COMISION REDACTORA DEL PROYECTO DE CÓDIGO GENERAL DEL PROCESO

Acta No. 47 (sesión de 13 de octubre de 2004)

Siendo las 6:00 a.m. del día 13 de octubre de 2004, previa convocatoria del Presidente del Instituto Colombiano de Derecho Procesal, se reunieron en la sede de éste los integrantes de la Comisión Redactora del Código General del Proceso, con el propósito de continuar con el trabajo de la misma.

ORDEN DEL DIA

PRESENTACIÓN DE LA PROPUESTA PARA EL RÉGIMEN DE EXCECPIONES EN EL PROCESO EJECUTIVO Y PLANTEAMIENTOS GENERALES PARA EL REMATE.

DESARROLLO DE LA SESIÓN

Asistieron los Doctores JAIRO PARRA QUIJANO, MIGUEL ENRIQUE ROJAS GÓMEZ y PABLO FELIPE ROBLEDO DEL CASTILLO. Estuvieron presentes, además, los Doctores JOSÉ IGNACIO CASTAÑO, MARÍA JULIA FIGUEREDO VIVAS, CÉSAR EVARISTO LEÓN, BERNARDO MORALES y JULIO ALBERTO TARAZONA. Se excusaron los Doctores MARCO ANTONIO ÁLVAREZ GÓMEZ, MARCEL SILVA ROMERO y RICARDO ZOPÓ MÉNDEZ.

Instala la sesión el Presidente del Instituto Colombiano de Derecho Procesal y concede el uso de la palabra al secretario para dar lectura al orden del día.

El secretario da lectura a un mensaje electrónico enviado por el Dr. Hernán Fabio López en el que sugiere conservar la estructura del proceso ejecutivo y suprimir la caución establecida en el actual artículo 513. Inquiere sobre la conveniencia de aumentarla.
El Dr. Castaño indica que dicha caución constituye una garantía para el pago de los perjuicios que se le pueden causar a terceros, frente a lo cual el Presidente señala que se trata de una situación excepcional y propone mantenerla en el 10% del valor actual de la ejecución, sugerencia que es acogida.

Sobre el régimen de excepciones que se pueden proponer en el proceso ejecutivo el secretario comenta que los Dres. Castaño y Morales sugieren para el artículo que

remplazará al 509 una redacción similar a la regulación actual para el caso del título ejecutivo constituido por una providencia judicial, con el propósito de que el ejecutado aporte sólo prueba documental. Da lectura a la disposición propuesta cuyo texto es transcrito:

Artículo. —Excepciones. *La formulación de excepciones se someterá a las siguientes reglas:*

1. Dentro de los diez (10) días siguientes a la notificación del mandamiento ejecutivo, el demandado podrá proponer las excepciones de falsedad del título ejecutivo, pago, compensación, confusión, novación, remisión, prescripción, transacción y pérdida de la cosa debida. Deberá expresar los hechos en que se funden las excepciones propuestas, acompañar los documentos relacionados con ellas y anunciar los testimonios extraprocesales que aportará antes de la audiencia.

2. El beneficio de excusión y los hechos que configuren excepciones previas deberán alegarse mediante reposición contra el mandamiento de pago. De prosperar alguna que no implique terminación del proceso, el juez adoptará las medidas respectivas para que el proceso continúe; o, si fuere el caso, concederá al ejecutante un término de cinco (5) días, para subsanar los defectos o presentar los documentos omitidos, so pena de que se revoque la orden de pago, imponiendo condena en costas y perjuicios.

El auto que revoque el mandamiento de pago por falta de jurisdicción o de competencia, no admite recurso.

El Presidente advierte que no es conveniente restringir las excepciones. Precisa que la parte que no intervino en la recepción del testimonio podrá pedir la ratificación para ejercer su derecho de contradicción. Expresa que la demora en el proceso ejecutivo se da al momento de probar las excepciones.

El secretario señala que al delimitar el derecho de defensa del ejecutado se puede facilitar el abuso de los acreedores.

El Presidente plantea restringir a la prueba documental la manera como se demostrarán las excepciones y reflexionar sobre la procedencia de la prueba testimonial.

Frente al planteamiento anterior el secretario sugiere acoger la propuesta del Dr. Zopó presentada en reunión anterior de permitir al demandado aportar documentos declarativos emanados de terceros para que si la parte contraria no pide ratificación se aprecien sin más requisitos.

