

JUZGADO DOCE CIVIL MUNICIPAL
HOY 005 TRANSITORIO DE PEQUEÑAS CAUSAS Y COMPETENCIA MULTIPLE
Ibagué – Tolima, Octubre Veintinueve de Dos Mil Veintiuno

Radicación: 012-2017-00364-00.
Demandante: OLGA PATRICIA ORTIZ OLAYA
Demandado: CONSTRUYECOOP

Procede el despacho a pronunciarse sobre las Excepciones Previas, propuestas por el apoderado de la entidad demandada FOGAFIN en el proceso VERBAL DE CANCELACIÓN DE HIPOTECA promovido por OLGA PATRICIA ORTIZ OLAYA contra CONSTRUYECOOP Y OTROS, quien fundamentó las excepciones en los siguientes

HECHOS:

1. FALTA DE COMPETENCIA:

“...La anterior decisión la fundamenta bajo el entendido que los accionantes a través de apoderada judicial promueve demanda verbal de cancelación de hipoteca para tramitarse por medio de un proceso verbal, en la que solicita entre otras, que se declare extinta una obligación consistente en una hipoteca de cuerpo cierto abierta en cuantía indeterminada, constituida por quien en su tiempo era titular del bien inmueble, el señor Hernán Lozano Moscoso, identificado con la C.C. No.14.225.452 a favor de CONSTRUYECOOP ENTIDAD FINANCIERA COOPERATIVA “CONSTRUYECOOP”, con Nit No.8605064844 y que se encuentra vinculado al FONDO DE GARANTIAS DE INSTITUCIONES FINANCIERAS – FOGAFIN, decisión que no es acertada, porque se desconoció por parte de ese Despacho el contenido del numeral 10 del artículo 28 del Código General del Proceso, que señala:

(...)

En ese orden, resulta procedente revisar la naturaleza del Fondo de Garantías de Instituciones Financieras – FOGAFIN, entidad pública que ha sido demandada en el presente proceso.

(...)

2. INEXISTENCIA DE UNA DE LAS DEMANDADAS

“... En ese orden, la liquidación forzosa administrativa de Construyecoop Entidad Financiera Cooperativa en Liquidación terminó su existencia y representación legal mediante Resolución No.102 del 30 de junio de 2005, decisión que fue protocolizada mediante Escritura Pública No.1181 de la Notaría 46 de Bogotá el 1 de julio de 2005, lo cual tiene como consecuencia la desaparición jurídica de Construyecoop Entidad Financiera Cooperativa en consecuencia no puede ser sujeto de derechos ni obligaciones.

Por lo anterior, se configura la causal 3 del artículo 100 del Código General del Proceso, relacionada con la inexistencia del demandado, teniendo en cuenta que Construyecoop Entidad Financiera Cooperativa en Liquidación terminó su existencia legal desde el 30 de junio de 2005, como resultado de un proceso liquidatorio, por lo que no puede ser sujeto de derechos ni obligaciones. En ese sentido, erra el apoderado del demandante en dirigir su acción judicial en contra de una entidad actualmente inexistente y también el Despacho al haber admitido dicha demandada a pesar de que el mismo apoderado así lo evidenció en el hecho 4 de su demanda.

(...)

3. INEPTITUD DE LA DEMANDA

"...En el presente caso echa de menos la calidad en que se demanda al Fondo de Garantías de Instituciones Financieras FOGAFIN en la presente acción, contrariando lo establecido en la norma antes descrita.

En los hechos narrados en la demanda se evidencia que entre Hernán Lozano Moscoso y la Cooperativa promotora de Vivienda Coopravi se celebró contrato de compraventa de un inmueble y esta misma persona constituyó favor de Construyecoop una hipoteca, negocios jurídicos que del año 1998. No obstante, dentro de los citados hechos no hay ninguna mención ni se aporta prueba alguna que demuestre que Fogafin haya participado en dichos negocios jurídicos o que haya recibido cesión compraventa o subrogación los derechos y obligaciones derivados de dicho gravamen hipotecario que lo obliguen a la cancelación deprecada en la demanda.

