



TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE POPAYÁN
SALA CIVIL - FAMILIA

Magistrada Ponente: DORIS YOLANDA RODRÍGUEZ CHACÓN
Radicado: 19001 31 03 003 2020 00117 01
Proceso: EJECUTIVO HIPOTECARIO
Demandante: FONDO NACIONAL DEL AHORRO¹
Demandado: JOSÉ ANDRÉS GALVIS CUELLAR
Asunto: Apelación auto que rechaza la demanda

Popayán, veintisiete (27) de marzo de dos mil veintitrés (2023)

Procede el Despacho a resolver el recurso de apelación interpuesto por la parte demandante, contra el auto proferido el 09 de diciembre de 2020, por el Juzgado Tercero Civil del Circuito de Popayán, mediante el cual, resolvió “*RECHAZAR la demanda EJECUTIVA CON GARANTÍA REAL, presentada por el FONDO NACIONAL DEL AHORRO, por medio de apoderado judicial, contra el señor JOSÉ ANDRÉS GALVIS CUELLAR*”.

ANTECEDENTES

El auto impugnado

El Juzgado Tercero Civil del Circuito de Popayán, mediante providencia del 09 de diciembre de 2020, resolvió rechazar la demanda EJECUTIVA CON GARANTÍA REAL, presentada por el FONDO NACIONAL DEL AHORRO, contra el señor JOSÉ ANDRÉS GALVIS CUELLAR, ordenando al devolución de los anexos sin necesidad de desglose, luego de considerar, que habiendo sido inadmitida la demanda por auto del 27 de noviembre de 2020, y presentado escrito con el propósito de subsanar las falencias anotadas por el Juzgado, el pretense ejecutante insiste en ejecutar separadamente las primas de seguro cuando las mismas están inmersas en cada cuota, según lo establecido en el párrafo 1°, y además, siendo el título ejecutivo el pagaré, la parte demandante “*en contravía de lo pactado, ejecuta obligaciones por encima de lo acordado, sin tener en cuenta los pagos parciales realizados por el demandado*”.

¹ Por conducto de apoderado: Dr. TULIO ORJUELA PINILLA – Correo electrónico: orjelapinilla201@gmail.com – Teléfono : 3705540 - Cali

Fundamentos de la impugnación

Contra la anterior decisión, el apoderado de la parte demandante interpuso recurso de reposición y en subsidio apelación, arguyendo, que no existe incongruencia en los valores solicitados en las pretensiones de la demanda, pues el préstamo se otorgó en UVR, siendo éste un sistema de ajuste con características especiales, estimable en pesos, y es que los primeros 7 años de vida del crédito no se amortigua en gran medida a capital, sino a gastos de seguros e intereses. Además, el valor de la UVR incrementa diariamente por efectos del fenómeno de la inflación

Agrega, que no se están ejecutando obligaciones por encima de lo acordado, pues el crédito se otorgó en UVR, el valor mutuado fue de 496.588,9153 unidades de valor real, que para la fecha del crédito tenían un valor en pesos de \$111.828.000; sin embargo, el señor JOSE ANDRES GALVIS CUELLAR pagó su crédito cumplidamente hasta la cuota No. 49 del 15 de diciembre de 2019, y a la fecha adeuda 463.827,7607 unidades de valor real, que liquidadas al 15 de noviembre de 2020, arrojan un valor de \$127.757.228,62.

Que de acuerdo con lo anterior, no se está yendo en contravía de lo acordado en el contrato de mutuo y el pagaré, pues se está cobrando lo actualmente adeudado por el ejecutado en UVR, y se observa una disminución en relación con lo desembolsado inicialmente, aumentando el valor monetario en pesos por cuenta del ajuste monetario que sufre diariamente el sistema de amortización. En consecuencia, existe una falencia en los autos que inadmiten y rechazan la demanda, pues *“si se revisa el valor en pesos que se está pretendiendo va a ser diferente y mayor al desembolsado, sin embargo, el razonamiento se debe realizar es basándose en las UNIDADES DE VALOR REAL (UVR), pues es menor al inicialmente mutuado”*.

Finalmente, señala que el rubro de seguros cobrado en las pretensiones de la demanda es el resultado de la sumatoria del valor de seguros de cada una de las cuotas que se encuentran vencidas al momento de la presentación de la demanda, es decir, que se sumaron los valores de seguros de cada cuota desde el 15 de diciembre de 2019 al 15 de noviembre de 2020, y se cobran en un solo rubro, pues no es procedente cobrar el valor de los seguros de las cuotas que no se han vencido. Por lo anterior solicita revocar la decisión apelada².

