

CONSTANCIA: A Despacho del señor Juez para resolver el recurso de reposición, y en subsidio de apelación, formulado por la parte actora frente al auto calendarado 26 de mayo de 2022.

Manizales, junio dieciséis (16) de dos mil veintidós (2022).



SEBASTIÁN BURITICÁ VALENCIA
Oficial Mayor

REPÚBLICA DE COLOMBIA



JUZGADO TERCERO CIVIL DEL CIRCUITO

Manizales, junio treinta (30) de dos mil veintidós (2022)

Referencia

Demanda: **EJECUTIVA**
Demandante: **BANCO BBVA COLOMBIA S.A.**
Demandado: **DUVÁN CANO PÉREZ**
Radicado: 17001-31-03-003-2018-00201-00
Interlocutorio No. 296

I. OBJETO DE LA DECISIÓN

Se procede a resolver el recurso de reposición, y en subsidio de apelación, formulado por la parte actora frente al auto calendarado 26 de mayo de 2022.

II. ANTECEDENTES

2.1. En auto del 26 de mayo de 2022 el Despacho ordenó el levantamiento de la medida cautelar de embargo que pesa sobre el inmueble identificado con Folio de Matrícula Inmobiliaria No. 080-41901 de la Oficina de Registro de Instrumentos Públicos de Santa Marta al considerar que previamente el Juzgado Séptimo Civil Municipal de Manizales había decretado idéntica cautela al interior de un proceso ejecutivo singular.

También se explicó que “...al interior del presente trámite ejecutivo **la entidad actora no pretendió hacer efectiva la garantía real que pesa sobre el inmueble mencionado**, ni puede afirmarse que se trata de una ejecución con tales características, por lo que no es aplicable al caso sub examine la ritualidad del artículo 468 del Código General del Proceso, en especial, el beneficio traído por el numeral 6°*ibidem* que autoriza la cancelación de la medida cautelar de embargo decretada sobre el mismo bien al interior de un proceso ejecutivo “...seguido para el cobro de un crédito sin garantía real”.

2.2. Inconforme con dicha decisión, la parte actora promovió recurso de reposición, y en subsidio de apelación, alegando, en síntesis, que al interior del presente asunto sí solicitó la efectividad de la garantía real hipotecaria como también el embargo de los demás bienes del demandado, ejercicio conjunto de estas acciones que se encontraba autorizado por el ordenamiento jurídico.

Por lo tanto, había lugar a la aplicación del numeral 6° del artículo 468 del Código General del Proceso referente a la cancelación del embargo decretado por el Juzgado Séptimo Civil Municipal de Manizales.

III. CONSIDERACIONES

3.1. El recurso de reposición es un medio de impugnación de tipo horizontal por medio de la cual se pretende que el juez que profirió una decisión judicial reconsidere su posición inicial

mediante la expedición de una nueva providencia que reforme o revoque aquella. (Art. 318 C.G.P.).

Este recurso facilita a la autoridad corregir sin dilaciones su propia actuación, apenas la parte o interviniente le exponga al juez aquellas situaciones que pudieron pasar inadvertidos a la hora de adoptar una determinada decisión.¹ En otras palabras, este remedio procesal busca que se subsanen los agravios que la providencia recurrida pudo haber inferido.

Para ello, y conforme al inciso 3º del artículo 318 *ibidem*, se debe interponer “con expresión de las razones que lo sustentan”. Frente a este aspecto, la doctrina ha precisado que el hecho de que el juez proceda a revocar o modificar su propia providencia depende de forma fundamental de que se le demuestren razones serias para hacerlo, ya que mientras ello no suceda, mientras no se le ponga en evidencia el desacierto de su decisión, no existirían méritos para variar de alguna forma la providencia.

3.2. El Despacho repondrá la decisión cuestionada por las siguientes razones:

La determinación inicial del Juzgado tuvo como soporte principal la creencia errónea de que la entidad actora no había ejercido conjuntamente la acción real y personal, sino únicamente esta última, de ahí que no hubiese aplicado al caso *sub examine*, además, la ritualidad especial prevista en el artículo 468 del Código General del Proceso para aquellos eventos en donde se hace efectiva la garantía real existente sobre un bien.

