



“Al servicio de la Justicia y de la Paz Social”

TRIBUNAL SUPERIOR DE MEDELLÍN
SALA TERCERA DE DECISIÓN CIVIL

MAGISTRADA PONENTE
ALBA LUCIA GOYENECHE GUEVARA

Medellín, treinta y uno de julio de dos mil veintitrés.

Radicación No.	05001-31-03-014-2016-00863-01
Proceso	Ejecutivo
Demandante	Doralba del Carmen Builes López
Demandada	Leny María Carvajal Villegas
Procedencia	Juzgado Catorce Civil del Circuito de Oralidad de Medellín
Decisión.	Revoca numeral 1 parte resolutive y modifica la sentencia apelada.
Sinopsis	Los abonos que hayan sido realizados por el deudor antes de la presentación de la demanda, y que no hayan sido tenidos en cuenta por el acreedor para la formulación de la misma, podrán ser alegados como excepción de pago, en la oportunidad legalmente establecida para tal efecto; los que se realice durante el curso del proceso, deberán ser tenidos en cuenta en la liquidación del crédito a practicar en el proceso, por las partes, en los términos dispuestos por la ley procesal civil, teniendo en cuenta la fecha en que fueron realizados, previa acreditación de dicha circunstancia.
Aprobación.	Proyecto aprobado en sesión virtual del día 31 de julio de 2023.
Rdo. Interno	081-19
Sentencia n°	035-23

Conoce la Sala del recurso de APELACIÓN interpuesto por la parte demandante, frente a la sentencia proferida por el Juzgado Catorce Civil del Circuito de Medellín el cuatro de junio de 2019, dentro del proceso EJECUTIVO SINGULAR instaurado por DORALBA DEL CARMEN BUILES LÓPEZ en contra de la señora LENY MARÍA CARVAJAL VILLEGAS.

1. ANTECEDENTES

1.1. HECHOS Y PRETENSIONES DE LA DEMANDA.

Doralba del Carmen Builes López, por intermedio de apoderada judicial, formuló demanda ejecutiva en contra de la señora Leny María Carvajal Villegas, con fundamento en los siguientes supuestos fácticos:

La demandada se obligó con la demandante al pago de las siguientes sumas de dinero contenidas en títulos valores (pagarés) así:

- a) Pagaré número 1, de fecha 28 de noviembre de 2013, por valor de \$60.000.000, para ser cancelado el 28 de noviembre de 2015.
- b) Pagaré número 2, de fecha 28 de noviembre de 2013, por valor de \$40.000.000, para ser cancelado el 28 de noviembre de 2015.
- c) Pagaré número 3, de fecha 16 de abril de 2015, por valor de \$25.000.000, para ser cancelado el 28 de noviembre de 2015.

Expuso que, para garantizar el cumplimiento de las aludidas obligaciones, además de la responsabilidad personal, la señora Leny María Carvajal Villegas, mediante escritura pública número 4445 del 28 de noviembre de 2013, otorgada en la Notaría Sexta de Medellín, constituyó hipoteca abierta sin límite de cuantía, sobre el 50% del siguiente bien inmueble:

“Casa de habitación de dos plantas, distinguida con el número 71-90 de la calle 16B Sur, junto con el suelo en que está construida, demás mejoras y anexidades, inmueble situado en la fracción de El Poblado, que hace parte de la urbanización residencial El Diamante Nro. 2, distinguido el lote con el nro. 27; con una cabida de 932,62 metros cuadrados y que linda; Por el occidente en 23.79 metros con el lote número 24; por el norte, en 45,57 metros con propiedad de Carlos Enrique Botero Olarte; por el oriente, en 40.00 metros con propiedad de Octavio Cárdenas Lince; por el sur, en 26.60 metros, con la carrera de acceso a la Urbanización”; inmueble distinguido con matrícula inmobiliaria número 001-292736.

Aduce la demandante que la señora Leny María Carvajal Villegas se comprometió a pagar un interés compensatorio del 2% mes vencido, el cual, en caso de mora, se incrementaría automáticamente al máximo interés legal, sin perjuicio de la acción de cobro; además, renunció a todos los requerimientos legales, tal y como se

depende del numeral quinto de título hipotecario, deduciéndose la existencia de una obligación, expresa, clara y actualmente exigible.

Señaló que la deudora dejó de cancelar los intereses pactados, desde el 28 de marzo de 2015, constituyéndose en mora.

