

CONSTANCIA SECRETARIA: Jamundí, Mayo 10 de 2021

A despacho de la señora Juez el presente proceso con el recurso de reposición y en subsidio apelación presentado por los apoderados de las partes intervinientes contra el auto interlocutorio No.549 del 26 de febrero de 2021, mediante el cual se designa curado del acreedor hipotecario BANCAFE. Sírvase Proveer

ANA GABRIELA CALAD ENRIQUEZ

Secretaria

AUTO INTERLOCUTORIO No.1195

JUZGADO TERCERO PROMISCO MUNICIPAL

Jamundí, Mayo diez (10) de dos mil veintiuno (2.021)

PROCESO: VERBAL DECLARACION DE PERTENENCIA

DEMANDANTE: JOSE DUVER MARTINEZ TULANDE

DEMANDADOS: GABY CASTRO ALDANA Y DEMAS PERSONAS INCIERTAS E INDETERMINADAS

RAD: 763644089003 2019-00655

Dentro del presente proceso VERBAL DE DECLARACION DE PERTENENCIA instaurado a través de apoderado judicial por JOSE DUVER MARTINEZ TULANDE contra la señora GABY CASTRO ALDANA Y DEMAS PERSONAS INCIERTAS E INDETERMINADAS, las partes han presentado recurso de reposición y en subsidio apelación contra el auto interlocutorio No. 549 del 26 de febrero de 2021, notificado por estados el día 1 de marzo de 2021, mediante el cual se designa curador ad-litem del acreedor hipotecario BANCAFE, el cual fundamentan de la siguiente manera:

El apoderado de la parte actora, manifiesta su inconformidad indicando que mediante auto del 28 de julio de 2020, se designó curador AD-LITEM para que representara a los demandados GABY CASTRO ALDANA Y LAS DEMAS PERSONAS INCIERTAS E INDETERMINADAS, a la abogada THALIA LORENA TREJOS MAFLA, quien procedió a contestar la demanda.

Que en varias ocasiones se solicitó se nombrara como curadora ad-litem a la misma profesional, respecto del Acreedor Hipotecario para impartirle celeridad al proceso, peticiones que se pasaron por alto; aduciendo que como quiera que la curadora ad-litem fue relevada del cargo en cuento a la representación de la parte demandada, lo que permite nombrarla como curadora ad-litem del ACREEDOR HIPOTECARIO BANCAFE; que a esta ya se le cancelaron los gastos de curaduría, y si se nombra otro curador estaría causando nuevos valores por gastos de curaduría, lesionando el principio de economía procesal y más en un proceso de mínima cuantía, aunado a que estaría en completo desacuerdo a lo preceptuado en el art.48 numeral 7°. Del C.G.P., por lo que solicita reponer para revocar el auto recurrido y en su lugar nombrar como curador del acreedor hipotecario de BANCAFE a la Dra. THALIA LORENA TREJOS MAFLA.

Por su parte la apoderada de la parte demandada, Dra. MERCELENA ROMERO DIAZ, de igual manera interpone recurso de reposición y en subsidio apelación contra el mencionado auto, fundamentándolo de la siguiente manera:

Indica que la persona jurídica BANCO CAFETERO-GRAN BANCO no existe por disposición legal (Decreto 610 del 7 de marzo de 2005) mediante el cual ordenó la disolución y liquidación del mencionado

banco, surtiéndose el proceso liquidatorio y declarándose por parte de la Gerente liquidadora del Banco Cafetero en liquidación la terminación de existencia y representación legal de la Entidad, la cual fue inscrita en la Cámara de Comercio de Bogotá el 31 de diciembre de 2010, es lógico asumir, que al no existir ya no es persona, razón por la cual perdió su capacidad para ser parte dentro del proceso y como consecuencia de ello no puede asumir derecho ni contraer obligaciones, porque la capacidad jurídica para ser parte dentro de un proceso, está ligada a su existencia y para el mundo del derecho pueden ser catalogadas como personas a partir de su nacimiento ya que no puede olvidarse los atributos de la persona jurídica como el nombre, el domicilio, la capacidad, la nacionalidad y su estado: vigente, en causal de disolución y liquidada.

Indica que al dejar de existir el demandado se configura un presupuesto procesal para dictar la sentencia solicitando revocar el auto atacado y rechazar de plano la demanda, anexando certificación expedida por FOGAGIN.

Frente a lo anterior, el apoderado de la parte actora, Dr. GERMAN PATIÑO GUEVARAS, descurre el recurso de reposición y en subsidio apelación interpuesto por la parte pasiva contra el auto 549 que nos ocupa, indicando que:

Comparte la postura de la parte pasiva en cuanto a que el BANCO BANCAFE (ANTES BANCO CAFETERO-GRANBANCO) no existe conforme lo expuesto por "FOGAFIN", razón por la cual debe ser desvinculado del proceso, pero que sin embargo, en aplicación de los principios del derecho y de garantizar el debido proceso a las personas que puedan ser sucesoras del BANCO BANCAFE debe nombrarse curador ad-litem para que este represente a las personas que puedan tener derechos como sucesores del BANCO BANCAFE y puedan ejercitar sus derechos.

