



Juzgado Décimo Administrativo Oral del Circuito de Tunja

Tunja, 16 de julio de 2020

RADICACIÓN: **15000-2331-000-2001-01551-00**
DEMANDANTE: **INDUSTRIALICORERA DE BOYACA**
DEMANDADO: **CARLOS JULIO PUENTES Y GABRIEL MEJIA MUÑOZ**
MEDIO DE CONTROL: **EJECUTIVO (incidente de desembargo)**

En virtud del informe secretarial que antecede y dado que mediante Acuerdo PCSJA20-11567 del 5 de junio de 2020, proferido por el Consejo Superior de la Judicatura, se ordenó el levantamiento de la suspensión de términos judiciales a partir del 01 de julio de los corrientes, se procede a proveer de conformidad.

En audiencia celebrada el pasado 25 de septiembre de 2019, se negó la solicitud de levantamiento del embargo y secuestro practicado al predio denominado "EL ENCANTO", decisión que fue impugnada por la parte incidentante y se concedió el recurso de apelación ante el Tribunal Administrativo de Boyacá, en efecto el devolutivo.

Mediante providencia proferida el 12 de diciembre de 2019, el Tribunal Administrativo de Boyacá devolvió el recurso de apelación para que se le diera trámite al recurso de reposición impetrado por el apoderado de la parte incidentante, contra la decisión de negar la solicitud de levantamiento de la medida cautelar.

Obedeciendo y cumpliendo lo dispuesto por el Tribunal Administrativo, se procede a resolver el recurso de reposición.

A continuación se transcriben de manera literal los argumentos del recurso de reposición (MIN 33:06-40:56):

"La decisión adoptada radica en el derecho de persecución frente al bien, es cierto que la hipoteca no limita el dominio y el deudor hipotecaria puede transferir el derecho, en ese caso cede la hipoteca al nuevo comprador, hecho diferente a esta situación y al no reconocerle este derecho dentro del incidente de oposición a la señora Zenaida se le estaría limitando este derecho de dominio y propiedad que de una u otra manera el estado le dio mediante la sentencia que la declara propietaria y dueña del predio .

Entran en juego dos factores fundamentales el de las consecuencias jurídicas de la usucapión y por otro lado las consecuencias jurídicas o el derecho que tiene el acreedor hipotecario a perseguir el bien, es cierto su señoría que no existe una causal para poder extinguir esa es obligación hipotecaria con una prescripción adquisitiva de dominio, pero si no existe la causal estaríamos limitando el derecho a la propiedad a pedir por posesión, por vía de usucapión el derecho de dominio sobre un predio.

La sustitución hipotecaria que pretende la parte actora que desde luego no estamos de acuerdo, porque al reconocerse un dominio pleno sobre un predio, el nuevo dueño en este caso la señora Zenaida, no tendría la obligación de asumir las obligaciones de un acreedor hipotecario es más su señoría teniendo en cuenta que este proceso es de 2001 y la sentencia de pertenencia fue de fecha abril 5 de 2018, posesión se dio dentro del trámite de la hipoteca al 2018, se vinculó a la Empresa Licorera hoy en día el Departamento, desde mi sentir el hecho de no analizarse las consecuencias jurídicas del fenómeno de la prescripción en favor de un tercero poseedor de buena fe como es el presente caso, no puede estar sometido a las consecuencias jurídicas de la hipoteca y el derecho que ostenta el acreedor hipotecario cuando el bien es garantía del crédito.

Estuve totalmente de acuerdo su señoría, los pronunciamientos durante el fallo corresponden a que efectivamente puede el acreedor hipotecario puede perseguir el bien, cuando se vende, pero en el presente caso si dejamos el caso en el sentido en que se profirió se estaría dejando que los bienes sometidos a hipoteca nunca serian susceptibles de adquirirse por prescripción, se adquiriría la deuda más nunca el predio, nunca el dominio sobre el inmueble.

En ese sentido para que pretender ganar un predio por prescripción cuando nos toca asumir una deuda en este momento como lo manifestó el despacho trecientos nueve millones y algo más, el predio su señoría no vale ni la décima parte de esto, estamos luchando por darle el derecho real, el derecho de dominio a una señora que adquirió el predio por posesión, vía usucapión, pero si nos van hacer efectiva 309 millones de pesos estamos anulándole ese derecho fundamental a acceder a la propiedad privada, por un acreedor hipotecario que de una u otra manera abandonó ese derecho de perseguir los bienes cuando los bienes estaban en cabeza de su deudor hipotecario”.

