



Rama Judicial del Poder Público
Consejo Superior de la Judicatura
Juzgado Civil Municipal
Madrid Cundinamarca
jcmpalmadrid@cendoj.ramajudicial.gov.co
Calle 7ª N° 3-40 Segundo Piso

PROCESO	EJECUTIVO PARA LA EFECTIVIDAD DE LA GARANTÍA REAL DE MÍNIMA CUANTÍA
EJECUTANTE	BANCO DAVIVIENDA S.A.
EJECUTADOS	OSCAR RICARDO HERNÁNDEZ ALVARADO
RADICACIÓN	2543040030012023-0893

Madrid, Cundinamarca. Noviembre treinta (30) de dos mil veintitrés (2023). – Ω

Al verificarse la actuación, se define la primera instancia del proceso EJECUTIVO PARA LA EFECTIVIDAD DE LA GARANTÍA REAL DE MÍNIMA CUANTÍA que por interpuesta apoderada promueve la parte ejecutante BANCO DAVIVIENDA S.A., contra el extremo pasivo OSCAR RICARDO HERNÁNDEZ ALVARADO con el propósito de obtener el pago forzado del capital contenido en el pagaré N° 05700456100130703, allegado con la demanda sobre el que otorgó la escritura pública N° 1476 de noviembre 14 de 2014, emitida por la Notaria Única de Madrid, actuación frente a la que se verifican las condiciones del numeral 3° del artículo 468 del Código General del Proceso, en cuanto la parte demandada no solo se abstuvo de solucionarla, sino que además omitió excepcionar, por cuyas circunstancias y para dicho fin la secretaría ingresó el expediente.

El pasado dieciocho (18) de julio, se profirió el mandamiento ejecutivo solicitado, cuyo contenido evidenció la parte ejecutada OSCAR RICARDO HERNÁNDEZ ALVARADO, el pasado 4 de octubre, en forma directa absteniéndose en desplegar su defensa por lo que omitió replicar la acción, presentar oposición o proponer excepciones. Bajo tales condiciones, advertidos de la improcedencia de la declaración oficiosa de medios exceptivos, entre otras cosas por razón del incumplimiento en la carga probatoria, dispuesto el trámite, a falta de reparos, debidamente concentrada la relación jurídica procesal, se asume el trámite correspondiente, para proferir la sentencia que finiquite la instancia, efecto para el que se procede conforme las siguientes:

CONSIDERACIONES

Revisado el expediente encuentra el Despacho que los presupuestos procesales concurren a cabalidad en el presente proceso, que la relación jurídico procesal se entabló legalmente y sin observarse causal de nulidad que invalide lo actuado e impida proferir una decisión de fondo, se provee la presente determinación porque, sin advertirse irregularidad que lo afecte, concurren las condiciones de los artículos 29 y 230 de la Constitución, que erigen como deber del Juez someterse al imperio de la ley y acatar, so pena de nulidad, el debido proceso verificando las formalidades para que las pruebas no constituyan ninguna clase de violación.

Según el artículo 2432 del Código Civil, “La hipoteca es un derecho de prenda, constituido sobre inmuebles que no dejan por eso de permanecer en poder del deudor”.

El objetivo de una hipoteca es garantizar el cumplimiento de una obligación principal de la que es accesoria; es decir, no se puede perder el norte en cuanto a que tal instituto es un contrato accesorio que depende de uno principal al que sirve de garantía¹. Frente a la posibilidad de hipotecar un bien inmueble, el artículo 2439 ibídem señala que:

“No podrá constituir hipoteca sobre sus bienes sino la persona que sea capaz de enajenarlos, y con los requisitos necesarios para su enajenación... Pueden obligarse hipotecariamente los bienes propios para la seguridad de una obligación ajena; pero no habrá acción personal contra el dueño, si éste no se ha sometido expresamente a ella.”

