

**REF.EJECUTIVO DE BANCO DE OCCIDENTE CONTRA FABIO LOZANO BORJA.
RADICADO2020-0462 Asunto:Recurso de REPOSICION en subsidio APELACION contra
Auto del 10 de noviembre de2022.**

Patiño Abogados Consultores <josepatinoabogadosconsultores@gmail.com>

Thu 17/11/2022 8:09

To: Juzgado 39 Civil Municipal - Bogotá - Bogotá D.C. <cmpl39bt@cendoj.ramajudicial.gov.co>

 1 attachments (405 KB)

RECURSO DE REPOSICION SUBSIDIO APELACION LOZANO BORJA.pdf;

Señores

JUZGADO 39 CIVIL MUNICIPAL DE BOGOTA D.C.

E. S. D.

REF. EJECUTIVO DE BANCO DE OCCIDENTE CONTRA FABIO LOZANO BORJA.

RADICADO 2020-0462

Asunto: Recurso de REPOSICION en subsidio APELACION contra Auto del 10 de noviembre de 2022.

JOSE WILSON PATIÑO FORERO, obrando en mi calidad de apoderado judicial de la parte demandante, por medio del presente escrito y encontrándome dentro del término legal, procedo a interponer RECURSO DE REPOSICION y en subsidio de APELACION en contra del auto proferido el día 10 de noviembre del año en curso, notificado por estado del 11 de noviembre del mismo año, el cual se sustenta en lo siguiente hechos:

1. El día 09 de junio de 2021, se radicó Trámite de ejecución de Garantía Mobiliaria – Pago Directo, de BANCO FINANDINA SA contra FABIO LOZANO BORJA, ante la oficina de reparto para los Juzgados civiles municipales de Bogotá D.C., correspondiéndole al Juzgado 14 Civil Municipal de Bogotá D.C., con radicado **11001400301420210042000**
2. Dicha diligencia de aprehensión por pago directo fue admitida por auto del 06 de julio de 2021, en donde se instó a la POLICIA NACIONAL SECCIONAL SIJIN a fin de que se efectuará la aprehensión y entrega a mi representada del vehículo de placas **FPW081**, situación que fue efectiva conforme da cuenta auto de fecha 22 de febrero de 2022, donde ese despacho en virtud de la diligencia de pago directo ordena la entrega del automotor a BANCO FINANDINA SA
3. Consultado el certificado de tradición del 05 de marzo de 2022, que fue allegado al despacho y la página del RUNT se evidencia un embargo ordenado por el despacho 39 CIVIL MUNICIPAL DE BOGOTÁ D.C dentro del proceso ejecutivo de BANCO DE OCCIDENTE contra: FABIO LOZANO BORJA con RADICADO: 2020 -0462, *inscripción realizada el día 20/11/2020, y donde claramente se evidencia que la única prenda vigente es la Limitación a la propiedad: PRENDA a: BANCO FINANDINA SA*

4. El día 19 de mayo de 2022 se solicitó al despacho que teniendo en cuenta lo dispuesto por el Decreto 1835 de 2015 y la Ley 1676 de 2013 se decretará cancelar el embargo efectuado en: "EJECUTIVO DE BANCO DE OCCIDENTE CONTRA FABIO LOZANO BORJA. Con RADICADO 2020-0462 " ., por la prevalencia de la garantía que goza mi representada, solicitud que fue sustentada y acreditada con la remisión del: Registro de Ejecución de Garantía Mobiliaria, emitido por CONFECÁMARAS, Contrato de GARANTIA MOBILIARIA celebrado entre BANCO FINANADINA SA Y FABIO LOZANO BORJA, Auto ordena aprehensión, Oficio de aprehensión del vehículo , , Auto decreta levantamiento aprehensión.

5. La solicitud anteriormente indicada fue reiterada en fecha del 15 de junio, 07 de septiembre y 02 de noviembre, sin respuesta alguna por parte del juzgado.

6. Solamente hasta el día 10 de noviembre de 2022, seis meses después de remitida la solicitud el despacho: "niega la solicitud por improcedente, como quiera que no se cumplen los presupuestos previstos en el artículo 597 del C.G.P", sin motivar su decisión ni pronunciarse respecto a lo esgrimido por el aquí suscrito en el escrito presentado seis meses antes.

9. Respecto a lo anterior la Corte Suprema de Justicia indico respecto a la figura del DEFECTO FACTICO en SENTENCIA T 214 DE 2012: "este defecto se produce cuando el juez toma una decisión sin que se halle plenamente comprobado el supuesto de hecho que legalmente la determina, como consecuencia de una omisión en el decreto o valoración de las pruebas; de una valoración irrazonable de las mismas; de la suposición de una prueba, o del otorgamiento de un alcance contraevidente a los medios probatorios.", dicho defecto es visible en el caso en concreto por cuanto de la decisión no se desprende que haya existido una debida valoración del material probatorio, ni mucho menos una justificación jurídica de la decisión, subsecuentemente se indica en esta misma sentencia que : "La motivación de los fallos judiciales es un deber de los jueces y un derecho fundamental de los ciudadanos, como posición jurídica concreta derivada del debido proceso. Desde el punto de vista del operador judicial, la motivación consiste en un ejercicio argumentativo por medio del cual el juez establece la interpretación de las disposiciones normativas, de una parte, y determina cómo, a partir de los elementos de convicción aportados al proceso y la hipótesis de hecho que se construye con base en esos elementos, es posible subsumir el caso concreto en el supuesto de hecho de una regla jurídica aplicable al caso. (T-247/06, T-302/08, T-868/09)", nótese que tal motivación fue omitida por el despacho pues pese a que la solicitud de prevalencia de la garantía y levantamiento del embargo respecto del automotor de placas **FPW081**, fue acreditada por el aquí suscrito, conforme al materia probatorio allegado al juzgado, sobre tal material no hubo pronunciamiento alguno, pues el despacho se limitó a indicar que negaba la solicitud de adjudicación, situación que hace evidente se omitió la valoración de las pruebas que resultan fundamentales para sustentar la solicitud, y por demás se ignoró motivar la decisión de la negativa del levantamiento del embargo.

