



Coopbotero – Victor José Castellanos Pedroza
17-001-40-003-009-002020-415-00

CONSTANCIA SECRETARIAL

A despacho para resolver el recurso interpuesto frente al auto calendarado 15 de febrero de 2021 en relación con la negativa de levantar la medida de embargo decretada en contra del demandado.

El término de traslado del recurso feneció sin pronunciamiento alguno de la parte actora.

01 de marzo de 2021

OLGA PATRICIA GRANADA OSPINA
SECRETARIA

JUZGADO NOVENO CIVIL MUNICIPAL

Manizales, ocho (8) de marzo dos mil veintiuno (2021)

I. OBJETO DE DECISIÓN

Acomete el despacho, el resolver el recurso de reposición interpuesto por el mandatario judicial del demandado dentro de este proceso ejecutivo promovido por la Cooperativa Multiactiva de Servicios y Comercio - Coopbotero- contra Víctor José Castellanos Pedroza frente al auto proferido el 15 de febrero de 2021, en lo que guarda relación con la negativa de levantar la medida de embargo decretada sobre el 30% de la pensión que percibe el demandado.

II. ANTECEDENTES

Por proveído del 5 de octubre del año inmediatamente anterior, el juzgado libró mandamiento de pago en la demanda de la referencia en los términos solicitados por la parte actora. Posteriormente, mediante auto del 10 de noviembre de 2020 y al encontrarse acreditado que el ejecutado es afiliado de la cooperativa demandante se decretó el embargo del treinta -30%- de la pensión que percibe en el Fondo de Pensiones -COLPENSIONES-, medida que fue comunicada al pagador de la citada entidad.

Mediante providencia del 15 de febrero del corriente año, se dispuso tener al demandado notificado por conducta concluyente de la orden compulsiva atendiendo el poder otorgado por él a un profesional del derecho, a quien se le



Coopbotero – Victor José Castellanos Pedroza
17-001-40-003-009-002020-415-00

reconoció personería procesal en la misma providencia. Simultáneamente, en la misma decisión se negó la solicitud de levantamiento de la medida cautelar decretada a la pensión del ejecutado y rogada por el profesional del derecho teniendo en cuenta para ello que la cautela fue ordenada de acuerdo a lo previsto en el artículo 134, numeral 5° de la Ley 100 de 1993, concordante con el artículo 344 del C.S. del T., al derivarse la obligación que se ejecuta de un acto cooperativo; y, de otro, porque no se aportó la caución contemplada en el artículo 602 del CGP.

Dentro del término de ejecutoria del referido auto, el procurador judicial del ejecutado intercala el medio impugnatorio horizontal, y expone, en síntesis, que si bien el decreto de la medida cautelar no admite ninguna discusión por ser ajustada a derecho, la situación planteada deviene por otro sendero de acuerdo a la contestación del libelo demandatorio presentada y sobre todo con la prueba documental aportada, pues ya no se vislumbra tan judicialmente válida la medida.

Agregó que desde una perspectiva constitucional y como la medida cautelar toca con la pensión del demandado que es el único medio de subsistencia de éste, su recorte está afectando su mínimo vital y el de su familia, y una norma jurídica no puede estar por encima de los mandatos constitucionales, sumado a que la afectación si bien tendría que ser tolerable no lo es de acuerdo al material de prueba aportado.

Cuestiona que sí con sólo aportar una letra de cambio se decretó la medida, es perfectamente jurídico que con las pruebas aportadas por la parte demandada con la contestación de la demanda se cancele o se retrotraiga la misma, pues no habría equilibrio alguno entre las partes.

Sostiene que es la misma normatividad procesal civil la que permite que el juez decrete la medida cautelar, pero que también le da expresa facultad para variarla, sustituirla o cesarla -cancelarla- como lo dispone el inciso tercero, letra c) numeral 1 del artículo 590 del CGP, mandato procesal que claramente comporta que el juez puede variar su criterio cuando decretó la medida cautelar, de acuerdo a la apariencia de buen derecho, es decir que puede modificarla, sustituirla o incluso “cesarla” cuando tal apariencia es puesta en entredicho su juridicidad, es decir cuando existe otro tipo de prueba aportada al proceso.

Señaló además que si bien es cierto el artículo 602 del CGP contempla que para el levantamiento de una medida cautelar se debe previamente prestar caución considera que no es la norma aplicable al caso de su representado, ya que no se solicitó el levantamiento sino el “cese” de la medida cautelar



Coopbotero – Victor José Castellanos Pedroza
17-001-40-003-009-002020-415-00

decretada que injustamente está afectando el mínimo vital del demandado y de su familia, al ponerse en tela de juicio con la prueba documental aportada la prueba arrimada con la demanda.