² Documento 07 del expediente

Mediante proveído del 24 de febrero de 2021, se resolvió el recurso de reposición manteniendo incólume la providencia recurrida, y en su lugar, se concedió el recurso de apelación.

CONSIDERACIONES

Es competente esta Corporación para decidir el recurso de apelación interpuesto contra el auto proferido el 09 de diciembre de 2020 por el Juzgado Tercero Civil del Circuito de Popayán, en virtud de lo dispuesto en el numeral 4º del artículo 321 del C.G.P. que reza: “*El que niegue total o parcialmente el mandamiento de pago y el que rechace de plano las excepciones de mérito en el proceso ejecutivo*”, en concordancia con lo dispuesto en el artículo 438 del C.G.P., que prevé el recurso de apelación contra el auto que niega total o parcialmente el mandamiento ejecutivo.

Se procederá a resolver en esta oportunidad, si el auto que rechazó la demanda ejecutiva, emitido el 09 de diciembre de 2020, se ajusta a los lineamientos legales y jurisprudenciales, o si por el contrario, la decisión debe ser revocada.

De conformidad con lo previsto en el artículo 422 del Código General del Proceso, pueden demandarse ejecutivamente “*las obligaciones expresas, claras y exigibles que consten en documentos que provengan del deudor o de su causante, y constituyan plena prueba contra él...*”; título ejecutivo que puede ser simple o complejo, en este último evento, estará integrado por dos o más documentos que integran la unidad jurídica del título.

Recuérdese, que la obligación puede consistir en pagar una cantidad líquida de dinero e intereses, por lo que título debe contener una obligación, que se dice es “*expresa*”, cuando se encuentra debidamente determinada y/o especificada; es “*clara*”, en la medida en que sus elementos están debidamente identificados (acreedor, deudor y objeto o prestación), y es “*exigible*” por cuanto no se encuentra sujeta a plazo o condición alguna, ya sea porque se trata de una obligación pura y simple, o porque se encuentra cumplido el plazo o vencida la condición. También, puede consistir en una obligación de hacer, en la que se ordenará al deudor que ejecute el hecho debido, o en una obligación de suscribir documentos a términos del artículo 434 del C. G. del Proceso.

En relación con los requisitos del título ejecutivo, la Sala de Casación Civil de la Honorable Corte Suprema de Justicia, en proveído del 27 de agosto de 2012, precisó:

“3.- Toda demanda de naturaleza ejecutiva debe acompañarse de un documento que, erigiéndose en plena prueba contra el deudor, acredite la existencia de una obligación clara, expresa y exigible a su cargo.

*Tal es el supuesto jurídico-material que es menester en esa especie de asuntos a fin de que desde un comienzo, o sea, a la hora de formularse la pretensión de recaudo, y paladinamente como corresponde, se halle mérito de ejecución en aquel y sea viable constreñir judicialmente el cumplimiento que en cada caso se reclama del sujeto pasivo de la relación obligatoria ventilada. Es por lo anterior que esos litigios son denominados como de “contradictorio diferido”, a consecuencia de que el demandado, contrario sensu a lo que acaece en otros trámites judiciales, trabada la litis, recibe el proceso con una condena a costas; **luego, compete al funcionario judicial de conocimiento efectuar un celoso escrutinio del documento aportado en aras de aquilatar la valía de su ejecutabilidad, esto es, debe desplegar un control ex officio de legalidad sobre el mismo, conforme a los parámetros del precepto atrás señalado.***

*El título ejecutivo detenta un carácter sine qua non dentro de las mentadas causas, al punto que no pueden ser sin su presencia, entre otras cosas, por cuanto deriva la legitimación tanto por activa como por pasiva, así como la existencia del pretense derecho; por lo propio, **de sí debe emerger toda la plenitud que de él se espera, es decir que al intérprete, dicho sea de paso, no le es dable emprender raciocinio ninguno a propósito de determinar sus alcances, dado que ha de ser autosuficiente para la obtención de su puntual fin jurídico”³.***

En el caso concreto, el FONDO NACIONAL DEL AHORRO, reclama por la vía del proceso ejecutivo con garantía real se libre mandamiento de pago en contra del señor JOSÉ ANDRÉS GALVIS CUELLAR, por las siguientes cantidades: 463.827.7607 UVR que al 15 de noviembre de 2020 equivalen a \$127'757.228,62 m/cte, con sus intereses de plazo liquidados desde el 15 de diciembre de 2020 – sic- al 15 de noviembre de 2020, más los intereses moratorios liquidados a partir de la fecha de presentación de la demanda sobre el saldo insoluto de la obligación, y las primas de seguro por valor de \$1'183.285,39 m/cte, más las costas del proceso.

