIÓN LABORAL

Magistrada ponente: ISAURA VARGAS DÍAZ

Radicación No. 32964

Acta No. 003

Bogotá, D. C., veintitrés (23) de enero de dos mil ocho (2008)

Para superar lo precedente basta decir que, como lo ha señalado de antaño la jurisprudencia, a pesar de la firmeza de un auto, no se convierte en ley del proceso sino en la medida en que se acompasa con el ordenamiento jurídico. En este caso, bien se ha visto, el referido auto de 20 de septiembre de 2007 tuvo como fuente un error secretarial y con él se desconoció el ordenamiento jurídico al desatender la realidad procesal de que los recurrentes sí presentaron el recurso de casación en tiempo, por tanto, no puede considerarse vinculante ni para las partes ni para la Corte.

Bastante se ha dicho que el juez no puede de oficio ni a petición de parte revocar, modificar o alterar un auto ejecutoriado, pero también, que el error cometido en una providencia no lo obliga a persistir en él e incurrir en otros, menos, cuando su causa, como en este caso ocurrió, fue precisamente otro error. Por lo dicho, debe atenderse el aforismo jurisprudencial que indica que ‘los autos ilegales no atan al juez ni a las partes’ y, en consecuencia, apartarse la Corte de los efectos de la mentada decisión.

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA

SALA DE CASACIÓN CIVIL

Citado por: LÓPEZ MORALES JAIRO página 1174.

Auto de febrero 4 de 1981

Se ha dicho reiteradamente por la jurisprudencia de la Corte que los autos aún en firmes no ligan al juzgado para promover conforme a derecho, pudiendo por ende apartarse de ellos cuando quiera que lo resuelto no se acomoda a la estrictez del procedimiento. Refiriéndonos a éstos autos expresó la Corte Suprema, no puede quedar obligada por su ejecutoria, pues los autos pronunciados con quebrantos de normas legales no tienen fuerza de sentencia, ni virtud para constreñir a sumir una competencia de que carece cometiendo así un nuevo error...

OTRAS SENTENCIAS

Cfr. Corte Suprema de Justicia. Sala de Casación Civil. Sentencia de junio 28 de 1979 MP. Alberto Ospina Botero; Sentencia No. 286 del 23 de Julio de 1987 MP. Héctor Gómez Uribe; Auto No. 122 del 16 de junio de 1999 MP. Carlos Esteban Jaramillo Schloss; Sentencia No. 096 del 24 de mayo de 2001 MP. Silvio Fernando Trejos Bueno, entre otras.

Los autos y las actuaciones ilegales del despacho no lo atan por ello puede a solicitud de parte modificar su decisión sin perjuicio del control oficioso de legalidad y el respeto de las normas procesales.

Es claro que la solicitud de revocatoria del auto que fija fecha para el remate del bien inmueble y que como consecuencia de ello se termine el proceso por carecer este de fuerza compulsiva al quedar establecido que el título no era exigible judicialmente al no tener el requisito de la reestructuración, no procede solo a petición de parte sino también de oficio como lo refiere así la ley estatutaria de la administración de justicia y el Código de Procedimiento Civil y la Corte Constitucional

Como fue sustentado al juzgado, La Corte Suprema de justicia en sentencia STL16032-2014 Radicación N° 56789 Acta 104 de 19 de noviembre de 2014 manifestó lo siguiente:

Con fundamento en la jurisprudencia recalcó que dicha reestructuración era indispensable para los créditos celebrados en UPAC y con anterioridad al 31 de diciembre de 1999, sin que debiera tenerse en cuenta la época en que se iniciara la ejecución, o si la obligación se encontraba o no en mora, interpretación normativa que la Sala de Casación Civil no estimó arbitraria (...)

La Corte Constitucional ya se había pronunciado en el mismo sentido y en aquella época dijo en la sentencia T-881-13

3.6.3.2. A partir de los hechos descritos y de las pruebas que obran en el expediente, esta Corporación considera que se presenta el defecto sustantivo alegado por el accionante, porque de manera equivocada, la citada autoridad judicial omitió tener en cuenta que se trataba de una obligación contraída bajo el sistema UPAC, por lo que tenía que ajustarse al régimen normativo previsto en la Ley 546 de 1999, en la que se ordenó la reestructuración de todos los créditos de vivienda otorgados con anterioridad a la entrada en vigencia de dicha ley y a las disposiciones previstas en la misma.

*Precisamente, en lo pertinente, a partir del capítulo VIII de la aludida ley, se dispone la creación de un régimen de transición, en el que expresamente se señala que: “[los] establecimientos de crédito deberán ajustar los documentos contentivos de las condiciones de los créditos de vivienda individual a largo plazo, desembolsados con anterioridad a la fecha de vigencia de la presente ley y a las disposiciones previstas en la misma (...)” ¹⁰. **ESTO SIGNIFICA QUE MÁS ALLÁ DE LA FECHA DE INICIACIÓN DEL PROCESO EJECUTIVO, EL HECHO DETERMINANTE PARA HACER EXIGIBLE LA REESTRUCTURACIÓN, ES QUE EL CRÉDITO HAYA SIDO DESEMBOLSADO CON ANTERIORIDAD A LAS FECHAS MENCIONADAS EN LA PROPIA LEY 546 DE 1999.***

La reestructuración implica tanto la conversión del crédito del sistema UPAC al UVR, como el reconocimiento de los abonos previstos en el artículo 41 de la ley en mención, conforme al cual: “Los abonos a que se refiere el artículo anterior se harán sobre los saldos vigentes a 31 de diciembre de 1999, de los préstamos otorgados por los establecimientos de crédito para la financiación de vivienda individual a largo plazo (...)”. ¹¹

Desde esta perspectiva, el reconocimiento del derecho a la reestructuración no depende de la existencia de un proceso ejecutivo o de si la obligación estaba al día o en mora, sino del momento en el que se otorgó el crédito.

