

**REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL**



**JUZGADO DOCE (12) CIVIL MUNICIPAL DE EJECUCIÓN DE SENTENCIAS
DE BOGOTÁ
Carrera 10 n.º 14-33 mezzanine**

Bogotá D.C., catorce (14) de abril de dos mil veintiuno (2021)

Radicado n.º 11001 40 03 036 2003 00467 00

Obedézcase y cúmplase lo dispuesto por la Corte Suprema de Justicia – Sala de Casación Civil, en fallo de 9 de abril de 2021 dentro de la acción de tutela de segunda instancia n.º 2021-00234 instaurada por María Estela Izaquita Díaz contra este despacho judicial y otros.

Así las cosas, se hace necesario **dejar sin valor ni efecto** el auto adiado 13 de febrero de 2020 obrante a folios 12 a 16 de esta encuadernación, así como toda la actuación surtida con ocasión de la aludida decisión.

Como consecuencia de lo anterior, procede el Despacho a decidir la **nulidad** propuesta por la demandada María Estela Izaquita Díaz

ANTECEDENTES

En escrito allegado el 10 de octubre de 2019 la demandada María Estela Izaquita Díaz, actuando en causa propia, interpuso nulidad por ausencia de aplicación del artículo 42 de la Ley 546 de 1999, esto es, por falta de reestructuración del crédito, indicando en síntesis que el Juzgado de origen (36 Civil Municipal de Bogotá), no debió librar mandamiento de pago por cuanto el pagaré base de la ejecución no presta mérito ejecutivo al no cumplir el requisito de la exigibilidad, comoquiera que la parte demandante no realizó la reestructuración del crédito.

Precisó que el crédito otorgado corresponde a uno de vivienda de interés social para compra de inmueble ubicado en la calle 142 B n.º 123-02, interior 8, apartamento 2020 de la Urbanización San Andrés Afidro, supermanzana 3, I etapa de esta ciudad y con folio de matrícula inmobiliaria n.º 50N-20211510, constituyéndose hipoteca de primer grado por la suma de \$6.766.449 a favor de la Corporación Grancolombiana de Ahorro y Vivienda “Granahorrar” posteriormente Banco Granahorrar en fusión por absorción hoy BBVA; firmándose el pagaré n.º 72221, pagadero en 180 cuotas a partir del 17 de septiembre de 1995 y así sucesivamente hasta el 17 de agosto de 2010.

Agregó que con la expedición de la Ley 546 de 1999 se ordenó la reliquidación de la deuda y luego la reestructuración, esta última que según lo dispuesto por la ley y jurisprudencia debe ser realizada por el demandante y realizar todos los mecanismos necesarios para buscar al deudor y escucharle las diferentes fórmulas de arreglo económico que le fueren beneficiosas; reiterando que en este caso no se llevó a cabo dicha reestructuración y por lo tanto no podía librarse mandamiento de pago hasta tanto se llevara a cabo esta.

La parte demandante al descorrer el traslado luego de realizar unas consideraciones respecto a la reestructuración, aseguró que los hechos alegados por la inconforme fueron objeto de estudio y debate por el juzgado en el incidente de nulidad (cd. 3), en el incidente de retracto (fls. 19 al 22), en el incidente de sucesor procesal, de igual manera interpuso objeción a la liquidación del crédito, decisiones que se encuentran ejecutoriadas; asimismo ha interpuesto todos los recursos y medios jurídicos atacando el mandamiento de pago y la sentencia, los cuales han sido resueltos, pretendiendo, 16 años después, revivir términos y oportunidades procesales que ya fueron resueltas, por lo que considera que debe despacharse de manera negativa la nulidad aquí planteada.

PARA RESOLVER SE CONSIDERA

1. Las nulidades procesales han sido establecidas en nuestro ordenamiento procesal como el mecanismo idóneo para salvaguardar el derecho constitucional al debido proceso, las cuales se encuentran expresamente consagradas en el artículo 133 *ejusdem*, de esta manera no pueden alegarse en el proceso civil nulidades que no se encuentren establecidas en el referido canon normativo.

