

25/4/23, 16:25

Correo: Juzgado 21 Civil Municipal - Valle Del Cauca - Cali - Outlook

RV: RECURSO DE QUEJA SANCHEZ.pdf carlos humberto

sanchez posada <carpetazo8140@hotmail.com>

Mar 25/04/2023 11:32 AM

Para: Juzgado 21 Civil Municipal - Valle Del Cauca - Cali <j21cmcali@cendoj.ramajudicial.gov.co>

■ 2 archivos adjuntos (7 MB)

RECURSO DE QUEJA SANCHEZ.pdf; FALLO A ANEXAR.pdf;

SEÑOR
JUEZ 21 CIVIL MUNICIPAL DE CALI
ANTES

MI NOMBRE ES CARLOS HUMBERTO SANCHEZ POSADA
CC No 16.626.136 DE CALI
T.P. No 41.557 DEL C. S.J.
EMAIL : carpetazo8140@hotmail.com
TELEFONO 314-731-10-91

ME REPRESENTO COMO PARTE PASIVA EN EL PROCESO QUE SE TRAMITA ANTE
SU DESPACHO

REF	PROCESO EJECUTIVO
DEMANDANTE	BANCO W S A.
DEMANDADO	CARLOS HUMBERTO SANCHEZ POSADA
RADICACION	2022-00624

EN DOCUMENTO ADJUNTO ENCONTRARA RECURSO DE QUEJA PARA SU
RESPECTIVO TRAMITE A PROVIDENCIA EMITIDA POR SU DESPACHO.

NOTA.- FAVOR ACUSAR NOTA DE RECIBIDO.

GRACIAS Y BENDICIONES

CARLOS HUMBERTO SANCHEZ POSADA
ABOGADO

CARLOS HUMBERTO SANCHEZ POSADA
ABOGADO

Señor
JUEZ 21 CIVIL MUNICIPAL DE CALI
E.S.D

PROCESO: EJECUTIVO
DEMANDANTE: BANCO W
DEMANDADO: CARLOS HUMBERTO SANCHEZ POSADA
RADICACION: 2022-00624

ACTUACION: RECURSO DE REPOSICION AL AUTO EMITIDO EL 19 DE ABRIL DEL 2023 Y PUBLICADO EN ESTADO EL 20 DE ABRIL DEL 2023, MEDIANTE EL CUAL NIEGA POR IMPROCEDENTE LA APELACION; EN SUBSIDIO SOLICITO QUE SE ME EXPIDAN COPIAS PARA EL TRAMITE DE RECURSO DE QUEJA CONFORME AL ARTICULO 353 DEL C.G.P POR NO ENCONTRARLO AJUSTADO A DERECHO

CARLOS HUMBERTO SANCHEZ POSADA, mayor de edad, vecino de Cali, identificado con cédula de ciudadanía número 16.626.136 expedida en Cali, portador de la tarjeta profesional número 41.557 expedida por el C.S de la J, actuando en mi propio nombre, con todo respeto comparezco por medio del presente escrito estando en el término de ley para interponer **RECURSO DE REPOSICION AL AUTO EMITIDO EL 19 DE ABRIL DEL 2023 Y PUBLICADO EN ESTADO EL 20 DE ABRIL DEL 2023, MEDIANTE EL CUAL NIEGA POR IMPROCEDENTE LA APELACION; EN SUBSIDIO SOLICITO QUE SE ME EXPIDAN COPIAS PARA EL TRAMITE DE RECURSO DE QUEJA CONFORME AL ARTICULO 353 DEL C.G.P POR NO ENCONTRARLO AJUSTADO A DERECHO EN LA PARTE CONSIDERATIVA Y EN SU PARTE RESOLUTIVA DE LA MISMA, PREVIAS LAS SIGUIENTES CONSIDERACIONES:**

EL RECURSO DE QUEJA PROCEDE CONFORME A DERECHO ARTICULO 352 DEL CG DEL PROCESO. - Recurso de Queja Artículo 352. Procedencia. Cuando el juez de primera instancia deniegue el recurso de apelación, el recurrente podrá interponer el de queja para que el superior lo conceda si fuere procedente. El mismo recurso procede cuando se deniegue el de casación.

Artículo 353. Interposición y trámite. El recurso de queja deberá interponerse en subsidio del de reposición contra el auto que denegó la apelación o la casación, salvo cuando éste sea consecuencia de la reposición interpuesta por la

parte contraria, caso en el cual deberá interponerse directamente dentro de la ejecutoria.

