

RADICADO: 2021- 00473-00
RAD ORG. 2018-00134-00
PROVIENE. JUZGADO SEGUNDO CIVIL MUNICIPAL EN ORALIDAD DE SOLEDAD
DEMANDANTE: COOPERATIVA COOMSEL
DEMANDADO: LASTENIA ROSARIO BARRIOS Y RENE CARBONELL DE LA HOZ
PROCESO: EJECUTIVO

INFORME SECRETARIAL: Señor Juez pasa a su Despacho informándole que el JUZGADO SEGUNDO CIVIL MUNICIPAL EN ORALIDAD DE SOLEDAD concedió el recurso de apelación interpuesto por el demandante en el proceso de la referencia. Entra para o de su cargo. SIRVASE A PROVEER.

Soledad, 13 de junio del 2022

LA SECRETARIA,

MARIA FERNANDA REYES RODRIGUEZ

JUZGADO SEGUNDO CIVIL DEL CIRCUITO DE ORALIDAD DE SOLEDAD. VEINTINUEVE (29) DE JUNIO DE DOS MIL VEINTIDOS (2022).- RAD. 00473-21-01.-

ANTECEDENTES

La profesional del derecho ANDREA MARCELA TORNE ZUÑIGA en calidad de apoderada judicial de la parte demandante COOPERATIVA MULTIACTIVA DE SERVICIOS LEGALES – COMSEL interpone demanda EJECUTIVA en contra de los señores LASTENIA ROSARIO BARRIOS y RENE CARBONEL DE LA HOZ la cual correspondió por reparto al JUZGADO SEGUNDO CIVIL MUNICIPAL EN ORALIDAD DE SOLEDAD.

Mediante auto de fecha 17 de abril de 2018, se libró mandamiento de pago en contra de los señores LASTENIA ROSARIO BARRIOS Y RENE CARBONEL DE LA HOZ, ordenándose además al demandante notificar el mencionado proveído de conformidad a lo dispuesto en el artículo 292 y SS del Código General del proceso.

Seguidamente, mediante auto de fecha 18 de julio de 2018. Se tuvieron como allegados al proceso las notificaciones por aviso presentadas por la parte demandante.

En proveído del 10 de septiembre del 2018, se ordenó seguir adelante la ejecución tal como se dispuso en el mandamiento de pago; como consecuencia de ello, por secretaria se liquidó y aprobó la liquidación de crédito em auto del 18 de octubre de 2018.

Posteriormente el apoderado de la parte demandada solicita control de ilegalidad frente al auto de fecha 17 de abril del 2018, la misma fue atendida mediante proveído del 27 de julio del 2021, el cual decretó la ilegalidad y como consecuencia de ello revocó los numerales 2 y 3 del auto de fecha 17 de abril del 2018.

La anterior decisión fue recurrida por la parte demandante a través de apoderado judicial, RECURSO que fue atendido el 03 de septiembre del 2021, donde no se

repuso el proveído y como consecuencia de ello se concedió la apelación en subsidio.

Procede este Despacho a resolver el caso concreto, previo a las siguientes:

CONSIDERACIONES

Visto el informe secretarial este despacho se dispone a resolver sobre el recurso de apelación interpuesto por el apoderado judicial de la parte demandante COOPERATIVA MULTIACTIVA DE SERVICIOS LEGALES -COMSEL en uso de las facultades otorgada, mediante poder especial, contra el auto de fecha 27 de julio del 2021, notificado por estado del 30 de julio de la misma anualidad el cual resolvió declarar la ilegalidad de los numerales 2 y 3 del auto de fecha 17 de abril de 2018 en donde se decretaron las medidas cautelares sobre las cesantías y pensiones de los demandados LASTENIA ROSARIO BARRIOS y RENE CARBONEL DE LA HOZ como consecuencia de ello ordenó la devolución de los dineros descontados a los ejecutados por tales conceptos.

EL recurso de apelación se encuentra contemplado en el Artículo 320 del C.G.P. el cual manifiesta en su tenor:

"ART 320 CGP. FINES DE LA APELACIÓN. El recurso de apelación tiene por objeto que el superior examine la cuestión decidida, únicamente en relación con los reparos concretos formulados por el apelante, para que el superior revoque o reforme la decisión.

