

TEMA: PROCESO EJECUTIVO HIPOTECARIO- Para el evento en que se persiga el pago de una obligación en dinero únicamente con el producto de los bienes gravados con hipoteca o prenda, partiendo en todo caso de que también en estos eventos deben cumplirse los requisitos de toda demanda ejecutiva que, lógicamente comienzan con el acompañamiento del documento que da cuenta de obligación expresa, clara y exigible a cargo del ejecutante y en favor del ejecutado. /

HECHOS: Por auto del 13 de febrero de 2013 y a instancia del demandante BANCO AGRARIO DE COLOMBIA S.A., a quien la Caja de Crédito Agrario Industrial y Minero le cedió la garantía hipotecaria constituida en su favor, el Juzgado Cuarto Civil del Circuito de Medellín libró orden de pago en favor el ejecutante y a cargo de los señores José Bernardo Arango Fernández y María Cristina Arango Fernández, por las sumas de \$318'183.196,00 por concepto de capital, más \$34'234.356 por intereses de plazo al DTF más 10 puntos efectivo anual desde el 30 de marzo de 2011 al 30 de septiembre del mismo año, más los intereses legales de mora desde el 1º de octubre de 2011, a la tasa máxima legal permitida por la ley; y, por "otros conceptos" la suma de \$2'000.000,00. Agotado el trámite pertinente, se profirió sentencia el pasado 26 de febrero, disponiendo seguir adelante la ejecución en los términos del mandamiento de pago. El problema jurídico es si debía continuar la ejecución por la suma de dinero incorporada en el pagaré o si las excepciones de mérito propuestas por la parte demandada y que se concretan en el pago parcial del capital y de falta de claridad de la escritura pública que contiene la garantía hipotecaria, deben ser acogidas y conlleva, por tanto, a cesar o a modificar la orden de apremio.

TESIS: El proceso ejecutivo, a diferencia del declarativo, comienza con una orden al demandado para que cumpla la prestación reclamada por el ejecutante, porque se parte de la existencia de un derecho cierto pero insatisfecho, esto es, de deudas insolutas que constan en un título ejecutivo, que a términos del artículo 422 del C.G.P es un documento que da cuenta de obligaciones «expresas, claras y exigibles que consten en documentos que provengan del deudor o de su causante, y constituyan plena prueba contra él, o las que emanen de una sentencia de condena proferida por juez o tribunal de cualquier jurisdicción, o de otra providencia judicial», entre otros eventos.(...)De dicho precepto se desprende que los títulos ejecutivos deben reunir unos requisitos de tipo formal y otros de índole sustancial. En efecto, los primeros aluden a que: (i) sea un documento o conjunto de documentos que den cuenta de la existencia de la obligación; (ii) sean auténticos; (iii) emanen del deudor o de su causante, de una sentencia de condena proferida por el juez o tribunal de cualquier jurisdicción, o de otra providencia judicial que tenga fuerza ejecutiva conforme a la ley, o de las providencias que en procesos contencioso administrativos o de policía aprueben liquidación de costas o señalen honorarios de auxiliares de la justicia.(...) La claridad de la obligación, consiste en que el documento que la contenga sea inteligible, inequívoco y sin confusión en el contenido y alcance obligacional de manera que no sea oscuro con relación al crédito a favor del acreedor y la deuda respecto del deudor.(...)En la citada sentencia y refiriéndose puntualmente al requisito de expresividad, puntualizó que: "Aun cuando ello se puede lograr con varios documentos, es decir, el caso del título complejo, tal cuestión significa que, al articularlos, la obligación surja prístina; por tanto, si en conjunto, se requiere efectuar una interpretación más allá del tenor literal del contenido de la obligación de dar, hacer, no hacer o, de suscribir documentos, estará insatisfecho el requisito expreso del título (.....)Así, en definitiva, lo expreso implica que el documento revele, exponga y evidencie, la intención inequívoca de someter bajo su influjo al deudor de realizar una actividad positiva o negativa, en beneficio del acreedor".(...)Sobre el restante requisito dijo "La claridad de la obligación, consiste en que el documento que la contenga sea inteligible, inequívoco y sin confusión en el contenido y alcance