2. Igualmente, debe recordarse que en el ordenamiento jurídico, las nulidades procesales están regidas por el principio de especificidad, en cuya virtud se exige, para considerar inválida la actuación, total o parcialmente, que un texto legal reconozca las causales concretas de anulabilidad, como las establecidas en el artículo 133 del Código General del Proceso, que encuentra sustento “*en la consagración positiva del criterio taxativo, conforme al cual no hay irregularidad capaz de estructurar nulidad adjetiva sin ley específica que la establezca*”¹. De allí que el canon 135, inciso 4, *ibídem*, disponga que “(...) [e]l juez rechazará de plano la solicitud de nulidad que se funde en causal distinta de las determinadas en este Capítulo (...).”

3. En cuanto a la nulidad establecida en el artículo 29 de la Carta Política, cumple destacar que dicha preceptiva consagra el derecho al debido proceso como garantía de orden superior, cuya materialización se patentiza en el trámite adecuado impartido a los litigios sometidos al estudio de la autoridad jurisdiccional, sin que se erija como una causal autónoma e independiente de las reconocidas en el artículo 133 citado, con excepción de lo contemplado en el inciso final de la referida norma supra legal, que prevé la invalidación, de pleno derecho, de la prueba obtenida con violación del debido proceso, disposición que habilita cualquier reclamación cimentada en tal irregularidad probatoria.

Sobre ese particular, desde antaño la Sala de Casación Civil ha puntualizado que “*la fijación del régimen de las nulidades es un asunto que, en línea de principio, es del resorte del legislador, que indica, según los criterios antes señalados, las causales que las generan, tal como quedó consignado en el citado artículo 140 [subrogado por el canon 133 del C.G. del P.], atendiendo, claro está, los principios y garantías constitucionales, de los que son finalmente una nítida expresión. (...) En todo caso, es de verse también que el inciso final del artículo 29 de la Constitución Política establece que ‘es nula de pleno derecho, la prueba obtenida con violación del debido proceso’, nulidad de orden superior que, como lo indicó la Corte Constitucional en sentencia C-491 de 1995, viene a sumarse a las demás y puede invocarse cuando sea el caso. (...) En este preciso sentido la Sala ha recordado que ‘al lado de la nulidad de origen constitucional prevista en el Art. 29 de la C. P., según las precisiones hechas por la Corte*

¹ Sala de Casación Civil. Sentencia de 31 de agosto de 2011, Exp. 4982, reiterada en sentencia de 1 de marzo de 2012, Exp. C-0800131030132004-00191-01.

Constitucional en las sentencias C-491/95 y C-217/96, operan en el ordenamiento procesal civil las de carácter legal organizadas dentro de un rígido sistema de taxatividad, conforme al cual no hay nulidad sin texto que la consagre, lo que positivamente se refleja en los propios términos empleados en el inciso primero del art. 140 ibídem [133 del C.G.P.], según el cual ‘el proceso es nulo en todo o en parte solamente’ en las precisas situaciones detalladas por el aludido precepto”.²

Dentro de ese marco normativo y jurisprudencial, se observa que la demandada soportó su petición de invalidez procesal en el artículo 29 de la Constitución Política concordante con las sentencias C-491 y C-217 de 1996 así como en la Ley 546 de 1999 y jurisprudencia respecto a la reestructuración del crédito, aduciendo como supuesto anulativo la falta de reestructuración de la obligación a recaudar, mas no en la obtención de pruebas con violación al debido proceso; circunstancia de la cual, se advertiría en principio, el rechazo de esta nulidad de conformidad con el artículo 133 del C. G. del P., concordante con el canon 135 *ejusdem*.