4. NO COMPRENDER LA DEMANDA A TODOS LOS LITIS CONSORTES NECESARIOS – FALTA DE CITACIÓN DEL ACTUAL ACREEDOR DEL CREDITO HIPOTECARIO.

"...Construyecoop Entidad Financiera Cooperativa en Liquidación, previa la terminación de existencia legal celebró con varias personas naturales y jurídicas, compra venta de cartera motivo por lo que sería necesario integrar a estas personas para que con base en los títulos que poseen hagan valer sus derechos en el presente proceso

(...)

Así las cosas, las pretensiones formuladas en la demanda no debieron estar dirigidas a Fogafin, teniendo en cuenta que de los hechos que sirven de fundamento a las mismas, se evidencia que las actuaciones y los contratos fueron suscritos, celebrados y ejecutados por terceras personas naturales y jurídicas distintas a mi representado, por lo que esta entidad no puede resultar responsable de ninguno de los actos relacionados con los contratos de mutuo e hipoteca objeto de la presente demanda ni tiene la calidad de acreedor hipotecario.

5. FALTA DE REQUISITO DE PROCEDIBILIDAD

"...En el caso que nos ocupa, el Fondo de Garantías de Instituciones Financieras – FOGAFIN, a la fecha no ha sido convocado por los señores Olga Patricia Ortiz medina y/o Luis Eduardo Jiménez Medina, para asistir a audiencia de conciliación prejudicial en la que se hayan formulado las pretensiones deprecadas en su actual demanda en los términos del artículo 23 de la ley 640 de 2001..."

TRAMITE PROCESAL

Del escrito de excepciones se corrió traslado a la parte actora por el término de cinco (5) días, mediante proveído del Nueve de Julio de Dos Mil Veintiuno, en el término concedido la parte actora se opuso a la prosperidad de las mismas.

Agotado el trámite se procede a resolver, previas las siguientes,

CONSIDERACIONES:

En primer lugar, tenemos que radica el inconformismo de la excepcionante en que la demanda no cumple con los requisitos exigidos en los numerales 1º, 3º, 5º y 9º del artículo 100 del C. G. del P., como lo son Falta de Competencia, Inexistencia del demandante o del demandado, Ineptitud de la Demanda y No comprender la demanda a todos los litis consortes necesarios

Ahora bien, se resolverán las excepciones en forma separada, empezando por la excepción de Falta de Competencia, tenemos entonces que norma el Artículo 28 del C.G.P.

“Artículo 28. Competencia Territorial. La competencia territorial se sujeta a las siguientes reglas:

(...)

7. En los procesos en que se ejerciten derechos reales, en los divisorios, de deslinde y amojonamiento, expropiación, servidumbres, posesorios de cualquier naturaleza, restitución de tenencia, declaración de pertenencia y de bienes vacantes y mostrencos, será competente, de modo privativo, el juez del lugar donde estén ubicados los bienes, y si se hallan en distintas circunscripciones territoriales, el de cualquiera de ellas a elección del demandante. (Negrilla y Subrayado fuera del texto original).

(...)

Efectuado el examen preliminar de la demanda, se observa que la entidad demandada funda el presente medio exceptivo en lo normado en el numeral 10º del artículo 28 del C. G. del P., que establece que en los procesos contenciosos en que sea parte una entidad territorial, o una entidad descentralizada por servicios o cualquier otra entidad pública, conocerá en forma privativa el juez del domicilio de la respectiva entidad.

Ahora bien, nótese que el actor en la demanda, persigue se declare extinta la HIPOTECA DE CUERPO CIERTO ABIERTA DE CUANTIA INDETERMINADA, que recae sobre el bien inmueble distinguido con el folio de matrícula inmobiliaria No.350-95933 de la Oficina de Registro de Instrumentos Públicos de Ibagué – Tolima, ubicado en el lote No.29 Manzana H de esta municipalidad.

