

Señores

**JUZGADO TERCERO CIVIL MUNICIPAL
Yopal-Casanare**

Asunto: RECURSO DE REPOSICIÓN CONTRA EL MANDAMIENTO EJECUTIVO.

Ref.: Proceso Ejecutivo Mixto

Radicado: 850014003003-2021-00193-00

Ejecutante: EDGAR ISIDRO TORRES MOLANO

Ejecutado: NINA GUTIERREZ DE VARGAS Y DANIEL VARGAS MARTINEZ

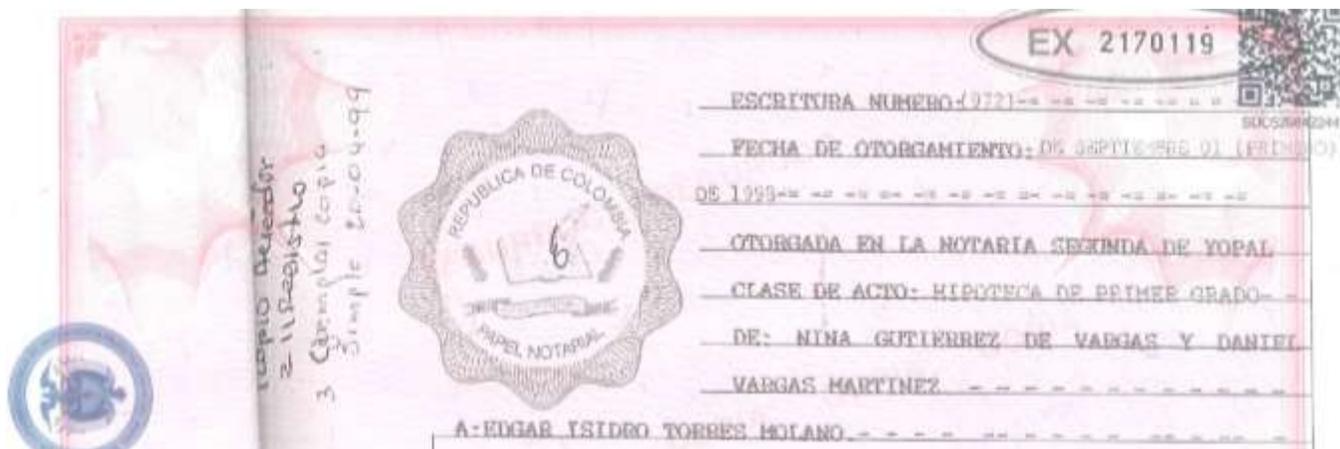
LUIS ERNESTO DUARTE MARTINEZ, mayor de edad, domiciliado y residente en este municipio, identificado con la cédula de ciudadanía No. 1.118.560.351 y tarjeta profesional 339.770 del C.S. de la J., actuando dentro de las presentes diligencias en mi condición de apoderado judicial de la demandada NINA GUTIERREZ DE VARGAS dentro del proceso de la referencia, **encontrándome dentro del término legal**, acudo respetuosamente al despacho del señor Juez, con el fin de interponer recurso de reposición en los términos del inciso 2º del artículo 430 del CGP en concordancia con el numeral 3º del artículo 442 de la norma ejusdem, que señalan taxativamente la procedencia del recurso de reposición contra el mandamiento de pago y la formulación de las excepciones previas por medio de dicho recurso, lo anterior en contra del auto de mandamiento de pago de fecha 24 de junio de 2021, cuya notificación personal al suscrito se realizó conforme al artículo 8 del decreto 806 de 2020 el día 06 de octubre del 2021, las cuales propongo en los siguientes términos:

EXCEPCIÓN PREVIA DENOMINADA INEPTITUD DE LA DEMANDA POR FALTA DE LOS REQUISITOS FORMALES O POR INDEBIDA ACUMULACIÓN DE PRETENSIONES: Esta excepción previa tiene su fundamento en el numeral 5º del artículo 100 del CGP, y **la pretendo sustentar haciendo reparos en contra del documento base de ejecución y el mandamiento de pago**, dividiéndolos en los siguientes ítems:

