REPUBLICA DE COLOMBIA

JUZGADO PRIMERO PROMISCUO MUNICIPAL
VILLA RICA- CAUCA

Villa Rica Cauca, quince (15) de diciembre de dos mil veinte (2020)

AUTO DE SUSTANCIACIÓN N° 447

ASUNTO: EJECUTIVO HIPOTECARIO
RADICACIÓN: 198454089001-2020-00298-00
DEMANDANTE: BANCO DAVIVIENDA S.A.
DEMANDADO: JOSE CALIXTO NUÑEZ Y LILIANA CANDELO BANGUERA

EL BANCO DAVIVIENDA S.A., mediante apoderado judicial, abogado HÉCTOR SEBALLOS VIVAS, interpuso demanda EJECUTIVA PARA EFECTIVIDAD DE LA GARANTÍA REAL (HIPOTECA), contra los señores JOSE CALIXTO NUÑEZ NUÑEZ Y LILIANA CANDELO BANGUERA, a fin de estudiar si procede librar mandamiento de pago, conforme la legislación vigente, por lo cual, se efectúan previas las siguientes,

CONSIDERACIONES

El primero de los presupuestos a definir necesariamente es la norma procesal aplicable, dado que nos encontramos en un tránsito legislativo, y en la actualidad nos encontramos frente a dos normas que definen presupuestos a tener en cuenta para la admisión e inadmisión de las demandas.

De un lado tenemos el Código General del Proceso que define en su artículo 82 y siguientes, los requisitos de admisión de demanda, y por el otro el Decreto Legislativo 806 del 04 de junio de 2020, que igualmente impone en su artículo 6 la forma de presentar la demanda.

Se destaca de lo anterior que si bien el decreto 806 de 2020 define las formalidades de la presentación de la demanda, no por ello podemos afirmar que el Código General del Proceso fue derogado, dado que la norma reciente, en ninguno de sus apartes refiere derogatoria, y bajo ese entendido el análisis de admisión se hará dentro del contexto de la preexistencia de las normas citadas.

Descendiendo al caso particular, se colige que la parte demandante cumplió con el requisito definido en el artículo 6 del decreto 806 de 2020, sin embargo, a analizar los presupuestos exigidos por el Código General del Proceso, encuentra la judicatura que los mismos se incumplieron, toda vez que, el artículo 84, referente a los anexos de la demanda, exige, que la misma debe acompañarse, de las pruebas extraprocesales y los documentos que se pretenda hacer valer y se encuentren en poder del demandante.

Del citado texto normativo, es natural exigir como medio idóneo para ejecutar obligaciones contenidas en un título valor que los mismos se aporten, a efectos que el despacho constate las exigencias determinadas en el artículo 422 del Código General del Proceso y normas definidas en Código de Comercio respecto a los títulos valores.

Esta facultad que tiene el despacho para analizar el título ejecutivo, tiene fundamento en lo dispuesto en el artículo 430 del Código General del Proceso, y providencia CSJ STC18432-2016 del 15 dic. 2016, rad. 2016-00440-01, proferida por la Honorable Corte Suprema de Justicia donde se expuso lo siguiente:

> *"Los funcionarios judiciales han de vigilar que al interior de las actuaciones procesales perennemente se denote que los diversos litigios, teleológicamente, lo que buscan es dar prevalencia al derecho sustancial que en cada caso se disputa (artículos 228 de la Constitución Política y 11 del Código General del Proceso); por supuesto, ello comporta que a los juzgadores, como directores del proceso, legalmente les asiste toda una serie de potestades, aun oficiosas, para que las actuaciones que emprendan atiendan la anotada finalidad, mismas que corresponde observarlas desde la panorámica propia de la estructura que constituye el sistema jurídico, mas no desde la óptica restricta derivada de interpretar y aplicar cada aparte del articulado de manera aislada (…)".*
>
> *"En conclusión, la hermenéutica que ha de dársele al canon 430 del Código General del Proceso no excluye la «potestad-deber» que tienen los operadores judiciales de revisar «de oficio» el «título ejecutivo» a la hora de dictar sentencia, ya sea esta de única, primera o segunda instancia (…), dado que, como se precisó en CSJ STC 8 nov. 2012, rad. 2012-02414-00, «en los procesos ejecutivos es deber del juez revisar los términos interlocutorios del mandamiento de pago, en orden a verificar que a pesar de haberse proferido, realmente se estructura el título ejecutivo (…) Sobre esta temática, la Sala ha indicado que "la orden de impulsar la ejecución, objeto de las sentencias que se profieran en los procesos ejecutivos, implica el previo y necesario análisis de las condiciones que le dan eficacia al título ejecutivo, sin que en tal caso se encuentre el fallador limitado por el mandamiento de pago proferido al comienzo de la actuación procesal (…)".*
>
> *"De modo que la revisión del título ejecutivo por parte del juez, para que tal se ajuste al canon 422 del Código General del Proceso, debe ser preliminar al emitirse la orden de apremio y también en la sentencia que, con posterioridad, decida sobre la litis, inclusive de forma oficiosa (…)".*

