| | |
|---|---|
| **Sentencia** | 011 |
| **Radicado** | 05 266 31 03 001 **2014 00074** 00 |
| **Proceso** | Ejecutivo con garantía real |
| **Demandante (s)** | Bety Noelia López Vallejo y otros |
| **Demandado (s)** | Ana Isabel Restrepo Arango |
| **Asunto** | Sentencia anticipada-Ordena cesar ejecución contra la demandada |

**JUZGADO TERCERO CIVIL DE CIRCUITO DE ENVIGADO**

Diez (10) de mayo de dos mil veintidós (2022)

No existiendo pruebas que practicar, procede el despacho a dictar sentencia anticipada conforme el numeral 2º del artículo 278 del C.G.P, dentro del presente proceso ejecutivo con garantía real instaurado por Bety Noelia López Vallejo, Olga Lucia López Vallejo, Diana Stella López Vallejo, Víctor Alfonso Pulgarín López y Juan David López Toro en contra de Ana Isabel Restrepo Arango, teniendo en cuenta que no existen pruebas por practicar.

La jurisprudencia, al referirse a esta disposición normativa, ha dicho que la sentencia anticipada por la carencia de pruebas por practicar presupone: "*1) Que las partes no hayan ofrecido oportunamente algún medio de prueba distinto al documental; 2) Que habiéndolas ofertado éstas fueron evacuadas en su totalidad; 3) Que las pruebas que falten por recaudar fueron explícitamente negadas o desistidas; o 4) Que las probanzas faltantes sean innecesarias, ilícitas, inútiles, impertinentes o inconducentes*"

El primer caso, esto es, que las partes no hayan ofrecido oportunamente algún medio de prueba distinto al documental, se soporta en que las pruebas aportadas con la demanda y su contestación fueren suficientes para resolver de fondo el litigio y no hubiese más pruebas por decretar y practicar.

Además, resulta innecesario agotar el trámite de audiencia establecido en el C.G.P, en razón de la celeridad y economía procesal, en línea con la jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia, que al respecto indica: "*Cabe destacar que, aunque la esquemática preponderantemente oral del nuevo ordenamiento procesal civil, supone por regla general una*

*sentencia dictada de viva voz, es evidente que tal pauta admite numerosas excepciones, de la que es buen ejemplo la presente, donde la causal para proveer de fondo por anticipado se configuró cuando la serie no ha superado su fase escritural y la convocatoria a audiencia resulta inane (SC12137, 15 agosto de 2017, rad. Nro. 2016- 03591-00)".*

## I. ANTECEDENTES

**1.** Bety Noelia López Vallejo, Olga Lucia López Vallejo, Diana Stella López Vallejo, Víctor Alfonso Pulgarín López y Juan David López Toro formularon demanda ejecutiva contra Ana Isabel Restrepo Arango, solicitando el pago de las siguientes sumas de dinero:

-$50.000.000, por capital, contenido en el pagaré nro 01 suscrito el 02 de septiembre de 2013 con fecha de vencimiento 02 de agosto de 2014, más los intereses mora a la máxima tasa permitida por la Superintendencia Financiera, liquidados desde el 03 de octubre de 2013 de mayo de 2018 y hasta el pago total de la obligación.

- $50.000.000, por capital, contenido en el pagaré nro 02 suscrito el 02 de septiembre de 2013 con fecha de vencimiento 02 de agosto de 2014, más los intereses mora a la máxima tasa permitida por la Superintendencia Financiera, liquidados desde el 03 de octubre de 2013 de mayo de 2018 y hasta el pago total de la obligación.

- $50.000.000, por capital, contenido en el pagaré nro 03 suscrito el 02 de septiembre de 2013 con fecha de vencimiento 02 de agosto de 2014, más los intereses mora a la máxima tasa permitida por la Superintendencia Financiera, liquidados desde el 03 de octubre de 2013 de mayo de 2018 y hasta el pago total de la obligación.

La demanda se fundamentó, en que Ana Isabel Restrepo Arango se obligó cambiariamente con los demandantes, con ocasión de los títulos valores en mención, para garantizar el pago de la obligación contraída constituyó hipoteca abierta sin límite de cuantía y que aquélla no ha pagado la suma de dinero allí contenida.

