



República de Colombia
Corte Suprema de Justicia
Sala de Casación Civil

AC3174-2021

Radicación n.º 11001-02-03-000-2021-02291-00

Bogotá, D. C., cuatro (4) de agosto de dos mil veintiuno (2021).

Decide la Corte el conflicto de competencia suscitado entre los Juzgados Segundo Civil Municipal de Santander de Quilichao (Cauca) y Primero Civil Municipal de Bogotá, para conocer de la demanda ejecutiva para la efectividad de la garantía real promovida por el Fondo Nacional del Ahorro Carlos Lleras Restrepo «FNA» contra Oscar Bernardo Saa Granada.

ANTECEDENTES

1. Ante el primero de los despachos en mención el promotor instauró demanda ejecutiva con fundamento en el pagaré n.º 10492409 y el gravamen hipotecario constituido en la escritura pública n.º 177 de 9 de febrero de 2016 de la Notaría Única del Círculo de Santander de Quilichao, sobre el inmueble «*ubicado en la calle 7 n.º 7 – 09, Urbanización Los Samanes, en el municipio de Santander de Quilichao (Cauca), con folio de matrícula inmobiliaria n.º 132-5954*».

En el libelo la demandante invocó que ese juzgado es el competente, por «*el domicilio de las partes, la ubicación del bien objeto de garantía hipotecaria, al lugar establecido para el cumplimiento de las obligaciones de que trata la presente acción*».

2. El despacho judicial de esa ciudad la rechazó por falta de competencia territorial, en razón a que la demandante es una empresa industrial y comercial del Estado, de carácter financiero del orden nacional, por lo cual la competencia se radica en su lugar de domicilio, que es la ciudad de Bogotá, y aunque hay dos normas que prevén la competencia privativa, como son los numerales 7º y 10º del artículo 28 del Código General del Proceso, el primero la asigna al lugar donde está ubicado el predio (fuero real) y el segundo al del domicilio de la entidad pública (fuero subjetivo), el conflicto se resuelve aplicando el canon 29 de la misma obra, pues es prevalente la competencia de acuerdo a la calidad de las partes.

3. El estrado destinatario del expediente declinó su conocimiento, toda vez que en el *sub lite* hay dos fueros dentro del factor territorial para determinar la competencia, las cuales son: el lugar de ubicación del predio y el domicilio de la entidad pública, de conformidad con los numerales 7º y 10º del canon 28 de la codificación adjetiva; además, el artículo 29 de la citada obra hace inferencia al factor subjetivo, el cual se aplica en dos eventos: a los estados extranjeros y agentes diplomáticos; de donde al caso de autos no resulta aplicable este precepto porque el

conflicto alude a la aplicación del fuero subjetivo dentro del factor territorial, no al factor subjetivo.

Por ende, el caso de autos lo debe conocer el funcionario judicial del lugar donde se encuentre ubicado el bien, el cual corresponde al municipio de Santander de Quilichao.

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 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 doctrinó 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).

3. De otro lado, el numeral 7º del artículo 28 del Código General del Proceso consagra que «**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» (Resaltado ajeno).*

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).

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 competente, exclusivamente, el juez del lugar donde estén ubicados los bienes objeto del respectivo gravamen, por varias razones:

3.1. 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).

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*».

3.2. De otro lado, la variación legislativa asignó el conocimiento de los procesos en los que se ejerzan 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 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 ejerzan 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.

3.3. 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.

4. No obstante lo anterior, el numeral 10º dispone que *«[e]n 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... Cuando la parte esté conformada por una entidad territorial, o una entidad descentralizada por servicios o cualquier otra entidad pública y cualquier otro sujeto, prevalecerá el fuero territorial de aquellas»*.

Por tanto, para dirimir esta dualidad de competencias de carácter privativo, el canon 29 del CGP dispone que **«[e]s prevalente la competencia establecida en consideración a la calidad de las partes... Las reglas de competencia por razón del territorio se subordinan a las establecidas por la materia y por el valor»** (Resaltado por la Corte).

