

REPUBLICA DE COLOMBIA
DEPARTAMENTO DEL ATLÁNTICO



TRIBUNAL SUPERIOR DISTRITO JUDICIAL DE BARRANQUILLA
SALA SEGUNDA DE DECISIÓN CIVIL FAMILIA
DESPACHO TERCERO

Sustanciador: Alfredo de Jesús Castilla Torres.

El expediente puede ser consultado en el siguiente enlace [T-849-2022](#)

Barranquilla, D.E.I.P., primero (01) de febrero de dos mil veintitrés (2023).

ASUNTO

Se decide la impugnación presentada por el Banco Davivienda S.A., contra la sentencia del 2 de diciembre de 2022 proferida por el Juzgado Primero Civil del Circuito de Barranquilla, dentro de la acción de tutela instaurada por Yennys Perianz Cárdenas contra Juzgado Cuarto Civil Municipal de Barranquilla y Banco Davivienda S.A. por la presunta vulneración de su derecho fundamental al Debido Proceso.

ANTECEDENTES

1. HECHOS

Los hechos que le sirven de fundamento a la presente acción pueden ser expuestos así:

- Con el fin de normalizar sus relaciones crediticias, la accionante acudió en calidad de deudora, al centro de conciliación, arbitraje y amigable composición de la fundación Liborio Mejía, el acreedor garantizado Banco Davivienda S.A, en ejercicio de la protección de su crédito, participó en el proceso de insolvencia persona natural no comerciante radicado 001-933-021, quedando calificada su acreencia en la segunda clase “crédito prendario”. El 23 de agosto de 2021 se firmó acuerdo de pago.
- Posterior a la firma del acuerdo de insolvencia, el apoderado especial del acreedor Davivienda S.A, desconoce lo pactado en el proceso de insolvencia persona natural no comerciante y procede a continuar la acción de cobro (garantía mobiliaria) en contra de la accionante, impulsando ante Juzgado Cuarto Civil Municipal Oral De Barranquilla la orden de aprehensión del vehículo de placas WPV-275, marca Hyundai, modelo 2017.
- Un funcionario de la policía nacional inmovilizó el vehículo y fue ingresado en el parqueadero SIA Servicios Integrados Automotriz S.A.S, ubicado en la calle 81 número 38 – 121 Barrio Ciudad Jardín en la ciudad de Barranquilla.
- El Juzgado Cuarto Civil Municipal Oral de Barranquilla, mediante auto de fecha 05 de septiembre del 2022, decide terminar el proceso de prehensión y entrega, estando dentro del término procesal oportuno presentó recurso de apelación el cual no accedió a la suspensión del proceso y el levantamiento de la orden de aprehensión,

mediante auto de fecha 02 de noviembre del 2022, el juzgado accionado rechazó por improcedente el recurso de nulidad.

PRETENSIONES

Conceder la protección constitucional del derecho fundamental al Debido Proceso, en consecuencia, revocar la providencia de fecha 02 de septiembre de 2022, y en su lugar, ordenar la cancelación de la orden de inmovilización que reposa sobre el siguiente vehículo:

- PLACA: WPV-275
- MARCA: HYUNDAI
- MODELO 2017
- NUMERO DE CHASIS: MALA741CAHM1611
- NUMERO DE MOTOR: G4LAGM926063
- LINEA: GRAND I 10
- CLASE: AUTOMOVIL

Ordenar al parqueadero SIA Servicios Integrados Automotriz S.A.S, ubicado en la calle 81 número 38 – 121 – correo electrónico bodegasia.barranquilla@siasalvamentos.com, a realizar la entrega a favor de la accionante, del vehículo antes descrito.

Conminar al acreedor Banco Davivienda S.A., a respetar lo pactado en el acuerdo de pago de insolvencia persona natural no comerciante, radicado 001-933-021, celebrado en el centro de conciliación fundación Liborio mejía de la ciudad de Barranquilla, el día 23 de agosto del 2021.

