RE: REPOSICION Y APELACION AUTO 1301 PROCESO 2015-00093

Juzgado 03 Civil Circuito - Valle Del Cauca - Palmira <j03ccpal@cendoj.ramajudicial.gov.co>
Mar 29/11/2022 10:13

Para: jpabogadoasesor@hotmail.com <jpabogadoasesor@hotmail.com>

Se acusa el recibido.

Cordialmente,

ALEXANDER MEDINA ROLDAN
JUZGADO 3º CIVIL DEL CIRCUITO DE PALMIRA VALLE DEL CAUCA.

Se informa a los usuarios de la Administración de Justicia que el horario de atención es de **LUNES A VIERNES de 8:00 AM a 12:00 M y de 1:00 PM a 5:00 PM.**

Igualmente **SE INFORMA** que las solicitudes y memoriales que sean remitidas **FUERA DEL HORARIO LABORAL, REBOTAN AUTOMATICAMENTE** por el sistema; lo mismo ocurre los fines de semana y días festivos.

JUZGADO TERCERO CIVIL DEL CIRCUITO DE PALMIRA

De: JAIRO PEREZ ARIAS <jpabogadoasesor@hotmail.com>
Enviado: martes, 29 de noviembre de 2022 10:09
Para: Juzgado 03 Civil Circuito - Valle Del Cauca - Palmira <j03ccpal@cendoj.ramajudicial.gov.co>
Cc: sggonzalez@cobranzasbeta.com.co <sggonzalez@cobranzasbeta.com.co>
Asunto: REPOSICION Y APELACION AUTO 1301 PROCESO 2015-00093

SEÑORES:
JUZGADO 3 CIVIL DEL CIRCUITO DE PALMIRA (V)
E. S. D.

REF: PROCESO EJECUTIVO CON ACCIÓN REAL
DTE: TITULARIZADORA COLOMBIANA S.A. HITOS
DDO: FERNANDO BRAND GIRON
RAD.: 2015-093

REF. RECURSO DE REPOSICIÓN EN SUBSIDIO APELACIÓN AUTO 1301 RAD. 2015-093

Respetuosamente adjunto escrito con recurso de reposición en subsidio apelación en contra de auto 1301 del 24 de noviembre de 2022.

En cumplimiento de lo contenido en el CGP, envío copia del presente correo a sggonzalez@cobranzasbeta.com.co, que al parecer es de la parte demandante, el cual encontré en uno de los últimos memoriales presentados.

Cordialmente,

JAIRO PEREZ ARIAS
Abogado

SEÑOR:
JUEZ 3 CIVIL DEL CIRCUITO DE PALMIRA (V.)

E. S. D.

REF.: Proceso Ejecutivo hipotecario con acción real
RAD.: 2015-093
Demandante: Titularizadora Colombiana S.A. Hitos
Demandado: Fernando Brand Girón
Asunto: Decide incidente levantamiento de embargo y secuestro.

Jairo Pérez Arias, abogado titulado, mayor e identificado con la Cedula de ciudadanía No. 16.265.912 y con la T.P. 48.008 C. S. de la J., actuando en calidad de apoderado especial del señor Reyner Felipe Rios Rico, mayor de edad vecino de Cali, identificado con la Cedula de ciudadanía No. 16.849.846, por medio del presente escrito estando dentro del término legal interpongo recurso de reposición y en subsidio el de apelación en contra de la decisión tomada por medio de auto interlocutorio No. 1301 de fecha 24 de noviembre de 2022, notificado por estado el 25 de noviembre de 2022, en el que se rechaza el incidente de levantamiento de embargo y secuestro que interpuse anteriormente, fundamentado en lo siguiente:

ANTECEDENTES

I. Respecto de la Solicitud de levantamiento de embargo y secuestro: en el incidente presentado al despacho solicité el levantamiento de embargo y secuestro por ilegalidad de la diligencia de secuestro practicada el día 22 de julio de 2022 así:

1. … La parte demandante, presentó el día 24 de abril de 2015 demanda ejecutiva hipotecaria en contra del señor Fernando Brand Giron, con el fin de lograr el pago de una obligación contenida en el pagaré No. 05701012300006521 que corresponde a la obligación No.