4. No obstante lo anterior, en aplicación a la ley y la reiterada jurisprudencia en la que se indica que en el marco del cobro de créditos de vivienda nacidos en vigencia del extinto UPAC, si la obligación crediticia no cumple con el postulado de la reestructuración carece de exigibilidad, lo que daría lugar a la imposibilidad de librar el mandamiento de pago por la vía ejecutiva, o, si ya se hubiere iniciado el cobro judicial, de oficio o a solicitud de parte, decretar su terminación.

En ese sentido, la Sala Civil de la Corte Suprema de Justicia, en sentencia STC 3163 de 2016 enseñó: “(...) [F]rente al tópico de la reestructuración de los créditos contraídos antes de la entrada en vigencia de la Ley 546 de 1999, la Sala, en reciente decisión del pasado 19 de agosto de los corrientes, sintetizó lo que hasta este momento se ha precisado al respecto con base en el artículo 42 de la citada reglamentación y la sentencia SU-813 de 2007, indicando que «(...) hasta aquí, son tres las conclusiones que se desprenden: la primera, **que el derecho a la reestructuración es aplicable a los créditos de vivienda adquiridos antes de la vigencia de la Ley 546 de 1999, con prescindencia de la existencia de**

² Providencias de 19 de diciembre de 2005, exp. 7864, y 24 de octubre de 2006, exp.00058, reiteradas en auto de 21 de marzo de 2012, exp. 110010203000-2006-00492-00.

una ejecución anterior o de si la obligación estaba al día o en mora; la segunda, que **la misma es requisito sine qua non para iniciar y proseguir la demanda compulsiva**; y, la tercera, que **ésta es una obligación tanto de las entidades financieras como de los cesionarios del respectivo crédito**» (CSJ STC10951-2015³)”

Estableciendo más adelante, que **«[es] deber de los jueces, incluido el de ejecución, revisar si junto con el título base de recaudo, la parte ejecutante ha adosado los soportes pertinentes para acreditar la tan nombrada reestructuración de la obligación, pues, como lo ha dicho esta Corte, esos documentos «conforman un título ejecutivo complejo y, por ende, la ausencia de alguno de estos no permit[e] continuar con la ejecución» (CSJ STC2747-2015), sin que importe si la providencia que ordena seguir adelante con la ejecución haya sido proferida con anterioridad a la expedición de la sentencia SU-813/07, pues «lo cierto es que la exigencia de «reestructuración» estaba vigente desde 1999 con la expedición del artículo 42 de la Ley 546 el 23 de diciembre de ese año. De ahí que la precitada decisión lo que hizo fue darle una lectura esclarecedora con apoyo en los principios rectores de la Carta Política» (CSJ STC7390-2015)» (ejusdem).**” (Subrayas contenidas en el texto y negrillas fuera del texto).

5. Bajo este panorama, descendiendo al caso en estudio, de la revisión del expediente se encuentra que los documentos base de la ejecución contra la señora María Estela Izaquita Díaz, tienen como venero el pagaré n.º 72221-8, por valor de 917.8966 UPAC, pagadero en 180 cuotas mensuales a partir del 17 de septiembre de 1995 hasta el 17 de agosto de 2010, suscrito a favor de la extinta Corporación Grancolombiana de Ahorro y Vivienda Granahorrar (fls. 2 a 3 cd. 1), con quien se suscribió hipoteca de primer grado como consta en el Escritura Pública 900 del 2 de mayo de 1995, respecto del bien inmueble con matrícula inmobiliaria n.º 50N-20211510, ubicado en la calle 142 B n.º 123-02, apartamento 202, interior 8 de esta ciudad, como se observa a folios 30 a 119 del cuaderno principal, igualmente a folios 18 a 22 obra documento de reliquidación de la deuda. El referido crédito se adquirió para la compra de vivienda de interés social.

