

REPÚBLICA DE COLOMBIA



RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO
JUZGADO SÉPTIMO CIVIL DEL CIRCUITO DE CALI
Auto Interlocutorio No. 483

Santiago de Cali, 28 de junio de 2022

Proceso: Ejecutivo con garantía real
Demandante: Galvis Herpos & Cía. S. En C. (cesionario de Banco Davivienda S.A)
Demandados: Amparo Moreno García, Juan Sebastián Franco Moreno y Herederos Indeterminados del causante Jorge Enrique Franco Lema
Radicación: 760013103007 2021 00060 00

i. Objeto a decidir

Revisado el expediente se observa que se encuentra pendiente por resolver el recurso de reposición contra el mandamiento ejecutivo y las excepciones previas que atacan del procedimiento, propuestos por los demandados AMPARO MORENO GARCÍA, como deudora solidaria de las obligaciones ejecutadas y JUAN SEBASTIÁN FRANCO, como heredero determinado del fallecido deudor, JORGE ENRIQUE FRANCO LEMA, así como el reconocimiento de personería jurídica de las apoderadas de la parte demandada.

ii. Consideraciones

1. Como quiera la parte pasiva ejerció los descritos mecanismos de defensa representada judicialmente, se inicia por RECONOCER personería a las abogadas MYRIAM FRANCO RINCON, identificada con cédula de ciudadanía No. 31.912.983 y tarjeta profesional No. 279.089 del C. S. de la Judicatura, correo electrónico mfrancotemis.2012@hotmail.com y CLARA CECILIA MENESES MARINES, identificada con cédula de ciudadanía No. 66.916.186 y tarjeta profesional No. 280.179 del C. S. de la Judicatura, correo electrónico atenea1707@gmail.com, para actuar como apoderadas de AMPARO MORENO GARCIA y JUAN SEBASTIAN FRANCO MORANO, en la forma y términos señalados en los poderes a ellas conferidos. En ningún caso podrán actuar las abogadas simultáneamente por una misma persona (art. 75 inciso 2º CGP).

2. Luego, en lo concerniente al **recurso de reposición**, delantadamente se dirá que resulta impropio discutir por este instrumento legal la situación fáctica que en él se plantea, si en cuenta se tiene que por regla establecida el artículo 430 del CGP, la discusión contra el mandamiento ejecutivo concierne sólo a aquellos “defectos formales del título ejecutivo”, es decir, cuando el título báculo del recaudo carezca de “**los requisitos formales**” para que preste el mérito ejecutivo, lo que infiere que discusiones fuera de aquel contexto normativo serían inanes.

De ahí que, al instaurarse el embate contra el mandamiento ejecutivo mediante las excepciones denominadas: “*inexistencia de las obligaciones demandadas*”

y cobro de lo debido”, donde no se discute sobre los requisitos formales de los títulos-valores, pagarés Nros. 01- 38976-6 y 01-13322-2 presentados para el recaudo, no es viable analizar la controversia mediante la reposición, razón por la cual se negará.

3. En lo relativo a las **excepciones previas**, en principio se dirá que son el mecanismo que concibe la ley para que las partes señalen los eventuales defectos que pueda adolecer el proceso, con el fin inequívoco de subsanar el procedimiento, y que se señalan en forma taxativa por el artículo 100 CGP.

4. Para el caso en cuestión, la parte pasiva formuló sendas excepciones previas que en su mayoría no están reglamentadas por la norma en cita, como las denominadas: “PRESCRIPCIÓN EXTINTIVA DE LA ACCIÓN HIPOTECARIA Y PRESCRIPCIÓN DE LA ACCIÓN CAMBIARIA...”, “INEXISTENCIA DE LAS OBLIGACIONES DEMANDADA POR FALTA DE CLARIDAD” y “COBRO DE LO NO DEBIDO”, lo que permite desde un inicio despachar de forma desfavorable el trámite de las mismas.

