

REPUBLICA DE COLOMBIA



RAMA JUDICIAL DEL PODER PUBLICO JUZGADO TERCERO CIVIL MUNICIPAL POPAYÁN - CAUCA

Popayán, Cauca, veintisiete (27) de abril de dos mil veintidós (2022).

Proceso: EJECUTIVO CON GARANTIA REAL

Radicación: 2021-00322-00

Demandante: VICTOR HUGO VIDAL PAREDES

Demandado: MARIA DENIS HERNANDEZ Y OTRO.

En la fecha viene a despacho el presente proceso Ejecutivo con Garantía Real, propuesto por VICTOR HUGO VIDAL PAREDES, en contra de MARIA DENIS HERNANDEZ Y OTRO, para resolver lo que en derecho corresponda, en virtud del recurso de reposición presentado por el ejecutado, a través de apoderado judicial, en contra del auto del que libro orden de mandamiento de pago del 08 de julio de 2021.

Sustentación del recurso

El apoderado judicial de la parte ejecutada alega mediante recurso de reposición que hace falta el juramento estimatorio estipulado en el numeral 7 del artículo 82 del Código General del Proceso.

Agrega que dentro de las pretensiones de la demanda se solicita la venta del bien en pública subasta, sin tener en cuenta, que lo primero que se realiza es solicitar mandamiento de pago y que ello no se solicita en las pretensiones de la demanda que, en consecuencia, se genera la ineptitud de la demanda por falta de los requisitos formales o por la debida (sic) acumulación de pretensiones. Agrega que las pretensiones no se ajustan a la cuerda procesal propuesta, ni se determina la obligación por concepto de capital y demás emolumentos.

Finalmente alega que, el título ejecutivo estipula que el plazo es prorrogable, consagrando una prórroga automática e indefinida del plazo, la cual se ha venido aplicando en el tiempo hasta la fecha de presentación de la demanda y que no existe requerimiento para el pago, ni constitución en mora de los deudores con anterioridad a la presentación de la demanda.

Como consecuencia, solicita que cesen los efectos del proceso ejecutivo, por no cumplirse con los requisitos establecidos para la procedibilidad y procedencia del proceso ejecutivo, debiendo terminar el proceso.

Consideraciones

A fin de resolver el recurso de reposición propuesto, el Juzgado considera:

El inciso segundo del artículo 430 del CGP, establece que: *“Los requisitos formales del título ejecutivo sólo podrán discutirse mediante recurso de reposición contra el mandamiento ejecutivo. No se admitirá ninguna controversia sobre los requisitos del título que no haya sido planteada por medio de dicho recurso. En consecuencia, los defectos formales del título ejecutivo no podrán reconocerse o declararse por el juez en la sentencia o en el auto que ordene seguir adelante la ejecución, según fuere el caso.”*

A su vez, el artículo 442 ib, preceptúa que los hechos que configuren excepciones previas deberán alegarse mediante reposición contra el mandamiento de pago.

Descendiendo al caso en concreto, el apoderado judicial de los ejecutados, mediante recurso de reposición, interpuso la excepción previa de ineptitud de la demanda por falta de los requisitos formales y por indebida acumulación de pretensiones.

En torno a la falta de requisitos formales, sustentó que no se efectuó el juramento estimatorio que estipula el numeral 7 del artículo 82 del Estatuto General del Proceso.

Al respecto, se debe recordar que el legislador reguló el Juramento Estimatorio en el artículo 206 del CGP, señalando en su inciso primero:

“Quien pretenda el reconocimiento de una indemnización, compensación o el pago de frutos o mejoras, deberá estimarlo razonadamente bajo juramento en la demanda o petición correspondiente, discriminando cada uno de sus conceptos. Dicho juramento hará prueba de su monto mientras su cuantía no sea objetada por la parte contraria dentro del traslado respectivo. Solo se considerará la objeción que especifique razonadamente la inexactitud que se le atribuya a la estimación.”

De la lectura, de este inciso se extrae claramente que el Juramento Estimatorio solo es predicable en los asuntos en donde se persiga el pago de una indemnización, compensación o el pago de frutos o mejoras, lo que se contrapone de la naturaleza del proceso Ejecutivo con Garantía Real, por cuanto en este se solicita el pago de una suma líquida de dinero con sus intereses; sumas estas de dinero que se calculan directamente por el Juez del estudio del título base de ejecución y de la demanda para proferir el mandamiento de pago, verificando que los intereses que se cobran no excedan en este caso el límite establecido en el artículo 884 del Código de Comercio,

En concordancia con lo anterior, el tratadista Hernán Fabio López Blanco, en su obra Código General del Proceso, Parte General, en relación al Juramento Estimatorio manifiesta:

“... el requisito no es pertinente en toda demanda, de ahí que la disposición señala que se erige como tal “cuando sea necesario”, lo que ocurre en la mayoría de procesos declarativos y no se da en ningún caso en las demandas ejecutivas, pues en estas últimas se demanda por cantidad cierta y precisa.” (López Blanco, 2017).

En la misma obra el tratadista indica que únicamente se puede estimar perjuicios provenientes del reconocimiento de una indemnización, compensación o el pago de frutos o mejoras, y no es el caso del presente asunto.

Conforme a lo anterior, al no ser requisito de las demandas Ejecutivas con Garantía Real el Juramento Estimatorio, no se repondrá el auto de mandamiento ejecutivo, por la falta del mencionado juramento.

