



Al servicio de la Justicia y de la Paz Social

JOSÉ GILDARDO RAMÍREZ GIRALDO
Magistrado

Referencia: EJECUTIVO
Demandante: BANCOLOMBIA S.A.
Demandado: JOSÉ FERNANDO RESTREPO VARGAS Y/O
Decisión: Revoca auto
Radicado: 05001 31 03 006 2018 00619 01
Auto Nro.: 007

DISTRITO JUDICIAL DE MEDELLÍN
TRIBUNAL SUPERIOR
SALA UNITARIA DE DECISIÓN

Medellín, tres de febrero de dos mil veintidós

Procede esta Sala a resolver el recurso de apelación interpuesto por el apoderado de la parte demandante en contra de la providencia emitida el 10 de septiembre de 2021 por el JUZGADO TERCERO DE EJECUCIÓN CIVIL DEL CIRCUITO DE MEDELLIN, mediante la cual NO SE DECRETÓ EL LEVANTAMIENTO DE UNA MEDIDA CAUTELAR.

ANTECEDENTES

Dentro del proceso de la referencia, el apoderado de la parte demandante mediante escrito del 24 de agosto de 2021, solicitó el levantamiento de la medida de embargo que pesa sobre el bien objeto de hipoteca para adelantar el trámite de dación en pago. Dicha petición fue negada por la iudex a quo, lo que motivó la interposición de los recursos de reposición y en subsidio el de apelación, negándose el primero y concediendo la alzada.

Como fundamento de su disenso sostuvo que, la petición de levantamiento de la medida cautelares que pesa sobre el inmueble identificado con folio de matrícula No. 001-391490 no fue presentada exclusivamente por esa parte, sino de manera conjunta con los demandados; afirmó que dentro del ordenamiento jurídico no existe norma que prohíba el levantamiento de la medida cautelar decretada

Al servicio de la Justicia y de la Paz Social

sobre un bien gravado con hipoteca, por el contrario conforme a lo establecido en el numeral 1 del Art. 597 del C. se autoriza el levantamiento del embargo cuando es solicitado por quien pidió la medida y la cual viene coadyuvada por los demandados para evitar la condena en costas; indicó que el embargo de remanentes de proceso que se adelantó ante el Juzgado 24 Civil Municipal del Medellín, radicado 201800275 terminó por transacción desde el 13 de mayo de 2019 como se puede observar en la página de la Rama Judicial que se adjunta y en donde se ordenó el levantamiento de las medidas cautelares.

Por lo anterior, solicitó se revoque la decisión y se ordene el levantamiento de la medida de embargo que pesa sobre el inmueble identificado con folios de matrícula Nro. 001-391490.

Siendo la oportunidad para resolver, a ello se procede previas las siguientes,

CONSIDERACIONES

1. A las medidas cautelares se les ha concebido como actos o instrumentos propios del proceso mediante los cuales el juez está en condiciones de adoptar las actuaciones necesarias, en orden a garantizar la satisfacción de un derecho material, o para su defensa a lo largo del proceso. Tienen entonces, un carácter típicamente instrumental y provisional en cuanto a su vigencia, aunado a su naturaleza jurisdiccional respecto del acto del juez conductor del proceso.

Es así como en el régimen jurídico, las cautelas están concebidas como un instrumento legal que tiene por objeto garantizar el ejercicio de un derecho objetivo, legal o convencionalmente reconocido, impedir que se modifique una situación de hecho o de derecho o

Al servicio de la Justicia y de la Paz Social

asegurar los resultados de una decisión judicial o administrativa futura, mientras se adelante y concluye la actuación respectiva, situaciones que de otra forma quedarían desprotegidas ante la no improbable actividad o conducta maliciosa del actual o eventual obligado.

Es por ello que, para la persecución de los bienes dados en garantía el numeral 2º del Art. 468 del C. General del P. establece que: *"...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 ya no 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..."*.

Lo anterior, debido a que, como lo dijera la iudex a quo la hipoteca es un derecho que se constituye la garantía real del pago de la obligación cuando quiera que se pretenda la misma en ejercicio de tal derecho, pues su producto es el que se destina para tal fin, siendo necesario para ordenar seguir adelante con la ejecución, el perfeccionamiento de la medida de embargo.

Sin embargo, encuentra esta Sala de Decisión, que es posible ordenar el registro de la escritura contentiva de la dación en pago, solicitada por el acreedor hipotecario, con base en los siguientes argumentos.

Dispone el artículo 1.521 del C. Civil que:

Hay un objeto ilícito en la enajenación:

1o.) De las cosas que no están en el comercio.

Al servicio de la Justicia y de la Paz Social

2o.) *De los derechos o privilegios que no pueden transferirse a otra persona.*

3o.) *De las cosas embargadas por decreto judicial, a menos que el juez lo autorice o el acreedor consienta en ello...* (Subrayas propias)

De manera que, cuando las cosas se encuentran embargadas por orden judicial, puede el juez autorizar, como en este caso, la inscripción de la escritura contentiva de la dación en pago, sin necesidad de levantar la medida cautelar, como lo dispone la norma en cita, pues el bien objeto del contrato, es el mismo que fuera garantizado por hipoteca; lo que no iría en contravía del artículo 2488 del C. Civil pues no se puede constituir en prenda general de los acreedores, en tanto que, acorde con la prelación de créditos, si bien éste es de tercera clase (Art. 2.499), el artículo 2.500 establece que: *“Los créditos de primea clase no se extenderán a las fincas hipotecadas, sino en el caso de poderse cubrir en su totalidad con los otros bienes del deudor”*

Deviene de lo anterior que en este caso, se puede dar aplicación al artículo 1.521 ya citado, pues como se demostró por el recurrente el proceso objeto del embargo de remanentes terminó y el bien dado en prenda se dio en pago de lo adeudado, siendo necesario para perfeccionar la misma, la inscripción del contrato contentivo de la dación. Es importante aclarar que lo que procede no es el levantamiento de la medida, sino la autorización para la inscripción de la pluricitada escritura de dación en pago.

Así las cosas, se puede advertir que no le asiste razón al apelante en su argumentación, razón por la cual el auto motivo de apelación debe ser REVOCADO y en su lugar se ORDENA la inscripción de la escritura de dación en pago suscrita por las partes en el folio de matrícula

Al servicio de la Justicia y de la Paz Social

inmobiliaria Nro. 001-391490. El Juzgado de origen librará los oficios correspondientes.

DECISIÓN:

En mérito de lo expuesto, **LA SALA UNITARIA DE DECISIÓN CIVIL, DEL TRIBUNAL SUPERIOR DE MEDELLÍN,**

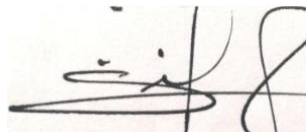
RESUELVE:

PRIMERO. REVOCAR el auto de fecha y procedencia indicado en la parte motiva de esta providencia. En consecuencia, se **ORDENA** la inscripción de la escritura de dación en pago suscrita por las partes en el folio de matrícula inmobiliaria Nro. 001-391490. El Juzgado de origen librará los oficios correspondientes.

SEGUNDO: Sin **COSTAS** en esta instancia.

TERCERO. Para los efectos del inciso segundo del artículo 326 del C. General del P., se ordena comunicar lo decidido.

NOTIFÍQUESE



(Firma scaneada conforme al Art. 11 del Decreto 491 del 28 de Marzo de 2020 del Ministerio de Justicia y del Derecho)

JOSE GILDARDO RAMIREZ GIRALDO

Magistrado