**2.** En auto de 17 de febrero de 2014, se libró mandamiento de pago, en la forma solicitada por los ejecutantes y se ordenó el embargo y posterior secuestro de los

bienes inmuebles hipotecados, identificados con folios de Matrículas Inmobiliarias nros. 001-805743, 001-805604, 001-805624, 001-805714 y 001-805715 de la Oficina de Registro de Instrumentos Públicos de Medellín, Zona Sur, de propiedad de la demandada (fl 36, cuaderno principal, expediente físico).

**3.** Ana Isabel Restrepo Arango, se notificó por conducta concluyente el 14 de julio de 2014 al otorgar poder al abogado Marco Alejandro González Pérez, y dentro del término de traslado solicita la suspensión del proceso, toda vez que se adelanta ante la fiscalía 249 de Envigado investigación por los delitos de falsedad en documento público y estafa o se declare probada la excepción de prejudicialidad y falsedad en documento.

**4.** Ahora bien, mediante auto de 06 de agosto de 2014 se decretó la suspensión del presente proceso a partir del 14 de agosto de 2014 hasta que se evidenciaran las resueltas del proceso penal por falsedad material en documento público agravado por el uso y fraude procesal, instaurado por la aquí demandada bajo el SPOA 052666000204201400025 adelantado por la fiscalía 165 seccional de Medellín, término que no podrá exceder de tres (03) años.

**5.** Mediante oficio Nro 0159/193 del 04 de agosto de 2017 la Unidad Especial de Estructura de Apoyo Fiscalía 193 Local informa que, "*de acuerdo a los actos de investigación se logró determinar con certeza la existencia de la falsedad en los documentos que se aportaron como soporte para la hipoteca del inmueble y en las anotaciones plasmadas en la oficina de instrumentos públicos relacionadas en las escrituras 1829 y 2704 de las notarías 12 y 21 de Medellín*", por lo anterior, solicita tener dicha información en cuenta en la decisión definitiva del proceso con el fin de proteger los derechos de las víctimas.

## II. CONSIDERACIONES

**1. La hipoteca / el proceso hipotecario.** Una de las características y quizá, uno de los elementos más importantes del derecho sustancial-objetivo es la posibilidad de hacerlo cumplir utilizando la coacción que legítima y legalmente se ejerce. Así, uno de los mecanismos para la tutela efectiva de los derechos de cada uno de los asociados y en contra de aquellos que pretendan desconocerlos, incumpliendo la obligación que

tenían a su cargo, se encuentra en el proceso ejecutivo, o sea, aquél cuyo conjunto de actividades va encaminado a obtener la plena satisfacción de una prestación u obligación a favor del demandante y a cargo del demandado, por estar contenida en un documento emanado del deudor, que constituye plena prueba contra él, y reúne los requisitos de ley.

El proceso ejecutivo tiene como finalidad asegurar que el titular de una relación jurídica que crea obligaciones pueda obtener el cumplimiento de ellas, compeliendo al deudor a que, además, indemnice los perjuicios patrimoniales que su inobservancia ocasionó, para lo cual se deberá tener presente que es el patrimonio del deudor el llamado a responder por sus créditos, entre ellos, los bienes gravados con hipoteca que si bien es un derecho real y un contrato, en cualquiera manera, su carácter es accesorio e indivisible; se constituye sobre inmuebles, los que no dejan de estar en posesión del deudor, y, como derecho real que es, concede al acreedor el derecho de perseguir el bien gravado en poder de quien se halle, para hacerlo subastar o, en su efecto, adjudicar en caso de que el deudor no pague el crédito principal, y así poder cubrir la obligación con la realización del bien, de acuerdo a la prelación de créditos.

De ese modo, las características esenciales del gravamen son: a) Es un derecho real, esto es, otorga a su titular la posibilidad de perseguir el bien garante. b) Es un derecho real accesorio, que sólo puede existir a manera de garantía de un derecho principal, el crédito. c) Es una garantía indivisible. d) Recae sobre inmuebles que se posean en propiedad o usufructo. e) El deudor conserva la posesión del bien hipotecado. f) Nace de un acto jurídico solemne, esto es, respecto del cual se hayan cumplido los requisitos de autenticidad y publicidad exigidos por la ley.