Señala que conforme la certificación expedida por FOGAFIN en la cual se indica que:

"Teniendo en cuenta lo anterior, y dada la cesión de activos y pasivos referida, se considera que la persona que en la actualidad estaría llamada a comparecer en el citado proceso como acreedor hipotecario es el Banco Davivienda S.A.. En relación con el certificado de existencia y representación legal del mencionado Banco dado que esta entidad se encuentra vigilada por la Superintendencia Financiera de Colombia, le sugerimos contactarse con dicha entidad para la expedición del respectivo documento".

Que conforme lo anterior, se puede determinar que el BANCO DAVIVIENDA adquirió los activos de BANCAFE y es quien debería acudir ante el presente proceso como acreedor hipotecario, pues cabe la posibilidad de que la acreencia esté representada por el BANCO DAVIVIENDA.

Que la solicitud de dictar sentencia anticipada sería incitar a la juez a que incurra en error; que la apoderada de la parte pasiva cita como demandado al acreedor hipotecario, cuando el acreedor es vinculado al proceso por orden legal y no porque se dirija la demanda contra este como propiamente como demandado.

La apoderada de la parte pasiva, al descorrer el recurso indica lo siguiente:

Que uno de los requisitos exigidos por el art.375 numeral 5 del C.G.P., es el de acompañar el certificado de tradición para determinar quién es el dueño de los derechos reales del bien inmueble; y que siendo la hipoteca un derecho real de garantía, debe estar inscrito en el certificado de tradición, siendo necesario vincular a quien figure como acreedor hipotecario para que se entere de que el bien sobre quien recae la hipoteca se encuentra trabado dentro de un proceso de pertenencia, para poder hacer uso del derecho de cobrar la deuda que está garantizada con el bien afecto al proceso.

Que es de público conocimiento que el BANCO CAFETERO fue liquidado por lo que no podría demandarse, y el demandante solicita el emplazamiento, pese a que en el certificado de existencia del Banco Cafetero señala que fue disuelto el 29 de diciembre de 2011, haciendo caer en error al operador judicial, quien mediante auto del 5 de diciembre de 2019 ordena su notificación.

Que mediante auto No. 1339 de septiembre 2 de 2020 ordena el emplazamiento del Banco Cafetero, es decir, emplaza a una persona jurídica inexistente.

Concluye que al acreedor hipotecario debe informársele de la existencia del proceso, para que proceda a hacer valer su garantía hipotecaria, como bien lo dice el demandante el acreedor hipotecario no es demandado pero si debe ser vinculado.

Que siendo deber del demandante establecer quien sería la persona jurídica que debía convocarse como acreedor hipotecario y la demanda fue inadmitida deberá rechazarse de plano y revocar el auto impugnado.

CONSIDERACIONES:

El recurso de reposición tiene por finalidad que el mismo operador judicial que emitió la decisión sea el que regrese a ella y, si es del caso la reconsidere para revocarla parcial o totalmente.

Lo primero que debemos anotar es que el recurso cumple con los presupuestos formales de este medio de impugnación, en tanto la providencia atacada es susceptible del mismo, fue interpuesto por quienes tienen legitimación para formularlo, fue presentado dentro del término que fija la ley para tal efecto y la decisión adoptada es desfavorable al recurrente.

Así las cosas, tenemos que analizados los argumentos expuestos con ocasión del recurso que interpusieron los apoderados de las partes, y revisado como ha sido el documento que expide FOGAFIN obrante dentro del expediente y aportado por la apoderada de la parte pasiva, en la cual se indica que:

“..El 7 de marzo de 2005 la Asamblea de Accionistas del Banco Cafetero S.A. autorizó la cesión de la totalidad de activos, pasivos y contratos a favor de Granbanco -Bancafé, cesión aprobada por la Superintendencia Bancaria de Colombia, hoy Superintendencia Financiera de Colombia, mediante Resolución No 410 del 7 de marzo de 2005.

•Posteriormente, el Banco Davivienda S.A. Adquirió a Granbanco-Bancafé por adjudicación formalizada en contrato del 16 de febrero de 2007.

Teniendo en cuenta lo anterior, y dada la cesión de activos y pasivos referida, se considera que la persona que en la actualidad estaría llamada a comparecer en el citado proceso como acreedor hipotecario es el Banco Davivienda S.A.....”