Podrá interponer el recurso la parte a quien le haya sido desfavorable la providencia: respecto del coadyuvante se tendrá en cuenta lo dispuesto en el inciso segundo del artículo 71."

La parte apelante, manifiesta su inconformidad, contra el auto de 27 de julio del 2021 el cual resolvió declarar la ilegalidad de los numerales 2 y 3 del auto de fecha 17 de abril de 2018 en donde se decretaron las medidas cautelares sobre las cesantías y pensiones de los demandados LASTENIA ROSARIO BARRIOS y RENE CARBONEL DE LA HOZ, manifestando lo siguiente:

- Que una vez estudiado el auto que decretó la ilegalidad de las medidas cautelares decretadas en auto de fecha 17 de abril del 2018, el mismo se encuentra viciado de muchos aspectos legales, referente a una interpretación inequívoca de la norma.
- Que para que una providencia sea ilegal, tendría que si o si ser una providencia que en efecto la ley ordene algo y dicha providencia manifieste todo lo contrario, más en esta situación no cabría la referida figura, ya que de conformidad con el art 156 y 344 del CODIGO SUSTANTIVO DEL TRABAJO la excepción del 50% de retención por concepto de embargo se le

otorga a LAS COOPERATIVAS LEGALMENTE AUTORIZADAS, cuestión que por supuesto es el caso de mi representado, dado que el mismo ostenta la calidad de cooperativa debidamente autorizada, es por ello, que la norma única y exclusivamente indica que las cooperativas debidamente autorizadas son las que pueden gozar de esta prebenda otorgada por la ley; más en ningún lado de la legislación vigente se determina que la persona embargada tiene que ostentar la calidad de asociados para poder acceder a ello.

- Que con respecto a la relación jurídico sustancial que hace el juzgado bajo una interpretación sistemática del art 134 de la ley 100 de 1993, art 156 y 344 del CODIGO SUSTANTIVO DEL TRABAJO con el art 7 de la Ley 79 de 1988, debo manifestar que esta interpretación o esta conexión que dilucida el despacho no se encuentra ajustada a la norma, ya que una vez revisado minuciosamente las normas acerca de embargo éstas regulan en sus respectivos articulados que la excepción del 50% es para Cooperativas debidamente autorizadas o créditos a favor de cooperativas, más nunca dicen que el resultado de esos créditos debía provenir de un acto cooperativo, es decir que esta relación no es lo suficientemente clara en el sentido de que el art 7 de la ley 79 de 1988 lo que hace es definir que se entenderá por actos cooperativos, manifestando que dichos actos deberán si o si ser realizados con su propios asociados; sin embargo, la relación entre las normas que regulan los embargos cooperativos con esta norma sería totalmente valida si en verdad por ley las cooperativas tuviesen vedado prestar sus servicios al personal no afiliado; no obstante, esa restricción no existe.

Al respecto, el Código General del proceso regula en su artículo 132, el control de legalidad manifiesta en su tenor:

“ART 132 DEL CGP Agotada cada etapa del proceso el juez deberá realizar control de legalidad para corregir o sanear los vicios que configuren nulidades u otras irregularidades del proceso, las cuales, salvo que se trate de hechos nuevos, no se podrán alegar en las etapas siguientes, sin perjuicio de lo previsto para los recursos de revisión y casación”

En ese orden ideas, lo que se busca con el control de legalidad, practicado dentro del plenario es evitar irregularidades o nulidades futuras dentro del proceso; dicho lo anterior, procede este Despacho a determina la procedencia o no de las medidas cautelares de las cesantías y pensiones.

Se tiene, en el artículo 134 de la ley 100 de 1993 que por regla general las pensiones son inembargables, sin embargo, como en toda regla general, existen excepciones; esta figura en que se pueden embargar las pensiones

siempre y cuando se traten de medidas cautelares por obligaciones alimenticias o **créditos a favor de cooperativas** (como es el caso que nos ocupa), razón por la cual, el artículo 3° del Decreto 1073 de 2002, modificado por el artículo 1° del Decreto 994 de 2003, establece lo siguiente:

“Los embargos por pensiones alimenticias o créditos a favor de cooperativas o fondos de empleados no podrán exceder el 50% de la mesada pensional”

Ello fue reafirmado por la Corte Constitucional en sentencia T-418 de 2016, fallo en el cual la Corte señaló que las pensiones, cualquiera fuera su cuantía, son embargables única y exclusivamente cuando la obligación surja con ocasión de deudas a favor de cooperativas o para cubrir acreencias alimentarias, medida que no podría exceder el 50% de la mesada pensional.

