



SENTENCIA No 064

Medellín Antioquia, veintidós (22) de mayo de dos mil veinte (2020)

PROCESO : EJECUTIVO HIPOTECARIO
RADICACIÓN : 05001-40-03-016-2013-01227-00
DEMANDANTE : ADIELA MORENO DE ABAD
DEMANDADO : JUAN EUGENIO RAMIREZ RAMIREZ

I. TEMA DE DECISIÓN

Teniendo en cuenta que conforme los acuerdos Nos PSAA13-10073 de 27 de diciembre de 2013, No PSAA14-10155 de 28 de mayo de 2014 y No PSAA15-10392 del 1 de octubre de 2015, el Código General del Proceso entro a regir en este distrito judicial el 1 de enero de 2016, que el termino para propones excepciones precluyo el 16 de junio de 2015, fecha en la cual estaba vigente el Código de Procedimiento Civil, pasa el Despacho a dictar Sentencia escrita de Primera Instancia dentro del proceso Ejecutivo Hipotecario de Menor Cuantía, adelantado por la señora **ADIELA MORENO DE ABAD**, identificada con cedula de ciudadanía No. 29.461.792 en contra del señor **JUAN EUGENIO RAMIREZ RAMIREZ**, identificado con cedula de ciudadanía No. 70.108.885, de conformidad a lo establecido en el artículo 625 numeral 4 parágrafo 2 del CGP, norma según la cual *“En aquellos procesos ejecutivos en curso en los que, a la entrada en vigencia de este código, hubiese precluido el traslado para proponer excepciones, el trámite se adelantará con base en la legislación anterior hasta proferir la sentencia o auto que ordene seguir adelante la ejecución. Dictada alguna de estas providencias, el proceso se seguirá conforme a las reglas establecidas en el Código General del Proceso.”*.

II. LO PEDIDO Y EL SUSTENTO FACTICO

a. De lo pedido:

- Que se libre mandamiento ejecutivo a favor de **ADIELA MORENO DE ABAD** y en contra del señor **JUAN EUGENIO RAMIREZ RAMIREZ**, por la suma de **TREINTA Y DOS MILLONES DE PESOS M.L. (\$32.000.000.00)**, más los intereses de mora causados desde el día 12 de febrero de 2013, a la tasa legal permitida hasta que sea cancelada totalmente la obligación.
- Que se decrete la venta en pública subasta del bien hipotecado, para que con el producto de ella se paguen las acreencias cuyo pago se impetra mediante esta acción.





JUZGADO 29 CIVIL MUNICIPAL
MEDELLIN ANTIOQUIA

- Que subsidiariamente, se adjudique el bien hipotecado al demandante, en forma total o hasta la ocurrencia de su crédito.
- Que se condene en costas judiciales al accionado.

b. **El sustento factico**, se sinteriza así:

- Que el señor **JUAN EUGENIO RAMIREZ RAMIREZ** el día 11 de octubre de 2012, en la ciudad de Medellín, se constituyó deudor de la señora **ADIELA MORENO DE ABAD**, por la suma de TREINTA Y DOS MILLONES DE PESOS M.L. (\$32.000.000.00), obligación que consta en pagare No. 01, exigible el 11 de octubre de 2013.
- Que sobre dicho valor se expresó que se causaría un interés de mora, el cual debe liquidarse a la tasa máxima legal autorizada.
- Que el señor **JUAN EUGENIO RAMIREZ RAMIREZ**, se encuentra en mora en el pago del capital y los intereses pactados, y adeuda actualmente la suma de TREINTA Y DOS MILLONES DE PESOS M.L. (\$32.000.000.00), más los intereses de mora causados desde el día 12 de febrero de 2013.
- Que el señor **JUAN EUGENIO RAMIREZ. RAMIREZ**, suscribió mediante escritura pública número 2650 del 11 de octubre de 2012 de la Notaría 21 de Medellín, hipoteca abierta de primer grado de cuantía indeterminada a favor de **ADIELA MORENO DE ABAD**, sobre el inmueble identificado con matrícula inmobiliaria No. 01N-182851 de la Oficina de Registro de Instrumentos Públicos de Medellín Norte.
- Que, según el certificado de libertad, el demandado **JUAN EUGENIO RAMIREZ RAMIREZ**, es el propietario actual e inscrito del inmueble hipotecado.

III. **ACTUACIÓN PROCESAL**

3.1. **Del trámite surtido:**

Mediante auto interlocutorio No. 030 de 23 enero de 2014, se libró mandamiento de pago por la vía del proceso ejecutivo hipotecario de menor cuantía a favor de la señora **ADIELA MORENO DE ABAD** y en contra del señor **JUAN EUGENIO RAMIREZ RAMIREZ**, por la suma de **TREINTA Y DOS MILLONES DE PESOS (\$32.000.000)**, capital adeudado por la obligación contenida en pagare No. 01 y garantizado mediante hipoteca constituida por escritura pública No. 2650 de 11 de octubre de 2012 otorgada en la Notaria 21 del Circulo de Medellín.