Ahora, el contrato de mutuo garantizado con la hipoteca puede estar contenido en la propia escritura o en documento aparte, si la hipoteca es abierta, pero en cualquier escenario debe cumplir los requisitos que exige el art. 2221 del C. Civil, vale decir, "*El mutuo o préstamo de consumo, es un contrato en que una de las partes entrega a la otra cierta cantidad de cosas fungibles con cargo de restituir otras tantas del mismo género y calidad*", pero además ***debe estar redactado de forma tal que no deje duda la identidad del deudor y del acreedor***, la prestación debida y el vencimiento de la misma, que son los presupuestos necesarios para dar inicio a la acción ejecutiva, desde luego que sólo

un título con esos ribetes puede soportar el cobro. Desde luego, no debe perderse de vista que si la obligación se encuentra contenida en un título valor, el manejo del instrumento, su contenido y fuerza ejecutiva cambian.

**2. Título valor:** El suscriptor de un título valor queda obligado conforme al tenor literal del mismo -art. 626 del C. de Comercio-, que determina la dimensión de los derechos y las obligaciones contenidas en el documento, permitiéndole al tenedor atenerse a los términos allí consignados y hacer valer la garantía que a modo de unión ostenta el escrito. La literalidad "*... delimita el contenido, la extensión y la modalidad del derecho que se incorpora en el título valor. Es decir, que de la expresión literal se deriva el alcance del derecho y de la obligación consignados, de tal manera que las partes originarias o futuras que intervengan en la relación cambiaria, ya sea para adquirir o transferir el título saben a qué atenerse, conocen perfectamente el derecho o la obligación a que se someten, pues la literalidad da certeza y seguridad en sus transacciones...*"[1].

Ahora bien, el ejercicio del derecho incorporado en el título es autónomo, esto es, se independiza del negocio que le subyace, de tal manera que el tenedor legítimo no está ligado a las circunstancias que dieron origen a la emisión, cada tenedor, "*... adquiere un derecho que empieza en él. La autonomía se caracteriza por la incomunicabilidad de vicios, en tanto que al tenedor legítimo no se trasmiten los defectos que pudieron haberse creado con las relaciones anteriores, por ejemplo, en lo que hace referencia al negocio causal que dio origen al documento y como esos vicios no se comunican, tampoco podrán proponerse excepciones al tenedor legítimo del título derivado de dicha creación, porque el título se desvinculó de las partes que le dieron nacimiento, del negocio que lo originó...*"[2].

Con todo, lo anterior es predicable de los tenedores posteriores al acreedor primigenio que hubiesen actuado de buena fe, esto es, le aplica a los endosatarios que han llegado ulteriormente en virtud de la característica de circulación cartular que rodea a los títulos valores, pues respecto del girador o del girado, según se trate de una letra de cambio o de un pagaré o, lo que es lo mismo, tocante con las partes del contrato es posible atacar la relación negocial que dio nacimiento al documento (art.

[1] Peña Nossa, Lisandro y Jaime Ruiz Rueda. Curso de Títulos Valores. Biblioteca Jurídica Diké, quinta edición, 1995. Pág 29.
[2] Leal Pérez, Hildebrando. Títulos Valores. Editorial Leyer, sexta edición, 2001. Pág. 71.

784, núm. 12, del C. de Co.), para acreditar algún vicio que dé al traste con ésta y, por ende, elimine la facultad que el tenedor primigenio tiene de exigir el valor allí consignado de manera literal.