³ Ver al respecto CSJ STC, 3 Jul. 2014, Rad. 01326-00; STC, 31 Oct. 2013, Rad. 02499-00; STC, 5 Dic. 2014, Rad. 02750-00; STC2747-2015; STC3862-2015; STC5709-2015; STC8059-2015; STC9555-2015; STC17477-2015.

Con los anteriores documentos se libró mandamiento de pago el 20 de mayo de 2003 por la vía ejecutiva hipotecaria de menor cuantía (fl. 129), a favor de Banco Granahorrar y contra Evans Daniel Peñarete y María Estela Izaquita Díaz; decretándose el embargo del inmueble en líneas atrás citado, asimismo surtiéndose al extremo ejecutado las notificaciones, quienes han ejercido su derecho de defensa y contradicción, profiriéndose sentencia el 23 de julio de 2018 (fls. 206 a 210), mediante la cual se declaró no probada las excepciones de mérito, se ordenó seguir adelante la ejecución y las demás consecuenciales, surtiéndose las etapas procesales subsiguientes.

Igualmente se observa que en el transcurso del proceso se han aceptado sendas cesiones del crédito, siendo el último cesionario reconocido el señor Oswaldo Reyes Suarez (fl. 510 cd. 1).

De igual manera se observa que por auto del 13 de febrero de 2020 (fl. 118 a 120), se aprobó la diligencia de remate realizada el 21 de octubre de 2019, en la que se adjudicó el bien inmueble objeto de garantía hipotecaria al cesionario demandante Oswaldo Reyes Suárez; data en la que también se decretó la terminación del proceso por pago total de la obligación (fl. 121).

Así las cosas, se observa que en el presente asunto, para que se librara mandamiento de pago debían concurrir las exigencias del artículo 488 del C.P.C. ahora artículo 422 del C.G. del P., para poder emitir la orden compulsiva deprecada, sin embargo, ello no era viable puesto que no se avizora que se haya dado cumplimiento al trámite dispuesto en la Ley 546 de 1999, esto es, que el crédito se haya reestructurado.

En efecto, como ya se dijo, el pagaré allegado como base de la ejecución fue expresado en UPAC y comoquiera que dicha unidad fue extinguida conforme a las varias decisiones que emitió la H. Corte Constitucional, por lo tanto en el sub examine, se itera, debió haberse reestructurado dicho crédito, tal como lo dispone la Ley 546 de 1999 y como lo ratificó el Alto Tribunal Constitucional en Sentencia SU813 de 2007, quien estableció la obligación de terminar los procesos ejecutivos con título hipotecario basados en un crédito UPAC que se encontraban en curso el 31 de diciembre de 1999; así como los requisitos que deben ser tenidos en cuenta por

el juez ordinario para el inicio de éste tipo de procesos, objeto del beneficio ofrecido por la ya referida ley, pues en ella se ordenó que:

“...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 pudieron 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 con 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, se rechaza la demanda y se ordena la devolución de la misma a quien la suscribe, junto con todos sus anexos y sin necesidad de desglose (...)

“(...) No será exigible la obligación financiera hasta tanto no termine el proceso de reestructuración...”

Lo anterior se debe a que el derecho a la reestructuración es aplicable a los créditos de vivienda adquiridos antes de la vigencia de la Ley 546 de 1999, con prescindencia de la existencia de una ejecución anterior o de si la obligación estaba al día o en mora; o si había sido reliquidada o no, en segundo lugar *“que la misma es requisito sine qua non para iniciar y proseguir la demanda compulsiva”*; y, la tercera, *“que ésta es una obligación tanto de las entidades financieras como de los cesionarios del respectivo crédito”*.

Bajo estos postulados debe dejarse bien en claro que para poder exigir por vía judicial su cobro en caso de incurrir el deudor nuevamente en mora, debía necesariamente estar reestructurado el crédito, que como ya se dijo en el sub examine, no se adujo ningún elemento que diera cuenta de haberse agotado la reestructuración del crédito, por ende, no es exigible la obligación.