Más sin embargo, de los arts. 142 al 145¹ de la ley 79 de 1988, refulge que las deducciones establecidas a favor de las cooperativas solo operan cuando la obligación sea adquirida por asociados o socios, esto, teniendo en cuenta que la excepción se refiere a actos de Cooperativismo, ello en razón a que las cooperativas se constituyen para beneficio de sus asociados, y sin ánimo de lucro, por tal motivo la calidad de asociados de la cooperativa es indispensable para efecto de que surjan los privilegios del crédito cooperativo, condición que se extrae del contenido de la totalidad de ley 79 de 1988. Así mismo, se deben interpretar estas normas de manera teleológica, teniendo claro el espíritu y finalidad de la ley, que no es otro que la protección especial de las cooperativas única y exclusivamente por razón de sus especiales características que las tipifican como entidades sin ánimo de lucro para beneficio de sus propios asociados.

Sobre este tema, la Superintendencia de economía solidaria estableció directrices como organismos de control de esas entidades, mediante circular externa No. 0007 del 23 de octubre del 2001, tal circular va encaminada a la necesidad de impedir que se utilice la forma cooperativa o solidaria para beneficiarse de las prerrogativas previstas por el legislador para estas entidades, por parte de otras organizaciones que persiguen fines lucrativos,

¹ Artículo 142. Toda persona, empresa o entidad pública o privada estará obligada a deducir y retener de cualquier cantidad que haya de pagar a sus trabajadores o pensionados, las sumas que estos adeuden a la cooperativa, y que la obligación conste en libranza, títulos valores, o cualquier otro documento suscrito por el deudor, quien para el efecto deberá dar su consentimiento previo [...]

Artículo 143. Para los efectos del artículo anterior, prestará mérito ejecutivo la relación de asociados deudores, con la prueba de haber sido entregada para el descuento con antelación de por lo menos diez días hábiles.

Artículo 144. Las deducciones en favor de las cooperativas tendrán prelación sobre cualquier otro descuento por obligaciones civiles, salvo las judiciales por alimentos.

Artículo 145. El Departamento Administrativo Nacional de Cooperativas, podrá limitar en forma total o parcial, el ejercicio de los derechos previstos en el artículo 142 de la presente Ley, a las cooperativas que hagan uso indebido de éstos, sin perjuicio de las demás sanciones a que haya lugar.

criterio que fue reiterado en circular básica del año 2015, en la cual expuso lo siguiente:

“En consecuencia, el poder embargar las pensiones de los deudores cooperativas, excepcionalmente solo sería viable en desarrollo de actos cooperativos, es decir, cuando se trate de deudas de asociados con las cooperativas, siempre y cuando el deudor – asociado haya expresamente aceptado y autorizado al pagador para que le efectúen los respectivos descuentos con las formalidades legales previstas.

Así por ejemplo, la simple suscripción de una letra de cambio, pagare o libranza con una cooperativa no puede crear por este solo hecho las condiciones para embargar un crédito o una pensión alimenticia, toda vez que se requiere necesariamente que el “asociado deudor” tenga dicha calidad de asociado o lo haya sido, mediante sus aportes y ejercicio de sus demás deberes y derecho que su calidad de asociado a la cooperativa le confieren e imponen. En tal virtud, solo por créditos cooperativos o pensiones alimenticias producto de la actividad cooperativa, se le puede deducir, retener o embargar a dicho asociado o ex asociado del ente cooperativo.”

De donde refulge, que en concepto de esa Superintendencia, se hace indispensable que la cooperativa demandante que pretenda hacer efectiva a través de un proceso ante la justicia ordinaria medidas cautelares como la de embargo de pensiones hasta el monto máximo permitido por la ley, acredite la existencia del crédito a favor de dicha cooperativa, la calidad de asociado del deudor y desde luego, la de ser una cooperativa legalmente constituida y debidamente registrada.

Estos criterios fueron acogidos por la Honorable Corte Suprema de Justicia en sentencia STL 751-2020 M.P. GERARDO BOTERO ZULUAGA, Radicado 87531, y que el despacho utiliza como precedente judicial.