obligacional de manera que no sea oscuro con relación al crédito a favor del acreedor y la deuda respecto del deudor. Que los elementos de la obligación, sustancialmente se encuentren presentes: Los sujetos, el objeto y el vínculo jurídico. Tanto el préstamo a favor del sujeto activo, así como la acreencia en contra y a cargo del sujeto pasivo”.(...)Así las cosas, si para el título contentivo de la obligación que se ejecuta se exige expresividad y claridad (art. 488 C. de P.C. y 422 C.G.P.), es apenas lógico, consecuente y natural que tales requisitos se extienden al documento contentivo de la garantía, pues en ejecuciones de esta naturaleza (con garantía real), el documento contentivo de la garantía hace parte del título ejecutivo contra el garante. De ahí que el documento que la soporta debe expresar con total claridad si se están caucionando obligaciones ajenas (art. 2439 C.C.).(...)Descendiendo al caso sometido a consideración se tiene que mediante escritura pública número 2575 otorgada el 6 de diciembre de 1996 en la Notaría 29 del Círculo de Medellín, los comparecientes JOSE BERNARDO ARANGO FERNANDEZ y MARIA CRISTINA ARANGO FERNANDEZ, constituyeron hipoteca abierta de primer grado a favor de la CAJA DE CREDITO AGRARIO INDUSTRIAL Y MINERO sobre los inmuebles de matrículas inmobiliarias números 019-000xxxx y 019- 000xxxx, este último propiedad exclusiva del compareciente José Bernardo Arango Fernández, pero sobre el primero ostentan ambos hipotecantes el dominio en común y proindiviso y en igual proporción.(...)Conforme a la cláusula CUARTA de la citada escritura, literalmente se pactó lo siguiente: “CUARTO: Que esta hipoteca garantiza a LA CAJA toda clase de obligaciones, de cualquier naturaleza que sean y cualquiera que sea su origen, que en esta fecha esté adeudando EL HIPOTECANTE a LA CAJA, o que en el futuro llegue a adeudarle, háyalas contraído directamente aquél respecto de esta, o que LA CAJA, haya adquirido los créditos respectivos de cualquier persona en virtud de cesión, subrogación o a cualquier otro título derivativo, y trátase de obligación contraída exclusivamente por EL HIPOTECANTE o conjuntamente con otra u otras personas....(...)Del texto anterior se colige: i) Que el compareciente José Bernardo Arango Fernández hipotecó el inmueble con M.I. 019-000XXXXX y su derecho proindiviso en el inmueble con M.I. 019-000XXXXX; y la compareciente María Cristina Arango Fernández hipotecó su alícuota sobre este último, pues nadie puede hipotecar más derechos que los tiene sobre el bien (artículos 2439 y 2442 C.C.); y, ii) Que cada uno gravó sus bienes para garantizar las obligaciones actuales y futuras que respectivamente tuviese o llegare a adquirir con el precitado establecimiento bancario, porque no hay allí expresión alguna que siquiera remotamente sugiera que la garantía por cada compareciente otorgada incluía las obligaciones del otro, fuesen adquiridas exclusivamente por éste o con otra u otras personas. El hecho que ambos garantes comparecieran a otorgar un mismo acto escriturario no hace presumir que cada uno quisiera caucionar obligaciones diferentes a las propias, que por demás, las presunciones o suposiciones riñen con la expresividad y claridad que se exige de la obligación a ejecutar, como claramente lo tiene establecido la jurisprudencia de nuestra Corte Suprema de Justicia.(...)Entonces, solo cabe concluir que asiste razón a la apelante, pues evidentemente las obligaciones garantizadas con hipoteca por la señora María Cristina Arango Fernández sobre su cuota de dominio en el inmueble de M.I. 019-000xxxxx, son las suyas propias adquiridas de manera exclusiva por ella o en conjunción con otras personas, que no las del señor José Bernardo Arango Fernández, de donde se sigue que en verdad no existe título ejecutivo hipotecario en favor de la entidad ejecutante y a cargo de la ejecutada María Cristina Arango Fernández, lo que resulta suficiente para cesar la ejecución en su contra.

MP: PIEDAD CECILIA VÉLEZ GAVIRIA

FECHA: 13/08/2024

PROVIDENCIA: SENTENCIA



REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO
TRIBUNAL SUPERIOR DE DISTRITO JUDICIAL DE MEDELLÍN
SALA CUARTA CIVIL DE DECISIÓN

Medellín, trece (13) de septiembre de dos mil veinticuatro (2024)

Proceso:	Ejecutivo hipotecario
Radicado:	05001310300420120024402
Demandante:	Banco Agrario de Colombia S.A.
Demandada:	Maria Cristina Arango Fernández y/o
Providencia:	Sentencia nro. 163
Tema:	En ejecuciones contra el garante, los requisitos de expresividad y claridad de la obligación que se pretende ejecutar (artículo 422 C.G.P.), se extienden al instrumento contentivo de la garantía.
Decisión:	Revoca – Ordena cesar ejecución
Magistrada Ponente:	Piedad Cecilia Vélez Gaviria

Se resuelve el recurso de apelación interpuesto por la parte demandada, frente a la sentencia proferida por el Juzgado Veintiuno Civil del Circuito de Oralidad de Medellín el 26 de febrero de 2024, repartido a esta funcionaria el 9 de abril de la anualidad en curso.

ANTECEDENTES

Por auto del 13 de febrero de 2013 y a instancia del demandante BANCO AGRARIO DE COLOMBIA S.A., a quien la Caja de Crédito Agrario Industrial y Minero le cedió la garantía hipotecaria constituida en su favor, el Juzgado Cuarto Civil del Circuito de Medellín libró orden de pago en favor el ejecutante y a cargo de los señores José Bernardo Arango Fernández y María Cristina Arango Fernández, por las sumas de \$318'183.196,00 por concepto de capital, mas \$34'234.356 por intereses de plazo al DTF más 10 puntos efectivo anual desde el 30 de marzo de 2011 al 30 de septiembre del mismo año, más los intereses legales de mora desde el 1º de octubre de 2011, a la tasa máxima legal permitida por la ley; y, por "otros conceptos" la suma de \$2'000.000,00. En el mismo auto se dispuso el embargo de los bienes gravados, distinguidos con M.I. números 019-002287 y 019-0005794 de la Oficina de Registro de Instrumentos Públicos de Puerto Berrío.

