

REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO
JUZGADO CUARTO CIVIL DEL CIRCUITO
MONTERÍA – CÓRDOBA

Radicado: 23-001-31-03-004-2021-00137-00.

I. OBJETO.

Procede esta Unidad Judicial a resolver el Recurso de Reposición interpuesto por la apoderada judicial de la parte ejecutada, contra el auto del primero (1º) de julio de dos mil veintiuno (2.021), a través del cual se libró mandamiento de pago y se decretaron medidas cautelares.

II. ANTECEDENTES PROCESALES.

El día veintiocho (28) de junio de dos mil veintiuno (2.021) el señor JAIME ISAAC PAREJA NADER, mediante su vocero judicial, el doctor JUAN JESÚS ANGULO ORTEGA, presentó demanda ejecutiva singular de mayor cuantía contra el señor MARCELIANO DANIEL RUÍZ THEVENING y la señora MARA CRISTINA LEYVA SÁNCHEZ, mediante la cual, se pretendía que se librara mandamiento de pago por el valor de ciento cuarenta y seis millones de pesos colombianos (\$ 146.000.000,00), intereses bancario corrientes e intereses moratorios, cuyo valor se encuentra incorporado en una letra de cambio datada el doce (12) de noviembre de dos mil diecinueve (2.019), simultáneamente, el accionante deprecó a este Despacho para que decretara el embargo de un bien inmueble de propiedad de la señora MARA CRISTINA LEYVA SÁNCHEZ, identificado con folio de matrícula inmobiliaria número **140-140251** registrado en la Oficina de Registro de Instrumentos Públicos del Municipio de Montería, entre otras medidas.

El día primero (1º) de julio de dos mil veintiuno (2021), este Despacho emitió auto que libra mandamiento de pago por el valor de ciento cuarenta y seis millones de pesos colombianos (\$ 146.000.000,00), y decretó el embargo y secuestro del inmueble con matrícula inmobiliaria número **140-140251** de propiedad de la señora MARA CRISTINA LEYVA SÁNCHEZ.

El día veinte (20) de septiembre de dos mil veintiuno (2.021), la Dra. EDNA MARISOL RUGELES NIÑO, registradora principal de instrumentos públicos del Municipio de Montería, pone en conocimiento al Despacho sobre la situación jurídica del inmueble objeto de medida de embargo. Según la respuesta emitida por el registrador de instrumentos públicos se inadmitió la medida de embargo, atendiendo que, actualmente sobre el inmueble reposa una medida de embargo proveniente de una acción hipotecaria, la cual se encuentra cursando en este Despacho bajo radicado No. 23-001-31-03-004-2019-00002-00, donde figura como ejecutante el BANCO DE BOGOTÁ con Número de

Identificación Tributaria (NIT) 860002964-4¹ contra la señora MARA CRISTINA LEYVA SÁNCHEZ.

El día seis (6) de septiembre de dos mil veintiuno (2.021), el doctor JUAN JESÚS ANGULO ORTEGA actuando como apoderado del señor JAIME ISAAC PAREJA NADER, solicitó el embargo de los remanentes del proceso ejecutivo que cursa en este Despacho contra la señora MARA CRISTINA LEYVA SÁNCHEZ, cuyo proceso se encuentra bajo número de radicado 2019-00002-00.

El día diecisiete (17) de noviembre de dos mil veintiuno (2.021), el doctor JUAN JESÚS ANGULO ORTEGA allegó a este Despacho la constancia de la diligencia de notificación personal² del señor MARCELIANO DANIEL RUÍZ THEVENING y la señora MARA CRISTINA LEYVA SÁNCHEZ, cuya entrega se realizó el día doce (12) de noviembre de dos mil veintiuno (2.021). Por otro lado, atendiendo que, la parte accionada no concurrió al Despacho dentro de los cinco (5) días siguientes a la diligencia de la citación para la notificación personal, el día veintisiete (27) de noviembre de la misma anualidad, el accionante practicó la diligencia de notificación por aviso³, allegando la constancia de recibido y del cotejo de la notificación el día treinta de noviembre de dos mil veintiuno (2.021).