5. Ahora, en lo concerniente a las excepciones restantes de “INEPTITUD DE LA DEMANDA POR FALTA DEL REQUISITO DE PROCEDIBILIDAD DE LA REESTRUCTURACIÓN DEL CRÉDITO Y LA INEXIGIBILIDAD DE LA OBLIGACIÓN POR FALTA DE REESTRUCTURACIÓN DEL CRÉDITO A LA FECHA DEL MANDAMIENTO DE PAGO...” e “INEPTITUD DE LA DEMANDA EN LA FORMULACIÓN DE LOS HECHOS”, debe recordarse que la ineptitud de la demandada en su contexto general puede proponerse por dos causas. (i) falta de requisitos formales e, (ii) indebida acumulación de pretensiones. En cuanto la primera, sobre la cual recae la controversia, hace referencia a los requisitos que debe contener todo libelo inaugural (art. 82 CGP), los presupuestos adicionales de ciertas demandas (art. 83 ib.), los anexos que se deben acompañar (art. 84 ib.), entre otras formalidades señaladas en ellos artículos 84, 87, 88 y 89 del CGP. De manera que, la demanda es inepta cuando no reúna los requisitos señalados en las normas acotadas.

6. En el caso presente, la parte pasiva alude que la ineptitud de la demanda ejecutiva se presenta por dos factores: (i) no cumplirse el requisito de procedibilidad de reestructuración del crédito objeto de ejecución conforme términos legales – ley 546 de 1999- y jurisprudenciales – SU-813 de 2007-, y (ii) no encontrarse bien formulados, clasificados y determinados los hechos que sirven de fundamento a las pretensiones de la demanda.

En el primer señalamiento, de antemano puede afirmarse que la reestructuración del crédito otorgado en UPAC no se constituye como un requisito formal de la demanda, sino que incumbe propiamente a la exigibilidad del título, de modo que no ser adosada al título base de recaudo, impide la ejecución, conforme se constituye de lo dispuesto en la Ley 546 y desde la óptica de la jurisprudencia constitucional cuando asuntos similares contornos al nuestro se ha pronunciado, coligiéndose de esta manera que la excepción previa no está llamada a prosperar.

Al segundo señalamiento, la parte pasiva expuso que los hechos de la demanda no están bien “*formulados, clasificados y determinados*” describiendo que al estar algunos de estos subdivididos y con partición de los párrafos, los hace confusos a una percepción que dejó indeterminada, de manera que no percibe este Despacho que la estructuración de los hechos narrativos de la demanda sea discordante con los acontecimientos que relatan, o que su enumeración, clasificación o subdivisión distraiga de la historia contada que abra paso a la prosperidad de esta excepción.

7. Sin embargo, aún cuando los medios de defensa de la parte pasiva no resultaron prósperos por los motivos trasuntados, si resulta imperativo para el juez de ejecución, verificar de oficio si se encuentra correctamente cumplido o no el requisito *sine qua non* de la reestructuración del crédito de vivienda otorgado bajo el sistema UPAC y que debe acompañar la suficiencia del título base de la ejecución, para lo cual se abordará el siguiente,

Problema jurídico

Determinar si la parte actora **(i)** presentó o no el acreedor con la demanda la prueba del cumplimiento de la reestructuración de las obligaciones otorgadas en UPAC; **(ii)** si la oferta presentada a los deudores tuvo en cuenta los criterios de favorabilidad y viabilidad del crédito, así como la situación actual de los deudores atendiendo a las preferencias de estos sobre alguna de las líneas financieras existentes, como parámetros legales jurisprudencialmente delimitados y; **(iii)** si ante el evento que no se llegue a un acuerdo con los extremos deudores, puede el acreedor, de manera unilateral, efectuar la reestructuración y proceder a su ejecución. Veamos:

La jurisprudencia de la Honorable Corte Suprema de Justicia – Sala de Casación Civil, concibe la “reestructuración de créditos de vivienda” como un **derecho que “le asiste a todos los deudores del sistema Upac para la financiación de vivienda largo plazo, sin importar que la ejecución haya iniciado con posterioridad a la vigencia de la Ley 546 de 1999 e independientemente de que la entidad bancaria ya no sea la titular del crédito”**¹, erigiéndose en “exigencia esencial para promover un cobro compulsivo, luego de haberse reliquidado² una obligación en virtud de lo previsto por el artículo 42 de la Ley 546 de 1999”; presupuesto éste que incumbe a la exigibilidad del título “de modo que no consumir con esa premisa impide la ejecución”³.

