

JUZGADO OCTAVO CIVIL DEL CIRCUITO DE ORALIDAD
Medellín, dieciocho (18) de marzo de dos mil veintiuno (2021)

Proceso	Ejecutivo
Demandante	MARTHA CECILIA RESTREPO SIERRA Y FRANCISCO LEON RESTREPO SALDARRIAGA
Demandado	JUAN MAURICIO FRANCO CARDONA Y DIANA JULIETH BARRERA TABORDA
Instancia	Primera
Sentencia No	018
Radicado	05001-31-03-008-2019-00023-00 (con demanda acumulada 05001-31-03-008-2020-00023-00)
Temas	Requisitos del Título ejecutivo y título valor pagaré. Obligación clara, expresa y exigible. Carga de la prueba
Decisión	Declara no probadas las excepciones. Ordena seguir adelante la ejecución

Se procede a proferir sentencia anticipada dentro del proceso Ejecutivo promovido por MARTHA CECILIA RESTREPO SIERRA Y FRANCISCO LEON RESTREPO SALDARRIAGA en contra de JUAN MAURICIO FRANCO CARDONA Y DIANA JULIETH BARRERA TABORDA con demanda de acumulación promovida por DERECON S.A.S. en contra de ambos demandados (05001-31-03-008-2020-00023-00).

I. ANTECEDENTES

1.1. Lo pedido en la demanda principal. Solicita la parte demandante que se libre mandamiento de pago por la suma de \$180.000.000 por concepto de capital contenido en escritura pública N° 7867 del 2 de diciembre de 2016 más los intereses moratorios sobre el capital desde el 2 de junio de 2018 hasta el pago total de la obligación a la tasa máxima de interés moratorio permitida por la ley.

1.2. Hechos de la demanda principal. Como sustento de sus pretensiones señaló que el señor JUAN MAURICIO FRANCO se obligó mediante escritura pública N° 7867 del 2 de diciembre de 2016 otorgada en la Notaría 16 de Medellín a pagar la suma de \$180.000.000 el 1 de diciembre de 2017 con un interés de plazo del

2% mes anticipado a partir del 2 de diciembre de 2016, repartidos así: \$150.000.000 para MARTHA CECILIA RESTREPO SIERRA y \$30.000.000 para FRANCISO LEON RESTREPO SALDARRIAGA.

Para garantizar el cumplimiento de las obligaciones gravaron con hipoteca de primer grado el bien inmueble distinguido con folio de matrícula N° 012-28884 y el derecho del 50% sobre el inmueble 001-102022. Manifiesta que la señora DIANA JULIETH BARRERA TABORDA es la actual propietaria del último mediante compraventa al señor JUAN MAURICIO FRANCO CARDONA.

1.3. Trámite, contestación de la demanda y excepciones.

Se libró mandamiento de pago el 15 de febrero de 2019 por la suma de \$150.000.000 por concepto de capital a favor de MARTHA CECILIA RESTREPO SIERRA más los intereses moratorios desde el 2 de junio de 2018 hasta el pago total de la obligación a la tasa certificada por la Superintendencia Financiera de Colombia. Y por la suma de \$30.000.000 por concepto de capital contenido a favor de FRANCISCO LEON RESTREPO SALDARRIAGA más los intereses moratorios desde el 2 de junio de 2018 hasta el pago total de la obligación a la tasa certificada por la Superintendencia Financiera de Colombia

Los demandados fueron notificados en debida forma y se opusieron a las pretensiones de la demanda formulando las excepciones denominadas "EL TÍTULO HIPOTECARIO AÚN NO ES EXIGIBLE A MI CLIENTE", "PAGO PARCIAL" e "INEPTA DEMANDA". Advirtiéndose en el traslado de las excepciones que a este última no se daría trámite por cuanto no fue propuesta como reposición al mandamiento de pago.

Se surtió el traslado de las excepciones propuestas -término dentro del cual la parte demandante allegó pronunciamiento-.