En el ámbito financiero se acostumbra a garantizar el cumplimiento de obligaciones con hipotecas denominadas “abiertas”, que según la jurisprudencia consisten:

“Con la locución 'hipoteca abierta', se denota la garantía constituida para amparar de manera general obligaciones que de ordinario no existen ni están determinadas en su cuantía al momento del gravamen. Trátase, por consiguiente, de una garantía abierta para varias, diferentes, múltiples, sucesivas obligaciones, por lo común, futuras, indeterminadas y determinables durante su vigencia sin necesidad de estipulación posterior, siendo así 'general respecto de las obligaciones garantizadas’²”

Este tipo de hipotecas permite a los acreedores hipotecarios vincular a la garantía real los préstamos adquiridos en cualquier tiempo por los deudores, de modo que ante un eventual incumplimiento de cualquier obligación se pueda hacer efectiva la garantía hipotecaria. Lo anterior no significa que se trate de un gravamen indefinido en el tiempo sin más requisitos que la constitución inicial, ya que en todo caso debe existir un vínculo entre deudor, acreedor y bien gravado con la hipoteca. Respecto al tema en la providencia atrás citada, la Corte continuó diciendo:

“En efecto, para que la hipoteca abierta conserve su carácter de derecho real accesorio, se requiere la existencia de una relación jurídica actual de la que el crédito en ciernes quede supeditado. Pero no es en modo alguno admisible la constitución de una hipoteca eterna, ilimitada en el tiempo, o sujeta a una remota adquisición de futuras obligaciones por parte de cualquier deudor y a favor de cualquier acreedor, pues ello desnaturizaría el referido instituto.”

La existencia de una hipoteca abierta como la dispuesta sobre el casa N^o 14, de la manzana C de la Urbanización Los Alcaparros Propiedad Horizontal ubicado en la calle 9 N^o 8-04 de Madrid, Cundinamarca, debidamente registrado en el folio de matrícula inmobiliaria N^o 50C-1891550 de la oficina de Registro de Bogotá, en manera alguna implica el resguardo y la garantía de las obligaciones que los iniciales deudores adquieran con posterioridad a la enajenen del bien gravado, en cuyo evento, como lo señalo la citada Corte, “se desnaturizaría el referido instituto”.

Mediando tales circunstancias, cuando el obligado cambiario resulta exigido mediante la acción ejecutiva para satisfacer el derecho cartular, ninguna discusión puede plantear cuando el ejecutante prevalido de la tenencia del título-valor, ejercita el derecho literal, autónomo y exigible que aquel contiene, siendo de exclusiva esencia y resorte del ejecutado asumir la carga de probar los hechos que le sirven de soporte a las excepciones que formule contra la acción cambiaria (artículo 784 del Código de Comercio y el artículo 167 del Código General del

¹Corte en Sala Civil en inveterada doctrina, desde la sentencia descrita como “CAS 15-12-1936 XLIV 540. M.P.

²Corte Suprema de Justicia, Sala Civil, Sentencia STC1613-2016 de febrero 11 de 2016

Proceso), pues así lo impone la naturaleza misma de la relación, máximo cuando como el presente caso sobre el pagaré allegado no media controversia frente a la existencia del título, los derechos que incorporan, el deber del ejecutado en satisfacerlos y el derecho que le asiste a quien lo reclama al desplegar la acción ejecutiva que ocupa la atención del Juzgado.

En el caso en estudio después de surtida la notificación de la parte demandada, incumplió el mandamiento ejecutivo en lo relativo al pago de la obligación y como tampoco presentó medio exceptivo, tal silencio determina la sanción dispuesta para la generalidad de los procedimientos ejecutivos, que corresponde a un allanamiento que adquiere mayor connotación y gravedad en los términos del artículo 440, inciso 2º del Código General del Proceso, lo instituyó como una aceptación de las pretensiones, al establecer:

“... Si no se propusieren excepciones oportunamente, el juez dictara sentencia que ordene el remate y el avalúo de los bienes embargados y de los que posteriormente se embarguen, si fuere el caso, o seguir adelante la ejecución para el cumplimiento de las obligaciones determinadas en el mandamiento ejecutivo, practicar la liquidación del crédito y condenar en costas al ejecutado...”

