**RECURSO REPOSICION SOLICITUD DE APREHENSION Y ENTREGA EXP. 202200315
INSTAURADO POR EL BANCO DE BOGOTÁ S.A. VS. BIVIAN ANGELICA MONROY
HERNANDEZ**

SONECOB JUDICIAL <notificacionesjudiciales@sonecob.com>

Miércoles 8/03/2023 8:06 AM

Para: Juzgado 44 Civil Municipal - Bogotá - Bogotá D.C. <cmpl44bt@cendoj.ramajudicial.gov.co>

Señor

Juez 44 Civil Municipal de Oralidad de Bogotá D.C.

En mi calidad de apoderado judicial de la entidad demandante dentro del expediente del asunto, de manera respetuosa me permito enviar adjunto memorial para lo de su cargo.

Cordialmente,

JORGE PORTILLO FONSECA

C.C. No. 79.399.212 de Bogotá D.C.

T.P. No. 102.717 del C. S. de la J.

APODERADO BANCO DE BOGOTÁ S.A.

Teléfono: 1-7443644

Dirección: Carrera 13 A No 34 – 55 PISO 5° - Bogotá D.C.

Correo electrónico: notificacionesjudiciales@sonecob.com

Señor

JUEZ CUARENTA Y CUATRO (44) CIVIL MUNICIPAL DE BOGOTÁ D.C

E. S. D.

REF: Solicitud de Aprehesión y Entrega Insaturado por el **BANCO DE BOGOTÁ** contra **BIVIAN ANGELICA MONROY HERNANDEZ**.

EXP. No. 11001-40-03-044-**2022-00315**-00

Asunto: **RECURSO DE REPOSICIÓN**.

JORGE PORTILLO FONSECA, en mi condición de Apoderado Judicial de la parte demandante dentro del proceso de la referencia, encontrándome dentro del término legal, respetuosamente manifiesto a su despacho que **INTERPONGO RECURSO DE REPOSICIÓN** en contra de su providencia de fecha 02 de marzo de 2023, notificada por anotación en el estado del día 03 de marzo de 2023, por medio de la cual el despacho dispone **DECLARAR LA NULIDAD** y **LEVANTAR LA ORDEN DE APREHENSION**, de conformidad en los siguientes argumentos.

Mediante providencia de fecha 02 de marzo de 2023, notificada por anotación en el estado del 03 de marzo de 2023, el despacho dispuso:

“Allegada la documental exigida en el auto del pasado 11 de enero, y constatada la apertura del trámite de negociación de deudas respecto de la aquí convocada Bivian Angelica Monroy Hernández desde el 31 de marzo de 2022, colige el Despacho que el auto de aprehensión dictado en esta actuación el 22 de abril de 2022 está viciado de nulidad conforme al artículo 545-1 del C.G.P.

Por tal motivo, el Despacho DECLARA LA NULIDAD de todo lo actuado en el proceso de la referencia y, en consecuencia, ordena LEVANTAR LA ORDEN DE APREHENSION aquí emitida. **oficiese**

Cumplido lo anterior, remítanse las diligencias al Centro de conciliación Convivencia y Paz.

Se reconoce a sociedad DEFENSAS LEGALES S.A.S como apoderada de la parte demandada: sociedad que actúa a través de la abogada ANGELICA MARIA RODRIGUEZ GONZALEZ, en los términos y para los efectos del poder conferido.”

Respecto de lo anterior, respetuosamente me permito pronunciarme frente a la nulidad decretada por el despacho en los siguientes términos:

1. En virtud de la oponibilidad de la garantía mobiliaria no procede la oposición contra la ejecución de la garantía

Dada la naturaleza pública del Registro de garantías mobiliarias, y por expresa disposición del artículo 21 de la Ley 1676 de 2013, la prelación que tiene el acreedor garantizado sobre el bien dado en garantía mobiliaria, no solamente es oponible al deudor garante, sino a todos los demás acreedores o terceros que pudieran tener un especial interés en el bien gravado con garantía.

En el presente caso, la garantía mobiliaria en favor del **BANCO DE BOGOTÁ S.A.** sobre el vehículo **ZZP-437** es oponible a la señora BIVIAN ANGELICA MONROY HERNANDEZ y a todos sus acreedores desde el 16 de Marzo de 2022, y en virtud de dicha oponibilidad, el **BANCO DE BOGOTÁ S.A.** puede ejercer

todos los derechos derivados del contrato de garantía mobiliaria, incluido el de la apropiación del bien a través del mecanismo de pago directo.

Del mismo modo, el pago directo de la garantía es oponible a terceros desde el 16 de marzo de 2022, es decir, desde antes de la celebración del acuerdo, lo cual le daría prelación frente a este último.

ARTÍCULO 21. MECANISMOS PARA LA OPONIBILIDAD DE LA GARANTÍA MOBILIARIA. 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. (Negrilla fuera del texto original)

Así las cosas, en virtud del derecho de oponibilidad que otorga el registro público de garantías mobiliarias, no es admisible ningún tipo de oposición frente a la ejecución de la garantía, ni frente al pago directo de la garantía.