Como hechos fundamento de las pretensiones, refiere: Que el señor JOSE ANDRES GALVIS CUELLAR suscribió el pagaré No. 76.332.995 a favor del FONDO NACIONAL DEL AHORRO CARLOS LLERAS RESTREPO”, el día 20 de agosto de 2015, obligándose a pagar la suma de “496.588,9153 UVR que en

³ CSJ, STC 27 de agosto de 2012, rad. 11001-02-03-000-2012-01795-00, M.P Dra. Margarita Cabello Blanco

pesos equivalió a la suma de CIENTO ONCE MILLONES OCHOCIENTOS VEINTIOCHO MIL PESOS M/CTE (\$111.828.000,00)", pagaderos en 298 cuotas mensuales, adeudando intereses de plazo y moratorios, y las primas de seguros, éstas últimas desde el 15 de enero de 2020 al 15 de noviembre de 2020, por un valor total de \$1´183.285,39 m/cte. Agrega, que además, se pactó la facultad de acelerar los plazos en caso de incumplimiento de las obligaciones a cargo del deudor, y en el caso concreto, el deudor incumplió el pago de las cuotas mensuales, encontrándose "en retardo" desde el 15 de enero de 2020, y en tal virtud, se acelera el plazo y a partir de la fecha de presentación de la demanda se constituye en mora. Que igualmente, el deudor hizo pagos parciales al crédito, quedando un saldo insoluto de capital de 463.827.7607 UVR.

El Juzgado Tercero Civil del Circuito de Popayán, mediante proveído del 27 de noviembre de 2020, inadmitió la demanda, concediendo a la parte actora el término de cinco (5) días para subsanar las falencias anotadas por el Juzgado, entre las que se describe: Explicar las razones por las que si el deudor realizó pagos parciales, se incrementó el capital adeudado, y las razones por las cuáles se cobran primas de seguro "aparte de cada cuota vencida, si en el título valor base de la ejecución, se pactó que dichas primas de seguros están incluidas en cada cuota mensual que se cancelaba", y corregir la fecha a partir de la cual se reclama el pago de los intereses remuneratorios.

En memorial allegado por el apoderado de la parte ejecutante, con el propósito de subsanar las falencias advertidas por el Juzgado, refiere: Que no existe ninguna incongruencia en los valores cobrados, pues si hubo una reducción de Unidades de Valor Real, pues la cantidad inicialmente mutuada es de 496.588.9153 UVR, y la reclamada ejecutivamente es de 463.827.7607 UVR, independientemente de su equivalencia en pesos, producto del incremento del valor de la UVR; que ejecutivamente sólo se reclama el saldo insoluto de capital, y el valor de los seguros se incluye aparte. Agrega, que los intereses de plazo se adeudan desde el 15 de diciembre de 2019 al 15 de noviembre de 2020.

Revisado el pagaré No. 76.332.995 base de la ejecución, se observa, que fue aceptado por el señor JOSE ANDRES GALVIS CUELLAR el día 20 de agosto de 2015 en favor del FONDO NACIONAL DEL AHORRO, autorizándose al FONDO para declarar extinguido el plazo en caso de mora en el pago de una o más cuotas mensuales, y conforme la carta de instrucciones, el pagaré será diligenciado "con el número de UVR que a la fecha de elaborarse el pagaré adeudo(amos) por

concepto de cualquiera de las obligaciones vencidas o por cualquiera de las obligaciones pactadas con el Fondo dentro del contrato de hipoteca que consta dentro de la escritura pública...”, junto con su equivalente en pesos “*a la fecha de ser llenado los espacios en blanco*”. Igualmente, se allegó la copia de la escritura No. 3075 del 20 de agosto de 2015, mediante la cual, el deudor constituyó hipoteca abierta de primer grado y sin límite de cuantía a favor del FNA, garantizando el crédito hipotecario de vivienda aprobado por el acreedor al hipotecante “*por la cantidad de unidades de valor real, en adelante UVR a que equivalga la suma de ciento once millones ochocientos veintiocho mil pesos moneda corriente (\$111'828.000)*”, y en general, comprende toda clase de obligaciones que tenga el deudor con el acreedor.