Igualmente, en la referida providencia se decretó el embargo y secuestro del bien inmueble hipotecado e identificado con matrícula inmobiliaria No. 01N-18285. El cual se encuentra embargado y secuestrado.¹

El demandado se notificó personalmente el día 5 de junio de 2015, y el día 16 de junio de 2015, a través de apoderado judicial contestó la demanda y propuso las siguientes excepciones de fondo:

- Ineficacia de pleno derecho de la venta efectuada por la sociedad GANAVI EU al señor JUAN EUGENIO RAMIREZ RAMIREZ y de la Hipoteca a favor de ADIELA MORENO DE ABAD.
- Inexistencia del contrato de venta y de hipoteca suscrito el día 11 de octubre de 2012, mediante escritura pública No. 2650 del 11 de octubre de 2012 de la Notaria 21 del Circulo de Medellín.
- Nulidad absoluta del contrato de venta y de hipoteca suscrito el día 11 de octubre de 2012, mediante escritura pública No. 2650 del 11 de octubre de 2012 de la Notaria 21 del Circulo de Medellín.
- Tramite indebido.
- Inexistencia de la obligación por la cual se ejecuta.
- Inexistencia de la obligación de pagar intereses compensatorios y moratorios.

Mediante auto del 19 de junio de 2015, se corrió traslado de las excepciones, una vez surtido el traslado se decretaron pruebas. Surtida la etapa probatoria, mediante auto del 28 de octubre de 2015, se corrió traslado a las partes para alegar.

IV. CONSIDERACIONES

4.1 Presupuestos Procesales

Revisado el presente asunto se puede constatar que concurren los presupuestos indispensables para dictar sentencia, concretamente en la competencia del despacho, la capacidad de las partes y el tramite surtido.

4.2 Problemas jurídicos a resolver:

El problema jurídico a resolver se sintetiza en la siguiente pregunta:

¿Se debe ordenar seguir adelante la ejecución a favor de de **ADIELA MORENO DE ABAD** y en contra del señor **JUAN EUGENIO RAMIREZ RAMIREZ**, conforme lo ordenado en el mandamiento de pago, o si ha de prosperar alguna de las excepciones propuestas?

¹ Embargo folio 35. Secuestro folio 56 sin oposiciones.



4.3 Tesis Del Despacho:

La tesis que sostendrá el despacho es que se debe seguir adelante la ejecución por cuanto no prosperan las excepciones planteadas por la parte demandada.

Tesis que se sustenta bajo los siguientes argumentos:

B. Del título aportado como base de recaudo ejecutivo.

Se presenta para cobro judicial pagare No 01, creado el 11 de octubre de 2011, mediante el cual el señor JUAN EUGENIO RAMIREZ RAMIREZ, acepta pagar en favor de la señora ADIELA MORENO DE ABAD en la ciudad de Medellín, el día 11 de octubre de 2013, la suma de \$ 32.000.000, se pactó intereses de plazo al 2% mensual, pagaderos e manera mensual y anticipada, e intereses de mora a la tasa máxima legal permitida, en caso de mora en el pago de intereses o capital.

Para garantizar la obligación contenida en el título valor, mediante escritura pública No 2650 del 11 de octubre de 2012, se constituyó hipoteca abierta y sin límite de cuantía, sobre el bien inmueble, identificado con MI No 001-182851

C. De los títulos valores y el ejercicio de la acción cambiaria:

El Artículo 619 del Código de Comercio, establece algunos requisitos esenciales como son la literalidad, **la legitimación, la incorporación y la autonomía** que deben reunir los títulos valores, para que revistan tal característica y se puedan hacer valer mediante un proceso ejecutivo, sin descuidar los requisitos comunes para cada título valor, contenidos en el Artículo 621, y que a saber son:

- “1) La mención del derecho que en el título se incorpora, y
- 2) La firma de quién lo crea.

La firma podrá sustituirse, bajo la responsabilidad del creador del título, por un signo o contraseña que puede ser mecánicamente impuesto.

Si no se menciona el lugar de cumplimiento o ejercicio del derecho, lo será el del domicilio del creador del título; y si tuviere varios, entre ellos podrá elegir el tenedor, quien tendrá igualmente derecho de elección si el título señala varios lugares de cumplimiento o de ejercicio. Sin embargo, cuando el título sea representativo de mercaderías, también podrá ejercerse la acción derivada del mismo en el lugar en que éstas deban ser entregadas.

Si no se menciona la fecha y el lugar de creación del título se tendrán como tales la fecha y el lugar de su entrega.”



Ni los especiales, como en este caso, los previstos en el Art. 709 ibídem, por tratarse pagares, y que son:

- 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.

Así, el título constituido con el lleno de estos requisitos, presta mérito ejecutivo al tenor de lo dispuesto en el Art. 488 del C. de P. Civil, ya que contiene una obligación clara, expresa y actualmente exigible de pagar una suma de dinero.

Ejerce el actor la acción cambiaria, definida como el contenido de derecho sustancial en cabeza del tenedor del título valor, que puede hacerse valer contra el deudor, ya por la vía de un cobro voluntario, ya por el del correspondiente proceso judicial, evento en el cual ante un procedimiento ejecutivo no se requiere reconocimiento de firmas (Art. 793 lb.)

Prevé el Artículo 780 del Código de Comercio, que la acción cambiaria se ejercita, entre otros eventos, en el caso de no pago o pago parcial. Aducida a la pretensión el incumplimiento a las obligaciones derivadas del título, procede su análisis y los medios de defensa esgrimidos para enervar las pretensiones.

Se pueden demandar ejecutivamente las obligaciones expresas, claras y exigibles contenidas en los documentos que provengan del deudor o de su causante y que constituyan plena prueba contra él, conforme a lo dispuesto en el Art. 488 del C. de P. Civil.

El precepto en referencia nos indica que los títulos ejecutivos pueden tener origen contractual, administrativo, judicial o en otros actos que tengan fuerza legal y que su contenido sean condenas proferidas por funcionario judicial o administrativo.

