

CONSTANCIA: El término concedido a las demás partes para pronunciarse sobre el recurso de reposición presentado por la coaccionada Duma Yined Giraldo Restrepo contra el auto del 14 de abril pasado, transcurrió 30 y 31 de mayo y 1 de junio de 2023.

Oportunamente la parte demandante se pronunció.

Pereira, 2 de junio de 2023.

A Despacho de la señorita Jueza, en la misma fecha.

Natalia Mejía R.

Natalia Mejía Ríos.

Secretaria.

JUZGADO PRIMERO CIVIL DEL CIRCUITO

Pereira, Risaralda, dieciséis (16) de junio de dos mil veintitrés (2023).

En el presente proceso Ejecutivo (Rad. 002-2014-00213), promovido por el Banco Colpatria Multibanca Colpatria S.A., cessionaria: sociedad Inversionistas Estratégicos S.A.S. -Inverst S.A. y litisconsorte de ésta última: Fideicomiso No. 3-1-3081 Grupo SER -Inverst S.A.S., contra Duma Yined Giraldo Restrepo y Alejandro Echeverry Sánchez, se resuelve el recurso de reposición presentado por la codemandada en contra del auto del 14 de abril pasado y demás solicitudes de los accionantes.

1. Recurso de reposición propuesto por la codemandada:

1.1. Providencia impugnada:

La fechada el 14 de abril de 2023, por medio del cual se consideró improcedente la solicitud de declaración de la falta de legitimación en la causa por activa porque la controversia ya se definió y han sido reiterativos y múltiples los pronunciamientos sobre la continuación del trámite.

1.2. Fundamentos del recurso:

El apoderado sustituto de la codemandada Giraldo Restrepo recurre la decisión recordando que desde el 16 de febrero del 2022 se canceló la hipoteca contenida en la E.P. No. 6764 del 09/12/2009 que existía sobre el bien inmueble 290-148998, razón por la cual desde esa fecha, cambió el proceso de hipotecario a ejecutivo singular, por lo que no existe un acreedor legítimo que ostente derecho real de dominio inscrito en el certificado de tradición, porque no se observa título y modo inscritos.

Que todo ello se evidencia en las anotaciones números 8, inscripción de afectación a vivienda familiar (Ley 258 de 1996), cancelación de la hipoteca que se observa en la 7 con la número 14; que las anotaciones 7, 8 y 14 se hicieron todas a través de escritura pública en la Notaría 5^a de Pereira y sus respectivas anotaciones ante la ORIP, cumpliendo los requisitos de ley.

Dice que para acreditar los derechos reales sobre bienes inmuebles, según la jurisprudencia se requiere necesariamente el aporte del título y modo que exija el ordenamiento y si no se acredita alguno de los elementos enunciados, se entiende que la propiedad no se encuentra acreditada; que por ejemplo y como ocurre en este caso de la acreditación de la propiedad sobre el bien inmueble con matrícula 290-148998 quien acuda al proceso en calidad de titular de este derecho de dominio, deberá aportar la correspondiente escritura pública de hipoteca título-modo inscrita a su nombre en el Registro de Instrumentos Públicos de Pereira, al existir vigente afectación a vivienda familiar.

Solicita entonces que se verifique el certificado de tradición con matrícula 290-148998 y se declare la falta de legitimación en la causa por activa como lo dicta la ley en el art. 265 del C. de P. C., puesto que al existir inscrita afectación a vivienda familiar, la forma de hacerlo es a través de escritura pública de hipoteca de acreedor legítimo ante Notaría y debidamente registrada.

1.3. Trámite:

Del recurso se dio traslado conforme lo disponen los arts. 110 y 319 del C.G.P.

Los actores indicaron que la demandada continúa con un actuar impertinente, improcedente y de mala fe, porque pretende obtener una decisión que la favorezca, utilizando como excusa la cancelación del gravamen hipotecario, misma que fue irregular y atañe a la comisión de un delito que investiga la Fiscalía 9 Seccional de Pereira.

Que la cancelación de la hipoteca no podía proceder porque a los demandantes no les fueron pagados los créditos respaldados con la hipoteca contenida en la Escritura Pública No. 6164 del 09-12-2009, que todo obedeció a un error en el que incurrió Bancoomeva por el actuar de los demandados y la solicitud de falta de legitimación de la causa por activa, parece más una excepción de mérito, no siendo la etapa procesal para presentar este tipo de actuaciones.