Sumado a lo expuesto es de anotar que tratándose de títulos valores, los mismos se definen como bienes mercantiles según lo dispone el artículo 619 del Código de Comercio, esto es, son documentos necesarios para legitimar el ejercicio del derecho literal y autónomo que allí se incorpora y por ello habilitan al tenedor, conforme a la ley de circulación del respectivo instrumento, para perseguir su cobro compulsivo a través de la acción cambiaria, sin ser oponible, para los endosatarios, el negocio causal origen del mismo."

Al respecto la Honorable Corte Suprema de Justicia, Magistrado Ponente Dr. Eduardo Garcia Sarmiento, del 19 de abril de 1993, referente a la literalidad de los títulos valores expuso:

"…9. Como bien se sabe, los principios rectores de la literalidad, incorporación, autonomía, y legitimación que informan el derecho cartular, confieren al tenedor de un título valor garantías indispensables en orden al afianzamiento de su circulación, reclamada por la expansión del comercio y al propio tiempo por la seguridad que debe gobernar la actividad cambiaria. No en vano se establece por nuestro ordenamiento que, cuando el título se halle en poder de persona distinta del suscriptor, se presumirá la entrega de éste (inciso 2o. art. 625 C. de Co.); o que "se considerará tenedor legítimo del título a quien lo posee conforme a su ley de circulación" (art. 647 C. de Co.); o que "se presumirá la buena fé, aün la exenta de culpa..."; y que "... quien alegue la mala fe o la culpa de una persona, o afirme que ésta conoció o debió conocer determinado hecho, deberá probarlo" (art.835 C.de Co.).

10. La literalidad, en particular, determina la dimensión de los derechos y las obligaciones contenidas en el título valor, permitiéndole al tenedor atenerse a los términos del documento, sin que, por regla general, puedan oponérsele excepciones distintas a las que de él surjan. Es de ver, con todo, que por cuanto la consagración de la literalidad es una garantía para quien desconoce los motivos que indujeron la creación o la emisión del título, o ignora los convenios ' extracartulares entre quienes tomaron parte antes que él en su circulación, es obvio que ella está consagrada exclusivamente en beneficio de los terceros tenedores de buena fe, pues este principio no pretende propiciar el fraude en las relaciones cambiarias. Es apenas lógico entender el por qué no puede predicarse absolutamente la literalidad entre quienes han sido partícipes del negocio causal o subyacente, determinante de la creación o la emisión del título valor, ya que en este caso no estaría en juego la seguridad en el tráfico jurídico, prevista como razón fundamental para su consagración legal. Por idéntico motivo, el alcance de presunción legal que ostenta este principio respecto de terceros, en el sentido de considerar que la existencia y magnitud del derecho se condiciona y mide por el contenido del documento mismo, cede ante la prueba que acredite el conocimiento de los mismos en torno a la situación subyacente, constitutiva de excepción personal frente a él (art. 784 del C. de Co.)."

Aunado a lo anterior el artículo 468 del CGP dispone:

*"**Disposiciones especiales para la efectividad de la garantía real**. Cuando el acreedor persiga el pago de una obligación en dinero, exclusivamente con el producto de los bienes gravados con hipoteca o*

> *prenda, se observarán las siguientes reglas: 1.* ***Requisitos de la demanda. La demanda, además de cumplir los requisitos de toda demanda ejecutiva****, deberá indicar los bienes objeto de gravamen.* ***A la demanda se acompañará título que preste mérito ejecutivo, así como el de la hipoteca*** *o prenda…" (subrayado fuera de texto)*

Ahora bien, aclarado el fundamento jurídico para exigir el título valor en original como presupuesto necesario para librar el mandamiento de pago, el despacho de ninguna manera puede bajo el amparo del artículo 6 del decreto 806 de 2020 aceptar como fuente de la obligación cambiaria una copia del título valor remitido por correo electrónico como anexo a la demanda, pues ello desnaturaliza los principios de literalidad, incorporación, autonomía, y legitimidad, lo que puede conducir a que el título continúe su circulación con los efectos que ella deriva de un instrumento cambiario.