El Art. 620 del Código de Comercio, nos dice que los títulos valores no producirán los efectos legales, si no contienen las menciones y llenan los requisitos que la ley señala, para que exista la obligación cambiaria. En efecto, en forma expresa dicha norma manifiesta que los títulos valores regulados en el Código, sólo surtirán sus efectos propios si reúnen los requisitos formales, y que, si no son llenados, no habrá título alguno.

No obstante, lo anterior la acción cambiaria puede ser objeto de excepciones por parte del deudor, las cuales se encuentra señaladas de forma taxativa en el artículo 784 de código adjetivo de la materia.

Ahora, contra el título valor base de recaudo ejecutivo no se presentó excepción alguna, que atacara sus requisitos formales, así como tampoco se atacó el mutuo realizado entre la demandante y el demandado, por ende, la obligación de pagar la suma de dinero referida en el título valor, tiene validez y existe, pues como se estableció, el pagare cumple con los



requisitos formales para su existencia, además es una obligación clara, expresa y exigible que proviene del deudor, lo que autoriza su cobro por la vía ejecutiva.

Hechas las anteriores acotaciones, pasa el despacho a resolver las excepciones propuestas así:

D. De las excepciones.

4.1 Ineficacia de pleno derecho, inexistencia y nulidad absoluta del contrato de venta y de hipoteca suscrito el día 11 de octubre de 2012, mediante escritura pública No. 2650 del 11 de octubre de 2012 de la Notaria 21 del Circulo de Medellín.

Alega la parte demandada que la ley 222 de 1995 en sus artículos 71 y siguientes, creó la figura de empresa unipersonal, la cual permite a una persona natural destinar parte de sus activos para crear una figura jurídica diferente e independiente a la suya y cuyo objetivo es el de separar jurídicamente los bienes de la persona natural titular de la misma, de los activos de sociedad unipersonal. Igualmente argumenta que la referida Ley, en su artículo 75, prohibió de forma expresa que la persona natural pudiera contratar con la empresa unipersonal que ella misma ha creado, al igual que prohíbe contratar entre empresas unipersonales creadas por un mismo titular.

Así pues, argumentan en relación a la suscripción de la escritura pública No. 2650 del día 11 del mes de octubre del año 2012 de la Notaria 21 del Circulo Notarial de Medellín, que si bien el señor **JUAN EUGENIO RAMIREZ RAMIREZ** firmó la respectiva escritura de venta e hipoteca, él no podía garantizar el pago de una obligación que había adquirido a título personal con un bien de la Sociedad GANAVI E.U, ya que en los términos del artículo 75 de la ley 222 de 1995 el titular de la empresa unipersonal no puede contratar con ésta.

Por lo anterior, concluye que la venta que hizo la sociedad unipersonal E.U GANAVI a su único socio el señor **JUAN EUGENIO RAMIREZ RAMIREZ**, es ineficaz, no produce efecto alguno, en consecuencia, el inmueble continúa en cabeza de la sociedad E.U, de ahí que mal puede el señor **JUAN EUGENIO RAMIREZ RAMIREZ** dar un bien de la sociedad GANAVI E.U en garantía de una obligación adquirida a título personal, además de que considera de que así se haya constituido la hipoteca sobre el inmueble, al no producir efectos la venta tampoco produce efectos la garantía dada y contenida en la escritura pública No. 2650 del día 11 del mes de octubre del año 2012 de la Notaria 21 de Medellín.

Respecto a la inexistencia afirma que un negocio inexistente es ineficaz de pleno derecho sin necesidad de declaración judicial.



Respecto a la nulidad absoluta refiere la demandada que esta se da por transgredir el artículo 75 de la ley 222 de 1995 y por considerar que los artículos 897 y 898 del Código de Comercio son normas armónicas que disciplinan el mismo fenómeno.

Respecto a lo anterior, aduce la parte demandante que existe una obligación (mutuo) emanada y soportada en un título valor, por ende, afirma que, si existiera irregularidad en el negocio contractual de la venta, no puede afectar a un tercero (acreedor hipotecarlo) dicho acto, pues es bien sabido que la garantías real de hipoteca, es un contrato accesorio al contrato principal, que en el caso que nos ocupa, es el contrato de mutuo, no de la compraventa como lo quiere hacer ver jurídicamente la apoderada del demandado, así mismo afirma respecto a la ineficacia que en el desarrollo de este proceso o de otro, se determinara sobre los efectos del contrato de venta.

Respecto a la inexistencia afirma que no puede afectar al acreedor hipotecario los efectos que le indilgan a la compraventa, puesto que la hipoteca es accesorio al mutuo mas no a la compraventa, por tanto, aduce que la fundamentación legal de la parte demandada respecto a los negocios entre empresario y empresa y sus efectos son entre ellos sin que puedan afectar a un tercero.

Respecto a la nulidad absoluta afirma que los efectos del negocio jurídico de compraventa no pueden afectar a un tercero, por ende, la nulidad de tal contrato debe interponerse si a bien lo tiene, en otro proceso de naturaleza diferente.