Mediante auto del 3 de febrero de 2020 se dispuso aceptar la cesión de crédito efectuada por los demandantes en SERGIO MARIO GAVIRIA ZAPATA, ordenando tenerlos como litisconsortes (fl. 115).

Perfeccionada la relación jurídico procesal entre las partes, se promovió demanda de acumulación.

1.4. Demanda de acumulación 05001-31-03-008-2020-00023-00

El 27 de enero de 2020 DERECON S.A.S promueve demanda de acumulación en contra de JUAN MAURICIO FRANCO CARDONA Y DIANA JULIETH BARRERA TABORDA.

Solicita que se libere mandamiento de pago la suma de \$37.694.638 más los intereses de mora a la tasa máxima legal autorizada desde el 24 de enero de 2020 hasta la cancelación del crédito.

Como sustento de sus pretensiones señaló que los demandados JUAN MAURICIO FRANCO CARDONA Y DIANA JULIETH BARRERA TABORDA suscribieron un contrato de prestación de servicios con el demandante y en su cláusula cuarta estipuló que el pagaré en blanco que se anexa tiene el propósito de servir como garantía de las obligaciones derivadas del contrato o de cualquier otro negocio y operación comercial celebrada entre las partes.

Asegura que los demandados han incumplido la obligación de pagar los honorarios tanto el fijo como la comisión de éxito, y toda vez que se ha cumplido la condición que habilita llenar el pagaré para su cobro, se procedió de conformidad, respetando la carta de instrucciones.

Mediante auto del 12 de agosto de 202 se dispuso acumular la demanda ejecutiva, ordenando además la suspensión del pago a los acreedores y el emplazamiento a quienes tuvieran créditos con título de ejecución contra los demandados, y mediante auto del 22 de septiembre se libró mandamiento de pago en la forma solicitada (fls. 35 y 42 expediente 2020-00023).

Se fijó fecha para celebración de audiencia el 12 de diciembre de 2019, no obstante la misma no se llevó a cabo, toda vez que se aceptó solicitud de suspensión del proceso presentada por las partes hasta el 31 de enero de 2020. Llegada la referida fecha se dispuso su reanudación.

Habría de precisarse que en el presente caso no existen pruebas por practicar, situación que se enmarca dentro de los presupuestos normativos contenidos en el artículo 278 del Código General del Proceso, aunado a que previamente el juzgado mediante providencia del 11 de marzo hogaño, había anunciado que emitiría anticipadamente la sentencia quedando zanjado en ese mismo proveído el aspecto probatorio, además se encuentran acreditados los presupuestos procesales, y no se observa vicio alguno que invalide lo actuado.

II. PROBLEMA JURÍDICO.

Consiste en determinar si en el presente proceso es procedente declarar probadas las excepciones propuestas por la parte demandada o en caso contrario, seguir adelante con la ejecución.

La resolución de este problema jurídico se hará previas las siguientes

III. CONSIDERACIONES

El artículo 278 del Código General del Proceso dispone:

"... En cualquier estado del proceso, el juez deberá dictar sentencia anticipada, total o parcial, en los siguientes eventos:

1.- Cuando las partes o sus apoderados de común acuerdo lo soliciten, sea por iniciativa propia o por sugerencia del juez.

2.- Cuando no hubiera pruebas por practicar.

3.- Cuando se encuentre probada la cosa juzgado, la transacción, la caducidad, la prescripción extintiva y la carencia de legitimación en la causa"

Así, resulta procedente pronunciarse frente al fondo del asunto planteado a través de la presente sentencia anticipada por no existir pruebas por practicar, en tanto que el Código General del Proceso en el artículo citado, impone a los funcionarios judiciales el deber de proferir esta clase de providencias sin ser menester agotar etapas propias de cada juicio como por ejemplo los alegatos de conclusión.