ACTUACIÓN PROCESAL

El conocimiento de la presente acción le correspondió al Juzgado Primero Civil del Circuito de Barranquilla, admitiéndose en providencia de fecha 21 de noviembre de 2022. En el mismo se solicitó a las entidades accionadas para que en el término de dos (02) días se pronunciaran acerca de los hechos materia de esta acción. Se vinculó a la Sociedad Servicios Integrados Automotriz SIA SAS y al Centro de Conciliación, Arbitraje y Amigable Composición Fundación Liborio Mejía y se le concedió el término de un (01) día para pronunciarse. Véase nota 1

Surtido lo anterior el Juzgado de conocimiento dicta sentencia el 2 de diciembre del 2022 resolviendo tutelar el derecho fundamental invocado. El Banco Davivienda presenta recurso de impugnación, el cual fue concedido mediante auto de fecha 9 de diciembre del 2022, en el mismo se ordenó la remisión del expediente a esta Corporación, para que se surta la impugnación. Véase nota 2

DECISIÓN DE PRIMERA INSTANCIA

¹ Cuaderno Primera Instancia – Archivo 07 auto admite.

² Cuaderno Primera Instancia – Archivo 16 sentencia. Archivo 19 solicitud impugnación. Archivo 20 auto concede recurso.

Manifiesta el A Quo que el Código General del Proceso otorgó a las personas naturales no comerciantes la oportunidad de reconstruir su vida financiera, a través de los procedimientos señalados en el artículo 531, esto es, i) negociar sus deudas a través de un acuerdo con sus acreedores para obtener la normalización de sus relaciones crediticias; ii) convalidar los acuerdos privados a los que lleguen con sus acreedores; y; iii) liquidar su patrimonio. Todo en aras de la recuperación e inserción al acceso al crédito y, la superación de las contingencias que conllevaron a la crisis económica, a más, los estragos colaterales en la vida del deudor.

Indica que la exposición normativa y jurisprudencial trasunta hace inferir el quebranto de la garantía reclamada por la actora en esta oportunidad, imponiendo su recomposición por el juez constitucional, pues clarividente que la operadora judicial accionada al rechazar de plano la solicitud de nulidad soslayó bajo argumentos tangenciales el análisis de la procedibilidad de la solicitud planteada, y en particular, el eventual impedimento de iniciar el trámite de aprehensión y entrega de garantía mobiliaria solicitado por el Banco Davivienda en razón a la existencia de un acuerdo de pago suscrito por dicho deudor con la accionante.

Cuestión que deberá dilucidar bajo una comprensión sistemática de los procesos de insolvencia, y no limitándose a normas formales, máxime cuando la tercera interesada (deudora) en el trámite de pago directo no tiene recurso alguno para la defensa de sus intereses.

ARGUMENTO DEL RECURRENTE

Expone la apoderada del Banco Davivienda que el fallo impugnado estaría desconociendo el principio de autonomía privada de la voluntad y confunde el mecanismo de pago directo que establece la Ley 1676 de 2013 con los determinados en numeral 1° del artículo 545 del Código General del Proceso.

Entienden que Banco Davivienda como acreedor garantizado adquirió su derecho a la apropiación del bien dado en garantía en el momento en que se cumplió la condición de incumplimiento por parte del deudor. De conformidad con la casuística del presente asunto, en la cual, el acreedor garantizado no tiene la tenencia del bien, cuya apropiación en pago fue convenida contractualmente, y habida consideración de la renuencia del deudor a la entrega voluntaria, el acreedor garantizado está habilitado para acudir al trámite de aprehensión previsto en la ley con intervención de la autoridad jurisdiccional para lograr la aprehensión y entrega efectiva.

Como consecuencia de que la transferencia de los bienes está sujeta a la inscripción en un registro de propiedad, la transmisión del derecho de la propiedad o el dominio requiere de

dos actos yuxtapuestos, el primero que origina la relación obligacional (contrato de garantía) y el segundo (inscripción y entrega) que la materializa.

En estos casos, el acreedor garantizado adquirirá la propiedad de los bienes muebles garantizados con la inscripción de la transferencia en el registro de propiedad correspondiente, para lo cual, entre otros documentos, le corresponde llevar ante el registro de propiedad correspondiente, una declaración juramentada en la que el acreedor exprese haber terminado el mecanismo de pago directo.