0570101230000652 suscrito entre el Banco Davivienda y el demandado Fernando Brand Girón.

2. En la citada demanda, el apoderado de la entidad demandante, manifestó: "Como quiera que se acredita la propiedad del bien hipotecado en cabeza de la parte demandada (Fernando Brand Girón) y la norma especial del numeral cuarto del artículo 555 del C.P.C., lo ordena, solicito que simultáneamente con el mandamiento de pago se decrete el embargo y secuestro del inmueble grabado con hipoteca de matrícula inmobiliaria 378-27516 ubicado en la Calle 56 Diagonal 28-20 de Palmira Valle."

3. El señor Fernando Brand Girón, realizó transferencia del derecho de dominio sobre el bien inmueble grabado con hipoteca de matrícula inmobiliaria 378-27516 ubicado en la Calle 56 Diagonal 28-20 de Palmira Valle, a favor del señor **Reyner Felipe Ríos Rico**, por medio de escritura pública No. 276 de fecha 5 de febrero de 2019 de la notaría 23 del círculo de Cali (V.)

4. Dicha escritura pública traslaticia del derecho de dominio, fue debidamente registrada en el folio de matrícula inmobiliaria **No. 378-27516 de la oficina de registro de instrumentos públicos de Palmira (V.**), el día 11 de febrero de 2019, bajo la anotación **Nro. 020** de certificado de tradición.

5. El propietario actual del inmueble identificado con matrícula inmobiliaria No. 378-27516 de la oficina de registro de instrumentos públicos de Palmira (V.) **es el señor Reyner Felipe Ríos Rico**, tal como se desprende de la lectura de la anotación Nro. 020 del certificado de tradición del inmueble sobre el cual se inscribió el correspondiente gravamen hipotecario.

6. Recientemente el señor juez envió oficio de inscripción de embargo sobre el inmueble identificado con matrícula inmobiliaria No. 378-27516 de la oficina de registro de instrumentos públicos de Palmira (V.), el cual no pertenece al señor Fernando Brand Girón, sino que actualmente está a nombre del señor Reyner Felipe Ríos Rico tal como está debidamente registrado en el certificado de tradición.

7. Dentro del expediente **no obra prueba alguna de la vinculación al trámite que actualmente se adelanta por su despacho, del actual propietario del inmueble, señor Reyner Felipe Ríos Rico, como tampoco el intento de haberle puesto en conocimiento o realizada la notificación del mandamiento de pago, de cualquier providencia sobre la demanda que se tramita.**

II. RESPECTO DEL PROCESO EJECUTIVO CON GARANTIA REAL: Sabido es que con la entrada en vigencia del Código General del Proceso se eliminó la diversidad de trámites del proceso ejecutivo, y se estableció un único procedimiento, aún en aquellos casos en los cuales el acreedor persigue el bien con garantía real, sobre este tópico se pronunció la Corte Constitucional en sentencia **C- 158 de 2016** al precisar que:

> *"Una precisión final se impone en relación con el régimen del proceso ejecutivo establecido por el legislador en el CGP. La nueva regulación unificó el trámite de las pretensiones ejecutivas con garantía real (en donde se incluyen los títulos hipotecarios) y las pretensiones ejecutivas con garantía personal, suprimiendo la tradicional duplicidad de procedimientos existentes en el Código de Procedimiento Civil Lo anterior, sin alterar la condición privilegiada del acreedor con garantía real y sin afectar las prerrogativas procesales derivadas de aquella, y sin perjuicio de las disposiciones especiales de aplicación preferente en los procesos de ejecución en los que se persiga únicamente la efectividad de la garantía real (art. 467 y ss. CGP)."*

Pero a fin de garantizarle al acreedor con garantía real sus derechos sobre el bien, se hicieron necesario adoptar normas especiales que le respete tales derechos, y ellos se consignaron en el artículo 468 del CGP, que dice:

1. *"Requisitos de la demanda. La demanda, además de cumplir los requisitos de toda demanda ejecutiva, deberá indicar los bienes objeto de gravamen.*

   A la demanda se acompañará título que preste mérito ejecutivo, así como el de la hipoteca o prenda, y si se trata de aquella un certificado del registrador respecto de la propiedad del demandado sobre el bien inmueble perseguido y los gravámenes que lo afecten, en un período de diez (10) años si fuere posible. Cuando se trate de prenda sin tenencia, el

certificado deberá versar sobre la vigencia del gravamen. El certificado que debe anexarse a la demanda debe haber sido expedido con una antelación no superior a un (1) mes.

