

Ejecutivo

Demandante: HABITAR PROPIEDADES SAS

Demandado: ESTEFANÍA BLANDÓN GRAJALES

Tema: CONFIRMA AUTO. Es inviable el decreto de medidas cautelares diferentes al embargo del bien inmueble objeto de garantía, cuando el procedimiento para la ejecución es el previsto en el artículo 468 del CGP.



SALA SEGUNDA UNITARIA DE DECISIÓN CIVIL

Medellín, siete de diciembre de dos mil veintitrés

Se procede a decidir el recurso de apelación interpuesto contra el auto del 31 de agosto de 2023 que negó el decreto de medidas cautelares, proferido por el JUZGADO PRIMERO CIVIL DEL CIRCUITO DE CALDAS.

1. ANTECEDENTES

- 1.1** Mediante escritura pública número 1991 del 3 de septiembre de 2018 de la Notaría Única del Círculo Notarial de Caldas, HABITAR PROPIEDADES SAS constituyó hipoteca abierta de primer grado en favor de ESTEFANÍA BLANDÓN GRAJALES sobre el 35.3 % del inmueble con matrícula inmobiliaria 001-254979 de la Oficina de Registro de Instrumentos Públicos, zona Sur de Medellín; para respaldar mutuo contenido en el documento público por \$150.000.000, pagaderos el 1 de diciembre de 2019 con sus correspondientes intereses liquidados a la tasa del 1.9% mensual.
- 1.2** Dada la mora, se promovió proceso ejecutivo en contra de la parte demandada pretendiendo, *“Librar mandamiento ejecutivo a favor de la parte demandante y en contra de la parte demandada, por la suma de*

Ejecutivo

Demandante: HABITAR PROPIEDADES SAS

Demandado: ESTEFANÍA BLANDÓN GRAJALES

Tema: CONFIRMA AUTO. Es inviable el decreto de medidas cautelares diferentes al embargo del bien inmueble objeto de garantía, cuando el procedimiento para la ejecución es el previsto en el artículo 468 del CGP.

ciento cincuenta millones de pesos (150.000.000 COP), más los intereses moratorios comerciales contados desde el 2 de diciembre de 2019 hasta que se verifique el pago total de la obligación.”

- 1.3** Solicitó el decreto de las medidas cautelares, ***“Embargo y secuestro de los bienes inmuebles...con las matrículas inmobiliarias número 001-254979, 001-1466187 y 001-1466188 de la Oficina de Registro de Instrumentos Públicos de Medellín, Zona Sur; y 029- 32847 de la Oficina de Registro de Instrumentos Públicos de Sopetrán... oficiar a TRANSUNIÓN con el objeto de certificar los productos financieros de la parte demandada en este proceso, con el fin de solicitar, posteriormente, el embargo de los dineros que se encuentren depositados en las cuentas bancarias de aquel...”***
- 1.4** En providencia del 31 de julio de 2023 se libró orden de pago por las sumas solicitadas, dándosele al proceso el trámite previsto en el artículo 468 del CGP – efectividad de la garantía real.
- 1.5** El 15 de agosto de 2023 la actora solicitó, ***“Pronunciamiento sobre solicitud de medidas cautelares presentada junto a la demanda del proceso ejecutivo de la referencia, en tanto se libró mandamiento de pago sin que se hiciera pronunciamiento alguno en el mismo auto o auto por separado sobre las medidas solicitadas.”***
- 1.6** En auto del 31 de agosto pasado se aclaró que se decretó el embargo y secuestro del inmueble objeto de garantía en los términos del artículo 468 y negó las demás medidas cautelares dado el trámite especial para la efectividad de la garantía real.
- 1.7** La providencia fue impugnada arguyendo la demandante que la garantía hipotecaria objeto de recaudo no es el referente para la determinación de la

Ejecutivo

Demandante: HABITAR PROPIEDADES SAS

Demandado: ESTEFANÍA BLANDÓN GRAJALES

Tema: CONFIRMA AUTO. Es inviable el decreto de medidas cautelares diferentes al embargo del bien inmueble objeto de garantía, cuando el procedimiento para la ejecución es el previsto en el artículo 468 del CGP.

procedencia de las medidas cautelares sobre el patrimonio de la demandada; el artículo 2449 del Código Civil determina la procedencia de la acumulación de la acción personal a la hipotecaria. Con la demanda se pretendió ejercer la acción hipotecaria respecto al bien en garantía y la acción personal sobre los bienes de manera conjunta; *“proceso ejecutivo regulado por la sección segunda en su título único y capítulos I al V del Código General del Proceso”*; sin extender los efectos de la hipoteca a los bienes que no están garantizados.