Por ende, en los procesos en que se ejercen derechos reales se aplica el fuero territorial correspondiente al lugar donde se encuentre ubicado el bien, pero en el evento que sea parte una entidad pública, la competencia privativa será el del domicilio de ésta, como regla de principio.

Esto en estrecha concordancia con lo decantado por la Sala, a través del precedente (AC140-2020), que guarda

simetría con el *sub examine*, habida cuenta que el artículo 29 del Código General del Proceso da prevalencia al factor subjetivo sobre cualquier otro, por cuanto la competencia «*en consideración a la calidad de las partes*» prima.

Sobre el particular resáltese que el factor subjetivo se establece a partir de «*la calidad de las partes del juicio, con el fin de otorgar competencia a jueces de jerarquía superior cuando se trata de entidades públicas: nación, departamentos, municipios, intendencias y comisarias*»², y abre camino a los siguientes elementos axiales: I) una competencia «*exclusiva*» que consulta a determinados funcionarios judiciales y «*excluyente*» frente a otros factores que la determinan, al punto que proscribe la «*prorrogabilidad*»; II) cualificación del sujeto procesal que interviene en la relación jurídico adjetiva, revestido de cierto fuero como acaece con los Estados extranjeros o agentes diplomáticos acreditados ante el gobierno de la República en los casos previstos por el derecho internacional (vr. g. num. 6º, art. 30 C.G.P.); y III) juez natural especial designado expresamente por el legislador para conocer del litigio en el que interviene el sujeto procesal calificado.

De allí que, como lo precisó esta Corporación en el auto AC140-2020 mencionado, aludiendo al factor subjetivo de competencia:

² Hernando Devis Echandía, *Tratado de Derecho Procesal Civil Parte General*, Tomo II, Editorial Temis, 1962, p. 147.

Entendido pacíficamente este, tanto por la doctrina como por la jurisprudencia, como aquel que mira la calidad de las partes en un proceso, dado que permite fijar la competencia según las condiciones particulares o las características especiales de ciertos sujetos de derecho que concurren al mismo, es indudable que este ha estado presente en legislación procesal patria de manera dispersa, al punto que su regulación aparece dentro de los capítulos que disciplinan otros factores de competencia, situación que se ha mantenido hoy día.

Para comprender lo anterior, basta con mirar el desarrollo que ha tenido la ley procesal en punto al conocimiento de procesos civiles en los que el Estado es parte, aspecto sobre el cual, la Sala en providencia AC2429-2019, indicó:

‘Con el Código de Procedimiento Civil de 1970, se adscribió a los jueces civiles del circuito todos los asuntos de ese linaje en los que el Estado fuera parte. Bajo dicha normatividad, era la calidad del sujeto el único criterio determinante de la asignación de competencia entre funcionarios, sin consideración a la cuantía del juicio, es decir, bastaba con que en la relación procesal interviniera una entidad de derecho público –como demandante o demandada–, para que el competente fuera el citado juez. Posteriormente, el Decreto 2282 de 1989 dispuso que la prerrogativa señalada en el canon 16 debía mantenerse solamente en los asuntos de menor o mayor cuantía, de modo que si la tramitación era de mínima cuantía, el fuero subjetivo desaparecía, y el asunto se asignaba al juez municipal en única instancia, siguiendo las pautas generales de atribución. Por ello, cabe afirmar que a partir de la vigencia de la norma recién citada, desapareció el fuero automático concerniente a la calidad de las entidades de derecho público, amalgamándose el factor subjetivo con el objetivo, cuantía del asunto. En la siguiente reforma al Código de Procedimiento Civil, introducida por la Ley 794 de 2003, el fuero especial que viene comentándose se eliminó definitivamente³, de modo que, quizá sin proponérselo, la nueva regulación vació de contenido el artículo 21 del mentado estatuto adjetivo, relacionado con los sistemas de conservación y alteración de la competencia, que estaba restringido a ‘la intervención sobreviniente de agentes diplomáticos acreditados ante el gobierno nacional’, pero siendo ahora estos los únicos que, en vigencia de dicha legislación, conservaban un ‘fuero especial’. El Código General del Proceso, a su turno, no replicó ninguna de las referidas soluciones, sino que introdujo un mandato de atribución subjetiva novedoso, ya no vinculado con la cuantía del asunto, como sucedía entre 1989 y 2003, sino con