A) EL DOCUMENTO BASE DE EJECUCIÓN NO ES PRIMERA COPIA Y POR ENDE NO PRESTA MERITO EJECUTIVO: El documento base de ejecución consiste en la escritura pública de Hipoteca No. 972 del 01 de septiembre de 1998 de la notaria segunda del circulo de Yopal-Casanare, la cual es aportada por el demandante junto con una certificación expedida por el señor notario; documentos que anexa la activa para el inicio del cobro por vía ejecutiva en donde el juzgado de conocimiento, decidió librar mandamiento de pago al establecer que los documentos aportados prestan merito ejecutivo y ordena el pago del capital e intereses a la parte demandada, sin embargo y al realizar un estudio minucioso al título ejecutivo (hipoteca) el suscrito encontró que esta no es la primera copia que presta merito ejecutivo, puesto que tal y cómo lo indica el demandante, la primera copia que prestaba merito ejecutivo, se le perdió y extravió, de lo cual el mismo manifiesta que interpuso denuncia por pérdida del documento (denuncia que no se observa dentro del proceso), de lo que se evidencia claramente que la primera copia de la escritura pública de hipoteca No. 972 del 01/09/1998 que prestaba merito ejecutivo y que estaba en propiedad del demandante, ya no existe, para lo cual, la escritura pública de hipoteca que se anexa al libelo demandatorio es una mera copia original de la que reposa en el despacho del señor notario, y que cualquier persona al ser un instrumento público, puede acudir a tomar copia original de dicho acto notarial, sin que esto indique que todas ellas presten merito ejecutivo al reclamarse dentro de un proceso judicial.

De lo anterior, véase que inclusive en la parte superior izquierda de la escritura pública de hipoteca materia de Litis, aparece anotación por parte del notario de la expedición

de la 1era copia al acreedor, copia para registro y de una copia simple expedida el 20-04-99.



Demostrando nuevamente, que la primera copia de la escritura de hipoteca ya había sido expedida al demandante, y la que obra en el proceso, no presta merito ejecutivo por ser una mera copia y sin la notación por parte del señor notario.

Ahora bien, el demandante allega certificación No. 093 del 27 de octubre del 2020, en donde se certifica que:

“En la notaria segunda del circulo de Yopal, se suscribió la escritura pública número NOVECIENTOS SETENTA Y DIS (972) de fecha primero (1) de septiembre de 1998 otorgada en la notaria segunda de Yopal, la cual contiene el acto de HIPOTECA EN PRIMER GRADO, sobre un lote de terreno denominado como LOTE 17 de la Manzana B, urbanización los Esteros, ubicado en la calle 19 No. 10A-38 de la zona urbana de la ciudad de Yopal, predio identificado con la matricula inmobiliaria No, 19155, donde los señores NINA GUTIERREZ DE VARGAS, identificada con la cedula de ciudadanía número 33.448.042 expedida en Sogamoso y DANIEL VARGAS MARTINEZ, identificado con la cedula de ciudadanía número 1.083.996 expedida en Marroquín, realizaron hipoteca a favor del acreedor EDGAR ISIDRO TORRES MOLANO, identificado con la cedula de ciudadanía número 79.424.950 de Bogotá D.C.

El señor EDGAR ISIDRO TORRES MOLANO identificado con la cedula de ciudadanía número 79.424.950 de Bogotá D.C. solicita ante este despacho se le expida copia autentica de la escritura pública No. NOVECIENTOS SETENTA Y DOS (972) de fecha primero (01) de septiembre de 1998 otorgada en la notaria segunda de Yopal, que presta merito ejecutivo de conformidad con el artículo 80 del decreto 960 de 1970), lo anterior fundamentado en que la citada escritura se extravió o perdió para tal efecto anexo denuncia instaurada por la pérdida del mencionado instrumento público.