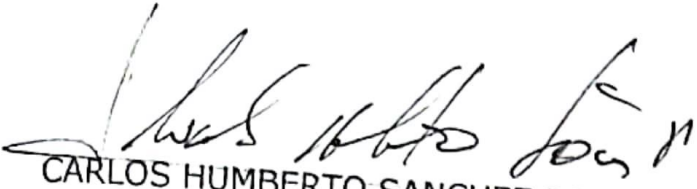
En el caso que nos ocupa, su honorable despacho emitió el auto de fecha 19 de abril del 2023 el cual fue notificado en fecha 20 de abril del 2023 en el cual en su parte resolutive manifiesta que mantiene incólume el numeral 4 del auto del 3 de marzo del 2023 y no accede a reponer por cuanto sostiene el despacho que no ha errado al tomar la decisión de no decretar la nulidad por indebida representación por cuanto no fue alegada conforme al artículo 100 del código general del proceso, de la misma manera manifiesta su despacho que: "...el demandado no es el legitimado para alegar la indebida representación del demandante..." asimismo su despacho expresa que: "...el control de legalidad no esta establecido para sustituir a las partes en el ejercicio de sus derechos , ni devolver etapas procesales por el descuido de los interesados..." "...las posibles nulidades que hubiesen presentado se entienden saneadas cuando la parte que podía alegarla no la hizo oportunamente..."

Frente a lo anterior, respeto la decisión, mas no la comparto, ya que si bien es cierto en relación a que si estuviera habilitado debía alegarla como excepción previa conforme al numeral 4 del artículo 100 del C.G.P, no es menos cierto que se debe garantizar el derecho de defensa aplicando el control de legalidad de acuerdo a lo establecido en la Convención Americana de Derechos Humanos en su artículo 25, la cual fue ratificada en Colombia mediante la ley 16 de 1972, la cual establece que: *"...Toda persona tiene derecho a un recurso sencillo y rápido o a cualquier otro recurso efectivo ante los jueces o tribunales competentes, que la ampare contra actos que violen sus derechos fundamentales reconocidos por la Constitución, la ley o la presente Convención, aun cuando tal violación sea cometida por personas que actúen en ejercicio de sus funciones oficiales..."*; asimismo en la constitución nacional se establece en su artículo 93 que: *"...Los tratados y convenios internacionales ratificados por el Congreso, que reconocen los derechos humanos y que prohíben su limitación en los estados de excepción, prevalecen en el orden interno. Los derechos y deberes consagrados en esta Carta, se interpretarán de conformidad con los tratados internacionales sobre derechos humanos ratificados por Colombia..."* siendo lo anterior una norma constitucional la cual prima sobre todas las normas sustanciales y en especial las normas procesales; asimismo la norma sustancial del código civil establece en su Artículo 1742: *"...La nulidad absoluta puede y debe ser declarada por el juez, aun sin petición de parte, cuando aparezca de manifiesto en el acto o contrato..."* de lo anterior se colige que también es deber del juez decretar la nulidades de oficio aun cuando las parte no las vislumbren, cumpliendo con su factor de director de proceso y garantizando un debido proceso (adjunto sentencia del tribunal sala civil de Cali)

Lo anterior ilustre juzgado son los motivos de inconformidad a la providencia emanada por su despacho.

Señor Juez, renuncio a término y ejecutoria de providencia favorable

ATENTAMENTE


CARLOS HUMBERTO SANCHEZ POSADA
C. C. No. 16 '626.136 de Cali.
T. P. No. 41.557 del C. S. de la J.
EMAIL: carpetazo8140@hotmail.com
Teléfono: 314731109



REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL

TRIBUNAL SUPERIOR DE CALI
SALA CIVIL DE DECISIÓN

MAGISTRADO PONENTE
JOSÉ DAVID CORREDOR ESPITIA

Santiago de Cali, veintitrés de agosto de dos mil diecinueve

RESUÉLVESE el recurso de apelación interpuesto en contra de la sentencia proferida por el JUZGADO TERCERO CIVIL DEL CIRCUITO, el 17 de julio de 2018, en el proceso verbal de **RESOLUCIÓN DE CONTRATO** adelantado por **TATIANA OROBIO BALLESTEROS** en contra de **COMPAÑÍA DE GERENCIAMIENTO DE ACTIVOS S.A.S. EN LIQUIDACIÓN** antes **LTDA.**

Pretensiones: Preténdese se declare la resolución del contrato de “cesión de crédito” celebrado por las partes por el incumplimiento grave e injustificado de la sociedad demandada, y por los evidentes vicios redhibitorios u ocultos presentes en el crédito cedido, por tanto, se deje sin efectos el acto aludido y se condene al pago de perjuicios materiales tasados en \$110.000.000 y morales por la suma de \$10.000.000.

