



Santiago de Cali, 23 de mayo de 2023

Doctora

ESTEPHANY BOWERS HERNÁNDEZ

JUZGADO CATORCE CIVIL MUNICIPAL DE CALI

E.S.D.

**REF.: PROCESO EJECUTIVO SINGULAR, AL QUE SE ACUMULA DEMANDA
PARA LA EFECTIVIDAD DE LA GARANTÍA REAL**

DTE.: CARLOS ARTURO DÍAZ

DDOS.: FRANCISCO ALFONSO VÉLEZ FEIJOO y otros.

RAD.: 2021 – 00519 -00

ASUNTO: RECURSO DE REPOSICION

Actuando en mi reconocida calidad de apoderado judicial del acreedor, Sr. **CARLOS ARTURO DIAZ**, comedidamente interpongo, dentro del término previsto para ello, **RECURSO DE REPOSICIÓN** contra la decisión contenida en el auto interlocutorio No. 1485 del 10.05.2023, notificado por estado electrónico del día 17.05.2023, en cuya virtud se resolvió acumular -al proceso ejecutivo de la referencia- la demanda ejecutiva hipotecaria instaurada a través de gestor judicial por la Sra. **MARÍA CAMILA ZUÑIGA QUEVEDO**, librándose en consecuencia mandamiento de pago en contra del Sr. **FRANCISCO ALFONSO VÉLEZ FEIJOO**, por los conceptos y sumas que en la providencia mencionada se mencionan.

El propósito perseguido con el recurso de reposición impetrado es lograr la **REVOCACIÓN** del auto impugnado, para que en su lugar se rechace la demanda acumulada por no haberse subsanado la falencia de la que adolece y que fuera puesta de presente por el Despacho a la parte interesada a través del auto No. 1148 del 23 de abril del año que corre (aporte del título que presta mérito ejecutivo proveniente del obligado, Sr. Vélez Feijoo).

Delanteramente ha de agregarse que asiste legítimo interés a mi patrocinado para impugnar por mi conducto el auto No. 1485, como quiera que de mantenerse su imperio se afecta para él la probabilidad cierta de pago de su crédito personal por la preferencia de que legalmente goza el crédito hipotecario, cuyo pago ha de efectuarse con la prelación establecida en la ley sustancial.

HECHOS RELEVANTES

1.- El día 03.08.2022 la Sra. Zúñiga Quevedo, representada judicialmente por el Dr. **JAIRO ROJAS BONILLA** radicó virtualmente ante su Despacho solicitud de acumulación del proceso ejecutivo con garantía real, allegando como prueba de la "obligación" a ejecutar un ejemplar escaneado de la escritura pública No. 1058 del 28 de junio de 2021, autorizada por el notaría única de Candelaria, mediante la cual se constituyó una hipoteca abierta de cuantía indeterminada sobre los inmuebles en dicho título singularizados y de propiedad del Sr. Vélez Feijoo.

2.- Mediante providencia calendada el 13 de abril de 2023 el juzgado, al pronunciarse sobre la demanda incoada, la inadmitió, entre otras falencias, porque la misma estaba huérfana del título suscrito por el deudor hipotecario que prestara mérito ejecutivo en los términos del artículo 468 del adjetivo civil, razón por la cual requirió su aporte.



3.- Notificada la providencia a la que se alude en el punto anterior, el Dr. Rojas Bonilla allegó por todo documento de deber nuevamente un ejemplar escaneado de la escritura pública contentiva del gravamen hipotecario, aseverando que la misma presta mérito ejecutivo.

4.- Por providencia No. 1485, notificada por estado electrónico del 17 de mayo de 2023, ahora recurrida en reposición, el Despacho accedió a la acumulación de la demanda ejecutiva hipotecaria al ejecutivo singular (que no acumulación de procesos, como erróneamente lo había solicitado la parte interesada), librando el mandamiento de pago respectivo.

Se consideró por el Despacho, como base para acoger la acumulación de la demanda, que el título escriturario arrimado al expediente instrumentalizaba, además de la garantía real, un contrato de mutuo entre las personas que concurrieron al otorgamiento de aquel.

MOTIVOS DE INCONFORMIDAD

1.- Sea lo primero recordar que el contrato de mutuo o préstamo de dinero, es un contrato real que solo se perfecciona por la tradición (es decir, tratándose de préstamo de dinero, por la entrega efectiva y real del mismo), y la tradición transfiere el dominio (art. 2222 C.C.)

Manda asimismo el art. 2224 del Código Civil que si se ha prestado dinero, solo se deberá la suma numérica enunciada en el contrato.

De lo dicho se infiere que el contrato de mutuo no existe, menos genera efectos jurídicos, mientras el mutuante (acreedor) no entregue al mutuario (deudor) la suma de dinero o la cosa fungible objeto del préstamo de consumo.

Así las cosas, es palmario que la escritura pública mediante la cual se constituyó el gravamen hipotecario sobre algunos inmuebles del Sr. Vélez Feijoo, NO instrumentalizó contrato alguno entre sus otorgantes, menos uno de mutuo, más allá del perfeccionamiento de la garantía real misma.