El Presidente manifiesta que no es conveniente permitir la prueba testimonial con citación de la contraparte dado que de esa manera se congestiona el aparato judicial y se dilata el proceso. Propone que para las excepciones proceda la prueba documental de forma amplia

y se permita aportar documentos de carácter declarativo, caso en el cual si la parte contra la cual se allegan no dice nada el documento se aprecia.

Se decide posponer para una próxima reunión la aprobación del artículo cuando se recojan en una nueva redacción las observaciones hechas.

Acto seguido el secretario da lectura a la disposición propuesta en remplazo del artículo 510. Su texto se transcribe:

Artículo. —Trámite de las excepciones. *El trámite de excepciones se sujetará a las siguientes reglas:*

*1. De las excepciones de mérito propuestas por el ejecutado se correrá traslado al ejecutante por diez días en la forma prevista en el artículo (**108**) para que se pronuncie sobre ellas y aporte las pruebas que pretende hacer valer.*

2. Surtido el traslado el juez fijará fecha y hora para la audiencia de instrucción y juzgamiento de conformidad con lo establecido para el proceso de conocimiento y en ella practicará los interrogatorios de parte que hayan sido solicitados.

3. La sentencia de excepciones totalmente favorable al demandado pone fin al proceso; en ella se ordenará el desembargo de los bienes perseguidos y se condenará al ejecutante a pagar las costas y los perjuicios que aquél haya sufrido con ocasión de las medidas cautelares y del proceso.

4. Si las excepciones no prosperan, o prosperaren parcialmente, en la sentencia se ordenará seguir adelante la ejecución en la forma que corresponda.

5. En la sentencia que resuelva las excepciones el juez impondrá multa a la parte vencida, equivalente al 20% de la suma indebidamente cobrada o infundadamente excepcionada.

6. La sentencia que resuelva sobre las excepciones de pago, compensación, prescripción o transacción, no admitirá apelación.

Sobre el numeral 2 el Presidente propone que se precise que sólo será admisible la prueba documental para probar las excepciones, sugerencia que es acogida.

El secretario comenta que en el literal d del artículo vigente se dispone que la liquidación de los perjuicios se hace mediante incidente, pero los Dres. Castaño y Morales sugieren que se haga en la sentencia. Indica que los perjuicios que se causan por la práctica de medidas cautelares no son materia de debate en el proceso ejecutivo y permitir que se concreten en la sentencia podría traer dificultades para el proceso.

El Dr. Castaño sostiene que el incidente de regulación de perjuicios se ha convertido en otro proceso, razón por la cual propone que se haga bajo las reglas del juramento

estimatorio, se tal manera que si la contraparte no lo objeta, no haya necesidad de practicar pruebas.

El Presidente sugiere eliminar la frase que se refiere al incidente con el propósito de que los perjuicios se liquiden con sujeción a la regla del juramento estimatorio. La sugerencia es acogida.

El secretario comenta que los Dres. Castaño y Morales proponen que la sentencia que resuelva sobre las excepciones de pago, compensación, prescripción o transacción, sea inapelable, con el propósito de desestimular a los demandados que suelen proponer esas excepciones sólo para abrirle paso a la apelación.

El Dr. Morales agrega que se debe creer en la idoneidad y capacidad del juez de primera instancia.

El Dr. León comenta que frente a la excepción de compensación se pueden presentar actualizaciones de crédito diferentes que generan dificultades y que harían inconveniente la inapelabilidad.

El Presidente sostiene que en relación con la prescripción se pueden presentar interrupciones o denuncias que generan discusiones importantes, lo cual justifica la apelabilidad. Se acuerda eliminar el numeral 6 de la propuesta.

Con las observaciones anotadas por el Presidente la comisión aprueba el artículo.

A continuación el secretario da lectura a los planteamientos generales que para el remate presentan los Dres. Castaño y Morales. Se hace la transcripción de la propuesta:

1. *Aumentar la base de la licitación al 80% del avalúo del bien y mantenerla en ese porcentaje para las siguientes licitaciones.*

2. *Cambiar el sistema de puja por la formulación de ofertas en sobre cerrado para garantizar la seriedad de los proponentes y evitar la pérdida de tiempo en la diligencia.*

3. *Suprimir la publicación de los avisos. En lugar de ella cada juzgado debe hacer un listado de los bienes que rematará el sábado siguiente.*

4. *Habilitar los sábados para realizar las diligencias de remate.*

5. *Proteger a los adquirentes en los remates: Aprobar el remate en la diligencia; garantizarle la pronta entrega del bien; mantener el dinero a órdenes del juzgado hasta que el bien*

haya sido entregado al rematante y pagadas las deudas que lo afecten (impuestos, administración y servicios públicos).

