



REPUBLICA DE COLOMBIA
JUZGADO CUARTO CIVIL DEL CIRCUITO
D.T.C.H. DE SANTA MARTA - MAGDALENA

Santa Marta, diecisiete (17) de agosto de dos mil veintiuno (2021)

TRASLADO

1.- CLASE DE PROCESO: EJECUTIVO
DEMANDANTE: BANCO CORPBANCA S.A.
DEMANDADO: LUIS FERNANDO ZAPATA Y MARIA AUXILIADORA CHALELA.
RADICACIÓN: 2016 - 00339 - 00

Tres (03) días del recurso de reposición interpuesto por Doctor HUMBERTO HASBÚN LOMBANA, quien actúa a nombre propio, por ser profesional de derecho, el día 15 de junio de 2021, contra el auto de fecha 9 de junio de 2021, notificado por estado 10 de junio de 2021.

LUIS CARLOS SANTANDER SOTO
Secretario

Por secretaria remítase copia de este proveído a los siguientes correos electrónicos: febaru@gmail.com, jimenezcruz@corpbanca.com.co, fbarraza@lega.com.co, david00silman@hotmail.com, hhasbum@gmail.com.

Ref. N° 2016-00339-00. Recurso de Reposición y de Apelación

HUMBERTO HASBUN <hhasbun@gmail.com>

Mar 15/06/2021 11:43 AM

Para: Juzgado 04 Civil Circuito - Magdalena - Santa Marta <j04ccsmta@cendoj.ramajudicial.gov.co>

 1 archivos adjuntos (5 MB)

RECURSO DE REPOSICIÓN y en SUBSIDIO EL DE APELACIÓN Auto Niega .pdf;

Señora Juez.

Dra. Dolly E. Goenaga C.

Cordial saludo.

Por medio del presente correo adjunto en formato PDF., memorial interponiendo el Recurso de Reposición y en Subsidio el de Apelación en contra del auto de fecha 9 de Junio de 2021, del proceso de la referencia, por los motivos que en él expongo.

Atentamente,

HUMBERTO HASBÚN LOMBANA.

C.C. N° 8.741.957 de Barranquilla.

T,P, N° 62.516. del C.S. de la J.

15 de junio de 2021.

SEÑORA

JUEZ CUARTO CIVIL DEL CIRCUITO DE SANTA MARTA D.T.C.H. -
MAGDALENA.

Dra. Dolly Esther Goenaga Cárdenas.

E. S. D.

Ref. Proceso Ejecutivo.

Rad. N° 47-001-31-03-004-2016-00339-00.

Asunto: Recurso de Reposición y en Subsidio el de Apelación.

Demandante: BANCO CORPBANCA S.A., hoy BANCO ITATÚ S.A.

Demandado: LUIS FERNANDO ZAPATA TABARES y MARÍA AUXILIADORA
CHALELA MARINO.

HUMBERTO HASBÚN LOMBANA, abogado titulado y en ejercicio, identificado con la cédula de ciudadanía N° 8.741.957, portador de la tarjeta profesional N° 62.516 del C. S. de la J., actuando en nombre propio y como Cesionario del Crédito que se ejecuta en el proceso de la referencia, por medio del presente escrito interpongo el **RECURSO DE REPOSICIÓN y en SUBSIDIO EL DE APELACIÓN**, contra el Auto de fecha 9 de Junio de 2021, para que se revoque la decisión contenida en ella y en su defecto me conceda lo solicitado reconociéndome como cesionario, lo anterior con base en los siguientes,

HECHOS Y CONSIDERACIONES.

1. Señala el auto de marras que el día 4 de octubre de **2016** su despacho recibió memorial del suscrito, en el que solicito se me reconozca como "cesionario del crédito de la referencia", sea oportuno aclarar que el año de la fecha mencionada está equivocada ya que la solicitud la hice vía correo electrónico fue el día 4 de octubre del año **2020**, tal como se podrá verificar en el expediente.
2. Continúa el despacho señalando que la cesión de derechos litigiosos está regulada en el artículo **1969** del Código Civil y transcribe el mencionado artículo, pero resulta que ése no es el asunto a tratar ya que lo que se solicita en esta oportunidad es la **CESIÓN DEL CRÉDITO**, figura jurídica totalmente diferente que está regulada en el artículo 1959 del Código Civil, el cual establece que:

"Art. 1959. C.C.- La cesión de un crédito, a cualquier título que se haga, no tendrá efecto entre el cedente y el cesionario sino en virtud de la entrega del título. Pero ...".