4.1.1. Argumentos en que se funda la decisión

Estamos en presencia de un proceso ejecutivo hipotecario, cuyo título base de cobro judicial es un título valor pagare, por lo tanto, su cobro se hace en ejercicio de la acción cambiaria, lo que en principio nos permite decir que, contra la acción ejercida solo pueden proponer las excepciones consagradas en el artículo 784 del código de comercio, por ser estas de carácter taxativo, así las cosas, de entrada las excepciones propuestas resultan improcedentes, porque no están dentro de las contempladas en la norma en mención, habida cuenta que la ineficacia y nulidad deprecadas no puede ser propuesta por el demandado contra el actor, por las siguientes razones:

a) Las excepciones propuestas atacan el negocio jurídico en el cual el demandante no tiene injerencia ni tampoco es parte del mismo, no afecta el negocio subyacente, ni tampoco afecta la exigibilidad del título valor.

b) Si bien la ineficacia y/o nulidad alegadas pueden afectar la garantía hipotecaria, no es este el proceso judicial para obtener la aplicación de los efectos jurídicos que emergen de la irregularidad alegada, por lo que la hipoteca hasta tanto no sea resuelta en virtud de los





JUZGADO 29 CIVIL MUNICIPAL
MEDELLIN ANTIOQUIA

efectos que produce la ineficacia de pleno derecho con la cual se afecta en primer lugar la compraventa del bien hipotecado, se entiende vigente, como pasa a verse:

La Ley 222 de 1995 en su artículo 71 y siguientes, establece la reglamentación de las empresas unipersonales, definiéndose la misma en el artículo 71, así

“Mediante la Empresa Unipersonal una persona natural o jurídica que reúna las calidades requeridas para ejercer el comercio, podrá destinar parte de sus activos para la realización de una o varias actividades de carácter mercantil.

La Empresa Unipersonal, una vez inscrita en el registro mercantil, forma una persona jurídica.

PARAGRAFO. Cuando se utilice la empresa unipersonal **en fraude a la ley o en perjuicio de terceros**, el titular de las cuotas de capital y los administradores que hubieren realizado, participado o facilitado los actos defraudatorios, responderán solidariamente por las obligaciones nacidas de tales actos y por los perjuicios causados.”

Ahora los artículos 72 a 74, estipulan los requisitos para su formación, la responsabilidad de los administradores y la aportación posterior de bienes. Por su parte el artículo 75 de la norma en referencia, estipula:

ARTICULO 75. PROHIBICIONES. En ningún caso el empresario podrá directamente o por interpuesta persona retirar para sí o para un tercero, cualquier clase de bienes pertenecientes a la Empresa Unipersonal, salvo que se trate de utilidades debidamente justificados.

El titular de la empresa unipersonal no puede contratar con ésta, ni tampoco podrán hacerlo entre sí empresas unipersonales constituidas por el mismo titular. Tales actos serán ineficaces de pleno derecho.

Igualmente, la Corte Constitucional en sentencia de constitucionalidad C 624 de 1998, realizó control de constitucionalidad al artículo 75 de la ley 222 de 1995, declarando su exequibilidad.

Es decir que el contrato compraventa, documentado en la escritura pública No 2650 del 11 de octubre de 2012, mediante el cual GANAVI E.U, transfirió a título de venta al señor JUAN EUGENIO RAMIREZ RAMIREZ, el bien hipotecado, es ineficaz de pleno derecho, por disposición expresa del artículo 75 de la ley La Ley 222 de 1995, no obstante, los efectos que dicha ineficacia generan en las obligaciones ejecutadas en ocasión al negocio jurídico ineficaz, requieren de pronunciamiento judicial, en ese orden de idea, en sentencia la Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil, en sentencia del treinta (30) de octubre de dos mil diecinueve (2019), se determinó que los efectos o consecuencias de este tipo de irregularidad por remisión normativa del artículo 822 del código de comercio debe aplicarse lo dispuesto en el artículo 1746 y 1525 del código civil, normas que señalan:



Artículo 822 C de Co: “Los principios que gobiernan la formación de los actos y contratos y las obligaciones de derecho civil, sus efectos, interpretación, modo de extinguirse, anularse o rescindirse, serán aplicables a las obligaciones y negocios jurídicos mercantiles, a menos que la ley establezca otra cosa.

La prueba en derecho comercial se regirá por las reglas establecidas en el Código de Procedimiento Civil, salvo las reglas especiales establecidas en la ley.”

Artículo 1746 CC: La nulidad pronunciada en sentencia que tiene la fuerza de cosa juzgada, da a las partes derecho para ser restituidas al mismo estado en que se hallarían si no hubiese existido el acto o contrato nulo; sin perjuicio de lo prevenido sobre el objeto o causa ilícita.

En las restituciones mutuas que hayan de hacerse los contratantes en virtud de este pronunciamiento, será cada cual responsable de la pérdida de las especies o de su deterioro, de los intereses y frutos, y del abono de las mejoras necesarias, útiles o voluptuarias, tomándose en consideración los casos fortuitos, y la posesión de buena fe o mala fe de las partes; todo ello según las reglas generales y sin perjuicio de lo dispuesto en el siguiente artículo.

Artículo 1525 CC: No podrá repetirse lo que se haya dado o pagado por un objeto o causa ilícita a sabiendas.

La jurisprudencia en cita prevé:

“(…) es pertinente destacar que aparte del aludido concepto genérico de la ineficacia, el Código de Comercio de 1971 consagró una particular figura que denominó ineficacia de pleno derecho, o simple ineficacia, que además de contemplarla en varias normas específicas (v. g., arts. 110-4, 122, 190, 366, 390, 433, 1203, 1210, 1244, 1613), le fijó sus contornos generales de esta manera: «Cuando en este código se exprese que un acto no produce efectos, se entenderá que es ineficaz de pleno derecho, sin necesidad de declaración judicial». Estatutos posteriores, entre los que cabe recordar las leyes 222 de 1995, 226 de 1995 y 1116 de 2006, disciplinan otros eventos de especial ineficacia negocial.