Continua la Corte indicando que: "La motivación, por todo lo expuesto, es un derecho constitucional derivado, a su vez, del derecho genérico al debido proceso. Esto se explica porque sólo mediante la motivación pueden excluirse decisiones arbitrarias por parte de los poderes públicos, y porque sólo cuando la persona conoce las razones de una decisión puede controvertirla y ejercer así su derecho de defensa. En el caso de los jueces de última instancia, la motivación es, también, su fuente de legitimación democrática, y el control ciudadano se convierte en un valioso medio para corregir posturas adoptadas en el pasado y eventualmente injustas o poco adecuadas para nuevas circunstancias jurídicas y sociales", motivación que no fue expuesta en el auto recurrido en el que valga pena mencionar no se hace alusión alguna

a ningún precepto normativo que sustente la tesis de negación del levantamiento del embargo. Esta posición también se expone en la SENTENCIA T-041/18, donde se establece que: "La necesidad de que las decisiones de los jueces estén plenamente sustentadas en el marco jurídico aplicable y en los supuestos fácticos objeto de estudio, condujo a que la ausencia de motivación de la decisión judicial se convirtiera en una causal independiente de procedibilidad de la tutela contra sentencias, tras ser valorada, en varias ocasiones, como una hipótesis de defecto sustantivo o material" y en la sentencia T-233 de 2007, en la que se: "El fallo advirtió que la ausencia de motivación no se estructura ante cualquier divergencia con el razonamiento del juez, sino, únicamente, cuando su argumentación fue decididamente defectuosa, abiertamente insuficiente o inexistente. Esto, porque el respeto del principio de autonomía judicial impide que el juez de tutela se inmiscuya en meras controversias interpretativas. Su competencia, ha dicho la Corte, "se activa únicamente en los casos específicos en que la falta de argumentación decisoria convierte la providencia en un mero acto de voluntad del juez, es decir, en una arbitrariedad", dichos supuestos de argumentación defectuosa, insuficiente e inexistente, se cumplen en el auto recurrido por cuanto no existe una consideración del despacho que permita realmente entender la razón de ser para no acceder a la solicitud incoada, y es inexistente por cuanto de la solicitud de levantamiento de embargo NO HAY PRONUNCIAMIENTO ALGUNO.

- Todo lo anterior es prueba de una clara violación al debido proceso y al acceso a la administración de justicia, pues contraria las disposiciones imperativas que se le imponen a los jueces de motivar con suficiencia las decisiones adoptadas, tal como establece la alta Corte de Suprema de Justicia en la última sentencia expuesta en donde establece que: "Lo que debe tenerse en cuenta, finalmente, es que la estipulación de la falta de motivación como causal de procedencia de la tutela contra sentencias propende por la salvaguarda del derecho de los ciudadanos a obtener respuestas razonadas de la administración de justicia, cuestión que, adicionalmente, les permite ejercer su derecho de contradicción. Así, al examinar un cargo por ausencia de motivación de una decisión judicial, el juez de tutela deberá tener presente que el deber de presentar las razones fácticas y jurídicas que sustentan un fallo es un principio de la función judicial que, de transgredirse, supone una clara vulneración del debido proceso".

- Ahora bien con respecto a la discusión de fondo, que no fue resuelta por el despacho es evidente con la sustentación indicada por el despacho en que se incurre en un error elemental al argumentar una decisión que no puede sostenerse por una vocación normativa clara, pues tal como ya lo ha pronunciado la Corte Suprema de Justicia en resolución del conflicto de competencia AC747 del 2018 del 26 de febrero de 2018, la solicitud de aprehensión y entrega de garantía mobiliaria; "no es propiamente un proceso sino una «diligencia especial», toda vez que la Ley 1676 de 2013, por la cual se promueve el acceso al crédito y se dictan normas sobre garantías mobiliarias, introdujo la modalidad del «pago directo», consistente en la posibilidad que tiene el acreedor de satisfacer la prestación debida con el bien mueble gravado en su favor", es por ello completamente claro para la alta corte que la solicitud de aprehensión y entrega de un bien garantizado, es considerado una "diligencia especial", que se aparta de las consideraciones establecidas por el legislador respecto de los procesos ejecutivos, al otorgarle una calidad especial al ACREEDOR GARANTIZADO.

Sea lo primero indicar que el ARTÍCULO 2.2.2.4.1.2. del Decreto 1835 de 2015 define el GRAVAMEN JUDICIAL como: " el acto que proviene de autoridad judicial o administrativa competente, como por ejemplo un embargo, y cuya inscripción en el Registro de Garantías Mobiliarias es efectuada por el beneficiario de la medida, en cuyo favor se expide esta para efectos de oponibilidad y prelación. Lo anterior, sin perjuicio de la orden de inscripción de la medida cautelar ordenada por la autoridad en los registros correspondientes.", situación que

