CONSTANCIA SECRETARIAL: La Dorada, Caldas, 7 de julio de 2020.

A despacho de la señora Jueza el presente proceso ejecutivo con garantía hipotecaria promovida por Bancolombia S.A. en contra de Alejandro Tabares Salamanca, Grafira Tabares Ramírez e Inversiones Alcaval S.A.

Sírvase proveer;

Carolina Andrea Acevedo Camacho
Secretaria

REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO

JUZGADO PRIMERO CIVIL DEL CIRCUITO
La Dorada, Caldas, siete (7) de julio de dos mil veinte (2020)

Ref. Ejecutivo con garantía hipotecaria
Rad.: 17380 31 12 001 2017 00408 00

RESUELVE EXCEPCIONES PREVIAS

Notificada la parte demandada, dentro del término de traslado propuso mediante recurso de reposición excepciones previas.

ANTECEDENTES

1. Por auto de fecha 4 de octubre de 2017, se libró mandamiento de pago dentro del presente proceso Ejecutivo con Garantía Hipotecaria promovida por Bancolombia S.A., en contra de Alejandro Tabares Salamanca – fl. 90 cuaderno 1.

2. Mediante auto de fecha 3 de mayo de 2018, se admitió la reforma de la demanda y se libró nuevo mandamiento de pago – fl. 148 cuaderno 1.

3. El señor Alejandro Tabares Salamanca se notificó de manera personal del libelo el 3 de agosto de 2018 (fl. 162 cuaderno 1), y dentro del término de traslado, interpuso excepciones previas por intermedio de apoderado judicial (fl. 163-164 cuaderno 1).

4. La señora Glafira Tabares Ramírez se notificó por aviso el día 22 de agosto de 2019 y dentro del término concedido guardó silencio (fl. 325).

5. Inversiones Alcaval S.A. se notificó por aviso a la dirección electrónica aportada en el certificado de cámara y comercio e igualmente, optó por guardar silencio (fl. 269 y 327).

6. El 2 de marzo de 2020 se dispuso correr traslado de la excepción previa propuesta.

II. FUNDAMENTOS DE LAS EXCEPCIONES PROPUESTAS

Como primer punto, ha de indicarse que el apoderado judicial de la parte ejecutante no denominó ni enumeró dentro de las excepciones previas establecidas en el artículo 100 del C.G.P., el primer ítem de su escrito de fecha 9 de agosto de 2018 visto a folio 1.

Pese a lo anterior, y teniendo en cuenta las razones expuestas para proponer la excepción previa, descrita como "la reforma de la demanda cambio la naturaleza jurídica del proceso de ejecutivo hipotecario o efectividad de la garantía real a un proceso ejecutivo singular", procederá el despacho, y por expresa facultad legal encajarla en el numeral 7º del artículo 100 del C.G.P., denominada:

i) Habérsele dado a la demanda el trámite de un proceso diferente al que corresponde.

Así las cosas, se tiene que el demandado expuso que el mandamiento de pago librado en virtud a la reforma de la demanda no debió ser admitido bajo las previsiones del artículo 93 del C.G.P.

Indicó que la reforma de la demanda sólo existe cuando se alteren las partes, las pretensiones o los hechos, pero la reforma no procede para cambiar la naturaleza del proceso ya iniciado.

Argumentó que el presente proceso se inició como un ejecutivo para hacer efectiva la garantía real de conformidad a lo establecido en el artículo 468 del C.G.P., y por tal razón sólo puede ser demandado el propietario inscrito del bien inmueble objeto del gravamen y en la reforma de la demanda se incluyeron nuevos demandados que no son titulares del bien hipotecado, cambiando de esta manera la naturaleza jurídica del ejecutivo con garantía real a un ejecutivo singular, cuyos fines son distintos.

ii) Falta de competencia.

Arguyó el ejecutado, que para conocer del proceso ejecutivo para la efectividad de la garantía real se rige por los previsto en el numeral 7º del artículo 28 del C.G.P. esto es que de manera privativa el competente es el juez donde se encuentra ubicado el inmueble objeto del gravamen.

Manifestó que al reformarse la demanda a un proceso ejecutivo, se debe dar aplicación a lo establecido en el numeral 1º del artículo 28 del C.G.P. concordante con el numeral 3º, esto es que prima la competencia territorial del domicilio del demandado o de su cumplimiento, y por lo tanto, como el domicilio del demandado como el lugar del cumplimiento de la obligación es en la ciudad de Medellín, el juez competente para conocer de la presente demanda deber ser el Juez del Circuito de esta municipalidad.

Indicó que al no tener competencia la presente funcionaria en virtud a la variación del proceso, deber ser remitido el presente proceso al juez competente.