Se corrió traslado del recurso dentro de la audiencia y el Departamento de Boyacá, parte demandante, señaló (min 45:10) textualmente: *“encuentro ajustados algunos aspectos señalados por el apoderado de la opositora más sin embargo las normas son claras en el aspecto de la vinculación de la opositora, es más que obvio que la garantía hipotecaria subsistiría hasta el valor del bien, no podría abarcar más allá de lo que la señora está adquiriendo que es un bien que está garantizado así lo garantiza la disposición legal”.*

Para resolver se considera:

De conformidad con lo probado en el incidente de desembargo, el Juez Promiscuo Municipal de Moniquirá, mediante sentencia proferida el 05 de abril de 2018 dentro del proceso 15469-40-89-001-2015-00045-0, declaró que la señora Zenaida Granados Valbuena identificada con CC No 40.022.915, adquirió por el modo de prescripción extraordinaria adquisitiva de dominio, el inmueble denominado EL ENCANTO ubicado en la vereda POTRERO GRANDE, identificado con folio de matrícula inmobiliaria No 083-28617 de la oficina de Registro de Instrumentos Públicos de Moniquirá.

Recuerda el despacho que el artículo 2452 del Código Civil, dispone que la hipoteca da al acreedor el derecho de perseguir la finca hipotecada, sea quien fuere el que la posea, y en este sentido establece dicha norma lo siguiente:

ARTICULO 2452. <DERECHO DE PERSECUCIÓN DEL BIEN HIPOTECADO>. *La hipoteca da al acreedor el derecho de perseguir la finca hipotecada, sea quien fuere el que la posea, y a cualquier título que la haya adquirido.*

Sin embargo, esta disposición no tendrá lugar contra el tercero que haya adquirido la finca hipotecada en pública subasta ordenada por el juez.

Más, para que esta excepción surta efecto a favor del tercero, deberá hacerse la subasta con citación personal, en el término de emplazamiento de los acreedores que tengan constituidas hipotecas sobre la misma finca; los cuales serán cubiertos sobre el precio del remate, en el orden que corresponda.

El juez, entretanto, hará consignar el dinero.

De acuerdo con la normatividad sustancial civil antes citada, es claro para el despacho que la figura de la hipoteca que recae sobre un bien inmueble, es una garantía real que ostenta el bien indistintamente de quien figure como propietario o poseedor y que le otorga al acreedor el derecho de perseguir el predio al margen de la persona que lo posea y sea cual fuere el título bajo el cual lo hubiere adquirido.

El Tribunal Superior de Bogotá, Sala Civil, en sentencia del 17 de julio de 2019¹, proferida en un caso de similares contornos al sub iudice, señaló:

(...)

d) La cuarta, que para la fecha en que se presentó la demanda ejecutiva, se radicó el embargo, se practicó el secuestro y se profirieron las sentencias de primera y segunda instancia, no se había iniciado ningún proceso de pertenencia (la demanda es de 2013), ni, por ende, existía medida cautelar de inscripción de demanda (registrada el 28 de abril de 2015) que afectase el predio en cuestión o pudiera incidir en el proceso aludido.

e) La quinta, que en la sentencia declarativa de la pertenencia, proferida por el Juez 48 Civil del Circuito de la ciudad el 13 de diciembre de 2016, a favor de Ana Stella Zambrano de Bossa, no se decretó —ello es medular— la cancelación de la mencionada hipoteca, la cual, en consecuencia, continúa vigente mientras no medie orden judicial o motivo de extinción de dicho gravamen (C.C., art. 2457; fls. 126 y 127, cdno. 1).