acontece con el embargo efectuado por este despacho que según la norma se define como un gravamen judicial, gravamen que luego de evidenciarse en el RGM Registro de Garantías Mobiliarias, no se encuentra inscrito por lo que no tiene efectos de oponibilidad ni de prelación, por lo que sobre este aspecto no existe fundamentación jurídica para mantener la decisión sobre negar la solicitud impetrada por el aquí suscrito como quiera que es evidente la prelación de la garantía mobiliaria en favor de BANCO FINANADINA S.A, que si fuese inscrita y que es legalmente reconocida por la normatividad vigente, resaltando que sobre ello la Superintendencia de Sociedades ha realizado varios pronunciamientos en los que se le asiste la razón al acreedor garantizado cuya prenda fue inscrita en el RGM, uno de ellos se encuentra sintetizado en el OFICIO 220-001787 DEL 08 DE ENERO DE 2020, de donde se resalta que: "El artículo 48 de la Ley 1676 de 2013, prescribe lo siguiente en torno de la prelación entre garantías constituidas sobre un mismo bien: "(...) Artículo 48. Prolación entre garantías constituidas sobre el mismo bien en garantía. La prelación de una garantía mobiliaria sin tenencia, incluyendo la de sus bienes derivados o atribuibles, constituida de conformidad con esta ley, así como los gravámenes surgidos por ministerio de la ley, judiciales y tributarios, se determina por el momento de su inscripción en el registro, la cual puede preceder al otorgamiento del contrato de garantía. Una garantía mobiliaria que sea oponible mediante su inscripción en el registro, tendrá prelación sobre aquella garantía que no hubiere sido inscrita." Nótese que el legislador estableció que la prelación se determinará por el momento de la inscripción de la garantía que para el caso en concreto fue realizada desde el día 18 de enero de 2019 mientras que el embargo fue registrado solamente en la oficina de tránsito el día 20 de noviembre de 2020, conforme se evidencia en la documental, por lo que es evidente no solo la prelación que goza la garantía mobiliaria de BANCO FINANADINA S.A sino también la razón que le asiste al aquí suscrito para la solicitud de levantamiento y /o desplazamiento de la medida de embargo, siendo fundamental lo establecido por la Superintendencia quien muy claramente indica que: "los gravámenes surgidos por ministerio de la ley están sujetos a las reglas de registro y prelación y compiten bajo las mismas reglas de prioridad frente a otros acreedores con garantías mobiliarias o con otros gravámenes judiciales constituidos sobre los mismos bienes, por lo que tendrá prelación la garantía o el gravamen que se hubiere registrado con anterioridad a los demás, aplicando la regla de "primero en el tiempo primero en el derecho" , por lo que bajo tal premisa no habría lugar a negar ni la prelación de la garantía ni mucho menos la solicitud de que sea levantado el gravamen judicial que fuese impuesto por este despacho.

Lo anterior guarda estrecha concordancia con lo dispuesto en el ARTÍCULO 2.2.2.4.2.78, en el cual el legislador establece que: "Gravámenes judiciales y tributarios. Las medidas cautelares decretadas y practicadas en procesos en curso con anterioridad al momento de la entrada en vigencia de la Ley 1676 de 2013, no requerirán del registro al que se refiere el artículo 85 de la mencionada ley y su prelación se sujetará a las reglas vigentes en el momento en que se decretó la medida.", dicha figura no es aplicable pues tal como se evidencia en el certificado de tradición la medida de embargo fue inscrita con posterioridad a la entrada en vigencia de la ley, subsecuentemente la ley impone que: "A partir de la vigencia de la Ley 1676 de 2013, a efectos de determinar su prelación, todos los gravámenes judiciales y tributarios sobre bienes muebles, decretados con posterioridad, deberán ser inscritos en el Registro de Garantías Mobiliarias.", situación que no fue realizada conforme se acredita en la documentación adjunta dando plena prelación a mi representada y a la solicitud que esta realiza.

Ahora bien con respecto a la premisa expuesta por el despacho en la cual se argumenta que: "no es este despacho el competente para determinar que como acreedor garantizado por virtud del contrato de garantía mobiliaria (prenda sin tenencia del acreedor) suscrito con la aquí ejecutante, tiene prevalencia o prelación conforme lo plantea, esto es, en los términos de la mentada Ley (Arts. 48 y ss), maxime cuando su concurrencia a este juicio solo puede darse en los términos de los Arts. 462 y 463 del CGP", dicha aseveración contraria las disposiciones efectuadas por otras autoridades judiciales quienes dentro de procesos que tenían a su cargo embargos sobre garantías mobiliarias inscritas en el RGM, luego de analizar las solicitudes presentadas por mi representada, le otorgaron razón conforme las disposiciones normativas vigentes y los lineamientos jurisprudenciales, decisiones entre las cuales destacamos la adoptada por el Juzgado 3 Civil Municipal de Barranquilla dentro del trámite de pago directo con radicado 2019-810, en el cual se estableció con claridad la distinción que se debe adoptar al no considerar el trámite de pago directo como un proceso ejecutivo o de cobro, por cuanto el carácter del mismo lo priva de dicha categoría y tal como correctamente lo enmarca la Corte Suprema de Justicia lo convierte en una diligencia especial, de la cual no se alegan disposiciones, ni procederes de un proceso ejecutivo.

Ahora bien, es preciso tener en cuenta lo dispuesto en el Art. 21 de la Ley 1676 de 2013 que reza: "Una garantía mobiliaria será oponible frente a terceros por la inscripción en el registro o por la entrega de la tenencia o por el control de los bienes en garantía al acreedor garantizado o a un tercero designado por este de acuerdo con lo dispuesto en el presente título, razón por la cual no se admitirá oposición ni derecho de retención frente a la ejecución de la garantía, a la entrega, a la subasta o a cualquier acto de ejecución de la misma en los términos establecidos en esta ley", es decir que no es dable aun cuando quien fuese parte demandante en otro proceso, pretendiere oponerse a que se ejecute esta garantía mediante el mecanismo de pago directo, dicho evento no es posible pues la norma es clara en que no se admitirá oposición sobre la garantía constituida, por lo que el despacho tampoco puede abstenerse de cumplir con tal mandato judicial, aclarando que un caso parecido a este fue tratado ya en auto del 20 de agosto de 2021, proferido por el despacho 01 civil municipal de Fusagasugá, donde el despacho accedió no solo a reconocer como acreedor prendario a la acreedora garantizada, sino que levanto las medidas cautelares respecto del automotor objeto de ese litigio, otorgando validez a la prevalencia de la garantía mobiliaria, y estableciendo que respecto a lo dispuesto en el Art. 21 de la Ley 1676 de 2013: "Este sustento normativo, nos ofrece claridad frente a la prevalencia de la garantía mobiliaria, por lo que la medida de embargo aquí decretada, indiscutiblemente impide la ejecución de dicho derecho del acreedor mobiliario, y si bien el artículo 597 del C.G. P no enlista como causal de levantamiento de la cautela la existencia de una garantía mobiliaria, no es menos que, como se dijo en precedencia, la ley especial dispuso su aplicación de manera preferencia en relación a otras leyes", situación que sucede en este caso donde pese a que hay una norma especial y preferente que le otorga razón a mi representada, el despacho sostiene que aplican los presupuestos de la procedimental laboral.