RÉPLICA

Notificada la codemandada María Cristina Fernández Arango, planteó las excepciones que denominó: “Pago” aduciendo, en esencia, que el crédito inicialmente otorgado quedó totalmente satisfecho el 11 de febrero de 2008, mediante pagos periódicos, así: -el 20 de marzo de 2007 \$39'393.110 (comprobante 3690414); -23 de marzo 2007 \$39'393.110 (comprobante 3670001); -24 de marzo de 2007 \$44.000 (comprobante 3690494); 24 de octubre de 2007 \$173.326; 11 de febrero de 2008 \$118.980 (comprobante 1973378). Estima que con la solución de dicha obligación inicialmente contraída quedó liberado del gravamen su derecho proindiviso sobre el inmueble 019-0002287, sin que volviera ella a contraer ninguna otra obligación con el Banco Agrario de Colombia; “Abuso del derecho” que se presenta al no haber procedido el Banco a cancelar la hipoteca sobre su bien y venir ahora a reclamarle por una obligación que no contrajo como brota del documento obligacional. En este punto se pregunta si un banco conserva una hipoteca abierta por mucho más tiempo del previsto por la ley para la prescripción extintiva de las acciones, podría en cualquier momento admitir que uno cualquiera de los constituyentes hiciera un préstamo afectando a los demás en cuanto a la indivisibilidad de la hipoteca?; “Prescripción de la obligación”, expresando confusamente que *“Una obligación hipotecaria, respaldada en un título valor, prescribe aparejadamente, como consecuencia, con el título valor a que accede y no queda ninguna acción ordinaria para reclamar, como sí ocurre en los títulos nominativos”*.

Sobre las antedichas defensas se pronunció el señor apoderado de la parte ejecutante expresando que la hipoteca no está extinguida, pues a la fecha existe un pagaré que no ha sido cancelado, razón por la cual la entidad no procedió a cancelar el gravamen y “por otro lado la señora MARIA CRISTINA ARANGO FERNANDEZ fue demandada en este proceso con base en las normas del Código Civil y de Procedimiento Civil, que disponen las del primero que la hipoteca es indivisible y las del segundo que la demanda hipotecaria se dirigirá en contra el (sic) actual propietario del inmueble materia de la hipoteca”. Finalmente dijo oponerse a la alegada prescripción porque no es cierta, pues la hipoteca está vigente y la demanda fue presentada y notificada en tiempo.

No se ocupa la sala del desarrollo del proceso en lo que respecta al codemandado señor José Bernardo Arango Fernández porque en relación con el mismo, mediante

auto de 14 de mayo de 2015 se dispuso la suspensión en los términos del artículo 545 del C.G.P., al haber sido admitido a proceso de negociación de deudas.

LA SENTENCIA

Agotado el trámite pertinente, se profirió sentencia el pasado 26 de febrero, disponiendo seguir adelante la ejecución en los términos del mandamiento de pago, tras realizar una reseña de lo actuado, verificar la presencia de los presupuestos procesales y los materiales para la sentencia de mérito, entre ellos la legitimación en la causa, punto este en que recordó que tratándose se la acción ejecutiva con título hipotecario, el sujeto activo de la relación es el acreedor y el pasivo es el propietario del bien que soporta el gravamen, sin consideración a que tenga o no la calidad de obligado personal. Concluyó así que quienes concurren como partes en este caso ostentan legitimación conforme al pagaré acompañado, la escritura de hipoteca y la cesión de esta al Banco Agrario de Colombia, que es quien ejercita la acción que dirige contra la persona que lo suscribió en calidad de otorgante y además figura como propietaria del inmueble hipotecado.

Pasó entonces a plantearse como problema jurídico si debía continuar la ejecución por la suma de dinero incorporada en el pagaré o si *“las excepciones de mérito propuestas por la parte demandada y que se concretan en el pago parcial del capital y de falta de claridad de la escritura pública que contiene la garantía hipotecaria, deben ser acogidas y conlleva, por tanto, a cesar o a modificar la orden de apremio”*. Para abordar el cual comenzó realizando algunas consideraciones generales sobre el proceso ejecutivo, citando el artículo 488 del C. de P.C. del cual, dijo, se deducen los elementos indispensables para que de un documento determinado pueda predicarse su calidad de título ejecutivo, a saber: *“i) Que conste en un documento: entendiéndose por éste, lo comprendido en el artículo 251 del C. de P.C.; ii) Que el documento provenga del deudor o de su causante: siempre y cuando se refiera a aquellos títulos contractuales y los originados en actos unilaterales; iii) Que el documento sea auténtico: significa ello que constituya plena prueba contra el deudor; iv) Que la obligación contenida en el documento sea clara: es decir, que con la mera observación se tenga que el documento contentivo de la obligación, contiene los elementos del título ejecutivo; v) Que la obligación sea expresa: o sea, que ésta tendrá que estar delimitada en el documento, pues solo lo que se expresa allí es motivo de ejecución; vi) Que la obligación sea exigible: refiere a que al momento de ejercer el derecho de acción, no haya condición suspensiva ni plazos*

pendientes que hagan eventuales o suspendan sus efectos, además de encontrarse en mora el deudor”.