Ruega se reponga la negativa de su petición de cesar la medida deprecada.

Pasado el proceso a despacho para desatar el medio impugnativo presentado, a ello se apresta este juzgador previas, las siguientes,

III. CONSIDERACIONES

1. Problema jurídico

Le corresponde al Despacho determinar si hay lugar a reponer la decisión adoptada el 15 de febrero de 2021 en lo atinente a la negativa de decretar el levantamiento de la medida de embargo ordenada sobre el 30% de la pensión que percibe el demandado, argumentándose para ello, entre otros, afectación al mínimo vital del ejecutado y de su familia y al considerarse que con la prueba documental aportada con la contestación de la demanda se pone en tela de juicio el título valor -letra de cambio- aportada con la demanda con lo cual pierde validez la cautela decretada.

2. Caso Concreto

Este Juzgado mediante providencia calendada 15 de febrero de 2021 se abstuvo de levantar la medida de embargo decretada sobre el 30% de la pensión que devenga el demandado, teniendo en cuenta que la cautela fue ordenada con fundamento en lo estatuido en el artículo 134, numeral 5° de la Ley 100 de 1993, concordante con el artículo 344 del C.S. del T., por cuanto la obligación que se ejecuta proviene de un acto cooperativo, amén de no allegarse la caución contemplada en el artículo 602 del CGP.

El remedio procesal incoado por el mandatario judicial de la parte ejecutada para confutar la decisión emitida por el juzgado, se pueden compendiar en los siguientes puntos:

a) Se señala que con la prueba documental aportada con la contestación del libelo demandatorio se pone en tela de juicio el título valor aportado como base de recaudo ejecutivo, lo que implica que la medida cautelar judicialmente ya no es tan válida. El argumento expuesto por el profesional del derecho para que cese la medida cautelar ordenada en contra de su prohiado, no puede ser acogido por el despacho en este momento procesal, pues los documentos aportados con las



Coopbotero – Victor José Castellanos Pedroza
17-001-40-003-009-002020-415-00

excepciones para atacar la validez de la letra de cambio que se pretende cobrar ejecutivamente sólo pueden ser valorados al momento de dictar sentencia; esto es, luego de darse el respectivo traslado de las excepciones propuestas a la parte actora y de agotarse el debate probatorio solicitado por ambas partes. Es decir, solo al momento de decidirse de fondo la litis que es cuando se resuelven las excepciones de mérito alegadas y si éstas prosperan habría lugar a la cancelación de la medida decretada en el proceso en contra de la parte pasiva.

Entrar a evaluar los documentos que sirven de prueba para respaldar los medios exceptivos en este momento como lo propone el opositor, cuando lo que nos atañe es la resolución de un recurso de reposición frente a la negativa de levantar una medida previa, con el fin de determinar si le asiste razón al recurrente, sería tanto como entrar a prejuzgar sobre el fondo del asunto, lo cual no es dable para el despacho, pues se itera únicamente puede hacerse cuando se emita la sentencia que en derecho corresponda.

Expresado en otras palabras. El embate que se pregona y se dirige a que el despacho con vista a los medios de prueba aportados con las excepciones, entre a cuestionar la vigencia o no de la medida cautelar de embargo, adolece de un defecto de fondo, pues las normas que se exponen en el cargo aluden a las medidas cautelares que proceden en los procesos declarativos, por ello la construcción del argumento que presenta la parte demandada no está edificado en un terreno fértil, en tanto que se olvida que no estamos en presencia de un proceso declarativo donde deviene con mayor grado el escrutinio del “*fomus bonus iuris*”, evento en cual sí emerge el deber judicial de razonadamente verificar tal situación para la existencia o no del derecho que se reclama.

Por el contrario, el asunto sometido al escrutinio, emerge con ocasión de un juicio compulsivo, luego el título ejecutivo que cimentó la orden de apremio está dotado de ciertas características que hacen que, en principio, el derecho sea real, cierto, claro, expreso y exigible a la parte demandada, donde ello no fuera así, el despacho no hubiese librado el mandato ejecutivo, sin perjuicio de la posibilidad de confutarse por los medios exceptivos, tal como acontece con la postura reflejada por la parte demandada.