Situación similar a la acaecida también fue decidida por el JUZGADO TERCERO DE PEQUEÑAS CAUSAS Y COMPETENCIA MÚLTIPLE CON SEDE DESCONCENTRADA EN LA LOCALIDAD DE SUBA en auto del veintiuno (21) de enero de dos mil veintidós (2022) dentro del ejecutivo de BANCO AV VILLAS contra MARCO ANTONIO SEFAIR, donde BANCO FINANADINA había solicitado el levantamiento y desplazamiento de la medida de embargo en virtud de una diligencia de aprehensión y entrega por pago directo, y que termino decidiendo en REPOSICION, argumentando que: "este estrado con el fin de evitar un perjuicio irremediable y más dilaciones en los respectivos trámites, ordenará el levantamiento de la medida cautelar que recae sobre el rodante identificado con la placa CVL[1]746, por haberse acreditado que el proceso de pago directo fue adelantado por el Banco Finandina ante el Juzgado 54 Civil"

Municipal de Bogotá, el cual ya se encuentra terminado y el rodante fue debidamente entregado al acreedor prendario, lo anterior, en razón a que dicha orden la requiere el Banco Finandina, para materializar la garantía prendaria. En virtud de lo anterior, se concederá el recurso de reposición presentado por el apoderado del Banco Finandina, y se ordenará el levantamiento de la medida cautelar que pesa sobre el automotor con placa CVL-746' , caso muy similar al aquí acaecido pues lo que se pretende es que el despacho en virtud del mandato legal concedido por el legislador, es que de conformidad con lo previsto en el numeral 1o del artículo 2.2.2.4.2.3 del Decreto 1835 de 2015, BANCO FINANDINA SA, inscribió el formulario de Ejecución en el Registro de Garantías Mobiliarias, verificando antes de iniciar el trámite de Pago Directo, la no existencia en el citado registro como debería ser, de otros acreedores garantizados inscritos sobre el mismo bien, ni de gravamen judicial alguno dando pleno reconocimiento de su prelación.

Por ultimo y no menos importante es indispensable recalcar que la negativa del despacho en que se levante el embargo, trae consigo que el bien que es de propiedad del señor FABIO LOZANO BORJA, se deteriore pues por un lado mi representada ostenta de forma legítima la tenencia del automotor según orden judicial impartida por el despacho y que adjunto a este escrito , pero no puede adjudicarse y aplicarse al crédito en favor de BANCO FINANDINA S.A, en virtud de la ley de garantías mobiliarias dado el embargo vigente que pesa en el proceso que adelanta Banco de Occidente, y por otro lado, tampoco pueda Banco de Occidente aprehender, secuestrar y rematar dentro del proceso ejecutivo el bien como quiera que existe una prelación sobre mi representada, perjudicando no solo a las entidades financieras, sino aumentando la deuda que ostenta la deudora, afectando y violentando sus derechos, al aumentarse la deuda con el pasar de los días.

Es por todo lo anterior que, al no pronunciarse sobre la solicitud de levantamiento del embargo, ésta constituye una transgresión clara al precepto constitucional del debido proceso y al principio procesal de legalidad y seguridad jurídica, pues se desconocen en parte las disposiciones normativas y los lineamientos jurisprudenciales al respecto.

Por lo expuesto en este escrito, solicito al despacho se sirva revocar su auto de fecha 10 de noviembre de 2022, notificado por estado del 11 de noviembre del mismo año, o en su defecto conceder el recurso de alzada toda vez que se enmarcan en el término y las condiciones propuestas por la ley procesal para este caso.

Señores

JUZGADO 39 CIVIL MUNICIPAL DE BOGOTA D.C.

E.

S.

D.

REF. EJECUTIVO DE BANCO DE OCCIDENTE CONTRA FABIO LOZANO BORJA.

RADICADO 2020-0462

Asunto: Recurso de REPOSICION en subsidio APELACION contra Auto del 10 de noviembre de 2022.

JOSE WILSON PATIÑO FORERO, obrando en mi calidad de apoderado judicial de la parte demandante, por medio del presente escrito y encontrándome dentro del término legal, procedo a interponer RECURSO DE REPOSICION y en subsidio de APELACION en contra del auto proferido el día 10 de noviembre del año en curso, notificado por estado del 11 de noviembre del mismo año, el cual se sustenta en lo siguiente hechos:

1. El día 09 de junio de 2021, se radicó Trámite de ejecución de Garantía Mobiliaria – Pago Directo, de BANCO FINANDINA SA contra FABIO LOZANO BORJA, ante la oficina de reparto para los Juzgados civiles municipales de Bogotá D.C., correspondiéndole al Juzgado 14 Civil Municipal de Bogotá D.C., con radicado 11001400301420210042000

2. Dicha diligencia de aprehensión por pago directo fue admitida por auto del 06 de julio de 2021, en donde se instó a la POLICIA NACIONAL SECCIONAL SIJIN a fin de que se efectuará la aprehensión y entrega a mi representada del vehículo de placas **FPW081**, situación que fue efectiva conforme da cuenta auto de fecha 22 de febrero de 2022, donde ese despacho en virtud de la diligencia de pago directo ordena la entrega del automotor a BANCO FINANDINA SA

