



República de Colombia
Corte Suprema de Justicia
Sala de Casación Civil

AC437-2021

Radicación n.º 11001-02-03-000-2021-00310-00

Bogotá, D.C., veintidós (22) de febrero de dos mil veintiuno (2021).

Decídese el conflicto de competencia suscitado entre los Juzgados Quinto Civil del Circuito de Bucaramanga y Tercero Civil del Circuito de Cartagena, para conocer la demanda ejecutiva con garantía real promovida por Mario Antonio y Carlos Antonio Herrera Caballero contra Marco Fidel Cortés Ruíz.

ANTECEDENTES

1. Ante el primero de los despachos en mención, los promotores instauraron demanda ejecutiva con fundamento en el pagaré n.º 04 y el gravamen hipotecario constituido sobre los predios rurales denominados «*Los Antonio*» y «*Lorenzo o San Antonio*», ubicados en la vereda «*Turbaná*», del municipio de Turbaná (Bolívar), con folios de matrícula inmobiliaria n.º 060-3562 y n.º 060-1988.

En el libelo invocaron que ese juzgado es el competente por aplicación del «*numeral 1º del artículo 28 del C.G.P. ya que el demandado se domicilia en este circuito*

judicial...[y] de conformidad con el numeral 3º del [precepto] 28 ibídem por cuanto las partes en la cláusula cuarta literal d) del contrato de hipoteca, establecieron este circuito judicial como lugar de cumplimiento de las obligaciones».

2. El despacho judicial de esa ciudad lo rechazó por falta de competencia territorial, porque de acuerdo al numeral 7º del artículo 28 del Código General del Proceso, en los procesos en que se ejerciten derechos reales es competente, de modo privativo, el funcionario judicial del lugar donde estén ubicados los bienes; y teniendo en cuenta donde están localizados los inmuebles objeto de la hipoteca, corresponde al juez del circuito de Cartagena asumir el conocimiento del asunto, por lo cual remitió el libelo introductorio a dicha localidad.

3. El juzgado receptor del expediente declinó su conocimiento y planteó la colisión negativa de esta especie, habida cuenta que la promotora eligió presentar el escrito introductorio en la ciudad de Bucaramanga, por ser el lugar de domicilio del convocado según informó en el libelo, conforme al numeral 1º del precepto 28 de la codificación adjetiva.

CONSIDERACIONES

1. Habida cuenta que la presente colisión de atribuciones de la misma especialidad jurisdiccional enfrenta juzgados de diferentes distritos judiciales, incumbe a esta Sala de Casación desatarla como superior funcional

común de ambos, de acuerdo con los artículos 139 del Código General del Proceso y 16 de la ley 270 de 1996 modificado por el 7º de la ley 1285 de 2009.

2. El numeral 1º del artículo 28 del Código General del Proceso consagra como regla general de competencia el domicilio del demandado, precisando que si tiene varios domicilios, o son varios los enjuiciados, puede accionarse ante el juez de cualquiera de ellos, a elección del accionante, además de otras pautas para casos en que el convocado no tiene domicilio o residencia en el país.

Al respecto la Sala ha manifestado que:

... como al demandante es a quien la ley lo faculta para escoger, dentro de los distintos fueros del factor territorial, la autoridad judicial que debe pronunciarse sobre un asunto determinado, suficientemente se tiene dicho que una vez elegido por aquél su juez natural, la competencia se torna en privativa, sin que el funcionario judicial pueda a su iniciativa eliminarla o variarla, a menos que el demandado fundadamente la objete mediante los mecanismos legales que sean procedentes. (AC2738, 5 may. 2016, rad. 2016-00873-00).

A su vez, el numeral 3º dispone que «*[e]n los procesos originados en un negocio jurídico o que involucren títulos ejecutivos es también competente el juez del lugar de cumplimiento de cualquiera de las obligaciones*».

Por tanto, para las demandas derivadas de un negocio jurídico o que involucran títulos ejecutivos, en el factor territorial hay fueros concurrentes, pues al general basado en el domicilio del demandado (*forum domicilium reus*), se

suma la potestad del actor de tramitar el proceso ante el juez del lugar de cumplimiento de las obligaciones (*forum contractui*).

Por eso ha doctrinado la Sala que el demandante, con fundamento en actos jurídicos de «*alcance bilateral o en un título ejecutivo tiene la opción de accionar, ad libitum, en uno u otro lugar, o sea, en el domicilio de la contraparte o donde el pacto objeto de discusión o título de ejecución debía cumplirse; pero, insístese, ello queda, en principio, a la determinación expresa de su promotor*» (AC4412, 13 jul. 2016, rad. 2016-01858-00).

Sin embargo, ese precepto también prevé el fuero privativo para algunos eventos, con aplicación única y excluyente, como es el contemplado en su numeral 7º según el cual, «**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...» (Resaltado ajeno).

