

**REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO**



JUZGADO DIECISIETE CIVIL DEL CIRCUITO DE CALI

Santiago de Cali, seis (06) de octubre de dos mil veintitrés (2023)

Radicado	76-001-40-03-021-2017-00279-01
Proceso	Ejecutivo para la Efectividad de Garantía Real
Demandante	David Felipe Quintero Ordóñez
Demandado	Ángel Adalberto Benavides Nubia del Carmen Paz Jurado

RESUÉLVESE el recurso de apelación interpuesto por la parte demandante, en contra de la sentencia proferida por el **JUZGADO 21 CIVIL MUNICIPAL DE CALI** el 11 de mayo de 2021, dentro del proceso ejecutivo para la efectividad de garantía real adelantado por **DAVID FELIPE QUINTERO ORDÓÑEZ**, en contra de **ÁNGEL ADALBERTO BENAVIDES** y **NUBIA DEL CARMEN PAZ JURADO**.

I. ANTECEDENTES

1.1. Pretensiones

Pretende el demandante que se libre mandamiento ejecutivo por las siguientes sumas de dinero:

- ✓ 63.320.420,75 por concepto de saldo de capital incorporado en el pagaré número 807200201792, más los intereses de mora, a la tasa máxima legal permitida.
- ✓ 30.017.539,80, por concepto de intereses de plazo.
- ✓ Las costas procesales.

1.2. Hechos

En apretada síntesis, alega que el 22 de marzo de 1996, el Banco Central Hipotecario, celebró con los señores demandados, un contrato de mutuo comercial con intereses, incorporado en hipoteca registrada en la escritura pública # 1091 de la misma fecha y de la Notaría Trece del Círculo de Cali, por valor de \$18.200.000, más los intereses de plazo convenidos en el 13.92% efectivo anual y los de mora a la tasa máxima legal permitida, respaldado en los pagarés número 55189000017237 y 01116807-6, contentivos de las obligaciones número 807200281477 y 807200201792.

Los demandados se obligaron a pagar el crédito en 120 cuotas mensuales sucesivas, contadas a partir del 11 de junio de 1999 para la obligación 807200281477 y 30 de junio de 1999 para la obligación 807200201792 y hasta el pago total de la obligación.

Que, el banco, dando aplicación a la Ley 546 de 1999, efectuó la conversión del crédito de UPAC a UVR.

Aduce que el Banco Central Hipotecario cedió el crédito a Granahorrar, entidad que a su vez lo cedió a la Compañía de Gerenciamiento de Activos SAS en liquidación, quien finalmente lo cedió al hoy demandante David Felipe Quintero Ordóñez.

II. POSICIÓN DE LA PARTE DEMANDADA

2.1. Nubia del Carmen Paz Jurado y Ángel Adalberto Benavides.

Mediante apoderado judicial, alegaron que quien pretenda demandar en calidad de cesionario la obligación, debe atenerse al valor del capital establecido en pesos al momento de la cesión, lo cual no ocurre en el presente caso, siendo además que, por tratarse de una persona natural, no puede pretender ajustar el valor en UVR al momento de pago, de ahí que no es cierto que los demandados adeudan la suma de \$30.017.539,80, dado que no se ha efectuado la liquidación de conformidad con lo establecido por la Superintendencia Bancaria, aplicando las tasas correspondientes para los créditos de vivienda.

Resalta que el capital presentado para el cobro no corresponde al real, toda vez que para establecer dicha suma, es necesario que el demandante tenga en cuenta que el crédito base de la presente ejecución, corresponde a uno contraído en vigencia del UPAC y que, para efectos de dar cumplimiento a la Ley 546 de 1999, la obligación fue reliquidada en la suma de \$35.000.649,25, valor al que fue aplicado un alivio por la suma de \$4.965.570, quedando un saldo de \$30.012.871,12, siendo ese el valor y la suma que el acreedor podrá pretender liquidar los intereses a que haya lugar.

Que, si bien entre el demandante y la entidad bancaria obró contrato de cesión de derechos sobre el inmueble hipotecado, lo cierto es que ello no fue notificado a los deudores, siendo importante destacar que el señor David Felipe Quintero Ordóñez, no se encuentra legitimado para cobrar un crédito destinado originalmente para la financiación de compra de vivienda, ya que esa actividad está particularmente reglada por la Constitución política y la ley.

