



Rama Judicial Del Poder Público

JUZGADO TREINTA Y UNO (31) CIVIL MUNICIPAL DE ORALIDAD

Bogotá D.C., veintiséis (26) de julio de dos mil veintidós (2022).

Proceso: Verbal – Pago Por Consignación

Demandante: Diego Camilo Casallas Gelvez.

Demandados: José María Celis Gutiérrez

Decisión: Sentencia.

Número: 110014003031-2021-00775.

Se procede a proferir el correspondiente fallo de instancia respecto del proceso de la referencia.

I. ANTECEDENTES

- **Petitum:**

El demandante, actuando a través de su apoderado judicial presentó ante este despacho judicial demanda verbal de pago por consignación en contra del extremo pasivo a efecto de obtener las siguientes declaraciones:

1. Que se declare en mora de recibir el pago al señor JOSE MARIA CELIS GUTIERREZ, como acreedor hipotecario de la obligación correlativa de entregarle SETENTA MILLONES DE PESOS (\$70.000.000.00)M/CTE, más sus respectivos intereses del bien inmueble con matrícula inmobiliaria No. 50S-40085494, cedula catastral No. 29S4E261, ubicada en la carrera 4 este No. 28 – 69 sur.

2. Que se acepte el ofrecimiento de pago que realiza por el valor de CIENTO CINCO MILLONES NOVECIENTOS OCHENTA MIL OCHOCIENTOS CUARENTA Y CUATRO PESOS (\$105.980. 844.00)M/CTE.

3. Que para el cumplimiento de la obligación se autorice depósito a nombre del juzgado, como lo consagra el numeral 2 del artículo 381 del CGP.

4. Que se condene al acreedor, señor JOSE MARIA CELIS GUTIERREZ, al pago de las expensas que se causen con el proceso que ahora promuevo.

5. Que se declare valido el pago, se ordene la cancelación de la hipoteca y la entrega del depósito judicial al demandado, como lo consagra el numeral 4 del artículo 381 del CGP.

- **Supuestos fácticos:**

Como soporte de las pretensiones instauradas, la parte demandante señaló, en resumen, que entre la sociedad City Arquitectura e Ingeniería S.A.S. y el señor José María Celis Gutiérrez se constituyó hipoteca abierta sin límite de cuantía mediante escritura pública No. 2348 del 2 de agosto de 2019 sobre el bien inmueble ubicado en la carrera 4 este No. 28 – 69 sur, con el fin de garantizar el pago de una obligación por \$70.000.000 a favor del acá demandado; que el 30 de diciembre de 2020, el señor Diego Camilo Casallas Gelvez realizó compra del inmueble a la sociedad City Arquitectura e Ingeniería S.A.S, aceptando la hipoteca que sobre el bien se impuso y adelantó acercamientos con el acreedor hipotecario para saldar la obligación sin que fuere posible llegar a un acuerdo, razón por la que realizó oferta de pago al señor Celis Gutiérrez por la suma de \$105.980.844 sin que se hubiese obtenido respuesta alguna por parte del demandado.

- ***Trámite Procesal:***

Admitida la demanda, se ordenó notificar al demandado, quién a través de apoderado judicial concurrió al proceso, contestó la demanda haciendo aclaraciones respecto de alguno de los hechos expuestos en el libelo genitor, y finalmente acepto la oferta del demandante, en la suma de

\$105.980.844, al tiempo que se opuso a las condenas con fundamento en su aceptación del pago.

Así las cosas, mediante providencia del 02 de marzo de 2022 se ordenó a la parte actora efectuar el pago de la oferta realizada a órdenes del Juzgado, requerimiento se fue cumplido habida cuenta que se allegó depósito judicial en los términos solicitados, razón por la que se dictó auto del 28 de marzo hogaño en el que se ordenó fijar en lista el presente asunto para emitir sentencia anticipada, dadas las condiciones particulares del asunto que concita la atención de esta juzgadora.

