

205

REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO



JUZGADO CINCUENTA CIVIL MUNICIPAL
Bogotá D.C., diez (10) de abril de dos mil veintitrés (2023)

REFERENCIA: EXP. No. 11001400305020190083400
DEMANDANTE: TITULARIZADORA COLOMBIANA S.A. HITOS S.A.
DEMANDADA: DIEGO KEMPES MEDINA USAQUÉN y MARÍA ANGELICA BERNAL OSPINA.
NATURALEZA DEL PROCESO: EJECUTIVO PARA LA EFECTIVIDAD DE LA GARANTÍA REAL.

SENTENCIA No. 008

Procede el Despacho a proferir sentencia de primera instancia, ya que concurren los presupuestos procesales de rigor y no se observa causal de nulidad que invalide lo actuado.

ANTECEDENTES

1.- De la demanda:

1.1.- Titularizadora Colombiana S.A. Hitos S.A., a través de apoderada judicial solicitó se librara mandamiento ejecutivo de pago por las sumas de dinero contenidas en el libelo demandatorio.

1.2.- Como título de recaudo ejecutivo se aportó un pagaré crédito hipotecario de vivienda en el cual los señores Diego Kempes Medina Usaquén y María Angelica Bernal Ospina se obligaban a pagar al acreedor hipotecario Banco Davivienda S.A. la suma de \$100.000.000,00 a un plazo de 180 meses a partir del 27 de octubre de 2016, con una cuota mensual de \$1.700.000,00, pagaré que fuera endosado en propiedad a Titularizadora Colombiana S.A. Hitos S.A.

Se aportó también la primera copia de la Escritura Pública No. 1406 del 16 de agosto de 2016, elevada ante la Notaría 34 del Círculo de Bogotá, instrumento mediante el cual los demandados, constituyeron hipoteca abierta sin límite cuantía a favor del acreedor sobre el bien inmueble apartamento No. 302, que hace parte del Edificio Parra Gutiérrez Propiedad Horizontal, ubicado en la calle 77 No. 15 – 25 de la ciudad de Bogotá D.C., cuyos linderos y demás especificaciones se encuentran allí contenidas.

2.- De la contestación de la demanda:

2.1.- La demandada María Angelica Bernal Ospina dentro del término legal actuando por intermedio de apoderado judicial, dio contestación

a la demanda, formulando las excepciones de mérito denominadas "inexistencia de la causal invocada por el demandante", "cobro de lo no debido" y "falta de autorización para invocar la causal que presenta en la acción ejecutiva".

2.2.- Funda sus excepciones en los siguientes hechos que en síntesis son los siguientes:

2.2.1.- Manifiesta el apoderado, que los demandados realizaron un acuerdo de pago dentro del proceso de cobro coactivo de la EAAB ESP No. 101614998, por cuanto los arrendatarios del inmueble hipotecado no pagaron los servicios y a la fecha se dio por terminado el mismo.

2.2.2.- Por lo anterior, la causal invocada en la demanda por la parte ejecutante para iniciar el presente proceso ya no existe, no obstante, por trámites internos de la jurisdicción coactiva está pendiente la expedición del paz y salvo y la constancia de terminación del proceso.

2.2.3.- La ejecutada está pagando la obligación por lo que el estado de cuenta que se cobra no corresponde al mes de julio, se debe abonar a la obligación los valores que están pagando al banco desde la presentación de la demanda hasta que se emita el fallo definitivo debidamente ejecutoriado.

2.2.4. Indican que la parte actora otorga poder para incoar la presente acción por la causal de mora del demandado, e inicia la presente acción invocando una causal distinta a la mora en el cumplimiento de la obligación.

2.3. El demandado Diego Kempes Medina Usaquén no dio contestación a la demanda impetrada en su contra.

3. Del traslado de las excepciones de mérito:

3.1.- La apoderada de la parte demandante, dentro del término legal correspondiente, describió el traslado de las excepciones de mérito propuestas, aduciendo en síntesis, que, al momento de presentación de la demanda comprobaron que del certificado de tradición y libertad del inmueble expedido con una fecha no mayor a treinta (30) días y a la fecha de hoy sigue vigente la medida de embargo coactivo, como se observa en la anotación 10 ejercida por la Empresa de Acueducto y Alcantarillado de Bogotá.

3.2.- Que si bien los ejecutados al día de hoy se encuentran al día con el pago de las cuotas pactadas en la obligación No. 05700475900069176, dejan claro que el Genesis de la presente acción no es por la mora en el pago de las obligaciones con el Banco Davivienda S.A. sino es el incumplimiento de una de las cláusulas pactadas por las partes en el pagaré báculo de la presente ejecución, ya que al existir un embargo de un tercero, este pondría en riesgo la garantía constituida a favor del ejecutante.