Aludió luego al mérito ejecutivo de los títulos valores con cita de los artículos 619 y siguientes del código de comercio deteniéndose un poco en el pagaré para lo cual citó el artículo 709, para culminar recordando que la acción cambiaria se ejerce a través del proceso ejecutivo conforme al artículo 793 ib. y que las excepciones que frente a ella proceden son las previstas por el artículo 784 del mismo estatuto.

Se refirió luego a la hipoteca, citando los artículos 2432 del código civil, y con tales prolegómenos pasó a abordar el caso concreto, rememorando que se trata de acción ejecutiva con título hipotecario planteada por BANCO AGRARIO DE COLOMBIA S.A. para que se ordene a María Cristina Arango Fernández el pago de \$359.014.960,00, conjuntamente con los intereses de plazo, causados y no pagados, por valor de \$ 34.234.356 y los moratorios desde el primero de octubre de 2011 a la tasa máxima permitida por ley, y otros conceptos por la suma de \$2.000.000.; que la demandada se opuso formulando como excepciones las de “pago de la obligación, abuso del derecho y prescripción de la obligación” soportadas en que *“ realizó el pago total de la hipoteca y que dos años después, revivió la misma, que la hipoteca no es clara en cuanto a las obligaciones que con la misma se garantizaban y que la obligación hipotecaria se encuentra prescrita”.*

Advirtió luego que previamente se debía realizar el examen de los títulos que sustentan la ejecución a efectos de determinar su idoneidad, pues el mandamiento de pago librado no es óbice para realizar dicho control, según lo tiene decantado la Sala Civil de la Corte Suprema de Justicia. En esa línea encontró que el pagaré allegado con la demanda satisface tanto los requisitos generales establecidos por el artículo 621 del C. de Co., como los específicos previstos por el artículo 709 ib. ; que concurren también en dicho documento las exigencias del artículo 488 del C. de P.C. en tanto da cuenta de obligaciones expresas, claras y exigibles a favor de la entidad ejecutante “y por virtud de la escritura pública 2575 del 6 de diciembre de 1996, constituyeron los señores José Bernardo y María Cristina Arango Fernández, hipoteca de primer grado, abierta y sin límite de cuantía a favor de la demandante, mediante la cual garantizó a la entidad acreedora, *“toda clase de obligaciones, de cualquier naturaleza que sean y cualquiera que sea su origen, que en esta fecha esté adeudando EL HIPOTECANTE a LA CAJA, o que en el futuro llegue a adeudarle, háyalas contraído directamente aquel respecto de ésta o que la CAJA,*

haya adquirido los créditos respectivos de cualquier persona en virtud de cesión, subrogación o a cualquier otro título derivativo, y trátase de obligación contraída exclusivamente por el HIPOTECANTE o conjuntamente con otra u otras personas...”, lo cual implica, sin duda alguna, que la obligación proviene de la demandada, tal como quedó plasmado en el texto de la hipoteca.

Procedió seguidamente al examen de la excepción de pago expresando que desde su planteamiento mismo se evidencia que no tendría vocación de prosperidad, pues los pagos a que se refiere fueron realizados con anterioridad a la suscripción del pagaré que aquí se cobra, incluso la misma demandada así lo expresa. *“Así mismo, el texto de la escritura pública de hipoteca, expresamente señala que esta se circunscribe con el fin de amparar toda clase de obligaciones, de cualquier naturaleza que el hipotecante adeude o llegue a adeudarle en el futuro, entendiéndose por “hipotecante”, tanto el señor JOSÉ BERNARDO ARANGO FERNÁNDEZ, como también la señora MARÍA CRISTINA ARANGO FERNÁNDEZ, pues fueron ambos quienes la suscribieron en tal calidad, luego no es dable que ahora, la codemandada Arango Fernández, pretenda argüir que al cancelar créditos anteriores al que ahora se ejecuta, la garantía real también debía tener dicha suerte, pues al ser una hipoteca abierta y sin límite de cuantía, pervivía para respaldar obligaciones futuras que adquirieran los hipotecantes”.*

Dijo también que si la hipoteca abierta y sin límite de cuantía se constituyó sobre dos inmuebles, no puede pretenderse que por el pago de una de las obligaciones garantizadas, debía cancelarse la hipoteca sobre el bien que pertenece en común y proindiviso a ambos codemandados, *“pues dado que la hipoteca es abierta, con esta se garantizó las obligaciones tanto presentes como futuras que contrajeran los otorgantes”.*

En cuanto a la excepción de prescripción dijo que estaba llamada al fracaso, pues el pagaré base del recaudo tiene como fecha de vencimiento 30 de septiembre de 2011 y el mandamiento de pago fue notificado por estados el 15 de febrero de 2013 y dentro del mismo año a los demandados, cumpliéndose lo exigido por el art. 90 C.P.C.