- 1.8** El Juez de primera instancia no repuso su decisión, consideró no es procedente ejercer la acción hipotecaria y la acción personal simultáneamente cuando el crédito recaudado se encuentra incorporado en un título ejecutivo contenido en la escritura pública de hipoteca. El derecho reclamado es real como lo dispone el artículo 665 del Código Civil y no personal como lo alude el canon 666 ibídem, lo que excluye la posibilidad de ejercer paralelamente la acción personal para la persecución de bienes adicionales; concedió el recurso de apelación.

3. PROBLEMA JURÍDICO A RESOLVER

¿En el proceso ejecutivo para la efectividad de la garantía real pueden decretarse medidas cautelares diferentes al embargo y secuestro del bien objeto de garantía?

4. CONSIDERACIONES

Ejecutivo

Demandante: HABITAR PROPIEDADES SAS

Demandado: ESTEFANÍA BLANDÓN GRAJALES

Tema: CONFIRMA AUTO. Es inviable el decreto de medidas cautelares diferentes al embargo del bien inmueble objeto de garantía, cuando el procedimiento para la ejecución es el previsto en el artículo 468 del CGP.

Siendo el proceso ejecutivo consagrado en el Código General del Proceso uno y con diferentes modalidades, dispone el artículo 430 CGP que, ***“Presentada la demanda acompañada de documento que preste mérito ejecutivo, el juez librará mandamiento ordenando al demandado que cumpla la obligación en la forma pedida, si fuere procedente, o en la que aquel considere legal...”***

Así, cuando se trata de garantía real, si se presenta la demanda en debida forma como lo estatuyen los numerales 4 y 5 del artículo 82 del CGP, entre otros, se puede solicitar la acumulación de la acción personal consagrada en el artículo 666 del CC y de la acción real del artículo 665 del CC o únicamente la efectividad de la garantía real del artículo 468 del CGP, entre otras posibilidades o modalidades.

El artículo 88 del CGP autoriza la acumulación de pretensiones como lo sería la acción personal basada en el mutuo a interés, que permite la persecución del patrimonio del deudor como prenda general, para que sean rematados y con ello la búsqueda de la satisfacción del crédito como lo estipulan los artículos 2488 y 2492 del CC, con la acción real que se fundamenta en la hipoteca.

Si embargo, el artículo 468 del CGP contiene las disposiciones especiales para la efectividad de la garantía real, que no autoriza la acumulación de la acción personal, al estatuir:

“Cuando el acreedor persiga el pago de una obligación en dinero, exclusivamente con el producto de los bienes gravados con hipoteca o prenda, se observarán las siguientes reglas:

Ejecutivo

Demandante: HABITAR PROPIEDADES SAS

Demandado: ESTEFANÍA BLANDÓN GRAJALES

Tema: CONFIRMA AUTO. Es inviable el decreto de medidas cautelares diferentes al embargo del bien inmueble objeto de garantía, cuando el procedimiento para la ejecución es el previsto en el artículo 468 del CGP.

1. Requisitos de la demanda. La demanda, además de cumplir los requisitos de toda demanda ejecutiva, deberá indicar los bienes objeto de gravamen. A la demanda se acompañará título que preste mérito ejecutivo, así como el de la hipoteca o prenda, y si se trata de aquella un certificado del registrador respecto de la propiedad del demandado sobre el bien inmueble perseguido y los gravámenes que lo afecten, en un período de diez (10) años si fuere posible. Cuando se trate de prenda sin tenencia, el certificado deberá versar sobre la vigencia del gravamen. El certificado que debe anexarse a la demanda debe haber sido expedido con una antelación no superior a un (1) mes. La demanda deberá dirigirse contra el actual propietario del inmueble, la nave o la aeronave materia de la hipoteca o de la prenda. Si el pago de la obligación a cargo del deudor se hubiere pactado en diversos instalamentos, en la demanda podrá pedirse el valor de todos ellos, en cuyo caso se harán exigibles los no vencidos.

Si del certificado del registrador aparece que sobre los bienes gravados con prenda o hipoteca existe algún embargo ordenado en proceso ejecutivo, en la demanda deberá informarse, bajo juramento, si en aquel ha sido citado el acreedor, y de haberlo sido, la fecha de la notificación.