III. MOTIVOS DE IMPUGNACIÓN.

El día seis (6) de diciembre de dos mil veintiuno (2.021) el señor MARCELIANO DANIEL RUÍZ THEVENING y la señora MARA CRISTINA LEYVA SÁNCHEZ a través de su mandatario, la doctora NORAIMA NARVÁEZ VILLAR interpusieron recurso de reposición y en subsidio de apelación contra el auto de data primero (1º) de julio de dos mil veintiuno (2.021), mediante el cual se decretaron las medidas cautelares solicitadas por la parte actora, entre ellas, el embargo y secuestro del inmueble con matrícula inmobiliaria número **140-140251** de propiedad de la señora MARA CRISTINA LEYVA SÁNCHEZ.

Manifiestan los recurrentes que, la medida de embargo decretada por el bien inmueble identificado con número de matrícula inmobiliaria número **140-140251** es improcedente, atendiendo que, sobre dicho este reposa una limitación al derecho de dominio denominada afectación a vivienda familiar, la cual fue constituida en la Notaría Primera del Círculo del Municipio de Montería (Córdoba), por lo que, de acuerdo con la Ley 258 de 1996 no se pueden embargar los bienes que estén afectados con esta limitación al derecho de dominio.

Con base en lo anterior, el señor MARCELIANO DANIEL RUÍZ THEVENING y la señora MARA CRISTINA LEYVA SÁNCHEZ solicitan a este Despacho que se revoque la medida de embargo del inmueble con matrícula inmobiliaria número **140-140251**.

¹ Anotación No. 9 de fecha 19 de julio de 2019, cuya medida fue peticionada mediante oficio número 0155 del 5 de febrero 2019.

² Numeral 3º del artículo 261 del Código General del Proceso establece que, la comunicación para la diligencia de notificación personal debe ser remitida por un servicio postal autorizado por el Ministerio de las Tecnologías de la Información y Comunicaciones, por otro lado, la empresa deberá cotejar y sellar una copia de la comunicación, y expedir constancia sobre la entrega de esta en la dirección correspondiente.

³ Regulada por el artículo 292 del Código General del Proceso.

Por último, el doctor JUAN JESÚS ANGULO ORTEGA actuando en calidad de apoderado judicial del señor JAIME ISAAC PAREJA NADER, manifiesta que, el recurso de reposición presentado por la parte ejecutada es procedente, sin embargo, alega que, en lo referente al recurso de apelación resulta improcedente, toda vez que, en el artículo 321 del Código General del Proceso no se encuentra consagrado que dicho medio de impugnación procede contra autos que libran mandamiento de pago, y finalmente, alega que no se debe reponer el auto de data primero (1º) de julio de dos mil veintiuno (2.021), dado que, es la Oficina de Registros de Instrumentos Públicos quien decidirá si es o no procedente la medida de embargo, además la parte ejecutada no demuestra que el inmueble estaba afectado a vivienda familiar.

IV. CONSIDERACIONES.

El Despacho previo a resolver lo deprecado por el señor MARCELIANO DANIEL RUÍZ THEVENING y la señora MARA CRISTINA LEYVA SÁNCHEZ, a través de su apoderada judicial, deberá realizar un análisis sucinto del marco normativo que regula la afectación a vivienda familiar, la procedencia del recurso de reposición y apelación contra autos y finalmente el caso concreto.

• MARCO NORMATIVO QUE REGULA LA AFECTACIÓN A VIVIENDA FAMILIAR.

La afectación a vivienda familiar es una figura que se encuentra regulada por la Ley 258 de 1996, la cual busca proteger el patrimonio de la familia, toda vez que, cualquier acto de enajenación, constitución de gravamen u otro derecho real como hipoteca o anticresis se necesite el consentimiento expreso de ambos cónyuges o de los compañeros permanentes, tanta es la importancia de proteger el patrimonio de la familia, que el legislador dispuso que se puede constituir la afectación de la vivienda familiar aunque el bien lo haya adquirido uno de los cónyuges o compañeros permanentes antes de contraer matrimonio o constituir la unión marital de hecho, tal como lo dispone el artículo 1º de la Ley 258 de 1996:

“Entiéndese afectado a vivienda familiar el bien inmueble adquirido en su totalidad por uno o ambos cónyuges, antes o después de la celebración del matrimonio destinado a la habitación de la familia”⁴.