Además, presentaron como excepciones de mérito las que denominaron, “prescripción de la acción cambiaria y del cobro de cuotas del crédito” y “exceso en el cobro de intereses” e “indebida cesión del crédito o del derecho litigioso”.

III. ACTUACIONES SURTIDAS

El 19 de mayo de 2019, el Juzgado Veintiuno Civil Municipal, profirió sentencia anticipada en la cual resolvió declarar probada la excepción de falta de legitimación en la causa; para ello argumentó que, por tratarse de un crédito de vivienda, el acreedor no puede ser una persona natural y la cesión de esa clase de créditos, sólo puede hacerse en favor de las mismas entidades que son aptas para otorgarlos, decisión que fue apelada por el extremo activo.

El 11 de octubre de 2019, este Despacho revocó la sentencia apelada, por considerar que las personas naturales sí pueden ser cesionarias de créditos hipotecarios, ordenándose la devolución del expediente para que se continúe con el trámite de rigor.

IV. SENTENCIA RECURRIDA

El 11 de mayo de 2021, el juzgado de conocimiento, profirió sentencia anticipada declarando próspera la excepción de prescripción de la acción cambiaria planteada por lo demandados, bajo el entendido de que la obligación prescribió en junio de 2009.

Para arribar a ello, resalta que el crédito no fue pactado en UPAC desde su inicio, por cuanto la obligación anterior (1996) y la contenida en el pagaré de reestructuración se convino en pesos y es en pesos como debe calcularse y cumplirse, de ahí que no puede el demandante sostener que la obligación sea exigible para efectos de ser presentada en un proceso ejecutivo conforme al artículo 422 del CGP, pero no lo sea para contabilizar la extinción de la obligación, pues el vencimiento es un hecho objetivo, determinado o determinable.

Dijo además que, para entender el argumento de la necesidad de la reestructuración, se debe tener en cuenta que la misma se define en principio, como un acuerdo que tiene como objeto o efecto, modificar en beneficio del deudor cualquiera de las condiciones originalmente pactadas, perspectiva bajo la cual, al ser el mutuo un contrato bilateral, sus modificaciones deben atender tal bilateralidad, lo cual no ocurrió en este caso, pues a la fecha no ha sido reestructurado el crédito, sin que pueda decirse que eso sea culpa de la parte demandada, dado que al aceptarse ello, se permitiría la invocación de la propia culpa en su favor, ya que pudiendo y debiendo hacer la reestructuración del crédito en ausencia de acuerdo con el deudor, el extremo activo prefirió permanecer inactivo, dejando que el crédito crezca y haciendo más gravosa la situación de la parte demandada

y se convalidaría la existencia de obligaciones imprescriptibles, lo cual es impensable en el estado social de derecho actual.

Así, concluye que la exigibilidad no es el ítem establecido por la norma para contabilizar el término prescriptivo, sino el vencimiento, debido a que la prescripción extintiva no puede depender de un acto del acreedor, porque se tornaría imprescriptible.

V. RECURSO DE APELACIÓN

Inconforme con lo decidido, la parte demandante, algo desordenado sostiene que, son los demandados los que deben especificar a qué línea de crédito desean acceder para cumplir los términos de la reestructuración, por cuanto la misma no es impositiva a los deudores.

Arguye que desde la sentencia anticipada de mayo 15 de 2019 han transcurrido tres años en los cuales, la juez perdió competencia, razón por la cual se debe nulitar la demanda para que pase al siguiente juzgado.

Indica que si no era procedente la legitimación en la causa por activa del señor David Felipe Quintero Ordoñez, era en ese momento procesal que debía declararse que este no era el llamado a reclamar el capital y los intereses dentro del proceso ejecutivo hipotecario, sino la Compañía de Gerenciamiento de Activos SAS y han pasado dos años en los cuales el demandante ha pensado reclamar las obligaciones hipotecarias en cabeza de los deudores, por lo que es posible acceder al beneficio de la reestructuración con la ayuda o anuencia de la parte pasiva, porque el demandado no puede imponer líneas de crédito impagables.

Además, si como se indica en la demanda, que la obligación proviene de un crédito hipotecario en UVR del año 1999, al cual se aplica la Ley 546 de 1999, también resulta procedente pronunciarse sobre la reestructuración y de la posibilidad que tienen los deudores de acceder a dicho beneficio, durante 30 años, después de haber suscrito el pagaré, aplicando la jurisprudencia y las circulares de la Superintendencia Financiera, por lo que se transforma en un título complejo.