Aunado a lo anterior, es claro que en esta oportunidad en la obligación inicial contenida en un pagaré, ni siquiera formo parte la Cooperativa demandante, por lo que mal podría asaltarse la buena fe del deudor que realizo una negociación con quien no tenía ninguna condición de privilegio, y pretender ahora que por efecto del endoso que se realizó a favor de dicha cooperativa, esta adquiera un privilegio que en la negociación inicial no existía.

Dicho lo anterior y revisado en el expediente, se observa que no obra constancia o acreditación que los señores LASTENIA ROSARIO BARRIOS y RENE

CARBONEL DE LA HOZ ostenten la calidad de asociados de la COOPERATIVA MULTIACTIVA DE SERVICIOS LEGALES – COMSEL, que ni siquiera dicha cooperativa fue parte en la negociación inicial; y teniendo en cuenta que se hace necesario que la cooperativa que pretenda el pago de una obligación en un proceso ejecutivo, donde solicite medidas cautelares de embargo y retención de las mesadas pensionales, debe acreditar principalmente que la persona demandada sea socia de la entidad y que el crédito sea producto de un acto cooperativo; este juzgado e conformidad a lo anteriormente expresado CONFIRMA en todas sus partes el auto recurrido, decretándolo de tal manera en la parte resolutive de este proveído.

Finalmente, conforme a lo dispuesto en el artículo 365 del CGP, se condena en costas al recurrente.

“ART 365 CGP. CONDENA, LIQUIDACION Y COBRO. En los procesos y en las actuaciones posteriores a aquellos en que haya controversia la condena en costa se sujetara a las siguientes reglas:

1. Se condenará en costas a la parte vencida en el proceso, o a quien se le resuelva desfavorablemente el recurso de apelación, casación, queja, suplica, anulación o revisión que haya propuesto. Además, en los casos previstos en este código,

[...]

3. En l providencia del superior que confirme en todas sus partes la de primera instancia se condenara al recurrente en las costas de la segunda.

[...]”

En virtud de lo expuesto el Juzgado,

RESUELVE

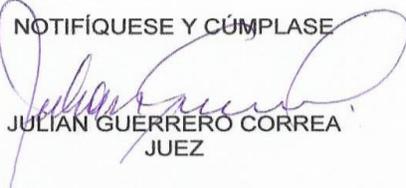
PRIMERO: CONFIRMAR el auto de fecha 27 de julio del 2021, notificado por estado del 30 de julio de la misma anualidad el cual resolvió declarar la ilegalidad de los numerales 2 y 3 del auto de fecha 17 de abril de 2018 en donde se decretaron las medidas cautelares sobre las cesantías y pensiones de los demandados LASTENIA ROSARIO BARRIOS y RENE CARBONEL DE LA HOZ como consecuencia de ello ordenó la devolución de los dineros descontados a los ejecutados por tales conceptos proferido por el JUZGADO SEGUNDO CIVIL MUNICIPAL EN ORALIDAD DE SOLEDAD por lo expuesto en la parte motiva de esta providencia.

SEGUNDO: Una vez ejecutoriado el presente auto, envíese al JUZGADO SEGUNDO CIVIL MUNICIPAL EN ORALIDAD DE SOLEDAD para lo de su competencia.

TERCERO: Por Secretaría háganse las anotaciones y remisiones del caso.

RADICADO: 2021- 00473-00
RAD ORG. 2018-00134-00
PROVIENE. JUZGADO SEGUNDO CIVIL MUNICIPAL EN ORALIDAD DE SOLEDAD
DEMANDANTE: COOPERATIVA COOMSEL
DEMANDADO: LASTENIA ROSARIO BARRIOS Y RENE CARBONELL DE LA HOZ
PROCESO: EJECUTIVO

CUARTO: Condénese en costas y fíjese la suma de DOS MILLONES CUATROCIENTOS TREINTA Y SIETE MIL DOSCIENTOS DOCE PESOS (\$2.437.212,00), a cargo de la parte recurrente COOPERATIVA MULTIACTIVA DE SERVICIOS LEGALES - COMSEL, de conformidad a lo dispuesto en el Artículo 365 C.G.P.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

JULIAN GUERRERO CORREA
JUEZ

NOTA: SE FIRMA EN FORMATO PDF EN RAZÓN A LOS INCONVENIENTES QUE PRESENTA LA PAGINA DE FIRMA DIGITAL

MFRR