Al respecto, la Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia en sentencia SC132-2018, M.P. Aroldo Quiroz Monsalvo consideró: *“Significa que los juzgadores tienen la obligación, en el momento en que adviertan que no habrá debate probatorio o que el mismo es inocuo, de proferir sentencia definitiva sin otros trámites, los cuales, por cierto, se tornan innecesarios, al existir claridad fáctica sobre los supuestos aplicables al caso.*

(...)

En consecuencia, el proferimiento de una sentencia anticipada, que se hace por escrito, supone que algunas etapas del proceso no se agoten, como una forma de dar prevalencia a la celeridad y economía procesal, lo que es armónico con una administración de justicia eficiente, diligente y comprometida con el derecho sustancial”.

Titulo ejecutivo

Conforme lo señalado en el artículo 422 del C.G. del P.: *“pueden demandarse ejecutivamente las obligaciones expresas, claras y exigibles que consten en documentos que provengan del deudor o de su causante, y constituyan plena prueba contra él, o las que emanen de una sentencia de condena proferida por juez o tribunal de cualquier jurisdicción, o de otra providencia judicial, o de las providencias que en procesos de policía aprueben liquidación de costas o señalen honorarios de auxiliares de la justicia, y los demás documentos que señale la ley(...)”.*

La claridad del título refiere a que de la literalidad del mismo no surja confusión o ambivalencia, que la obligación se pueda entender en un solo sentido; expresa apunta a que de manera taxativa se indique la obligación allí contenida sin que se admita la posibilidad de duda al

respecto, que el título sea cierto y específico. Finalmente se entiende por actualmente exigible, que la obligación contenida en el título ejecutivo se encuentre de plazo vencido, esto es que, la fecha que por acuerdo de voluntades se haya señalado para el pago del derecho en él incorporado, esté vencida.

En el presente caso como base de recaudo se allegó escritura pública (demanda principal) y pagaré (demanda acumulada).

Es sabido que al tenor de lo dispuesto por el artículo 468 ejusdem, el ejercicio de la acción ejecutiva con garantía real impone aportar un documento que contenga "obligaciones expresas, claras y exigibles" proveniente del deudor o de su causante. Además, deberá acompañar la Escritura en la cual conste el gravamen e indicar los bienes objeto del mismo, debidamente registrada tal como lo disponen los arts. 2434 y 2435 del C.C.

Este tipo de proceso es de carácter especial por cuanto para su existencia se exige previamente una garantía real (prenda o hipoteca), a favor de un acreedor, se persigue el bien frente al actual propietario en todos los casos puesto que la obligación no es personal, vale decir, no se persigue para el pago a quien hubiere constituido el gravamen sino el actual propietario, el cual ha debido conocer la situación jurídica de la cosa antes de su adquisición.

El proceso ejecutivo con título hipotecario o prendario está diseñado y concebido por el legislador con el propósito específico de que una vez, vencido el plazo de la obligación, la seguridad jurídica real e indivisible del bien gravado cobre su plenitud y pueda el acreedor con título real hacer efectivo su crédito, por ende, esta acción se caracteriza por dirigirse **únicamente**, sobre la garantía real ya que previamente el acreedor la estima suficiente para cubrir su crédito, sin que sea necesario perseguir otros bienes patrimoniales distintos del gravado, con la garantía real.

Lo que pretendió el legislador extraordinario, no fue establecer una simple formalidad, sino que dispuso de una serie de reglas

procedimentales con el fin de garantizar el contenido y la eficacia material del derecho real de hipoteca y prenda, para que los atributos de persecución y preferencia que se desprenden del mismo, adquieran su plenitud legal, por lo cual es claro que la expresión "EXCLUSIVAMENTE" contenida en el artículo 468 del CGP apunta al hecho de establecer una vía procesal para que el acreedor con garantía real dirija su demanda únicamente contra el titular del dominio del bien dado en prenda o hipoteca, si así lo estima pertinente.

Sobre el **título valor pagaré** se dirá que, consagra el artículo 621 del C de Co: *"Además de lo dispuesto para cada título-valor en particular, los títulos-valores deberán llenar los requisitos siguientes: 1) La mención del derecho que en el título se incorpora, y 2) La firma de quién lo crea"*.