EL RECURSO DE APELACIÓN

Dijo en esencia la señora apoderada de la ejecutada al plantear sus reparos concretos, que no comparte los argumentos expresados por el a-quo, pues María Cristina Arango Fernández no suscribió el pagaré que se cobra, por lo que el mismo no da cuenta de obligación expresa, clara y exigible en su contra, *“máxime cuando no existe dentro del texto de la garantía hipotecaria, la voluntad expresa de la demandada de respaldar el pago de las obligaciones contraídas o que llegare a contraer **JOSÉ BERNARDO ARANGO FERNÁNDEZ**”*. Agrega que *“**En consecuencia, se está frente a una sentencia errada en la interpretación del alcance de la garantía hipotecaria abierta, sin límite de cuantía, constituida por MARIA CRISTINA ARANGO FERNÁNDEZ, otorgada sólo para respaldar sus propias obligaciones**”*, y que *“Cualquier interpretación realizada en el sentido de extender la responsabilidad civil de MARIA CRISTINA, al pago de un título valor que no suscribió como deudora, avalista o garante de su hermano **JOSÉ BERNARDO**, sólo por el hecho de haber constituido hipoteca abierta sin límite de cuantía, a favor del **BANCO AGRARIO DE COLOMBIA**, en el mismo acto notarial, y sobre el mismo inmueble que posee en proindiviso con **JOSÉ BERNARDO**, resulta errónea y por lo tanto, contraria a la Ley”*.

Ya en la sustentación ante esta instancia partió de lo relacionado por el apoderado judicial de la ejecutante bajo el hecho 1º de la demanda en el sentido de que *“Por medio de la escritura pública No. 2575 del 6 de diciembre de 1996 de la notaría 29 de Medellín, los señores JOSE BERNARDO ARANGO FERNANDEZ y MARIA CRISTINA ARANGO FERNANDEZ gravaron a favor de la CAJA DE CREDITO AGRARIO INDUSTRIAL Y MINERO, con hipoteca abierta de primer grado y en la cual garantizan el pago de toda clase de obligaciones, de cualquier naturaleza que sean y cualquiera sea su origen, que para la fecha este adeudando EL HIPOTECANTE a la CAJA o que en el futuro llegue a adeudarle, háyalas contraído exclusivamente el hipotecante o conjuntamente con otras personas y por cuantía indeterminada y sobre los siguientes bienes inmuebles”*, texto del cual deduce que María Cristina y José Bernardo garantizaron el pago de obligaciones propias, que tuvieran adquiridas con la Caja, o llegaren a adquirir con posterioridad. También garantizaron el pago de las que contrajeran con otras personas, pero no se estableció que María Cristina garantice obligaciones contraídas por José Bernardo.

Seguidamente expresa: *“Remito el análisis previo, al contenido de la **Cláusula Cuarta de la Escritura Pública No. 2.575 del 06 de diciembre de 1996, otorgada***

*en la Notaría 29 del Círculo de Medellín, donde se estableció el **ALCANCE** de la garantía hipotecaria:*

- *La hipoteca le garantiza a **LA CAJA** toda clase de obligaciones, de cualquier naturaleza y cualquiera sea su origen.*
- *Háyalas contraído directamente aquel (el hipotecante) respecto de ésta (La CAJA).*
- *O las obligaciones que correspondan a créditos que **LA CAJA** haya adquirido, a cargo de los hipotecantes, en virtud de cesión, subrogación, o cualquier otro título derivativo, respecto de obligaciones contraídas **exclusivamente** por el hipotecante con otra u otras personas.*

*Del texto de la **cláusula 4ª. de la escritura pública que contiene la garantía hipotecaria**, no se desprende pacto de solidaridad entre los hipotecantes, la voluntad expresada siempre se dirige a **garantizar las obligaciones propias contraídas a favor de la caja**, o aquellas que llegaren a contraer conjuntamente con otra u otras personas”.*

*Insiste en que “**MARIA CRISTINA ARANGO FERNANDEZ**, no se obligó ante la entidad financiera acreedora, en el contenido de la garantía hipotecaria, a respaldar con el dominio que ejerce sobre el 50% del inmueble que conjuntamente hipotecó, el pago de las obligaciones contraídas por **JOSE BERNARDO ARANGO FERNANDEZ**, individualmente, o con otras personas. **MARIA CRISTINA ARANGO FERNANDEZ**, sólo comprometió, en el marco de la constitución de la garantía hipotecaria objeto de controversia, el pago de sus propias obligaciones, o el pago de aquellas obligaciones contraídas por ella, conjuntamente con terceros, que consten en títulos valores que le sean exigibles”.*

Agotado el trámite correspondiente se entra a resolver y en orden a ello se

CONSIDERA

El proceso ejecutivo, a diferencia del declarativo, comienza con una orden al demandado para que cumpla la prestación reclamada por el ejecutante, porque se parte de la existencia de un derecho cierto pero insatisfecho, esto es, de deudas insolutas que constan en un título ejecutivo, que a términos del artículo 422 del C.G.P es un documento que da cuenta de obligaciones «*expresas, claras y exigibles que consten en documentos que provengan del deudor o de su causante, y constituyan plena prueba contra él, o las que emanen de una sentencia de condena*

proferida por juez o tribunal de cualquier jurisdicción, o de otra providencia judicial», entre otros eventos.