II. CONSIDERACIONES.

- Presupuestos procesales:

Preliminarmente dígase que se encuentran plenamente satisfechos los requisitos para proferir decisión de fondo, pues no se advierte causal de nulidad procesal que merezca ser declarada, de igual manera, los acá enfrentados tienen la capacidad para ser parte, el objeto del litigio se encuentra asignado a la jurisdicción ordinaria y, además, esta Juzgadora es la competente para conocer de él por la naturaleza de la acción, el domicilio de las partes y la cuantía del asunto.

- Presupuestos sustanciales de la acción:

Dispone el artículo 1658 del Código Civil, como requisitos para la validez de la oferta, previa la consignación de la suma cuyo pago se pretende a través de este medio: “**1.** que sea hecha por una persona capaz de pagar. **2.** Que sea hecha al acreedor, siendo capaz de recibir el pago, o a su legítimo representante. **3.** Que, si la obligación es a plazo, o bajo condición suspensiva, haya expirado el plazo o se haya cumplido la condición. **4.** Que se ofrezca ejecutar el pago en el lugar debido.

Asimismo, deben observarse otros requisitos consagrados en el artículo 381 del Código General del Proceso, como que, si el demandado no se opone, el demandante deberá depositar a órdenes del juzgado lo ofrecido

si fuere dinero, dentro de los cinco días siguientes al traslado al accionado. Hecha la consignación, se dictará sentencia que declare válido el pago.

Los anteriores elementos, que constituyen exigencias legales para la prosperidad de la acción judicial, deben ser observados por el sentenciador a efectos de dilucidar el conflicto planteado.

Caso bajo examen:

Bajo los anteriores presupuestos legales, y de cara a las pruebas recabadas al interior del presente asunto, resulta palmario que el señor Diego Camilo Casallas Gelvez funge como titular de derecho real de dominio del bien inmueble ubicado en la carrera 4 este No. 28 – 69 sur, identificado con folio de matrícula inmobiliaria No. 50S-40085494. De igual forma se acredita la existencia de la Escritura Pública No. 2348 del 12 de agosto de 2019 protocolizada en la Notaría 17 del Círculo de Bogotá, a través de la cual, la sociedad City Arquitectura e Ingeniería S.A.S., constituyó gravamen sobre el inmueble en mención en favor del señor José María Celis Gutiérrez, por el valor de \$70.000.000 y, además, se fijó la hipoteca sin límite de cuantía con el firme propósito de garantizar con el inmueble cualquier obligación con el acreedor.

Al margen de ello, obra en el expediente prueba que da cuenta sobre la diligencia de la parte demandada para lograr un acuerdo con el señor Celis Gutiérrez, pues así consta en el documento adiado 03 de agosto de 2021 y finalmente la oferta de pago remitida al demandado el día 03 de septiembre de esa misma anualidad.

Así las cosas, comoquiera que la oferta de pago cumple con los requisitos consagrados en el artículos 1658 del Código Civil; la consignación de la cantidad de dinero ofrecida fue debidamente efectuada por el demandante, como consta en el informe de títulos elaborado por la secretaría de este Juzgado, y visible en archivo digital No. 11, es diáfano comprender que existe cumplimiento a lo ordenado por el artículo 381 numeral 2 del estatuto procesal en lo civil toda vez que no se presentó oposición alguna por parte del demandado; luego, no queda más camino que dictar sentencia declarando valido el pago.

Ya en lo que respecta al levantamiento del gravamen que reposa sobre el inmueble, se debe advertir que dicha pretensión no podrá tener acogida al interior del presente asunto, pues si bien es cierto, el numeral 4° del artículo 381 del Código General del Proceso dispone que: *“En la sentencia que declare válido el pago se ordenará: la cancelación de los gravámenes constituidos en garantía de la obligación, la restitución de los bienes dados en garantía, la entrega del depósito judicial al demandado y la entrega de los bienes a este por el secuestre”*, también lo es, que en el *sub-lite* la garantía (hipoteca) es **ABIERTA**, constituida **SIN LÍMITE DE CUANTÍA**, tal y como se extrae de la cláusula octava de la escritura No. 2348 del 02 de agosto de 2019 en donde se acordó: *“...que en consideración a que esta HIPOTECA ES ABIERTA Y SIN LÍMITE DE CUANTÍA, garantiza el cumplimiento de cualquier obligación que la parte hipotecante tuviere o llegare a tener a favor de LA PARTE ACREEDORA, ya sea por préstamos, capital, intereses, gastos extrajudiciales y/o cualquier título o calidad para con LA PARTE ACREEDORA, ya sea personal o endosado”*. (subrayas del despacho).