Bajo dicho argumento, cumplidas las condiciones del artículo 468, numeral 3º del Código General del Proceso, se tiene que el trámite y terminación del proceso ejecutivo con garantía real, debe surtir conforme el siguiente marco normativo:

“...Artículo 468.- Disposiciones especiales para la efectividad de la garantía real. 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:

(...)

3. Orden de seguir adelante la ejecución. Si no se proponen excepciones y se hubiere practicado el embargo de los bienes gravados con hipoteca o prenda, o el ejecutado hubiere prestado caución para evitarlo o levantarlo, se ordenará seguir adelante la ejecución para que con el producto de ellos se pague al demandante el crédito y las costas.

El secuestro de los bienes inmuebles no será necesario para ordenar seguir adelante la ejecución, pero sí para practicar el avalúo y señalar la fecha del remate. Cuando no se pueda efectuar el secuestro por oposición de poseedor, o se levante por el mismo motivo, se aplicará lo dispuesto en el numeral 3 del artículo 550, sin que sea necesario reformar la demanda...”

Para el cobro forzado la parte demandante presentó como título la hipoteca generada sobre el pagaré N^o 05700456100130703, constituida en su favor por la parte ejecutada OSCAR RICARDO HERNÁNDEZ ALVARADO, en la que concurren los requisitos generales y particulares exigidos por el derecho cartular, razón por la cual constituyen títulos cuyos privilegios son por todos conocidos y que se concretan en las condiciones del artículo 793 del código de comercio, pues además de satisfacer las formalidades que le son propias, contienen obligaciones claras, expresas, actualmente exigibles con cargo al ejecutado, que constan en documentos que provienen del deudor o de su causante y constituyen plena prueba en su contra, y a salvo las consideraciones correspondientes a las obligaciones modales, plazos y condiciones, dichas circunstancias se ratifican y se tornan casi inexpugnables ante los títulos valores en los que, conforme el artículo 619 del código de comercio legitiman a quien promueve, el cobro del derecho literal y autónomo que en él se incorpora, atribuyéndoles independencia para lo despliegue sin considerar el acto o el negocio jurídico que determinó su expedición.

Bajo tales circunstancias, por omitir refutar los términos con los que se ejerce la acción cambiaria reclamada, asumirá la parte

ejecutada OSCAR RICARDO HERNÁNDEZ ALVARADO la obligación de solucionar el capital pretendido en el presente proceso, junto a los intereses moratorios y las costas dispuestas en la orden de pago del pasado dieciocho (18) de julio, como quiera que mediante el pagaré No 05700456100130703, se acreditó que se constituyó en deudor del extremo actor BANCO DAVIVIENDA S.A., dada la condición del contrato de mutuo acordado entre ellos, comprometiéndose personalmente y mediante hipoteca a favor del acreedor, sobre el inmueble casa No 14, de la manzana C de la Urbanización Los Alcaparros Propiedad Horizontal ubicado en la calle 9 No 8-04 de Madrid, Cundinamarca, debidamente registrado en el folio de matrícula inmobiliaria No 50C-1891550 de la oficina de Registro de Bogotá, en el que recae la hipoteca en cuya cláusula mutuaría dispusieron que ante la mora en el pago de una o más de las cuotas acordadas, o de los intereses, el acreedor termina el plazo y exigir el pago total de la obligación. Como la demanda se funda en la mora de solucionar por la parte obligada la contraprestación asumida, dispuesto el traslado correspondiente, notificada de la orden emitida, sin que se opusiera a las pretensiones, resulta en el proceso que los documentos aportados dan cuenta que la demandante, demostró plenamente la existencia de una obligación insoluta y que la parte demandada es la parte poseedora inscrita del bien hipotecado, debidamente registrado y soportado.