De igual forma, repone que todos los colombianos tienen derecho a una vivienda digna, pero esta debe ser suministrada por el Estado y no por particulares, pues no se puede perjudicar el capital que ha invertido el acreedor hipotecario, en beneficio de la parte pasiva que no cumple con sus obligaciones, por lo que se creó la Ley 546 de 1999, para proteger la vivienda sí, pero protegiendo igual el capital del acreedor hipotecario.

Reprocha también que no se mencionó nada sobre la reestructuración y de la posibilidad para que la última entidad que vendió las garantías hipotecarias devuelva al demandante el valor pagado por las acreencias y reclame a la pasiva el valor debido, es decir, si el cobro es actual o no. Por lo anterior, y si se requiere un tipo especial de acreedor, se debe determinar que para ese tipo de persona no ha vencido el plazo, y que es esa entidad la que puede cobrar la garantía hipotecaria y que el acreedor cesionario hipotecario puede reclamar a dicha entidad, los perjuicios causados con una venta ficta o presunta, pues se está dejando desprovista a esta parte de un posible recobro al premiarse la cultura del no pago, dado que la deuda seguiría vigente, de conformidad al inciso 3° del artículo 430 del CGP, debiéndose haber accedido al recurso de reposición y revocar el mandamiento de pago.

Manifiesta que es clara la obligación, que no da lugar a equívocos; en otras palabras, en la que están identificados el deudor, el acreedor, la naturaleza de la obligación y los factores que la determinan, se pierde esta opción, por no haber determinado la falta de legitimación en la causa por activa, al momento de librar el mandamiento ejecutivo de pago o, cuando se estuviera resolviendo el recurso de reposición de los requisitos del título valor, toda vez que no era el demandante el acreedor hipotecario cesionario y no cumplía con el requisito de ser el acreedor del cobro compulsivo, cuando es posible con ayuda o anuencia de los deudores, acceder al beneficio de la reestructuración.

Alega que en la sentencia nada se dice sobre el artículo 42 de la Ley 546 de 1999, error en el que se ve inmerso el cesionario demandante al que se condena en costas, cuando es culpa de la Compañía de Gerenciamiento de Activos SAS en liquidación, que se vendiera y cediera sin autorización de la ley, un crédito hipotecario protegido por dicha ley.

VI. CONSIDERACIONES

6.1. Presupuestos procesales

No encuentra el Juzgado reparo en cuanto a los llamados, por la doctrina y la jurisprudencia, presupuestos jurídico procesales como son capacidad para ser parte; capacidad para comparecer al proceso; demanda en forma y competencia. Además, no se vislumbra vicio con entidad de anular en todo o en parte lo actuado, siendo viable emitir un pronunciamiento de fondo.

6.2. Problema Jurídico

De conformidad con los hechos planteados en la demanda y, principalmente con los reparos concretos presentados por el recurrente, el problema jurídico a dirimir dentro del

presente asunto se circunscribe a determinar como primera medida, si el título ejecutivo presentado es complejo y si debía realizarse la reestructuración del crédito para que el título fuese exigible y, si dentro del presente asunto puede declararse la nulidad por pérdida de competencia como lo invoca el recurrente.

6.3. Marco normativo y jurisprudencial.

6.3.1. La acción ejecutiva.

Señala el artículo 422 del C.G.P., que pueden demandarse ejecutivamente las obligaciones claras, expresas y exigibles que consten en documentos que provengan del deudor o de su causante y constituyan plena prueba en su contra, o las que emanen de una sentencia de condena proferida por juez o tribunal de cualquier jurisdicción, o de otra providencia judicial que tenga fuerza ejecutiva conforme a la ley.

Que la obligación sea expresa, quiere decir que en el documento debe constar su contenido y alcance, las partes vinculadas, y los términos de la misma, lo cual se opone a las obligaciones implícitas, así sea lógica la inferencia o deducción que se haga, ya que contraría la esencia misma de este requisito, la claridad se refiere a que la obligación sea inteligible, que no se preste a confusiones o equívocos, que se entienda en un solo sentido y, la exigibilidad, no es más que el poder demandar el cumplimiento de la obligación al deudor, siempre y cuando ésta sea pura y simple, esto es, que no esté sometida a plazo o condición, o que estándolo, aquél haya vencido o éste se haya cumplido.