Y concluye que de acuerdo con los lineamientos normativos del Código General del Proceso, es al juez municipal a quien le corresponde determinar la suspensión de los procesos de pago directo adelantados por acreedores garantizados. Por lo tanto, el accionante contaba con otro mecanismo diferente al de la tutela para ejercer su derecho de defensa y es por esto por lo que consideran que no se cumple el principio de subsidiariedad, lo que hace improcedente la acción de tutela.

CONSIDERACIONES

De acuerdo a lo establecido en el artículo 86 de la Constitución Política y su reglamentación en los decretos 2591 de noviembre 19 y 1991, 306 de febrero 19 de 1992 y 1382 de julio 12 de 2000, toda persona tiene derecho a instaurar la acción de tutela para la protección de sus derechos fundamentales constitucionales, como un mecanismo subsidiario de defensa de estos, a falta de otro medio judicial de amparo.

Igualmente, debe tenerse en cuenta que, ella solo resulta procedente contra los actos arbitrarios o no justificados de la entidad contra la cual se dirige la acción; dado que no procede contra los actos legítimos o decisiones adoptadas de acuerdo a atribuciones o facultades de la autoridad accionada o bien ejecutadas en cumplimiento de una norma de carácter legal.

En ese orden de ideas, si el accionante en tutela, cuenta o contó con un medio de defensa ordinario y con la utilización de este no se le causa un perjuicio irremediable, forzosamente habrá de concluirse que la acción impetrada resultará a todas luces improcedente. Ahora bien, habrá de auscultarse en las circunstancias de hecho que rodean el caso en concreto, en la búsqueda de determinar la existencia de un mecanismo ordinario de defensa, o bien la existencia de este, pero la presencia de un perjuicio irremediable que permitan acceder al amparo deprecado.

Por ello, para entrar a resolver sobre la procedencia del amparo solicitado se hace necesario considerar Diez aspectos en cada caso concreto:

1. La legitimidad en causa activa en el peticionario, a fin de establecer si tiene o no la titularidad del derecho que invoca.
2. La legitimación en causa pasiva de quien resulta ser accionado.

3. Que el derecho en mención tenga el carácter de “constitucional fundamental”.
4. Que no exista un medio ordinario de defensa judicial de esos derechos que pueda utilizar, a menos que se interponga como un mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable o,
5. Que habiendo existido ese medio ordinario de defensa judicial de esos derechos, el accionante no hubiera sido remiso o negligente en su utilización.
6. Que se trata de un acto u omisión arbitrario e injusto,
7. Que no se esté en presencia de un daño ya consumado,
8. Que no se hubiera producido la cesación de la actividad o de las omisiones que vulneraban o ponían en peligro el derecho de los accionantes, antes de proferir la sentencia correspondiente,
9. Que se interponga dentro de un plazo justo y razonable.
10. Que no se trate del cuestionamiento de la sentencia de una acción de tutela anterior.

CASO CONCRETO

En el caso bajo estudio la accionante pretende se proteja su derecho fundamental al Debido Proceso por considerarlo vulnerado por parte del Juzgado Cuarto Civil Municipal de Barranquilla y Banco Davivienda S.A. al mantenerle retenido su vehículo de placas WPV-275 en el parqueadero SIA Servicios Integrados Automotriz S.A.S después de haber firmado un proceso de insolvencia de persona natural no comerciante y el apoderado del Banco Davivienda omitiera tal acuerdo y procediera a continuar la acción de cobro (garantía mobiliaria).

De conformidad con el acervo probatorio obrante en el plenario, se tiene que el Juzgado accionado actuó de acuerdo a derecho y en cumplimiento de los presupuestos legales y jurisprudenciales.

En efecto, tras el análisis del libelo tutelar, no se avizora la configuración de una vía de hecho.