Indicó también que los demandados no pueden aprovecharse de la cancelación irregular del gravamen hipotecario o del error en el que incurrió Bancoomeva, para obtener procesalmente un beneficio como han pretendido, que tampoco pueden continuar realizando solicitudes y demás actuaciones que fueron generadas por su actuar irregular o delictual, según lo determine la justicia penal y seguir entorpeciendo el proceso, aduciendo que como no existe un acreedor legítimo inscrito los demandantes perdieron el derecho a obtener el pago de las obligaciones reclamadas en este proceso con el bien inmueble embargado y secuestrado cuando a pesar de que fueran despojados de su garantía real, aún pueden hacerse pagar con el único bien aprisionado a los deudores, si se tiene en cuenta que actualmente se encuentra registrada la medida de embargo al mutar el proceso de ejecutivo con garantía real a ejecutivo singular.

Pide no revocar el auto proferido el día 14 de abril de 2023 y requerir a la parte demandada para que ponga fin a su actuar improcedente y continuar la ejecución, fijando fecha de remate.

Que se oficie a la Fiscalía 9^a. Seccional Pereira, que es la que conoce de la denuncia penal interpuesta por el Banco Coomeva en contra los demandados, radicada bajo el

No.660016000036202253686, a fin de que informen el estado de la denuncia penal, toda vez que esta información y sus resultados son de vital importancia para el proceso, ya que permitiría llegar a las conclusiones en el actuar de los accionados para evitar que continúen aprovechándose de la situación y entorpeciendo el proceso.

1.4. CONSIDERACIONES

En el presente asunto procede la reposición propuesta conforme al art. 318 del C.G.P., ya que se pretende la revisión de la providencia para, si es del caso, reformarla total o parcialmente, siendo entonces éste el medio de defensa utilizado por la coejecutada para los efectos aducidos.

Lo primero a indicar es que para la prosperidad de un recurso, deben cumplirse unas exigencias que aseguren su procedimiento y decisión, pues la ausencia de alguno de ellos conlleva a denegar la solicitud o que iniciado el trámite quede sin efectos la actuación, éstas son: capacidad para interponer el recurso, procedencia, oportunidad de su interposición, sustentación cuando la ley lo exige y cumplimiento de las cargas procesales en cabeza del recurrente.

En el presente asunto, aunque la parte solicitante se considera afectada con la decisión, la reposición procede con base en el Estatuto Procesal vigente y fue oportunamente presentado, encuentra el Despacho que el sustento es precario porque en sí, no determina cuál es el error del que adolece la providencia ni las razones por las cuales considera que aquí debe declararse la existencia de una falta de legitimación por activa, siendo ésta circunstancia muy importante porque es la que limita la senda que debe recorrerse para resolver el problema planteado.

No obstante lo dicho, se realizarán algunas precisiones que permiten dilucidar el asunto.

Lo primero que debemos indicar, aunque someramente por no ser el punto toral del recurso, es lo relacionado con el derecho de dominio, ya que el escrito del recurrente es confuso al respecto.

Basta decir sobre el tema y de manera general que, tratándose de un proceso ejecutivo en el que se hace valer una hipoteca, uno es el derecho real principal de dominio y otro el accesorio de hipoteca, el primero en cabeza de los propietarios demandados y el segundo en la del acreedor accionante. Ambos derechos deben verificarse al momento de revisar la demanda, hoy denominada ejecución para la “efectividad de la garantía real” (Art. 468 del C.G.P.), pues ser titular el demandante del de hipoteca y el accionado del de dominio, son presupuestos necesarios para dar trámite al proceso con el fin de obtener el cumplimiento de las obligaciones contraídas por el deudor.

Aquí conocemos de sobra que esos presupuestos se verificaron al momento de proceder a librar el mandamiento de pago y decretar las medidas por parte del Juzgado Segundo Civil del Circuito local, lo cual permitió que posteriormente se dispusiera continuar adelante con la ejecución (Arts. 75, 488, 554 y 555 del C.P.C., hoy 82, 422 y 468 del C.G.P.), no siendo ésta la etapa procesal en la que deba discutirse sobre el derecho de dominio de los demandados, porque se observa que éstos continúan siendo los titulares de aquél y sin que en ello incida la forma en la que obtuvieron tal derecho o si se cumplió o no, con los requisitos de ley para tenerlo por acreditado.

Ahora, con relación al gravamen y la legitimación por activa que resulta ser en sí el punto de controversia, tenemos que como ya se indicó, la exigencia de que la parte demandante fuera titular del derecho de hipoteca hubo de estudiarse y tenerse por satisfecha, tanto al inicio del trámite como al momento de definirse que seguía adelante la ejecución, pues se verificó que la persona jurídica a favor de la que se había constituido el gravamen lo cedió a la entidad bancaria que ostentó inicialmente la calidad de accionante, de allí que al Despacho no le cabe ninguna duda sobre la improcedencia de la petición, por resultar a estas alturas, no sólo fuera de lugar porque nos encontramos en la etapa de ejecutar la orden para rematar el bien y con ello, pagar la obligación, si no también, porque tal situación fue revisada con mucha antelación.

