

Santiago de Cali, D.E., 21 de octubre de 2021

Señores,

JUZGADO DÉCIMO (10°) CIVIL MUNICIPAL EN ORALIDAD DE SANTIAGO DE CALI, D.E.

VALLE DEL CAUCA

E.

S.

D.

REFERENCIA:	CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA Y PRESENTACIÓN DE EXCEPCIONES
DEMANDANTE(S):	FONDO NACIONAL DEL AHORRO CARLOS LLERAS RESTREPO
DEMANDADO(S):	MÓNICA BOLAÑOS QUIÑONEZ
CÓDIGO ÚNICO DE RADICACIÓN:	76001400301020210016400
TIPO DE PROCESO:	DE EJECUCIÓN
CLASE DE PROCESO:	EJECUTIVO CON TÍTULO HIPOTECARIO

La firma de abogados **BUSINESS AND DEVELOPMENT LAWYER'S. S.A.S.**, sociedad organizada y existente de conformidad con las leyes de la República de Colombia, domiciliada en Santiago de Cali, D.E. (Valle del Cauca), identificada con el **NIT. 901099679-4**, representada por **RICARDO JIMÉNEZ VALLEJOS**, mayor de edad, soltero y sin unión marital de hecho vigente, domiciliado en Santiago de Cali, D.E. (Valle del Cauca), identificado con la Cédula de Ciudadanía **N° 1.144.173.118** expedida en Santiago de Cali, D.E. (Valle del Cauca), en su carácter de gerente de la sociedad con suficientes poderes de representación como consta en el Certificado de Existencia y Representación Legal expedido por la Cámara de Comercio de Santiago de Cali, D.E. (Valle del Cauca), obrando de conformidad al **PODER ESPECIAL, AMPLIO Y SUFICIENTE** otorgado por la señora **MÓNICA BOLAÑOS QUIÑONEZ**, mayor de edad, casada y con sociedad conyugal vigente, domiciliada en Santiago de Cali, D.E. (Valle del Cauca), identificada como aparece al pie de mi firma, actuando en mi nombre propio y representación, en calidad de deudora hipotecaria y demandada en el proceso de la referencia, por medio de la presente remito a su despacho **CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA Y PRESENTACIÓN DE EXCEPCIONES**, en función de los siguientes:

I. FRENTE A LOS HECHOS DE LA DEMANDA:

1. **Al hecho 1°:** es cierto.
2. **Al hecho 2°:** es cierto.
3. **Al hecho 3°:** es cierto.
4. **Al hecho 4°:** es cierto.
5. **Al hecho 5°:** es cierto.

6. **Al hecho 6°:** no es cierto, ya que, por regla general, la mora del deudor opera después de la fecha estipulada para el pago y no en la fecha de pago¹, es decir, para el caso concreto, sería después del día quinto (5°) de cada mes y no el **5 de agosto de 2020**, en función de lo estipulado en la escrita pública N° **2.266 del 29 de noviembre de 2011**, debidamente protocolizada por la Notaria quince (15°) del círculo de Santiago de Cali, D.E. y, a su vez, registrada el **13 de enero de 2012** en la Oficina de Registros Públicos de Santiago de Cali, D.E. Sin embargo, como se hará énfasis en lo respuesta al hecho 7°, en razón a que hablamos de un crédito hipotecario cuyo objeto es la compraventa de una vivienda, la constitución en mora no se presenta en virtud del simple incumplimiento del deudor en torno al pago de crédito amortizado, sino que será necesario requerir judicialmente al mismo y haberle notificado en debida forma el mandamiento de pago, para que este sea constituido en mora, en los términos de los artículos 94 y 423 del Código General del Proceso, dado que la ley en este caso sí lo exige, según lo dispuesto en el artículo 19 de la Ley 524 de 1999. Más aún, nuestra poderdante ya realizó el pago de lo adeudado mucho antes de haberse constituido en mora, tal como se evidencia en el recibo de pago N° **2021031176001110376 110376** expedido por el FONDO NACIONAL DEL AHORRO CARLOS LLERAS RESTREPO.
7. **Al hecho 7°:** no es cierto, dado que, si bien el acreedor hipotecario se encuentra facultado por la cláusula DÉCIMA PRIMERA de la escritura mencionada, para la “exigibilidad anticipada” del pago total correspondiente al saldo insoluto de la obligación a partir de la fecha de la presentación de la demanda, no significa que de manera arbitraria pueda hacer uso del poder otorgado, porque la certeza de este enunciado contractual depende del tipo de cláusula aceleratoria establecida en el contrato de mutuo con garantía hipotecaria para la compra de vivienda, debidamente protocolizado y registrado por medio de un instrumento público, ya que, al ser la estipulación DÉCIMA PRIMERA una cláusula aceleratoria facultativa *stricto sensu* (y no automática), dada la redacción de la misma (“el FNA podrá”) y el mandato legal establecido para este tipo especial de créditos, se requiere no solo del incumplimiento *per se* de los plazos fijados para el pago amortizado de los instalamentos pactados, sino, que su exigibilidad (o materialización) depende de la **presentación de la demanda y su notificación al demandado**, en los términos de los artículos 94 y 423 del Código General del Proceso, puesto que la ley en este caso sí lo exige, al tenor literal de lo dispuesto en el artículo 19 de la Ley 524 de 1999, así: “En consecuencia, los créditos de vivienda no podrán contener cláusulas aceleratorias que consideren de plazo vencido la totalidad de la obligación *hasta tanto no se presente la correspondiente demanda judicial* [...]” (subrayado, negrilla y cursiva fuera del texto original).