En consecuencia, solicitó se librara mandamiento de pago en la forma reclamada en las pretensiones, invocando la venta en pública subasta del bien antes descrito, para que con el producto de la venta se le pague el capital contenido en los pagarés aludidos, \$19.500.000 por concepto de intereses de plazo y los intereses moratorios causados sobre los capitales desde el 29 de noviembre de 2015.

1.2. MANDAMIENTO EJECUTIVO

La Juzgadora de primera instancia libró la orden ejecutiva en proveído del 28 de noviembre de 2016, conforme lo solicitado en el libelo de demanda (fl. 30, cuaderno físico).

1.3 EXCEPCIONES PROPUESTAS POR LA DEMANDADA.

Una vez notificada la ejecutada de la orden de apremio, dentro del término legal propuso el medio de defensa que denominó PAGO TOTAL DE LA OBLIGACIÓN, con fundamento en que, conforme a un acuerdo verbal, la deuda se había pactado en \$240.000.000, incluyendo capital más intereses, y actuando de conformidad, había procedido a cancelar la deuda tal y como consta en los recibos de consignación que relaciona.

Sostuvo que, la suma de los recibos arroja un resultado de \$240.000.000, con lo cual queda saldada la deuda; quedando como único tema pendiente, los honorarios de la abogada o agencias en derecho.

1.4. SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA

Cumplidas las ritualidades propias para esta clase de asuntos, conforme las previsiones de los artículos 372 y 373 del Código General del Proceso, el Juzgado Catorce Civil del Circuito de Oralidad de Medellín el cuatro de junio de 2019, profirió la decisión que selló la primera instancia, declarando probada de oficio la excepción de pago parcial y no la excepción de pago total de la obligación formulada por la ejecutada. En consecuencia, decretó la venta en pública subasta del 50% del bien inmueble gravado con hipoteca, identificado con matrícula inmobiliaria número 001-292736 de la Oficina de Registro de Instrumentos Públicos de Medellín, zona sur, de manera que se pague a la acreedora la suma de \$10.090.684 como capital insoluto, más los intereses de mora a la tasa máxima legal, siempre y cuando no supere el tope de usura certificado por la Superintendencia Financiera, desde el 15 de noviembre de 2018 y hasta su pago efectivo.

1.5. APELACIÓN Y ALEGACIONES EN SEGUNDA INSTANCIA.

Ambas partes interpusieron recurso de apelación contra la sentencia de primer grado, sin embargo, el formulado por la demandada fue declarado desierto por esta Corporación mediante proveído del 29 de julio de 2019.

Así, dentro del término establecido en el artículo 322 del C. General del Proceso, la apoderada de la ejecutante manifestó que la liquidación que tuvo como fundamento la sentencia de primera instancia, no se ajusta a la realidad conforme a la matemática financiera y con la cual una liquidación de una obligación no pagada en el tiempo, permite ajustar en derecho un capital y unos intereses conservando la asimetría del debido proceso en favor de la demandante.

Dijo que los créditos no se pueden liquidar mediante programas de Excel mal elaborados, como el que utilizó la juez de primera instancia, porque no consulta las diferentes disposiciones que se citan en el dictamen aportado.

Del mismo modo, adujo que no se expuso un criterio de ley para determinar el valor de la condena en costas, relativa a la fijación de agencias en derecho.

2. CONSIDERACIONES.

2.1. PRESUPUESTOS PROCESALES. Revisada la actuación cumplida no se observa impedimento alguno para proferir sentencia de mérito, pues la demanda reúne los requisitos legales, su trámite se ha cumplido con sujeción al rito del proceso ejecutivo hipotecario, ante juez competente, y están demostradas la capacidad para ser parte, para comparecer al plenario, así como el interés para obrar, tanto por activa como por pasiva. Además, no se advierte configurado algún vicio que afecte la validez del trámite, ni motivo para que el Tribunal se abstenga de resolver.

2.2. PROCESOS EJECUTIVOS. Por sabido se tiene que el proceso ejecutivo reclama la existencia de una obligación clara, expresa y exigible que conste, entre otros, en un documento proveniente del deudor o de su causante y que constituya plena prueba en contra de él, siendo esa la razón para que con la demanda deba allegarse un documento de la condición anotada, ello según lo previene el art. 422 del C: G. del P. Por lo que, cualquier hecho que tienda a desconocer la existencia o exigibilidad de dicha obligación debe alegarlo y probarlo el ejecutado según lo reglado en el artículo 167 del C.G.P.