Por tanto, como quiera que conforme lo expuesto por FOGAFIN se puede evidenciar que BANCAFE (ANTES BANCO CAFETERO-GRANBANCO) no existe, y que quien adquirió los activos y pasivos de GRANBANCO-BANCAFE, fue el BANCO DAVIVIENDA S.A., siendo por tanto esta entidad que en la actualidad estaría llamada a comparecer en este proceso como acreedor hipotecario, el despacho habrá de revocar el auto interlocutorio No.549 de fecha 26 de febrero de 2021, a través del cual se designa curador ad-litem del acreedor hipotecario BANCAFE (ANTES BANCO CAFETERO-GRANBANCO), para en su defecto requerir a la parte actora a fin de que se sirva surtir la notificación del ACREEDOR HIPOTECARIO “BANCO DAVIVIENDA S.A.” dada la cesión de activos y pasivos realizada por la entidad BANCAFE (ANTES BANCO CAFETERO-GRANBANCO), sobre la acreencia hipotecaria que recae sobre el inmueble identificado con la matrícula inmobiliaria No. **370-61659** afectado con la medida de inscripción de embargo dentro del presente proceso de DECLARACION DE PERTENENCIA, Radicado 2019-00655, interpuesto por **JOSE DUVER MARTINEZ TULANDE en contra de GABY CASTRO ALDANA Y DEMAS PERSONAS INCIERTAS E INDETERMINADAS**, concediéndole un término de los **VEINTE (20)** días siguientes a su notificación personal, para que haga valer su crédito, de acuerdo con la prelación legal.. Lo anterior atendiendo lo dispuesto en el numeral 5°. Del artículo 375 del C.G.P.

En relación con los argumentos expuesto por la parte pasiva en relación a que debe rechazarse la demanda por cuanto el demandante tenía el deber de establecer quien seria la persona jurídica que debía convocarse como acreedor hipotecario, se le informa que esto no es motivo de rechazo de la demanda, siendo la carga de citar y/o vincular al acreedor hipotecario del despacho al momento de admitir la demanda, por orden legal conforme lo preceptúa el numeral 5 del art.375 del C.G.P., mas no así la carga de notificarlo la que recae en la parte demandante.

En relación a lo manifestado por la parte actora, en cuanto a que la curadora ad-litem de los demandados fue relevada del cargo en cuanto a la representación de la parte demandada, se le precisa que la representación de la misma continúa solo respecto del demandado PERSONAS INCIERTAS E INDETERMINADAS QUE SE CREAN CON DERECHOS, como se precisó en el auto 843 del 25 de marzo de 2021; y el despacho en su momento procesal oportuno y dado el resultado de la notificación del acreedor hipotecario, resolverá sobre la solicitud elevada respecto al nombramiento del curador ad-litem.

Respecto del recurso de apelación interpuesto en forma subsidiaria por el recurrente, por disposición expresa del artículo 321 del Código G.P., solo son apelables los autos preferidos en **primera instancia** y en consideración a que el proceso adelantado es de única instancia por ser de mínima cuantía, el despacho se **ABSTENDRÁ** de concederlo.

En mérito de lo expuesto el Juzgado;

RESUELVE

PRIMERO: REPONER para revocar el auto interlocutorio No. 549 del 26 de febrero de 2021, notificado por estados el día 1 de marzo de 2021, mediante el cual se designó curador ad-litem del ACREEDOR HIPOTECARIO, BANCAFE (ANTES BANCO CAFETERO-GRANBANCO), por las razones anotadas en la parte motiva del presente proveído.

SEGUNDO: REQUERIR a la parte actora a fin de que se sirva surtir la notificación del ACREEDOR HIPOTECARIO “BANCO DAVIVIENDA S.A.” dada la cesión de activos y pasivos realizada por la entidad BANCAFE (ANTES BANCO CAFETERO-GRANBANCO), sobre la acreencia hipotecaria que recae sobre el inmueble identificado con la matrícula inmobiliaria No. **370-61659** afectado con la medida de inscripción de embargo dentro del presente proceso de DECLARACION DE PERTENENCIA, Radicado 2019-00655, interpuesto por **JOSE DUVER MARTINEZ TULANDE en contra de GABY CASTRO ALDANA Y DEMAS PERSONAS INCIERTAS E INDETERMINADAS**, concediéndole un término de los **VEINTE (20)** días siguientes a su notificación personal, para que valer su crédito, de acuerdo con la prelación legal. Lo anterior atendiendo lo dispuesto en el numeral 5°. Del artículo 375 del C.G.P.

TERCERO: SÚRTASE la aludida notificación de conformidad con lo dispuesto en los artículos 292 del C.G.P., concordante con el Decreto 806 de Junio de 2020.

CUARTO: NEGAR el recurso de apelación interpuesto en forma subsidiaria, por improcedente, de conformidad con las razones expuestas en la parte motiva de este proveído.

**NOTIFIQUESE.
LA JUEZ,**

SONIA ORTIZ CAICEDO

gmg

JUZGADO TERCERO PROMISCUO

MUNICIPAL En Estado No. 75 de

hoy se notifica a las partes el auto
anterior.. Fecha: Mayo 11 de 2021

La Secretaria
ANA GABRIELA CALAD ENRIQUEZ

Firmado Por:

SONIA ORTIZ CAICEDO

JUEZ

**JUEZ - JUZGADO 003 MUNICIPAL PROMISCO
DE LA CIUDAD DE JAMUNDI-VALLE DEL CAUCA**

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:

**9641c6eefa8e3ebbe4899c9716532b8df394d13c9dc3111b5b164
745b41b19a8**

Documento generado en 06/05/2021 02:48:38

PM

**Valide éste documento electrónico en la
siguiente URL:**

<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>