Se expide la presente certificación, junto con la copia de la escritura con destino al acreedor EDGAR ISIDRO TORRES MOLANO... (Comillas y cursiva fuera del texto).

Tal y como se observa en la transcripción del contenido de la certificación aportada por el demandante así como también del mismo documento que reposa en el expediente, esta certificación no es idónea al establecerse que pueda utilizarse como respaldo y/o complemento de la escritura pública de hipoteca con la finalidad de revestirla de mérito ejecutivo, así mismo dentro de dicha certificación sólo hace mención a que en dicho despacho notarial se llevó acabo la escritura pública de hipoteca No. 972 de 1998, sobre determinado inmueble, las partes que en ella intervinieron, así como también se

hace referencia a una solicitud elevada por el señor EDGAR ISIDRO y de los anexos de su escrito, terminando con la expedición de la certificación y entregando copia de la escritura. Sin embargo no se observa que dentro de dicha certificación, el señor notario certifique que dicha escritura pública expedida, corresponda a la primera copia que preste mérito ejecutivo, así como tampoco se observa que en la escritura de hipoteca aportada por el demandante, tenga la anotación en su cuerpo, de que corresponda a la primera copia y que preste mérito ejecutivo, circunstancias estas que adolecen los documentos aportados por el demandante y de los cuales sirvieron como base de ejecución y cómo sustento para librar el mandamiento de pago.

Como fundamento de derecho respecto de lo anterior, para la presentación de la primera copia de la escritura pública de hipoteca, con anotación de primera copia por parte del señor notario y en donde se indique que esta presta mérito ejecutivo, se surten como requisitos indispensables para realizar el cobro de una obligación, teniendo como base una escritura de hipoteca, para lo cual y frente a este tema, el doctrinante Armando Jaramillo Castañeda en su obra Teoría y Práctica de los Procesos Ejecutivos, impresa en el año 2014 y aplicada ya a las disposiciones contenidas en el Código General del Proceso, señaló:

“XIII EJECUCIÓN CON GARANTÍA HIPOTECARIA O PRENDARIA

Observaciones. Para que sea procedente esta ejecución (como pretensión principal) se requiere cumplimiento de las siguientes condiciones: **A)** El título ejecutivo (la obligación) debe estar garantizado con hipoteca o prenda. **B)** Mediante los trámites de este proceso sólo es exigible el pago de obligaciones en dinero. **C)** Sólo son susceptibles de perseguir exclusivamente los bienes gravados con hipoteca o con prenda. Pues, si además del bien gravado el acreedor quiere perseguir otros bienes del deudor, necesariamente debe hacerlo por la llamada acción mixta (CGP, art. 468 concordancias C. de P.C., art. 554 inc. 5 °). **D)** Debe pedirse la venta en pública subasta del bien hipotecado o dado en prenda.

CONTENIDO Y REQUISITOS DE LA DEMANDA.

Fuera de los requisitos, condiciones y anexos para las demás demandas (CGP, arts. 82 y 83), deberá expresar: a) La pretensión, que deberá procurar el pago de suma líquida de dinero. b) Especificación del bien o bienes materia del gravamen prendario o hipotecario. Cuando la demanda verse sobre predios rurales, el demandante deberá indicar su localización, los colindantes actuales y el nombre con que se conoce el predio en la región (CGP, art. 83 inc. 2°). c) Deberá acompañarse el título ejecutivo en que conste la obligación clara, expresa y exigible, de pagar suma líquida de dinero, junto con la garantía prendaria o hipotecaria. d) Si se trata de crédito hipotecario, deberá acompañarse la escritura pública en primera copia, con la correspondiente nota de registro. Y si se ha extraviado, perdido o destruido la primera copia, entonces la copia de la escritura pública donde conste el gravamen que haya expedido el notario debidamente autorizado por el juez.”¹ (Subrayado por parte del suscrito)

En el mismo sentido el profesor Edgar Guillermo Escobar Vélez, enfatizó:

“La demanda para el pago de una obligación en dinero con el solo producto de los bienes gravados con hipoteca o prenda, expresa el artículo 468 del CGP, además de cumplir los requisitos de toda demanda ejecutiva, deberá indicar los bienes objetos del gravamen.