Por su parte, dispone el artículo 709 ibidem: *"El pagaré debe contener, además de los requisitos que establece el Artículo 621, los siguientes:*

- 1) La promesa incondicional de pagar una suma determinante de dinero;*
- 2) El nombre de la persona a quien deba hacerse el pago;*
- 3) La indicación de ser pagadero a la orden o al portador, y*
- 4) La forma de vencimiento"*.

Pues bien, se parte de la existencia formal de unos títulos que prestan mérito ejecutivo en tanto que contienen una obligación clara, cierta, expresa y exigible de pagar una suma de dinero y por ello se libró mandamiento de pago.

Toda vez que ninguna controversia existió sobre el pagaré que se cobra en la demanda de acumulación y el despacho no observa ninguna circunstancia que pueda desvirtuar su condición, se tendrán

con igual valor al dado al momento de librar mandamiento de pago, puesto que su carácter viene dado por la naturaleza de la prestación que contiene, y por expresa disposición legal. Así las cosas, respecto de este, se impone sin consideraciones adicionales, ordenar seguir adelante la ejecución.

Ahora bien, como los demandados propusieron en la demanda principal las excepciones denominadas "*EL TÍTULO HIPOTECARIO AÚN NO ES EXIGIBLE A MI CLIENTE*" y "*PAGO PARCIAL*", corresponde analizar las mismas. Advirtiéndose que sobre la denominada "INEPTA DEMANDA", tal como se dijo en el auto que dio traslado de las excepciones de mérito, no se da trámite alguno por cuanto no fue propuesta como reposición al mandamiento de pago.

Propone la denominada "***EL TÍTULO HIPOTECARIO AÚN NO ES EXIGIBLE A MI CLIENTE***" fundamentada en que el contrato de mutuo se transformó en el curso de la relación contractual, modificándose la fecha de pago del capital y por tanto la fecha de cumplimiento de las obligaciones. Asegura que el 2 de diciembre de 2017 las partes pactaron nuevas condiciones contractuales respecto del mutuo y la denominada "***PAGO PARCIAL***" toda vez que se realizaron abonos que no constan en la demanda, como consignaciones hecha por valor de \$3.600.000 el 1 de febrero y 9 de marzo de 2019.

En punto a ello se dirá que sabido es que el pago, no es otra cosa distinta que la solución efectiva de lo debido, bien en forma total en cuyo caso extinguiría la obligación, ora en forma parcial, y en este evento sólo mitigaría la deuda. El pago parcial, debe ser efectuado antes de presentarse la demanda y formada la litis, de lo contrario, se convierte en un abono a la obligación. El pago parcial como tal, mutaría la pretensión del actor, como que éste pidió una suma mayor, cuando se adeudaba menos; empero, si el pago es posterior, no tiene la naturaleza de modificar el petitum, puesto que fueron hechos posteriores los que atenuaron la obligación y sus pretensiones fueron debidamente formuladas, por no haber recibido suma alguna, antes de la iniciación material del proceso.

Respecto a la carga de la prueba la Corte Suprema de Justicia Sala de Casación Civil, en sentencia de 25 de mayo de 2010, expuso: *«Al Juez no le basta la mera enunciación de las partes para sentenciar la controversia, porque ello sería tanto como permitirles sacar beneficio del discurso persuasivo que presentan; por ende, la ley impone a cada extremo del litigio la tarea de traer al juicio de manera oportuna y conforme a las ritualidades del caso, los elementos probatorios destinados a verificar que los hechos alegados efectivamente sucedieron, o que son del modo como se presentaron, todo con miras a que se surta la consecuencia jurídica de las normas sustanciales que se invocan»*

Es evidente que la parte demandada no cumplió con la carga probatoria que le correspondía en virtud de lo dispuesto en el primer inciso del artículo 167 del Código General del Proceso que consagra que *«incumbe a las partes probar el supuesto de hecho de las normas que consagran el efecto jurídico que ellas persiguen»*.