La adopción de esa nueva ineficacia por el legislador colombiano, para sancionar irregularidades de los actos o negocios jurídicos comerciales, **tuvo su fuente irrefutable en el deseo de prever un mecanismo más ágil, que no requiera decisión judicial para ser reconocida, a diferencia de la nulidad** (art. 1746 del C.C.).

(…)

En el derecho nacional la concepción de la figura entraña una forma radical de carencia de efectos del negocio de que se trate, de modo que, aparte de las similitudes o diferencias entre los sistemas jurídicos, lo cierto es que, según las reglas aquí imperantes, **la expresión de ineficacia, que antes poseía un significado genérico y comprensivo de las diferentes formas de invalidez o crisis del negocio jurídico, pasó a contemplarse como una forma concreta de fracaso del mismo.**

(…)

A lo que se agrega que la legislación comercial dejó sin asentar una regulación especial sobre la manera en que deben reconocerse los presupuestos de la ineficacia, **si es necesario instar la intervención judicial por la negativa de las partes a aceptarla; como tampoco fijó unos derroteros para la aplicación de sus consecuencias o restituciones cuando se ejecutaron prestaciones en desarrollo del negocio que luego se reconoce como ineficaz.**

Razones todas por las que hay posturas conforme a las cuales la ineficacia es igual, o se asimila, a la nulidad, y o cuando menos se le deben aplicar las mismas normas de esta.

(...)

Es que, si la ley comercial no trajo ninguna regulación sobre las secuelas de la ineficacia, que es una sanción para privar de efectos los negocios jurídicos, por ciertas anomalías previstas en las normas sobre su creación, tiene cabida el empleo de la ley civil por cuanto se trata de temas que se refieren a su «formación», así como al «modo de extinguirse, anularse o rescindirse».

Ese artículo 822 del estatuto mercantil es el puente que une los dos estatutos, civil y comercial, en las referidas materias concernientes con los actos o negocios jurídicos y obligaciones mercantiles; por lo tanto, es la que hace posible aplicar las reglas de la nulidad absoluta del Código Civil, a la ineficacia, mediante una integración normativa por remisión expresa, y no por analogía.

(...)

Luego, como la ley comercial no establece unas reglas para las secuelas de la ineficacia, ni siquiera para la nulidad (arts. 897 y ss. C.Co.), que son sanciones negociales por problemas relacionados con «la formación», el «modo de extinguirse, anularse o rescindirse» de las obligaciones y negocios mercantiles, es necesario acudir a las que en torno a esas cuestiones jurídicas prevé la legislación civil, por reenvío o remisión expresa.

(...)

Precisión de uso del régimen normativo de la nulidad a la ineficacia porque, itérase, para las restituciones mutuas procedentes del reconocimiento de los presupuestos de esta última, **cuando el negocio ineficaz respectivo ha conllevado intercambio de prestaciones, no hay reglas especiales en la ley comercial, de tal manera que deben aplicarse las del derecho civil para la nulidad que, por cierto, son las únicas para sanciones relacionadas con la validez del negocio jurídico.** (artículo 1525 y 1746 CC) apartes en paréntesis fuera de texto”

En ese orden de ideas, si bien, la ineficacia de pleno derecho, no requiere de declaración judicial, cuando se han ejecutado el negocio jurídico ineficaz y por ello se han intercambiado las prestaciones, las restituciones mutuas, que se generan como ocasión del efecto de ineficacia, si requiere de decisión judicial, en este caso debe aplicarse lo relativo a la nulidad absoluta por remisión normativa del artículo 822 del código de comercio, como quedo claramente señalado.

c) Ha quedado establecido por la jurisprudencia nacional, que para que se pueda declarar en un proceso judicial, la nulidad absoluta, y, por ende, condenar a las partes involucradas a las consecuencias que dicha nulidad implica, que no es otra cosa, que las restituciones mutuas,



JUZGADO 29 CIVIL MUNICIPAL
MEDELLIN ANTIOQUIA

pues conforme el artículo 1746 del código civil, la declaratoria de nulidad da derecho a cada parte para ser restituidas al mismo estado en que se hallarían si no hubiese existido el acto o contrato nulo; sin perjuicio de lo prevenido sobre el objeto o causa ilícita, mismo derecho que otorga a las partes la ineficacia del negocio jurídico, se requiere que se den los siguientes requisitos:

“(…) 1ª. Que la nulidad aparezca de manifiesto en el acto o contrato, es decir, que a la vez que el instrumento pruebe la celebración del acto o contrato, demuestre o ponga de bulto por sí solo los elementos que configuran el vicio determinante de la nulidad absoluta; 2ª. **Que el acto o contrato haya sido invocado en el litigio como fuente de derecho u obligaciones para las partes;** y 3ª. **Que al pleito concurren, en calidad de partes, las personas que intervinieron en la celebración de aquél o sus causahabientes, en guarda del principio general que enseña que la declaración de nulidad de un acto o contrato en su totalidad no puede pronunciarse sino con audiencia de todos los que lo celebraron**” (G. J t. CLXVI, pág. 631). Criterio que ha reiterado entre otras, en sus sentencias del 10 de octubre de 1995 , 10 de abril de 1996 y 20 de abril de 1998².