Así las cosas, al analizar las manifestaciones del demandado, al momento de contestar la demanda, éste adujo frente al hecho 5 que: *“Es parcialmente cierto porque el representante legal de ese entonces GERMÁN MAURICIO AVENDAÑO PEÑA, tomó otro crédito a mi representado por la suma de ciento sesenta millones de pesos (\$160.000.000) libró y aceptó pagar a favor de mi representado JOSE MARÍA CELIS GUTIÉRREZ la suma de CIENTO SESENTA MILLONES DE PESOS (\$160.000.000) representados en la letra de cambio sin número de fecha noviembre dieciocho (18) del año dos mil diecinueve (2019) y que debía ser pagada el dos (2) de febrero del año dos mil veinte (2020), pagando interés de plazo al dos por ciento mensual y el interés moratorio la tasa máxima legal, a la fecha no ha pagado ese crédito”* cuya manifestación conlleva a esta servidora judicial a comprender sin mayor elucubración, que la hipoteca que acá se pretende cancelar, garantiza, además de la presente, otras obligaciones en favor del señor José María Celis Gutiérrez, de manera que queda vedado en esta instancia y proceso acceder a la cancelación del gravamen constituido sobre el predio objeto de la demanda.

Y es que ello es así, pues si el acá demandante, señor DIEGO CAMILO CASALLAS GELVES tenía la intención de comprar el predio, éste lo adquirió con la obligación accesoria contenida en la hipoteca, misma que como ya se

dijo, ***es abierta y sin límite de cuantía***, luego, asumió el riesgo de la existencia de obligaciones amparadas bajo ese contrato de hipoteca, los cuales no pueden desconocerse ante esta instancia judicial, máxime cuando el demandante no adujo al trámite copia de la escritura de compraventa que realizó sobre el predio del cual se pueda observar los términos y condiciones de dicho negocio frente a los acreedores y que tuvieran relación con la hipoteca que acá se pretende levantar. Por demás, tampoco se advierte cesión de la hipoteca ni menos que el acreedor para el cual se constituyó consintiera en su levantamiento tras tener por canceladas las obligaciones que con ella se respaldara.

Para profundizar sobre el particular, no sobra decir que la hipoteca es un derecho real, que es el que se tiene sobre una cosa “*sin respecto a determinada persona*” (artículo 655 del Código Civil).

Acorde con ese carácter, la hipoteca “*da al acreedor el derecho de perseguir la finca hipotecada, sea quien fuere el que la posea, y a cualquier título que la haya adquirido*” (artículo 2452), y en virtud de ello “*El tercer poseedor reconvenido para el pago de la hipoteca constituida sobre la finca que después pasó a sus manos con este gravamen, no tendrá derecho para que se persiga primero a los deudores personalmente obligados*” (artículo 2453 inciso primero), pero queda a salvo, que si paga quede subrogado “*en los derechos del acreedor en los mismos términos que el fiador*” o que si fuere desposeído de la finca o la abandonare, tenga derecho para que sea “*plenamente indemnizado por el deudor, con inclusión de las mejoras que haya hecho en ella*”.

Bajo ese escenario, el artículo 2432 *idem* define la hipoteca como “*un derecho de **PRENDA** constituido sobre inmuebles que no dejan por eso de permanecer en poder del deudor*” (Subrayado y mayúscula fuera del texto original), el artículo 2448 *ejúsdem* señala que “*El acreedor hipotecario tiene, para hacerse pagar sobre las cosas hipotecadas, los mismos derechos que el acreedor prendario sobre la PRENDA*”, y el artículo 2409 del C. C. contempla entre esos derechos el de pedir que la prenda del deudor moroso “*se venda en pública subasta, para que con el producido se le pague; o que, a falta de postura admisible, sea apreciada por peritos y se le adjudique en pago, hasta concurrencia*

de su crédito; sin que valga estipulación alguna en contrario, y sin perjuicio de su derecho para perseguir la obligación principal por otros medios”.