Hechos: Se plantea como situación fáctica que CENTRAL DE INVERSIONES S.A. le cedió en el mes de febrero de 2008 a la entonces sociedad GERENCIAMIENTO DE ACTIVOS LTDA la acreencia hipotecaria que tenía frente a los deudores CARLOS ALBERTO COLLAZOS ECHEVERRY y JANETH GIRÓN SAAVEDRA dentro del proceso ejecutivo hipotecario que cursaba en el Juzgado Segundo Civil del Circuito, empresa que a su vez lo cedió a la demandante TATIANA OROBIO BALLESTEROS el día 9 de diciembre de 2010.

Aceptada la cesión por parte del juzgado la hoy demandante contrató un profesional de derecho a fin de seguir el proceso de ejecución, sin embargo, después de varias trabas que pusieron los ejecutados entre ellas una acción de tutela que conoció la Corte Suprema de Justicia y resolvió que debía terminarse el proceso por no haberse reestructurado por parte del BANCO CENTRAL HIPOTECARIO – *entidad que otorgó el crédito* – conforme lo dispone la Ley 546 de 1999.

El contrato de cesión que con ilusión canceló la demandante para adquirir la vivienda pretendida a través de remate, se presumía limpio sin ningún tipo de vicio que la pudiera afectar, siendo entonces defraudada por parte de la demandada,

verificándose la existencia de un claro desequilibrio contractual que evidentemente la perjudicó.

Contestación de la demandada: Manifestó que es cierta la existencia del contrato de cesión y así mismo que la demandante conocía la existencia del proceso de forma previa a la presentación de su oferta, tal como se evidencia en la cláusula 5 de dicho contrato en la que además aceptó que no cabría responsabilidad alguna por parte del cedente.

Sentencia recurrida: El juez de primera instancia inició su análisis teniendo por establecidos los presupuestos procesales, asimismo, la legitimación en causa por activa como por pasiva. Fijó como problema jurídico resolver si se encontraban acreditados o no los elementos estructurales de la resolución del contrato, encontrando inicialmente probada la existencia del mismo, sin embargo, no el incumplimiento contractual que se predica de la demandada: concluye que la parte actora incumplió con la carga procesal de probarlo. Sostuvo que, por el contrario, del documento de cesión se observa que en la cláusula 3 se indicó expresamente que el cedente no se haría responsable frente a terceros ni asumiría responsabilidad ante eventualidades que pudieran presentarse, así mismo en la 5 se dispuso que el cesionario conocía con anterioridad el estado del proceso ejecutivo y así lo suscribió, además la 6 establece que el cedente queda exonerado de responsabilidad alguna; elementos con los cuales concluyó que la demandante aceptó todo el clausulado y renunció expresamente a cualquier responsabilidad por parte del cedente.

Recurso de apelación: Inconforme con la decisión, el apoderado de la parte actora presentó recurso de apelación, el que fue debidamente sustentado y replicado en audiencia, manifestando como reparo una **interpretación inadecuada del contrato de cesión**, argumentando que del mismo se deriva un **enriquecimiento sin causa** por que la cedente, en aras de privarse de responsabilidad estableció unas cláusulas que deben tenerse como no escritas. El contrato debe ser interpretado en favor de la demandante quien, pese a conocer de la existencia del proceso ejecutivo no pudo observar la situación que después devino como sobreviviente, esto es, la terminación del mismo por falta de reestructuración.

CONSIDERACIONES

Sea lo primero advertir que se encuentran reunidos los presupuestos procesales necesarios para resolver de fondo, las partes son capaces y se encuentran debidamente representadas, sin observarse causal de nulidad que invalide lo

actuado. Se halla igualmente presente la legitimación en causa, siendo los comparecientes, las partes contratantes.

De conformidad con lo expuesto por el recurrente la Sala estima que el análisis que corresponde hacer gira en torno al contrato de cesión de crédito y su incumplimiento por la demandada al tornarse en enriquecimiento sin causa por presentar vicios ocultos que hacen irrealizable la finalidad de la parte cesionaria, la que se enmarcaba en obtener la adjudicación de la vivienda luego del correspondiente remate, sin contarse que se pudiesen presentar circunstancias como la descrita, esto es, la restructuración del crédito, la que estima como vicio oculto; de tal manera que deberá establecerse si procede la declaración pedida de hallarse que tales circunstancias generan la resolución contractual.

A juicio de la Sala, la respuesta ha de ser negativa. Obsérvase desde el inicio lo infructuoso de tal pedimento, que se advierte, por lo demás, confuso y contradictorio; basta considerar que se plantea la declaratoria de resolución del contrato de cesión por existencia de vicios ocultos o redhibitorios, que generaran, a su juicio, el enriquecimiento sin causa, sin que ello pueda traducirse en incumplimiento contractual, puesto que frente a tales vicios procede otro mecanismo de ataque, que no es la resolución del contrato, sino que se daría lugar a una acción diferente.