Seguidamente el código civil en el artículo 1961, determina que comprende la Cesión de un Crédito, así:

Art. 1961 C.C.- La cesión de un crédito comprende sus fianzas, privilegios e hipotecas; pero no traspasa las excepciones personales del cedente.

Por otro lado, el Código de Comercio establece en su artículo 887, siguiente:

“Art. 887 C.Co.- En los contratos mercantiles de ejecución periódica o sucesiva cada una de las partes podrá hacerse sustituir por un tercero, en la totalidad o en parte de las relaciones derivadas del contrato, sin necesidad de aceptación expresa del contratante cedido, si por la ley o por estipulación de las mismas partes no se ha prohibido o limitado dicha sustitución.”

Ante la situación actual, que consiste en que el Banco Itaú S.A., me cedió la totalidad de sus derechos de crédito en un acto económicamente lícito y regulado por la ley, y que se encuentran en cobro judicial, lo que me corresponde es hacer valer mis derechos ante su despacho, presentándole el documento que lo acredita para simplemente sustituir al Cedente en su posición procesal y contractual dentro de éste proceso.

3. Señala el despacho que en auto de fecha 27 de enero de 2000 (sic), es del 2020, no aceptó la cesión de derechos litigiosos, por no reunirse la condición de la incertidumbre de la litis (art. 1969 C.C.); por cuanto ya se había ordenado seguir adelante la ejecución, providencia que en esta clase de procesos se asimila a la Sentencia, cuestión que no impugnamos y ateniéndonos a esa observación procedimos a cambiar la figura jurídica y suscribimos, cedente y cesionario, el Contrato de Cesión de Crédito de fecha 30 de Abril de 2020, el cual hemos allegado a su despacho para que dentro de éste proceso se me reconozca como CESIONARIO DEL CRÉDITO y así sustituir al cedente en sus derechos como acreedor.

Al respecto se pronunció el TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE PEREIRA - SALA DE DECISIÓN CIVIL FAMILIA Magistrado: Jaime Alberto Saraza Naranjo. Mediante Auto de fecha 26 de enero 2010. Expediente 66001-31-03-001-2003-00209-01, así:

“Pero si ocurre que el demandado guarda silencio, o que oponiéndose a la ejecución, sobreviene la sentencia que dispone continuar con ella, ya no puede hablarse de esa incertidumbre; ya se ha consolidado en el demandante ese crédito que desde antes tenía a su favor y que ahora ya no admitirá ninguna réplica por parte del deudor. Es decir, que ya no hay evento incierto respecto del crédito, se trata de un derecho cierto y determinado.

Una cosa es que las actuaciones posteriores a la sentencia puedan ser controvertidas: el avalúo de bienes, el remate de los mismos, la terminación por pago, entre otras cosas; pero eso no cambia la condición del crédito que se cobra.

De manera que si la cesión se produce después de que se ha proferido aquella sentencia, los efectos son los propios de la cesión de créditos y no de derechos litigiosos. En realidad, se trata en este caso de una cesión de un crédito sometido al cobro judicial que no puede perfeccionarse de manera distinta a la de un memorial dirigido al juez; si se tratara de un título valor, como en este caso, bien se sabe que su traspaso por regla general opera mediante el endoso, si se trata de un instrumento a la orden, pero como la inserción de esta especial forma de transmisión exige que se cuente con el documento que lo contiene y ello no es posible porque el mismo ha sido incorporado a un expediente, la forma de manifestarlo es por escrito presentado ante el juez que conoce del proceso ejecutivo.”

Señora Juez, con base las anteriores hechos y consideraciones, con sustento legal y Constitucional, le hago las siguientes,

PETICIONES.

- A.** Revocar el numeral (1) primero de la parte resolutive del auto de fecha 9 de junio de 2021 en el proceso de la referencia, y en su defecto se me reconozca como Cesionario del Crédito de Banco Itaú S.A., quien funge como acreedor en este proceso.
- B.** En caso de negar la anterior petición, respetuosamente, interpongo el Recurso Subsidiario de Apelación para ante el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Santa Marta D.T.C.H., a fin de sea esta Corporación quien resuelva el caso en cuestión.

FUNDAMENTOS DE DERECHO.

Artículo 318, 321 del C.G.P., los artículos 1959 a 1965 del C.C., el artículo 877 del C.Co.