De lo anterior se desprende que frente a la acción cambiaria, proceden las excepciones que consagra el art. 784 del Co. de Co., incluso las que atañen al pago total o parcial de lo adeudado o a quitas relacionadas con el mismo crédito, pero ellas, cualquiera que se proponga, deben ser acreditadas fehacientemente para derrumbar la eficacia crediticia que obtienen los títulos valores con la firma estampada en ellos y la entrega con la intención de negociabilidad (art. 625 del C. de Co), más aun cuando se han satisfecho los requisitos de forma previstos en los arts. 621 y 709 del C. de Comercio, si es que se trata de un pagaré. Es decir, si un pagaré contiene en su texto los presupuestos de forma legales, adquiere el carácter de plena prueba de la obligación y del derecho puntual que le asiste a su tenedor para hacerlo valer por la vía ejecutiva, la que sólo se verá truncada ante la prueba contundente de alguna de las mentadas defensas

**3.Caso concreto:** En el caso *sub examine*, se aportaron como títulos para la ejecución tres (03) pagarés con fecha de vencimiento del 02 de agosto de 2014 y la escritura pública nro. 2704 otorgada en la notaria 21 de Medellín constitutiva del gravamen hipotecario sobre los inmuebles identificados con folios de Matrículas Inmobiliarias nros. 001-805743, 001-805604, 001-805624, 001-805714 y 001-805715 de la Oficina de Registro de Instrumentos Públicos de Medellín, Zona Sur, de propiedad de la demandada, suscritos por la deudora Ana Isabel Restrepo Arango, quien se obligó a pagar la suma de $150.000.000, más los intereses de mora liquidados sobre la suma anterior, a favor de Bety Noelia López Vallejo, Olga Lucia López Vallejo, Diana Stella López Vallejo, Víctor Alfonso Pulgarín López y Juan David López Toro-cesionarios de Oscar de Jesus López Cardona.

Mediante auto del 17 de febrero de 2014, se libró mandamiento de pago en contra de la deudora, tras considerar que los títulos cumplían a cabalidad las exigencias establecidas en el artículo 422 del C.G.P., providencia que fue recurrida por la demandada, exponiendo la existencia de un pleito pendiente sobre el mismo asunto, pues existe una denuncia penal por falsedad en documento adelantada por la fiscalía

general de la nación; por lo que solicita la suspensión del proceso hasta tanto no se resuelva el litigio pendiente.

Surtido el traslado del recurso de reposición a la contraparte, mediante auto de 24 de julio de 2014, se resolvió no reponer el auto recurrido, señalando en su parte motiva que para configurarse la excepción de pleito pendiente debían existir varios procesos en curso entre las mismas partes, mismas pretensiones y que se encontraran soportadas en los mismos hechos, y en el caso para ese entonces no fue posible determinar dichos requisitos, pese a existir dos procesos, las partes, las pretensiones y los hechos son diferentes; por lo tanto se desestimó dicha excepción.

Ahora, mediante auto de 06 de agosto de 2014 se decretó la suspensión del proceso por prejudicialidad, solicitada por la parte demandada, con base en el numeral 1° del artículo 161 del C.G.P, al considerar que el proceso adelantado ante la jurisdicción penal infería y afectaba de manera sustancial la decisión que habría de tomarse en el presente asunto; razón por la cual dicha suspensión empezaría a correr desde el 14 de agosto de 2014 hasta por un término de 3 años.

Mediante oficio nro. 0159/193 de 04 de agosto de 2017, la Fiscalía General de la Nación Unidad 193, informa: "*(...) de acuerdo a los actos de investigación hasta ahora practicados y donde se ha logrado determinar con CERTEZA, la existencia de la falsedad de los documentos que se aportaron como soporte para la hipoteca del inmueble y en las anotaciones plasmada en la oficina de instrumentos públicos relacionadas en las escrituras 1829 y 2704 de las notarías 12 y 21 de Medellín.*

*Señoría a continuación relaciono los resultados de los estudios o peritazgos realizados y que de los elementos materiales probatorios, evidencia física e información legalmente obtenida me lleva a afirmar que la conducta existió y con certeza señalar como autor o participe a una persona hasta el momento plenamente identificada.*

*1.* ***ESTUDIO GRAFOLÓGICO:*** *realizado el 05 de marzo de 2014, suscrito por el señor Andrés Felipe Gómez Higuita, perteneciente al laboratorio de grafológia de la policía nacional, quien analizo las firmas impuestas en las escrituras públicas 1829 de agosto 16 de 2013 de la notaria 12 de Medellín de : CANCELACION DE LA AFECTACION A VIVIENDA FAMILIAR Y DE*