Elementos que el sub lite no concurren, para que en esta sentencia puedan declararse los efectos de la ineficacia de pleno derecho que afecta la compraventa del bien hipotecado, por las siguientes razones:

1) EL contrato de venta suscrito el día 11 de octubre de 2012, mediante escritura pública No. 2650 del 11 de octubre de 2012 de la Notaria 21 del Circulo de Medellín fue celebrado entre GANAVI EU, identificada con Nit No. 811.038.976-1 y el señor JUAN EUGENIO RAMIREZ RAMIREZ, identificado con cedula de ciudadanía No. 70.108.885, contrato en el cual la demandante señora ADIELA MORENO DE ABAD, no es parte.

2) EL contrato de venta afectado de ineficacia de pleno derecho, no es fuente de derecho u obligaciones para las partes del presente proceso, como quiera que el negocio causal, que dio origen al pagare, lo constituye un contrato de mutuo celebrado entre JUAN EUGENIO RAMIREZ RAMIREZ y ADIELA MORENO DE ABAD, sin que nada tenga que ver para el presente litigio la referida compraventa.

3) Al presente proceso no ha concurrido en calidad de parte la sociedad GANAVI EU, pues como se dijo nada tiene que ver esta sociedad en el mutuo celebrado entre JUAN EUGENIO RAMIREZ RAMIREZ y ADIELA MORENO DE ABAD

d) Si en gracia de discusión se aceptase que debe darse aplicación en el presente proceso, a los efectos de la ineficacia con que se ve afectado el contrato de compraventa del bien hipotecado, por tratarse de un objeto ilícito, **por contravenir «al derecho público de la**

² Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil, en sentencia del 8 de junio de 2010, Ref.: 05000-22-13-000-2010-00139-01. MP ARTURO SOLARTE RODRÍGUEZ.



nación», pues la venta del bien inmueble estaba prohibida por la ley (art. 75 ley 222 de 1995), el señor JUAN EUGENIO RAMIREZ RAMIREZ, por tener conocimiento de la ilicitud del negocio jurídico, no está legitimado para deprecar la restitución del bien dado en venta, y no puede reconocerse en su favor el efecto que dicha irregularidad acarrea, ello es, la restitución de las prestaciones mutuas, es decir, la devolución del precio dado en venta y correspondiente entrega del bien, como claramente lo resalto la corte en sentencia **SC4654 de 2019**, al manifestar:

“Del conjunto normativo sobre el particular, ha dicho la Corte que frente a un negocio nulo, las partes -o una de ellas- no tienen derecho a los restablecimientos correlativos, cuando el vicio negocial emana de un objeto o causa ilícita que ellas conocieron, porque la limitación del citado precepto 1525 es de un gran contenido ético, **fundado en el principio clásico que impide sacar provecho o repetición de la propia torpeza o conducta culpable**. Auscultado una vez más el punto de esta regla moral en las obligaciones, conocida desde los romanos, cabe puntualizar que la justicia debe denegar la protección cuando quien la exhorta ha actuado de una manera irregular, bien sea por simple descuido o culpa, o por dolo.

(...)

De donde emana **que quien, de manera consciente, aunque sea con descuido, y no necesariamente con dolo, interviene de forma directa o indirecta, en la formación de un acto con objeto o causa ilícitos, debe negársele protección, o cuando menos las prestaciones que ejecutó o dio en tal cometido**. Es evidente que la regla comentada (art. 1525 del C.C.), no exige en parte alguna dolo o intención dañina, de manera que basta el conocimiento objetivo de la situación”

Argumentos por los cuales, las excepciones que tienen como fundamento la ineficacia de pleno derecho de la compraventa del bien hipotecado, no están llamadas a prosperar.

4.2 Tramite indebido.

Aduce la parte demandada que, a raíz de la ineficacia de pleno derecho de la compraventa y la hipoteca, el tramite del presente proceso no era el de los procesos ejecutivos hipotecarios, talvez lo seria, el del proceso ejecutivo singular, pero, que al estar garantizado el pagare con la hipoteca, y al estar viciada la escritura de venta e hipoteca, mal puede procederse a ejecutar por una obligación que es inherente a la garantía constituida mediante la escritura de hipoteca.

Erra la apoderada de la parte demandada, toda vez que al momento de constituirse el gravamen hipotecario el señor **JUAN EUGENIO RAMIREZ RAMIREZ** tenía capacidad para hipotecar y el bien inmueble gravado era hipotecable, además al acto de hipoteca por si solo, no se le atribuye ningún vicio capaz de dejarla sin efectos, por ende, al momento de interponerse el presente proceso ejecutivo donde la base de recaudo es un titulo valor pagare y la obligación se encontraba garantizada con hipoteca, era posible y acertado para





la parte demandante encausar su acción por las vías del proceso ejecutivo hipotecario, pues se itera, si bien, la venta del inmueble hipotecado es ineficaz de pleno derecho, los efectos de esa ineficacia no pueden ser declarados en este proceso ejecutivo, ni tampoco el señor JUAN EUGENIO, puede resultar favorecido con dichos efectos, por haber actuado en el negocio jurídico a sabiendas de la ilicitud del mismo.

En consecuencia, la excepción de tramite inadecuado no está llamada a prosperar.

4.3 Inexistencia de la obligación por la cual se ejecuta.

Aduce la parte demandante que al no producir efectos la venta y por consiguiente la hipoteca mal puede hablarse de obligaciones surgidas con ocasión a un negocio inexistente, por lo tanto, afirma que es inexistente la obligación contenida en el contrato de mutuo.