La demanda deberá dirigirse contra el actual propietario del inmueble, la nave o la aeronave materia de la hipoteca o de la prenda.

Si el pago de la obligación a cargo del deudor se hubiere pactado en diversos instalamentos, en la demanda podrá pedirse el valor de todos ellos, en cuyo caso se harán exigibles los no vencidos. "

En concordancia al artículo 468 numeral 1 se puede evidenciar los requisitos formales para llevar a cabo una medida cautelar en un proceso ejecutivo con garantía real, por tanto, podemos observar que el procedimiento llevado a cabo es indebido ya que no se realizó una demanda individualizada al señor Reyner Felipe Ríos Rico como actual y pleno propietario del inmueble *de matrícula inmobiliaria No. 378-27516* , objeto del litigio, vulnerando no solo el derecho al debido proceso si no a el de tener conocimiento de cualquier actuación procesal que lo involucre o a cualquiera de sus bienes, como lo expresa en la sentencia T-489 de la Corte Constitucional que expresa:

"[E]l principio de publicidad de las decisiones judiciales hace parte del núcleo esencial del derecho fundamental al debido proceso, como quiera que todas las personas tienen derecho a ser informadas de la existencia de procesos o actuaciones que modifican, crean o extinguen sus derechos y obligaciones jurídicas. De hecho, sólo si se conocen las decisiones judiciales se puede ejercer el derecho de defensa que incluye garantías esenciales para el ser humano, tales como la posibilidad de controvertir las pruebas que se alleguen en su contra, la de aportar pruebas en su defensa, la de impugnar la sentencia condenatoria y la de no ser juzgado dos veces por el mismo hecho". (Negrilla fuera del texto original)."

Sin embargo, el juzgado tercero civil del circuito través de auto No. 0356 de 01 de junio de 2014, decreta el embargo del bien inmueble distinguido con el folio de matrícula inmobiliaria No. 378-27516, basado en los siguientes fundamentos:

"Por lo anterior, e independiente de la persona que figure como actual titular de dominio, deberá inscribir la medida ordenada en cumplimiento a lo dispuesto en el numeral 2° del Art. 468 del Código General del proceso y a

favor del ACTUAL acreedor hipotecario TITULARIZADORA COLOMBIANA S.A. como cesionaria del BANCO DAVIVIENDA.

Sírvase actuar de conformidad a lo ordenado.".

Por consiguiente, realizaremos un análisis de los fundamentos legales motivados por el juzgado tercero civil del circuito para decretar la medida cautelar al mencionado inmueble, en sus consideraciones expone el Art. 468 del Código General del Proceso en su numeral 2, que expresa lo siguiente:

> *Embargo y secuestro. Simultáneamente con el mandamiento ejecutivo y sin necesidad de caución, el juez decretará el embargo y secuestro del bien hipotecado o dado en prenda, que se persiga en la demanda. El registrador deberá inscribir el embargo, aunque el demandado haya dejado de ser propietario del bien. Acreditado el embargo, si el bien vano pertenece al demandado, el juez de oficio tendrá como sustituto al actual propietario a quien se le notificará el mandamiento de pago. En este proceso no habrá lugar a reducción de embargos ni al beneficio de competencia.*

En relación al presente caso y la norma por medio de la cual el juez fundamenta su decisión, se puede observar cómo se omite la notificación del mandamiento de pago al señor Reyner Felipe Ríos Rico, quien hasta el momento nunca fue vinculado al proceso ejecutivo con acción real adelantado entre el señor Fernando Brand Girón y *Titularizadora Colombiana S.A. como cesionaria del Banco Davivienda.*