En el caso *sub-examine*, para invocar la ejecución se presentaron tres pagarés descritos en el acápite de antecedentes, los cuales contienen obligaciones claras, expresas, exigibles, provenientes de la deudora ejecutada, los cuales no fueron tachados ni redargüidos de falsos, por lo cual pueden ser considerados pruebas fundantes de las obligaciones que se ejecutan.

Ahora, los procesos con garantía real tienen su rito en el artículo 468 de la Codificación Procesal Civil, en donde se nos dice que la demanda deberá dirigirse contra el actual propietario del inmueble, la nave o aeronave materia de la hipoteca o prenda. Es decir, el contradictorio se integra entre el titular de la garantía real y el actual propietario del bien, sin consideración del deudor original.

La hipoteca, como derecho real, tiene como atributos la persecución y la preferencia. El primero, le permite al acreedor hipotecario perseguir el bien gravado en manos de quien se encuentra. El segundo, lo autoriza para pagarse preferentemente con el producto del remate de los bienes gravados.

Cuando el acreedor escoge el ejecutivo con garantía real, como aquí se hizo, tiene derecho a que la cosa gravada se venda en subasta, o a que se le adjudique por cuenta del crédito, siempre y cuando sea el único acreedor o el de mejor derecho, pero solo hasta el valor de la obligación garantizada con el privilegio.

La demanda introductora del proceso ejecutivo hipotecario, debe cumplir además de los requisitos del artículo 82 del Código General del Proceso, que son genéricos para todo proceso ejecutivo, los especiales, consagrados para el hipotecario en el Art. 468 del mismo estatuto.

2.3. LA APELACIÓN. La parte demandante, sustenta su desacuerdo frente a la sentencia de primera instancia, en que la liquidación del crédito realizada por el juzgado de primera instancia con la cual se fundamentó, no se encuentra acorde con la ley. Reconoce que en efecto existieron abonos realizados por un tercero por valor de \$236.000.000, por tanto, los mismos debían aplicarse conforme lo dispone la ley, esto es, primero a intereses y luego a capital.

Sobre el mencionado reparo, lo primero que debe resaltar la Sala es que, los abonos que se realizan por el deudor antes de la presentación de la demanda, y que no fueron tenidos en cuenta por el acreedor para la formulación de la misma, pueden ser alegados como excepción de pago, bien sea total o parcial, en la oportunidad legalmente establecida para tal efecto; y, los que se realice durante el curso del proceso, deberán ser tenidos en cuenta en la liquidación del crédito que se realice, por las partes, en los términos dispuestos por la ley procesal civil, en la fecha en que fueron cancelados, previa acreditación de dicha circunstancia.

En efecto, el pago constituye la prestación efectiva de lo que se debe, de acuerdo a lo estipulado en el artículo 1626 del Código Civil; así mismo, constituye una forma de extinguir las obligaciones, cuya validez depende del cumplimiento de algunos

requisitos como el consistente en que se haga a quien deba hacerse, es decir, a la acreedora o a quien la ley o el juez autorice para recibir por él, o a la persona autorizada por el acreedor para el cobro, según lo dispuesto en el artículo 1634 ibídem.

Ahora, en tratándose de títulos valores, el artículo 624 del Código de Comercio, indica que, si el título es pagado, debe ser entregado a quien lo pague, salvo que el pago sea parcial o sólo de los derechos accesorios, caso en el cual el tenedor anotará el pago parcial en el título.

En el presente asunto, se evidencia que la demanda fue presentada el dos noviembre de 2016 y los abonos reportados por la ejecutada (fls. 124 a 129 del cuaderno físico), y que fueron reconocidos en cuantía de \$236.000.000 por la demandante, datan del año 2018, lo que implica, como ya se dijo, que no podían ser tenidos en cuenta como fundamento de la excepción de pago presentada, sino al momento de practicarse la liquidación del crédito, contrario a lo definido por la juez *a quo*.

Y si bien, hay una diferencia entre los abonos relacionados por la demandada y los reconocidos por la demandante en cuantía de \$4.000.000, ello es debido a que la ejecutada pretende que sea tenida en cuenta la suma del canon de arrendamiento que generó el predio hipotecado y que consignó el secuestre a órdenes del Despacho, el cual no puede ser tenido en cuenta, pues es una cantidad dineraria que se generó en razón de la medida cautelar decretada, que no se compadece con un abono como tal.