De lo anterior, se desprende que la pretensión que acompaña la demanda, deberá perseguir el pago de suma líquida de dinero y que en la demanda solo podrán perseguirse los bienes gravados con hipoteca o prenda, como ya se había dicho.

Según el mismo artículo 468, 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

¹ Teoría y Práctica de los Procesos Ejecutivos, Sexta Edición, Ediciones Doctrina y Ley Ltda, Bogotá D.C. 2014, Pag. 540 y 541.

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 fue posible. Cuando se trate de prenda sin tenencia, el certificado deberá versar sobre la vigencia del gravamen.

*SE ENFATIZA: en la demanda se debe especificar el bien o bienes materia del gravamen prendario o hipotecario. Ha de acompañarse también el título ejecutivo con garantía prendaria o hipotecaria, en que conste la obligación clara, expresa y exigible de pagar suma líquida de dinero. **Debe presentarse la primera copia de la escritura pública donde conste el gravamen.**"¹ (Negrillas fuera de texto original.)*

En concordancia con lo anterior, y siguiendo la misma línea doctrinal, el Dr. Ramiro Bejarano Guzmán, publicó:

“C) Requisitos de la demanda en el proceso ejecutivo hipotecario o prendario.

La demanda con la que se promueva un proceso ejecutivo con título hipotecario o prendario deberá cumplir los siguientes requisitos previstos:
(...)

• **Primera copia de la escritura pública en la que conste el gravamen hipotecario o el contrato de prenda.**

De acuerdo con lo previsto en el artículo 80 del decreto 960 de 1970, en la copia de la escritura pública por medio de la cual se hubiese constituido la hipoteca, es necesario que el notario certifique que se trata de la primera copia y que presta mérito ejecutivo. La razón de que solamente con esa primera copia pueda formularse la demanda ejecutiva radica en el hecho de impedir que el acreedor, valido de otras copias auténticas que no sean las primeras, pueda promover más de un proceso ejecutivo o ceder su crédito hipotecario a diferentes personas.”²
(Negrillas y subrayado fuera del texto)

De lo anterior podemos evidenciar, que tanto para la presentación de la demanda ejecutiva con garantía hipotecaria, es necesario e indispensable aportar la escritura pública de hipoteca con la constancia de primera copia y de que preste mérito ejecutivo, esto por parte del señor notario, así como también del documento idóneo que preste mérito ejecutivo tal y como lo establece el artículo 422 del CGP, esto con la finalidad de que el juez de conocimiento proceda a emitir auto por medio del cual se libra mandamiento de pago de la obligación hipotecaria, sin embargo, para el caso que nos ocupa, el suscrito ha dejado claro que estos requisitos no se cumplen, por cuanto estamos frente a la ausencia de la primera copia de la escritura pública de hipoteca que preste mérito ejecutivo que pueda servir como base de la presente ejecución, así como también de la escritura pública que se aporta en la demanda, no se evidencia constancia y/o anotación por parte del señor notario en donde conste que dicha copia es la primera, así como tampoco que esta preste mérito ejecutivo, de lo cual adolece claramente la Litis presentada por la actora, y como consecuencia de ello, el juez de conocimiento debió abstenerse de librar mandamiento de pago, y proceder al rechazo de la demanda y devolución de los documentos, puesto que ya había sido inadmitida con anterioridad.