Del contenido de la escritura pública No. 1058 del 28 de junio de 2021, notaría única de Candelaria, se extractan por relevantes los siguientes apartes:

- (i) En su punto primero, relativo al objeto, el compareciente, Sr. Vélez Feijoo manifiesta constituir a favor de la Sra. Zúñiga Quevedo una hipoteca abierta de cuantía indeterminada sobre los bienes que en dicho apartado se describieron y alindaron.
- (ii) En los puntos segundo y tercero de las declaraciones del compareciente se hace mención de la tradición de los predios hipotecados; del ejercicio de su posesión sobre los mismos, carencia de demandas y limitaciones al dominio y promesa de salir a su saneamiento de ser necesario.
- (iii) En el punto cuarto, expresamente el compareciente, Sr. Vélez Feijoo, manifestó, que la hipoteca constituida de manera abierta y en cuantía indeterminada garantizaría para su acreedora el pago de todas las obligaciones civiles o comerciales, presentes o futuras, que contrajera directa o indirectamente por

cualquier concepto o cuantía y que consten en pagarés, letras de cambio, facturas, contratos de prenda, contratos de mutuo o en cualquiera de los demás documentos que en la escritura pública se mencionan.

- (iv) En el punto quinto de las declaraciones del hipotecante, esto es, del Sr. Vélez Feijoo, se indicó que para que el acreedor pudiera hacer efectivos judicialmente los derechos y garantías que la hipoteca le concedía, le bastaría acreditar la primera copia registrada de la escritura pública que la contenía, los documentos exigidos por ley Y aquellos documentos en los que constaran los derechos y obligaciones objeto de cobro.
- (v) En el punto décimo del título al que viene haciéndose referencia, la Sra. Zúñiga Quevedo acepta la garantía abierta y de cuantía indeterminada que a su favor constituyó el Sr. Vélez Feijoo.
- (vi) Finalmente y solo para efectos de establecer el valor de los derechos notariales y de registro, tal como en el punto undécimo de la escritura pública de hipoteca se reseña, se hace mención expresa que el cupo o monto del crédito aprobado al hipotecante corresponde a la suma de \$ 150'000.000.

De los términos de redacción de la escritura pública adosada a la foliatura, se concluye, sin duda alguna, que son los propios y usuales de las denominadas hipotecas abiertas, en este caso, de cuantía indeterminada, las cuales por sí solas no constituyen títulos ejecutivos autónomos en contra del hipotecante, pues los mismos han de aparejarse con los títulos o documentos que prestan mérito ejecutivo y que acreditan en cada caso los créditos dinerarios, tales como letras de cambio, pagarés, facturas, etc., aceptados u otorgados por el deudor hipotecario y de los cuales surgen obligaciones claras, expresas y exigibles, cuyo pago, con la hipoteca abierta, se garantiza de manera prevalente sobre el patrimonio del deudor demandado. Se trata pues, de un título complejo que se conforma por la escritura pública de hipoteca abierta y el documento que presta mérito ejecutivo.

La misma escritura pública, señoría, evidencia la obligación para la ejecutante de conformar el título complejo para el recaudo judicial (ver punto quinto de las declaraciones del hipotecante).

En conclusión, la escritura pública que contiene la hipoteca abierta, no contiene el supuesto contrato de mutuo al que accede, pues no se exteriorizó en parte alguna de su contenido, la declaración expresa del Sr. Feijoo declarándose deudor de suma alguna a favor de la ahora ejecutante suya; tampoco se estableció fecha para la restitución de suma alguna de dinero, ni pacto sobre intereses de mora o plazo. En fin. La escritura solo perfeccionó la garantía real, más no obligación alguna de deber suma líquida de dinero.

2.- Ahondando en razones, es el mismo artículo 462 del adjetivo civil, precepto que desarrolla la citación de los acreedores con garantía real, el que exige acompañar a la hipoteca o prenda abierta el título ejecutivo cuyo pago se esté garantizando con aquella.

La norma es del siguiente tenor literal:

"Art. 462, parte final del inciso tercero, CGP: ...



Cuando se trate de hipoteca o prenda abierta, se deberá presentar con la demanda el título ejecutivo cuyo pago se esté garantizando con aquella

..."

Y por si resultara poco, tal exigencia está contenida en el art. 468, inciso segundo, numeral primero del conjunto normativo en cita, atinente a las disposiciones especiales para la efectividad de la garantía real, en los siguientes términos:

"...

A la demanda se acompañará título que preste mérito ejecutivo, así como el de la hipoteca o prenda, ..."

CONCLUSIÓN

Al no haberse subsanado en debida forma la demanda para la efectividad de la garantía real, que pretende acumularse al proceso ejecutivo de la referencia, como quiera que no se acreditó, conforme lo mandan los artículos 462 y 468 del CPG, en consonancia con el art. 422 ibidem, el documento proveniente del deudor y que constituya plena prueba contra él, contentivo de una obligación clara, expresa y actualmente exigible, resulta menester revocar la providencia recurrida en reposición (auto 1485 del 10.05.2023) y en su lugar, rechazar la demanda presentada por la Sra. **MARÍA CAMILA ZÚÑIGA QUEVEDO.**

En los anteriores términos dejo rendido mi encargo.

De la Sra. Juez, atentamente,

LUIS AUGUSTO BERON TRUJILLO

C.C. No. 16.656.735

T.P. No. 42.281 del C.S. de la J.