2. Embargo y secuestro. Simultáneamente con el mandamiento ejecutivo y sin necesidad de caución, el juez decretará el embargo y secuestro del bien hipotecado o dado en prenda, que se persiga en la demanda. El registrador deberá inscribir el embargo, aunque el demandado haya dejado de ser propietario del bien. Acreditado el embargo, si el bien ya no pertenece al demandado, el juez de oficio tendrá como sustituto al actual propietario a quien se le notificará el

Ejecutivo

Demandante: HABITAR PROPIEDADES SAS

Demandado: ESTEFANÍA BLANDÓN GRAJALES

Tema: CONFIRMA AUTO. Es inviable el decreto de medidas cautelares diferentes al embargo del bien inmueble objeto de garantía, cuando el procedimiento para la ejecución es el previsto en el artículo 468 del CGP.

mandamiento de pago. En este proceso no habrá lugar a reducción de embargos ni al beneficio de competencia...”

(Subrayas intencionales).

De tal manera que revisado el escrito de demanda y el poder otorgado por la demandante, “***...que, en mi nombre y representación, inicie, tramite y lleve hasta su terminación proceso ejecutivo con efectividad de garantía real de hipoteca contenida en la escritura pública número 1991 del 3 de septiembre de 2018 de la Notaría Única de Caldas, otorgada a mi favor por Habitar Propiedades SAS, identificada con el NIT 900.819.665-9***”; no hay duda que en ningún evento se pidió la acumulación de la acción personal con base en el mutuo a interés más la garantía real hipotecaria, que permitiría el embargo de los bienes del deudor y el dado en garantía; exclusivamente la parte demandante pretendió la efectividad de la garantía real, por lo que el Juez interpretó la demanda conforme su deber legal, libró mandamiento de pago y le dio el trámite previsto en el artículo 468 del CGP para la efectividad de la garantía real.

La norma contenida en el artículo enunciado es imperativa en determinar que el pago previsto en la orden contenida en el mandamiento ejecutivo, lo será exclusivamente con el producto del remate de los bienes gravados con hipoteca; al respecto se ha pronunciado la Corte Suprema de Justicia en auto AC4493-2018:

“Procesalmente, cuando el acreedor elige perseguir el pago de la obligación exclusivamente con el producto de los bienes gravados con hipoteca o

Ejecutivo

Demandante: HABITAR PROPIEDADES SAS

Demandado: ESTEFANÍA BLANDÓN GRAJALES

Tema: CONFIRMA AUTO. Es inviable el decreto de medidas cautelares diferentes al embargo del bien inmueble objeto de garantía, cuando el procedimiento para la ejecución es el previsto en el artículo 468 del CGP.

prenda, se aplican “las disposiciones especiales para la efectividad de la garantía real”, contempladas en los artículos 468 del Código General del Proceso; mientras que cuando la satisfacción del crédito se busca no solo con la subasta o remate del inmueble gravado sino con otros bienes del obligado, las reglas a seguir no son otras que las generales de los artículos 422 y s.s. del aludido estatuto, sin que ello acarree que el acreedor real pierda el privilegio con el que cuenta, o que se convierta, por vía de esa particularidad procesal, en un acreedor quirografario, toda vez que llegado el momento del remate, con el bien gravado se le solucionará preferentemente su crédito, y con los restantes, los no gravados, el pago será proporcional.”

(Subrayas por fuera del texto original).

Conforme lo anterior, se CONFIRMARÁ el auto impugnado.

DECISIÓN

La **SALA SEGUNDA UNITARIA DE DECISIÓN CIVIL DEL TRIBUNAL SUPERIOR DE MEDELLÍN,**

RESUELVE

Por las razones expuestas, CONFIRMA el auto de la referencia.

NOTIFÍQUESE POR ESTADOS ELECTRÓNICOS lo resuelto y se ordena devolver el expediente al juzgado de origen.

Ejecutivo

Demandante: HABITAR PROPIEDADES SAS

Demandado: ESTEFANÍA BLANDÓN GRAJALES

Tema: CONFIRMA AUTO. Es inviable el decreto de medidas cautelares diferentes al embargo del bien inmueble objeto de garantía, cuando el procedimiento para la ejecución es el previsto en el artículo 468 del CGP.

NOTIFÍQUESE POR ESTADOS Y ELECTRÓNICAMENTE.



RICARDO LEÓN CARVAJAL MARTINEZ
MAGISTRADO