*HIPOTECA nro 2704 de septiembre 02 de 2013 de la notaria 21 de Medellín y concluyo: LAS SIGNAS COMO DE ANA ISABEL RESTREPO ARANGO Y LIBARDO DE JESUS SANCHEZ CASTRILLLON OBRANTES EN DICHOS DOCUMENTOS PUBLICOS **NO SE IDENTIFICAN O NO SE CORRESPONDEN** CON LAS DE LAS VICTIMAS (ANA ISABEL ARANGO Y LIBARDO DE JESUS SANCHEZ CASTRILLON)*

*2. **ESTUDIO DACTILOSCÓPICO**: practicado en enero 29 de 2015, que analizo las huellas plasmadas en las escrituras públicas nros. 1829 de agosto 16 de 2013 de la notaria 12 de Medellín de : CANCELACION DE LA AFECTACION A VIVIENDA FAMILIAR E HIPOTECA nro 2704 de septiembre 02 de 2013 de la notaria 21 de Medellín y donde concluyo que: LAS HUELLAS PLASMADAS EN LA ESCRITURA PUBLICA NRO. 1829 DE AGOSTO 16 DE 2013 DE LA NOTARIA 12 DE MEDELLIN DE CANCELACION DE LA AFECTACION A VIVIENDA FAMILIAR, COMO DE LIBARDO DE JESUS SANCHEZ CASTRILLON IDENTIFICDO CON CEDULA DE CIUDADANIA NRO. 98.490.743 SE DESCARTA QUE SEA LA DEL AFECTADO, PERO SI SE ESTABLECE LA IDENTIDAD DE ESTA HUELLA DACTILAR Y CORRESONDE A LA DEL SEÑOR JOSE HUMBERTO HERNANDEZ, IDENTIFICADO CON LA CEDULA DE CIUDADANIA NRO. 70.112.770.*

*LA HUELLA COMO DE ANA ISABEL RESTREPO ARANGO, PORTADORA DE LA CEDULA DE CIUDADANIA NRO. 43.524.746, EN AMBAS ESCRITURAS NO ES LA DE LA VICTIMA, PERO NO PUDO ESTABLECERSE LA IDENTIDAD DEL TITULAR DE ESTA HUELLA DACTILAR.*

*Igualmente se informa que se han recibido declaraciones juramentadas de OSCAR DE JESUS LOPEZ CARDONA, SU ESPOSA MARIA MORENO GIL, LOS COMISIONISTAS DARIO ALBERTO MEJIA CUARTAS, LUIS ALBERTO LONDOÑO AMAYA, quienes con inconsistencias coinciden en afirmar que conocieron la residencia, pero que no fue la propietaria quien los atendió, fue otra persona que se les identifico como ANA ISABEL RESTREPO ARANGO.*

*(...) teniendo en cuenta lo plasmado en el auto interlocutorio 80, radicado 2014-00074 me permito solicitar muy respetuosamente tenga en cuenta lo mencionado por este delegado fiscal en la decisión definitiva del proceso ejecutivo hipotecario con la finalidad de proteger los derechos de las víctimas,*

*para que no se continúen realizando otros actos jurídicos sobre este inmueble, esto es, que estas deudas sean adquiridas por otras personas, sea rematado y luego venido a otras personas de buena fe, lo cual haría más difícil la persecución del bien en cabeza de terceros, teniendo en cuenta que se ha establecido la FALSEDAD DE LOS DOCUMENTOS que sirvieron de base para concretar el derecho. (...)*

Ahora bien, este documento fue puesto en conocimiento de la parte demandante mediante auto de 06 de marzo de 2019, quien guardo silencio al respecto; advirtiéndose que sería tenido en cuenta al momento de definir la instancia.