Descendiendo al *sub-lite*, tal como ya se hizo mención, el mandamiento de pago fue notificado por aviso a la demandada el **6 de octubre de 2021**, fecha a partir de la cual se constituyó en mora a la misma. Sin embargo, nuestra poderdante realizó el pago del saldo adeudado, como se evidencia en el libelo probatorio de la presente contestación, el **29 de marzo de 2021**, logrando, en consecuencia, no solo que se determine la inoperancia de la cláusula aceleratoria facultativa fijada

¹ Según lo dispuesto en el artículo 1608 del Código Civil: El deudor está en mora:

1o.) Cuando no ha cumplido la obligación dentro del término estipulado; salvo que la ley, en casos especiales, exija que se requiera al deudor para constituirlo en mora.

2o.) Cuando la cosa no ha podido ser dada o ejecutada sino dentro de cierto tiempo y el deudor lo ha dejado pasar sin darla o ejecutarla.

3o.) En los demás casos, cuando el deudor ha sido judicialmente reconvenido por el acreedor.

en el contrato de mutuo con garantía hipotecaria (y por ministerio de la ley), sino que se da lugar a dos (2) fenómenos que serán destacados y sustentados en el acápite de las excepciones de mérito: (i) el pago y, por ende, (ii) el cobro de lo no debido.

8. **Al hecho 8°:** no es cierto, porque el inciso tercero (3°) correspondiente al artículo 431 del Código General del Proceso exige, frente a los pagos de sumas de dinero, “Cuando se haya estipulado cláusula aceleratoria, el acreedor **deberá precisar en su demanda desde qué fecha hace uso de ella**” (cursiva y negrita fuera del texto original), lo cual, en efecto, el acreedor hipotecario no lleva a cabo, pues afirmar “que se hace uso de la cláusula aceleratoria desde la fecha de presentación de esta demanda” no es indicar una fecha, ya que las fechas están constituidas por un día, un mes y un año determinado o específico, y no por la referencia indirecta a la ocurrencia de un hecho.
9. **Al hecho 9°:** es cierto parcialmente, toda vez que, si bien el demandante tiene el derecho de “restituir el plazo inicialmente pactado” o, en su defecto, de no hacerlo, esto no significa que puede ejercer esta facultad en detrimento de los derechos del deudor y, menos aún, teniendo conocimiento de que el deudor ha cumplido a cabalidad el pago de sus obligaciones, dejando sin más denotar lo temerario de su actuar, debido a que no efectuó el retiro de la demanda aun teniendo el momento procesal para ello.

Más aún, cabe anotar que, sin más, la demandada remitió al despacho del demandante una queja formal, identificada con el radicado **N° 02-2303-202110070943727**, en la cual se aportó el recibo de pago **N° 2021031176001110376 110376** correspondiente al pago amortizado adeudado por el valor equivalente a **NUEVE MILLONES NOVECIENTOS NOVENTA Y CUATRO MIL TRESCIENTOS OCHENTA Y UN PESOS M/CTE (\$9.994.381,00)**, entre las fechas **5 de agosto de 2020 y 5 de marzo de 2021**. No obstante, la respuesta del FONDO NACIONAL DEL AHORRO CARLOS LLERAS RESTREPO fue la siguiente:

*Reciba un cordial saludo en nombre del **Fondo Nacional del Ahorro (FNA)**. En atención a su solicitud, relacionada con el pago de honorarios del crédito hipotecario No. 66852901-01, nos permitimos indicar que la vicepresidencia de riesgos de la entidad manifiesta:*

El Fondo Nacional del Ahorro en virtud de la alta morosidad que presentaba la obligación No. 6685290101, hizo entrega de las garantías a la casa de cobro Hevaran, para que iniciará las acciones tendientes a obtener el pago de la obligación mencionada, lo anterior conforme las políticas establecidas por el FNA y de acuerdo con lo contractualmente pactado en escritura suscrita por las partes.

Es así como la mencionada casa de cobro radicó demanda ejecutiva para la efectividad de la garantía real, por lo tanto, se han generado una serie de gastos judiciales y honorarios, estos últimos deberán ser cancelados a la casa de cobro.

No obstante, le sugerimos comunicarse con la Casa de Cobranza asignada, ya que es con ellos donde podrá obtener la información correspondiente del proceso que se adelanta en su contra y saber el paso que debe seguir, lo concerniente a honorarios de abogado en valor, forma de pago y Paz y Salvo.

10. **Al hecho 10°:** es cierto, pero este acontecimiento ya fue descrito en el hecho 1°, salvo por la inclusión de la dirección del inmueble, logrando así una repetición innecesaria en el libelo fáctico de la demanda.

BUSINESS AND DEVELOPMENT LAWYER'S S.A.S.

NIT: 901.099.679-4

DISTRITO/MUNICIPIO: BOGOTÁ, D.C.

DIRECCIÓN: CARRERA 13 # 24A – 40. EDIFICIO AVANZAR – SEGUNDO PISO.