La negatoria de la solicitud de terminación de este proceso constituye una vía de hecho por defecto sustantivo; En efecto, en el presente caso, reiteradamente como se

¹⁰ Artículo 39 de la Ley 546 de 1999.

¹¹ Sobre este punto, la Superintendencia Financiera ha señalado que: “Sea lo primero señalar que la denominada “reliquidación”, a que se refieren los artículos 41 y 42 de la Ley 546 de 1999, consistió precisamente en liquidar nuevamente los créditos de vivienda otorgados en UPAC o en pesos con tasa referida a la DTF y que se encontraban vigentes al 31 de diciembre de 1999, tomando como base la UVR. (...)”

ha expuesto en este escrito la Corte Constitucional ha determinado que la RESTRUCTURACIÓN es un requisito que debe ser adjuntado al cobro de las obligaciones cuyos créditos hayan sido pactados antes de 1999 sin importar su fecha de mora ni cuando es el inicio de la demanda, por lo cual tal vía de hecho sustantivo se configura cuando “la decisión se encuentre fundada en una norma claramente inaplicable al caso concreto”.

Como lo ha señalado la Corte existe vía de hecho por defecto sustantivo cuando se presenta alguna de las siguientes hipótesis:

- Cuando el funcionario judicial deja de aplicar una disposición claramente aplicable al caso concreto
- Cuando la norma aplicada es claramente inconstitucional y el funcionario se abstuvo de aplicar la excepción de inconstitucionalidad,
- Cuando la norma es constitucional pero su aplicación al caso concreto resulta inconstitucional
- Cuando, a pesar de estar vigente y ser constitucional, no se adecua a la circunstancia fáctica a la cual se aplicó
- Cuando la norma se aplica al margen de las precisiones constitucionales formuladas en el precedente constitucional.

En sustento se lo aquí expresado me permito traer a colación un extracto de la parte considerativa de la sentencia SU-813/07 dictada por la Honorable Corte Constitucional:

“En síntesis, para la Corte la decisión de los jueces de no dar por terminados dichos procesos, es constitutiva de una vía de hecho por defecto sustantivo. La vía de hecho se configura por desconocimiento del precedente constitucional aplicable, en especial, por lo dispuesto en la sentencia C-955 de 2000 que juzgó a Ley 546 de 1999 en el punto estudiado, interpretado posteriormente, con autoridad, por las sentencias de tutela proferidas por las salas de Revisión de la Corte”

La misma sentencia unificadora SU-813/07 dictada por la Corte Constitucional contiene en su sentencias los siguientes ordenamientos:

“De todo lo anterior se deduce, entonces, que los procesos no deben darse por terminados, únicamente, por solicitud del ejecutado, sino que el juez debe, por ministerio de la ley, ordenar dicha terminación, esto en cumplimiento del parágrafo tercero del artículo 42 de la Ley 546 de 1999 y de lo expresado por esta Corporación.”

“En este punto es necesario recordar que si bien para la Corte los procesos ejecutivos hipotecarios mencionados debían darse por terminados, la jurisprudencia sobre la causal específica de procedibilidad en estos casos no era del todo homogénea. Mientras para algunas Salas se trataba de una vía de hecho sustantiva por desconocimiento de la ley aplicable (Ley 546 de 1999), para otras se trataba de una violación del precedente, dado que las decisiones judiciales se apartaban de la interpretación que la Corte Constitucional – luego de un proceso de evolución de su jurisprudencia - encontró que debía darse a la ley en mención, de conformidad con la Constitución, en especial con las declaraciones de inexequibilidad contenidas en la sentencia C-955 de 2000. En cualquiera de los dos casos, todas las salas de revisión y ahora la Sala Plena de la Corte Constitucional encuentran que las decisiones de los jueces que se abstuvieron de ordenar la terminación de los procesos ejecutivos hipotecarios se apartaron de la interpretación constitucionalmente vinculante de las normas que desarrollaban el derecho de acceso a una vivienda digna y el derecho fundamental al debido proceso.”

El Juzgado Quinto Civil del Circuito de ejecución de Bogotá no se puede apartar de lo ordenado en las sentencias de la Corte Constitucional por tanto ya está definido que

ir en contra de la terminación de los procesos por falta de reestructuración implica una vía de hecho.

PETICIÓN

Por lo anterior pido respetuosamente al Señor Juez se permita la protección a los derechos fundamentales a la familia como núcleo de la sociedad, a la vivienda digna, al debido proceso ordenando la terminación del proceso ejecutivo hipotecario que cursa en su despacho del Juzgado 2° Civil del Circuito de Cali, contra el demandado ALCIBIADES MENESES JOVEN con radicación 76001310300220200008200al ser iniciada la acción con un pagaré del año 1994 sin su debida reestructuración, y con ello se ordene dictar nuevas decisiones que cumplan con los lineamientos del parágrafo 3 del artículo 42 de la ley 546 de 1999 a petición de parte, es legal por tanto se trata del mandato expreso de la Corte Constitucional en su sentencia de constitucionalidad T-881/2013, C-955/00, unificadora Su-813/07 y las diferencias sentencias de tutela dictadas por la Corte Suprema de Justicia.

Atentamente,



IVAN HERNANDEZ VILLEGAS.

C.C. No. 16.592.515 de Cali

T.P. No. 21.877 del C.S. de la J.