La circunstancia de que con posterioridad a la cesión del crédito se hubiese dispuesto la terminación del proceso por falta de restructuración, no es incumplimiento del contrato como tampoco podría predicarse que tal circunstancia sobreviniente conllevara un vicio oculto, y aún de existir éste, el riesgo lo habrá asumido la actora de conformidad con el clausulado de tal convenio, que es suficientemente explícito en cuanto a las responsabilidades del cesionario y las exoneraciones pactadas.

Ahora bien, dado que el reparo en contra del fallo va encaminado a que hubo una interpretación inadecuada del contrato de cesión y sobre ello debe versar el examen del mismo en sede de segunda instancia, tal circunstancia genera una nueva controversia frente a la eficacia y validez del contrato.

En efecto, estudiado el mismo, encuéntrase que reúne los supuestos para su existencia, que no son otros que la expresión de voluntad, el consentimiento, el objeto y las solemnidades prescritas para algunos de ellos. En el caso en estudio es plena la manifestación de voluntad de las dos partes contratantes, su consentimiento se encuentra exento de vicios a pesar de pretender menoscabarlo con un pretendido engaño sin que el mismo llegase a ser demostrado, y está pleno el objeto que

consiste en la modificación de la relación jurídica, al pasar el crédito de un acreedor a otro; no puede decirse menos de las solemnidades tales como la cesión y la transferencia del título, el que operó dada la petición ante el juez y la respectiva notificación al demandado en ese proceso, sin que fuese menester la aceptación expresa del mismo.

Cumplidas las condiciones de existencia, menester es, observar si se acreditan igualmente las condiciones de validez de tal convenio. De no encontrarse habrá de establecerse si esa condición sea leve que le permita sobrevivir o grave que le haga vulnerable al punto de su fenecimiento.

Para recordar es de verse que las condiciones de validez, hacen referencia a las que permiten determinar que existiendo el contrato adolezca de anomalías, ora sea incapacidad, ora sea vicios del consentimiento, ora sea lesión enorme, o ya sea por faltar la plenitud de las formalidades que exigiere la ley, y lo más grave, que el objeto o la causa del objeto sean ilícitos, pudiendo por ello ser absoluta o relativamente nulo y de ser lo primero si es dable declararlo oficiosamente; de tal manera lo predica un amplio sector de la doctrina, aunque con diferentes matices¹.

Iniciase por advertir que procede referirse de manera oficiosa a la existencia de una nulidad del acto negocial, como quiera que el Art. 1742 del C. C., dispone que *"La nulidad absoluta puede y debe ser declarada por el juez, aún sin petición de parte, cuando aparezca de manifiesto en el acto o contrato"*. Y el Art. 1741 Ibid., dispone: **NULIDAD ABSOLUTA Y RELATIVA.** *La nulidad producida por un objeto o causa ilícita, y la nulidad producida por la omisión de algún requisito o formalidad que las leyes prescriben para el valor de ciertos actos o contratos en consideración a la naturaleza de ellos, y no a la calidad o estado de las personas que los ejecutan o acuerdan, son nulidades absolutas."* Subraya y negrilla de la Sala.

Veamos, entonces, de conformidad con las citadas normas si se da el vicio del que pueda pregonarse la nulidad absoluta, por tanto, declarable de oficio. La Sala se inclina por estimar que en el evento en estudio procede la declaración oficiosa de nulidad por objeto ilícito.

Así, siguiendo al primero de los precitados autores, entiéndese por objeto ilícito no la cosa en sí misma considerada sino el destino que se le da y los actos que sobre ella se realicen. Estando autorizados los particulares para arreglar por sí mismos gran parte de sus relaciones mediante el otorgamiento de actos jurídicos, especialmente mediante la realización de contratos, pero esa voluntad privada está limitada por el

¹ FERNÁNDEZ, Ospina Guillermo. Teoría general del contrato y del negocio jurídico. Ed Temis. 2005.
BOHÓRQUEZ, Orduz Antonio. De los negocios jurídicos en el derecho privado colombiano. Ediciones Doctrina y Ley. Vol. 2004.

