REPÚBLICA DE COLOMBIA

JUZGADO SEGUNDO PROMISCUO MUNICIPAL
FUNDACIÓN – MAGDALENA

Informe Secretarial.

Señor Juez. A su despacho el presente proceso ejecutivo, Radicado ***2021-00202***, seguido por ELIZABETH GÓMEZ CONRADO en contra de CELIA MARÍA VALENCIA NARVÁEZ Y OTRO; Le informo que la parte demandante interpuso recurso de reposición en contra del auto de fecha 28 de abril de 2022. De dicho recurso se corrió traslado mediante fijación en lista. Sírvase proveer.

Fundación, veintisiete (27) de julio de dos mil veintidós (2022)
ANA HURTADO SOCARRAS
Secretaria.

JUZGADO SEGUNDO PROMISCUO MUNICIPAL DE FUNDACIÓN MAGDALENA
Veintisiete (27) de julio de dos mil veintidós (2022)

ACTUACIÓN RECURRIDA

Auto de fecha 28 de abril de 2022, providencia mediante la cual se le ordenó a la parte ejecutante prestar caución por el 10% del valor actual de la ejecución, esto es, Un millón novecientos sesenta mil pesos ($1.960.000), para que responda por los perjuicios causado con la práctica del embargo del bien inmueble de propiedad de la demandada, la señora CELIA VALENCIA NARVAEZ.

ANTECEDENTES

ELIZABETH GÓMEZ CONRADO, presentó proceso ejecutivo en contra de CELIA MARÍA VALENCIA NARVAEZ YJOSÉ LUIS GUERRA GNECCO, con el fin de obtener el pago de la suma de $19.600.000, por concepto de capital insoluto contenido en el Pagare N° 001, más los intereses a plazo y moratorios, y las costas y gastos del proceso.

Mediante auto de fecha 23 de junio de 2021, el despacho dispuso librar mandamiento de pago

Por auto de fecha 13 de julio de 2021, se ordenó el embargo y posterior secuestro del bien inmueble identificado con la matricula inmobiliaria No. 225-8088 de la Oficina de Registro de instrumentos públicos de Fundación Magdalena, propiedad de la demandada CELIA MARIA VALENCIA NARVAEZ.

La parte ejecutada, contestó la demanda y propuso las excepciones de mérito denominadas "Nulidad relativa, Inexistencia de la obligación, Innominada".

Además, la parte pasiva solicitó se le ordenara a la parte ejecutante prestar caución por el 10% del valor actual de la ejecución, para que responda por los perjuicios causado con la práctica del embargo del bien inmueble de propiedad de la demandada, la Sra. CELIA VALENCIA NARVAEZ.

Por auto de fecha 28 de abril de 2022, el despacho accedió a lo solicitado.

FUNDAMENTOS DEL RECURSO

Señala el apoderado judicial de la parte demandante que, el artículo 599 del Código General del Proceso enseña que, para decretar la medida cautelar, el Juez debe analizar la apariencia de buen derecho, lo cual implica realizar un escrutinio sobre la valía del derecho alegado, remitiéndose a las pruebas allegadas, lo que permite establecer el fumus boni iuris y la calidad de las excepciones presentadas.

Que, el legislador para proteger a la persona afectada con la medida cautelar, ya sea ejecutado o tercero poseedor de buena fe, Previó que a petición de cualquiera de ellos, el Juez podría ordenarle al ejecutante prestara caución hasta por el diez por ciento (10%) del valor actual de la ejecución, para responder por los perjuicios que se causen con su práctica, so pena del levantamiento, garantía que, en cuanto a su monto, debe fijarse con miramiento en la clase de bienes sobre los que recae la medida cautelar practicada y – fíjese bien- en la apariencia de buen derecho de las excepciones de mérito.

Que, por tanto, si esas excepciones lucen atendibles, la caución debe estar cercana o ser equivalente al diez por ciento (10%); sino parecen viables el juez puede reducir el monto de la garantía. Y aunque la ley no lo dijo expresamente, la plausibilidad también debe examinarse en el caso del tercero que pide el levantamiento de la medida cautelar, porque donde existe una misma razón de hecho debe existir una misma disposición en derecho.

Que, en el caso en marras, el extremo demandado se opuso a las pretensiones de la demanda y funda su defensa en las excepciones "Inexistencia de la obligación" y la "Innominada", medios exceptivos de carácter contractual, propios de un proceso declarativo y no un proceso por la vía ejecutiva que tiene como comino la acción cambiaria y cuya regulación, en casos defensivos, se encuentran en el artículo 784 del Código de Comercio.

PROCEDENCIA Y OPORTUNIDAD

De conformidad con lo previsto en el artículo 318 del Código General del Proceso, el recurso de reposición procede contra los autos que dicte el juez, para que se reformen o revoquen, y deberá interponerse por escrito dentro de los tres (3) días siguientes al de la notificación del auto.

De conformidad con la norma en cita, no existe duda respecto de la procedencia del recurso de reposición.

Ahora, frente a la oportunidad, se tiene que habiendo sido notificado del auto que ordenó prestar caución el día 29 de abril de 2022, el recurrente tenía hasta el 4 de mayo para interponerlo, y como quiera que lo hizo este último día, es claro que fue interpuesto en término.