Por otro lado, el artículo 3º de la Ley 258 de 1996, establece que, el levantamiento de la afectación a vivienda familiar solo opera siempre y cuando ambos cónyuges y/o compañeros permanentes estén de acuerdo, simultáneamente, debemos tener presente lo dispuesto por el artículo 2º *ibídem*, el cual establece lo siguiente:

⁴ Este artículo fue modificado por el artículo 1º de la Ley 854 de 2003.

“La afectación a que se refiere el artículo anterior opera por ministerio de la ley respecto a las viviendas que se adquieran con posterioridad a la vigencia de la presente ley.

Los inmuebles adquiridos antes de la vigencia de la presente ley podrán afectarse a vivienda familiar mediante escritura pública otorgada por ambos cónyuges, o conforme al procedimiento notarial o judicial establecido en la presente ley”⁵.

Por lo tanto, nos debemos remitir al artículo 13 de la Ley 258 de 1996 el cual establece que, la norma de la referencia entra en vigencia a partir de su publicación, por lo tanto, a partir del dieciocho (18) de enero de mil novecientos noventa y seis (1.996) los cónyuges y/o compañeros permanentes que adquieran inmuebles y sean utilizados para la vivienda familiar estarán afectados con esta medida, sin embargo, se debe tener en cuenta lo dispuesto por el artículo 5° *ibídem* que preceptúa lo siguiente: “la afectación a vivienda familiar a que se refiere la presente ley solo será oponible a terceros a partir de anotación ante la Oficina de Registro de Instrumentos Públicos y en el correspondiente Folio de Matrícula Inmobiliaria”, es decir, para que no opere la medida de embargo es necesario que, la afectación a vivienda familiar se encuentra inscrita en el folio de matrícula inmobiliaria, cuya anotación se evidencia en el certificado de instrumentos públicos.

Adicionalmente, de conformidad con lo establecido por el numeral 1° del artículo 4° de la Ley 258 de 1996 es requisito indispensable que el inmueble objeto con la medida de afectación a vivienda familiar sea utilizado por los cónyuges y/o compañeros permanentes, so pena de levantamiento de la medida, siendo, así las cosas, no puede afectarse un inmueble a vivienda familiar si los cónyuges y/o compañeros permanentes no lo habitan o viven en otro inmueble, dado que, esta medida busca es que la pareja tenga un lugar donde vivir, por último, de acuerdo al artículo 7° *ibídem*, los bienes inmuebles afectados a vivienda familiar son por regla general inembargables a excepción en los siguientes casos, siempre y cuando esté anotado en el folio de matrícula inmobiliaria:

- “1. Cuando sobre el bien inmueble se hubiere constituido hipoteca con anterioridad al registro de la afectación a vivienda familiar.
2. Cuando la hipoteca se hubiere constituido para garantizar préstamos para la adquisición, construcción o mejora de la vivienda”⁶.

- **CASO CONCRETO.**

Mediante auto datado el primero (1°) de julio de dos mil veintiuno (2.021) se decretó el embargo y secuestro del inmueble identificado con matrícula inmobiliaria número 140-

⁵ Artículo 2° de la Ley 258 de 1996.

⁶ Artículo 7° *ibídem*.

140251 de propiedad de la señora MARA CRISTINA LEYVA SÁNCHEZ, consecuentemente, mediante oficio número 1086 del veintisiete (27) de julio de dos mil veintiuno (2.021) se puso en conocimiento a la Oficina de Registros de Instrumentos Públicos del Municipio de Montería sobre la medida de embargo, por ello, el día veinte (20) de septiembre de dos mil veintiuno (2.021) la registradora de instrumentos públicos manifiesta que sobre el inmueble reposa una medida de embargo de acción hipotecaria de un proceso ejecutivo adelantado por el BANCO DE BOGOTÁ contra la señora MARA CRISTINA LEYVA SÁNCHEZ que, se encuentra cursando en este Despacho bajo el radicado número 2019-00002-00, por lo tanto, no se puede inscribir la medida de embargo para el proceso de la referencia, de igual forma, el registrador de instrumentos públicos anexó un certificado de libertad y tradición del inmueble con fecha de impresión veintinueve (29) de septiembre de dos mil veintiuno (2.021).