CELULAR: 315-356-8831

CORREO ELECTRÓNICO: igyriabogados@gmail.com

11. Al hecho 11º: es cierto.

12. Al hecho 12º: es cierto.

II. FRENTE A LAS PRETENSIONES DE LA DEMANDA:

1. **A la pretensión no numerada de librar mandamiento de pago a favor de demandante:** me opongo totalmente, ya que, en términos amplios, necesarios y suficientes, la señala pretensión no tiene los hechos, pruebas, fundamentos legales y contractuales que la soporten, ya que, como se hizo mención en el acápite anterior, los pagos amortizados (a saber: capital, intereses corrientes y prima de seguros) adeudados y exigidos en los restantes numerales ya fueron debidamente realizados por la demandada antes de la notificación del mandamiento de pago que dio lugar por exigencias legales a la constitución en mora, es decir, el **29 de marzo de 2021** (antes del **6 octubre de 2021**) y, en consecuencia, tampoco es posible que prospere el pago de los intereses moratorios y, mucho menos, la operatividad de la cláusula aceleratoria facultativa que el demandante sin más exhibió morbosa e impunemente a lo largo y ancho de la *causa petendi* y del libelo petitorio.
2. **A las pretensiones 1., 1.1., 1.2., 1.3., 1.4., 1.5. y 1.6.:** me opongo a cada una de las pretensiones señaladas, ya que las “cuotas de capital vencidas”, como hace referencia la parte demandante, fueron pagadas el **29 de marzo de 2021**, es decir, mucho antes de que se haya librado (**19 de mayo de 2021**) y notificado (**6 de octubre de 2021**) el respectivo mandamiento de pago, dejando nugatorio e inane todo intento por ejecutar el pago de dichas sumas de dinero y, por lo tanto, que se causen hasta la fecha los intereses moratorios imputados a la falta de pago en los plazos fijados.
3. **A la pretensión 2:** me opongo totalmente, dado que los instalamentos del crédito hipotecario (crédito, intereses corrientes y prima de seguros) fueron pagados el **29 de marzo de 2021**, es decir, mucho antes de que se haya librado (**19 de mayo de 2021**) y notificado (**6 de octubre de 2021**) el respectivo mandamiento de pago, logrando así que lo hiciera antes de que el demandado fuera constituido en mora, dejando sin sustento y efectividad a la cláusula aceleratoria facultativa impresa en el contrato de mutuo con garantía hipotecaria, por virtud de los artículos 94 y 423 del Código General del Proceso, y del mismo artículo 19 de la Ley 524 de 1999.
4. **A la pretensión 3:** me opongo totalmente, pues, en primer lugar, al tenor del artículo 19 de la Ley 524 de 1990: “En los préstamos de vivienda a largo plazo de que trata la presente Ley no se presumen los intereses de mora. Sin embargo, cuando se pacten, se entenderá que no podrán exceder una y media veces el interés remuneratorio pactado y solamente podrán cobrarse sobre las cuotas vencidas [...]” (negrilla, cursiva y subrayado fuera del texto original), lo cual deja sin efectos jurídicos y sin fundamento legal el cobro de intereses moratorios sobre el capital acelerado, en virtud de una prohibición legal taxativa. Además, al no hallar la pretensión principal del pago acelerado del resto del crédito insoluto sustento fáctico y jurídico, los intereses moratorios de dicha obligación, al ser una obligación accesoria por el no cumplimiento del pago en los plazos estipulados, corre la misma suerte que la principal: su inevitable ocaso.
5. **A las pretensiones 4, 4.1., 4.2., 4.3., 4.4., 4.5. y 4.6.:** me opongo a cada una de las pretensiones citadas, pues los intereses de plazo vencidos ya fueron pagados, junto con el capital y la prima periódica del seguro (incluyendo “otros cargos” indeterminados), antes de haberse librado y

BUSINESS AND DEVELOPMENT LAWYER'S S.A.S.

NIT: 901.099.679-4

DISTRITO/MUNICIPIO: BOGOTÁ, D.C.

DIRECCIÓN: CARRERA 13 # 24A – 40. EDIFICIO AVANZAR – SEGUNDO PISO.

CELULAR: 315-356-8831

CORREO ELECTRÓNICO: igyriabogados@gmail.com

notificado el mandamiento de pago al demandado, dejando sin justificación el cobro ejecutivo de dicha obligación accesoria.

6. **A la pretensión 5:** me opongo totalmente, ya que no hay lugar al pago de expensas (en este caso, honorarios del representante judicial del demandante) y menos de costas (sanción a la parte vencida), ya que no es posible que prosperen las pretensiones o se declaren probados los hechos, por las razones expuestas acerca de la inoperancia de cláusula aceleratoria facultativa, debido a que el pago de las cuotas adeudadas se presentó antes de la notificación del mandamiento de pago y, por ello, de la constitución en mora de la parte demanda, en virtud de los mandatos legales sustantivos y procesales, ocasionado que esta y las demás pretensiones conlleven a un cobro de lo no debido.

III. EXCEPCIONES DE MÉRITO:

3.1. Señor Juez, sírvase tener como excepciones de mérito, las siguientes:

3.1.1. **SOLUCIÓN O PAGO EFECTIVO REALIZADO ANTES DE LA CONSTITUCIÓN EN MORA DEL DEMANDADO (NUMERAL 1° DEL ARTÍCULO 1625 DEL CÓDIGO CIVIL):**

Se presenta como excepción de mérito la solución o pago efectivo, dado que la demandada realizó el pago del saldo adeudado el **29 de marzo de 2021**, esto es, antes de haberse constituido en mora por la presentación de la demanda y la posterior notificación del mandamiento de pago (el **6 de octubre de 2021**), por un valor equivalente a valor equivalente a **NUEVE MILLONES NOVECIENTOS NOVENTA Y CUATRO MIL TRESCIENTOS OCHENTA Y UN PESOS M/CTE (\$9.994.381,00)**, lo cual deja sin efecto alguno la ejecución de las obligaciones no pagadas desde el **5 de agosto de 2021** hasta el **5 de marzo de 2021**.