Además, lo alegado resulta manifiestamente improcedente en este asunto porque ni la cancelación de la hipoteca ni la mutación del proceso deslegitiman ipso facto a los demandantes en la causa como lo quiere hacer ver la impugnante, pues basta una mirada a todo el decurso para concluir que aunque no tiene razón en sus apreciaciones, continúa en su empeño de obstaculizar el trámite alegando una falta de legitimación del actual acreedor por la cancelación del gravamen cuando el Juzgado ha explicado y motivado las decisiones que han permitido avanzar en las diligencias, lo que se ha venido reiterando, según puede verse durante todo el procedimiento efectuado.

Se observa también, que la codemandada a sabiendas de que la plurimencionada cancelación se hizo de manera irregular por una persona jurídica (Coomeva) que dentro de este proceso, no tenía la calidad de acreedor hipotecario porque había cedido con antelación el gravamen y endosado el pagaré que tenía en su poder, circunstancias de las que tenía pleno conocimiento junto con el señor Echeverry, pues ambos se comprometieron directamente con el Banco Colpatria (demandante inicial) al firmar los otros pagarés aportados con la demanda, se notificaron, conocían que se había proferido la providencia que ordena seguir adelante la ejecución y últimamente la señora Giraldo R. controvertía cada una de las decisiones adoptadas dentro del trámite, allegando avalúos del inmueble, promoviendo nulidades, presentando recursos, etc., y aún así, sigue pretendiendo desconocer las obligaciones que contrajo en épocas pasadas con la parte accionante.

Y es que de las circunstancias irregulares en las que se obtuvo la cancelación del gravamen dan cuenta los varios escritos aportados por los demandantes y por Coomeva (Archivos digitalizados 162 y 167), no en vano está en trámite el recurso de apelación por la no inscripción de la E.P. 5698 del 21 de julio de 2022 que dispone el levantamiento de la cancelación de la hipoteca (Archivo digital 229) y el trámite penal que se inició en contra de los accionados en la Fiscalía 9 Seccional de Pereira.

Así que de acuerdo con lo antecedente, resulta a todas luces desatinado que la accionada habiendo promovido una actuación contraria a derecho para burlar el pago de sus obligaciones a los acá acreedores y desconociendo la verdad procesal, quiera beneficiarse ahora, alegando precisamente la falta de legitimación del demandante, cimentada en la cancelación de la hipoteca, situación de la que se ha dicho hasta la saciedad, es irregular y por ello está siendo investigada por la justicia penal.

Y es que es improcedente que ahora, se desconozca la legitimación de los demandantes, cuando el proceso sigue vigente a pesar de que por razones no atribuibles a los accionantes, debió mutarse el proceso a un ejecutivo sin garantía (Auto del 2 de septiembre de 2022) y más aún, se falte a la buena fe y lealtad procesal, cuando existen tres circunstancias de gran

relevancia dentro del expediente para descartar la tesis de la demandada, una es que la cancelación del gravamen todavía está en discusión por el recurso de apelación relacionado, dos, la manera como se obtuvo tal cancelación está siendo investigada penalmente y tres, los demandados tampoco han cancelado la deuda, porque así lo han expresado tanto Coomeva como los acá accionantes.

Lo expuesto, lleva a reiterar la improcedencia de alegar en este asunto, la falta de legitimación en el acreedor, lo que permite concluir que como no tiene razón la ejecutada en sus argumentos, el Juzgado no accederá a revocar la decisión y por el contrario, la reafirma con base en la forma como se ha desarrollado el proceso, por lo que no repondrá el auto en lo que fue impugnado. Así se declarará.

2. Peticiones de la parte demandante:

2.1. De fijar fecha para remate del bien.

La parte actora, allegando el certificado de tradición actualizado del inmueble, en donde consta que se le dio trámite al Oficio No. 2108 del 17 de noviembre de 2022, pide que se fije fecha para rematar el inmueble embargado y secuestrado.

Igualmente solicita que como el folio se encuentra bloqueado, se dé por parte de este Juzgado, la respectiva orden a la ORIP para que se permita desbloquearlo para allegar el certificado de tradición vigente para la subasta.

2.2. De requerir a la codemandada para el cumplimiento de sus deberes y de información a la Fiscalía 9 Seccional de esta ciudad.

En el escrito de oposición al recurso de la demandada, la parte actora solicitó requerirla para que ponga fin a su actuar improcedente y continuar la ejecución, fijando fecha de remate.