6. *Suprimir la adjudicación del proceso hipotecario.*

7. *Si fracasa la segunda licitación por falta de postores adjudicarle al ejecutante por la base de la licitación.*

Sobre el planteamiento previsto en el primer numeral el Dr. Castaño indica que con la base para la licitación prevista actualmente se presenta una depreciación injustificada en los bienes del deudor por el solo hecho de venderlo en una subasta pública. Agrega que aumentando la base al 80% del avalúo del bien se hace menos injusto el remate para los deudores.

El Dr. Morales expresa que la reducción al 50 y 40% del avalúo del bien cuando no ha habido postores en la primera y segunda licitación conlleva a que se genere corrupción e inequidad, dado que desconoce el valor real del bien objeto del remate.

El Presidente manifiesta que el problema que se presenta en el remate es la falta de publicidad de la diligencia.

Sobre el numeral 7 el Presidente expresa que al ejecutante no se le puede obligar a recibir los bienes que son objeto del remate, ante lo cual el Dr. Castaño indica que la propuesta apunta a evitar que se genere depreciación en los bienes del deudor y se siga aumentando la deuda mientras se logra el remate en una siguiente licitación.

En relación con el numeral 6 el Presidente propone que se disponga el deber de asistencia del acreedor hipotecario a la diligencia de remate con el fin de obligarlo a cancelar el impuesto correspondiente. La propuesta es acogida.

El Dr. Robledo comenta que los bienes que se venden en subasta pública no despiertan el mismo interés que aquellos que están en el mercado abierto, dado que estos últimos no están vinculados a un proceso judicial y se permite la entrega inmediata del bien, lo que lleva a que el precio fijado para el remate sea atractivo para el comprador o rematante.

El Dr. Castaño manifiesta que con la propuesta se busca hacer más atractivo el remante para los potenciales rematantes. Agrega que la formulación de la oferta en sobre cerrado otorga una mayor transparencia y seriedad a la diligencia del remate. Añade que uno de los planteamientos presentados es garantizar la pronta entrega del bien al rematante con el fin

de proteger a los adquirentes en los remates. Comenta que es conveniente suprimir la publicación de los avisos, dado que no muestran utilidad alguna, y en su lugar, generar un espacio en el que las personas sepan que hay un día específico destinado a realizar las diligencias de remate.

La Dra. Figueredo comenta que el manejo del remate en los juzgados civiles del circuito es diferente al de los juzgados civiles municipales.

El Dr. Robledo sugiere que en el evento en que el remate sea adelantado por el juez se diseñe un mecanismo que garantice su publicidad y la entrega oportuna del bien. Sobre el primer planteamiento sostiene que si se disponen las garantías suficientes que hagan atractivo el remate para el público y a pesar de ello no se presentan ofertas, se debe bajar la base de la licitación.

El Dr. Morales expresa que la entrega del bien debe ser inmediatamente después de la adjudicación.

El Dr. León indica que de disponer la presentación de las ofertas en sobre cerrado se puede presentar un mayor desgaste para la administración de justicia. Sugiere diseñar un sistema mixto en el que las ofertas sean presentadas en sobre cerrado y entre las dos mejores se escoja por medio de puja, sugerencia que es respaldada por el Dr. Robledo.

El Presidente manifiesta la inconveniencia de disponer los días sábados para hacer las diligencias de remate. Sugiere suprimir dicha propuesta, ante lo cual el secretario propone que se disponga un determinado día hábil para la realización de los remates.

El Dr. León expresa que dejar un solo día para los remates dificultaría su realización.

El Presidente precisa que el señalamiento de un día específico para las diligencias de remate es función propia del Consejo Superior de la Judicatura. Insiste en que se debe hacer una regulación que garantice la publicidad y transparencia del remate.

El Dr. León comenta que la publicidad de las diligencias de remate practicadas por las corporaciones es lo que garantiza el éxito de la misma, ante lo cual el Dr. Robledo señala que esto se debe a que cuentan con una comisión que les permite invertir recursos en publicidad.

Se acuerda elaborar el articulado teniendo en cuenta las observaciones anotadas.

Enseguida el secretario comenta que se hicieron los ajustes sugeridos por la comisión al parágrafo del artículo propuesto en remplazo del 513, lo mismo que a los artículos 517 y 519. El texto del articulado se transcribe:

Artículo. —Embargo y secuestro.

Desde la presentación de la demanda el ejecutante podrá solicitar el embargo y secuestro de bienes del ejecutado.