3. Consultado el certificado de tradición del 05 de marzo de 2022, que fue allegado al despacho y la página del RUNT se evidencia un embargo ordenado por el despacho 39 CIVIL MUNICIPAL DE BOGOTÁ D.C dentro del proceso ejecutivo de BANCO DE OCCIDENTE contra: FABIO LOZANO BORJA con RADICADO: 2020 -0462, *inscripción realizada el día 20/11/2020, y donde claramente se evidencia que la única prenda vigente es la Limitación a la propiedad: PRENDA a: BANCO FINANDINA SA*

4. El día 19 de mayo de 2022 se solicitó al despacho que teniendo en cuenta lo dispuesto por el Decreto 1835 de 2015 y la Ley 1676 de 2013 se decretará cancelar el embargo efectuado en: "EJECUTIVO DE BANCO DE OCCIDENTE CONTRA FABIO LOZANO BORJA. Con RADICADO 2020-0462 " ., por la prevalencia de la garantía que goza mi representada, solicitud que fue sustentada y acreditada con la remisión del: Registro de Ejecución de Garantía Mobiliaria, emitido por CONFECÁMARAS, Contrato de GARANTIA MOBILIARIA celebrado entre BANCO FINANDINA SA Y FABIO LOZANO

Calle 125 No. 21A-70 Of. 302 Edificio Santa Barbara

Pbx: (601) 914 5985 Directo: (601) 765 7051 Bogotá, Colombia

BORJA, Auto ordena aprehensión, Oficio de aprehensión del vehículo , , Auto decreta levantamiento aprehensión.

5. La solicitud anteriormente indicada fue reiterada en fecha del 15 de junio, 07 de septiembre y 02 de noviembre, sin respuesta alguna por parte del juzgado.

6. Solamente hasta el día 10 de noviembre de 2022, seis meses después de remitida la solicitud el despacho: "niega la solicitud por improcedente, como quiera que no se cumplen los presupuestos previstos en el artículo 597 del C.G.P" , sin motivar su decisión ni pronunciarse respecto a lo esgrimido por el aquí suscrito en el escrito presentado seis meses antes.

9. Respecto a lo anterior la Corte Suprema de Justicia indico respecto a la figura del DEFECTO FACTICO en SENTENCIA T 214 DE 2012: "este defecto se produce cuando el juez toma una decisión sin que se halle plenamente comprobado el supuesto de hecho que legalmente la determina , como consecuencia de una omisión en el decreto o valoración de las pruebas; de una valoración irrazonable de las mismas; de la suposición de una prueba, o del otorgamiento de un alcance contraevidente a los medios probatorios." , dicho defecto es visible en el caso en concreto por cuanto de la decisión no se desprende que haya existido una debida valoración del material probatorio, ni mucho menos una justificación jurídica de la decisión, subsecuentemente se indica en esta misma sentencia que : "La motivación de los fallos judiciales es un deber de los jueces y un derecho fundamental de los ciudadanos, como posición jurídica concreta derivada del debido proceso. Desde el punto de vista del operador judicial, la motivación consiste en un ejercicio argumentativo por medio del cual el juez establece la interpretación de las disposiciones normativas, de una parte, y determina cómo, a partir de los elementos de convicción aportados al proceso y la hipótesis de hecho que se construye con base en esos elementos, es posible subsumir el caso concreto en el supuesto de hecho de una regla jurídica aplicable al caso. (T-247/06, T-302/08, T-868/09)" , nótese que tal motivación fue omitida por el despacho pues pese a que la solicitud de prevalencia de la garantía y levantamiento del embargo respecto del automotor de placas **FPW081**, fue acreditada por el aquí suscrito, conforme al materia probatorio allegado al juzgado, sobre tal material no hubo pronunciamiento alguno, pues el despacho se limitó a indicar que negaba la solicitud de adjudicación, situación que hace evidente se omitió la valoración de las pruebas que resultan fundamentales para sustentar la solicitud, y por demás se ignoró motivar la decisión de la negativa del levantamiento del embargo.

-
Continua la Corte indicando que: "La motivación, por todo lo expuesto, es un derecho constitucional derivado, a su vez, del derecho genérico al debido proceso. Esto se explica porque sólo mediante la motivación pueden excluirse decisiones arbitrarias por parte de los poderes públicos, y porque sólo cuando la persona conoce las razones de una decisión puede controvertirla y ejercer así su derecho de defensa. En el caso de los jueces"

de última instancia, la motivación es, también, su fuente de legitimación democrática, y el control ciudadano se convierte en un valioso medio para corregir posturas adoptadas en el pasado y eventualmente injustas o poco adecuadas para nuevas circunstancias jurídicas y sociales” , motivación que no fue expuesta en el auto recurrido en el que valga pena mencionar no se hace alusión alguna a ningún precepto normativo que sustente la tesis de negación del levantamiento del embargo. Esta posición también se expone en la SENTENCIA T-041/18, donde se establece que: “La necesidad de que las decisiones de los jueces estén plenamente sustentadas en el marco jurídico aplicable y en los supuestos fácticos objeto de estudio, condujo a que la ausencia de motivación de la decisión judicial se convirtiera en una causal independiente de procedibilidad de la tutela contra sentencias, tras ser valorada, en varias ocasiones, como una hipótesis de defecto sustantivo o material” y en la sentencia T-233 de 2007, en la que se : “ El fallo advirtió que la ausencia de motivación no se estructura ante cualquier divergencia con el razonamiento del juez, sino, únicamente, cuando su argumentación fue decididamente defectuosa, abiertamente insuficiente o inexistente. Esto, porque el respeto del principio de autonomía judicial impide que el juez de tutela se inmiscuya en meras controversias interpretativas. Su competencia, ha dicho la Corte, “se activa únicamente en los casos específicos en que la falta de argumentación decisoria convierte la providencia en un mero acto de voluntad del juez, es decir, en una arbitrariedad” ., dichos supuestos de argumentación defectuosa, insuficiente e inexistente, se cumplen en el auto recurrido por cuanto no existe una consideración del despacho que permita realmente entender la razón de ser para no acceder a la solicitud incoada, y es inexistente por cuanto de la solicitud de levantamiento de embargo NO HAY PRONUNCIAMIENTO ALGUNO.