De la lectura del escrito de demanda se evidencia que en el hecho “14” que la apoderada judicial de la parte actora informó:

“Es voluntad de mi representado hacer efectivo el cobro de las obligaciones a cargo del demandado, persiguiendo no solo el inmueble objeto de la garantía real, si no (sic) los demás bienes en cabeza del accionado, los cuales constituyen la prenda general de los acreedores”.

Adicionalmente, según el Certificado de Tradición del inmueble identificado con Folio de Matrícula Inmobiliaria No. 080-41901 de la Oficina de Registro de Instrumentos Públicos de Santa Marta, se constata que el señor Duván Cano Pérez constituyó sobre dicho bien, y en favor del Banco BBVA Colombia S.A., hipoteca abierta sin límite de cuantía.

Asimismo, conforme a las anotaciones 17 y 18 del Certificado de Tradición, se evidencia la inscripción de la medida cautelar de embargo por cuenta de este Juzgado como consecuencia del ejercicio de la acción personal y real ejercida por la entidad actora frente al demandado.

No cabe duda de que el Banco BBVA Colombia S.A. cuenta con la posibilidad de promover ambas acciones al interior del presente asunto, toda vez que el señor Duván Cano Pérez, además de ser el propietario de dicho bien, es el deudor de las obligaciones derivadas de los pagarés objeto de recaudo.

Recordemos que en virtud del artículo 2432 del Código Civil, la hipoteca es definida como “un derecho de prenda constituido sobre inmuebles que no dejan por eso de permanecer en poder del deudor”. Ante la deficiencia de la definición brindada por el canon citado, autores como César Gómez Estrada² prefieren acudir a la elaborada por Henry, León y Jean Mazeaud, quienes definen a la hipoteca como “una garantía real que, sin llevar consigo desposesión actual del propietario de un inmueble, le permite al

¹ Parafr. Miguel Enrique Rojas Gómez. *Lecciones de derecho procesal*. 5ta. Ed.

² César Gómez Estrada. *De los principales contratos civiles*. Editorial Temis.

acreedor, si no es pagado al vencimiento, el derecho de embargar y rematar ese inmueble en cualesquiera manos en que se encuentren, y el de cobrar con preferencia sobre el precio".

Como derecho real que es, conforme lo señala el artículo 665 del Código Civil, de él se derivan los atributos de persecución y preferencia. Frente al primero de los mencionados, el artículo 2452 *ibídem* señala que la hipoteca da al acreedor el derecho de perseguir el bien hipotecado, sea quien fuere el que la posea, y a cualquier título que la haya adquirido, ya que es totalmente viable que el constituyente del gravamen aludido posteriormente transfiera el dominio del bien a terceras personas.

Por su parte, el artículo 2449 del mismo estatuto, subrogado por el artículo 28 de la Ley 95 de 1890, expresa que el ejercicio de la acción hipotecaria no perjudica la acción personal del acreedor para hacerse pagar sobre los bienes del deudor que no le han sido hipotecados, y puede ejercitarlas ambas conjuntamente, aún respecto de los herederos del deudor difunto; pero aquélla no comunica a ésta el derecho de preferencia que corresponde a la primera.

Entonces, es posible concluir que el acreedor hipotecario cuenta con una **acción real** para satisfacer su crédito mediante la venta en pública subasta del bien dado en garantía, y otra **acción personal** contra el deudor del crédito. En ocasiones una misma persona ostenta ambas calidades, pero el ejercicio de la acción personal y real adquiere mayor utilidad cuando las referidas calidades se encuentren distribuidas en sujetos diferentes, que es lo que sucede cuando el bien hipotecado es transferido de forma posterior a la constitución del gravamen.