Por último y en el caso de que el demandante haya tomado como complemento de la escritura pública de hipoteca, la certificación No. 093 expedida por el notario segundo de Yopal, esta resulta ineficaz, puesto que la misma norma establece un procedimiento especial en el caso del extravío o pérdida de una escritura pública que sirva como base de ejecución, al indicarse en el artículo 81 del decreto 960 de 1970 lo siguiente:

ARTICULO 81. <COPIA SUSTITUTIVA>. En caso de pérdida o destrucción de la copia con mérito para exigir el cumplimiento de la obligación, el Notario solo podrá compulsar una sustitutiva a solicitud de ambas partes, expresada en escritura pública, o por orden judicial proferida con el lleno de los siguientes requisitos:

¹ Los Procesos de Ejecución, Quinta Edición, Librería Jurídica Sánchez R Ltda, Medellín, 2016, Pag. 314 y 315

² Procesos Declarativos, Arbitrales y Ejecutivos, Sexta Edición, Editorial Temis, Bogotá, 2016, Pag. 545 y 546.

Que quien solicite la copia afirme ante el Juez competente, bajo juramento:

1. Ser el actual titular del derecho y que sin culpa o malicia de su parte se destruyó o perdió la copia que tenía en su poder.
2. Que la obligación no se ha extinguido en todo o en parte, según fuere el caso.
3. Que si la copia perdida apareciere, se obliga a no usarla y entregarla al Notario que la expidió para que este la inutilice.

La solicitud se tramitará como incidente, con notificación personal de la parte contraria, que solo podrá formular oposición fundada en el hecho de estar extinguida la obligación.

No habiendo oposición o desestimada ésta, el Juez ordenará que se expida la copia y el Notario procederá de conformidad indicando que lo hace en virtud de orden judicial, mencionando su fecha y el Juez que la profirió.

Tal y como se observa en la norma invocada, el demandante debió adelantar tramite incidental en donde le solicitara al juez de conocimiento, ordenar al señor notario la expedición de copia sustitutiva de la escritura pública de hipoteca, esto con el fin de ser utilizada como título ejecutivo base de ejecución, claro está, una vez se haya surtido todo el trámite y etapas del incidente. Sin embargo, lo que se hizo por parte de la actora, fue aportar una certificación del acto notarial, en donde en ningún acápite del documento, indica que dicha copia es la primera y de que preste merito ejecutivo, de lo cual tampoco es posible, ya que la primera copia fue extraviada por el demandante, por ende esto resulta imposible para el señor notario, no quedando otro camino más que el de realizar la actuación establecida en el artículo 81 del decreto 960 de 1970 en el caso de cumplir con todos los requisitos esenciales del título ejecutivo consagrados en el artículo 422 del CGP y los establecidos por la doctrina para los procesos ejecutivos con garantías hipotecarias y prendarias. Certificación la cual no debió ser tenida en cuenta por parte del despacho para la expedición del mandamiento de pago, cosa que se originó frente a la confusión promovida por parte del demandante en su libelo demandatorio y en los anexos que acompañaron al mismo, sin embargo esta es la oportunidad procesal para que se enmiende el yerro cometido en la providencia de fecha 24 de junio del 2021 y en su defecto se abstenga el despacho de librar mandamiento de pago, se revoque dicha decisión y se ordene el rechazo de la demanda junto con los documentos anexos de la misma, con la condena en costas al demandante, de conformidad con los argumentos propuestos por esta defensa.

B) EL DOCUMENTO BASE DE EJECUCIÓN NO CONTIENE UNA OBLIGACIÓN

CLARA: De la lectura de la escritura pública de Hipoteca No. 972 del 01 de septiembre de 1998 de la notaria segunda del circulo de Yopal-Casanare, no puede predicarse que exista una obligación clara, **cuando el contenido da lugar a equívocos por los factores que la determinan, siendo elementos que llevan a la incertidumbre de la obligación para su posterior ejecución contrariando las disposiciones del artículo 422 del CGP**, es decir, no se determina las fechas para efectuar el pago del capital descrito en dicha escritura, , **adoleciendo la obligación de plazo** definido en el artículo 1551 del Código Civil¹, dando lugar a hechos futuros e inciertos.

