

MEDIDAS CAUTELARES - Prohibición de enajenar –art. 97 C.P.P. –: finalidad, diferencias con otras medidas cautelares, término de la medida, obligación de las oficinas de registro público y juez competente para imponer y ordenar el levantamiento de esta medida

Número de radicado	:	47042
Número de providencia	:	AP6750-2015
Fecha	:	18/11/2015
Tipo de providencia	:	AUTO INTERLOCUTORIO
Clase de actuación	:	DEFINICIÓN DE COMPETENCIA

«El fundamento normativo que dio paso a inscribir en el folio de matrícula inmobiliaria N° [...] la anotación judicial cuya cancelación reclama la peticionaria, fue el artículo 97 de la Ley 906 de 2004, que establece:

“ARTÍCULO 97. PROHIBICIÓN DE ENAJENAR. El imputado dentro del proceso penal no podrá enajenar bienes sujetos a registro durante los seis (6) meses siguientes a la formulación de la imputación, a no ser que antes se garantice la indemnización de perjuicios o haya pronunciamiento de fondo sobre su inocencia.

Esta obligación deberá ser impuesta expresamente en la audiencia correspondiente. Cualquier negociación que se haga sobre los bienes sin autorización del juez será nula y así se deberá decretar.

Para los efectos del presente artículo el juez comunicará la prohibición a la oficina de registro correspondiente.

Lo anterior sin perjuicio de los negocios jurídicos realizados con anterioridad y que deban perfeccionarse en el transcurso del proceso y de los derechos de los terceros de buena fe, quienes podrán hacerlos valer, personalmente o por intermedio de abogado dentro de una audiencia preliminar que deberá proponerse, para ese único fin, desde la formulación de la imputación hasta antes de iniciarse el juicio oral, con base en los motivos existentes al tiempo de su formulación. El juez que conozca del asunto resolverá de plano”.

De este precepto, entonces, puede concluirse: i) consagra una medida cautelar con la que se pretende garantizar el pago de perjuicios en el evento de declararse responsabilidad penal, ii) al igual que el embargo y secuestro, su efecto consiste en retirar bienes del comercio, en este caso, susceptibles de registro y iii) procede sin perjuicio de los derechos de terceros de buena fe.

No obstante, dicha prohibición de enajenar no puede equipararse de modo automático a las medidas cautelares reguladas en los artículos 92 y siguientes de la Ley 906 de 2004, ya que cuenta con un término definido,

seis (6) meses, y su levantamiento no está condicionado a solicitud del interesado o a la caducidad de las acciones correspondientes (artículo 96 *ibídem*), es decir, fenecido ese lapso, la interdicción a la propiedad deja de tener efectos jurídicos por virtud de la ley.

De otro lado, la imposición de esta restricción opera de oficio en la formulación de imputación, limitándose en el tiempo para que en ese interregno los legitimados, en concordancia con el sistema rogado y de carácter dispositivo que rige las medidas cautelares reales, hagan valer sus intereses frente a una hipotética reparación dentro del ámbito de protección que les confiere el procedimiento penal, de llegar a ser catalogados como víctimas.

En otras palabras, con la prohibición se busca blindar la capacidad resarcitoria de ciertos bienes desde el instante en que la Fiscalía comunica que va a ejercer la acción penal con miras a la formalización en esa oportunidad, o con posterioridad, de otras medidas cautelares, *verbi gratia*, el embargo y secuestro.

Por último, del precepto se desprende que el competente para imponer la prohibición es el juez de control de garantías ante el cual se surta la formulación de imputación.

Cumplido el proceso como es debido este culmina con la sentencia, providencia susceptible de recursos que interpuestos y resueltos conducen a que la decisión definitiva haga tránsito a cosa juzgada.

Ahora, en el evento de proferirse fallo condenatorio, *“previa solicitud expresa de la víctima, o del fiscal o del Ministerio Público a instancia de ella”*, se da inicio al incidente de reparación integral (artículo 102 *ídem*) cuya vocación es la de resolver las pretensiones económicas de los afectados con el delito, fase en la que de haberse impuesto en su momento las medidas de embargo y secuestro seguirán vigentes, más no así la prohibición de enajenar bienes sujetos a registro de haberse superado el lapso de seis (6) meses desde la formulación de imputación, según quedó visto.

De igual manera, al tenor del artículo 105 de la codificación en comento, el incidente de reparación integral también se finiquita con sentencia, la cual, por recaer en intereses patrimoniales y de ordenar el pago por concepto de indemnización de perjuicios, se convierte en título ejecutivo con las consecuencias que ello apareja, manteniéndose incólumes las medidas de embargo y secuestro hasta *“transcurridos 60 días contados a partir de la ejecutoria de la providencia”* para que se *“present[e] demanda ejecutiva ante el juez civil”*.¹

¹ Ley 906 de 2004, artículo 96, inciso 4º, modificado por la Ley 1395 de 2010, artículo 85

En este caso, en el que se discute la competencia para conocer la petición concerniente al “*levantamiento*” de la prohibición de enajenar a la que se ha hecho referencia, esto han dicho los funcionarios ante los cuales se ha allegado el requerimiento:

[...]

Ante este panorama ha de decirse que, en las condiciones señaladas por el último de los operadores jurídicos aludidos, no habría lugar a que se librasen comunicaciones a la oficina de registro de instrumentos públicos de Arauca para que proceda a cancelar la prohibición de enajenar al estar circunscrita la medida al lapso de seis (6) meses, transcurridos los cuales culmina *ipso iure*, o sea, de pleno derecho. Por consiguiente, con independencia del trámite administrativo que deba surtirse al interior de esa entidad, aquella restricción no podría seguir teniendo efectos jurídicos sin que le sea dable a las autoridades de registro exigir a los interesados constancias de ningún tipo para aclarar su vigencia, por encontrarse esta delimitada de manera objetiva y expresa en el artículo 97 de la Ley 906 de 2004, Código de Procedimiento Penal.