En el presente asunto, fue aportado el pagaré obrante a folio 4 del PDF 01 del expediente digital, el cual reúne las exigencias tanto generales previstas para los títulos valores en el artículo 621 del Código de Comercio, como las particulares que para el pagaré establece en sus artículos 709 al 711 que, a su vez, remiten a los artículos 671 a 708 ibidem.

A la demanda, además, se aportó la escritura pública número 1091 del 22 de marzo de 1996, de la Notaría Trece de Cali y el certificado de tradición y libertad del inmueble hipotecado, con los cuales se acredita el derecho real de dominio de los demandados.

6.3.2. Sobre el Título Complejo.

A pesar de que el título ejecutivo presentado aparentemente cumplía con todos los requisitos generales exigidos para la ejecución, el juzgado de primera instancia no tuvo en cuenta que el título presentado para la ejecución era complejo, ello por cuanto para

librarse la orden de pago, debía allegarse con el mismo, la prueba de que la obligación se hubiere reestructurado.

Sobre ello, la jurisprudencia de las Altas Cortes, cambiando la jurisprudencia constitucional impuesta por años, ampliaron la obligatoriedad de reestructurar los créditos a todas las obligaciones adquiridas para financiar vivienda individual, contraídas con antelación a la ley 546 de 1999, sea que estén pactadas en UPAC o en moneda legal.

Así, cuando no se allega la prueba de haberse efectuado la reestructuración, la obligación, según lo dispuesto en la mencionada ley y la sentencia SU-813 de 2007, se torna en inexigible, careciendo pues de uno de los elementos a los que alude el artículo 422 del Código General del Proceso.

Al respecto, la Corte, en Sentencia STC de julio 03 de 2014, radicación 2014-01326-00, reiterada en providencias del 7 de abril de 2015, radicación 2015-00601-00 y en STC 6767-2015, frente a la reestructuración de los créditos contraídos antes de la entrada en vigencia de la Ley 546 de 1999, con sustento en el artículo 42 de aquella normatividad y la sentencia SU 813 de 2007, dijo:

«(...) del artículo 42 de la Ley 546 de 1999, se extrae el deber ineludible para las entidades financieras, de reliquidar y reestructurar los créditos de vivienda en UPAC, vigentes al 31 de diciembre de 1999... cuya recuperación pretendían ante los estrados judiciales, pues, para esa fecha todos ellos quedaron con la posibilidad de replantear la forma de pago, de acuerdo con las condiciones económicas de los propietarios que estaban en peligro de perder su lugar de habitación.

El incumplimiento de esa carga, en consecuencia, se constituye en un obstáculo insalvable para el inicio y el impulso de los procesos hipotecarios estrictamente relacionados con créditos de vivienda inicialmente concedidos en UPAC, por formar parte de un título ejecutivo complejo cuya acreditación se hace imprescindible, para obtener la orden de apremio en caso de mora de los deudores o si, llevado a cabo ese trabajo, es manifiesta la imposibilidad de satisfacción de éstos con sus actuales ingresos.

Si tal falencia no es advertida al momento de librar mandamiento de pago, exige un pronunciamiento de los falladores a petición de parte o por vía del examen oficioso de los instrumentos representativos del crédito cobrado, aún en segunda instancia, por tratarse de un tópico relacionado con la exigibilidad de las obligaciones hipotecarias que llevan inmersos los elevados derechos a la vivienda digna e igualdad entre los deudores de ese sistema.

Por ende, si se desatiende esa labor inquisitiva de revisar la suficiencia de los documentos allegados como base de recaudo, por mandato excepcional que emana de la normatividad expedida para conjurar una crisis social, como excepción al principio dispositivo que rige la alzada, se incurre en una vía de hecho que es susceptible de protección.

Pasar por alto tal proceder, como si la mera culminación de los hipotecarios de créditos en UPAC relacionados con unidades habitacionales individuales fuera suficiente, sería desconocer los efectos protectores de la ley de vivienda, diluidos con el agotamiento parcial de los ordenamientos del párrafo tercero del artículo 42.

(...)

Por esto, es labor irrenunciable del fallador escudriñar si quien está en riesgo de perder su vivienda contó con la oportunidad de replantear las condiciones de pago, mediante la reestructuración del crédito, pues, sólo en caso de una dificultad manifiesta en asumir el total de la deuda o ante el quebrantamiento de las nuevas estipulaciones convenidas, estaría habilitado el camino para pedir

la venta forzada del inmueble, máxime en aquellos casos en que se cuestiona, directa o indirectamente, la suficiencia del título base de recaudo».