De otro lado, reposa dentro del expediente a folios 170 a 173 informe investigador de laboratorio de impresión dactilar el cual arrojó como resultado lo siguiente:

"*9.1 realizado el estudio de orden técnico, se concluye que la identidad de la persona a quien corresponde la impresión dactilar obrante en el documento descrito en el ítem 3.3 del presente informe no es LIBARDO DE JESUS SANCHEZ CASTRILLON identificado con cedula de ciudadanía número 98.490.743 de bello.*

*9.2 realizado el estudio de orden técnico, se concluye que la identidad de la persona a quien corresponde la impresión dactilar obrante en el documento descrito en el ítem 3.3 del presente informe no es ANA ISABEL RESTREPO ARANGO identificado con cedula de ciudadanía número 43.524.746 de Medellín.*"

Finalmente, el informe grafológico-folios 174 a 175-indica:

"*Por lo anteriormente expuesto y con base en razonamientos de carácter técnico, se concluye:*

*Las firmas como de la señora ANA ISABEL RESTREPO ARANGO y com del señor LIBARDO DE JESUS SANCHEZ CASTILLO obrantes en las escrituras relacionadas en el acápite 3.1 de este informe de laboratorio NO SE IDENTIFICAN O NO SE CORRESPONDEN con las muestras manuscriturales tomadas a la señora ANA ISABEL RESTREPO ARANGO y al señor LIBARDO DE JESUS SANCHEZ CASTILLO respectivamente.*"

Estos dos informes mencionados con anterioridad fueron incorporados al proceso, y precisamente fueron los que dieron origen a declarar la suspensión del proceso por prejudicialidad, y frente a tal circunstancia la parte demandante tampoco realizó pronunciamiento alguno.

Ahora bien, dentro de la investigación adelantada por la Fiscalía General de la Nación, se clarificó la existencia del delito de falsedad en documento tanto en: (i) la escritura pública nro- 1829 de 16 de agosto de 2013 otorgada en la notaria 12 de Medellín, en la cual se canceló la afectación a vivienda familiar y (ii) en la escritura pública nro. 2704 de 02 de septiembre de 2013 otorgada en la notaria 21 de Medellín, en la cual se constituyó el gravamen hipotecario y que es el título base de la ejecución del presente proceso; y se concluyó por dicho ente que, tanto las huellas dactilares como la firma de los otorgantes no corresponden con los mismos.

Analizado el material probatorio de manera íntegra y entre éste, los títulos que se pretenden hacer valer, se tienen que la aquí demandada Ana Isabel Restrepo Arango no otorgó escritura pública constitutiva del gravamen hipotecario, que se pretende hacer valer en este proceso, dada la investigación realizada por la Fiscalía General de la Nación al concluir la existencia del delito de falsedad en documento.

Siendo así las cosas, no se supera el examen preliminar de los requisitos formales de los títulos para que sean exigibles en un proceso ejecutivo hipotecario, pues se tiene la certeza de que la escritura de hipoteca que respalda la obligación no proviene del deudor y con ello imposible es el cobro de los títulos valores por esta vía, más aún cuando en los mismos se dejó constancia expresa del(os) inmuebles que garantizarían la obligación y cuya suscripción por la deudora fue cuestionada.

En consecuencia, se ordenará cesar la ejecución frente a Ana Isabel Restrepo Arango por falta de título ejecutivo hipotecario, adicionalmente, se dispondrá el levantamiento de las medidas cautelares dispuestas en este proceso ejecutivo hipotecario -no ejecutivo mixto, como se dijo en oficio que comunicó medida y como fue registrado-, y se condenará en costas a la parte demandante.

## III. DECISION

Por lo expuesto, el Juzgado Tercero Civil del Circuito de Oralidad de Envigado, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley,

**RESUELVE**

**Primero:** Cesar la ejecución frente a Ana Isabel Restrepo Arango, de conformidad con las razones expuestas en la parte motiva de esta providencia.

**Segundo:** Disponer el levantamiento de las medidas cautelares dispuestas sobre los inmuebles gravados con hipoteca.

**Tercero:** Condenar en costas a la parte demandante en favor de la parte demandada. Como agencias en derecho se fija la suma de $4.500.000.

**NOTIFÍQUESE**

05

**DIANA MARCELA SALAZAR PUERTA**
**JUEZ**
2014-00074