Entonces, como lo aquí pretendido, es la extinción de una hipoteca (artículo 2452 del código civil), se trata del ejercicio de “derechos reales”, que conforme lo establece el numeral 7 del artículo 28 del C.G.P., supone un foro real, e impide tener en cuenta de manera concurrente otros factores de competencia, como el lugar de cumplimiento de la obligación y domicilio del demandado, que suelen concurrir en los procesos ejecutivos, precisamente por el carácter exclusivo de la atribución que nadie más la ostenta.

Al respecto, sentó la Sala Civil de la Corte Suprema de Justicia, mediante auto No.AC3744-2017, del 13 de Julio de 2017, proferido dentro de la radicación No.11001-02-03-000-2017-00919-00, con ponencia del Honorable Magistrado ALVARO FERNANDO GARCIA RESTREPO, mediante el cual se dirimió el conflicto de competencia suscitado entre los Juzgados del Circuito Promiscuo de Sopetran y Quinto Civil del Circuito de Oralidad de Medellín, al respecto señaló la alta corporación:

“...En los procesos en que se ejerciten los derechos reales de prenda o hipoteca, de los cuales son fiel trasunto los ejecutivos para esos efectos, es competente el juez de lugar donde están ubicado los bienes, no obstante, la redacción del numeral 3° del artículo 28 del Código General del proceso no hizo tal precisión. Conclusión que ningún desmedro sufre con los fueros personal y obligacional, previstos en los numerales 1 y 3 del citado artículo 28, que suelen concurrir para procesos ejecutivos, pues dado el carácter imperativo y excluyente del fuero privativo, es evidente que para el ejercicio de los derechos reales de prenda e hipoteca en estos casos, debe seguirse el trámite en el lugar de ubicación de los bienes, con independencia del domicilio del demandado y del sitio de cumplimiento de las obligaciones, que a voces del numeral 7 ibídem, no pueden confluír (AC1190-2017).

Atinente al alcance de la expresión “modo privativo”, la Corte dijo en auto de 2 de oct. 2013, rad. 2013-02014-00, memorado en AC5658-2016

“[e]l fuero privativo significa que necesariamente el proceso debe ser conocido, tramitado y fallado por el juzgador que tenga competencia territorial en el lugar de ubicación del bien involucrado en el debate pertinente, no pudiéndose acudir, bajo ningún punto de vista, a otro funcionario judicial, ni siquiera bajo el supuesto autorizado para otros eventos, como por ejemplo para la situación del fuero personal, del saneamiento por falta de la alegación oportuna de la parte demandada mediante la formulación de la correspondiente excepción previa o recurso de reposición, en el entendido de que solamente es insaneable el factor de competencia funcional, según la preceptiva del artículo 144, inciso final, ibídem; obvio que si así fuera, el foro exclusivo se tornarí en concurrente, perdiéndose la razón de ser de aquél. (...).

Atendido lo anterior, surge evidente que este despacho es el competente para conocer del presente asunto, por lo que se declarará no probada la presente excepción.

En lo que respecta a la inexistencia de uno de los demandados, argumenta el excepcionante que Construyecoop Entidad Financiera Cooperativa en Liquidación terminó su existencia legal desde el 30 de junio de 2005, como resultado de un proceso liquidatorio, por lo que no puede ser sujeto de derechos ni obligaciones, frente a este tópico, tenemos que del certificado de libertad y tradición aportado con la demanda, en ninguna de sus anotaciones se establece que la entidad CONSTRUYECOOP se hay disuelto o mucho menos que la hipoteca de cuerpo cierto abierta a cuantía indeterminada constituida mediante escritura pública No.731 del 10 de marzo de 1998 en la Notaría Cuarta del Circulo de Ibagué, haya sido cedida o vendida a algún tercero.