De otra parte no puede dejarse de lado que el legislador en procura de evitar hechos adversos al derecho sustancial que emerge de un título valor, en el artículo 116 # 1 del Código General del Proceso, al establecer lo relativo al desglose de títulos valores, exige que debe incorporarse en el documento si la obligación se ha extinguido en todo o en parte, de donde reitera la necesidad de aportar el documento original que contenga la obligación que se pretende ejecutar.

Por lo anterior, siendo exigible el original del título valor (pagaré), en el caso en concreto por tratarse de un proceso ejecutivo para la efectividad de la garantía real, también es exigible el original de la Escritura Pública que contiene la hipoteca, en virtud a que se debe verificar la autenticidad de ser primera copia que presta merito ejecutivo, dado que dichos documentos base de recaudo ejecutivo, no pueden continuar su circulación por los efectos que de ello se derivan.

Se concluye de lo expuesto que de conformidad con lo dispuesto en el numeral 1 del art. 90 del C.G.P. se hace necesario declarar la inadmisión de la demanda y se concederá a la parte actora un término de cinco (5) días para que la corrija, so pena de ser rechazada.

Ahora bien, en atención a las medidas adoptadas por el Consejo Superior de la Judicatura, en procura de proteger a los servidores de la Rama Judicial y usuarios que requieren del servicio de la administración judicial y evitar la propagación del virus COVID 19, se le informará a la parte demandante que para allegar los documentos exigidos, deberá solicitar cita previa, en el correo: j01prmpalvillarica@cendoj.ramajudicial.gov.co.

Finalmente, en relación a la solicitud de reconocimiento de dependencia judicial a los estudiantes JENNY RIVERA HERNÁNDEZ y SANTIAGO GRISALES BUITRAGO, NO se accederá a la petición, dado que no se allegó certificación de que los citados cursan estudios en Derecho, atemperándose a lo dispuesto en el artículo 27 del decreto 196 de 1971.

Establece la norma citada:

> ***ARTICULO 27.*** *Los dependientes de abogados inscritos solo podrán examinar los expedientes en que dichos abogados estén admitidos como apoderados, cuando sean estudiantes o cursen regularmente estudios de derecho en universidad oficialmente reconocida, hayan sido acreditados*

como dependientes, por escrito y bajo la responsabilidad el respectivo abogado, quien deberá acompañar la ***correspondiente certificación de la universidad.***

En mérito de lo expuesto, **EL JUZGADO PROMISCUO MUNICIPAL DE VILLA RICA, CAUCA,**

RESUELVE:

PRIMERO: INADMITIR la demanda EJECUTIVA PARA EFECTIVIDAD DE LA GARANTÍA REAL, instaurada por el BANCO DAVIVIENDA S.A, contra de los señores LILIANA CANDELO BANGURO y JOSE CALIXTO NUÑEZ NUÑEZ, identificados con las cédulas de ciudadanía Nos. 25.618.112 y 16.896.716, por los motivos antes expuestos.

SEGUNDO: CONCEDER a la parte demandante un término de cinco (5) días, para subsanarla, so pena de rechazo de plano.

TERCERO: RECONOCER al Dr. HÉCTOR CEBALLOS VIVAS, titular de la cédula de ciudadanía No. 94.321.084 de Palmira Valle y T.P. 313.908 del C.S.J., el interés que le asiste en actuar en representación del BANCO DAVIVIENDA S.A. y solo para los efectos a los que se contrae este proveído.

CUARTO.- NO TENER como dependientes judiciales del apoderado de la parte demandante a los estudiantes JENNY RIVERA HERNÁNDEZ y SANTIAGO GRISALES BUITRAGO, de conformidad con lo dispuesto en la parte motiva de esta providencia.

QUINTO: En atención a las medidas adoptadas por el Consejo Superior de la Judicatura, en procura de proteger a los servidores de la Rama Judicial y usuarios que requieren del servicio de la administración judicial y evitar la propagación del COVID 19, se le informa a la parte demandante que para allegar los documentos exigidos en la parte motiva de la providencia, deberá solicitar cita previa, en los canales dispuestos por el despacho para este fin: j01prmpalvillarica@cendoj.ramajudicial.gov.co.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

La juez,

ERNEDIS MENESES ORTIZ

JUZGADO PRIMERO PROMISCUO MUNICIPAL - VILLA RICA CAUCA

NOTIFICACIÓN POR ESTADO

La anterior providencia se notifica por anotación en el estado No. 111 (Art. 295 del C.G.P.).
Fecha: **16 DE DICIEMBRE DE 2020**

P/ Isabel Dorado