La Ley 1564 del 2012, en su artículo 545, regula los efectos de la aceptación en los procedimientos de negociación de deudas estableciendo:

A partir de la aceptación de la solicitud se producirán los siguientes efectos:

1. No podrán iniciarse nuevos procesos ejecutivos, de restitución de bienes por mora en el pago de los cánones, o de jurisdicción coactiva contra el deudor y se suspenderán los procesos de este tipo que estuvieren en curso al momento de la aceptación. El deudor podrá alegar la nulidad del proceso ante el juez competente, para lo cual bastará presentar copia de la certificación que expida el conciliador sobre la aceptación al procedimiento de negociación de deudas. (el subrayado por fuera del texto)
2. No podrá suspenderse la prestación de los servicios públicos domiciliarios en la casa de habitación del deudor por mora en el pago de las obligaciones anteriores a

la aceptación de la solicitud. Si hubiere operado la suspensión de los servicios públicos domiciliarios, estos deberán restablecerse y las obligaciones causadas con posterioridad por este concepto serán pagadas como gastos de administración.

3. Dentro de los cinco (5) días siguientes a la aceptación del trámite de negociación de deudas el deudor deberá presentar una relación actualizada de sus obligaciones, bienes y procesos judiciales, en la que deberá incluir todas sus acreencias causadas al día inmediatamente anterior a la aceptación, conforme al orden de prelación legal previsto en el Código Civil.

4. El deudor no podrá solicitar el inicio de otro procedimiento de insolvencia, hasta que se cumpla el término previsto en el artículo 574.

5. Se interrumpirá el término de prescripción y no operará la caducidad de las acciones respecto de los créditos que contra el deudor se hubieren hecho exigibles antes de la iniciación de dicho trámite.

6. El pago de impuestos prediales, cuotas de administración, servicios públicos y cualquier otra tasa o contribución necesarios para obtener la paz y salvo en la enajenación de inmuebles o cualquier otro bien sujeto a registro, sólo podrá exigirse respecto de aquellas acreencias causadas con posterioridad a la aceptación de la solicitud. Las restantes quedarán sujetas a los términos del acuerdo o a las resultas del procedimiento de liquidación patrimonial. Este tratamiento se aplicará a toda obligación propter rem que afecte los bienes del deudor.

En este orden de ideas, la Ley 1676 de 2013, distingue una serie de eventos relativos a la forma de recaudo de la obligación garantizada y antes de su regulación de la ejecución judicial especial de la garantía, que expresa a partir de su artículo 61, en su artículo 60, establece una situación muy particular, relativa al consentimiento previo de una especie de Dación en Pago que el deudor efectúa al momento constituir la garantía, que no requiere el trámite de un proceso para su efectividad, sino de una consecuenal y mera diligencia de aprehensión y entrega material del bien al acreedor, aun en contra de la voluntad de deudor de efectuar esa entrega, al señalar:

“Artículo 60. Pago directo. El acreedor podrá satisfacer su crédito directamente con los bienes dados en garantía por el valor del avalúo que se realizará de conformidad con lo previsto en el parágrafo 3º del presente artículo, **cuando así se haya pactado por mutuo acuerdo** o cuando el acreedor garantizado sea tenedor del bien dado en garantía.

Parágrafo 1º. Si el valor del bien supera el monto de la obligación garantizada, el acreedor deberá entregar el saldo correspondiente, deducidos los gastos y costos, a otros acreedores inscritos, al deudor o al propietario del bien, si fuere persona distinta al deudor, según corresponda, para lo cual se constituirá un depósito judicial a favor de quien corresponda y siga en orden de prelación, cuyo título se remitirá al juzgado correspondiente del domicilio del garante.

Parágrafo 2º. Si no se realizare la entrega voluntaria de los bienes en poder del garante objeto de la garantía, el acreedor garantizado podrá solicitar a la

autoridad jurisdiccional competente que libre orden de aprehensión y entrega del bien, con la simple petición del acreedor garantizado.

Parágrafo 3°. En el evento de la apropiación del bien, este se recibirá por el valor del avalúo realizado por un perito escogido por sorteo, de la lista que para tal fin disponga la Superintendencia de Sociedades, el cual será obligatorio para garante y acreedor, y se realizará al momento de entrega o apropiación del bien por el acreedor. (Negrillas de esta Sala de Decisión)

En reglamentación de ese parágrafo 2°, el decreto 1835 de 2015, en su artículo 2.2.24.2.3. en su numeral 2° dispone:

2. En caso de que el acreedor garantizado no ostente la tenencia del bien en garantía, procederá a aprehenderlo de conformidad con lo pactado. Cuando no se hubiere pactado o no sea posible dar cumplimiento al procedimiento de aprehensión del bien en garantía, el acreedor garantizado podrá solicitar la entrega voluntaria del bien por parte del garante, mediante comunicación dirigida a la dirección electrónica según conste en el Registro de Garantías Mobiliarias. Si pasados cinco (5) días contados a partir de la solicitud el garante no hace entrega voluntaria del bien al acreedor garantizado, este último podrá solicitar a la autoridad jurisdiccional competente la aprehensión y entrega del bien sin que medie proceso o trámite diferente al dispuesto en esta sección frente a aprehensión y entrega.”