3.1.2. **INOPERANCIA DE LA CLÁUSULA ACELERATORIA FACULTATIVA EN EL CONTRATO DE MUTUO CON GARANTÍA HIPOTECARIA:**

Debe aclararse de antemano que la cláusula aceleratoria, *grosso modo*, es una autorización estipulada consensualmente en favor del acreedor (hipotecario o no), para que ante la ocurrencia de los puntuales eventos que se lleguen a acordar entre las partes del negocio jurídico –*verbi gratia*, por la mora del deudor en el pago de las cuotas²–, se tenga por extinguido el plazo pactado para exigir de inmediato la devolución de la totalidad de lo debido (cláusula automática) o que el acreedor en las mismas circunstancias pueda optar por hacer o no hacer efectiva la totalidad de la acreencia insoluble (cláusula facultativa).

² La cláusula aceleratoria encuentra fundamento legal, en el caso puntual de los créditos de vivienda, en el artículo 19 de la ley 524 de 1999, el cual indica: "En los préstamos de vivienda a largo plazo de que trata la presente Ley no se presumen los intereses de mora. Sin embargo, cuando se pacten, se entenderá que no podrán exceder una y media veces el interés remuneratorio pactado y solamente podrán cobrarse sobre las cuotas vencidas. En consecuencia, los créditos de vivienda no podrán contener cláusulas aceleratorias que consideren de plazo vencido la totalidad de la obligación hasta tanto no se presente la correspondiente demanda judicial o se someta el incumplimiento a la justicia arbitral en los términos establecidos en la correspondiente cláusula compromisoria. El interés moratorio incluye el remuneratorio".

Con todo ello, en el evento de la cláusula aceleratoria automática, el capital acelerado será exigible desde el momento en que se presentó el suceso pactado para su viabilidad; en tanto en el caso de la cláusula aceleratoria facultativa, desde el momento en que el acreedor exterioriza su voluntad de hacer efectiva la cláusula de exigibilidad anticipada, facultad contractual esta, que se materializa, si no se utiliza otro medio, con **la presentación de la demanda y su notificación al demandado**, por ser este el instante en el que el deudor se entera a ciencia cierta de que el acreedor ha decidido hacer uso de la cláusula de vencimiento anticipado del plazo.

La certeza y eficacia de esta depende del tipo de cláusula aceleratoria establecida en el contrato de mutuo con garantía hipotecaria para la compra de vivienda, debidamente protocolizado y registrado por medio de un instrumento público, ya que, al ser la estipulación DÉCIMA PRIMERA una cláusula aceleratoria facultativa *stricto sensu* (y no automática), dada la redacción de la misma (“el FNA podrá”) y el mandato legal establecido por el objeto especial de los créditos de vivienda, se requiere no solo del incumplimiento *per se* de los plazos fijados para el pago amortizado, sino, que su exigibilidad (o materialización) depende de la **presentación de la demanda y de la notificación del mandamiento de pago al demandado**, en los términos de los artículos 94 y 423 del Código General del Proceso, dado que la ley en este caso sí lo exige, al tenor del artículo 19 de la Ley 524 de 1999, así: “En consecuencia, los créditos de vivienda no podrán contener cláusulas aceleratorias que consideren de plazo vencido la totalidad de la obligación **hasta tanto no se presente la correspondiente demanda judicial** [...]” (subrayado, negrilla y cursiva fuera del texto original).

Al respecto, la Corte Suprema de Justicia, en sentencia del 11 de septiembre de 2017, Radicación n.º 05001-22-03-000-2017-00622-01, M.P.: Luis Armando Tolosa Villabona, determinó con respecto al criterio establecido en el artículo 19 de la Ley 546 de 1999³, frente a la cláusula aceleratoria en los contrato de mutuo con garantía inmobiliaria, para la compraventa de vivienda, lo siguiente:

“(…) Esa norma, en pocas palabras, tuvo como propósito el de aclarar los alcances de la facultad de dar por extinguido el plazo de manera anticipada, pues allí se plasmó que tal prerrogativa, en tratándose de los créditos otorgados por las entidades financieras para la adquisición de vivienda, sólo podía ejercitarse por el acreedor desde la presentación de la respectiva demanda judicial. Desde luego que un entendimiento apenas razonable de ese precepto, lleva a inferir que la ‘demanda judicial’ allí referida es la demanda ejecutiva, pues a través de ella se persigue el pago de la parte de la obligación que se encuentra en mora y de la que a partir de ese momento se hace exigible. La norma en ningún momento crea la necesidad de iniciar trámites previos para el ejercicio de esa cláusula especial; es más, su propósito, en últimas, era evitar que el plazo de las cuotas futuras se entendiera vencido con la simple mora del deudor, esto es, que su efecto no es otro que la prohibición de pactar o valerse de la denominada ‘cláusula aceleratoria automática’ en este tipo de créditos. Bajo esa perspectiva, en obligaciones de la naturaleza que se viene comentando, sólo es posible ejercitar la “cláusula aceleratoria facultativa”, la cual, precisamente, le permite al acreedor arrebatarse el plazo inicial otorgado al deudor cuando este incumpla con el pago de las cuotas a su cargo, pero bajo la condición de que esa licencia sólo se puede ejercer en el momento en el que se presenta la demanda ejecutiva para el cobro judicial, no antes. Es que, como dijo la Corte en un caso similar, ‘allí no se afirma contundente e inequívocamente que deba adelantarse una actuación previa encaminada a dar por extinguido el plazo, sino que (...)