Así pues, no le asiste razón a la parte demandada, al argumentar que con ocasión de la ineficacia del contrato de venta y de hipoteca, ello acarrea la inexistencia de la obligación que se ejecuta, pues las obligaciones del señor **JUAN EUGENIO RAMIREZ RAMIREZ** con la señora **ADIELA MORENO DE ABAD** surgieron del contrato de mutuo celebrado entre estos, y plasmado o incorporado en un título valor pagare, y garantizado con la hipoteca que también se documenta en la escritura de venta, pues pese a que estén en un mismo instrumento público con negocios jurídicos independientes, uno es la venta del bien hipotecado donde las partes son **GANAVI EU**, y el señor **JUAN EUGENIO RAMIREZ RAMIREZ**, otro muy disto la constitución de la hipoteca donde solo son parte **JUAN EUGENIO RAMIREZ RAMIREZ** y **ADIELA MORENO DE ABAD** y otro muy diferente el contrato de mutuo que dio origen al título valor, cuyo cumplimiento se garantiza con la aludida hipoteca, pues, si en gracia de discusión y como consecuencia directa de las restituciones mutuas se el comprador tuviera que restituir el bien dado en venta, y vendedor el precio de la misma, en nada afecta, el mutuo existente entre **JUAN EUGENIO RAMIREZ RAMIREZ** y **ADIELA MORENO DE ABAD**

En consecuencia, la excepción de inexistencia de la obligación por la cual se ejecuta no está llamada a prosperar.

4.4 Inexistencia de la obligación de pagar intereses compensatorios y moratorios.

Fundamenta esta excepción en el entendido que, si bien los intereses se pactaron, con todo lo expuesto en las excepciones no existe obligación y, además, dicho pago no fue decretado en el mandamiento de pago y el apoderado de la parte demandante nada dijo al respecto, por lo tanto, el demandado no está obligado a cubrir el pago.



La parte demandante por su parte se opone a esta excepción bajo el argumento que como consecuencia del contrato de mutuo y la obligación de pagar su capital, es igualmente obligatorio el pago de intereses mora, como lo expresa el pagare en su contenido literal.

De entrada, el despacho dirá que esta excepción no está llamada a prosperar, por las siguientes razones:

- El mandamiento de pago, no negó el pago de intereses, ni los concedió, es decir, no se pronunció al respecto, lo que quiere decir, que fue un error de omisión al momento de proferir el mandamiento de pago, toda vez, que omitió pronunciarse sobre una de las pretensiones de la demanda, y si bien el mandamiento de pago no fue objeto de recursos o complementaciones, ello no impide que en sentencia se haga pronunciamiento al respecto, habida cuenta que el principio de congruencia, de que trata el artículo 305 del código de procedimiento civil, obliga al juez a pronunciarse sobre las pretensiones de la demanda, como pasa a verse:

Artículo 305 CPC: La sentencia deberá estar en consonancia con los hechos y las pretensiones aducidos en la demanda y en las demás oportunidades que este Código contempla, y con las excepciones que aparezcan probadas y hubieren sido alegadas si así lo exige la ley.

No podrá condenarse al demandado por cantidad superior o por objeto distinto del pretendido en la demanda, ni por causa diferente a la invocada en ésta.

Si lo pedido por el demandante excede de lo probado, se le reconocerá solamente lo último. En la sentencia se tendrá en cuenta cualquier hecho modificativo o extintivo del derecho sustancial sobre el cual verse el litigio, ocurrido después de haberse propuesto la demanda, siempre que aparezca probado y que haya sido alegado por la parte interesada a más tardar en su alegato de conclusión, y cuando éste no proceda, antes de que, entre el expediente al despacho para sentencia, o que la ley permita considerarlo de oficio.

Sobre la congruencia la corte en sentencia del 17 de mayo de 2013, Ref.: exp. 11001-0203-000-2011-00415-00, MP. RUTH MARINA DÍAZ RUEDA, dijo:

“La “incongruencia” es uno de los “vicios de procedimiento” que puede llegar a configurar el motivo de revisión invocado por el recurrente, el cual se origina por el quebrantamiento de las reglas previstas en el artículo 305 del Código de Procedimiento Civil, que imponen al juez el deber de proferir la sentencia “en consonancia con los hechos y las pretensiones aducidos en la demanda y en las demás oportunidades que este código contempla, y con las excepciones que aparezcan probadas y hubieren sido alegadas si así lo exige la ley. – No podrá condenarse al demandado por cantidad superior o por objeto distinto del pretendido en la demanda, ni por causa diferente a la invocada en ésta. – Si lo pedido por el demandante excede de lo probado, se le reconocerá solamente lo último. – En las



sentencias se tendrá en cuenta cualquier hecho modificativo o extintivo del derecho sustancial sobre el cual verse el litigio, ocurrido después de haberse propuesto la demanda, siempre que aparezca probado y que haya sido alegado por la parte interesada a más tardar en su alegato de conclusión, y cuando este no proceda, antes de que, entre el expediente al Despacho para sentencia, o que la ley permita considerarlo de oficio"

En ese orden de ideas, como quiera que, en las pretensiones de la demanda, se pide se libre mandamiento de pago, por los intereses de mora causados desde el 12 de febrero de 2013, a la tasa legal permitida, hasta que se cancele totalmente la obligación, no resolver en sentencia sobre tal pedimento, afectaría el principio de congruencia, máxime, si la parte demandada está haciendo pronunciamiento al respecto, como quiera que el mandamiento de pago guardo silencio al respecto, es decir, no los negó.