3. Acorde con lo anterior, en relación con el ejercicio de «*derechos reales*» cumple afirmar que dicho fuero tiene un carácter exclusivo y no puede concurrir con otros, precisamente, porque su asignación priva, esto es, excluye de competencia, a los despachos judiciales de otros lugares.

Sobre el particular, es pertinente reiterar los pronunciamientos de esta Sala, en cuanto a que:

... [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 tornaría en concurrente, perdiéndose la razón de ser de aquél. (CSJ AC 2 oct. 2013, rad. 2013-02014-00, reiterado en CSJ AC 13 feb. 2017, rad. 2016-03143-00).

4. Dentro de ese marco conceptual, sin perjuicio de la unificación del trámite que trajo el nuevo estatuto procesal para los procesos ejecutivos sin garantía real o con ella, se tiene que cuando sea con esa prerrogativa, vale decir, que en el cobro forzado se ejercite el derecho real de prenda o de hipoteca, es necesario aplicar el comentado fuero privativo, esto es, determinar que es competente, exclusivamente, el juez del lugar donde estén ubicados los bienes objeto del respectivo gravamen, por varias razones:

4.1. En primer lugar, en realidad el precepto bajo estudio no distingue en cuanto al ejercicio de «*derechos reales*», motivo por el que deben incluirse todos los contemplados en el ordenamiento jurídico vigente (artículo

665 del Código Civil¹ y normas concordantes), entre los cuales están los derechos de prenda y de hipoteca.

El derecho real es definido por el citado precepto civil como aquel que se tiene sobre una cosa, sin respecto de determinada persona, noción sobre la cual ha dicho esta Corporación que *«se trata de la idea Romana que consideró el derecho real como la relación directa entre la persona y la cosa»*, y aunque se ha considerado que no puede haber una simple relación entre personas y cosas, debe tomarse en cuenta que sujeto pasivo de ese atributo son las personas indeterminadas, dado su efecto de ser frente a todo el mundo (SC de 10 de agosto de 1981, GJ 2407, pág. 486).

4.2. De otro lado, la variación legislativa asignó el conocimiento de los procesos en los que se ejerciten derechos reales al lugar de la ubicación de los bienes, para lograr una mejor eficacia y economía procesal, con el fin de evitar traslados, mayores erogaciones y demoras, para los asuntos relacionados con tales derechos, porque precisamente eso es lo que emana de lo expuesto para ponencia de primer debate del proyecto de ley, donde se anotó que:

... [como] los procesos que versan sobre derechos reales pueden ser tramitados con menor esfuerzo y mayor eficacia en el lugar en donde se encuentran los bienes, sobre los cuales recaen aquellos, no se ve razón para que puedan ser tramitados en otro lugar, lo que implica que la competencia debe ser privativa del

¹ Establece dicho precepto que: *«Derecho real es el que tenemos sobre una cosa sin respecto a determinada persona. (...) Son derechos reales el de dominio, el de herencia, los de usufructo, uso o habitación, los de servidumbres activas, el de prenda* y el de hipoteca. De estos derechos nacen las acciones reales»*.

juez de aquel lugar y no concurrente con el del domicilio del demandado como está planteado en el proyecto, Conviene entonces suprimir el numeral 7 del artículo 28 y funcionarlo con el numeral 8. (Informe de Ponencia para primer debate del proyecto de ley número 196 de 2011 Cámara, Gaceta del congreso número 250 de 2011).

Con base en las afirmaciones anotadas, se concluye que en los juicios en los 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 del lugar donde están ubicados los bienes.

4.3. Tal conclusión no sufre ningún desmedro con los fueros personal y obligacional, previstos en los numerales 1º y 3º 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 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.

5. Desde esta óptica, carece de razón el Juzgado Tercero Civil del Circuito de Cartagena para rehusar la competencia en el asunto que ahora ocupa la atención de la Corte, por cuanto los ejecutantes promovieron una demanda ejecutiva con garantía hipotecaria, esto es, está ejerciendo el derecho real de hipoteca respecto de los inmuebles ubicados en su circunscripción territorial.

6. Como consecuencia de lo anotado, se remitirá el expediente al Juzgado Tercero Civil del Circuito de Cartagena (Bolívar), por ser el competente para conocer del mencionado proceso, y se informará de esta determinación al otro funcionario involucrado en la colisión que aquí queda dirimida.

DECISIÓN

Con base en lo expuesto, la Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil, **declara** que el competente para conocer del proceso de la referencia es el Juzgado Tercero Civil del Circuito de Cartagena (Bolívar), al que se le enviará de inmediato el expediente.

Comuníquese esta decisión al otro estrado judicial involucrado en el conflicto, para lo cual se remitirá una copia de esta providencia para los fines a que haya lugar.

Notifíquese.



AROLDO WILSON QUIROZ MONSALVO
Magistrado