³ “(...) En los préstamos de vivienda a largo plazo de que trata la presente ley no se presumen los intereses de mora. Sin embargo, cuando se pacten, se entenderá que no podrán exceder una y media veces el interés remuneratorio pactado y solamente podrán cobrarse sobre las cuotas vencidas. En consecuencia, los créditos de vivienda no podrán contener cláusulas aceleratorias que consideren de plazo vencido la totalidad de la obligación hasta tanto no se presente la correspondiente demanda judicial (...). El interés moratorio incluye el remuneratorio (...)” (subraya fuera de texto).

los créditos de vivienda no podrán contener cláusulas aceleratorias que consideren de plazo vencido la totalidad de la obligación hasta tanto no se presente la correspondiente demanda judicial (...)” (sentencias de tutela de 17 de agosto de 2006, exp. No. 2006-01039-01, de 27 de junio de 2005, exp. 2005-00096-01, de 16 de noviembre de 2005, exp. 2005-01411-00 y de 9 de junio de 2006, exp. 2006-00834-00) (...).

“(…) [L]as sentencias que invocó la actora como fundamento del reclamo, pronunciadas por esta Sala los días 3 de julio de 2007, exp. 00912-00 y 23 de enero de 2012, exp. 02682, lejos de contradecir los fundamentos aquí reprochados, los convalidan, en cuanto hacen énfasis en que la aceleración del plazo en obligaciones pactadas por cuotas se surte con la presentación de la demanda y desde allí se computa el plazo prescriptivo para el “capital acelerado” (...).

“En tal sentido expresaron (...) ‘la anticipación del plazo, siempre que tal prerrogativa se ha convenido por las partes, de conformidad con el artículo 68 de la Ley 45 de 1990, genera la inmediata exigibilidad de las obligaciones no vencidas, desde que se configura la hipótesis para que opere dicha extinción acelerada, pues, ninguna explicación se ofreció acerca del hecho de que, en ese preciso caso, algún efecto habría de tener la voluntad de las partes en torno a la posibilidad de declarar extinguido el plazo inicialmente estipulado, lo que de ocurrir, causa la consiguiente exigibilidad de las obligaciones no vencidas, desde luego que con todas las consecuencias jurídicas que ello apareja, entre ellas la de que a partir de ese momento es posible su recaudo forzoso (art. 488 C. de P.C.) y además, que allí comienza a contarse el término de prescripción, conforme consagra el artículo 2535 del Código Civil’.

“(…) Y “Cumple desatacar que la Corte al examinar una temática con perfiles fácticos que tienen armonía con la situación antes relatada, sostuvo que ‘si los intervinientes en la operación de crédito programaron el pago de la prestación dineraria, en cuotas periódicas, a la par que convinieron que no honrar una de ellas habilita al accipiens para, apoyado en el artículo 69 de la Ley 45 de 1990, declarar extinguido el plazo y reclamar, en consecuencia, la totalidad de la obligación, carece de asidero válido la postura del Tribunal consistente en que como, simplemente, ‘no comparte el criterio de que exigibilidad y vencimiento sean sinónimos’ (...), para el acusado resulta claro que ‘en los casos del uso de la cláusula de aceleración, lo que se anticipa es la exigibilidad y no el vencimiento’, a partir de lo que sentenció ‘será desde esos vencimientos mensuales y sucesivos que se computará individualmente la prescripción de cada cuota’ (...), merced a que la Sala ya lo tiene dicho que por ser potestativo el uso de la cláusula aceleratoria el término prescriptivo empieza a correr cuando el acreedor la hace efectiva por medio de la demanda ejecutiva (...)”⁴ (subraya fuera de texto).

De lo expresado, se colige que el acreedor tiene la potestad de usar la cláusula aceleratoria cuando a bien tenga, cuestión que se materializa, para los préstamos de vivienda, en el momento de formular el decurso coercitivo y no antes.

3.1.3. COBRO EJECUTIVO DE LO NO DEBIDO:

Hay lugar a proponer la excepción del cobro ejecutivo de lo no debido, ya que se configuró la solución o pago efectivo antes de la constitución en mora del demandado y, en efecto, por esa razón, la inoperancia de la cláusula aceleratoria facultativa impresa en el contrato de mutuo con garantía hipotecaria, para

⁴ Corte Suprema de Justicia. STC de 5 de septiembre de 2012, exp. 1100102030002012-01856-00

compra de vivienda, logrando así que las pretensiones incoadas en la demanda estén encaminadas a no ser efectivas dentro del proceso ejecutivo de la referencia.