³ Ya que el numeral 1º del artículo 16 pasó a decir: “Sin perjuicio de la competencia que se asigne a los jueces de familia, los jueces de circuito conocen en primera instancia de los siguientes procesos: 1. De **los procesos contenciosos que sean de mayor cuantía**, salvo los que correspondan a la jurisdicción de lo contencioso administrativo”, eliminando cualquier referencia a la Nación o entidades de derecho público en general.

*otro factor, el territorial, al decir que “[e]n los **procesos contenciosos en que sea parte una entidad territorial, o una entidad descentralizada por servicios o cualquiera otra entidad pública, conocerá en forma privativa el juez del domicilio de la respectiva entidad**’.*

Conforme a lo expuesto, es viable sostener, entonces, que el factor de competencia subjetivo no ha tenido un capítulo propio en los ordenamientos procesales que han regido y rigen la actividad judicial, en tanto sus disposiciones han quedado inmersas dentro de capítulos que regulan distintos factores de competencia⁴, como son el territorial (Num. 10º, Art. 28 C.G.P.) y el funcional (Num. 6º, Art. 30, C.G.P.⁵), circunstancia que no le resta, de ninguna manera, su identidad y las características que le son inherentes⁶.

Por tanto, es inobjetable que tales preceptos desarrollan el factor subjetivo de competencia, el cual se establece a partir de la calidad de las partes del juicio, con el fin de otorgar competencia a jueces de cierta jerarquía o lugar cuando se trata de sujetos de derecho público internacional o entidades públicas del Estado, respectivamente⁷... (CSJ AC140 de 2020, 24 ene. 2020, rad. 2019-00320).

5. Aplicando las anteriores premisas al caso de autos y partiendo de que el Fondo Nacional del Ahorro Carlos Lleras Restrepo «FNA» es un establecimiento público, creado mediante el decreto ley 3118 de 1968 como una **«Empresa Industrial y Comercial del Estado de carácter financiero del orden nacional, organizado como establecimiento de crédito de naturaleza especial, con personería jurídica, autonomía administrativa y capital independiente, y en consecuencia su régimen presupuestal y**

⁴ Ver en este mismo sentido, CSJ AC5444-2018 y AC2844-2019, entre otros.

⁵ Que armoniza con el Art. 27 ibídem.

⁶ como lo son: **i)** *competencia exclusiva y excluyente*: porque consulta a determinados funcionarios judiciales y desplaza a otros factores que la determinan, al punto que proscribire la prorrogabilidad; **ii)** *cualificación del sujeto procesal*: ya que reviste de cierto fuero al extremo que interviene en la relación jurídico adjetiva, como acaece en los supuestos de las normas citadas; y, **iii)** *juez natural especial*: ya que es designado expresamente por el legislador el juez que va a conocer del litigio en el que interviene el sujeto procesal calificado (CSJ AC5444-2018).

⁷ Coinciden con esta posición los tratadistas Hernando Devis Echandía, *Tratado de Derecho Procesal Civil Parte General*, Tomo II, Editorial Temis, 1962, pág. 147, y, Hernán Fabio López Blanco, *Código General del Proceso – Parte General*, Editorial Dupré Editores, 2016, pág. 252.

de personal será el de las empresas de esta clase... vinculado al Ministerio de Desarrollo Económico...» (Resaltado por la Corte), la competencia para conocer del presente asunto se determina y radica en el juez del lugar de su domicilio, correspondiente -como regla general-, a la ciudad de Bogotá acorde con el certificado de la Superintendencia Financiera de Colombia allegado con la demanda.

En efecto, para que se apliquen los parámetros de competencia de forma exclusiva, se debe tener certeza sobre la condición del ente convocado, es decir, que se trate de «*una entidad territorial, o una entidad descentralizada por servicios o cualquier otra entidad pública*», de lo contrario, se acudirá al fuero general.