interés general de la sociedad, ante el cual deben ceder siempre los intereses particulares. El C. C., colombiano mantiene tal límite condenando los actos jurídicos que, en sus prestaciones aisladamente consideradas, o en su conjunto, o en su fin, sean contrarias al orden público o a las buenas costumbres. Destaca que un acto jurídico tiene objeto ilícito cuando sus prestaciones aisladas (1518) o conjuntas (1523) son contrarias al orden público o a las buenas costumbres y se dice que tiene causa ilícita cuando la contravención a estos últimos tiene lugar en razón de la finalidad perseguida por los agentes. De tal manera que la ilicitud del objeto consiste en la contradicción o pugna entre los mismos extremos, es decir, orden público y buenas costumbres. Arts. 1518 C. C.² y 104³ C. Co.. O como lo sostiene⁴ también, por otro ilustre tratadista y maestro al analizar la prestación como objeto de la obligación, al señalar que:

"este es, ciertamente y siempre, un comportamiento humano, comisivo u omisivo, cooperación o colaboración ajena: es el deber de una persona determinada de actuar en determinada forma, correspondiente al poder de la contraria de esperar y, llegado el caso, exigir dicho desempeño. Esa conducta es la prestación: dar o entregar un cuerpo cierto o uno o varios géneros de bienes, realizar una actividad, personalísima o fungible, o ejecutar y una obra, u omitir determinados actos; alcanzar un resultado, o garantizarlo a plenitud, o proveer ciertos medios propios a su obtención, o infundir seguridad, tranquilidad, delante de ciertos riesgos. Más adelante agrega: Tanto en lo que concierne a la obligación en sí como en lo que se refiere a su fuente más habitual: el contrato, se habla, por vía de elipsis, de caso de vida, o sea, el bien corporal que ha de entregarse, como objeto, ora en la obligación obra, ora en el contrato, sin reparar que en el objeto de la obligación es la prestación, o sea la conducta debida, que en las obligaciones de dar y de entregar se proyecta sobre una cosa, corporal o incorporal, que llega a soslayar la acción de darla o entregarla, que es la prestación – objeto"

Con base en dichas normas se evidencia que el contrato de cesión aquí discutido se encuentra viciado de nulidad de carácter absoluta, por derivarse de objeto ilícito, tal como se procede a explicar.

Hay objeto ilícito en todos los contratos prohibidos por las leyes. La financiación de vivienda está vedada a los particulares. La cesión de un crédito de vivienda a un particular o persona natural es prohibida por la ley, por tanto, la cesión del crédito hipotecario, en estos eventos deviene nulo, de nulidad absoluta, por contravenir el orden público económico.

La cesión de créditos de vivienda se encuentra proscrita en favor de personas naturales, como ocurre en el presente evento, pues la misma debe realizarse en cabeza de entidades financieras que se encuentren vigiladas por el Estado y que

² (. . .) Si el objeto es un hecho, es necesario que sea física y moralmente posible. Es físicamente imposible el que es contrario a la naturaleza, y moralmente imposible el prohibido por las leyes, o contrario a las buenas costumbres o al orden público.

³ (. . .) Habrá objeto ilícito cuando las prestaciones a que se obliguen los asociados o la empresa, o la actividad social, sean contrarias a la ley o al orden público. Habrá causa ilícita cuando los móviles que induzcan a la celebración del contrato contraríen la ley o el orden público y sean comunes o conocidos por todos los socios.

⁴ HINESTROSA, Fernando. Universidad Externado de Colombia. Tratado de las Obligaciones. Tercera Edición. 2015.

cumplan ciertas condiciones específicas que el legislador ha determinado en procura de proteger al deudor.

La Corte Suprema de Justicia se ha mantenido al margen de esta discusión, validando la participación de personas naturales en este mercado financiero, posición asumida por tribunales y jueces, dado que hasta el momento no se ha discutido la eficacia de este tipo de contratos. Es así que señala, por ejemplo, en providencia constitucional⁵, en el que el cesionario final era persona natural, señor Rozo Gauta:

“La citada reestructuración es obligación de las entidades crediticias, a efecto de ajustar la deuda a las reales capacidades económicas de los obligados, cuestión exigible a los cesionarios si se tiene en cuenta que aquellos reemplazan en todo al cedente”

Al enfrentarnos ahora, a la nueva circunstancia, no prevista en lo enantes descrito, se reitera, no ya entre ejecutado y cesionario, sino entre cedente – persona jurídica - de carácter financiero y cesionario - persona natural-, menester es acudir, como se dijo a la doctrina constitucional.