Por lo anterior, desde el inicio del proceso se tiene que verificar el requisito que tiene que ver con la exigibilidad de la obligación, sin que ello obstara para que en el transcurso del proceso se recabara sobre el mismo, como quiera que el proceso no podía ni abrirse ni continuarse sin que a los deudores se les haya dado esa oportunidad.

6.4. Caso concreto.

A la luz de las pruebas aportadas, en el *sub examine* refulge con claridad que la demanda ejecutiva hipotecaria impetrada en contra de los demandados, se adelantó sin haberse revisado preliminarmente, si se llevó a cabo el proceso de reestructuración del crédito y si, en esa medida, la obligación era o no exigible, luego, la ejecución entonces no podía iniciarse ni proseguirse, como quiera que la prueba de la reestructuración no fue aportada, lo cual es confirmado por el apoderado judicial del demandante a lo largo del proceso, al manifestar inclusive que no es obligación de su poderdante hacerlo.

De manera que, en el caso que nos atañe, se dan todas las condiciones para que, aplicando el anterior precedente, se desestime la orden de pago librada inicialmente por el juzgado y, por consiguiente, se confirme la decisión recurrida mediante la cual se llegó a esa desestimación, pero atendiendo, en esencia que, no se trata de una obligación exigible, siendo evidente entonces que estamos frente a un título que carece de uno de los requisitos de fondo de que trata el artículo 422 del C.G.P., el cual prevé que pueden demandarse la obligaciones que consten en documentos provenientes del deudor, siempre que sean claras, expresas y exigibles, último requisito que, como se dijo, no se satisface.

Aunado a ello, se advierte que, siendo que la obligación no era exigible, también es lo cierto que a la luz de la sentencia SU-787 de 2012, proferida por la Corte Constitucional, se abre la posibilidad de no terminar el proceso ejecutivo, aun cuando no se haya agotado el procedimiento de la reestructuración, y es cuando el deudor se encuentra en incapacidad económica de atender el pago del título lo cual se entiende cuando en contra del deudor existen otros cobros judiciales, hecho que no se avizora en el presente proceso.

En ese orden, se concluye que, en el presente proceso, el título ejecutivo efectivamente es complejo pues debió adosarse al título base de la ejecución, la prueba de haberse efectuado la reestructuración de la obligación.

Ahora, sobre el reparo que se hace respecto de la nulidad por pérdida de competencia debe decirse que, la Corte Constitucional, en sentencia T-341 de 24 de agosto de 2018, manifestó que dicha nulidad “(...) *no opera de manera automática*”, por cuanto las partes convalidan la nulidad si no alegan oportunamente dicha pérdida de competencia, o si aquéllas hicieron un uso desmedido, abusivo o dilatorio de los medios de defensa en el trámite de la instancia, y para este caso, es indiscutible que no se presentó solicitud alguna en dicho sentido.

En mérito de lo expuesto, el **Juzgado Diecisiete Civil del Circuito de Cali**, administrando justicia en nombre de la república y por autoridad de la ley,

RESUELVE:

PRIMERO: CONFIRMAR la sentencia proferida por el Juzgado 21 Civil Municipal de Cali el 11 de mayo de 2021, mediante la cual se dispuso la terminación del proceso, pero por las razones brevemente expuestas en esta providencia.

SEGUNDO: CONDENASE en costas al extremo demandante de conformidad con lo estipulado en el numeral 4 del artículo 365 del C.G.P., para lo cual se fija como agencias en derecho la suma correspondiente a \$1.000.000, de conformidad con lo previsto en el Acuerdo No. PSAA16-10554 del 05 de agosto de 2016, proferido por el Consejo Superior de la Judicatura. Líquidense por la Secretaría del Juzgado, conforme el artículo 366 ibidem.

TERCERO: Ejecutoriada la presente providencia, **DEVUÉLVASE** el expediente al juzgado de origen.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE


WILSON RICARDO VÁSQUEZ GÓMEZ
JUEZ

047

**JUZGADO DIECISIETE CIVIL DEL
CIRCUITO SANTIAGO DE CALI
SECRETARIA**

En Estado No. 094 de hoy se notifica a las partes el auto anterior.

Fecha: 09 de octubre de 2023

RAFAEL ANTONIO MANZANO PAIPA
Secretario