

Recurso 31-2016-733 (Juz 4CME)

Daniela Ramírez Canizales <danielaramirez15@gmail.com>

Lun 9/11/2020 1:53 PM

Para: Gestion Documental Oficina Apoyo Ejecución Civil Municipal - Valle Del Cauca - Cali
<gdofejecmcali@cendoj.ramajudicial.gov.co>



9659-705109

📎 1 archivos adjuntos (290 KB)

RECURSO DE REPOSICION SUBSIDIARIO DE APELACION CONTRA EL AUTO QUE ORDENO OFICIAR A CATASTRO POR INDIVIDIBILIDAD DE LA HIPOTECA (1).pdf;

Señor:

JUEZ CUARTO DE EJECUCIÓN CIVIL MUNICIPAL

Distrito Judicial de Cali – Valle

Referencia: **PROCESO EJECUTIVO HIPOTECARIO**
Demandante: **EFRÉN DE JESÚS RAMÍREZ ALZATE**
Demandado: **LUZ ELENA DEL SOCORRO BENITEZ Y OTRO**
Radicación: **31-2016-733**

Cordial saludo,

Por medio del presente, muy respetuosamente, me permito enviar adjunto Recurso de Reposición estando dentro del término legal, correspondiente al proceso de la referencia.

Atentamente,

Daniela Ramírez Canizales
Abogada.

Señor:

JUEZ CUARTO DE EJECUCIÓN CIVIL MUNICIPAL

Distrito Judicial de Cali – Valle

E. _____ S. _____ D. _____

Referencia: **PROCESO EJECUTIVO HIPOTECARIO**

Demandante: **EFREN DE JESUS RAMIREZ ALZATE**

Demandados: **LUZ ELENA DEL SOCORRO BENITEZ Y OTRO**

Radicación: **31-2016-733**

DANIELA RAMIREZ CANIZALES, mayor de edad, domiciliada en Cali, identificada con la cédula de ciudadanía No. 1.143.852.796, portadora de la Tarjeta Profesional No. 273.733 del C.S.J, en calidad de apoderada judicial de la demandada LUZ ELENA DEL SOCORRO BENITEZ, con mi acostumbrado respeto, me dirijo a Usted, estando dentro del término legal, para **INTERPONER RECURSO DE REPOSICIÓN Y SUBSIDIARIO DE APELACIÓN** en contra del auto número 2893 del 4 de noviembre de 2020, a través del cual el despacho previo a fijar nueva fecha de remate ordenó la actualización del avalúo del inmueble, lo anterior por cuanto dicha decisión se encuentra apartada del ordenamiento jurídico tal como se pasará a explicar:

Se hace necesario precisar que si bien la disposición normativa procesal contenida en el artículo 545 del C.G.P. señala la imposibilidad de iniciar o continuar procesos ejecutivos contra el deudor admitido en el proceso de insolvencia, no ocurre lo mismo respecto de los co-demandados, terceros garantes o codeudores, luego entonces al tenor de lo establecido en el artículo 547 del C.G.P, la continuidad del proceso respecto de aquellos no tendría discusión alguna, sin embargo, en el presente asunto tal consideración exige analizar que el proceso que se adelanta es un proceso ejecutivo hipotecario y mediante la constitución de dicha garantía real los deudores respaldaron de forma solidaria el pago de la obligación.

Siguiendo con lo mencionado y teniendo en cuenta que la naturaleza del proceso impone la persecución exclusiva del bien dado en garantía, corresponde analizar la continuidad del proceso desde la órbita del derecho procesal y sustantivo, si en cuenta tal circunstancia impediría

adelantar el cobro a los demandados con bienes diferentes al hipotecado y de otro lado, la garantía real tampoco permite su división o fraccionamiento, en tanto cada parte del bien está obligada al pago de cada parte de la obligación, es decir de la deuda total, al tenor de lo dispuesto en el artículo 2433 del Código Civil,, luego entonces en el presente asunto, resulta indefectible aplicar la excepción de inconstitucionalidad, como más adelante se explicará.

La indivisibilidad de la hipoteca ha sido explicada doctrinalmente afirmándose que "La hipoteca es accesorio a la existencia de un crédito y es indivisible. En esto, el Código sigue de cerca los mismos principios del derecho romano. 1... 2. *La hipoteca es indivisible. Según el artículo 2433 del Código Civil, la hipoteca es indivisible, y, por lo tanto, "cada una de las cosas hipotecadas a una deuda, y cada parte de ellas son obligadas al pago de toda la deuda y de cada parte de ella". La regla de la indivisibilidad de la hipoteca contraría manifiestamente el carácter de accesoriedad, pues a pesar de la división del crédito o de la división del inmueble, la hipoteca no se divide y conserva intacta su integridad jurídica. En consecuencia todo el crédito cada fracción de él se encuentran respaldados por el valor total del inmueble.*" (Arturo Valencia Zea y Álvaro Ortiz Monsalve; Derecho Civil derechos reales. Décima Edición. Editorial Temis, Tomo II. Bogotá 2001.) (Subrayas fuera de texto).