Sobre esta diferenciación en sentencia C-192 de 1996 la H. Corte Constitucional expuso:

"El acreedor hipotecario tiene dos acciones, cuando el crédito garantizado con la hipoteca se hace exigible, para cobrarlo judicialmente: una acción personal, originada en el derecho de crédito, contra el deudor de éste; otra, real, nacida de la hipoteca, contra el dueño del bien hipotecado. Hay que distinguir, según sea el dueño del bien hipotecado el mismo deudor o un tercero. En el primer caso, podrá ejercer contra ese deudor que es al mismo tiempo el dueño actual de la cosa hipotecada, la acción real solamente, o ésta y la acción personal. En el segundo caso, contra el actual dueño sólo podrá ejercer la acción real nacida de la hipoteca; y contra el deudor, sólo la acción personal originada en el crédito exigible. Y si quiere ejercerlas ambas en el mismo proceso, contra el dueño actual del bien hipotecado y contra el deudor, podrá hacerlo, pero se seguirá el procedimiento del proceso ejecutivo singular, como lo prevé el último inciso del artículo 554 del Código de Procedimiento Civil."

En similares términos, la Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia ha expresado que:

"...donde con mayor claridad puede apreciarse tal aspecto que importa la hipoteca, como quiera que el derecho del acreedor se bifurca, es en el supuesto de que el deudor y el dueño de la cosa sean personas diferentes, bien porque el constituyente del gravamen pierda por cualquier causa la titularidad en el dominio de la misma, ora porque con ella se haya garantizado obligación ajena en los términos del artículo 2439 del Código Civil. Es entonces cuando las dos garantías de que arriba se habló presentan matices diversos, como que, evidentemente, contra el deudor no tendrá el acreedor más que una acción personal, atendiendo precisamente la naturaleza del derecho de crédito que le pertenece; por lo mismo, el patrimonio del deudor, in integrum y hasta el importe de la deuda, constituye en tal caso su garantía personal. Y a la par con ella, está favorecido también con la garantía real de hipoteca, en el evento de que el deudor no cumpla la obligación, que se traduce, quepa repetirlo, en la facultad de perseguir exclusivamente el bien hipotecado, a fin de obtener la venta del mismo y satisfacer su acreencia con el producido, lo cual podrá ejercer mediante acción que dirija contra el dueño de la cosa, sea el que fuere, haya o no constituido el gravamen, exceptuando el caso, claro está, del que lo adquirió en pública subasta en las condiciones previstas en el artículo 2452 del Código Civil (Gaceta Judicial, No. 2439, pág. 116)".

3.3. Por consiguiente, y toda vez que al interior del presente asunto se ha ejercido de forma conjunta la acción personal y real frente al demandado, es dable dar aplicación al numeral 6°

del artículo 468 del Código General del Proceso, en el cual señala que el Registrador de Instrumentos Públicos deberá cancelar el embargo vigente practicado sobre el mismo bien en proceso ejecutivo seguido para el cobro de un crédito sin garantía real.

3.4. En definitiva, se repondrá la decisión cuestionada, y en su lugar, se ordenará oficiar a la Oficina de Registro de Instrumentos Públicos de Santa Marta para los fines ya mencionados.

En mérito de lo expuesto, el Juzgado Tercero Civil del Circuito de Manizales, Caldas,

IV. RESUELVE

PRIMERO: REPONER el auto calendado 26 de mayo de 2022, conforme lo expuesto en la parte motiva de este auto.

SEGUNDO: OFICIAR a la Oficina de Registro de Instrumentos Públicos de Santa Marta para que proceda a dar aplicación al numeral 6° del artículo 468 del Código General del Proceso, en lo concerniente al inmueble identificado con Folio de Matrícula Inmobiliaria No. 080-41901, esto es, proceder a cancelar la medida cautelar de embargo vigente decretada por el Juzgado Séptimo Civil Municipal de Manizales (anotación 14) al interior del trámite ejecutivo singular promovido por Jhon Silvio Londoño Sepúlveda contra Duván Cano Pérez, con radicado “2018-00125”, y comunicada mediante oficio No. 908 del 9 de marzo de 2018.

Corresponderá a la parte actora gestionar la tramitación oportuna de dicha inscripción ante la autoridad registral aludida, una vez el Despacho remita el oficio respectivo.

TERCERO: Acreditado lo anterior, se resolverá sobre la solicitud de secuestro del inmueble mencionado.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

Firmado Por:

Geovanny Paz Meza
Juez
Juzgado De Circuito
Civil 003
Manizales - Caldas

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: **c837a7e7d23f7e0a86e98bb2d6951d7a9163191bfe6a0120bd732e55f771834a**

Documento generado en 30/06/2022 10:14:43 AM

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