

CONSTANCIA SECRETARIAL: Manizales 25 de febrero de 2021. Paso a Despacho del señor Juez las presentes diligencias con el recurso de reposición y en subsidio apelación allegado frente al auto que rechazo la demanda verbal del 17 de febrero de 2021.



ÁNGELA IVONNE GÓNZALEZ LONDOÑO
SECRETARIA

REPÚBLICA DE COLOMBIA



JUZGADO SEGUNDO CIVIL DEL CIRCUITO DE MANIZALES

Manizales, veinticinco (25) de febrero de dos mil veintiuno (2021)

AUTO INTERLOCUTORIO: 100
PROCESO : **PERTENENCIA**
DEMANDANTES : **MARÍA PATRICIA GÓMEZ MUÑOZ**
DEMANDADOS : **MÉLIDA BOTERO DE TRUJILLO**
PERSONAS INDETERMINADAS
RADICADO : **17001-31-03-002-2020-00213**

FUNDAMENTOS DEL RECURSO

Al revisar el escrito de reposición al proveído del 17 de febrero de 2021 que, dispuso el rechazo de la demanda incoada, presentado por la entidad demandante, se denota que ésta no estuvo conforme con dicha determinación, pues indicó que la pretensión de cancelación de la hipoteca registrada devenía como secundaria a la principal a la prescripción adquisitiva de dominio.

Además, la solicitud de extinguir las obligaciones surgidas con la escritura pública No. 944 del 8 de mayo de 1986 no fue indicada en la demanda, que como pretensión subsidiaria se analizaría en caso de negarse la pretensión principal, y el Juzgado le concedió la calidad de principal a la petición subsidiaria realizada con la demanda.

Añadió que no le asistía razón al Juzgado al indicar que no se podía acumular la pretensión extintiva con la adquisitiva de dominio, ya que el numeral 3 del artículo 88 del CGP se refiere a que tengan el mismo procedimiento, sin referirse específicamente al mismo proceso, por lo que la acumulación de pretensiones realizada se acompasa con la citada norma.

Finalizó indicando que no fue objeto de inadmisión la indicación de que el predio de mayor extensión identificado con matrícula No.100-60313, del que se desprende el predio objeto del proceso con folio de matrícula No.100-85596, por lo que se debía incluir el primer predio; añadió, que su intención no era adquirir algún derecho sobre el predio de mayor extensión por lo que no es necesario adelantar ningún tipo de trámite contra este.

CONSIDERACIONES:

Debe recordar el Juzgado que en el auto del 17 de febrero de 202 se indicó que *"...la diferencia entre la usucapión y la prescripción extintiva, estriba en que la primera esta llamada a consolidar situaciones jurídicas concretas por el paso del tiempo y la segunda libera una carga ante el no ejercicio del derecho durante el tiempo que podía exigirse, ello como lo ha explicado la H. Corte Suprema de Justicia:*

"La usucapión o prescripción adquisitiva cumple su rol fundamental en el campo de los derechos reales y, de manera especial, en la propiedad. La extintiva, en el terreno de los derechos personales y en los mecanismos dispuestos para ejercerlos. En palabras de esta Corporación:

"Como la prescripción legalmente está concebida como un modo de adquirir las cosas ajenas, o de extinguir las acciones o derechos de los demás, de entrada, queda averiguada su finalidad, que no es otra que la de consolidar situaciones jurídicas concretas, en consideración al transcurso del tiempo. En relación con la prescripción extintiva o liberatoria (...), la regla general es que el plazo fijado en la ley debe computarse a partir de cuándo podía ejercitarse la acción o el derecho (...)"¹²".

Básicamente se realizó la cita anterior porque desde la presentación de la demanda, la parte activa había pretendido que *"...De forma subsidiaria a esta pretensión, en caso de que el Juzgado no acepte la cancelación de la hipoteca por efectos de la declaratoria de pertenencia, se declare que las obligaciones surgidas de la escritura pública número 944 del 8 de mayo de 1986 que dieron lugar a la hipoteca registrada en la anotación número 1 del inmueble objeto de este proceso se encuentran prescritas y por ende, su garantía, es decir, la hipoteca citada, ordenándose su cancelación..."*, intención que reafirmó al momento de allegar el escrito de subsanación de demanda al señalar que *"... y sobre este aspecto, como existe una corriente doctrinaria que expone lo contrario, al sostener la imposibilidad de cancelar hipotecas que pesan sobre un inmueble en virtud de la declaratoria de pertenencia (Marco Antonio Álvarez y Carlos Alberto Colmenares), de forma subsidiaria, se solicita decretar la extinción de la hipoteca por prescripción..."*; esta circunstancia al momento de interpretar la demanda arroja cuestionamientos referentes a la intención de la parte actora frente a la causa jurídica, en el sentido de que si pretende el saneamiento del predio con folio de matrícula No. 100-85596 o desea

¹ CSJ. Civil, sentencia de 3 de mayo de 2002, expediente 6153.