IV. FUNDAMENTOS DE HECHO DE LAS EXCEPCIONES DE MÉRITO:

4.1. Señor Juez, sírvase tener como fundamentos de hechos de las excepciones de mérito los siguientes:

4.1.1. SOLUCIÓN O PAGO EFECTIVO REALIZADO ANTES DE LA CONSTITUCIÓN EN MORA DEL DEMANDADO (NUMERAL 1° DEL ARTÍCULO 1625 DEL CÓDIGO CIVIL):

La solución o pago efectivo halla sustento fáctico en el pago efectivo del saldo adeudado **el 29 de marzo de 2021**, esto es, antes de haberse constituido en mora por la presentación de la demanda y posterior notificación del mandamiento de pago (el 6 de octubre de 2021), por un valor equivalente a valor equivalente a **NUEVE MILLONES NOVECIENTOS NOVENTA Y CUATRO MIL TRESCIENTOS OCHENTA Y UN PESOS M/CTE (\$9.994.381,00)**, tal y como se evidencia en el recibo de pago N° **2021031176001110376 110376**, emitido por el FONDO NACIONAL DEL AHORRO CARLOS LLERAS RESTREPO.

4.1.2. INOPERANCIA DE LA CLÁUSULA ACELERATORIA FACULTATIVA EN EL CONTRATO DE MUTUO CON GARANTÍA HIPOTECARIA:

Según lo advierte el mismo actor en la *causa petendi* de la demanda y lo ratifican las actuaciones procesales registradas, la demanda fue presentada **el 2 de marzo de 2021** a las **16:25:19**, pero esta fue inadmitida a través del **AUTO INTERLOCUTORIO N° 276 del 25 de marzo de 2021**, siendo la providencia registrada **el 26 de marzo de 2021** a las **13:42:39** y notificada por estados electrónicos **el 5 de abril de 2021**, dejando a partir de esta fecha cinco (5) días hábiles para subsanar la demanda so pena de rechazo, es decir, hasta **el 12 de abril de 2021**. Acto seguido, una vez subsanados los defectos señalados, el juez de conocimiento, por medio del **AUTO INTERLOCUTORIO N° 409 del 18 de mayo de 2021**, decidió librar mandamiento de pago a favor del demandante, siendo la providencia registrada **el 19 de mayo de 2021** a las **11:23:40** y notificada por estados electrónicos **el 20 de mayo de 2021**. En ese orden, ya ejecutoriado el mandamiento de pago y agotados los medios de notificación personal, comunicación directa y emplazamiento, se procedió a notificar al demandado por aviso, el cual fue entregado **el 6 octubre de 2021** y, por lo tanto, desde **el 7 de octubre de 2021** se dio inicio al término de diez (10) días hábiles para proponer excepciones (de mérito), o sea, hasta **el 21 de octubre de 2021**, como figura en la constancia de entrega del correo certificado respectivo, la cual será solicitada en la presente contestación.

En ese orden y descendiendo nuevamente al *sub-examine*, tal como ya se hizo mención, el mandamiento de pago fue notificado por aviso a la demandada **el 6 de octubre de 2021**, fecha a partir de la cual se constituye en mora a la misma. Sin embargo, nuestra poderdante realizó el pago del saldo adeudado (capital, intereses corrientes, prima de seguros acumuladas y otros gastos indeterminados), como se evidencia en el libelo probatorio de la presente contestación, **el 29 de marzo de 2021**, según el recibo de pago N° **2021031176001110376 110376** correspondiente al pago amortizado adeudado por el valor equivalente a **NUEVE MILLONES NOVECIENTOS NOVENTA Y CUATRO MIL TRESCIENTOS**

BUSINESS AND DEVELOPMENT LAWYER'S S.A.S.

NIT: 901.099.679-4

DISTRITO/MUNICIPIO: BOGOTÁ, D.C.

DIRECCIÓN: CARRERA 13 # 24A – 40. EDIFICIO AVANZAR – SEGUNDO PISO.

CELULAR: 315-356-8831

CORREO ELECTRÓNICO: igyriabogados@gmail.com

OCHENTA Y UN PESOS M/CTE (\$9.994.381,00), logrando, en consecuencia, que se determine la inoperancia de la cláusula aceleratoria facultativa fijada en el contrato de mutuo con garantía hipotecaria (y por ministerio de la ley).

4.1.3. COBRO EJECUTIVO DE LO NO DEBIDO:

Hay lugar a proponer la excepción del cobro ejecutivo de lo no debido, ya que se configuró la solución o pago efectivo antes de la constitución en mora del demandado y, en efecto, por esa razón, la inoperancia de la cláusula aceleratoria facultativa impresa en el contrato de mutuo con garantía hipotecaria, para compra de vivienda, logrando así que las pretensiones incoadas en la demanda estén encaminadas a no ser efectivas dentro del proceso ejecutivo de la referencia.

V. PRETENSIONES:

Señor Juez, sírvase tener como pretensiones las siguientes:

1. **DECLARAR** probadas las excepciones de: (1) SOLUCIÓN O PAGO EFECTIVO REALIZADO ANTES DE LA CONSTITUCIÓN EN MORA DEL DEMANDADO, (2) COBRO EJECUTIVO DE LO NO DEBIDO e (3) INOPERANCIA DE LA CLÁUSULA ACELERATORIA FACULTATIVA EN EL CONTRATO DE MUTUO CON GARANTÍA HIPOTECARIA.
2. Como consecuencia de la anterior, **DECLARAR** terminado el proceso, ordenando su archivo.
3. **DECRETAR** el levantamiento de las medidas cautelares que pesen sobre el bien inmueble identificado con Matrícula Inmobiliaria **N° 370-408180** a título de embargo y secuestro.
4. Condenar al pago de los perjuicios sufridos con ocasión de la práctica de las medidas cautelares.
5. Condenar en costas a la parte ejecutante.