Atendiendo al certificado de libertad y tradición allegado por Instrumentos Públicos al Despacho, se deja constancia que en la anotación 6ª del quince (15) de abril de dos mil catorce (2.014), la señora MARA CRISTINA LEYVA SÁNCHEZ constituye una hipoteca a favor del BANCO DE BOGOTÁ, la cual se realizó mediante escritura pública número 1494 de dos mil catorce (2.014) de la Notaría Segunda del Círculo de Montería y en la misma escritura se constituye la afectación a vivienda familiar, sin embargo, en la anotación 9ª se acredita la medida de embargo del inmueble a favor del BANCO DE BOGOTÁ. Por otro lado, también tenemos que, el día seis (6) de septiembre de dos mil veintiuno (2.021), el doctor JUAN JESÚS ANGULO solicitó el embargo de los remanentes del proceso 2019-00002-00, por lo tanto, el Despacho mediante auto de data siete (7) de septiembre de dos mil veintiuno (2.021) accedió a lo deprecado por el ejecutante, atendiendo que el inciso 2º del artículo 600 del Código General del Proceso dispone que, cuando exista embargo de remanente el juez deberá poner los bienes desembargados a disposición del proceso en que haya sido decretado, es decir, para el caso *sub lite* se accedió al embargo de los remanentes.

En virtud de lo anterior, se advierte que para el despacho no son recibo los argumentos esgrimidos por el recurrente, teniendo en cuenta que a quien le corresponde determinar si inscribe la medida o no sobre un bien inmueble es a la Oficina de Registro de Instrumentos Públicos, quien en el presente asunto indicó que no había lugar a inscribir la medida cautelar ordenada por este Juzgado porque sobre el bien recae un gravamen hipotecario y el inmueble se encuentra embargado dentro del proceso 2019-00002, que se cursa en este mismo despacho. Bastan los anteriores argumentos para no reponer el auto adiado 01 de Julio de 2021.

En cuanto al recurso de apelación interpuesto subsidiariamente, se trae a colacion lo dispuesto en el numeral 8º del artículo 321 del Estatuto Procesal Civil así:

“Son apelables las sentencias de primera instancia, salvo las que se dicten en equidad.

También son apelables los siguientes autos proferidos en primera instancia:

8. El que resuelva sobre una medida cautelar, o fije el monto de la caución para decretarla, impedirla o levantarla (subrayas y cursivas fuera del texto)⁷.

Siendo ello así, se concederá el recurso de apelación en el efecto devolutivo de acuerdo a lo establecido por el inciso 4º, del numeral 3º del artículo 323 del Código General del Proceso, por lo tanto, es oportuno aclarar que el recurso de apelación presentado por la parte ejecutada no ataca de fondo el auto que libró el mandamiento de pago, sino a la medida de embargo del inmueble identificado con matrícula inmobiliaria número **140-140251**.

En mérito de lo expuesto, el Juzgado Cuarto Civil del Circuito de Montería:

RESUELVE:

PRIMERO. NO REPONER el auto datado el primero (1º) de julio de dos mil veintiuno (2.021), por las razones expuestas en la parte considerativa de este proveído.

SEGUNDO. CONCEDER el recurso de apelación contra el auto del primero (1º) de julio de dos mil veintiuno (2.021) en el efecto devolutivo. Para sus efectos envíese el expediente digital al H. Tribunal Superior del Distrito Judicial de Montería, Sala Civil-Familia-laboral, para que se surta la alzada previo reparto a través del aplicativo TYBA.

TERCERO. Reconocer a la doctora Noraima Narvaez Villar, identificada con la C.C. 25.801.171 y T.P. 245.200 del C.S. de la J, como apoderada judicial de los demandados Marceliano Daniel Ruiz Thevening y Mara Cristina Leyva Sánchez, en los términos y para los efectos del mandato conferido.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE.

Firmado Por:

Carlos Arturo Ruiz Saez

Juez

Juzgado De Circuito

Civil 004 Oral

⁷ Artículo 321 del Código General del Proceso.

Monteria - Cordoba

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: **76be344ea2ff18361f54f332f528edea239a46ec412a1530934636edeb2532cf**

Documento generado en 18/02/2022 06:27:00 AM

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