- Por otra parte, el artículo 510 del CPC, dispone:

“(…) c) **Si las excepciones no prosperan, o prosperaren parcialmente, la sentencia ordenará llevar adelante la ejecución en la forma que corresponda, condenará al ejecutado en las costas del proceso y ordenará que se liquiden;**
Cuando las excepciones prosperen parcialmente, se aplicará lo dispuesto en el numeral 6 del artículo 392.”

Ello quiere decir, que la sentencia no está atada a lo ordenado o resuelto en el mandamiento de pago, sino a lo pretendido a la demanda, a las excepciones propuestas y a lo probado en el proceso, so pena, se incurrir en incongruencia.

- Ahora bien, sobre la legalidad del cobro de intereses se tiene, que, en los contratos de mutuo comercial, es obligatorio su pago a menos que se haya pactado expresamente su exoneración, así lo señalan las siguientes normas:

Artículo 884 del código de comercio: “Cuando en los negocios mercantiles haya de pagarse réditos de un capital, sin que se especifique por convenio el interés, éste será el bancario corriente; si las partes no han estipulado el interés moratorio, será equivalente a una y media veces del bancario corriente y en cuanto sobrepase cualquiera de estos montos el acreedor perderá todos los intereses, sin perjuicio de lo dispuesto en el artículo 72 de la Ley 45 de 1990.

Se probará el interés bancario corriente con certificado expedido por la Superintendencia Bancaria.”

Artículo 1163 ibídem: “**Salvo pacto expreso en contrario, el mutuario deberá pagar al mutuante los intereses legales comerciales de las sumas de dinero o del valor de las cosas recibidas en mutuo.**





JUZGADO 29 CIVIL MUNICIPAL
MEDELLIN ANTIOQUIA

Salvo reserva expresa, el documento de recibo de los intereses correspondientes a un período de pago hará presumir que se han pagado los anteriores.”

Así las cosas y como quiera que en el pagare base de cobro judicial se pactó intereses moratorios a la tasa máxima legal permitida, que el pagare presentado como quedo dicho, cumple con los requisitos establecidos en el código adjetivo de la materia, por lo tanto, los intereses de mora pactados, al haberse incurrido en dicha causal, es procedente su pago, esta excepción tampoco está llamada a prosperar, y deberá ordenarse seguir adelante la ejecución no solo por el capital, sino por los intereses de moral, tal y como fueron pedidos en la demanda.

V. CONCLUSION

Así las cosas y como quiera que no ha de prosperar ninguna de las excepciones planteadas, de conformidad a lo establecido en el numeral 2 del artículo 555 del Código de Procedimiento Civil, artículo que hace remisión al 510 de la misma norma, se ordenara seguir adelante con la ejecución a favor de la señora **ADIELA MORENO DE ABAD** y en contra del señor **JUAN EUGENIO RAMIREZ RAMIREZ**.

VI. DECISION

En mérito de lo brevemente expuesto, el **JUZGADO VEINTINUEVE CIVIL MUNICIPAL DE MEDELLÍN – ANTIOQUIA**, administrando Justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la Ley,

RESUELVE

PRIMERO: **NEGAR** las excepciones propuestas por el demandado **JUAN EUGENIO RAMIREZ RAMIREZ**, por las razones expuestas en la parte motiva de esta decisión

SEGUNDO: **ORDENAR** seguir adelante la ejecución en contra de **JUAN EUGENIO RAMIREZ RAMIREZ**, y a favor de **ADIELA MORENO DE ABAD**, por la suma de TREINTA Y DOS MILLONES DE PESOS ML (\$ 32.000.000), más los intereses de mora a la tasa máxima legal permitida desde el 12 de febrero de 2013 hasta que se haga efectivo el pago total de la obligación.

TERCERO: **PRACTICAR** la liquidación del crédito según lo prevenido por el Artículo 446 del Código General del Proceso.

CUARTO: **DECRETAR** el remate del bien inmueble que garantiza la obligación, el cual se encuentra embargado y secuestrado, para que con el producto se pague al acreedor la obligación.





JUZGADO 29 CIVIL MUNICIPAL
MEDELLIN ANTIOQUIA

QUINTO: CONDENAR en costas al demandado, para tal efecto las agencias en derecho se fijan en \$ 2.240.000, conforme al numeral 1.8 del Artículo 6 del Acuerdo 1887 de 2003.

NOTIFIQUESE Y CUMPLASE

MARLY ARELIS MUÑOZ
JUEZ

Edw

NOTIFICACIÓN POR ESTADO

EL SUSCRITO SECRETARIO DEL JUZGADO VEINTINUEVE
CIVIL MUNICIPAL DE MEDELLÍN ANTIOQUIA

CERTIFICA QUE EL AUTO ANTERIOR FUE NOTIFICADO POR

ESTADO NRO. 47

FIJADO HOY 26/05/2020
A LAS 8:00 A.M.

EN LA SECRETARÍA DEL JUZGADO VEINTINUEVE
CIVIL MUNICIPAL DE MEDELLÍN ANTIOQUIA

EDWARD ANDRÉS ARIAS TABORDA
SECRETARIO



CARRERA 52 # 43-52 - PISO 5 - EDIFICIO CONFIAR - MEDELLIN ANTIOQUIA



262 21 12



JCMPL29MED@CENDOJ.RAMAJUDICIAL.GOV.CO