VI. FUNDAMENTOS DE DERECHO:

Señor Juez, sírvase tener como fundamentos en derecho los siguientes:

6.1. FUNDAMENTOS LEGALES SUSTANTIVOS:

- 6.1.1. Ley 84 de 1873, “Código Civil de los Estados Unidos de Colombia”.

De la presente norma se cita el artículo 1608, así:

El deudor está en mora:

1o.) Cuando no ha cumplido la obligación dentro del término estipulado; salvo que la ley, en casos especiales, exija que se requiera al deudor para constituirlo en mora.

2o.) Cuando la cosa no ha podido ser dada o ejecutada sino dentro de cierto tiempo y el deudor lo ha dejado pasar sin darla o ejecutarla.

3o.) En los demás casos, cuando el deudor ha sido judicialmente reconvenido por el acreedor.

- 6.1.2. Ley 546 de 1999, *“Por la cual se dictan normas en materia de vivienda, se señalan los objetivos y criterios generales a los cuales deber sujetarse el Gobierno Nacional para regular un sistema especializado para su financiación, se crean instrumentos de ahorro destinado a dicha financiación, se dictan medidas relacionadas con los impuestos y otros costos vinculados a la construcción y negociación de vivienda y se expiden otras disposiciones”*.

De la presente norma se resalta el artículo 19, que reza lo siguiente:

En los préstamos de vivienda a largo plazo de que trata la presente Ley no se presumen los intereses de mora. Sin embargo, cuando se pacten, se entenderá que no podrán exceder una y media veces el interés remuneratorio pactado y solamente podrán cobrarse sobre las cuotas vencidas. En consecuencia, los créditos de vivienda no podrán contener cláusulas aceleratorias que consideren de plazo vencido la totalidad de la obligación hasta tanto no se presente la correspondiente demanda judicial o se someta el incumplimiento a la justicia arbitral en los términos establecidos en la correspondiente cláusula compromisoria. El interés moratorio incluye el remuneratorio.

6.2. NORMAS LEGALES PROCESALES:

- 6.2.1. Ley 1564 de 2012, *“Por medio de la cual se expide el Código General del Proceso y se dictan otras disposiciones”*.

De la presente norma se citarán los artículos 94 y 423, así:

Artículo 94. Interrupción de la prescripción, inoperancia de la caducidad y constitución en mora.

La presentación de la demanda interrumpe el término para la prescripción e impide que se produzca la caducidad siempre que el auto admisorio de aquella o el mandamiento ejecutivo se notifique al demandado dentro del término de un (1) año contado a partir del día siguiente a la notificación de tales providencias al demandante. Pasado este término, los mencionados efectos solo se producirán con la notificación al demandado.

La notificación del auto admisorio de la demanda o del mandamiento ejecutivo produce el efecto del requerimiento judicial para constituir en mora al deudor, cuando la ley lo exija para tal fin, y la notificación de la cesión del crédito, si no se hubiere efectuado antes. Los efectos de la mora solo se producirán a partir de la notificación.

La notificación del auto que declara abierto el proceso de sucesión a los asignatarios, también constituye requerimiento judicial para constituir en mora de declarar si aceptan o repudian la asignación que se les hubiere deferido.

Si fueren varios los demandados y existiere entre ellos litisconsorcio facultativo, los efectos de la notificación a los que se refiere este artículo se surtirán para cada uno separadamente,

salvo norma sustancial o procesal en contrario. Si el litisconsorcio fuere necesario será indispensable la notificación a todos ellos para que se surtan dichos efectos.

El término de prescripción también se interrumpe por el requerimiento escrito realizado al deudor directamente por el acreedor. Este requerimiento solo podrá hacerse por una vez.

Artículo 423. Requerimiento para constituir en mora y notificación de la cesión del crédito.

La notificación del mandamiento ejecutivo hará las veces de requerimiento para constituir en mora al deudor, y de la notificación de la cesión del crédito cuando quien demande sea un cesionario. Los efectos de la mora sólo se producirán a partir de la notificación.

Así mismo, en términos generales, ténganse en cuenta las demás normas concordantes y pertinentes, para el caso objeto de controversia.

VII. PRUEBAS:

Señor Juez, sírvase tener como medios de prueba aportados y solicitados a los siguientes:

7.1. DOCUMENTALES:

7.1.1. MEDIOS APORTADOS:

7.1.1.1. Copia simple de la CITACIÓN PARA DILIGENCIA DE NOTIFICACIÓN PERSONAL (f. 16).

7.1.1.2. Copia simple de NOTIFICACIÓN POR AVISO (f. 17).

7.1.1.3. Copia simple de TABLA DE AMORTIZACIÓN expedida por el FONDO NACIONAL DEL AHORRO CARLOS LLERAS RESTREPO (f. 18).

7.1.1.4. Copia simple de ESTADO DE CUENTA JUDICIAL expedida por el FONDO NACIONAL DEL AHORRO CARLOS LLERAS RESTREPO (f. 19).