-
Todo lo anterior es prueba de una clara violación al debido proceso y al acceso a la administración de justicia, pues contraria las disposiciones imperativas que se le imponen a los jueces de motivar con suficiencia las decisiones adoptadas, tal como establece la alta Corte de Suprema de Justicia en la última sentencia expuesta en donde establece que: “Lo que debe tenerse en cuenta, finalmente, es que la estipulación de la falta de motivación como causal de procedencia de la tutela contra sentencias propende por la salvaguarda del derecho de los ciudadanos a obtener respuestas razonadas de la administración de justicia, cuestión que, adicionalmente, les permite ejercer su derecho de contradicción. Así, al examinar un cargo por ausencia de motivación de una decisión judicial, el juez de tutela deberá tener presente que el deber de presentar las razones fácticas y jurídicas que sustentan un fallo es un principio de la función judicial que, de transgredirse, supone una clara vulneración del debido proceso” .

Ahora bien con respecto a la discusión de fondo, que no fue resuelta por el despacho es evidente con la sustentación indicada por el despacho en que se incurre en un error elemental al argumentar una decisión que no puede sostenerse por una vocación normativa clara, pues tal como ya lo ha pronunciado la Corte Suprema de Justicia en resolución del conflicto de competencia AC747 del 2018 del 26 de febrero de 2018, la solicitud de aprehensión y entrega de garantía mobiliaria; “no es propiamente un

proceso sino una «diligencia especial», toda vez que la Ley 1676 de 2013, por la cual se promueve el acceso al crédito y se dictan normas sobre garantías mobiliarias, introdujo la modalidad del «pago directo», consistente en la posibilidad que tiene el acreedor de satisfacer la prestación debida con el bien mueble gravado en su favor”, es por ello completamente claro para la alta corte que la solicitud de aprehensión y entrega de un bien garantizado, es considerado una “diligencia especial” , que se aparta de las consideraciones establecidas por el legislador respecto de los procesos ejecutivos, al otorgarle una calidad especial al ACREEDOR GARANTIZADO.

Sea lo primero indicar que el ARTÍCULO 2.2.2.4.1.2. del Decreto 1835 de 2015 define el GRAVAMEN JUDICIAL como: “el acto que proviene de autoridad judicial o administrativa competente, como por ejemplo un embargo, y cuya inscripción en el Registro de Garantías Mobiliarias es efectuada por el beneficiario de la medida, en cuyo favor se expide esta para efectos de oponibilidad y prelación. Lo anterior, sin perjuicio de la orden de inscripción de la medida cautelar ordenada por la autoridad en los registros correspondientes.”, situación que acontece con el embargo efectuado por este despacho que según la norma se define como un gravamen judicial, gravamen que luego de evidenciarse en el RGM Registro de Garantías Mobiliarias, no se encuentra inscrito por lo que no tiene efectos de oponibilidad ni de prelación, por lo que sobre este aspecto no existe fundamentación jurídica para mantener la decisión sobre negar la solicitud impetrada por el aquí suscrito como quiera que es evidente la prelación de la garantía mobiliaria en favor de BANCO FINANDINA S.A, que si fuese inscrita y que es legalmente reconocida por la normatividad vigente, resaltando que sobre ello la Superintendencia de Sociedades ha realizado varios pronunciamientos en los que se le asiste la razón al acreedor garantizado cuya prenda fue inscrita en el RGM, uno de ellos se encuentra sintetizado en el OFICIO 220-001787 DEL 08 DE ENERO DE 2020, de donde se resalta que: “El artículo 48 de la Ley 1676 de 2013, prescribe lo siguiente en torno de la prelación entre garantías constituidas sobre un mismo bien: “(...) Artículo 48. Prelación entre garantías constituidas sobre el mismo bien en garantía. La prelación de una garantía mobiliaria sin tenencia, incluyendo la de sus bienes derivados o atribuibles, constituida de conformidad con esta ley, así como los gravámenes surgidos por ministerio de la ley, judiciales y tributarios, se determina por el momento de su inscripción en el registro, la cual puede preceder al otorgamiento del contrato de garantía. Una garantía mobiliaria que sea oponible mediante su inscripción en el registro, tendrá prelación sobre aquella garantía que no hubiere sido inscrita.” Nótese que el legislador estableció que la prelación se determinará por el momento de la inscripción de la garantía que para el caso en concreto fue realizada desde el día 18 de enero de 2019 mientras que el embargo fue registrado solamente en la oficina de tránsito el día 20 de noviembre de 2020, conforme se evidencia en la documental, por lo que es evidente no solo la prelación que goza la garantía mobiliaria de BANCO FINANDINA S.A sino también la razón que le asiste al aquí suscrito para la solicitud de levantamiento y /o desplazamiento de la medida de embargo, siendo fundamental lo establecido por la Superintendencia quien muy claramente indica que: “los gravámenes surgidos por ministerio de la ley

están sujetos a las reglas de registro y prelación y compiten bajo las mismas reglas de prioridad frente a otros acreedores con garantías mobiliarias o con otros gravámenes judiciales constituidos sobre los mismos bienes, por lo que tendrá prelación la garantía o el gravamen que se hubiere registrado con anterioridad a los demás, aplicando la regla de "primero en el tiempo primero en el derecho" , por lo que bajo tal premisa no habría lugar a negar ni la prelación de la garantía ni mucho menos la solicitud de que sea levantado el gravamen judicial que fuese impuesto por este despacho.