De dicho precepto se desprende que los títulos ejecutivos deben reunir unos requisitos de tipo formal y otros de índole sustancial. En efecto, los primeros aluden a que: (i) sea un documento o conjunto de documentos que den cuenta de la existencia de la obligación; (ii) sean auténticos; (iii) emanen del deudor o de su causante, de una sentencia de condena proferida por el juez o tribunal de cualquier jurisdicción, o de otra providencia judicial que tenga fuerza ejecutiva conforme a la ley, o de las providencias que en procesos contencioso administrativos o de policía aprueben liquidación de costas o señalen honorarios de auxiliares de la justicia.

Los requisitos de índole sustancial imponen que todo título ejecutivo contenga una prestación en favor de una persona, esto es, que establezca frente al deudor una obligación de dar, hacer o no hacer, la cual además debe ser clara, expresa y actualmente exigible. Al respecto, autorizada doctrina ha dicho que:

«a) Obligación clara significa que en el documento consten todos los elementos que la integran, esto es, el acreedor, el deudor, y el objeto o prestación, perfectamente individualizado. (...)

“b) obligación expresa quiere decir que esté determinada sin lugar a dudas en el documento. Se descartan, por tanto, las implícitas o presuntas, salvo la confesión ficta (...)

“c) obligación exigible – como lo dice la Corte Suprema de Justicia – es la calidad que la coloca en situación de pago o solución inmediata, por no estar sometida a plazo, condición o modo, esto es, por tratarse de una obligación pura, simple y ya declarada (...)”¹.

Sobre el tema, esto dijo la Corte en sentencia STC 720-2021, reiterando criterio anterior:

“(...) Los requisitos impuestos a los títulos ejecutivos, consignados en el artículo 422 del Código General del Proceso, relativos a tratarse de un documento proveniente del deudor o de su causante en donde conste una obligación clara, expresa y exigible, por supuesto se trasladan a los títulos valores y, en esa medida, si el instrumento no satisface tales presupuestos, no puede seguir adelante el cobro coercitivo (...)”.

¹ Cfr. Azula Camacho Jaime, “Manual De Derecho Procesal Civil” 2ª edición, tomo IV, 1994, Editorial Temis S. A. p. 16.

“(…) La claridad de la obligación, consiste en que el documento que la contenga sea inteligible, inequívoco y sin confusión en el contenido y alcance obligacional de manera que no sea oscuro con relación al crédito a favor del acreedor y la deuda respecto del deudor. Que los elementos de la obligación, sustancialmente se encuentren presentes: Los sujetos, el objeto y el vínculo jurídico. Tanto el préstamo a favor del sujeto activo, así como la acreencia en contra y a cargo del sujeto pasivo (…)”.

“(…) La expresividad, como característica adicional, significa que la obligación debe ser explícita, no implícita ni presunta, salvo en la confesión presunta de las preguntas asertivas. No se trata de que no haya necesidad de realizar argumentaciones densas o rebuscadas para hallar la obligación, por cuanto lo meramente indicativo o implícito o tácito al repugnar con lo expreso no puede ser exigido ejecutivamente. Tampoco de suposiciones o de formulación de teorías o hipótesis para hallar el título. Y es exigible en cuanto la obligación es pura y simple o de plazo vencido o de condición cumplida (…)”².

En la citada sentencia y refiriéndose puntualmente al requisito de expresividad, puntualizó que: *“Aun cuando ello se puede lograr con varios documentos, es decir, el caso del título complejo, tal cuestión significa que, al articularlos, la obligación surja prístina; por tanto, si en conjunto, se requiere efectuar una interpretación más allá del tenor literal del contenido de la obligación de dar, hacer, no hacer o, de suscribir documentos, estará insatisfecho el requisito expreso del título (….)”* Así, en definitiva, *lo expreso implica que el documento revele, exponga y evidencie, la intención inequívoca de someter bajo su influjo al deudor de realizar una actividad positiva o negativa, en beneficio del acreedor”*.

Sobre el restante requisito dijo *“La claridad de la obligación, consiste en que el documento que la contenga sea inteligible, inequívoco y sin confusión en el contenido y alcance obligacional de manera que no sea oscuro con relación al crédito a favor del acreedor y la deuda respecto del deudor. Que los elementos de la obligación, sustancialmente se encuentren presentes: Los sujetos, el objeto y el vínculo jurídico. Tanto el préstamo a favor del sujeto activo, así como la acreencia en contra y a cargo del sujeto pasivo”*.