En este orden, sea del caso precisar, que no le asiste razón al funcionario de primer grado cuando aduce que el demandante “*ejecuta obligaciones por encima de lo acordado*”, porque como claramente lo indica el recurrente, el pagaré fue aceptado por la cantidad de **496.588,9153 UNIDADES DE VALOR REAL – UVR** (según tabla de amortización anexa⁴) el 20 de agosto de 2015, pagadero puntualmente hasta el 15 de diciembre de 2019 [conforme lo indicado en el escrito de apelación], y en tal virtud, ante la mora en el pago de las cuotas, el acreedor haciendo uso de la cláusula aceleratoria reclama el saldo insoluto de la obligación, que corresponde a **463.827,7607 UVR**, de donde se colige, que la cantidad cuyo pago se reclama no supera la cantidad de unidades de valor real – UVR- objeto del crédito inicial. Distinto, es que el valor fluctuante de la UVR, conlleve un incremento del saldo de la obligación en pesos, sin que por ello, puede válidamente afirmarse que la cantidad cobrada es superior al valor inicial del crédito.

Conforme lo indicado, la Corte Constitucional en la sentencia C-955 de 2000, “**El eje del sistema de financiación de vivienda contemplado en la Ley 546 de 1999 está constituido por las denominadas "unidades de valor real" (UVR), que quiso el legislador reemplazaran a las extinguidas "unidades de poder adquisitivo constante" (UPAC), y que obedecen al mismo propósito: salvaguardar al acreedor por la depreciación de la moneda, causada por la inflación...**Se entiende, entonces, que la UVR no es una moneda, pues no tiene existencia física ni jurídica como tal, y carece en sí misma de poder liberatorio: no sustituye al peso como unidad monetaria ni es medio de pago. **Mediante**

⁴ Folio 52, Documento No. 004

ella solamente se actualiza el valor de los pesos prestados, según evolucione la inflación", y al tenor del artículo 3 de la Ley 546 de 1999, "*La Unidad de Valor Real (UVR) es una unidad de cuenta que refleja el poder adquisitivo de la moneda, con base exclusivamente en la variación del índice de precios al consumidor certificada por el DANE...*"; precepto éste declarado exequible por la Corte Constitucional, bajo el entendido que en su cuantificación no puede tener nada distinto "*de la variación del índice de precios al consumidor, como tope exclusivo*"⁵.

Recuérdese además, que de conformidad con lo establecido en el artículo 1º de la Ley 546 de 1999, párrafo, "*... 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*", incluso, ha aceptado la jurisprudencia de la Corte Constitucional, que "*el Fondo Nacional de Ahorro puede convertir los créditos en moneda legal al sistema UVR, en la medida que informe a sus deudores de vivienda el procedimiento de reliquidación y redenominación de los créditos...*"⁶. De ahí, que habiéndose pactado la obligación en UNIDADES DE VALOR REAL – UVR, bien podía el FONDO NACIONAL DEL AHORRO ejecutar la obligación en UVR, y será al ejecutado al momento de contestar la demanda, a quien le corresponde formular las excepciones que estime pertinentes, en relación con el monto de capital adeudado y los pagos parciales realizados al crédito, que acaso estime no se han aplicado.

De otro lado, aduce el apelante que el rubro de seguros cobrado, es el resultado de la sumatoria del valor de seguros de cada una de las cuotas vencidas desde el 15 de diciembre de 2019 hasta el 15 de noviembre de 2020, que equivale a la suma de \$1´183.285,39 m/cte; prima de seguros que conforme lo expresado por el Juzgado se encuentra inmersa en cada cuota, pero olvida el funcionario de conocimiento que conforme lo indicado en el escrito de apelación, el ejecutado

⁵ Corte Constitucional, sentencia C-955 de 2000, resolvió declarar la exequibilidad de dicho precepto, "*en el entendido de que la Junta Directiva del Banco de la República deberá proceder, una vez comunicada esta Sentencia, a establecer el valor de la UVR, de tal manera que ella incluya exclusiva y verdaderamente la inflación, como tope máximo, sin elemento ni factor adicional alguno, correspondiendo exactamente al IPC. Bajo cualquiera otra interpretación o aplicación, la norma se declara INEXEQUIBLE*".