Previamente a ello ha de tenerse en cuenta, muy brevemente, el concepto de orden público, el que ha de comprenderse, siguiendo la pauta del referenciado autor, como el conjunto de principios religiosos, morales, políticos, y económicos predominante en determinado medio social y que se consideran indispensables para la conservación de tal medio, que se confunde con la noción de interés público o social. Y como se sostiene, también, por el citado maestro⁶ El orden público y las buenas costumbre, “cláusulas generales” que están destinadas a propiciar la mayor adecuación posible de reglamentación jurídica a las exigencias de orden sustancial que van aflorando en el ámbito del régimen y deben servir para mantener el sistema jurídico a tono. Estando estos temas estrechamente vinculados con la materia del negocio jurídico, siendo estos los instrumentos de los que se vale el Estado para encausar y controlar el ejercicio de la autonomía privada, asegurar la primacía del interés general, tutelar los derechos de sectores deprimidos de la sociedad e impedir el abuso de posiciones de poder económico, o, en general, dominantes y en la formación del contrato. El ordenamiento en su integridad ha de entenderse enderezado a lograr que la república sea un estado social de derecho, “fundada en el respeto de la dignidad humana, en el trabajo y la

⁵ Corte Suprema de Justicia. Sala de Casación Civil. 31 de octubre de 2013. H. M. P. Dr. Luis Armando Toloza Villabona. Acción de tutela de Juan García frente a Tribunal Superior de Bucaramanga. Exp. 2013-02499

⁶ HINESTROSA. Fernando. Ob.cite.

solidaridad de las personas que la integran y la prevalencia del interés general” (Art.1 C.P.)

Agregamos que, por su parte, el orden público económico, especie del orden público general, que gira en la regulación de la economía, haciendo prevalecer el interés general sobre el particular, regulando, El Estado, en forma imperativa ciertas actividades económicas, que los particulares deben acatar en su integridad; ejemplo de ello la ley marco de vivienda, Ley 546 de 1.999 y las regulaciones que le complementan.

Dispone, en efecto, el Art. Primero de la Ley 546 de 1999:

ÁMBITO DE APLICACIÓN DE LA LEY. <Artículo CONDICIONALMENTE EXEQUIBLE> Esta ley establece las normas generales y señala los criterios a los cuales debe sujetarse el Gobierno Nacional para regular un sistema especializado de financiación de vivienda individual a largo plazo, ligado al índice de precios al consumidor y para determinar condiciones especiales para la vivienda de interés social urbana y rural.

PARAGRAFO. Sin perjuicio de lo establecido en la presente ley, las entidades del sector solidario, las asociaciones mutualistas de ahorro y crédito, las cooperativas financieras, los fondos de empleados, el Fondo Nacional del Ahorro y cualesquiera otra entidad diferente de los establecimientos de crédito, podrán otorgar créditos de vivienda denominados en moneda legal colombiana o en Unidades de Valor Real, UVR, con las características y condiciones que aprueben sus respectivos órganos de dirección, siempre que los sistemas de amortización no contemplen capitalización de intereses, ni se impongan sanciones por prepagos totales o parciales.

Y el Art. 38 de la Ley 1537 de 2012, que subrogó el Art. 24 de la Ley 546 de 1999:

“ARTÍCULO 38 Cesión de créditos hipotecarios. En cualquier momento, los créditos hipotecarios para vivienda individual y sus garantías podrán ser cedidos, a petición del deudor, a favor de otra entidad financiera o de cualquiera de las entidades a que se refiere el parágrafo del artículo 1o de la presente ley.”

La Corte Constitucional, al estudiar la constitucionalidad de tal normativa, señaló en la sentencia C-955/00, parte resolutive:

4. Declárase **EXEQUIBLE** el artículo 1 de la Ley 546 de 1999, pero en el entendido de que las entidades que otorguen créditos de vivienda deben hallarse sometidas al control, vigilancia e intervención por el Estado, y de que en los préstamos que otorguen debe garantizarse la democratización del crédito y la efectividad del derecho a una vivienda digna mediante sistemas adecuados de financiación a largo plazo. Bajo cualquiera otra interpretación, se declara **INEXEQUIBLE**.

16. Declárase **EXEQUIBLE** el artículo 20 de la Ley 546 de 1999, en el entendido de que la reestructuración del crédito pedida por el deudor dentro de los dos primeros meses de cada año, si hay condiciones objetivas para ello, debe ser aceptada y efectuada por la institución financiera. En caso de controversia sobre tales condiciones objetivas, decidirá la Superintendencia Bancaria. Bajo cualquiera otra interpretación, el artículo se declara **INEXEQUIBLE**.

Impónese, en conclusión, que solo las entidades financieras han de relacionarse con los deudores de créditos hipotecarios y solo éstos con aquellas, en busca de la concesión del crédito y posteriormente del cambio de acreedor, sin que puedan las personas naturales entrar a remplazar a las primeras, por la potísima razón de no estar sometidas al control del Estado, bajo las entidades reguladoras de tales actividades financieras.