The screenshot shows a web browser window with the URL `garantiasmobiliarias.com.co/Garantias/ConsultaGarantia.aspx?Numeroidentificacion=0E85E1AE99B6A1E75769EDC4176E0637&ConsultaOficial...`. The page title is "Inicie aquí su consulta".

Below the title, there is a search form with the following fields and options:

- Input field: "Número de identificación" (containing "5903442")
- Text: "Digite el número de identificación sin puntos ni guiones, para el NIT el dígito de verificación no es requerido. Condiciones de la búsqueda"
- Radio buttons: "Consulta oficial" (selected) and "Consultas no oficiales"
- Button: "Consultar"

Below the search form, there is a section titled "Detalle de la Garantía" with a table of results:

Folio Electrónico	Acreedor(es)	Garante - Deudor	Número de Identificación	Fecha de inscripción inicial (dd/mm/aaaa hh:mm:ss)	Ultima Operación	Acciones	Alerta
20190118000074900	BANCO FINANADINA S.A. BIC	FABIO LOZANO BORJA	5903442	18/01/2019 5:48:32 p.m.	Formulario Registral de Modificación	  	

At the bottom of the page, there is a "Chat" button and a "Confecámaras" logo.

The screenshot shows a PDF document titled "CERTIFICADO DE LIBERTAD Y TRADICIÓN" with the number "Nro. CT902236122". The document is on page 1 of 2.

The text of the certificate reads:

El vehículo de placas FPW081 tiene las siguientes características:

Placa:	FPW081	Clase:	CAMPERO
Marca:	RENAULT	Modelo:	2019
Color:	ROJO FUEGO		
Carrocería:	WAGON	Servicio:	PARTICULAR
Serie:	9FBHRSB3KM683690	Motor:	E410C171384
Chasis:	9FBHRSB3KM683690	Línea:	DUSTER
VIN:	9FBHRSB3KM683690	Capacidad:	Psj: 5 Sentados: 5 Pie: 0
Cilindraje:	1998	Puertas:	5
Nro. de Orden:	No registra	Estado:	ACTIVO
Combustible:	GASOLINA	Fecha matricula:	18/01/2019

Manifiesto de aduana o Acta de remate: PV0003201801632 con fecha de importación 06/11/2018, Enviado.

Medidas cautelares vigentes
Inscrita
EMBARGO según oficio 0171 del 08/10/2020. Radicado en SDM el 20/11/2020 Nro de expediente 11001400303920200046200, Proferido de JUZGADO CIVIL MUNICIPAL 39 CARRERA 10 # 14-33 PISO 16 de BOGOTÁ, Sección: DE ORALIDAD, dentro del proceso: Ejecutivo de BANCO DE OCCIDENTE S.A. OCCIDENTE en contra de FABIO LOZANO BORJA.

Prenda o pignoración
Limitación a la propiedad: PRENDA a: BANCO FINANADINA S.A. BIC

Calle 125 No. 21A-70 Of. 302 Edificio Santa Barbara

Pbx: (601) 914 5985 Directo: (601) 765 7051 Bogotá, Colombia

Lo anterior guarda estrecha concordancia con lo dispuesto en el ARTÍCULO 2.2.2.4.2.78, en el cual el legislador establece que: "Gravámenes judiciales y tributarios. Las medidas cautelares decretadas y practicadas en procesos en curso con anterioridad al momento de la entrada en vigencia de la Ley 1676 de 2013, no requerirán del registro al que se refiere el artículo 85 de la mencionada ley y su prelación se sujetará a las reglas vigentes en el momento en que se decretó la medida.", dicha figura no es aplicable pues tal como se evidencia en el certificado de tradición la medida de embargo fue inscrita con posterioridad a la entrada en vigencia de la ley, subsecuentemente la ley impone que: "A partir de la vigencia de la Ley 1676 de 2013, a efectos de determinar su prelación, todos los gravámenes judiciales y tributarios sobre bienes muebles, decretados con posterioridad, deberán ser inscritos en el Registro de Garantías Mobiliarias.", situación que no fue realizada conforme se acredita en la documentación adjunta dando plena prelación a mi representada y a la solicitud que esta realiza.

Ahora bien con respecto a la premisa expuesta por el despacho en la cual se argumenta que: "no es este despacho el competente para determinar que como acreedor garantizado por virtud del contrato de garantía mobiliaria (prenda sin tenencia del acreedor) suscrito con la aquí ejecutante, tiene prevalencia o prelación conforme lo plantea, esto es, en los términos de la mentada Ley (Arts. 48 y ss), maxime cuando su concurrencia a este juicio solo puede darse en los términos de los Arts. 462 y 463 del CGP", dicha aseveración contraria las disposiciones efectuadas por otras autoridades judiciales quienes dentro de procesos que tenían a su cargo embargos sobre garantías mobiliarias inscritas en el RGM, luego de analizar las solicitudes presentadas por mi representada, le otorgaron razón conforme las disposiciones normativas vigentes y los lineamientos jurisprudenciales, decisiones entre las cuales destacamos la adoptada por el Juzgado 3 Civil Municipal de Barranquilla dentro del trámite de pago directo con radicado 2019-810, en el cual se estableció con claridad la distinción que se debe adoptar al no considerar el trámite de pago directo como un proceso ejecutivo o de cobro, por cuanto el carácter del mismo lo priva de dicha categoría y tal como correctamente lo enmarca la Corte Suprema de Justicia lo convierte en una diligencia especial, de la cual no se alegan disposiciones, ni procederes de un proceso ejecutivo.