Por otra parte, indicó el demandado que la reforma de la demanda no viene integrada tal como lo establece el artículo 93 del C.G.P., pues se refiere a que la misma debe contener los requisitos establecidos en el artículo 82 del C.G.P., los cuales no se evidencia.

Por lo anterior, solicitó la revocatoria del auto proferido el 3 de mayo de 2018.

III. PRONUNCIAMIENTO DE LA PARTE DEMANDANTE

La parte demandante por intermedio de su endosataria en procuración, se pronunció de la siguiente manera:

i) Habérsele dado a la demanda el trámite de un proceso diferente al que corresponde.

Manifestó que en la reforma de la demanda se incluyeron nuevos pagarés a cargo de la misma sociedad obligada e hipotecante, contrario a lo que indicó el ejecutante, no se incluyó nuevos demandados, el demandado continuó siendo Alejandro Tabares Salamanca como propietario actual del bien inmueble hipotecado y con el que se garantizan todas las obligaciones contraídas por la sociedad hipotecante Inversiones Alcaval S.A.S. con Bancolombia.

ii) Falta de competencia.

Argumentó que la ejecución no sufrió ninguna variación en cuanto a la efectividad de la garantía hipotecaria, ya que la demanda se dirigió contra el actual propietario del inmueble hipotecario con aplicación a lo dispuesto en el artículo 468 del C.G.P., por tal razón no opera la prelación del factor territorial para determinar la competencia.

IV. CONSIDERACIONES

Corresponde al despacho resolver las excepciones previas propuestas por la parte ejecutada, señor Alejandro Tabares Salamanca, de conformidad a lo establecido en los numerales 7º y 1º del artículo 100 C.G.P., las cuales fueron denominadas: *i)* habérsele dado a la demanda el trámite de un proceso diferente al que corresponde y, ii) falta de competencia; a lo cual se procederá de la siguiente manera:

i) Habérsele dado a la demanda el trámite de un proceso diferente al que corresponde.

El demandado como argumento de la mencionada excepción precisó que con la reforma de la demanda que fuera admitida mediante proveído del 3 de mayo de 2018, se cambió la naturaleza jurídica del proceso, de un ejecutivo hipotecario a un ejecutivo singular, por cuanto se incluyeron otros demandados que no son titulares del inmueble hipotecado.

Al respecto, es menester indicar que los títulos valores objeto de ejecución allegados por la parte demandante, tanto en el escrito de la demanda como en su reforma fueron los siguientes:

- No. 50090379 por valor de $10.000.000.oo suscrito por Inversiones Alcaval S.A. y Alejandro Tabares Salamanca (fl. 1 cuaderno 1).
- No. 50091151 por valor de $9.500.000.oo suscrito por Inversiones Alcaval S.A. y Alejandro Tabares Salamanca (fl. 5 cuaderno 1).
- No. 50089627 por valor de $300.000.000.oo suscrito por Inversiones Alcaval S.A. y Glafira Tabares Ramírez (fl. 9 cuaderno 1).
- No. 50088827 por valor de $40.000.000.oo suscrito por Inversiones Alcaval S.A. y Glafira Tabares Ramírez (fl. 127 cuaderno 1).
- No. 50090754 por valor de $10.000.000.oo suscrito por Inversiones Alcaval S.A. y Alejandro Tabares Salamanca (fl. 131 cuaderno 1).

El despacho libró mandamiento de pago el día 4 de octubre de 2017 (fl. 90) y ante la solicitud de reforma de la demanda en cuanto a la inclusión de nuevos pagaré, admitió la misma y profirió nuevo mandamiento el día 3 de mayo de 2018 en los términos indicados en el fl. 140 del cuaderno 1.

Ahora bien, se evidencia a folio 17 del cuaderno principal, escritura pública No. 1096 del 18 de junio de 2015, mediante la cual se constituyó hipoteca con cuantía indeterminada realizada por Inversiones Alcaval S.A.S. representada legalmente por la señora Glafira Tabares Ramírez a favor de Bancolombia S.A., respecto al bien inmueble con folio de matrícula inmobiliaria No. 106-22027 (fl. 17).

A su vez, a folio 45 del cuaderno principal, el despacho evidencia certificado de la oficina de instrumentos públicos de La Dorada, Caldas, del folio de matrícula inmobiliaria No. 106-22027, en el cual en la anotación No. 3 se encuentra registrada la hipoteca antes indicada y en la anotación No. 4 se registró que el propietario del citado inmueble se encuentra en cabeza del señor Tabares Salamanca.

Ahora bien, el presente proceso fue iniciado de conformidad a lo establecido por el artículo 422 y 468 del C.G.P., es decir como un proceso ejecutivo con garantía hipotecaria, por cuanto como claramente se indicó en el escrito de la demanda y se verificó en el certificado de instrumentos públicos, existe hipoteca abierta sin límite de cuantía sobre el inmueble, siendo el actual propietario el señor Alejandro Tabares Salamanca, y contra del cual se inició la correspondiente demanda.