Llegó, la Corte, a esa conclusión, luego de los siguientes razonamientos:

Corresponde la norma al carácter general propio de las leyes marco, y desde ese punto de vista no viola la Constitución, aunque la Corte estima necesario, con arreglo al artículo 335 **ibidem**, condicionar la exequibilidad en varios sentidos:

-Quienes otorguen créditos de vivienda no pueden hacerlo sin previa autorización específica del Estado -hoy a través de la Superintendencia Bancaria-. Por tanto, no toda entidad, carente de permiso, podría actuar en tal sentido sin violar el aludido mandato de la Carta; a juicio de la Corte, **el legislador no puede dejar en manos de cualquier persona o entidad el manejo del crédito en el delicado campo de la financiación de vivienda**. Las instituciones que lo hagan deben estar perfectamente identificadas y controladas por el Estado, que está llamado constitucionalmente a intervenir en ellas.

Así, en materias como las que tratan las normas demandadas, la Corte estima indispensable recalcar que, a la luz de la preceptiva constitucional vigente y siguiendo el criterio de la prevalencia del interés público en ella consagrado, no puede permitirse que aspectos tales como los límites de endeudamiento de las instituciones financieras, los topes de los créditos que ellas otorgan, **las clases y requisitos de las garantías exigidas a los deudores, o los niveles de patrimonio mínimo de quienes ejercen la gestión financiera, queden librados a la más absoluta discreción de los entes participantes o dependan en forma exclusiva de las fuerzas del mercado y del incontrollado juego de la oferta y la demanda**. La presencia estatal activa, técnicamente orientada y razonablemente dirigida, dentro de unas políticas globales que preserven el sano y armónico desenvolvimiento de la actividad crediticia, resulta insustituible como garantía para el público y como factor que incide en la solidez del sistema económico en su conjunto.

Además, el desarrollo de la relación contractual entre la institución prestamista y el deudor está vigilada por el Estado a través de la Superintendencia Bancaria, organismo por cuyo conducto el Presidente de la República ejerce la función señalada en el numeral 24 del artículo 189 de la Constitución Política.

LEY MARCO-Regulación de financiación de vivienda a largo plazo/**LEY MARCO**-Contenido en materia de vivienda

Deben ser "marco", en los términos del artículo 150, numeral 19, literal d), de la Constitución y de la Sentencia C-700 de 1999, los artículos que toquen con la actividad financiera o de intermediación, es decir, con la operación y gestión de las instituciones financieras en lo relativo a los créditos de largo plazo para adquisición y construcción de inmuebles destinados a vivienda, y lo referente a la intervención del Estado en esas actividades, pero escapan a tal concepto los artículos que resulten tan específicos que constitucionalmente correspondan a la órbita de funciones del Gobierno y los que, por su materia, estén confiados a la decisión exclusiva de la Junta Directiva del Banco de la República.

Si bien dicha norma no prohíbe expresamente que la cesión de créditos hipotecarios pueda realizarse a personas naturales, debe resaltarse que ha sido la jurisprudencia constitucional, criterio auxiliar a la luz del Art. 230 Superior que llena dicho vacío normativo y establece que debe entenderse que no le es dable a las personas naturales ser cesionarias de tales créditos.

Ratificando tal preceptiva constitucional, en sentencia C-785 de 2014, rememoró lo expuesto en la sentencia atrás mencionada y enfatizó:

*"cuando el artículo 38 de la ley 1537 de 2012 remite a cualquiera de las entidades a que se refiere el parágrafo del artículo 1º de la ley 546 de 1999, hace alusión precisa a **las entidades del sector solidario, las asociaciones mutualistas de ahorro y crédito, las cooperativas financieras, los fondos de empleados, el Fondo Nacional del Ahorro y cualesquiera otra entidad diferente de los establecimientos de crédito**".*

Y recordó, además, lo ya señalado, a saber:

"Al respecto es importante advertir que el artículo 1º de la ley 546 de 1999 fue objeto de control constitucional en la Sentencia C-955 de 2000. En aquella oportunidad la Corte fue enfática en advertir que quienes pretendan otorgar créditos de vivienda deben contar con la previa autorización del Estado, por cuanto el Legislador "no puede dejar en manos de cualquier persona o entidad el manejo del crédito en el delicado campo de la financiación de vivienda"
(...)

"la Corte declaró la exequibilidad condicionada de la norma, en el entendido que las entidades que otorguen créditos de vivienda deben estar sujetas al control, vigilancia e intervención del Estado, y que cualquier otra interpretación de la norma es constitucionalmente inadmisibile. Fue así como en su parte resolutive dispuso:

Así, en el caso de la Sentencia C-955 de 2000, la Corte señaló expresamente que solo las entidades previamente autorizadas y sujetas a inspección, control y vigilancia del Estado pueden otorgar créditos hipotecarios en materia de vivienda. Con lo cual excluyó del ordenamiento otros enunciados normativos, entre ellos el que permitiría a sujetos diferentes, por ejemplo a las personas naturales, otorgar libremente créditos hipotecarios de vivienda o fungir como cesionarias de los mismos."