A pesar de que al tenor de lo establecido en el artículo 547 del C.G.P. se tiene por sentado que en efecto la legislación civil ha establecido que en el evento en que exista codeudores dentro del proceso ejecutivo, éste continuará con el deudor solidario que no se encuentra inmerso en el trámite de insolvencia; en virtud de lo anterior, resulta factible continuar el proceso de marras y con mayor razón si en cuenta se tiene que el ejecutante ha solicitado de forma expresa tal continuidad. No obstante lo anterior, en el asunto examinado, nos encontramos ante una garantía hipotecaria, la cual como es de carácter indivisible"" de conformidad con lo dispuesto en el artículo 2433 del Código Civil, lo que impone que el bien en su totalidad está sometido al pago del total adeudado, aspecto que es de orden imperativo y por consiguiente no es dable ser sometido a discusión, en tanto no es potestativo para las partes ni para el funcionario judicial; de lo cual se colige la existencia de una imposibilidad jurídica de actuar contrario a derecho, en tanto la norma no prevé una excepción.

En ese sentido, teniendo en cuenta el criterio de indivisibilidad tal como se ha descrito, es claro que existe contundente imposibilidad de fragmentar el bien dado en hipoteca para que con dicha porción se pague tan solo una

parte de la obligación, pues la hipoteca reputa cada parte del bien, como un todo, en garantía del pago total de la obligación. Es por ello que al hallarse un co-demandado en un trámite de insolvencia, se presume que al haberse solicitado la suspensión de este compulsivo en su contra, implica que se ha asumido en el respectivo concurso la refrendación de todo el crédito base de recaudo del proceso ejecutivo, lo cual, como antes se indicó imposibilita al Despacho que por vía procesal se divida el predio para pagar un porcentaje de la obligación, en tanto ello constituiría un proceder contrario a lo establecido sustancialmente.

Lo dicho es así, debido a la existencia de la solidaridad pasiva, en tanto los deudores adquirieron de manera conjunta una obligación hipotecaria para el financiamiento de la adquisición de un inmueble, haciéndose copropietarios del mismo; en tal virtud si se ejecutara judicialmente a uno de los deudores demandados, para solventar parte de una deuda que, dada su naturaleza solidaria ya fue asumida en el proceso concursal, se llevaría a remate un porcentaje de propiedad que le pertenece, perdiendo de vista que los deudores, de acuerdo al principio de solidaridad, responden por el total de la deuda y por consiguiente se encuentran obligados a responder por un todo; de otro lado se desconocería con ello garantía real constituida sobre el bien es indivisible.

Y es que, en el asunto analizado el trámite de insolvencia que adelanta la demandada LUZ ELENA DEL SOCORRO BENITEZ, es el espacio legítimamente constituido para cumplir con el recaudo esperado por el acreedor. Así las cosas, si bien es claro que el acreedor puede perseguir a cualquiera de sus deudores para el pago total de la obligación, tal potestad no puede desconocer la norma sustancial de igual categoría, si en cuenta se tiene que el legislador ha dispuesto en el ordenamiento jurídico soluciones que permiten solventar lo pretendido, efectuando una aplicación normativa sistémica, esto es, que recaudo esperado puede reclamarse en el trámite adelantado por el deudor inmerso en el trámite concursal, quien dada la situación y la solidaridad, está en posición de refrendar la totalidad de la obligación, pues está comprometido a la satisfacción plena de aquélla, sin que para ello se pretenda fraccionar el predio hipotecado, lo que como ya se dijo no fragmentaría de manera alguna la garantía sobre él constituida.

Por último, es de señalar además que el artículo 455 del C.G.P. impone al Juez, entregar saneado el bien al adjudicatario, libre de gravámenes, sin embargo, en asuntos como el examinado, resultaría inviable; pues si en

gracia de discusión se permitiera subastar un porcentaje del bien, como pretende el demandante, no resulta factible, en términos jurídicos disponer la cancelación parcial de la hipoteca, pues como antes se indicó, dicho gravamen es indivisible. En consecuencia, pretender el remate de un porcentaje del bien no solo resulta contraria a derecho, sino que además sus efectos no se atemperan al querer del legislador ni permitirían garantizar el derecho del adjudicatario antes mencionado.

En tal virtud, si bien el trámite del proceso ejecutivo puede continuar, la garantía real no puede hacerse efectiva, ni hay lugar a perseguir en éste asunto el bien inmueble gravado, ni un porcentaje del mismo, dado su carácter indivisible, como antes se indicó

Cuenta su despacho con argumentos suficientes para revocar la decisión censurada.

Del señor Juez, Atentamente,



DANIELA RAMIREZ CANIZALES
C.C. No. 1.143.852.796
T.P. No. 273.733 del C.S.J,