



PROCESO: Ejecutivo
RADICADO: 680014003015-2023-00430-00

Ingresan las diligencias al Despacho del Señor Juez, con escrito de subsanación, para proveer. Bucaramanga, quince (15) de agosto de dos mil veintitrés (2023)

SANTIAGO HINESTROZA LAMUS
Secretario

JUZGADO QUINCE CIVIL MUNICIPAL
Bucaramanga, quince (15) de agosto de dos mil veintitrés (2023)

Recibida la subsanación dentro del término legal; entra al despacho a estudiar la viabilidad de librar mandamiento de pago, donde se pretende el pago del capital de la escritura pública No 1824 del 24 de junio de 2021, siendo necesario efectuar las siguientes,

CONSIDERACIONES

La hipoteca se encuentra definida por el artículo 2893 del Código Civil, así: *“La hipoteca es una garantía real constituida sobre bienes que no se entregan al acreedor, y que da derecho a éste, en caso de incumplimiento de la obligación garantizada, a ser pagado con el valor de los bienes, en el grado de preferencia establecido por la ley”*.

El artículo 468 del Código General del Proceso, establece dentro de los requisitos de la demanda para la efectividad de la garantía real, *“allegar el título que preste mérito ejecutivo, así como el de la hipoteca o prenda (...)”*.

Es decir, que en el título ejecutivo aportado con la demanda debe aparecer una obligación clara, expresa y actualmente exigible, para que, por parte del despacho se le imprima el trámite del proceso ejecutivo de la instancia respectiva.

Lo anterior significa que el Juez al momento de librar o no, mandamiento ejecutivo, debe examinar si el título presentado como base de la obligación, contiene una obligación expresa, clara y exigible, es decir que la obligación sea inequívoca, sin que le sea dable pronunciarse respecto de situaciones ajenas a ello, que pueden constituir argumentos de defensa de la entidad ejecutada, entre otros.

El artículo 422 del Código General del Proceso, consagra:

“Artículo 422. 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 confesión hecha en el curso de un proceso no constituye título ejecutivo, pero sí la que conste en el interrogatorio previsto en el artículo 184.”

La doctrina ha señalado, que la obligación es expresa cuando aparece la redacción misma en el título; es decir, que el documento contiene esa obligación debe constar forma nítida, en primer término, el crédito del ejecutante y, en segundo término, la



deuda del ejecutado; tienen que estar expresamente declaradas estas dos situaciones, sin que haya para que acudir elucubraciones o suposiciones.

La obligación es clara, cuando además de ser expresa, aparece determinada en el título; debe ser fácilmente inteligible y entenderse en un sólo sentido.

La obligación es exigible cuando puede demandarse el cumplimiento de la misma, por no estar pendiente de un plazo o de una condición. La exigibilidad de la obligación se debe, a la que debía cumplirse dentro de cierto término ya vencido o cuando ocurriera una condición ya acontecida, o para cual no se señaló término, pero cuyo cumplimiento sólo podía hacerse dentro cierto tiempo que ya transcurrió, y la es pura simple por no haberse sometido a plazo ni condición, previo requerimiento.

Al realizar un estudio detallado del documento arrimado como base de la ejecución – escritura pública No 1824 del 24 de junio de 2021 de la Notaria Quinta del Círculo de Bucaramanga-, observa el despacho que el mismo no cumple con las características del título ejecutivo consagradas en el artículo 422 del C.G.P., pues no es claro y además no se plasmó fecha de exigibilidad de la obligación referida, sino por el contrario, se sometió la hipoteca a las siguientes estipulaciones:

a) Garantizar el pago del capital, de los intereses, y de los gastos del cobro judicial o extrajudicial por razón de las obligaciones que resulte a cargo de LA DEUDORA y que consten en pagarés, letras de cambio a cargo de LA DEUDORA y además para respaldar cualesquiera otros instrumentos negociables; b) LA ACREEDORA podrá hacer efectiva la responsabilidad de LA DEUDORA y la garantía hipotecaria con solo presentar el ó los títulos en que consten los créditos insolutos a cargo de LA DEUDORA y copia de la presente escritura; c) En la hipoteca

Dr. Marco Tulio Sinisterra Hurtad
Notario Quinto
Círculo de Bucaramanga

Así las cosas, el artículo 2438 del Código Civil, señala:

“(...) Artículo 2438. Hipotecas sujetas a condición o plazo. La hipoteca podrá otorgarse bajo cualquiera condición, y desde o hasta cierto día.

Otorgada bajo condición suspensiva o desde día cierto, no valdrá sino desde que se cumpla la condición o desde que llega el día; pero cumplida la condición o llegado el día, será su fecha la misma de la inscripción.

Podrá así mismo otorgarse en cualquier tiempo, antes o después de los contratos a que acceda; y correrá desde que se inscriba (...)”

Dado lo anterior, el requisito fundamental para que el gravamen hipotecario sea válido en las hipotecas abiertas, se constituye cuando se puede verificar el cumplimiento de la obligación principal, por cuanto no se puede desconocer el carácter accesorio de la hipoteca, dado que no puede existir una obligación indefinida en el tiempo o sujeta a una remota adquisición de futuras obligaciones por parte de cualquier deudor, por cuanto para que las obligaciones sean viables o puedan nacer a la vida jurídica deben ser claras, expresas y exigibles, requisitos mínimos y fundamentales que deben revestir al negocio jurídico inmerso en la escritura pública contentiva del gravamen hipotecario.

Al carecer la escritura o el gravamen hipotecario de estos requisitos, la decisión no puede ser otra, que negar la orden de pago y por tanto este Despacho,



RESUELVE

PRIMERO: NEGAR el mandamiento de pago solicitado por OLGA REGINA MORA SANDOVAL, mediante apoderado judicial, contra ESPERANZA BAUTISTA DE ROSALES, por lo expuesto en la parte motiva de este proveído.

SEGUNDO: NO SE ORDENA la entrega de los anexos a la parte demandante, como quiera que la demanda fue presentada de manera digital.

TERCERO: ARCHIVAR el proceso una vez en firme esta providencia, dejando las anotaciones del caso.

NOTIFÍQUESE,

GUSTAVO RAMÍREZ NÚÑEZ

Juez

El anterior auto se publica en anotación por estados electrónicos el día 16 de agosto de 2023

Secretario,

SANTIAGO HINESTROZA LAMUS