Con base en esa sentencia C-955 de 2000 definió en ésta última:

"La expresión "entidades diferentes de los establecimientos de crédito" no está significando que las personas naturales puedan ser cesionarias de tales créditos. Al contrario, según ha sido declarado por esta Corporación (Sentencia C-955 de 2000), el manejo de los créditos de vivienda debe realizarse siempre bajo la idoneidad de las entidades financieras, no puede ser conferido sin la debida autorización y vigilancia del Estado, y debe regirse bajo criterios de protección a favor del deudor. Precisamente, sustentada en los principios que orientan el Estado social de Derecho, la Corte ha resaltado la importancia de no dejar en manos de cualquier persona o entidad el manejo del sistema financiero o de los recursos provenientes del ahorro privado. De manera que en ningún momento se ha facultado a las personas naturales a ser cesionarias de créditos hipotecarios de vivienda. Subrayas y negrilla fuera de texto.

Es de resaltarse por la Corporación que la parte actora, obró también en desdén de la ley, esto es, contraviniendo el orden público económico, al participar en esa negociación, conducta igualmente reprochable, puesto que al asesorarse debió conocer, sin que la eventual justificación de ignorancia de la ley sirva de excusa, que solo las entidades financieras podían manejar créditos hipotecarios, por tanto, todas las controversias que de ellos se generasen tales como los procesos ejecutivos, reliquidación, reestructuración, etc., y que si bien es evidente que solo quiso hacerse al remate, es lo cierto que debió prever que mientras no se adjudicase a la entidad, y se hubiese inscrito la nueva titularidad, podría surgir cualquier discusión jurídica que le podría afectar, ello debió ser previsible, por tanto igualmente asume en lo que corresponde la responsabilidad por ese obrar ilícito.

Corolario de lo anteriormente expuesto ha de precisarse que diáfano resulta establecer precisando en la jurisprudencia constitucional reseñada, que siendo el otorgamiento de créditos de vivienda y la constitución de garantías a ellos atadas, la cesión de los mismos a personas naturales deviene prohibida por la ley. En consecuencia, no puede pasarse por alto que la cesión aquí discutida se encuentra viciada de nulidad absoluta por objeto ilícito, según lo discurrido, y en razón de ello así se dispondrá de manera oficiosa, como en efecto se hace.

**EN MÉRITO DE LO EXPUESTO EL TRIBUNAL SUPERIOR DE CALI,
 ADMINISTRANDO JUSTICIA EN NOMBRE DE LA REPÚBLICA Y POR
 AUTORIDAD DE LA LEY**

RESUELVE

Primero: Revocar la sentencia objeto del recurso. En su lugar. DECLARAR, de manera oficiosa, la nulidad absoluta del contrato de cesión de crédito.

Segundo: Ordenar a la demandada restituir a la demandante el dinero pagado por parte de ella \$47.000.000.00, con intereses legales, al 6% (Art. 1617 C.C.) anual, desde cuando se celebró la negociación, para lo que se concede el término de 15 días, vencidos los cuales pagará intereses moratorios a la tasa máxima legal vigente.

Tercero: Sin costas en las dos instancias al no haber prosperado el recurso, pero no considerarse causadas dada la nulidad declarada de carácter oficioso.

Cuarto: Notifíquese y ejecutoriada devuélvase al Despacho de origen.

NOTIFÍQUESE,

JOSÉ DAVID CORREDOR ESPITIA
Magistrado

JULIAN ALBERTO VILLEGAS PEREA
Magistrado

FLAVIO EDUARDO CÓRDOBA FUERTES
Magistrado

JUDICIAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL

SECRETARIA SALA CIVIL

30 AGO 2019

En Estado No. 153 de hoy notifiqué a

las partes el auto anterior, a las 8 A.M.

El Secretario,

María Eugenia García Contreras
Secretaria

REMISION

Constante de Sete (7) cuadernos
y con 18, (116), 332, (339-680), (681-943C2 clis) y 52 (2 clis)
Folios devueltos al funcionario de ori
gen este proceso
Cali, 09 SEP 2019

El Secretario,

P.D. Andres Felipe Ramirez Aguila

SECRETARIA

**En la fecha, a las 8 a.m. y por el termino de 3 días, fijo
en lista el (la) anterior Recurso de Queja**

Cali, 27-abril-2023

Secretaria,

A handwritten signature in black ink, consisting of several loops and a long vertical stroke, positioned above the printed name.

MARIA ISABEL ALBAN