En ese orden de ideas se tiene, entonces, que la hipoteca es un derecho real accesorio, que sirve de garantía del pago de una “*obligación principal a que accede*”, y confiere al acreedor el derecho de persecución de la cosa hipotecada “*sea quien fuere el que la posea, y a cualquier título que la haya adquirido*”, para pedir que “*se venda en pública subasta, para que con el producto se le pague*” el crédito garantizado o “*se le adjudique en pago, hasta concurrencia de su crédito*”, y sin que el tercero adquirente de “*la finca que después pasó a sus manos con este gravamen*” tenga derecho “*para que se persiga primero a los deudores personalmente obligados*”.

Entre las formas que puede presentar la hipoteca, se encuentra aquella conocida como CERRADA y en su contraposición, la ABIERTA, siendo la primera, aquella en que es determinada la obligación y la cuantía límite que garantiza el gravamen, la segunda obedece a los supuestos contrarios, es decir no tiene un límite específico.

Así pues, la hipoteca abierta, puede analizarse desde dos perspectivas, (i) en cuanto a la indeterminación de la cuantía de la hipoteca, y, (ii) en relación con la indeterminación de la obligación que cauciona.

En torno al primer dislate, la mayoría de estudiosos reconocen su respaldo legal en nuestro mundo jurídico nacional, y no podía ser de otra manera, pues el inciso primero del artículo 2455 del C. C. tácitamente la autoriza.

*“ARTICULO 2455. <LIMITACION DE LA HIPOTECA>. **La hipoteca podrá limitarse a una determinada suma**, con tal que así se exprese inequívocamente, pero no se extenderá en ningún caso a más del duplo del importe conocido o presunto, de la obligación principal, aunque así se haya estipulado.*

El deudor tendrá derecho para que se reduzca la hipoteca a dicho importe; y reducida, se hará a su costa una nueva inscripción, en virtud de la cual no valdrá la primera sino hasta la cuantía que se fijare en la segunda.” (Subraya el Juzgado)

Obsérvese, como el supuesto normativo establece la expresión “podrá”, pues el legislador tuvo la intención de dejar al arbitrio dicha decisión, de lo contrario hubiese proscrito la obligación bajo la palabra “deberá”, en lo que atañe a la limitación de la suma en la estructuración de la hipoteca.

En cuanto a la segunda, esto es, la hipoteca abierta y sin límite de cuantía, la doctrina no ha sido pacífica, pues al paso que algunos niegan validez a la hipoteca que garantiza créditos indeterminados, es decir, en general, caso del Doctor ARTURO VALENCIA ZEA en su texto DERECHO CIVIL, TOMO II, DERECHOS REALES, infra 171, numeral II, ordinal 2, inciso segundo, otros consideran que es plenamente procedente, como es el caso de los Doctores ARTURO ALESSANDRI y ADOLFO NUÑEZ CASTILLO.

El Juzgado no duda en acoger esta última tesis, pues de nuestra normatividad civil fluye sin dubitación que es plenamente procedente la hipoteca que garantice créditos indeterminados, aunque debe cumplirse un requisito de tipo notarial que más adelante se verá, por las siguientes razones:

a) El artículo 2438 inciso final del C. C. advierte que la hipoteca podrá otorgarse en cualquier tiempo “*antes o después de los contratos a que acceda*” y que correrá desde que se inscriba.

De acuerdo a ese precepto, es factible que al momento de constituirse la hipoteca no exista aún el contrato al que ha de acceder, por tanto, tampoco las obligaciones o créditos que garantiza, es decir, éstos pueden ser indeterminados.

b) El artículo 2451 *Idem* es más explícito al respecto, pues al tratar de los derechos que tiene el acreedor por pérdida o deterioro del bien hipotecado, consagra como uno de ellos la de implorar las providencias conservativas que el caso admita, “**si la deuda fuere ilíquida, condicional o indeterminada**” (Subraya el despacho).