² CORTE SUPREMA DE JUSTICIA. SALA DE CASACIÓN CIVIL. SENTENCIA SC5065-2020. 14 de diciembre de 2020. M.P. LUIS ARMANDO TOLOSA VILLABONA

extinguir la hipoteca que se celebró mediante la escritura pública No. 944 del 8 de mayo de 1986, ya que demandó a la titular de dicho documento la señora MÉLIDA BOTERO DE TRUJILLO.

Por lo anterior, fue que se indicó a la parte demandante que la naturaleza de las dos prescripciones impide que se aplique en cabeza de dos sujetos diferentes la adquisición de un derecho y la prescripción de otro de manera simultánea; es decir, si la usucapión pretende que la persona sobre la cual recaen los requisitos para obtener un predio por el transcurso del tiempo, premiándolo con su adquisición y que la persona que ostentaba la calidad de propietario inscrito, vea extinguido su derecho ante su inactividad por el trasegar de los años; esta misma relación no puede pregonarse frente a un tercero a la relación presentada. Es por ello, que de pretender dar por extinto el derecho a exigir la hipoteca inscrita en la escritura pública No. 944 del 8 de mayo de 1986, la parte demandante deberá promover un trámite con dicha finalidad contra quien ostenta el derecho impávido de exigir una garantía hipotecaria sobre el bien.

Esta situación de declaratoria de prescripción adquisitiva promovida por la señora MARIA PATRICIA GÓMEZ MUÑOZ quien ya ostenta la titularidad del bien pero desea consolidar sus derechos por el trámite de pertenencia, a la par de la petición de prescripción extintiva de la escritura de hipoteca No. 944 del 8 de mayo de 1986 que inscribe la hipoteca que grava el bien, fueron los eventos que se pusieron de presente como no acumulables al trámite de pertenencia, dadas las formas disimiles de ambos juicios como se expuso en el párrafo anterior.

Si bien en el escrito de reposición allegado por la parte demandante se pretende ver que siempre se ha invitado es al saneamiento del predio objeto del trámite de la referencia y con ello la cancelación de los gravámenes que pudiese presentar, lo cierto es que la parte actora había previsto ya la no cancelación de la hipoteca inmersa en el folio de matrícula No. 100-85596, como lo indicó en el escrito de subsanación de la demanda cuando habló de los doctrinantes que avalaban y no su postura, que por eso suscitó la prescripción extintiva como la que debería aplicar en el asunto de marras, hecho que se corrobora también en la demanda, y que a falta de no ser claro y atender la invitación que le hace el Despacho, pretende con una retórica confundir al Juzgado frente a las pretensiones que quiere hacer valer en el proceso y con ello busca es que se acumulen la prescripción adquisitiva del predio No. 100-85596 y extintiva de la escritura de hipoteca No. 944 del 8 de mayo de 1986 y cuya titular es la demandada en el presente asunto, dentro del mismo trámite.

Por otro lado, debe advertirse que al referirse en el auto objeto de recurso el folio de matrícula No. 100-60313, simplemente era para poner de presente la no viabilidad de adelantar el trámite de pertenencia para también lograr la prescripción extintiva de una hipoteca inscrita en la escritura pública No.

944 del 8 de mayo de 1986, que gravaba también el predio de mayor extensión y no como hecho por el cual se rechazó la demanda como lo quiso poner de presente el recurrente.

En suma, no se repondrá el auto del 17 de febrero de 2021 en los términos implorados por la parte recurrente.

Por otro lado, dado que se allegó recurso de apelación del auto del 17 de febrero de 2021, se concederá el recurso en el efecto suspensivo.

Conforme lo anterior el **JUZGADO SEGUNDO CIVIL DEL CIRCUITO DE MANIZALES, CALDAS,**

RESUELVE:

PRIMERO: NO REPONER el auto del 17 de febrero de 2021, por las razones expuestas en la parte motiva.

SEGUNDO: CONCEDER el RECURSO DE APELACIÓN EN EL EFECTO SUSPENSIVO del auto del 17 de febrero de 2021, como se expuso en esta providencia.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE



JOSÉ EUGENIO GÓMEZ CALVO
JUEZ