Así las cosas, se advierte que los hechos sobre los cuales funda sus excepciones la parte demandada se encuentran carentes de todo respaldo probatorio.

Lo anterior, aunado a que mediante escrito del 22 de enero de 2020 la parte demandante manifiesta que se llegó a un acuerdo de pago con los demandados, acreditándose un pago parcial por valor de \$232.375.012,33 y que queda un saldo por pagar al 20 de enero de 2020 de \$6.381.500 (fls. 102), hecho que da cuenta del reconocimiento de la obligación por parte de los demandados.

Sin necesidad de consideraciones adicionales, se declararán infundadas las excepciones de mérito propuestas y en consecuencia se ordenará seguir adelante la ejecución en la demanda principal por la suma de \$6.381.500 más los intereses de mora desde el 20 de enero de 2020 y en la demanda acumulada en la forma dispuesta en el auto que libró mandamiento de pago.

Como consecuencia de ello, se condenará en costas a la parte demandada.

IV. DECISIÓN

En mérito de lo expuesto **EI JUZGADO OCTAVO CIVIL DEL CIRCUITO DE ORALIDAD DE MEDELLÍN**, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la Ley,

F A L L A:

PRIMERO: DECLARAR NO PROBADAS las excepciones denominadas "*EL TÍTULO HIPOTECARIO AÚN NO ES EXIGIBLE A MI CLIENTE*" y "*PAGO PARCIAL*", de conformidad con lo expuesto en la parte motiva de la presente providencia.

SEGUNDO: ORDENAR SEGUIR ADELANTE CON LA EJECUCIÓN así:

2.1. Demanda principal:

En favor de MARTHA CECILIA RESTREPO SIERRA Y FRANCISCO LEON RESTREPO SALDARRIAGA y en contra de JUAN MAURICIO FRANCO CARDONA Y DIANA JULIETH BARRERA TABORDA por la suma de **SEIS MILLONES TRESCIENTOS OCHENTA Y UN MIL QUINIENTOS PESOS (\$6.381.500)** más los intereses de mora desde el 20 de enero de 2020 hasta el pago total de la obligación a la tasa máxima certificada por la Superintendencia Financiera de Colombia.

Deberá tenerse como liticonsorte de los primeros, en calidad de cesionario, al señor SERGIO MARIN GAVIRIA ZAPATA en los términos del auto calendarado febrero 4 de 2020.

2.2. Demanda acumulada:

En favor de DERECON S.A.S y en contra de JUAN MAURICIO FRANCO CARDONA Y DIANA JULIETH BARRERA TABORDA por la suma de **TREINTA Y SIETE MILLONES SEISCIENTOS NOVENTA Y CUATRO MIL SEISCIENTOS TREINTA Y OCHO PESOS (\$37.694.638)** más los intereses de mora desde el 24 de enero de 2020 hasta la cancelación del crédito a la tasa máxima legal autorizada por la Superintendencia Financiera.

TERCERO: Ordenar el remate y avalúo de los bienes embargados y los que se llegaren a embargar, para que con su producto se cancele en su totalidad el monto de las obligaciones aquí determinadas.

CUARTO: Se ordena la liquidación del crédito de conformidad con lo dispuesto en el artículo 446 del C. G. del Proceso.

QUINTO: Se condena en costas a la parte demandada. Como agencias en derecho se fija:

5.1. En favor de los demandantes y a cargo de los demandados en la demanda principal, la suma de **\$319.075.**

5.2. En favor de la demandante y a cargo de los demandados en la demandada de acumulación por la suma de **\$1.130.839.**

NOTIFIQUESE Y CUMPLASE



ISABEL CRISTINA MORENO CARABALI

JUEZ

(Firma escaneada conforme al artículo 11 del Decreto 491 de 2020 del Ministerio de Justicia y del Derecho)