Repárese, es la misma Ley la que reconoce que “*la deuda*” garantizada con hipoteca, pueda ser “*indeterminada*”.

c) Precisamente como la HIPOTECA ABIERTA puede serlo en cuanto a indeterminación del crédito que garantiza o de la cuantía hasta la que lo cauciona, o ambas, el Gobierno Nacional para efectos de tasar los derechos notariales, mediante el Decreto 1681 de 1996, señaló las reglas a seguir.

En su artículo 16 indica que cuando se constituyan “*hipotecas abiertas en donde se fijen las cuantías máximas de la obligación que garantiza el gravamen*”, los derechos notariales se liquidarán con base en dicha cuantía, y cuando se trate de “*hipotecas abiertas sin límite de cuantía*” o ampliaciones, novaciones o subrogaciones, esos derechos se liquidarán “*con base en la constancia, documento o carta que para tal efecto deberá presentar la persona o entidad acreedora, en la que se fijará de manera clara y precisa el cupo o monto del crédito aprobado que garantiza la respectiva hipoteca*” y que dicho “*documento o carta deberá protocolizarse con la escritura que contenga el acto, sin costo alguno para las partes*”.

Todos los anteriores elementos contenidos en la escritura de hipoteca que se pretende levantar en este trámite, la cual, como ya se dijo es improcedente, luego el interesado debe acudir a la acción judicial correspondiente para lograr dicha pretensión, máxime que como ya quedó establecido los sujetos procesales de la presente acción no son los mismos que suscribieron dicha garantía, por lo menos en lo que se refiere a la “*parte deudora*” al interior del cuerpo de la Escritura No. 2348 del 2 de agosto de 2019 y aunque si bien el acá demandante canceló el valor del bien para lo cual se constituyó no puede pasarse de vista que el instrumento público es

de naturaleza “**abierta**” y así se lee en el acápite “**NATURALEZA JURÍDICA DEL ACTO. Hipoteca Abierta de Primer Grado Sin Límite de Cuantía**”.

III. DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, el **JUZGADO TREINTA Y UNO CIVIL MUNICIPAL DE ORALIDAD DE BOGOTÁ**, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley,

IV. RESUELVE

Primero: DECLARAR válido el pago efectuado por el señor DIEGO CAMILO CASALLAS GELVEZ a favor del señor JOSÉ MARÍA CELIS GUTIÉRREZ.

Segundo: ORDENAR la entrega del título de depósito judicial No. 400100008387734 por valor de \$105.980.488 a favor del demandado JOSÉ MARÍA CELIS GUTIÉRREZ.

Tercero: NEGAR la cancelación de la hipoteca constituida sobre el bien inmueble ubicado en la carrera 4 este No. 28 – 69 sur, identificado con Folio de Matrícula Inmobiliaria No. 50S-40085494, por medio de escritura pública No. 2348 del 02 de agosto de 2019 y protocolizada en la Notaría 17 del Círculo de Bogotá, por las razones expuestas en precedencia.

Cuarto: Sin condena en costas para las partes.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE.

FIRMA ELECTRONICA
CLAUDIA RODRÍGUEZ BELTRÁN
JUEZ

**JUZGADO TREINTA Y UNO (31) CIVIL MUNICIPAL
DE BOGOTÁ D.C.
SECRETARÍA**

La providencia anterior se notificó por estado electrónico N° **66** del **27 DE JULIO DE 2022**, fijado en la página web de la Rama Judicial con inserción de la providencia para consulta en el siguiente enlace.
<https://www.ramajudicial.gov.co/web/juzgado-031-civil-municipal-de-bogota/85>

LIZETH JOHANNA ZIPA PÁEZ
Secretaria

Firmado Por:
Claudia Yamile Rodriguez Beltran
Juez
Juzgado Municipal
Civil 031
Bogotá, D.C. - Bogotá D.C.,

Este documento fue generado con firma electrónica y cuenta con plena validez jurídica,
conforme a lo dispuesto en la Ley 527/99 y el decreto reglamentario 2364/12

Código de verificación: **d9a1d31af6395fc57bec8505278faa3306cc3ac11c8dc8821967959d8e736f3d**

Documento generado en 26/07/2022 04:02:31 PM

Descargue el archivo y valide éste documento electrónico en la siguiente URL:
<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>