Ahora bien, es preciso tener en cuenta lo dispuesto en el Art. 21 de la Ley 1676 de 2013 que reza: "Una garantía mobiliaria será oponible frente a terceros por la inscripción en el registro o por la entrega de la tenencia o por el control de los bienes en garantía al acreedor garantizado o a un tercero designado por este de acuerdo con lo dispuesto en el presente título, razón por la cual no se admitirá oposición ni derecho de retención frente a la ejecución de la garantía, a la entrega, a la subasta o a cualquier acto de ejecución de la misma en los términos establecidos en esta ley", es decir que no es dable aun cuando quien fuese parte demandante en otro proceso, pretendiere oponerse a que se ejecute esta garantía mediante el mecanismo de pago directo, dicho evento no es posible pues la norma es clara en que no se admitirá oposición sobre la garantía constituida, por lo que el despacho tampoco puede abstenerse de cumplir con tal

mandato judicial, aclarando que un caso parecido a este fue tratado ya en auto del 20 de agosto de 2021, proferido por el despacho 01 civil municipal de Fusagasugá, donde el despacho accedió no solo a reconocer como acreedor prendario a la acreedora garantizada, sino que levanto las medidas cautelares respecto del automotor objeto de ese litigio, otorgando validez a la prevalencia de la garantía mobiliaria, y estableciendo que respecto a lo dispuesto en el Art. 21 de la Ley 1676 de 2013: "Este sustento normativo, nos ofrece claridad frente a la prevalencia de la garantía mobiliaria, por lo que la medida de embargo aquí decretada, indiscutiblemente impide la ejecución de dicho derecho del acreedor mobiliario, y si bien el artículo 597 del C.G. P no enlista como causal de levantamiento de la cautela la existencia de una garantía mobiliaria, no es menos que, como se dijo en precedencia, la ley especial dispuso su aplicación de manera preferencia en relación a otras leyes", situación que sucede en este caso donde pese a que hay una norma especial y preferente que le otorga razón a mi representada, el despacho sostiene que aplican los presupuestos de la procedimental laboral.

Situación similar a la acaecida también fue decidida por el JUZGADO TERCERO DE PEQUEÑAS CAUSAS Y COMPETENCIA MÚLTIPLE CON SEDE DESCONCENTRADA EN LA LOCALIDAD DE SUBA en auto del veintiuno (21) de enero de dos mil veintidós (2022) dentro del ejecutivo de BANCO AV VILLAS contra MARCO ANTONIO SEFAIR, donde BANCO FINANDINA había solicitado el levantamiento y desplazamiento de la medida de embargo en virtud de una diligencia de aprehensión y entrega por pago directo, y que termino decidiendo en REPOSICION, argumentando que: "este estrado con el fin de evitar un perjuicio irremediable y más dilaciones en los respectivos trámites, ordenará el levantamiento de la medida cautelar que recae sobre el rodante identificado con la placa CVL[1]746, por haberse acreditado que el proceso de pago directo fue adelantado por el Banco Finandina ante el Juzgado 54 Civil Municipal de Bogotá, el cual ya se encuentra terminado y el rodante fue debidamente entregado al acreedor prendario, lo anterior, en razón a que dicha orden la requiere el Banco Finandina, para materializar la garantía prendaria. En virtud de lo anterior, se concederá el recurso de reposición presentado por el apoderado del Banco Finandina, y se ordenará el levantamiento de la medida cautelar que pesa sobre el automotor con placa CVL-746", caso muy similar al aquí acaecido pues lo que se pretende es que el despacho en virtud del mandato legal concedido por el legislador, es que de conformidad con lo previsto en el numeral 1o del artículo 2.2.2.4.2.3 del Decreto 1835 de 2015, BANCO FINANDINA SA, inscribió el formulario de Ejecución en el Registro de Garantías Mobiliarias, verificando antes de iniciar el trámite de Pago Directo, la no existencia en el citado registro como debería ser, de otros acreedores garantizados inscritos sobre el mismo bien, ni de gravamen judicial alguno dando pleno reconocimiento de su prelación.

Por ultimo y no menos importante es indispensable recalcar que la negativa del despacho en que se levante el embargo, trae consigo que el bien que es de propiedad del señor FABIO LOZANO BORJA, se deteriore pues por un lado mi representada ostenta de forma legítima la tenencia del automotor según orden judicial impartida por el despacho y que

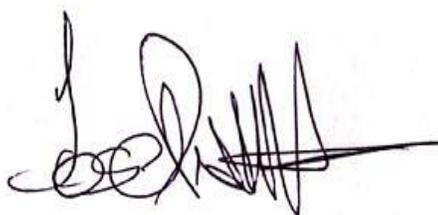
PATIÑO ABOGADOS CONSULTORES S.A.S.

adjunto a este escrito , pero no puede adjudicarse y aplicarse al crédito en favor de BANCO FINANADINA S.A, en virtud de la ley de garantías mobiliarias dado el embargo vigente que pesa en el proceso que adelanta Banco de Occidente, y por otro lado, tampoco pueda Banco de Occidente aprehender, secuestrar y rematar dentro del proceso ejecutivo el bien como quiera que existe una prelación sobre mi representada, perjudicando no solo a las entidades financieras, sino aumentando la deuda que ostenta la deudora, afectando y violentando sus derechos, al aumentarse la deuda con el pasar de los días.

Es por todo lo anterior que, al no pronunciarse sobre la solicitud de levantamiento del embargo, esta constituye una transgresión clara al precepto constitucional del debido proceso y al principio procesal de legalidad y seguridad jurídica, pues se desconocen en parte las disposiciones normativas y los lineamientos jurisprudenciales al respecto.

Por lo expuesto en este escrito, solicito al despacho se sirva revocar su auto de fecha 10 de noviembre de 2022, notificado por estado del 11 de noviembre del mismo año, o en su defecto conceder el recurso de alzada toda vez que se enmarcan en el término y las condiciones propuestas por la ley procesal para este caso.

Atentamente,



JOSE WILSON PATIÑO FORERO

C.C. 91.075.621 de San Gil

T.P.123.125 C.S. de la

Calle 125 No. 21A-70 Of. 302 Edificio Santa Barbara

Pbx: (601) 914 5985 Directo: (601) 765 7051 Bogotá, Colombia