⁶ Corte Constitucional, Sentencia T – 269 de 2006

pagó puntualmente las cuotas hasta el 15 de diciembre de 2019, de donde se colige, que bien puede el acreedor reclamar el pago de las primas de seguros causadas y no pagadas hasta la fecha de presentación de la demanda, pues aun cuando en el párrafo 1° de la cláusula cuarta del pagaré, se acordó que el valor de la cuota mensual incluye “*abono a capital, más intereses remuneratorios, se le adicionará el valor de las primas de los correspondientes seguros, y si hubiere lugar, en la fecha se adicionarán también otros gastos e intereses de mora...*”, lo cierto, es que el valor de las primas causadas hasta la fecha de presentación de la demanda no han sido canceladas, conforme lo indicado por la parte ejecutante. Siendo ésta la razón por la que además, del saldo insoluto de la obligación, con sus intereses remuneratorios y de mora, se reclama el pago de las primas de seguros causadas por un valor total de \$1´183.285,39 m/cte.

Sin más consideraciones, se procederá a revocar lo dispuesto en el auto apelado de fecha 09 de diciembre de 2020, proferido por el Juzgado Tercero Civil del Circuito de Popayán, para que en su lugar, el funcionario de conocimiento proceda a estudiar nuevamente el asunto, teniendo en cuenta lo dispuesto en el presente proveído, a fin de resolver sobre el auto de mandamiento de pago, y disponer lo pertinente.

Finalmente, dada la mora por parte de la Secretaría del Juzgado Tercero Civil del Circuito de Popayán, en remitir las diligencias para surtir el trámite del recurso de apelación interpuesto contra el auto del 09 de diciembre de 2020, se hace necesario compulsar copias con destino a la Comisión Seccional de Disciplina Judicial del Cauca, pues a pesar de haberse concedido el recurso de apelación mediante proveído del 24 de febrero de 2021, el expediente fue remitido a la oficina judicial el 26 de enero de 2023, y asignado a esta Corporación mediante acta de reparto del 26 de enero de 2023, bajo la secuencia 13338, conforme a la captura de pantalla del mensaje de correo electrónico, y el acta de reparto.

Condena en costas

De conformidad con el numeral 8° del artículo 365 del Código General del Proceso, no se condenará en costas a la parte apelante (demandante), por no haberse causado las mismas.

DECISIÓN

Por lo expuesto, la suscrita Magistrada de la Sala Civil Familia del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Popayán,

RESUELVE

PRIMERO: Revocar lo dispuesto en el auto apelado de fecha 09 de diciembre de 2020, proferido por el Juzgado Tercero Civil del Circuito de Popayán, por las razones expuestas en el presente proveído.

SEGUNDO: En su lugar, deberá el funcionario de primer grado estudiar nuevamente la demanda, al amparo de la Ley 546 de 1999, y teniendo en cuenta lo dispuesto en el presente proveído, a fin de resolver sobre el auto de mandamiento de pago, y disponer lo pertinente.

TERCERO: Sin condena en costas.

CUARTO: Por conducto de la Secretaría del Tribunal, compúlsese copia del auto de fecha 9 de diciembre de 2020, del proveído del 24 de febrero de 2021, del Oficio No. 390 del 09 de marzo de 2021, de la captura de pantalla del mensaje de correo electrónico de fecha 26 de enero de 2023 –remitiendo el expediente a la oficina judicial-, y del acta de reparto ante la Corporación [archivos 06, 09, 10 y 12 de la carpeta de primera instancia, y 01 de la carpeta de segunda instancia], con destino a la Comisión Seccional de Disciplina Judicial del Cauca, para que se investigue cualquier eventual falta disciplinaria por parte del señor Secretario del Juzgado Tercero Civil del Circuito de Popayán - Dr. PABLO DARÍO COLLAZOS PULIDO.

QUINTO: Devolver las actuaciones al juzgado de origen, vía correo electrónico⁷, previa las desanotaciones correspondientes.

Notifíquese y cúmplase,



DORIS YOLANDA RODRÍGUEZ CHACÓN
Magistrada

⁷ Habiéndose recibido las copias del expediente vía correo electrónico

TRIBUNAL SUPERIOR DE DISTRITO JUDICIAL DE
POPAYÁN
SALA CIVIL FAMILIA

En la fecha se notifica por ESTADO No. _____ el
auto anterior,
Popayán, _____ fijado a las 8 a.m.

ZULMA PATRICIA RODRIGUEZ MUÑOZ
SECRETARIA