El precepto 68 de la ley 489 de 1998 prevé que son: «*entidades descentralizadas del orden nacional, los establecimientos públicos, **las empresas industriales y comerciales del Estado**, las sociedades públicas y las sociedades de economía mixta, las superintendencias y las unidades administrativas especiales con personería jurídica, las empresas sociales del Estado, las empresas oficiales de servicios públicos y las demás entidades creadas por la ley o con su autorización, cuyo objeto principal sea el ejercicio de funciones administrativas, la prestación de servicios públicos o la realización de actividades industriales o comerciales con personería jurídica, autonomía administrativa y patrimonio propio. Como órganos del Estado aun cuando gozan de autonomía administrativa están sujetas al control político y a*

la suprema dirección del órgano de la administración al cual están adscritas» (Resaltado por la Corte).

Además, el parágrafo del canon 104 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo establece que por «*entidad pública se entiende todo órgano, organismo o entidad estatal, con independencia de su denominación; **las sociedades o empresas en las que el Estado tenga una participación igual o superior al 50% de su capital;** y los entes con aportes o participación estatal igual o superior al 50%» (Resaltado por la Corte); por ende, la demandante es entidad pública, de donde le resulta aplicable el numeral 10º del artículo 28 del Código General del Proceso.*

Sobre la aplicación del numeral 10º del Código General del Proceso la Sala ha manifestado lo siguiente:

El ordenamiento prevé diversos factores para saber a quién corresponde tramitar cada asunto. Uno, el territorial, como principio general señala que el proceso deberá seguirse ante el funcionario con jurisdicción en el domicilio del demandado. Si son varios los accionados o el único tiene varios domicilios, será competente cualquiera de ellos, a elección del demandante.

*Empero, hay ocasiones en las cuales esa regla se altera. Es así como el numeral décimo del artículo 28 del Código de Procedimiento Civil prevé que «[e]n los procesos contenciosos en que sea parte una entidad territorial, o una entidad descentralizada por servicios o cualquiera otra entidad, pública, conocerá **en forma privativa** el juez del domicilio de la respectiva entidad».*

Por tanto, como en eventos a los cuales se ciñe el precepto recién citado el legislador previó una competencia privativa, cuando quiera que en un determinado asunto contencioso sea parte, demandante o demandada, una persona jurídica de la señalada

estirpe, el funcionario llamado a aprehenderlo será únicamente el del domicilio de esa entidad.

Conocer en forma privativa significa que solo es competente el juez del domicilio de la entidad territorial o descentralizada por servicios o de la entidad pública implicada (Resaltó la Corte, AC2909, 10 may. de 2017, rad. n.º 2017-00989-00).

Desde esta óptica, carece de razón el Juzgado Primero Civil Municipal de Bogotá para rehusar la competencia en el asunto que ahora ocupa la atención de la Corte, por cuanto el libelo en este caso no podría ser conocido por el despacho judicial del lugar donde está ubicado el inmueble, conforme con el numeral 10º, artículo 28 en concordancia con el precepto 29 del Código General del Proceso.

6. Como consecuencia de lo anotado, se remitirá el expediente al Juzgado Primero Civil Municipal de Bogotá, por ser el competente para conocer del mencionado proceso, y se informará de esta determinación al otro despacho 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 Primero Civil Municipal de Bogotá, 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.

Notifíquese.

AROLD WILSON QUIROZ MONSALVO

Magistrado

Firmado electrónicamente por Magistrado(a)(s):

Aroldo Wilson Quiroz Monsalvo

Este documento fue generado con firma electrónica y cuenta con plena validez jurídica, conforme a lo dispuesto en artículo 103 del Código General del Proceso y el artículo 7 de la ley 527 de 1999

Código de verificación: D984332C1423F8FE7D211C9F2BFC692E25D7716F1B55EB7D2BDE48B4D9D7FD40

Documento generado en 2021-08-04