C) EL DOCUMENTO BASE DE EJECUCIÓN NO CONTIENE UNA OBLIGACIÓN ACTUALMENTE EXIGIBLE:

De la lectura del escritura pública de Hipoteca No. 972 del 01 de septiembre de 1998 de la notaria segunda del circulo de Yopal-Casanare, no puede predicarse que exista una obligación actualmente exigible según lo dispone el artículo 422 del CGP, toda vez que su contenido no indica la fecha de exigibilidad de las obligaciones

¹ ARTICULO 1551. <DEFINICION DE PLAZO>. El plazo es la época que se fija para el cumplimiento de la obligación; puede ser expreso o tácito. Es tácito, el indispensable para cumplirlo.

No podrá el juez, sino en casos especiales que las leyes designe, señalar plazo para el cumplimiento de una obligación; solo podrá interpretar el concebido en términos vagos u oscuros, sobre cuya inteligencia y aplicación discuerden las partes.

pretendidas, **es decir, no se estableció el plazo límite para el pago de la obligación**, circunstancia que le resta exigibilidad a la misma y por ende mérito ejecutivo por tratarse de hechos futuros e inciertos, puesto que el demandante manifiesta que ha venido prorrogando sucesivamente la exigibilidad del título por más de 23 años, ocasionando esto, un vacío en la vigencia del plazo y exigibilidad del cobro de la obligación, puesto que no se puede predicar una obligación y/o ejecutarse cuando esta no tenga una fecha límite de pago y en donde se pueda alegar su exigibilidad, esto como presupuesto legal contemplado en el artículo 422 del C.G.P.

De la normatividad invocada, el Juez competente en cada caso particular debe analizar el documento o cúmulo de documentos aportados por el ejecutante para determinar si los mismos cumplen con los requisitos formales y de fondo que permitan cobrar a través de la acción ejecutiva las obligaciones en ellas contenidas. Es decir, ante una demanda ejecutiva el Juez debe decidir si el líbello y los documentos anexos al mismo permiten o no librar mandamiento ejecutivo a favor del demandante y en contra del demandado.

En el caso concreto y una vez estudiados los requisitos formales y de fondo del acervo documental aportado por la parte ejecutante para considerarlos un título ejecutivo, no se demuestra la existencia de una obligación clara, expresa y actualmente exigible, requisitos establecidos en el artículo 422 del CGP, razones suficientes para revocar el mandamiento de pago y proceder al rechazo de la misma.

PETICIONES DEL RECURSO DE REPOSICIÓN

1. Ruego al señor Juez, declarar probada la excepción previa propuesta.
2. Revocar el mandamiento de pago y disponer el levantamiento de las medidas cautelares decretadas.
3. Ordenar el desglose de los documentos y archivo del expediente.
4. De existir depósitos judiciales producto de las medidas cautelares decretadas disponer la entrega de los títulos a favor del suscrito.
5. Condenar en costas y agencias en derecho a la parte ejecutante.

PRUEBAS

Los documentales que obran en el expediente de la referencia 2021-00193-00.

Sin otro particular por el momento y agradeciendo la atención prestada a la presente, le envió un cordial saludo.

Cordialmente,



LUIS ERNESTO DUARTE MARTINEZ

C.C. 1.118.560.351 DE YOPAL

T.P. No. 339.770 DEL C.S. DE LA J.

Señor(a):
JUZGADO TERCERO CIVIL MUNICIPAL
YOPAL-CASANARE

Ref.- OTORGAMIENTO DE PODER

Proceso: Ejecutivo. Rad. No. 2021-00193
Demandante: EDGAR ISIDRO MOLANO
Demandado: NINA GUTIERREZ DE VARGAS Y OTRO

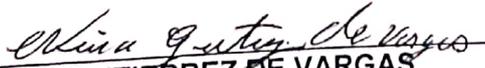
NINA GUTIERREZ DE VARGAS, mayor de edad, domiciliada y residiada en la ciudad de Yopal-Casanare, identificada tal y como aparece al pie de mi respectiva firma, actuando dentro de la presente en mi condición de demandada dentro del proceso de la referencia, muy respetuosamente me dirijo ante su despacho con el fin de manifestarle:

Que por medio del presente libelo le confiero **PODER ESPECIAL**, amplio y suficiente al abogado **LUIS ERNESTO DUARTE MARTÍNEZ** quien es igualmente mayor de edad, vecino de la ciudad de Yopal (Casanare) en donde se encuentra domiciliado y residiado, identificado con la cédula de ciudadanía No. 1.118.560.351 de Yopal-Casanare y registrado bajo la tarjeta profesional N° 339.770 del Consejo Superior de la Judicatura, para que a mi nombre y representación, se notifique por mi y bajo mi responsabilidad de la demanda ejecutiva de la referencia, así mismo para que conteste la demanda, proponga excepciones previas y de fondo, proponga los recursos que estime procedentes y en general defienda mis derechos dentro de la litis inicialmente referida.

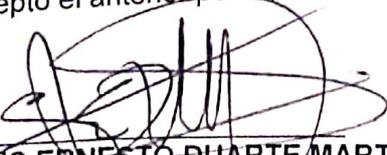
Por lo anterior mi apoderado tiene la facultad especial y expresa de notificarse por mi del auto mandamiento de pago, interponga los recursos que estime pertinentes, conteste la demanda de la referencia, así como también de las facultades de recibir, sustituir, transigir, conciliar procesal y extraprocésal, renunciar, reasumir, solicitar, postular, tachar pruebas y documentos de falso, en el presente asunto, en general llevar a cabo todas aquellas gestiones tendientes al cumplimiento de la labor confiada, y demás facultades consagradas en el art. 77 del C.G. del P.

Sírvase, Señor Juez reconocer personería jurídica a mi apoderado judicial, para los fines y efectos del poder aquí conferido.

Atentamente,


NINA GUTIERREZ DE VARGAS
C.C. N° 33.448.042
diana_vg12@hotmail.com

Acepto el anterior poder:


LUIS ERNESTO DUARTE MARTÍNEZ
C.C. No. 1.118.560.351 de Yopal-Casanare
T.P. No. 339.770 del C.S. de la J.
luchoduarte_08@hotmail.com





DILIGENCIA DE RECONOCIMIENTO DE FIRMA Y CONTENIDO DE DOCUMENTO PRIVADO
Artículo 68 Decreto Ley 960 de 1970 y Decreto 1069 de 2015



6066846

En la ciudad de Yopal, Departamento de Casanare, República de Colombia, el veintiocho (28) de septiembre de dos mil veintiuno (2021), en la Notaría Primera (1) del Círculo de Yopal, compareció: NINA GUTIERREZ DE VARGAS, identificado con Cédula de Ciudadanía / NUIP 33448042 y declaró que la firma que aparece en el presente documento es suya y el contenido es cierto.

Nina Gutierrez de Vargas



23z7320w2lx9
28/09/2021 - 17:17:36

----- Firma autógrafa -----

Conforme al Artículo 18 del Decreto - Ley 019 de 2012, el compareciente fue identificado mediante cotejo biométrico en línea de su huella dactilar con la información biográfica y biométrica de la base de datos de la Registraduría Nacional del Estado Civil.

Acorde a la autorización del usuario, se dio tratamiento legal relacionado con la protección de sus datos personales y las políticas de seguridad de la información establecidas por la Registraduría Nacional del Estado Civil.

Este folio se vincula al documento de PODER ESPECIAL, AMPLIO Y SUFICIENTE signado por el compareciente, en el que aparecen como partes NINA GUTIERREZ DE VARGAS , sobre: DIRIGIDO A: JUZGADO TERCERO CIVIL MUNICIPAL .



Nina Gutierrez de Vargas



EDILMA BARRERA BOHÓRQUEZ

Notario Primero (1) del Círculo de Yopal, Departamento de Casanare

Consulte este documento en www.notariasegura.com.co
 Número Único de Transacción: 23z7320w2lx9



NOTARIA 1ª DE YOPAL
 Identificación Biométrica,
 Tomada por:
Luisa Fernanda Suarez