Ante la desaparición de Construyecoop entidad financiera cooperativa, sin que dicha entidad hubiese realizado el levantamiento de la hipoteca, el aquí demandante se vio en la necesidad de adelantar el presente tramite Verbal de Cancelación de Hipoteca, con el fin de sanear su inmueble y en razón a que dicha entidad es la que a la fecha de presentación de la demanda aparece inscrita en el certificado de libertad y tradición del inmueble identificado con el folio de matrícula inmobiliaria No.350-95933, es contra esta entidad que se debe adelantar el proceso, siendo este el motivo para que la presente excepción este llamada al fracaso.

De otra parte, tenemos la Excepción de Ineptitud de la Demanda, en la que adujo que en los hechos de la demanda no hay ninguna mención ni se aporta prueba alguna que demuestre que Fogafín haya participado en dichos negocios jurídicos o que haya recibido cesión compraventa o subrogación los derechos y obligaciones derivados de dicho gravamen hipotecario que lo obliguen a la cancelación deprecada en la demanda.

Frente a este t3pico, el despacho no ahondar3a mucho, pues fue el despacho quien orden3 en auto de fecha 18 de diciembre de 2017, que se vinculara al proceso al Fondo de Garant3as de Instituciones Financieras – FOGAFIN, en raz3n a que en el numeral 4º de la resoluci3n No.102 del 30 de junio de 2005, expone:

“...Que si despu3s de expedida la presente resoluci3n se tuviere conocimiento de la existencia de bienes o derechos de propiedad de la entidad o de situaciones jur3dicas no definidas se deber3 informar lo pertinente al FONDO DE GARANTIAS DE INSTITUCIONES FINANCIERAS – FOGAFIN”. Motivo m3s que suficiente para negar la presente excepci3n.

Frente a la excepci3n de No Comprender la Demanda a Todos los Litis Consortes Necesarios, se tiene que la misma fue subsanada por el despacho mediante auto de fecha octubre cuatro de dos mil dieciocho, mediante la cual se orden3 citar en calidad de acreedor hipotecario a Mundial de Cobranzas Ltda., Julio Josu3 G3mez Rodr3guez, Patricia Osorio Ram3rez, Oxfander Ram3rez Machado, William Rojas Vel3squez Apolinar Negr3n Rozo, Guillermo Ardila, Mar3a Garz3n, Gerardo Restrepo Hoyos, Corfiamerica Ltda. Y Jorge Alirio Olaya, personas que fueron notificadas de la existencia del presente proceso, conforme lo establecen los art3culos 291, 292 y 293 del C. G. del P.

Por 3ltimo, frente a la excepci3n previa que denomin3 Falta de Requisito de Procedibilidad, el despacho no le dar3 tramite, puesto que las excepciones previas son taxativas y la misma no se encuentra en listada en el art3culo 100 del C.G. del P.

Vistas, as3 las cosas, las excepciones previas propuestas por la entidad demandada FONDO DE GARANTIAS DE INSTITUCIONES FINANCIERAS - FOGAFIN, a trav3s de su apoderado judicial est3n llamadas al fracaso.

Por lo tanto, el despacho,

RESUELVE:

PRIMERO: DECLARAR NO probadas las excepciones previas de Falta de Competencia, Inexistencia de una de las Demandadas, Ineptitud de la Demanda, No Comprender La Demanda a Todos Los Litis Consortes Necesarios – Falta de Citaci3n del Actual Acreedor del Cr3dito Hipotecario y Falta de Requisito de Procedibilidad, propuestas por el apoderado de la entidad demandada FONDO DE GARANTIAS DE INSTITUCIONES FINANCIERAS - FOGAFIN, por los motivos expuestos anteriormente.

SEGUNDO: En firme este prove3do vuelvan las diligencias al despacho para lo pertinente.

COPIESE Y NOTIFIQUESE

El Juez,

LEONEL FERNANDO GIRALDO ROA.

**JUZGADO DOCE CIVIL MUNICIPAL
IBAGUE-TOLIMA**

ESTADO

La providencia anterior se notifica por estado
No.042 fijado en la secretar3a del juzgado hoy
Noviembre 2 de 2021 a las 8:00 a.m.

**NHORA DISNEY VASQUEZ DIAZ
SECRETARIA**