La Corte Suprema de Justicia ha expresado, que “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”⁴. (Subrayado del juzgado).

1. STC15909-2015, 19 nov. 2015, rad. No. 76001-22-03-000-2015-00739-01 MP. FERNANDO GIRALDO GUTIÉRREZ

2. La Corte Suprema de Justicia – Sala de Casación Civil, precisó que la reliquidación de la obligación y la reestructuración del crédito son cuestiones diferentes, “la primera, es el procedimiento establecido en los artículos 40 y 41 de la citada Ley 546, que termina con la aplicación a un abono al crédito, amén que se encuentra regulado en la Circular Externa No.007 de 2000, emitida por la extinta Superintendencia Bancada de Colombia (hoy, Superintendencia Financiera), y la reestructuración del crédito, se ha entendido como un acuerdo voluntario al que llegan el deudor y el acreedor, en donde se modifican aspectos puntuales del crédito.” (CSJ STC11304-2015, 27 agosto 2015, rad. No. 76001-22-03-000-2015-00505-01 MP. ARIEL SALAZAR RAMÍREZ).

3. CSJ STC1145-2015, 12 feb. 2015, rad. No. 11001-02-03-000-2015-00180-00 MP. ARIEL SALAZAR RAMÍREZ.).

4. ídem 3. Ver entre otras CSJ STC8805-2015, 09 jul. 2015, rad. No. 76001-22-03-000-2015-00417- 01MP. FERNANDO GIRALDO GUTIÉRREZ; CSJ STC15909-2015, 19 nov. 2015, rad. No. 76001-22-03- 000-2015-00739-01 MP. FERNANDO GIRALDO GUTIÉRREZ; CSJ STC15092-2015, 04 nov. 2015, rad. No. 11001-02-03-000-2015-02502-00 MP. ÁLVARO FERNANDO GARCÍA RESTREPO; STC2171-2016 del 25 feb. 2016, rad. No. 11001-02-03-000-2016-00251-00 MP. ÁLVARO FERNANDO GARCÍA RESTREPO; y STC1829-2016 del 18 feb. 2016, rad. No. 11001-22-03-000-2015-03162-01 MP. ARIEL SALAZAR RAMÍREZ)

Hasta aquí es claro que la reestructuración resulta ser un presupuesto *sine qua non* de la ejecución de las obligaciones pactadas inicialmente en UPAC y que la misma es obligatoria para el acreedor que pretenda el cobro ejecutivo, ya sea la entidad bancaria con la que inicialmente se suscribió el crédito o su cesionario, sin consideración a que sea una persona natural o jurídica, pues el cesionario reemplaza en todo al cedente, cuestión que en principio estaría cumpliendo la sociedad acreedora cesionaria demandante acorde con la reestructuración anexa al libelo inaugural.

Ahora, veamos si la oferta ofrecida por la sociedad cesionaria Galvis Herpos & Cía. S. En C., a los demandados, Amparo Moreno García y Juan Sebastián Franco Moreno, se realizó en virtud de los lineamientos contenidos en el artículo 42 de la ley 546 de 1999 y en la sentencia SU-813 de 2007 de la Corte Constitucional para efectos de la reestructuración de créditos otorgados en UPAC que se encontraban en curso el 31 de diciembre de 1999, principalmente si se ofrecieron a los deudores los sistemas de amortización presentados con la demanda, o si este abanico de propuestas no fueron conocidas en la audiencia de conciliación celebrada el 28 de enero 2021 ante la Cámara de Comercio de Cali, como lo sostiene los demandados.

Al respecto, la sentencia SU-813 de 2007 expuso “(...). 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. No será exigible la obligación financiera hasta tanto no termine el proceso de reestructuración.” (Negritas y resalto del Despacho).

Debe precisarse, en primer término, que la reestructuración, en tanto negocio jurídico, constituye un acto en el que participan tanto la parte acreedora como la deudora, quienes, de común acuerdo, bajo el principio de buena fe, habrán de acordar las modificaciones pertinentes a la obligación entre ellas suscrita, sin que dé lugar a novación de la misma.