7.1.1.5. Copia simple de AUTO INTERLOCUTORIO N° 276 dictado por el JUZGADO DÉCIMO (10°) CIVIL MUNICIPAL EN ORALIDAD DE SANTIAGO DE CALI, D.E. (f. 20).

7.1.1.6. Copia simple de la subsanación de la demanda por parte del apoderado (f. 21-22).

7.1.1.7. Copia simple del AUTO INTERLOCUTORIO N° 409 dictado por el JUZGADO DÉCIMO (10°) CIVIL MUNICIPAL EN ORALIDAD DE SANTIAGO DE CALI, D.E. (f. 23).

7.1.1.8. Copia simple de la respuesta a la queja formal interpuesta por la demandada, identificada con el radicado N° 02-2303-202110070943727 (f. 24-25).

7.1.1.9. Copia simple del recibo de pago N° 2021031176001110376 110376, emitido por el FONDO NACIONAL DEL AHORRO CARLOS LLERAS RESTREPO (f. 26).

7.1.1.10. Copia simple del ESTADO DEL CRÉDITO al 12 de octubre de 2021 expedida por el FONDO NACIONAL DEL AHORRO CARLOS LLERAS RESTREPO (f. 27).

7.1.2. MEDIOS SOLICITADOS:

7.1.2.1. Señor Juez, sírvase solicitar a la empresa de correo certificado encargada de haber remitido a nuestra poderdante la notificación por aviso de la demanda ejecutiva con título hipotecario, pruebas, anexos y el mandamiento de pago correspondientes al proceso ejecutivo que cursa en el JUZGADO DÉCIMO (10º) CIVIL MUNICIPAL EN ORALIDAD DE SANTIAGO DE CALI, D.E.

VIII. ANEXOS:

Señor Juez, sírvase tener como anexos los siguientes:

- 8.1. Los presentados en el acápite de pruebas (f. 14-27).
- 8.2. Copia digital del poder especial, amplio y suficiente otorgado a la firma de abogados BUSINESS AND DEVELOPMENT LAWYER'S. S.A.S (f. 14-15).
- 8.3. Copia simple del Certificado de Existencia y Representación Legal de la firma de abogados BUSINESS AND DEVELOPMENT LAWYER'S. S.A.S. (f. 28-34).
- 8.4. Copia simple de la Tarjeta Profesional del abogado designado para la firma para ejercer la representación judicial (f. 35).
- 8.5. Copia simple de la información del Registro Nacional de Abogados del suscrito apoderado (f. 36).
- 8.6. Copia simple de la Cédula de Ciudadanía de la señora MÓNICA BOLAÑOS QUIÑONEZ (f. 37).

IX. NOTIFICACIONES:

Señor Juez, sírvase tener como datos de notificación los siguientes o, en su defecto, en la secretaria de su despacho:

9.1. DEMANDADO:

NOMBRE: MÓNICA BOLAÑOS QUIÑONEZ
DIRECCIÓN: CARRERA 39 # 26-10
DISTRITO/MUNICIPIO: SANTIAGO DE CALI, D.E.
DEPARTAMENTO: VALLE DEL CAUCA
NÚMERO CELULAR: 316-466-8983

9.2. APODERADO DEL DEMANDADO:

DENOMINACIÓN SOCIAL: BUSINESS AND DEVELOPMENT LAWYER'S. S.A.S.
DIRECCIÓN: CARRERA 13 # 24A – 40. EDIFICIO AVANZAR – SEGUNDO PISO.

BUSINESS AND DEVELOPMENT LAWYER'S. S.A.S.
NIT: 901.099.679-4
DISTRITO/MUNICIPIO: BOGOTÁ, D.C.
DIRECCIÓN: CARRERA 13 # 24A – 40. EDIFICIO AVANZAR – SEGUNDO PISO.
CELULAR: 315-356-8831
CORREO ELECTRÓNICO: igyriabogados@gmail.com

DISTRITO/MUNICIPIO: BOGOTÁ, D.C.
DEPARTAMENTO: CUNDINAMARCA
NÚMERO CELULAR: 315-356-8831
CORREO ELECTRÓNICO: igyriabogados@gmail.com

9.3. DEMANDANTE:

DENOMINACIÓN SOCIAL: FONDO NACIONAL DEL AHORRO CARLOS LLERAS RESTREPO
DIRECCIÓN: CALLE 12 # 65-11
DISTRITO/MUNICIPIO: SANTIAGO DE CALI, D.E.
DEPARTAMENTO: VALLE DEL CAUCA
CORREO ELECTRÓNICO: notificacionesjudiciales@fna.gov.co

9.4. APODERADO DEL DEMANDANTE:

DENOMINACIÓN SOCIAL: PAULA ANDREA ZAMBRANO SUSATAMA
DIRECCIÓN: CARRERA 7 # 17-01. EDIFICIO COLSEGUROS. OFICINA 630
DISTRITO/MUNICIPIO: BOGOTÁ, D.C.
DEPARTAMENTO: CUNDINAMARCA
NÚMERO CELULAR: 322-331-3419
CORREO ELECTRÓNICO: verpyconsultoressas@gmail.com

Con el debido respeto,



BUSINESS AND DEVELOPMENT LAWYER'S. S.A.S.
NIT: 901.099.679-4
RICARDO JIMÉNEZ VALLEJOS
C.C. N° 1.144.173.118 DE CALI, D.E.
T.P. N° 296.721 DEL C. S. DE LA J.
GERENTE



HUELLA DACTILAR