

SECRETARIA JUZGADO. Cereté 05 de mayo de 2022.

Señora Juez en la fecha doy cuenta a usted con el presente asunto en el cual el apoderado de la parte demandante allega memorial de REFORMA DE DEMANDA y REPOSICION contra el auto de fecha 18 de agosto de 2021. Provea lo de Ley.

INGRID MILENA RUIZ LLORENTE
Secretaria



**JUZGADO SEGUNDO CIVIL DEL CIRCUITO
CERETÉ – CÓRDOBA**

Cereté, Córdoba, trece (13) de julio de dos mil veintidós (2022).

Proceso	EJECUTIVO SINGULAR DE MAYOR CUANTIA
Radicado No.	23-162-31-03-002-2021-00081-00
Demandante:	BANCO BILBAO VIZCAYA ARGENTARIA COLOMBIA S.A.
Demandado:	FAUSTO FABIO GUERRA DIAZ
Asunto:	AUTO REPONE Y ADMITE REFORMA DE DEMANDA

Vista la nota secretarial que antecede, verifica este Despacho, que se encuentran pendientes por resolver solicitud de reforma de demanda y recurso de reposición elevado contra el auto adiado 18 de agosto de 2021, por medio del cual se libró orden de pago a favor de **BANCO BILBAO VIZCAYA ARGENTARIA COLOMBIA S.A.**, y a cargo del señor **FAUSTO FABIO GUERRA DIAZ** (Q.E.P.D.).

I. DEL RECURSO DE REPOSICIÓN DEL EJECUTANTE

Pretende el apoderado del extremo activo, primeramente, se reponga el proveído de fecha 18 de agosto de 2021, en el sentido que, se trata de un proceso "mixto", y no de acción real hipotecaria netamente, toda vez que el único bien sobre el cual se ejerce la acción real es sobre el inmueble hipotecado, y la acción personal se ejerce respecto de los demás bienes del demandado. Indicando que si bien el CGP no regula el proceso mixto las Altas Cortes han dejado claro que este tipo de procesos siguen el mismo procedimiento del singular. Razón por la cual, solicita corregir el auto recurrido en cuanto nos encontramos frente a un proceso ejecutivo mixto.

I.II. OTRAS PETICIONES DEL EJECUTANTE Solicita el apoderado de la parte demandante, decretar las medidas cautelares omitidas por el despacho correspondientes a: Embargo y retención de dinero en cuentas corrientes y de ahorro en las distintas entidades financieras cuyo titular sea el demandado hoy fallecido; y el embargo y retención del salario devengado por el demandado como empleado de GOBERNACION DE CORDOBA.

I.III. REFORMA DE LA DEMANDA

Manifiesta que, en virtud de la muerte del ejecutado FAUSTO FABIO GUERRA DIAZ, tal como lo demuestra con el respectivo certificado de defunción emanado de la Notaría Única de Cereté, debe tenerse como ejecutados a los **herederos indeterminados** del finado deudor, de quienes afirma desconocer su domicilio, por tanto, invoca se les emplace en la forma legal.

II. CONSIDERACIONES

Sea lo primero indicar que, ante la falta de integración del contradictorio, no hay lugar a efectuar el traslado dispuesto por la ley para el recurso de reposición interpuesto.

Para resolver el recurso es pertinente traer a colación lo que respecto a la naturaleza del proceso con acción personal y real ha dicho la Corte: **(AC4493-2018)**, la Corte dijo:

*Prevé el artículo 2449 del Código Civil, que 'el ejercicio de la acción hipotecaria no perjudica la acción personal del acreedor para hacerse pagar sobre los bienes del deudor que no le han sido hipotecados, y puede ejercitarlas ambas conjuntamente, aún respecto de los herederos del deudor difunto; pero aquélla no comunica a ésta el derecho de preferencia que corresponde a la primera'. De donde surge que, para la satisfacción de su deuda, el acreedor hipotecario puede ejercer ante la jurisdicción la acción real, o la personal contra el deudor, o ambas simultáneamente (mixta), y se estará, inequívocamente, frente al despliegue de un derecho real, cuando se opte por materializar o concretar el cobro de una obligación a través de la prerrogativa de persecución de la condición de acreedor hipotecario (art. 2452 C. C.), y también cuando se persigan, además de los bienes gravados, otros que no son objeto de garantía (art. 2449 C.C.). Procesalmente, cuando el acreedor elige perseguir el pago de la obligación **exclusivamente** con el producto de los bienes gravados con hipoteca o prenda, se aplican "las disposiciones especiales para la efectividad de la garantía real", contempladas en los artículos 468 del Código General del Proceso; mientras que cuando la satisfacción del crédito se busca no solo con la subasta o remate del inmueble gravado sino con otros bienes del obligado, las reglas a seguir no son otras que las generales de los artículos 422 y s.s. del aludido estatuto, sin que ello acarree que el acreedor real pierda el privilegio con el que cuenta, o que se convierta, por vía de esa particularidad procesal, en un acreedor quirografario, toda vez que llegado el momento del remate, con el bien gravado se le solucionará preferentemente su crédito, y con los restantes, los no gravados, el pago será proporcional...".*

Así las cosas, se estima que el ejecutante no ha perseguido el pago de la obligación exclusivamente con el bien gravado con hipoteca, razón por la cual, el trámite que debe seguirse es el del proceso ejecutivo singular; razón por la cual se repondrá el numeral primero del auto adiado 18 de agosto de 2021, en el sentido de librar mandamiento de pago, pero por la vía ejecutiva singular del artículo 422 del CGP, pero no mixto como erradamente en la solicitud de revocatoria indica, creemos también por un lapsus calami el recurrente. En lo demás se mantiene la decisión.