ANEXO.

Adjunto copia simple de Auto del TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE PEREIRA - SALA DE DECISIÓN CIVIL FAMILIA Magistrado: Jaime Alberto Saraza Naranjo, de fecha 26 de enero 2010. Expediente 66001-31-03-001-2003-00209-01. Consta de 5 páginas.

NOTIFICACIONES

Recibo notificaciones en la Carrera 57 No. 79-141. Barrio Alto Prado de la ciudad de Barranquilla, mi teléfono celular es 301- 614 9340. O a mi correo electrónico: hhasbun@gmail.com

Atentamente,



HUMBERTO HASBUN LOMBANA

C.C. No. 8.741.957 de Barranquilla.

T.P. N° 62.516 del C.S. de la J.

DERECHO DE RETRACTO. PROCESO EJECUTIVO CON SENTENCIA. Si la cesión se produce después de que se ha proferido la sentencia que ordena llevar adelante la ejecución, los efectos son los propios de la cesión de créditos y no de derechos litigiosos. **CESION DE DERECHOS INCORPORADOS EN TÍTULOS VALORES QUE HACEN PARTE DE UN PROCESO EJECUTIVO.** En realidad, se trata en este caso de una cesión de un crédito sometido al cobro judicial que no puede perfeccionarse de manera distinta a la de un memorial dirigido al juez; si se tratara de un título valor, como en este caso, bien se sabe que su traspaso por regla general opera mediante el endoso, si se trata de un instrumento a la orden, pero como la inserción de esta especial forma de transmisión exige que se cuente con el documento que lo contiene y ello no es posible porque el mismo ha sido incorporado a un expediente, la forma de manifestarlo es por escrito presentado ante el juez que conoce del proceso ejecutivo.

TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL SALA DE DECISIÓN CIVIL FAMILIA

Magistrado: Jaime Alberto Saraza Naranjo.

Pereira, enero veintiséis de dos mil diez

Expediente 66001-31-03-001-2003-00209-01

Acta N° 26 de enero 26 de 2010

Decide la Sala el recurso de apelación interpuesto contra el auto dictado el 29 de septiembre de 2009 por el Juzgado Primero Civil del Circuito de Pereira, en este proceso ejecutivo con acción mixta promovido por el **Banco del Estado**, sustituido procesalmente por **Nancy Arenas Cardona** frente a **Confecciones Baronet Ltda., López y Velásquez Ltda., Lury Gutiérrez de Velásquez, Jorge Enrique López Peláez y Humberto Peláez Cárdenas.**

ANTECEDENTES

El codemandado Humberto Velásquez Cárdenas, por medio de apoderado judicial, ejercitó el derecho de retracto con el propósito de "expropiarle" a la señora Nancy Arenas Cardona lo que ella pagó por la cesión de los derechos en este proceso, con apoyo en el artículo

1971 del C. Civil. Con tal fin pidió que se requiriera a cedente y cesionaria para que presentaran la prueba de lo que realmente ella pagó.

Como el juzgado, en efecto, requirió a la cesionaria para que manifestara cuál fue el monto de lo que pagó por el derecho cedido, interpuso recurso de reposición y en subsidio apelación, con sustento en que lo cedido fue un crédito y no un derecho litigioso, por lo que las normas en que se apoya el peticionario no son aplicables a este caso, tanto menos cuando ya existe sentencia en firme desde el mes de mayo de 2005.

Se pronunció el asesor judicial del señor Velásquez Cárdenas en el sentido de que esta Corporación tiene dicho algo diferente.

Decidió el funcionario de primer grado reponer lo decidido en cuanto al requerimiento a la cesionaria, pero mantuvo el proveído en el sentido de que se tramitaría el incidente respectivo; en consecuencia, por auto del 3 de julio de 2009 corrió traslado de la petición elevada por el señor Velásquez Cárdenas, término durante el cual insistió la parte actora en que no hubo cesión alguna de derechos litigiosos que permita el ejercicio del derecho de retracto.

Surtido el trámite respectivo, mediante auto del 29 de septiembre negó el juzgado derecho invocado y condenó en costas al peticionario a favor de la demandante; para ello dijo, en concreto, que producida la sentencia en el proceso ejecutivo que dispone seguir adelante la ejecución, la cesión que se produzca es de un crédito y no de un derecho litigioso.