Si el ejecutante solicita el embargo y secuestro, antes de ser dictada la sentencia que ordena seguir adelante la ejecución, deberá prestar caución por el 20% del valor actual de la ejecución, para garantizar la indemnización de los perjuicios que llegaren a causarse.

Prestada la caución, cuando a ello haya lugar, el juez decretará los embargos y secuestros solicitados por el ejecutante, aun cuando falte por notificar el título a los herederos del deudor.

Cuando se ejecute por obligaciones de una persona fallecida, antes de liquidarse la sucesión, sólo podrán embargarse y secuestrarse bienes del difunto.

El juez, al decretar los embargos y secuestros, podrá limitarlos a lo necesario; el valor de los bienes no podrá exceder del doble del crédito cobrado, sus intereses y las costas prudencialmente calculadas, salvo que se trate de un solo bien o de bienes afectados por hipoteca o prenda que garantizan aquel crédito, o cuando la división disminuya su valor o su venalidad.

En el momento de practicar el secuestro el juez deberá de oficio limitarlo en la forma indicada en el inciso anterior, si el valor de los bienes excede ostensiblemente del límite mencionado, o aparece de las facturas de compra, libros de contabilidad, certificados de catastro o recibos de pago de impuesto predial, o de otros documentos oficiales, siempre que se le exhiban tales pruebas en la diligencia.

***Parágrafo**. El ejecutado podrá solicitar que de la relación de bienes de su propiedad e ingresos, el juez ordene el embargo y secuestro de los que señale con el fin de evitar que se embarguen otros. El juez accederá a la solicitud siempre que sean suficientes, con sujeción a los criterios establecidos en los dos incisos anteriores.*

***Artículo. Reducción de embargos**. En cualquier estado del proceso una vez consumados los embargos y secuestros, y antes de que se fije fecha para remate, el juez, a solicitud de parte o de oficio, cuando con fundamento en los documentos señalados en el inciso final del artículo (513) considere que las medidas cautelares son excesivas, requerirá al ejecutante para que en el término de cinco días, manifieste de cuáles de ellas prescinde o rinda las explicaciones a que haya lugar. Si el valor de alguno o algunos de los bienes supera el doble del crédito, sus intereses y las costas prudencialmente calculadas, decretará el desembargo de los demás, a menos que estos sean objeto de hipoteca o prenda que garantice el crédito cobrado.*
Cuando exista embargo de remanente el juez deberá poner los bienes desembargados a disposición del proceso en que haya sido decretado.

***Artículo. —Consignación para impedir o levantar embargos y secuestros**. El ejecutado podrá evitar que se practiquen embargos y secuestros solicitados por el ejecutante o solicitar el levantamiento de los practicados si presta caución por el valor actual de la ejecución aumentada en un 50%. Cuando se preste la caución de que trata el artículo (**deber de colaboración y lealtad procesal)** no será necesaria la caución prevista en este inciso.*

Cuando existiere embargo de remanente o los bienes desembargados fueren perseguidos en otro proceso, deberán ponerse a disposición de éste o del proceso en que se decretó aquél.

Comenta el secretario que en la reunión anterior la comisión sugirió que en el artículo de reducción de embargos se hiciera remisión al último inciso del artículo 513 aprobado, frente a lo cual el Presidente propone que se remita a los dos últimos incisos de dicha disposición, bajo el entendido de que el juez es un intérprete y debe acercarse a la realidad.

Con la observación del Presidente el artículo es aprobado.

El secretario comenta que la regla establecida en el segundo inciso del artículo aprobado sobre reducción de embargos se aplica en la disposición que se aprobó en remplazo del artículo 519.

Enseguida el secretario comenta que la comisión sugirió una aplicación más amplia para el numeral 2 del artículo que remplazará al 521. Su texto es transcrito:

Artículo. —Liquidación del crédito*. Habrá lugar a la liquidación del crédito en los siguientes casos:*
1. Cuando el ejecutado ofrezca el pago total de la obligación y aporte el título de consignación.
2. Cuando el ejecutante la presente después de la sentencia que ordena seguir adelante la ejecución.
3. Cuando haya lugar a hacer la entrega de dineros producto del remate.

*De la liquidación presentada por el interesado se correrá traslado a la parte contraria por el término de cinco días en la forma señalada en el artículo (**108**), vencido el cual el juez decidirá si la aprueba o la modifica.*

Sin observaciones el artículo es aprobado.

Siendo las 8:30 a.m. se levanta la sesión.

MIGUEL ENRIQUE ROJAS GÓMEZ
Secretario de la Comisión

/H.C.T.