4. Del trámite procesal:

4.1. Por auto de fecha 25 de septiembre de 2019 (fl. 97), se libró mandamiento de pago, en la forma pedida en la demanda y se decretó el embargo de remanentes dentro del proceso coactivo No. 201614998 que adelante la Empresa de Acueducto y Alcantarillado de Bogotá.

4.3.- Los demandados se notificaron por aviso de conformidad al artículo 292 del Código General del Proceso y dentro de la oportunidad legal correspondiente la demandada María Angelica Bernal Ospina dio contestación a la demanda impetrada en su contra, mientras que el otro demandado guardó silencio.

4.4.- Se describió el respectivo traslado de las excepciones formuladas por la demandada y por auto de fecha 19 de agosto de 2022, se decretaron las pruebas solicitadas por las partes y se les convocó a la audiencia de la cual tratan los artículos 372 y 373 del Código General del Proceso, en ella se evacuaron todas las etapas correspondientes, por lo que corresponde al Despacho proferir sentencia de mérito, previas las siguientes:

CONSIDERACIONES

1.- Del proceso ejecutivo hipotecario:

El proceso ejecutivo, encuentra su fundamento en la garantía que tiene una persona llamada acreedor, en exigir a otra persona llamada deudor, el cumplimiento forzado de una obligación clara, expresa y exigible, motivo por el cual para iniciar una ejecución es necesario entrar a revisar el título ejecutivo.

Dispone el artículo 422 del Código General del Proceso que son ejecutables, las obligaciones que cumplan unas condiciones tanto formales, como sustanciales.

Las primeras miran, a que se trate de documento o documentos que conformen una unidad jurídica; que emanen de actos o contratos del deudor o de su causante (títulos contractuales), o de una sentencia de condena proferida por el juez (títulos judiciales).

Las segundas condiciones, de fondo, atañen a que de ese o esos documentos, con alguno de los orígenes indicados, aparezca a favor del ejecutante y a cargo del ejecutado, una obligación clara, expresa y exigible y además líquida o liquidable por simple operación aritmética, si se trata de pagar una suma de dinero.

La claridad, hace referencia a que existe certeza sobre su cuantía, aparece plenamente inteligible, pues su contenido es lógico y racional; de él se desprende el objeto de la obligación, los sujetos que intervinieron y su contenido no es contradictorio ni ambiguo. La obligación es expresa, por cuanto se encuentra contenida en dichos documentos y finalmente,

la exigibilidad se encuentra determinada por la fecha y forma de vencimiento de dicha obligación.

Por su parte, a través del proceso ejecutivo con título prendario o hipotecario se busca la venta de los bienes objeto del gravamen a fin de cancelar con su producto las obligaciones en dinero, entendiendo que la hipoteca al tenor de lo normado por el artículo 2432 del Código civil, *"es un derecho de prenda constituido sobre inmuebles que no dejan por eso permanecer en poder del deudor"*, cuyas características son la de ser un derecho real, accesorio, indivisible, solemne, en tanto debe ser otorgada mediante escritura pública y además debe ser inscrita en el Registro de Instrumentos Públicos donde figure el inmueble y además otorga un derecho de preferencia sobre otros acreedores del deudor.

Asimismo, el artículo 2449 del Código Civil, prescribe que, *"el ejercicio de la acción hipotecaria no perjudica la acción personal del acreedor para hacerse pagar sobre los bienes del deudor que no le han sido hipotecados, y puede ejercitarlas ambas conjuntamente, aun respecto de los herederos del deudor difunto; pero aquélla no comunica a ésta el derecho de preferencia que corresponde a la primera"*.

Así las cosas, cuando de procesos ejecutivos se trata, nos podemos encontrar ante un título ejecutivo simple o complejo.

Existen varias clases de títulos ejecutivos, dentro de los cuales se encuentra el título valor, definido por el Art. 619 del Código de Comercio, como *"documentos necesarios para legitimar el ejercicio del derecho literal y autónomo que en ellos se incorpora. Pueden ser de contenido crediticio, corporativos o de participación, y de tradición o representativos de mercancías."*

Pero para que el título valor sea considerado como título ejecutivo, debe reunir los requisitos generales y específicos consagrados por las normas, según se trate. Así se tiene, que todo título valor llenado de conformidad es un título ejecutivo, pero no todo título ejecutivo es un título valor.