En torno al defecto señalado como indebida acumulación de pretensiones, en el que el apoderado judicial de la parte ejecutada expresa que se solicita la venta del bien en pública subasta, sin tener en cuenta que lo primero que se realiza es solicitar mandamiento de pago.

Al respecto, la acumulación de pretensiones debe sujetarse a lo instituido en el artículo 88 del CGP, conforme al cual el demandante podrá acumular en una misma demanda varias pretensiones contra el demandado, aunque no sean conexas, siempre que concurren los siguientes requisitos:

- i) que el juez sea competente para conocer de todas, sin tener en cuenta la cuantía, ii) Que las pretensiones no se excluyan entre sí, salvo que se propongan como principales y subsidiarias. iii) Que todas puedan tramitarse por el mismo procedimiento.

En igual sentido, el artículo en mención permite promover pretensiones contra uno o varios demandados, aunque sea diferente el interés de unos y otros, en cualquiera de los siguientes casos: i) cuando provengan de una misma causa, ii) cuando versen sobre el mismo objeto, iii) cuando entre ellas exista una relación de dependencia y iv) cuando deban servirse de unas mismas pruebas.

En ese sentido, la acumulación de pretensiones que rebase los límites señalados en precedencia, genera necesariamente una indebida acumulación de pretensiones; sin embargo, claramente en el presente proceso no se presenta la indebida acumulación de pretensiones alegada por la parte ejecutada, por cuanto en la demanda se solicitó:

“(...) se sirva ordenar por sentencia la venta Pública subasta del inmueble objeto de la garantía para que con el producto de la venta se paguen a mi Representado, con la prelación respectiva por las siguientes cantidades de dinero:...”

Es decir, el actor solicita el pago de una obligación, que es el pago de una suma de dinero, con el producto de los bienes gravados con hipoteca; petición que no genera una indebida acumulación de pretensiones, por cuanto no rebasa los límites transcritos en precedencia y establecidos en el artículo 88 del CGP. *Contrario sensu* el propio artículo 468 ib, que regula las disposiciones especiales para la clase de procesos como el que hoy nos ocupa, señala que en esta clase de asuntos el acreedor persigue el pago de una obligación de dinero con el producto de los bienes gravados con hipoteca, es decir lo solicitado en la demanda en el caso sub iudice es aceptado y reconocido por la normatividad vigente. En consecuencia, se negará el recurso que invoca la indebida acumulación de pretensiones.

Respecto del reparo alegado en el recurso de reposición, consistente en que en el título ejecutivo se estipula que el plazo es prorrogable, consagrando una prórroga automática e indefinida del plazo, la cual se ha venido aplicando en el tiempo hasta la fecha de presentación de la demanda, y que no existe requerimiento para el pago ni constitución en mora de los deudores con anterioridad a la presentación de la demanda.

A fin de resolver este reparo, encuentra el Juzgado que en la Escritura Pública No 2.503 del 20 de noviembre de 2015, mediante la cual los ejecutados se reconocen como deudores del demandante y constituyen una hipoteca, establecieron como plazo para el pago de la suma de dinero, el término de seis (06) meses prorrogables, contados a partir de la fecha de la escritura. (La cuantía de la hipoteca se amplió mediante la escritura pública No. 2765 del 21 de diciembre de 2015 y respecto al plazo no se estipuló ninguna cláusula)

Entonces, si el plazo para cancelar la hipoteca era de 6 meses contados a partir del 20 de noviembre de 2015, el mismo a la fecha de presentación de la demanda, se encuentra más que vencido, y si bien en el título ejecutivo se estableció que el plazo era prorrogable, la parte ejecutada no allegó medios de prueba que den cuenta que efectivamente el plazo fue prorrogado por las partes; y es que en la Escritura no se pactó que ante el silencio de las partes, se prorrogaría automáticamente la vigencia del contrato por el período previsto en la respectiva cláusula.

Es decir, no se pactó una prórroga automática, para ello se requería un convenio de las partes para que acreditara la prórroga y, se reitera dicho, ese convenio no fue aportado, ni siquiera alegado por el apoderado judicial de los deudores.

Finalmente, en relación a que no se requirió a los deudores para el pago y que no se los constituyó en mora, tenemos que como acertadamente lo expresó el apoderado judicial del acreedor, el artículo 94 del CGP establece que con la sola notificación de la demanda o del mandamiento de pago, se produce la efectividad del requerimiento judicial para constituir en mora al deudor.

Además, el artículo 423 del CGP, establece:

«La notificación del mandamiento ejecutivo hará las veces de requerimiento para constituir en mora al deudor, y de la notificación de la cesión del crédito cuando quien demande sea un cesionario. Los efectos de la mora sólo se producirán a partir de la notificación.»

Lo anterior, sin dejar de lado que, como se dejó sentado en precedencia, el término para solventar la obligación al momento de la de la presentación de la demanda se encontraba más que vencido y por ello en mora en su pago.

Como conclusión de todo lo anterior, no se repondrá el auto atacado,

Por lo expuesto, el **Juzgado Tercero Civil Municipal de Popayán, Cauca,**

RESUELVE:

PRIMERO: No reponer para revocar el auto de mandamiento de pago por los argumentos esbozados en la parte considerativa de la presente providencia.

SEGUNDO: Reconocer personería para actuar al abogado JORGE ARMANDO DIAZ BARCO, como apoderado judicial de los ejecutados MARIA DENIS HERNANDEZ y JAIME ALBERTO BARCO NOGUERA, en virtud del poder conferido.

COPIESE Y NOTIFÍQUESE

La Juez,



DIANA PATRICIA TRUJILLO SOLARTE