OPOSICIÓN AL RECURSO DE REPOSICIÓN

Manifiesta el apoderado judicial de la parte demandada que, en el escrito de contestación de la demanda se propusieron las excepciones de inexistencia de la obligación y la innominada, al igual que la de nulidad relativa, basada en el hecho que, la suscripción del pagaré base de recaudo ejecutivo fue precedido por el dolo y el error estructurado por parte de la hoy ejecutante ELIZABETH GOMEZ CONRRADO, al pedirle a los aquí demandados que suscribieran el pagaré para evitar una investigación por parte de la Fiscalía General de la Nación o por la Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales (DIAN).

Que, al alegar las excepciones, se enfatizó en que lo quería la ejecutante era hacer responsables a mis prohijados por las resultas del proceso EJECUTIVO HIPOTECARIO, el cual cursó en el Juzgado Promiscuo Municipal de Aracataca– Magdalena, identificado con el radicado No. 2017 –143, el cual finalizó con la declaratoria de la excepción de mérito de pago total de la obligación, dineros estos que fueron entregados en su totalidad al compañero permanente de la ejecutante señor ANTONIO ISAAC ROCHEL DOMINGUEZ, por autorización expresa de la ejecutante.

CONSIDERACIONES

El quinto inciso del artículo 599 del Código General del Proceso establece que:

> ***En los procesos ejecutivos, el ejecutado que proponga excepciones de mérito o el tercer afectado con la medida cautelar, podrán solicitarle al juez que ordene al ejecutante prestar caución hasta por el diez por ciento (10%) del valor actual de la ejecución para responder por los perjuicios que se causen con su práctica, so pena de levantamiento***. *La caución deberá prestarse dentro de los quince (15) días siguientes a la notificación del auto que la ordene. Contra la providencia anterior, no procede recurso de apelación. Para establecer el monto de la caución,* ***el juez deberá tener en cuenta la clase de bienes sobre los que recae la medida cautelar practicada y la apariencia de buen derecho de las excepciones de mérito.*** *(Negrilla fuera del texto original)*

Del inciso citado y transcrito se colige que, para que el Juez ordene al ejecutante prestar caución, no solo basta con proponer excepciones de mérito, pues deben someterse a consideración aspectos como: el tipo de bien sobre el cual recae la medida cautelar practicada y la apariencia de buen derecho de las excepciones que se hubieren propuesto por parte del ejecutado.

Ahora, el *Fumus boni iuris*, o apariencia de buen derecho, es un acto de razonamiento para llegar a la convicción, que se le pide que tenga el Juez, al momento del decreto de una cautela, en el cual interviene un ejercicio de apreciación y los elementos propios de la ponderación.

En el caso *sub examine*, el extremo ejecutado se opuso a la demanda formulando tres excepciones de mérito, las cuales denomino: Nulidad relativa, Inexistencia de la obligación y la excepción Innominada.

Al estar frente a una acción cambiaria, el artículo 748 del Código de Comercio numera las excepciones de fondo que pueden proponerse en contra de la mencionada acción, por lo que, el despacho realizó el análisis de la "apariencia de buen derecho de las excepciones", encontrando que, tanto la nulidad relativa y la inexistencia de obligación, encuadran en la excepción descrita en el numeral doce del artículo en mención, esto es, las derivadas del negocio jurídico que dio origen a la creación o transferencia del título, contra el demandante que haya sido parte en el respectivo negocio o contra cualquier otro demandante que no sea tenedor de buena fe exenta de culpa.

En lo que tiene que ver con las pruebas que el demandado pretende hacer valer, tenemos que, arrimó al plenario una documental, la cual consiste en la grabación de lo sucedido en la audiencia de instrucción y juzgamiento que se llevó a cabo en el Juzgado Promiscuo Municipal de Aracataca–Magdalena, en medio del proceso identificado con el radicado No. 2017 –143; al igual que el interrogatorio de partes a la señora ELIZABETH GOMEZ CONRRADO, medios probatorios con los que pretender dar certeza a las excepciones alegadas.

Así las cosas, hecho el ejercicio de apreciación y ponderación, el juzgado procedió a ordenarle al ejecutante prestar caución por el diez por ciento (10%) del valor actual de la ejecución, esto es, Un millón novecientos sesenta mil pesos ($1.960.000), con la finalidad que responda por los perjuicios causado con la práctica del embargo del bien inmueble de propiedad de la demandada, la señora CELIA VALENCIA NARVAEZ.

Por lo anteriormente expuesto, el despacho no accederá a la solicitud de revocatoria del auto de fecha 28 de abril de 2022.

Por lo diserto, el Juzgado Segundo Promiscuo Municipal de Fundación - Magdalena,

RESUELVE

1. **No reponer** el auto de fecha 28 de abril de 2022, providencia mediante la cual se le ordenó a la parte ejecutante prestar caución por el diez por ciento (10%) del valor actual de la ejecución, esto es, Un millón novecientos sesenta

mil pesos ($1.960.000), para que responda por los perjuicios causado con la práctica del embargo del bien inmueble de propiedad de la demandada, la señora CELIA VALENCIA NARVAEZ.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

CARLOS ENRIQUE PALENCIA RIVERA
JUEZ

Notificado por Estado No. 44 del 28 de julio de 2022.
ANA HURTADO SOCARRAS, secretaria

Firmado Por:
Carlos Enrique Palencia Rivera
Juez Municipal
Juzgado Municipal
Juzgado 002 Promiscuo Municipal
Fundacion - Magdalena

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: **d1890fdb2449ba8da78b483831c1422d2becf52245d6632f2b882319bd13ff71**
Documento generado en 27/07/2022 01:27:43 PM

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