En el caso que nos ocupa, nos encontramos ante un título ejecutivo de carácter complejo o compuesto, en tanto se requiere una pluralidad de documentos. Precisamente, se adosó como título ejecutivo un pagaré que contiene los requisitos previstos por los Art. 621 y 709 del Código de Comercio, por lo que no existe duda que el título báculo de la obligación proviene de los deudores y constituye plena prueba contra ellos y además, se aportó la primera copia de la escritura pública No. 1406 del 16 de agosto de 2016, elevada en la Notaría 34 del Círculo de Bogotá, instrumento mediante el cual los demandados, constituyeron hipoteca abierta sin límite de cuantía a favor del acreedor sobre el bien inmueble apartamento No. 302, que hace parte del Edificio Parra Gutiérrez Propiedad Horizontal, ubicado en la calle 77 No. 15-25 de la ciudad de Bogotá D.C., la cual se encuentra debidamente registrada en la anotación No. 009 del certificado de matrícula inmobiliaria No. 50C-440785 de la Oficina de Registro de Instrumentos Públicos de Bogotá – zona centro.

2.- Problema jurídico:

Revisada entonces la contestación de la demanda, se advierte que el problema jurídico a resolver consiste en determinar si en el caso que nos ocupa existen causales legales para haber acelerado el plazo del crédito hipotecario, y si se siguen dando las causales para seguir adelante la ejecución.

3.- Análisis normativo aplicable al caso:

Sabido se tiene, que en las obligaciones en las cuales se estipule el pago mediante cuotas periódicas, puede pactarse la aceleración del plazo en caso de que el deudor incurra en mora en el pago de dichas cuotas periódicas, al tenor de lo normado por el Art. 69 de la Ley 45 de 1990, y en tratándose del derecho real de hipoteca, de conformidad con el Art. 2451 del código civil, *"si la finca se perdiere o deteriorare, en términos de no ser suficiente para la seguridad de la deuda, tendrá derecho el acreedor a que se mejore la hipoteca, a no ser que consienta en que se le dé otra seguridad equivalente; y en defecto de ambas cosas, podrá demandar el pago inmediato de la deuda líquida, aunque esté pendiente el plazo, o implorar las providencias conservativas que el caso admita, si la deuda fuere líquida, condicional o indeterminada"*, en ambos casos, teniéndose en cuenta, que para créditos de vivienda sólo puede acelerarse el plazo con la presentación de la demanda (Art. 19 de la Ley 546 de 1999).

4.- De los medios de prueba:

Ha de indicarse que de conformidad con lo normado por los artículos 1757 de la ley sustancial civil y 167 del Código General del proceso, incumbe a las partes acreditar de manera idónea el fundamento de hecho de sus pretensiones en el caso del demandante, y el demandado, el fundamento de hecho en los cuales funda sus excepciones.

Es así, que fueron recaudados los siguientes medios de prueba:

- Documentales:
 - Pagaré Crédito Hipotecario de Vivienda No. 05700475900069176 (fls. 2 al 7).
 - Primera copia de la escritura pública No. 1406 del 160 de agosto de 2016, elevada en la Notaría 34 del Círculo de Bogotá (fl. 13 al 41).
 - Certificado de libertad y tradición de la matrícula inmobiliaria No. 50C-440785 (fls. 42 al 45).
 - Historial del crédito (Fls. 145 al 149).
 - Comunicación S-2022-246071 del 12 de septiembre de 2022 proveniente de la Empresa de Acueducto, Agua y Alcantarillado de Bogotá (fl. 152 a 154).

- Comunicación PD-1164588-2022 de fecha 8 de septiembre de 2022 proveniente de Proambiental Distrito S.A.S. ESP (fl. 155 a 157 y vuelto).
- Interrogatorio de parte al representante legal de la parte demandante.

5.- Análisis probatorio y resolución del caso:

En el caso bajo estudio, debe decirse que la demandante aceleró el plazo no por haber incurrido los demandados en mora en el pago de la obligación, sino porque el bien inmueble dado en garantía, se encuentra siendo perseguido por un tercero bajo un proceso de jurisdicción coactiva, tal y como se desprende de la anotación No. 010 del certificado de matrícula inmobiliaria 50C-440785 en la cual figura un embargo proveniente de la Empresa de Acueducto y Alcantarillado de Bogotá a María Angélica Bernal Ospina y Diego Kempes Medina Usaquén.

Dicha causal, además de encontrarse autorizada por la ley, se encuentra inmersa en las cláusulas del pagaré allegado como base de la presente ejecución, que otorga el derecho a la parte actora para acelerar el plazo y que para el caso que nos ocupa se encuentra descrita en la cláusula QUINTA literal (c), que indica:

"(...) c) Cuando el (los) inmueble (s) hipotecado (s) para garantizar el (los) crédito (s) fuere (n) perseguido (s) judicialmente total o parcialmente por terceros en ejercicio de cualquier acción legal. (...)"