Esta posición ha sido invariable por la jurisprudencia de la máxima Corporación en el sentido que *“...la «reestructuración» de créditos de vivienda, se ha señalado que «como requisito esencial para promover el cobro compulsivo, en virtud de lo previsto por el artículo 42 de la Ley 546 de 1999, esta Corte ha definido como obligatorio el cumplimiento de dicho presupuesto, por incumbir propiamente a la exigibilidad del título, de modo que no consumir esa premisa impide la ejecución, así se trate de un nuevo acreedor» (Cfr. CSJ STC945-2016, 4 feb. 2016, rad. 2015-02956-01).*

En este sentido se pronunció la Honorable Corte Suprema de Justicia, cuando aludiendo a varios precedentes de esa Corporación precisó: *“(...) debe decirse que tratándose de la reestructuración de créditos de vivienda, como requisito esencial para promover el cobro compulsivo, en virtud de lo previsto por el artículo 42 de la Ley 546 de 1999, esta Corte ha definido como obligatorio el cumplimiento de dicho presupuesto, por incumbir propiamente a la exigibilidad del título, de modo que no consumir esa premisa impide la ejecución, así se trate de un nuevo acreedor.*

“En tal sentido, ha expresado la Sala que:

“...En efecto, la citada reestructuración es obligación de las entidades crediticias, a efectos de ajustar la deuda a las reales capacidades económicas de los obligados, cuestión exigible a los cesionarios si se tiene en cuenta que aquéllos reemplazan en todo al cedente. Esta Corporación en casos de contornos similares, ha sido coherente en predicar la imposibilidad de continuar con una ejecución cuando no se encuentra acreditada la reestructuración del crédito. (CJS STC 31 oct. 2013, Rad. 02499-00)

“Este mismo criterio se expresó en sentencias de 20 de Mayo de 2013, Rad. 00914-00, 22 de junio de 2012, Rad. 00884-01, 19 de septiembre de 2012, Rad. 00294-01 y 13 de febrero de 2014, Rad. 2013-0645-01.

“De ahí, que la falta de la realización del procedimiento mencionado, se convierte en una limitación insuperable para que se presente una nueva demanda y se continúe con la ejecución del juicio...

“(...) En estricta sujeción a los anteriores lineamientos, deviene evidente que la ejecución adelantada por Central de Inversiones S.A., hoy por el señor Camilo Eduardo Gómez Robayo, en calidad de cesionario del crédito, contra la tutelante, no podía llevarse a cabo, sino una vez que hubiera finalizado el proceso de reestructuración del crédito, pues el no hacerse, como se ha dicho, torna la obligación en inexigible por desconocer la expresa condición impuesta por el artículo 42 de la Ley 546 de 1999, que previó que aplicada la reliquidación, la entidad financiera debía proceder en la forma explicada.

“Sin embargo, se observa que el ejecutante en momento alguno manifestó que ella o quienes la antecederon como cedentes y cesionarios del pluricitado mutuo, hubiesen agotado dicho presupuesto ineludible con posterioridad a la aplicación del alivio estatal y mucho menos allegó prueba que así lo demostrara...

“En ese orden, es claro que el Tribunal Superior de Bogotá transgredió el derecho al debido proceso..., pues continuó con la ejecución de la totalidad del crédito sin que se reunieran los requisitos indispensables para que la deuda fuera exigible, de conformidad con la ley y la jurisprudencia, a pesar de que como lo ha referido esta Corte, el Juez tiene el deber de volver sobre los presupuestos procesales, al momento de dictar sentencia, para examinar si los requisitos exigidos para que se librara el respectivo mandamiento de pago se encontraban presentes -art. 497 del Código de procedimiento civil-, y así verificar si existen las condiciones que le dan eficacia al título base del recaudo, sin que en tal caso se encuentre el fallador restringido por la orden de apremio proferida al comienzo de la actuación procesal, para optar por no continuar con la misma, si fuera el caso. (CSJ STC 8 ago. 2012, Rad. 00134-01)...”⁴.