Luego, como no puede haber ejecución sin título ejecutivo, bien decantado tiene la jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia en su Sala de Casación Civil que debe el juez, tanto de primera como de segunda instancia, y no solo al momento de decidir si se libra o no la orden de pago sino también al momento de resolver si debe

² CSJ. STC3298-2019 de 14 de marzo de 2019, exp. 25000-22-13-000-2019-00018-01.

o no continuarse la ejecución, verificar el cumplimiento estricto de los requisitos sustanciales del título ejecutivo, aún de no haberse planteado excepciones, muestra de lo cual es el siguiente pasaje jurisprudencial:

“(L)os 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 (...).”

*“Entre ellas, y **en lo que atañe con el control que oficiosamente ha de realizarse sobre el título ejecutivo** que se presenta ante la jurisdicción en pro de soportar los diferentes recaudos, ha de predicarse que si bien el precepto 430 del Código General del Proceso estipula, en uno de sus segmentos, en concreto en su inciso segundo, que «[l]os 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», lo cierto es que ese fragmento también debe armonizarse con otros que obran en esa misma regla, así como también con otras normas que hacen parte del entramado legal, verbigracia, con los cánones 4º, 11, 42-2º y 430 inciso 1º ejúsdem, amén del mandato constitucional enantes aludido (...).*

“Por ende, mal puede olvidarse que así como el legislador estipuló lo ut supra preceptuado, asimismo en la última de las citadas regulaciones, puntualmente en su inciso primero, determinó que «[p]resentada la demanda acompañada de documento que preste mérito ejecutivo, el juez librará mandamiento ordenando al demandado que cumpla la obligación en la forma pedida, si fuere procedente, o en la que aquel considere legal» (...).”

*“**De ese modo las cosas, todo juzgador, no cabe duda, está habilitado para volver a estudiar, incluso ex officio y sin límite en cuanto atañe con ese preciso tópico, el título que se presenta como soporte del recaudo,** pues tal proceder ha de adelantarlo tanto al analizar, por vía de impugnación, la orden de apremio impartida cuando la misma es de ese modo rebatida, como también a la hora de emitir el fallo con que finiquite lo atañadero con ese escrutinio judicial, en tanto que ese es el primer aspecto relativamente al cual se ha de pronunciar la jurisdicción, ya sea a través del juez a quo, ora por el ad quem (...).*

“Y es que, como la jurisprudencia de esta Sala lo pregonó en plurales oportunidades relativamente a lo al efecto demarcado por el Código de Procedimiento Civil, lo cual ahora también hace en punto de las reglas del Código General del Proceso, para así reiterar ello de cara al nuevo ordenamiento civil adjetivo, ese proceder es del todo garantista de los derechos sustanciales de las partes trabadas en contienda, por lo que no meramente se erige como una potestad de los jueces, sino más bien

se convierte en un «deber» para que se logre «la igualdad real de las partes» (artículos 4º y 42-2º del Código General del Proceso) y «la efectividad de los derechos reconocidos por la ley sustancial» (artículo 11º ibidem) (...).³

Ahora bien, tanto el Código de Procedimiento Civil (arts. 554 a 560) - bajo cuya vigencia se presentó la demanda génesis de este proceso ejecutivo-, como el Código General del Proceso, consagran disposiciones especiales para el ejecutivo con título hipotecario o prendario, es decir, para el evento en que se persiga el pago de una obligación en dinero únicamente con el producto de los bienes gravados con hipoteca o prenda, partiendo en todo caso de que también en estos eventos deben cumplirse los requisitos de toda demanda ejecutiva que, lógicamente comienzan con el acompañamiento del documento que da cuenta de obligación expresa, clara y exigible a cargo del ejecutante y en favor del ejecutado. Y es que no necesariamente el documento contentivo del gravamen real incorpora la obligación garantizada, máxime que se puede hipotecar bien propio para garantizar deuda ajena (arts. 2439 y 2454 C.C.), lo que no implica que el constituyente del gravamen quede obligado personalmente. Por eso se exige acompañar en estos casos, además del título ejecutivo, el contentivo de la hipoteca o prenda, y en aquél caso, un certificado del registrador respecto del dominio del demandado sobre el bien perseguido, siendo contra este que debe dirigirse la demanda.

De otra parte, conforme al artículo 2439, citado, solo puede constituir hipoteca sobre sus bienes la persona que sea capaz de enajenarlos, y concordante con este dispone el artículo 2442 ib. que puede el comunero, antes de la división de la cosa común, hipotecar su cuota, pero efectuada la división, la hipoteca afectará solamente los bienes que en razón de dicha cuota se le adjudiquen.

Así las cosas, si para el título contentivo de la obligación que se ejecuta se exige expresividad y claridad (art. 488 C. de P.C. y 422 C.G.P.), es apenas lógico, consecuente y natural que tales requisitos se extienden al documento contentivo de la garantía, pues en ejecuciones de esta naturaleza (con garantía real), el documento contentivo de la garantía hace parte del título ejecutivo contra el garante. De ahí que el documento que la soporta debe expresar con total claridad si se están caucionando obligaciones ajenas (art. 2439 C.C.).