En lo que atañe a la solicitud del decreto de medidas cautelares: (1. Embargo y retención de dineros en cuentas corrientes y de ahorro en las

entidades financieras BANCO COLMENA, BANCO AGRARIO DE COLOMBIA, BANCO DE BOGOTÁ, BANCOLOMBIA, AV VILLAS, BANCO COLPATRIA, BANCO DE OCCIDENTE, BANCO DAVIVIENDA, BANCO SANTANDER, BANCO POPULAR, BANCO CAJA SOCIAL, BANCO ITAU, BANCO PICHINCHA y BANCO SUDAMERIS con sucursales en Montería y 2. Embargo y retención del salario devengado por el demandado como empleado de la GOBERNACION DE CORDOBA), se decretaran conforme a lo dispuesto en el artículo 593 numeral 9 y 10 del CGP, limitándose el segundo hasta **hasta la quinta parte (20%) del valor que exceda el salario mínimo mensual**; si bien se puso de conocimiento el fallecimiento del ejecutado es importante saber si en las entidades mencionadas se puede o no materializar la orden de embargo.

Finalmente, con relación a la reforma de la demanda, se tiene que el artículo 93 del CGP, reza:

CORRECCIÓN, ACLARACIÓN Y REFORMA DE LA DEMANDA. El demandante podrá corregir, aclarar o reformar la demanda en cualquier momento, desde su presentación y hasta antes del señalamiento de la audiencia inicial.

"La reforma de la demanda procede por una sola vez, conforme a las siguientes reglas:

- 1. Solamente se considerará que existe reforma de la demanda cuando haya alteración de las partes en el proceso, o de las pretensiones o de los hechos en que ellas se fundamenten, o se pidan o alleguen nuevas pruebas.**

Si bien la parte ejecutante allegó documentos con los cuales se demuestra la realización de la notificación por aviso al ejecutado del mandamiento de pago, efectuada la de aviso conforme a lo estatuido en el artículo 292 del C.G.P., el día 21 de octubre de 2021 a través de la empresa de mensajería PRONTI-CURRIER, recibida por la señora LUZ MARY BELLO identificada con C.C. N° 26 ´ 159.978, como se lee en la siguiente imagen:



No es menos cierto que el ejecutado FAUSTO FABIO GUERRA DIAZ, falleció el día 03 de septiembre de 2020, según se observa del certificado de defunción aportado; por lo tanto, no se ha trabado la litis, y como quiera que, esta circunstancia es la motivación de la reforma a la demanda, lo cual constituye alteración de una de las partes, se procederá a su admisión, teniendo como parte ejecutada a los herederos indeterminados del finado FAUSTO FABIO GUERRA DIAZ, a quienes se emplazarán a través del registro nacional de emplazados, conforme a la Ley 2213 de 2022. Y se

RESUELVE:

PRIMERO: REPONER el auto de fecha 18 de agosto de 2021, numeral primero en el sentido de que **SE LIBRA MANDAMIENTO DE PAGO POR LA VÍA EJECUTIVA SINGULAR.** En lo demás se mantiene dicha providencia.

SEGUNDO: ADMITASE la reforma de demanda presentada por el apoderado del Banco BANCO BILBAO VIZCAYA ARGENTARIA COLOMBIA S.A.

TERCERO: NOTIFIQUESE la reforma de la demanda, y el auto que libró el mandamiento de pago adiado 18 de agosto de 2021 a los herederos indeterminados del fallecido deudor *FAUSTO FABIO GUERRA DÍAZ C.C. No. 78.018.569*.

CUARTO: INCLUIR a los demandados herederos indeterminados del finado *FAUSTO FABIO GUERRA DÍAZ C.C. No. 78.018.569* en el Registro Nacional de Personas Emplazadas. Por Secretaría realícese.

QUINTO: DECRETAR las medidas cautelares de embargo y retención de dineros que tenga o p llegare a tener el finado *FAUSTO FABIO GUERRA DÍAZ C.C. No. 78.018.569*, en cuentas corrientes y de ahorro en las entidades financieras BANCO COLMENA, BANCO AGRARIO DE COLOMBIA, BANCO DE BOGOTÁ, BANCOLOMBIA, AV VILLAS, BANCO COLPATRIA, BANCO DE OCCIDENTE, BANCO DAVIVIENDA, BANCO SANTANDER, BANCO POPULAR, BANCO CAJA SOCIAL, BANCO ITAU, BANCO PICHINCHA y BANCO SUDAMERIS con sucursales en Montería; así como el embargo y retención del salario devengado por el demandado *FAUSTO FABIO GUERRA DÍAZ C.C. No. 78.018.569*, como empleado de la GOBERNACION DE CORDOBA, limitándose **hasta la quinta parte (20%) del valor que exceda el salario mínimo mensual. LIMITASE** el embargo hasta la suma de \$433.284.913. Por Secretaría **ofíciase**.

NOTIFIQUESE Y CUMPLASE



MAGDA LUZ BENITEZ HERAZO
JUEZA