La discusión que ahora se presenta entonces en sede de apelación de la sentencia, corresponde alegarla al momento del trámite de la liquidación del crédito, porque, se repite, los recibos de pago aportados por el ejecutado, hacen referencia a abonos realizados con posterioridad a la presentación de la demanda ejecutiva, y bajo estas condiciones, resulta desacertada la declaratoria de la excepción de pago, como se hizo en primer grado.

De otro lado, respecto del reparo atinente a la cuantía de la condena en costas, hay que advertir que no se realizará el estudio del mismo, toda vez que este no procede contra la sentencia, ya que solo puede controvertirse mediante los recursos de reposición y apelación contra el auto que apruebe su liquidación, en los términos del artículo 366 del C. General del Proceso.

3. CONCLUSIÓN.

Conforme lo analizado precedentemente, habrá de revocarse el ordinal primero de la decisión de primera instancia, y, en consecuencia, se modificará el ordinal segundo, en el sentido de que deberá seguirse adelante con la ejecución, en los términos indicados en el mandamiento de pago de fecha 28 de noviembre de 2016. No obstante, en la liquidación del crédito, deberán tenerse en cuenta los abonos realizados por la ejecutada, en cuantía de \$236.000.000, al igual que los dineros que se han venido consignando a órdenes del Juzgado en razón del secuestro del 50% del bien inmueble objeto de gravamen.

Por lo expuesto, el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Medellín, en Sala Tercera de Decisión Civil, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley,

FALLA:

PRIMERO: REVOCAR el ordinal primero de la sentencia proferida por el Juzgado Catorce Civil del Circuito de Medellín el cuatro de junio de 2019, dentro del proceso EJECUTIVO HIPOTECARIO instaurado por DORALBA DEL CARMEN BUILES LÓPEZ en contra de la señora LENY MARÍA CARVAJAL VILLEGAS, conforme lo expuesto en la parte motiva de esta providencia.

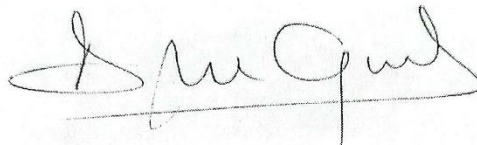
SEGUNDO: MODIFÍQUESE el ordinal segundo de la sentencia de primer grado, en consecuencia, sígase adelante con la ejecución, en los términos indicados en el mandamiento de pago de fecha 28 de noviembre de 2016. En la liquidación del crédito, deberán tenerse en cuenta los abonos realizados por la ejecutada, en cuantía de \$236.000.000, al igual que los dineros que se han venido consignando

a órdenes del Juzgado en razón del secuestro del 50% del bien inmueble objeto de gravamen.

TERCERO: Se condena en costas a la parte demandada. Se fijan como agencias en derecho un salario mínimo legal mensual vigente. Líquidense en primera instancia.

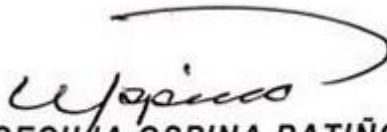
CUARTO: Ejecutoriada la presente decisión, devuélvase el expediente físico a su lugar de origen.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE.



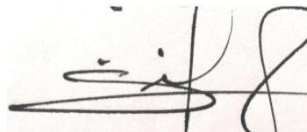
ALBA LUCÍA GOYENECHÉ GUEVARA
Magistrada

Firma escaneada exclusiva para decisiones de la Sala Tercera de Decisión Civil del Tribunal Superior de Medellín, conforme el artículo 105 del Código General del Proceso, en concordancia con las disposiciones de la Ley 2213 de 2022



MARTHA CECILIA OSPINA PATIÑO
Magistrada

Firma escaneada exclusiva para decisiones de la Sala Tercera de Decisión Civil Tribunal Superior de Medellín, conforme el artículo 105 del Código General del Proceso, en concordancia con las disposiciones de la Ley 2213 de 2022



(Firma escaneada exclusiva para decisiones de la Sala Tercera de Decisión Tribunal Superior de Medellín, conforme el artículo 105 del Código General del Proceso, en concordancia con las disposiciones de la Ley 2213 de 2022)

JOSE GILDARDO RAMÍREZ GIRALDO
Magistrado