[...]

[...] como quiera que el juez de conocimiento no tendría competencia para resolver la solicitud, toda vez que aquella, en principio, cesa con la sentencia -por lo menos en lo concerniente a la acción civil proveniente del daño causado con el delito, de ejercerse dentro del proceso penal-, ni tampoco la ostentaría el juez de ejecución de penas y medidas de seguridad por recaer su órbita funcional en lo que atañe a los efectos que en la persona del condenado sobrevienen a la declaratoria de responsabilidad penal; correspondería asumir el particular al juez penal municipal que dispuso en su oportunidad lo pertinente, ya que el artículo 153 de la Ley 906 de 2004 prevé que “*las actuaciones y decisiones que no deban ordenarse, resolverse o adoptarse en audiencia de formulación de acusación, preparatoria o del juicio oral, se adelantarán, resolverán o decidirán en audiencia preliminar, ante el juez de control garantías*” y porque el artículo 154 de la misma obra contempla una cláusula general de competencia de estos funcionarios para conocer, entre otros, la petición de medidas cautelares reales (numeral 5º) y asuntos similares (numeral 9º). Por ende, se le remitirán las diligencias para que proceda de conformidad.

[...]

Por último, en la práctica las oficinas de registro de instrumentos públicos de modo recurrente hacen caso omiso del plazo legal fijado para la prohibición consagrada en el artículo 97 de la Ley 906 de 2004, al incluir

en los folios de matrícula inmobiliaria anotaciones indefinidas respecto de las cuales, aun transcurrido ese lapso, luego exigen de forma innecesaria para su cancelación aclaración por parte de las autoridades judiciales, resultan útiles las siguientes precisiones:

Conforme aparece en las diligencias, en los denominados certificados de tradición se incorpora como una “anotación” la prohibición en comento que, en esos términos, contrae los efectos de una medida cautelar y así queda consignada en el documento con las consecuencias que ello acarrea, entre otras, tratándose de la información que aparece ante terceros. Es decir, siempre que se consulte el historial del predio por cualquier interesado, va a obrar la constancia de su imposición.

Toda vez que el registro de esa anotación es producto de una orden judicial, en la cual simultáneamente y de forma expresa también se incluye la salvedad de que lo es por (6) meses, en consonancia con el precepto legal que la consagra, para efectos documentales se requiere de otra anotación que de todas formas dé cuenta cierta acerca de su culminación. En otras palabras, en virtud del ámbito formal que abarca el registro de las anotaciones sobre títulos translaticios de dominio, gravámenes, limitaciones y situaciones jurídicas afines, surge manifiesta la conveniencia de que explícitamente las autoridades competentes procedan a cancelar la anotación proveniente de la prohibición de enajenar por vía de igual mecanismo, o sea, a través de la respectiva anotación.

Por consiguiente, las autoridades de registro que ordenaron su inscripción en el folio de matrícula inmobiliaria, una vez cumplidos los seis (6) meses a los que se refiere el artículo 97 de la Ley 906 de 2004, han de proceder de conformidad y levantar la medida prevista en ese canon sin perjuicio de la existencia de otro tipo de medidas cautelares que hipotéticamente lleguen a ser impuestas con posterioridad.

Así las cosas, se enviará copia de esta decisión a la Superintendencia de Notariado y Registro para que articulen los mecanismos necesarios para implementar un sistema de verificación que permita constatar los oficios surtidos con tal finalidad, la fecha de los mismos, el día en que cesan sus efectos y procedan de oficio a la cancelación de la medida una vez fenecido ese lapso, es decir, sin que sea indispensable la presencia de petición de parte o de orden judicial al respecto, pues, recuérdese, en la comunicación respectiva se hace constar tal circunstancia y de no obrar tampoco sería necesaria, al operar el fin de la restricción de pleno derecho.

De este modo, no solo se materializa la hipótesis temporal descrita en el precepto en comento, de tal manera que no haya confusión alguna acerca de su carácter transitorio, sino que también se evita someter a la ciudadanía

a trámites burocráticos dispendiosos que van en contravía de la eficacia que debe rodear el ejercicio de la función pública.

Valga insistir que dicha cancelación únicamente comprende la prohibición de enajenar por seis (6) meses descrita en el aludido precepto, por lo que no puede incluir otras medidas cautelares que eventualmente lleguen a pesar sobre bienes sujetos a registro.

Adicionalmente, y en pos de conjurar posibles perplejidades que puedan suscitarse a la hora de materializar la cancelación de la prohibición de enajenar a la que se ha hecho referencia, cabe agregar que para esta temática, al tenor de los ya citados artículos 153 y 154, numerales 5° y 9°, de la Ley 906 de 2004, son los jueces penales municipales con función de control de garantías los competentes para asumir pedimentos de esta índole, en el caso de que las autoridades de registro no hayan dado cumplimiento al mandato legal que limita en el tiempo dicha medida restrictiva.

Así mismo, es obligación de aquellos funcionarios, al momento de librar los oficios donde hagan constar su imposición, poner de presente de forma expresa que lo es por el lapso de seis (6) meses y que una vez transcurridos debe procederse a su cancelación, en condiciones tales que no haya ningún tipo de incertidumbre sobre su alcance, vigencia y culminación, según lo expuesto en precedencia».

NORMATIVIDAD APLICADA:

Ley 906 de 2004, arts. 92, 97, 153, 154-5 y 154-9