En cuanto al interés moratorio su tasa se ponderará conforme el artículo 180 del Código General del Proceso, según lo certifique la oficina respectiva, sin que su inexistencia constituya óbice alguno para imponerlos porque por la notoriedad de la Ley 794 de 2003, siendo un factor económico resulta innecesario incorporarla o actualizarla. Su monto podrá cobrarse a partir del vencimiento del periodo dispuesto para la solucionarla, con la restricción que, sobre la libertad de estipulación, exigen la moral, las buenas costumbres y el interés de la sociedad y del Estado, pues la jurisprudencia prevé que, el límite máximo debe ajustarse a las tasas del artículo 235 del Código Penal.

COSTAS

Se proveerán de acuerdo a las circunstancias del artículo 361 del Código General del Proceso y el acuerdo No PSAA16-10554 de septiembre 5 de 2016 proferido por el Consejo Superior de la Judicatura, con cargo de la parte ejecutada, con cargo de la parte demandada y ejecutada OSCAR RICARDO HERNÁNDEZ ALVARADO, cuyo reconocimiento procede porque atendiendo las reglas del artículo 365 del Código General del Proceso, autoriza que sólo se condenará al pago de las que se encuentren causadas que serán liquidadas en la medida de su comprobación, atendiendo que el presente asunto no ofrece mayor complejidad, tampoco la duración del proceso, la ausencia de controversia y la escasa actividad procesal dispuesta, cuyas condiciones determinan como razonable y fundado imponerle a la parte ejecutada la suma de un millón setecientos ochenta y cuatro mil seiscientos noventa y siete pesos con siete centavos moneda legal (\$1.784.697,07. M/Cte.), que incluirá la secretaria en la correspondiente liquidación conforme el artículo 366 del Código general del Proceso.

Por lo expuesto, el **JUZGADO CIVIL MUNICIPAL DE MADRID CUNDINAMARCA**, por autoridad de la ley:

RESUELVE

PROSIGA la ejecución tal como se dispuso en el auto de mandamiento ejecutivo de los pasado dieciocho (18) de julio y en este fallo, proferidos contra la parte ejecutada OSCAR RICARDO HERNÁNDEZ ALVARADO, dentro del proceso EJECUTIVO PARA LA EFECTIVIDAD DE LA GARANTÍA REAL DE MÍNIMA CUANTÍA, radicado para la ejecución del pagaré No 05700456100130703, sobre el que otorgó la escritura pública No 1476 de noviembre 14 de 2014, emitida por la Notaria Única de Madrid, que ejecuta, por interpuesta apoderada, la parte accionante BANCO DAVIVIENDA S.A., en atención a las consideraciones expuestas.

DECRETAR la venta en pública subasta del bien hipotecado conformado por el inmueble casa No 14, de la manzana C de la Urbanización Los Alcaparros Propiedad Horizontal ubicado en la calle 9 No 8-04 de Madrid, Cundinamarca, debidamente registrado en el folio de matrícula inmobiliaria No 50C-1891550 de la oficina de Registro de Bogotá, para que con su producto se solucione el crédito y las costas dispuestas a favor de la parte ejecutante BANCO DAVIVIENDA S.A.

Practíquese el avalúo del inmueble embargado. A instancia de la parte actora, dispóngase la actuación para la diligencia de secuestro mediante funcionario comisionado, para cuyo propósito se le confieren amplias facultades al funcionario administrativo de la Alcaldía Local de la respectiva zona. Líbrese Despacho comisorio.

CONDENAR en costas a la parte ejecutada y demandada OSCAR RICARDO HERNÁNDEZ ALVARADO, inclúyanse como agencias en derecho de su cargo, la cantidad de un millón setecientos ochenta y cuatro mil seiscientos noventa y siete pesos con siete centavos moneda legal (\$1'784.697,07. M/Cte.) que conformaran la liquidación que practicará la secretaria en los términos del artículo 366 del Código General del Proceso. Tásense.

LIQUIDAR el crédito con los intereses, en la forma prevenida por el artículo 446 del Código General del Proceso, liquidándolos desde la fecha de vencimiento de las cuotas insolutas, con la tasa variable certificada, sin exceder el monto señalado en la demanda y el límite usurario referido.

CÓPIESE, NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

El Juez

JOSÉ EUSEBIO VARGAS BECERRA