De esta manera, se le recuerda al impugnante que independientemente del título valor que se aporte como instrumento en un proceso ejecutivo, es la misma ley en su artículo 599 del C.G.P. la que permite que desde la presentación de la demanda el ejecutante pueda solicitar el embargo y secuestro de bienes del ejecutado, los cuales se decretan a la par con el mandamiento de pago, pues las medidas cautelares en el proceso ejecutivo son fundamentalmente preventivas, toda vez que se decretan y practican aún sin notificarse al demandado, ya que el



Coopbotero – Victor José Castellanos Pedroza
17-001-40-003-009-002020-415-00

fundamento sustantivo de las medidas cautelares que solicita un acreedor para hacer efectiva la obligación es el derecho de persecución que se materializa sobre el patrimonio del deudor, así como lo dispone el artículo 2488 del C. Civil, el cual señala que *“ Toda obligación personal da al acreedor el derecho de perseguir su ejecución sobre todos los bienes raíces o muebles del deudor, sean presentes o futuros, exceptuándose los no embargables designados en el artículo 1677 ”*.

Quiere decir lo anterior, acorde con el Módulo de Aprendizaje Autodirigido del Plan de Formación de la Rama Judicial sobre Medidas Cautelares que *“ ...si un acreedor puede embargar y secuestrar bienes de su deudor es porque tiene derecho de persecución y no porque tenga título ejecutivo. Este, como prueba que es, respalda el ejercicio de su derecho, pero no es dable confundir el derecho con su prueba.*

Desde esta perspectiva, resulta comprensible que el Código General del Proceso, al regular las medidas cautelares en procesos ejecutivos, hubiera establecido en el artículo 599 que “ Desde la presentación de la demanda el ejecutante podrá solicitar el embargo y secuestro de bienes del ejecutado, porque de esa manera se instrumenta el derecho de persecución aludido ”¹.

c) En cuanto a que la Ley le da expresa facultad al juez para variar, sustituir o cesar -cancelar- la medida cautelar decretada, tal como lo dispone el inciso tercero, del literal c) del artículo 590 del CG , de acuerdo a la apariencia de buen derecho, es preciso iterar que el canon normativo invocado no se aplica a los procesos ejecutivos como es el caso que centra la atención del juzgado, sino que esta norma fue instituida para los procesos declarativos como claramente se vislumbra en la mencionada codificación. Pues en tratándose de procesos ejecutivos el citado compendio en el Capítulo II artículos 599 y siguientes trae estipulado en forma independiente las medidas cautelares para este tipo de procesos; canon normativo que incluso da la posibilidad al ejecutado cuando propone excepciones de mérito, como es el caso, solicitar al juez que ordene al ejecutante prestar caución hasta por el diez por ciento del valor actual de la ejecución para responder por los perjuicios que se causen con la práctica de la medida, so pena de su levantamiento, disposición a la cual podía acudir el opositor, y sin embargo no lo hizo. Y es precisamente en esta normativa donde el juez puede, tener en cuenta la clase de bienes sobre los cuales recae la medida cautelar practicada y la apariencia de buen derecho de las excepciones de mérito alegadas por el demandado, para fijar el monto de la caución que debe consignar el demandante.

¹Escuela Judicial Rodrigo Lara Bonilla, Pág. 92



Nótese como lo reglado en el artículo 599 del CGP, en relación con la aplicación de la apariencia de buen derecho entra a jugar papel protagónico para efectos de delimitar el porcentaje que debe aplicarse para constituir la respectiva caución a cargo de la parte demandante, y no para buscar “cesar” los efectos propios de la medida cautelar de embargo, como erróneamente se deprecia.

Esta clara distinción normativa, permite cuartear los argumentos que se presentan en el escrito de réplica, pues la finalidad del artículo 590 en su literal c), difiere de la finalidad que se pregona del artículo 599 bajo interpretación.

d) Se argumentó además que a pesar de que el artículo 602 del CGP indica que para el levantamiento de una medida cautelar se debe previamente prestar caución, considera que no es la norma aplicable al caso de su representado, ya que no se solicitó el levantamiento sino el “cese” de la medida cautelar decretada que injustamente está afectando el mínimo vital del demandado y de su familia, al ponerse en tela de juicio con la prueba documental aportada la prueba arrojada con la demanda.

Sobre el particular es importante precisarle al opugnante que el Código General del Proceso no consagra la figura “cese” de una medida de embargo en cuanto a los procesos ejecutivos se trata, puesto que una medida cautelar finaliza sólo cuando se da por terminado en forma definitiva el proceso, bien por pago, por desistimiento, conciliación, transacción o porque salieron avantes las excepciones incoadas, etc., y siempre y cuando no haya solicitud de remanentes; lo que contempla el estatuto normativo es el levantamiento del embargo y secuestro y por las causales consagradas en el artículo 597, o la reducción de embargo contemplada en el artículo 600 o la consignación de la caución de que trata el artículo citado por el juzgado, es decir el 602, para que el demandado pueda evitar que se practique un embargo y secuestro solicitado por el ejecutante o pueda obtener el levantamiento de los practicados.