En ese orden de ideas, la solicitud de aprehensión no es proceso de cobro, es la mera recuperación de la tenencia del bien por parte del acreedor que se ha convertido en nuevo propietario al materializarse las circunstancias particulares de este tipo de convenio contractual, de acuerdo a ese pacto consentido por el ahora accionante y expresada la voluntad del acreedor de hacer efectivo ese pago solicitando la entrega voluntaria del bien y ante la omisión de ella de efectuar dicha entrega, acudir al Juzgado a su efectivización, ha de entenderse que jurídicamente, aun sin la realización de la formalidad de registrar ese traspaso de propiedad ante la autoridad respectiva, ya ese bien deja de ser de propiedad, dado que esa transferencia se efectuó, en forma previa a la solicitud de aprehensión que se radicó ante los Juzgados Municipales.

En ese orden de ideas, ese trámite del trámite de la Insolvencia era ineficaz ante esa situación jurídica y no tiene la atribución de impedir la entrega material de ese bien a quien es su actual propietario de acuerdo al pacto voluntariamente efectuado por el deudor y consecuentemente no se le está vulnerando ningún derecho fundamental en la realización de esa entrega.

Razón por la cual habrá que revocar la decisión del A Quo, para negar el amparo pretendido.

En mérito de lo expuesto, el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Barranquilla, en Sala Segunda de Decisión Civil - Familia, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley.

RESUELVE

Revocar la sentencia de fecha 2 de diciembre de 2022 proferida por el Juzgado Primero Civil del Circuito de Barranquilla, por las razones anotadas en la parte motiva de esta providencia y en su lugar se dispone:

- 1º) Negar el amparo solicitado en la acción de tutela instaurada por Yennys Perianz Cárdenas contra Juzgado Cuarto Civil Municipal de Barranquilla y Banco Davivienda S.A.

Notificar a las partes, intervinientes y al A quo, por correo electrónico o cualquier otro medio expedito y eficaz.

En caso de no impugnarse, remítase el expediente a la Corte Constitucional para su eventual revisión.

Alfredo De Jesus Castilla Torres

Juan Carlos Cerón Díaz
(con salvamento de voto)

Carmina Elena González Ortiz

-

REPUBLICA DE COLOMBIA
DEPARTAMENTO DEL ATLÁNTICO



TRIBUNAL SUPERIOR DISTRITO JUDICIAL DE BARRANQUILLA
SALA SEGUNDA DE DECISION DE DECISIÓN CIVIL FAMILIA

Barranquilla, 31 de enero de 2022

ASUNTO: TUTELA DE SEGUNDA INSTANCIA – IMPUGNACIÓN
CONTRA LA SENTENCIA DE FECHA DOS (2) DE DICIEMBRE DE
2022

PROCEDENCIA: JUZGADO PRIMERO CIVIL DEL CIRCUITO DE
BARRANQUILLA

RADICACIÓN INTERNA: T2-849 - 2022

CÓDIGO ÚNICO DE RADICACIÓN: 08-001-31-53-001-2022-00281-01

ACCIONANTE: YENNYS PERIANZ CÁRDENAS

ACCIONADO: JUZGADO CUARTO CIVIL MUNICIPAL DE
BARRANQUILLA Y BANCO DAVIVIENDA S.A.

SALVAMENTO DE VOTO

Con el mayor respeto disiento de la posición mayoritaria de la Sala que determinó revocar la decisión de primera instancia que concedió la acción y, en su lugar, negar la misma, pues, en su lugar, considero que debió confirmarse la decisión. Para llegar a tal conclusión debe partirse de la base de plantear una pregunta: ¿Es posible que un acreedor ejecute la garantía mobiliaria contra un deudor que se encuentra en un proceso de negociación de deudas para persona natural no comerciante?