³ Corte Suprema de Justicia, Sala Civil. Sentencia STC 14164-2017 del 11 de septiembre de 2017. Rad. 2017-00358-01. Citada además en sentencia STC 14595-2017 del 13 de septiembre de 2017. Rad. 2017-00113-01 M.P. Aroldo Wilson Quiroz Monsalvo.

Descendiendo al caso sometido a consideración se tiene que mediante escritura pública número 2575 otorgada el 6 de diciembre de 1996 en la Notaría 29 del Círculo de Medellín, los comparecientes JOSE BERNARDO ARANGO FERNANDEZ y MARIA CRISTINA ARANGO FERNANDEZ, constituyeron hipoteca abierta de primer grado a favor de la CAJA DE CREDITO AGRARIO INDUSTRIAL Y MINERO sobre los inmuebles de matrículas inmobiliarias números 019-0002287 y 019-0005794, este último propiedad exclusiva del compareciente José Bernardo Arango Fernández, pero sobre el primero ostentan ambos hipotecantes el dominio en común y proindiviso y en igual proporción.

Conforme a la cláusula CUARTA de la citada escritura, literalmente se pactó lo siguiente:

“CUARTO: Que esta hipoteca garantiza a LA CAJA toda clase de obligaciones, de cualquier naturaleza que sean y cualquiera que sea su origen, que en esta fecha esté adeudando EL HIPOTECANTE a LA CAJA, o que en el futuro llegue a adeudarle, háyalas contraído directamente aquél respecto de esta, o que LA CAJA, haya adquirido los créditos respectivos de cualquier persona en virtud de cesión, subrogación o a cualquier otro título derivativo, y trátase de obligación contraída exclusivamente por EL HIPOTECANTE o conjuntamente con otra u otras personas....”

Del texto anterior se colige: i) Que el compareciente José Bernardo Arango Fernández hipotecó el inmueble con M.I. 019-0005794 y su derecho proindiviso en el inmueble con M.I. 019-0002287; y la compareciente María Cristina Arango Fernández hipotecó su alícuota sobre este último, pues nadie puede hipotecar más derechos que los tiene sobre el bien (artículos 2439 y 2442 C.C.); y, ii) Que cada uno gravó sus bienes para garantizar las obligaciones actuales y futuras que respectivamente tuviese o llegare a adquirir con el precitado establecimiento bancario, porque no hay allí expresión alguna que siquiera remotamente sugiera que la garantía por cada compareciente otorgada incluía las obligaciones del otro, fuesen adquiridas exclusivamente por éste o con otra u otras personas. El hecho que ambos garantes comparecieran a otorgar un mismo acto escriturario no hace presumir que cada uno quisiera caucionar obligaciones diferentes a las propias, que por demás, las presunciones o suposiciones riñen con la expresividad y claridad que se exige de la obligación a ejecutar, como claramente lo tiene establecido la jurisprudencia de nuestra Corte Suprema de Justicia.

Entonces, solo cabe concluir que asiste razón a la apelante, pues evidentemente las obligaciones garantizadas con hipoteca por la señora María Cristina Arango Fernández sobre su cuota de dominio en el inmueble de M.I. 019-0002287, son las suyas propias adquiridas de manera exclusiva por ella o en conjunción con otras personas, que no las del señor José Bernardo Arango Fernández, de donde se sigue que en verdad no existe título ejecutivo hipotecario en favor de la entidad ejecutante y a cargo de la ejecutada María Cristina Arango Fernández, lo que resulta suficiente para cesar la ejecución en su contra.

DECISIÓN

Por lo expuesto y sin necesidad de más consideraciones, la Sala Cuarta de Decisión Civil del Tribunal Superior de Medellín, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la Ley, **REVOCA** la sentencia de fecha y procedencia indicadas y, en su lugar

FALLA

Primero: Se ordena cesar la ejecución con respecto a la demandada María Cristina Arango Fernández.

Segundo: Se decreta el levantamiento de las medidas cautelares practicadas en lo que a su cuota de dominio sobre el inmueble de M.I. 019-0002287 se refiere.

Tercero: Costas en ambas instancias a cargo de la parte actora y en favor de la mencionada. Ejecutoriada esta providencia, procederá la suscrita ponente a fijar agencias en derecho.

NOTIFÍQUESE

**PIEDAD CECILIA VÉLEZ GAVIRIA
MAGISTRADA**

**BENJAMÍN DE J. YEPES PUERTA
MAGISTRADO**

**JULIÁN VALENCIA CASTAÑO
MAGISTRADO**

Firmado Por:

**Piedad Cecilia Velez Gaviria
Magistrada
Sala 002 Civil
Tribunal Superior De Medellin - Antioquia**

**Julian Valencia Castaño
Magistrado Tribunal O Consejo Seccional
Sala 010 Civil
Tribunal Superior De Medellin - Antioquia**

**Benjamin De Jesus Yepes Puerta
Magistrado
Sala Civil
Tribunal Superior De Medellin - Antioquia**

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: **960d022b47aadb4ee3a3830b51c10eac0a82185eafacd144a9462a841098b63f**

Documento generado en 13/09/2024 08:42:46 AM

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