Apeló el incidentista quien insiste en que mientras haya proceso el derecho será litigioso; y en esta sede complementó sus argumentos y dijo que la práctica demuestra que en Colombia un proceso siempre es sinónimo de incertidumbre, debido a la posibilidad de interponer acciones de tutela contra providencias judiciales; que así exista sentencia,

hay muchos asuntos que deben ventilarse (prelación de embargos, acumulaciones, incidentes, revisiones) lo que indica que la litis existe y se extiende hasta el remate de bienes.

CONSIDERACIONES

Toda la discusión está centrada en definir si la cesión en un proceso ejecutivo en el que ya hay sentencia que ordena seguir adelante la ejecución, corresponde a una simple cesión de derechos litigiosos o a la de un crédito y si, en consecuencia, tiene aplicación en aquel evento el derecho de retracto de que trata el artículo 1971 del C. Civil.

El juzgado concluyó que se trataba de una verdadera cesión de crédito y, por tanto, no tiene cabida esta figura; el codemandado sostiene lo contrario.

La Sala, por su parte, se identifica con el planteamiento del funcionario de primer grado. Un proceso ejecutivo se caracteriza porque su nacimiento radica en la existencia de una obligación que de entrada debe ser clara, expresa y exigible; no de otra manera se justificaría el trámite especial que se le ha otorgado.

Por supuesto que siendo un proceso de excepciones, el demandado bien puede en un proceso ejecutivo proponer las que tenga a su alcance para enervar el cobro, en cuyo caso, no hay duda, si el demandante cede sus derechos, ellos serán litigiosos y, por tanto, sometidos al imperio de las normas que regulan esa materia, esto es, los artículos 1969 a 1972 del C. Civil. Por algo, esa primera norma dispone que hay ese tipo de cesión cuando su objeto directo es *"el evento incierto de la litis"*.

Pero si ocurre que el demandado guarda silencio, o que oponiéndose a la ejecución, sobreviene la sentencia que dispone continuar con ella, ya no puede hablarse de esa incertidumbre; ya se ha consolidado en el demandante ese crédito que desde antes tenía a su favor y que ahora ya no admitirá ninguna réplica por parte del deudor. Es decir, que ya no hay evento incierto respecto del crédito, se trata de un derecho cierto y determinado.

Una cosa es que las actuaciones posteriores a la sentencia puedan ser controvertidas: el avalúo de bienes, el remate de los mismos, la terminación por pago, entre otras cosas; pero eso no cambia la condición del crédito que se cobra.

De manera que si la cesión se produce después de que se ha proferido aquella sentencia, los efectos son los propios de la cesión de créditos y no de derechos litigiosos. En realidad, se trata en este caso de una cesión de un crédito sometido al cobro judicial que no puede perfeccionarse de manera distinta a la de un memorial dirigido al juez; si se tratara de un título valor, como en este caso, bien se sabe que su traspaso por regla general opera mediante el endoso, si se trata de un instrumento a la orden, pero como la inserción de esta especial forma de transmisión exige que se cuente con el documento que lo contiene y ello no es posible porque el mismo ha sido incorporado a un expediente, la forma de manifestarlo es por escrito presentado ante el juez que conoce del proceso ejecutivo.

Corolario de lo brevemente dicho es que si en el proceso no existen derechos litigiosos, sino un crédito que fue lo que se cedió, no puede abrirse paso el derecho de retracto que reclama el codemandado con fundamento en el artículo 1971 del C. Civil, según lo definió el juzgado, cuya providencia será confirmada. No habrá condena en costas por virtud de lo dispuesto en el numeral 5 del artículo 392 del C.P.C.

DECISIÓN

En mérito de lo discurrecido, la **Sala Civil-Familia del Tribunal Superior de Pereira, CONFIRMA** el auto dictado el 29 de septiembre de 2009 por el Juzgado Primero Civil del Circuito de Pereira, en este proceso ejecutivo con acción mixta promovido por el **Banco del Estado**, sustituido procesalmente por **Nancy Arenas Cardona** frente a **Confecciones Baronet Ltda., López y Velásquez Ltda., Lury Gutiérrez de Velásquez, Jorge Enrique López Peláez y Humberto Peláez Cárdenas**.

En firme este auto vuelva la actuación al juzgado de origen.

Sin costas.

Los Magistrados,

JAIME ALBERTO SARAZA NARANJO

FERNÁN CAMILO VALENCIA LÓPEZ

CLAUDIA MARÍA ARCILA RÍOS