La Corte Constitucional, siguiendo el concepto de la Superintendencia Financiera definió el fenómeno así:

“De acuerdo con concepto de la Superintendencia Financiera^[23], se entiende por crédito reestructurado aquel respecto del cual se ha celebrado un negocio jurídico de cualquier clase que tenga como objeto o efecto modificar cualquiera de las condiciones originalmente pactadas, en beneficio del deudor. Así, la reestructuración de créditos puede definirse como cualquier negocio o instrumento jurídico que tenga por objeto modificar las condiciones originalmente pactadas con el fin de permitirle al deudor la atención adecuada de su obligación ante el real o potencial deterioro de su capacidad de pago. Dicho negocio o instrumento puede comprender modificación en las condiciones de tasa, plazo y monto de la cuota. De este modo, como quiera que el contrato inicial se había resuelto, y se había hecho exigible la totalidad de la

*obligación, la terminación del proceso ejecutivo, en el evento en el que quedasen saldos insolutos, exigía que las partes llegasen a un acuerdo para reestructurar el crédito.”*⁵.

Empero, no es siempre el caso que las partes de común acuerdo convengan las nuevas condiciones, pues por diversas causas o situaciones pueden impedir llegar a un acuerdo. Ante esta eventualidad, mediante sentencia SU-787 de 2012, la Corte Constitucional abrió la posibilidad que “(…). (iii) a falta de acuerdo, la reestructuración debe hacerse directamente por la entidad crediticia, de acuerdo a los parámetros, jurisprudencialmente delimitados (...)”, situación también reconocida por la Corte Suprema de justicia en su Sala de Casación Civil en sede de tutela mediante sentencia del 23 de enero de 2020⁶ en la que expuso:

“Y en este punto no debe perderse de vista que tal como lo sostuvo la Corte recientemente, -al analizar un caso que guarda similitud con el que ahora nos ocupa (STC2549-2019)-, la «realización “unilateral”» de la «reestructuración» es una posibilidad permitida por la «jurisprudencia constitucional -SU-787 de 2012- », particularmente en aquellos eventos en los que no medie «acuerdo entre acreedor y deudor», pero advirtió que para que ese acto jurídico surta efectos «es necesario que el obligado conozca la nueva fórmula de pago; ello, para que, si es del caso, controvierta la misma o proceda a su cumplimiento.”

Conforme los lineamientos trazados por la jurisprudencia constitucional resulta diáfano que la reestructuración deberá ser realizada teniendo en cuenta siguientes requisitos: (i) los criterios de favorabilidad y viabilidad del crédito, (ii) la situación económica del deudor, (iii) las preferencias del deudor sobre las líneas existentes o que se creen, (iv) el no cobro de intereses causados antes de definida la reestructuración del crédito, (v) ser puesta en conocimiento del obligado para que conozca las nuevas fórmulas de pago y (vi) que la obligación no sea exigible hasta tanto no termine el proceso de reestructuración.

Acreditado aparece en la prueba documental aportada con la demanda las liquidaciones de los créditos ejecutados realizadas por el ejecutante a través de un tercero el 15 de febrero de 2020, donde se estableció un método de pago en cinco sistemas de amortización aprobados por la Superintendencia Financiera en las “*Circulares 068/00 y 085/00*”, en los que se incluyen sistemas de amortización en Unidades de Valor Real (UVR) y en pesos, con las distintas proyecciones de pago en cada uno de ellos. (Ver folios 59/100 del cuaderno digital).

Igualmente se aportó un certificado expedido por el Centro de Conciliación y Amigable Composición de la Cámara de Comercio de Cali, donde se registra que para el 26 de noviembre de 2020, la sociedad demandante convocó a demandados a la conciliación de las deudas para reestructurarlas, audiencia celebrada el 28 de enero de 2021 donde se presentó a los deudores una propuesta de reestructuración con propuestas de amortización únicamente en pesos, es decir, que no se presentó a los deudores un abanico de ofertas con los cinco sistemas de amortización existentes para escogencia según su preferencia. (Ver folios 59/100 del cuaderno digital).