Igualmente, se solicitó que se oficie a la Fiscalía 9^a. Seccional de Pereira para que informe el estado de la denuncia penal y evitar que los accionados continúen aprovechándose de la situación y entorpeciendo el proceso.

2.3. Del bloqueo del folio de matrícula inmobiliaria 290-148998.

Los demandantes piden que como se encuentra probado que se canceló un gravamen sin mediar orden del Juez, constituyéndose el proceder de los demandados en un acto contrario a la dignidad de la justicia, lealtad, probidad y buena fe, que deben observarse, sin descartar según las actuaciones de los demandados que realizaron un fraude procesal, en virtud a los deberes del Juez, consagrados en el art. 42-3 del C.G.P., se prevenga el levantamiento del embargo o la venta del inmueble, remediando, sancionando y denunciando a los demandados para que a la parte demandante y a los demás acreedores interesados en los resultados del proceso, se les restablezca el derecho, por lo tanto, solicitan que se oficie a la ORIP para que el folio permanezca bloqueado y no se permita ningún registro de documentos que sea presentado por los demandados.

Resolviendo todas las peticiones y teniendo en cuenta lo decidido líneas atrás, se considera que antes de fijar una fecha para el respectivo remate del inmueble, se debe solicitar a la Fiscalía 9^a. Seccional de esta ciudad, que informe el estado de la denuncia

penal interpuesta por el Banco Coomeva en contra los aquí demandados, con radicación No. 660016000036202253686 y comunicarle que es urgente e importante conocer los resultados de la investigación porque se encuentra involucrado el bien con folio 290-148998 que está pendiente de ser subastado para el pago de las obligaciones adquiridas por los ejecutados.

Respecto al bloqueo del folio de matrícula no se considera pertinente por cuanto éste continúa bloqueado, según lo expone la parte demandante en el escrito en el que pidió fecha para remate y porque el Despacho no ha dado una orden contraria.

Por último y revisados el estado de las diligencias y el desarrollo del trámite, se procederá a requerir a la codemandada Duma Yined Giraldo Restrepo y a su apoderado, para que cumplan con los deberes y responsabilidades que les impone el art. 78 del C.G.P., advirtiéndoles que este es el último requerimiento, ya que en varias ocasiones se les ha comunicado de igual manera (Autos del 11 de noviembre de 2022, 2 de febrero y 9 de marzo de 2023) y de continuar entorpeciendo el trámite, se revisará la procedencia de aplicar las sanciones procesales y pecuniarias que se estimen pertinentes y también, realizar las denuncias penales y disciplinarias del caso.

Por lo expuesto el **JUZGADO PRIMERO CIVIL DEL CIRCUITO DE PEREIRA, RISARALDA,**

R E S U E L V E :

1º.: No se repone el auto del 14 de abril de 2023, según lo indicado líneas atrás.

2º.: Antes de fijar fecha para el remate del inmueble, solicítasele a la Fiscalía 9^a. Seccional de esta ciudad, que informe el estado de la denuncia penal interpuesta por el Banco Coomeva en contra los aquí demandados, con radicación No. 660016000036202253686. Adviértasele a la entidad que es urgente e importante conocer los resultados de la investigación porque se encuentra involucrado el bien con folio 290-148998 que está pendiente de ser subastado para el pago de las obligaciones adquiridas por los ejecutados.

3º.: No hay lugar a bloquear el folio de matrícula por las razones indicadas anteriormente.

4º.: Se requiere por última vez, a la codemandada Duma Yined Giraldo Restrepo y a su apoderado, para que cumplan con los deberes y responsabilidades que les impone el art. 78 del C.G.P., so pena de que de continuar entorpeciendo el trámite, se revise la procedencia de aplicar las sanciones procesales y pecuniarias que se estimen pertinentes y también, realizar las denuncias penales y disciplinarias del caso.

Notifíquese,

(Confirmación electrónica)

OLGA CRISTINA GARCÍA AGUDELO.

Jueza.

e

Firmado Por:
Olga Cristina Garcia Agudelo
Juez
Juzgado De Circuito
Civil
Pereira - Risaralda

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: **38835685731d361e73dcbb6d28fe955a5ef8334d925b30debaf32c79ee612f8d**
Documento generado en 16/06/2023 01:14:04 PM

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

JUZGADO PRIMERO CIVIL DEL CIRCUITO

CERTIFICO que en ESTADO No. 093 de la fecha, se notifica a las partes el auto anterior.

Pereira, Risaralda, 20 de junio de 2023.



JUAN CARLOS CAICEDO DIAZ
Secretario