Con la reforma de la demanda se incluyeron nuevos títulos ejecutivos donde el suscriptor seguía siendo Alejandro Tabares Salamanca, Grafila Tabares Ramírez, en su calidad de representante legal de la entidad Alcaval S.A.S., y por lo tanto, el despacho no le haya la razón al ejecutante al indicar que se incluyeron nuevos demandados.

Es del caso indicar al profesional del derecho, que en los procesos con garantía hipotecaria, la ley faculta demandar además del obligado directo que suscribió la hipoteca, el propietario actual del inmueble, sin que dicha situación cambie la naturaleza del proceso, ni mucho menos su trámite procesal.

Por ello, es del caso memorar que el inciso 1º numeral 1º del artículo 468 del Código General del Proceso establece que la demanda en los procesos con garantía hipotecaria debe cumplir los requisitos de toda acción ejecutiva, razón por la cual debe dirigirse la misma en contra de los deudores cuando estos no sean los propietarios actuales del bien gravado, por configurarse un litisconsorcio necesario por la naturaleza del asunto al encontrarse divididas las calidades de deudor y garante, lo que implica que el deudor a pesar de conservar su derecho a vender el inmueble hipotecado, no pierde la calidad de obligado.

Al respecto, el tratadista Hernán Fabio López Blanco explicó:

"5º) La vinculación del deudor es permanente, en tanto que la del tercero adquiriente es puramente accidental y sólo se requerirá si es titular actual de derecho de dominio; si el adquiriente a su vez enajenó el bien, sobre la vinculación al proceso, pues se demandará al actual propietario. Siempre debe demandarse al obligado y si este no es el actual propietario del bien, también a quien lo sea y no sólo a éste último.

En conclusión, cuando el actual propietario no es el obligado, adicionalmente el deudor también debe ser demandado.

…

7º) Lograr la efectividad de la hipoteca o de la prenda por el sólo hecho de estar constituidas, es un absurdo jurídico. Se persigue la venta del bien hipotecado o dado en prenda porque el deudor incumplió. En consecuencia, entre deudor y garante se presenta una relación que por su naturaleza no puede ser decidida sin la presencia de los dos titulares (el del dominio y el deudor) cuando no son coincidentes en el mismo sujeto."1

Así las cosas, se observa claramente que la demanda se dirigió en contra del señor Alejandro Tabares Salamanca, como garante y actual propietario del inmueble, y en contra de la persona jurídica y natural en calidad de deudores, por haber suscrito los pagaré antes relacionados y los cuales son objeto ejecución y en consecuencia, el despacho declarará no próspera la excepción presentada por la parte ejecutada y denominada *"habérsele dado a la demanda el trámite de un proceso diferente al que corresponde".*

ii) Falta de competencia.

Respecto a la presente excepción, es del caso indicar que la competencia en los procesos con garantía real se encuentra establecida en el numeral 7º artículo 28 de C.G.P., y en el cual establece modo privativo, la ejerce el juez del lugar donde están ubicados los bienes.

Ahora bien, verificado el expediente se tiene que el predio hipotecado corresponde, según el certificado de instrumentos públicos de La Dorada, Caldas, visto a folio 45, a un lote de terreno ubicado en municipio de Victoria, Caldas, con folio de matrícula No. 106-22027, razón por la cual esta sede resulta competente para tramitar el presente proceso Ejecutivo con garantía hipotecaria.

Así las cosas, no existe soporte alguno para indicar que este despacho no es competente para tramitar el presente proceso, cuando claramente se evidencia que se está persiguiendo una obligación incumplida por los deudores, obligación que fue respaldada mediante garantía hipotecaria sobre un lote de terreno ubicado en la el municipio de Victoria, Caldas, y donde además, se

1 Código General del Proceso, Parte Especial, pag. 714, edición 2017.

encuentra demandando el actual propietario del citado inmueble, el señor Alejandro Tabares Salamanca.

Por lo anterior, se despacharán de manera negativa las excepciones previas propuestas por la parte ejecutada.

DECISIÓN

En mérito de lo expuesto **el Juzgado Primero Civil del Circuito de La Dorada, Caldas,**

RESUELVE

PRIMERO: **DECLARAR NO PROBADAS** las excepciones previas propuestas por el ejecutado Alejandro Tabares Salamanca, conforme las razones expuestas en este proveído.

SEGUNDO: **NO REPONER** el auto de fecha 3 de mayo de 2018 por medio del cual se admitió reforma de la demanda y libró mandamiento de pago, por lo indicado en la parte motiva de la presente providencia.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

EDNA PATRICIA DUQUE ISAZA
JUEZA

CAAC