Colofón de lo anterior, es que a pesar de acompañarse con la demanda un título valor (pagaré), con una reliquidación del crédito, este no es aún exigible en razón a que no está definido lo concerniente al proceso de reestructuración, requisito que, se insiste, debió acompañarse con los demás

⁴ Sentencia del 9 de septiembre de 2015. Expediente 11001-02-03-000-2015-01973-00. Magistrado Ponente ARIEL SALAZAR RAMÍREZ

documentos que soportan la ejecución, al ser este un título complejo conforme lo ha reconocido la jurisprudencia.

Al efecto, se ha puesto de presente en la sentencia STC 3163 de 2016 en párrafos atrás citada, así como en la sentencia CSJ STC10951-2015, 20 ago. 23015, rad. 01671-01, entre otras, que, se insiste, es: “(...) [D]eber de los jueces, incluido el de ejecución, revisar si junto con el título base de recaudo, la parte ejecutante ha adosado los soportes pertinentes para acreditar la tan nombrada reestructuración de la obligación, pues, como lo ha dicho esta Corte, esos documentos **«conforman un título ejecutivo complejo y, por ende, la ausencia de alguno de estos no permit[e] continuar con la ejecución»** (CSJ STC2747-2015), sin que importe si la providencia que ordena seguir adelante con la ejecución haya sido proferida con anterioridad a la expedición de la sentencia SU-813/07, pues «lo cierto es que la exigencia de “reestructuración” estaba vigente desde 1999 con la expedición del artículo 42 de la Ley 546 el 23 de diciembre de ese año. De ahí que la precitada decisión lo que hizo fue darle una lectura esclarecedora con apoyo en los principios rectores de la Carta Política» (CSJ STC7390-2015). ...”⁵ – negrilla fuera del texto original.-

Ante la ausencia de los presupuestos a que se ha hecho referencia, es forzoso declarar la nulidad propuesta a partir del auto que libró la orden de pago, inclusive, y como consecuencia de ello negar el mandamiento de pago.

DECISIÓN:

En mérito de lo expuesto, el JUZGADO DOCE (12) CIVIL MUNICIPAL DE EJECUCIÓN DE SENTENCIAS DE BOGOTÁ D.C.,

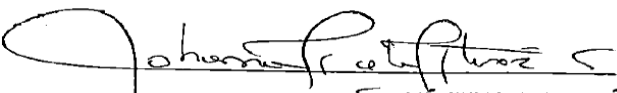
PRIMERO: DECLARAR, la nulidad de todo lo actuado a partir del auto adiado 20 de mayo de 2003 (fl. 129) inclusive, mediante el cual se libró mandamiento de pago, por las razones expuestas en la parte motiva de esta providencia.

⁵ Sentencia STC3087-2016 del 9 de marzo de 2016, expediente 11001-02-03-000-2016-00462-00, Magistrada Ponente Doctora Margarita Cabello Blanco.

SEGUNDO: Como consecuencia de la anterior decisión, se dispone:

Negar el mandamiento de pago solicitado por Banco Granahorrar – cesionario Oswaldo Reyes Suárez contra Evans Daniel Peñarete y María Estella Izaquita Díaz. Hágase entrega de la demanda y de sus anexos al interesado (último cesionario) sin necesidad de desglose, dejándose las constancias respectivas.

NOTIFÍQUESE


JOHANNA MARCELA MARTÍNEZ GARZÓN
Juez

JUZGADO DOCE CIVIL MUNICIPAL DE EJECUCIÓN DE SENTENCIAS DE BOGOTÁ.

Bogotá, D.C., 15 de abril de 2021
Por anotación en estado n. ° 057 de esta fecha fue notificado el auto anterior. Fijado a las 8:00 a.m.
Secretaria,