Es así entonces, que, con relación al contenido descrito en el poder allegado, debió alegarse mediante excepción previa, que, para esta clase de procesos, es mediante la interposición del recurso de reposición en contra del mandamiento de pago, lo cual no se hizo.

Y en lo que corresponde a la inexistencia de la causal invocada por la parte demandante, de la documental aportada por la Empresa de Acueducto, Agua y Alcantarillado de Bogotá y el certificado de tradición y libertad del inmueble objeto de hipoteca identificado a folio de matrícula inmobiliaria No. 50C-440785 en su anotación 10, se pudo establecer que efectivamente existió una obligación ejecutada por parte de dicha entidad mediante proceso No. 201614998 correspondiente a los servicios públicos domiciliarios de acueducto y alcantarillado, facturados bajo cuenta contrato No. 10148898, y por consiguiente se inició proceso de jurisdicción coactiva, situación que le da la facultad a la sociedad actora para acelerar el plazo de la obligación aquí perseguida, a fin de proteger su crédito.

Ahora bien, el cobro coactivo fue terminado, profiriéndose la Resolución No. 201910148898 del 3 de septiembre de 2019, por medio de la cual se decretó la terminación y archivo del proceso aludido, decisión que fue notificada a los interesados el día 9 del mismo mes y año, a la dirección electrónica seley_02@hotmail.com.

No obstante, al día de hoy persiste la causal, pues pese a que se dio por terminado el proceso coactivo en contra de los aquí demandados propietarios del inmueble objeto de hipoteca, se observa que desde dicha fecha, no han realizado la gestión de levantamiento de la medida de embargo, pese a que les fue informado que los oficios de desembargo serían entregados directa y únicamente al ejecutado y/o propietario del inmueble o persona que autorice por escrito en las instalaciones de la empresa de acueducto y alcantarillado conforme a lo dispuesto a lo normado en la Ley 142 de 1994, toda vez que ello genera un costo.

En ese sentido, se observa un actuar negligente por parte de los demandados para gestionar o diligenciar los oficios de desembargo de la medida cautelar que pesa sobre el inmueble hipotecado ante la Oficina de Registro de Instrumentos Públicos, pues los mismos a la fecha no han sido retirados para su diligenciamiento, siendo ellos los autorizados para dicha labor y no es carga de la Empresa de Acueducto y Alcantarillado hacerlo ni de la parte actora, y en ese sentido la anotación sigue vigente en el certificado de tradición y libertad del inmueble de la Litis, dando lugar a la causal invocada.

En lo que respecta, con la excepción de cobro de lo no debido, se observa, que tal situación hace parte de la etapa de liquidación de crédito, para lo cual ha de tenerse en cuenta que la aceleración del crédito se surtió desde el 15 de agosto de 2019.

6.- Corolario de lo anterior, se declararán no probadas todas y cada una de las excepciones de mérito propuestas por la parte demandada y se ordenará seguir adelante con la ejecución, con la consiguiente condena en costas a la parte demandada.

DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, el **JUZGADO CINCUENTA CIVIL MUNICIPAL DE BOGOTÁ D.C.**, administrando justicia en nombre de la República y por Autoridad de la Ley,

RESUELVE:

PRIMERO: DECLARAR no probadas todas y cada una de las excepciones de mérito, propuestas por la parte demandada, por lo expuesto en la parte motiva de la presente providencia.

SEGUNDO: ORDENAR seguir adelante con la ejecución, de conformidad con lo ordenado en el auto de mandamiento de pago.

TERCERO: DECRETAR el avalúo y remate de los bienes embargados y secuestrados, así como de los que con posterioridad se embarguen y secuestren, si fuere del caso.

CUARTO: PRACTICAR la liquidación del crédito en los términos del artículo 446 del Código General del Proceso, teniendo en cuenta los abonos realizados por la parte demandada.

QUINTO: Secretaría practique la liquidación de costas, teniendo en cuenta la suma de \$5.430.000,00 como agencias en derecho.

Notifíquese.


DORA ALEJANDRA VALENCIA TOVAR
JUEZ (2)

JUZGADO CINCUENTA (50) CIVIL MUNICIPAL
BOGOTÁ D.C.

De conformidad con el Artículo 295 del Código General del Proceso, la providencia anterior se notificó por anotación en el Estado No. 024 de hoy 11 ABR 2023 a las 8:00 a.m.
SECRETARIA.