> *"La Sentencia T-025/18*
> *la notificación judicial constituye un elemento básico del derecho fundamental al debido proceso, pues a través de dicho acto, sus destinatarios tienen la posibilidad de cumplir las decisiones que se les comunican o de impugnarlas en el caso de que no estén de acuerdo y de esta forma ejercer su derecho de defensa."*
>
> *"En el mismo sentido se pronunció la Sala Plena en la sentencia C-783 de 2004[62], en la que indicó que la notificación judicial es el acto procesal por medio del cual se pone en conocimiento de las partes o de terceros las decisiones adoptadas por el juez. En consecuencia, tal actuación constituye un instrumento primordial de materialización del principio de publicidad de la función jurisdiccional establecido en el artículo 228 de la Norma Superior."*

Importa especialmente destacar, en este análisis, el atributo de persecución el titular de la hipoteca puede perseguir la finca hipotecada, sea quien fuere el que la posea, y a cualquier título que la haya adquirido".

De un modo semejante, el dueño que ejerce la acción reivindicatoria o de dominio demanda al poseedor, sea quien fuere, en virtud del atributo de persecución, inherente al derecho real de dominio. Dicho en los términos más sencillos, "***si el acreedor hipotecario quiere ejercer solamente la acción real originada en la hipoteca, sólo tiene que demandar a quien posea el bien hipotecado, a su actual propietario (art. 2452 C.C.)"***

Situación que como he repetido, no ha sucedido ya que el actual propietario del inmueble de folio de matrícula inmobiliaria No. 378-27516, Reyner Felipe Ríos Rico, no ha sido vinculado dentro del proceso ejecutivo con garantía real de la referencia, ni siquiera fue individualizado dentro de la solicitud de embargo y el mandamiento de pago emitidos por el juzgado tercero civil del circuito.

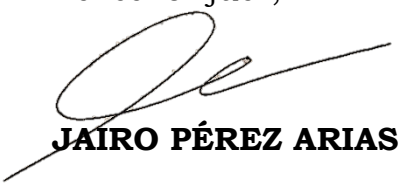
Entonces, teniendo en cuenta que la finalidad de nuestra normatividad civil en este tipo de procesos es que se protejan los derechos de persecución y prelación del acreedor y que para ello, se deben cumplir con una serie de reglas procedimentales que garantizan el contenido y la eficacia material del derecho real de hipoteca o prenda, es indudable que en el presente asunto, la medida cautelar que recae sobre el bien inmueble hipotecado identificado con la matricula inmobiliaria No. 378-27516 de propiedad Reyner Felipe Ríos Rico, ha debido ordenarse conforme a lo dispuesto en el numeral primero y segundo del artículo 468 del CGP, no en base a fragmentos de estos, debido a que generan errores de procedimiento y por ende vulneración a derechos fundamentales.

Por consiguiente queda claramente establecido que las circunstancias que giraron en torno a los hechos, vulneraron derechos fundamentales del señor Reyner Felipe Rios Rico, toda vez que las actuaciones del despacho se fundamentaron en fragmentos y no en la totalidad de la norma: **i) el señor Reyner Felipe Ríos Rico goza de pleno derecho de propiedad y posesión, ii) por tal razón debió de ser individualizado, demandado y notificado de cualquier proceso o actuación jurídica que se relacionara con su inmueble lo que en este caso en particular no sucedió ya que nunca fue demandado ni incorporado dentro del**

correspondiente proceso; iv) y en consecuencia se produjo una vulneración a preceptos legales y constitucionales, lo que conlleva a una ilegalidad en lo actuado.

Con fundamento en lo anterior, solicito respetuosamente al señor juez proceda a declarar revocar la decisión tomada mediante el auto atacado y en su lugar se ordene la cancelación del embargo y secuestro sobre el bien inmueble, en caso contrario se conceda el recurso de apelación que sustentaré en la oportunidad procesal correspondiente.

Del señor juez,



JAIRO PÉREZ ARIAS