Por consiguiente, si la sentencia que declaró la prescripción adquisitiva no canceló la hipoteca; si el gravamen y las medidas cautelares decretadas en este proceso ejecutivo son anteriores a la demanda y a la inscripción que de ella se hizo en la Oficina de Registro de Instrumentos Públicos de Bogotá — Zona norte; si el derecho de persecución del acreedor hipotecario debe soportarlo todo propietario, aún el que ha adquirido por prescripción, y si la señora Ana Stella Zambrano de Bossa es sucesora procesal, es claro que no podía levantarse el embargo por aplicación del artículo 597, num. 7º, del CGP, máxime si se considera que esta disposición, incluso, hizo salvaguarda expresa de los derechos de los acreedores hipotecarios al disponer, como se precisó antes, que el embargo y secuestro se levantarán "cuando del certificado del registrador aparezca que la parte contra quien se profirió la medida no es titular del dominio del respectivo bien, **sin perjuicio de lo establecido para la efectividad de la garantía hipotecaria o prendaria**" (se resalta y subraya), por lo que, en casos como el que ocupa la atención del Tribunal, lo procedente es que la prescribiente se haga parte en el proceso ejecutivo para ejercer sus derechos (CGP, art. 468, num.. 2). Resalta el Juzgado.

Para el caso en concreto, la medida cautelar de embargo se inscribió en el folio de matrícula inmobiliaria el 11 de septiembre de 2002 (anotación No 3 fl. 30) y en anotación No. 4 se aclaró que se trataba de un embargo ejecutivo con garantía hipotecaria (fl. 30 vto) y fue solo hasta el 27 de octubre que se registró la sentencia de pertenencia proferida el 25 de abril de 2018, como se observa en la anotación No 5; en consecuencia, es claro que en el *sub-lite* el derecho de persecución del acreedor hipotecario debe soportarlo todo propietario, aún el que ha adquirido por prescripción como en este caso la señora Zenaida Granados Valbuena, de manera posterior a la inscripción de la medida cautelar de embargo con garantía hipotecaria.

Bajo estas consideraciones y reiterando los argumentos expuestos en la audiencia del pasado 25 de septiembre de 2019, se confirma la decisión de negar el levantamiento de la medida cautelar.

Por lo brevemente expuesto el Despacho,

RESUELVE

1. **Obedecer y cumplir** lo dispuesto por el Tribunal Administrativo de Boyacá en providencia de 12 de diciembre de 2019.
2. **No reponer** el auto proferido en audiencia celebrada el 25 de septiembre de 2019, en la cual se dispuso negar la solicitud de levantamiento de embargo y secuestro, elevada por la señora Zenaida Granados Valbuena.

¹ Tribunal Superior de Bogotá- Sala Civil expediente 023200900274 03. Proceso Ejecutivo con acción mixta de Coolever Cooperativa de Ahorro y Crédito, contra Consuelo y Yolanda Zambrano, Bogotá diecisiete de julio de dos mil diecinueve (2019)

3. De conformidad con el artículo 3 del Decreto 806 de 2020, es deber de los sujetos procesales realizar sus actuaciones y asistir a las audiencias y diligencias a través de los medios tecnológicos.
4. Para el efecto, deberán suministrar a la autoridad judicial competente y a todos los demás sujetos procesales, las direcciones electrónicas para los fines del proceso, así como tramitar y enviar a través de estos, un ejemplar de todos los memoriales o actuaciones que realicen simultáneamente con copia incorporada al mensaje enviado a la autoridad judicial, salvo las excepciones contempladas en el decreto en comento.

La dirección electrónica en la que se recibirán las solicitudes de consulta del expediente, actualización de correos electrónicos y desde la cual se surtirán todas las notificaciones, para el caso de este Despacho judicial, será la siguiente: j10admintun@cendoj.ramajudicial.gov.co.

Para el recibo de correspondencia el correo electrónico habilitado es correspondenciajadmtun@cendoj.ramajudicial.gov.co.

Es deber de los sujetos procesales, en desarrollo de lo previsto en el artículo 76 numeral 5 del C.G.P., comunicar cualquier cambio de dirección electrónica, so pena de que las notificaciones se sigan surtiendo válidamente en la anterior.

5. Ejecutoriada la presente providencia por secretaria remitir el expediente ante el Tribunal Administrativo de Boyacá, a fin de que se surta el recurso de apelación que fuera interpuesto y sustentado en audiencia celebrada el 25 de septiembre de 2019.

Notifíquese y cúmplase.

Firmado Por:

JAVIER LEONARDO LOPEZ HIGUERA

JUEZ CIRCUITO

JUZGADO 010 ADMINISTRATIVO DE TUNJA

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: **49be9c97bcada4d98615920fc0a71be0e3a1337ca003f650884694c807d9bb4**

Documento generado en 16/07/2020 10:46:31 AM