Finalmente, al inicio de su réplica el actor aduce que el caso concreto debe auscultarse desde una perspectiva constitucional estricta, pues una norma de orden legal no puede vulnerar los derechos fundamentales del demandado y su familia al mínimo vital; en términos sencillos, alude a que se debe aplicar los Principios Constitucionales en relación con la norma que permitió el embargo de la mesada pensional.

Pues bien, para dar respuesta a esta objeción, baste indicar al replicante que no es necesario que este judicial entre a realizar diferentes valoraciones para definir si en el caso concreto la norma resulta o no ajustada al ordenamiento



Coopbotero – Victor José Castellanos Pedroza
17-001-40-003-009-002020-415-00

Constitucional, o efectuar el test de razonabilidad para inaplicar el artículo 344 del Código Sustantivo del Trabajo que funge como norma conductora para la procedencia del embargo de la pensión; y ello por la potísima razón que dicha labor ya la hizo la Corte Constitucional mediante control abstracto de Constitucionalidad en la sentencia C-710 de 1996 cuando declaró exequible un apartado de dicho dispositivo normativo.

En efecto, el artículo 344 del CST consagra que *“Son inembargables las prestaciones sociales, cualquiera que sea su cuantía.*

2. Exceptúanse de lo dispuesto en el inciso anterior los créditos a favor de las cooperativas legalmente autorizadas y los provenientes de las pensiones alimenticias a que se refieren los artículos 411 y Concordantes del Código Civil, pero el monto del embargo o retención no puede exceder del cincuenta por ciento (50%) del valor de la prestación respectiva”.

La parte subrayada fue considerada por la Alta Corporación como ajustada al compendio Superior, y en concreto indicó que *“Es claro que las cooperativas, como otro sujeto activo del mercado, pueden realizar actos de intermediación y de promoción de bienes y servicios, sin desbordar su propia naturaleza. Al tiempo que corresponde al Estado no sólo su protección sino su vigilancia, para que cumplan efectivamente sus fines. Por tanto, si la razón que alegan los demandantes para que las cooperativas no puedan embargar las prestaciones de los trabajadores, es la forma como éstas vienen desempeñando sus fines, la declaración de inconstitucionalidad no es la solución”;* y recordó que *“por sentencia C-521 de 1995 transcrita parcialmente, se declaró exequible el artículo 156 del Código Sustantivo del Trabajo, que permite embargar en favor de las cooperativas, hasta el 50% del salario”.*

Así las cosas, no son de recibo ninguna las postulaciones que se presentan en el escrito de objeción, y, por tanto, no resulta procedente abrir paso al remedio incoado.

En colofón, es claro que el opositor no expuso motivos valederos que conlleven a la reposición del auto controvertido, por el contrario, se mantendrá en firme la decisión recurrida.

Por lo expuesto, el Juzgado Noveno Civil Municipal de Manizales, Caldas, **RESUELVE:**

PRIMERO.- NO REPONER la providencia calendada 15 de febrero de 2021 relacionada con la negativa de levantar la medida de embargo decretada sobre el 30% de la pensión que percibe el demandado y que fuera ordenada en



Rama Judicial
Consejo Superior de la Judicatura
República de Colombia

Coopbotero – Víctor José Castellanos Pedroza
17-001-40-003-009-002020-415-00

este proceso ejecutivo promovido la Cooperativa Multiactiva de Servicios y Comercio -Coopbotero- contra Víctor José Castellanos Pedroza, por las razones que edifican esta providencia.

SEGUNDO.- En firme esta providencia continúese con el acto procesal correspondiente.

NOTIFÍQUESE y CÚMPLASE

JORGE HERNÁN PULIDO CARDONA
Juez

OP

| |
|---|
| <p><u>NOTIFICACIÓN POR ESTADO</u></p> <p>La providencia anterior se notifica en el Estado No 041 de 9 de marzo de 2021.</p> <p>OLGA PATRICIA GRANADA OSPINA SECRETARIA</p> |
|---|

Firmado Por:

JORGE HERNAN PULIDO CARDONA
JUEZ

JUEZ - JUZGADO 009 MUNICIPAL CIVIL DE LA CIUDAD DE MANIZALES-CALDAS

Este documento fue generado con firma electrónica y cuenta con plena validez jurídica, conforme a lo dispuesto en la Ley 527/99 y el decreto reglamentario 2364/12

Código de verificación: **458bfa5f9e97ec199d1a51f90577e00912aa6496d7e7dea623900170a3abd1fd**

Documento generado en 08/03/2021 04:13:45 PM