En ese orden de ideas, es notorio que la oferta de reestructuración anexa a la ejecución es desconocida por los deudores, en tanto se itera que el acreedor buscó conciliar la oferta de la reestructuración escogiendo unilateralmente un sistemas de amortización en pesos, con lo que desconoció uno de los

5. Sentencia SU 787 de 2012.

6. STC217-2020. M.P. Octavio Augusto Tejeiro Duque.

lineamientos trazados por la jurisprudencia constitucional al no ofrecer a los deudores **“las preferencias sobre las líneas existentes o que se creen”**, sumándose a esta omisión que las obligaciones reestructuradas unilateralmente son exigibles cuando la nueva fórmula de pago se notifique a los obligados, pues a partir de allí se tendría por agotado el proceso de reestructuración, amén que habría que esperar por lo menos a que transcurra el primer plazo para que se sufrague la cuota establecida, siguiendo el derrotero trazado por la Corte Suprema de Justicia en sentencia STC217-2020.

En este preciso caso, se colige entonces que la reestructuración presentada a los deudores en conciliación no es la misma del 15 de febrero de 2020 allegada con los pagarés base del cobro coercitivo, en la medida que se prueba con la constancia de no acuerdo de conciliación que el acreedor no puso en conocimiento de los deudores el peritaje presentado como reestructuración del crédito, si no que escogió de forma unilateral el sistema de amortización en pesos que conllevaron a quebrantar el principio de favorabilidad que gobierna la reestructuración de los créditos de vivienda inicialmente otorgados en UPAC, cuando lo correcto era que el acreedor realizara simulaciones del crédito y presentara opciones de amortización acordes a todas las autorizadas por la Superintendencia Financieras para los créditos de vivienda y así permitir a los deudores escoger aquella que consideraran más conveniente.

Como consecuencia de todo lo expuesto, este juzgado de forma oficiosa declara tener por cumplido en legal forma el requisito de la reestructuración y, en consecuencia, deja sin valor ni efecto el mandamiento ejecutivo, para que el acreedor en un término de cinco (5) días, contados a partir de la notificación de este auto, presente la reestructuración de los créditos con el lleno de las formalidades legales que aquí se expusieron en la motivación de esta providencia, so pena de tener por desistida las pretensiones de la demanda por inejecutabilidad de los títulos valores objeto del recaudo.

En mérito de lo expuesto, el Juzgado Séptimo Civil del Circuito de Santiago de Cali,

R E S U E L V E:

Primero. Rechazar por improcedente el recurso de reposición interpuesto contra el mandamiento ejecutivo, por las razones anotadas en este auto.

Segundo. Declarar imprósperas las excepciones previas denominadas *“INEPTITUD DE LA DEMANDA POR FALTA DEL REQUISITO DE PROCEDIBILIDAD DE LA REESTRUCTURACIÓN DEL CRÉDITO Y LA INEXIGIBILIDAD DE LA OBLIGACIÓN POR FALTA DE REESTRUCTURACIÓN DEL CRÉDITO A LA FECH DEL MANDAMIENTO DE PAGO...”* e *“INEPTITUD DE LA DEMANDA EN LA FORMULACIÓN DE LOS HECHOS,* y **rechazar** por improcedente las demás, por los motivos trasuntados en este proveído.

Tercero. En forma oficiosa, **dejar sin valor ni efecto** el auto de mandamiento ejecutivo No. 304 del 19 de marzo de 2021. Y consecuencialmente, **Inadmitir** la ejecución en aras que el demandante en el término de 5 días contados a partir de la notificación de este proveído subsane los defectos anotados de la reestructuración de los créditos presentada, so pena de tener por desistida las pretensiones de la demanda por inejecutabilidad de los títulos valores objeto del recaudo.

NOTIFÍQUESE,

**LIBARDO ANTONIO BLANCO SILVA
Juez Séptimo Civil Circuito de Cali**

[47]

Firmado Por:

**Libardo Antonio Blanco Silva
Juez Circuito
Juzgado De Circuito
Civil 007
Cali - Valle Del Cauca**

Este documento fue generado con firma electrónica y cuenta con plena validez jurídica,
conforme a lo dispuesto en la Ley 527/99 y el decreto reglamentario 2364/12

Código de verificación: **a00b93e4fe1e74167a4de6e1f1f9a21667dbc3a0e7eeaf9cfad0e2285052d89d**

Documento generado en 28/06/2022 04:52:41 PM

Descargue el archivo y valide éste documento electrónico en la siguiente URL:
<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>