Las denominadas “*garantías mobiliarias*” incorporan alternativas de ejecución especial conforme lo señalado en la ley 1676 de 2013, dentro de las que se encuentran, i) Pago Directo (Art. 60); ii) Ejecución

Judicial (Art. 61); y iii) Ejecución Especial de la Garantía (Art. 62) lo que implica que los procedimientos para garantizar la satisfacción del crédito son mucho más expeditos. En síntesis, a partir del año 2013 estos acreedores garantizados cuentan con instrumentos legales específicos para realizar las garantías de forma rápida y efectiva.

Al mismo tiempo la ley 1564 de 2012 o Código General del Proceso y puntualmente sus artículos 531 a 576, señala los cánones que regulan el régimen de insolvencia económica para la persona natural no comerciante. Procedimiento que de conformidad a lo estipulado en el artículo 531, permite a la persona natural no comerciante:

- “1. Negociar sus deudas a través de un acuerdo con sus acreedores para obtener la normalización de sus relaciones crediticias.*
- 2. Convalidar los acuerdos privados a los que llegue con sus acreedores.*
- 3. Liquidar su patrimonio”.*

Al realizar una ponderación entre las disposiciones normativas citadas es pertinente señalar lo que ha establecido la Corte constitucional en la sentencia C-447 del año 2015 en los siguientes términos:

“En el ordenamiento jurídico colombiano hay varios regímenes de insolvencia: (i) el general, que se aplica a “las personas naturales comerciantes y a las jurídicas no excluidas de la aplicación del mismo, que realicen negocios permanentes en el territorio nacional, de carácter privado o mixto” y a “las sucursales de sociedades extranjeras y los patrimonios autónomos afectos a la realización de actividades empresariales”, y (ii) el especial, que se aplica a “la persona natural no comerciante”. A pesar de que el Capítulo II del Título V de la Ley 1676 de 2013, en el que está el artículo 52, que contiene la expresión demandada, alude de manera general a las garantías en los procesos de insolvencia, lo que en principio podría incluir la insolvencia de la persona no comerciante, una interpretación sistemática de las normas

de este capítulo, en especial de los artículos 50, 51 y del parágrafo del artículo 52, en concordancia con lo previsto en el artículo 2 sobre el ámbito de aplicación de la ley, permite concluir que este último artículo sólo se aplica al régimen de insolvencia previsto en la Ley 1116 de 2006"(subrayas de este magistrado)

Lo anterior significa que en los casos de un deudor que haya sido admitidos a procesos de insolvencia de persona natural no comerciante y el acreedor pretenda ejercitar en forma separada del proceso de insolvencia la ejecución de la garantía mobiliaria, se desconoce el artículo 545 – 1 del CGP que establece que no podrán iniciarse nuevos procesos ejecutivos. Es decir, en estricta aplicación de la normativa señalada, a partir de la fecha de inicio del trámite de insolvencia no pueden iniciarse ninguna de las modalidades de cobro o satisfacción del crédito que señala la ley 1676 de 2013

En los anteriores términos dejo expuestas estas breves razones

De los honorables magistrados

JUAN CARLOS CERON DIAZ

Magistrado

-

Firmado Por:

Alfredo De Jesus Castilla Torres
Magistrado
Sala 003 Civil Familia
Tribunal Superior De Barranquilla - Atlantico

Carmifia Elena Gonzalez Ortiz

**Magistrado Tribunal O Consejo Seccional
Sala 6 Civil Familia
Tribunal Superior De Barranquilla - Atlantico**

**Juan Carlos Ceron Diaz
Magistrado
Sala 004 Civil Familia
Tribunal Superior De Barranquilla - Atlantico
Firma Con Salvamento De Voto**

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: **d932b42ae773d9562a83fac9a54a473a41dae8b070ae0f9ed12ff281665597b6**

Documento generado en 01/02/2023 10:40:26 AM

**Descargue el archivo y valide éste documento electrónico en la siguiente URL:
<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>**