2. Respecto del incidente de nulidad, me permito ostentar que este solo procede en procesos judiciales

Al respecto, es importante precisar que los incidentes de nulidad únicamente están concebidos para ser presentados en el desarrollo de un proceso judicial, respecto de una o varias de sus etapas. Así, el artículo 132 del CGP sobre el control de legalidad, dispone lo siguiente: "Agotada cada etapa del **proceso** el juez deberá agotar el control de legalidad..."(Subrayado por fuera del texto original).

Seguidamente, el artículo 133 sobre las causales del incidente de nulidad, establece: "**El proceso** es nulo, en todo o en parte..." (Subrayado por fuera del texto original).

El artículo 129, sobre los incidentes en general, dispone que: "**Los incidentes** no suspenden el curso del **proceso** y serán resueltos..." (Subrayado por fuera del texto original).

Habiendo dejado claro que el incidente de nulidad solo se puede promover en el curso de un proceso judicial, se hará especial énfasis en que la solicitud de aprehensión y entrega de garantía mobiliaria NO ES un proceso judicial y que, por tanto, el incidente de nulidad no es formalmente admisible para este tipo de trámites.

Es reiterada la jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia sobre este tema; la Corte ha establecido, en múltiples ocasiones, que la solicitud de aprehensión y entrega no es un proceso judicial, sino un requerimiento o diligencia varia de aquellos contemplados por el artículo 28 del CGP, numeral 14¹:

De otro lado, el numeral 14 ejusdem prescribe que para «la práctica de pruebas extraprocesales, de requerimientos y diligencias varias, será competente el Juez del lugar donde deba practicarse la prueba o del domicilio de la persona con quien debe cumplirse el acto, según el caso», **lo que se trae a colación en**

¹ Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil, Auto AC-6494 del 2 de octubre de 2017.

vista que la cuestión bajo análisis 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 favor². (Negrilla por fuera del texto original)

A partir de esta última providencia, la Corte Suprema cambió el criterio para dirimir los conflictos de competencia suscitados en las solicitudes de aprehensión y entrega de garantía mobiliaria; es decir, dejó de aplicar el numeral 14 del artículo 28, para aplicar el numeral 7º, pero no por haber dejado de considerar que este tipo de trámite no es un proceso judicial (como bien se observa en el párrafo precedente), sino porque al versar dicha “diligencia especial” sobre un derecho real (garantía mobiliaria o prenda), el criterio determinante de competencia era la ubicación de los bienes gravados con ese derecho³.

Y es que, en definitiva, la solicitud de aprehensión y entrega de garantía mobiliaria no puede ser considerada un proceso judicial, porque es un pacto de ejecución contractual, es decir, que, de no haberse pactado el pago directo de garantía mobiliaria en un contrato entre el acreedor y el garante, la solicitud de aprehensión y entrega no sería procedente. En los procesos judiciales, puede que los pactos contractuales sean determinantes para fijar el sentido de la decisión en la sentencia, pero no son determinantes para decidir si la acción como tal es admisible (obsérvese que se está hablando de la acción y no de la competencia, como sería frente al caso de una cláusula compromisoria).

Además, la solicitud de aprehensión y entrega no está sujeta a contradicción, como sí ocurre en cualquier tipo de proceso judicial, que conlleva en todos los casos las oportunidades y los medios de defensa para los dos extremos de un litigio.

Lo que sí es materia de contradicción por parte del garante, es la fijación del avalúo sobre el cual se hará el pago directo, de conformidad con los artículos 60 de la Ley 1676 de 2013, y el artículo 2.2.2.4.2.3 del Decreto 1835 de 2015. De allí que los incidentes procesales en el pago directo de garantías mobiliarias solamente proceden en el proceso declarativo que promueva el garante contra el acreedor para controvertir el avalúo.

Por lo anterior, es claro que la solicitud de aprehensión y entrega de garantía mobiliaria no puede ser considerada un proceso judicial con todo lo que ello implica, incluida la posibilidad de presentar incidentes procesales. De ahí que el incidente de nulidad propuesto por la apoderada judicial de la Señora BIVIANA ANGELICA MONROY HERNANDEZ, no es admisible en términos formales.

3. Respecto del artículo invocado por la apoderada de la demandada Art.545 del C.G.P. no es aplicable en este caso.

Puesto que en la primera sección de este escrito se demostró que la solicitud de aprehensión y entrega de garantía mobiliaria NO ES un proceso judicial, del mismo modo se demostró que este tipo de trámite no está contemplado en la prohibición especial del artículo 545 del CGP, numeral 1º, acerca de no iniciar nuevos procesos judiciales, y suspender los que estaban en curso, respecto de estos tres tipos de procesos: proceso ejecutivo, proceso de restitución de tenencia y proceso de cobro coactivo.

² Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil, Auto AC-747 del 26 de febrero de 2018.

³ Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil, Auto AC-3375 del 7 de diciembre de 2020, Consideración No. 7

Obsérvese que la Ley 1676 de 2013 al regular los mecanismos de ejecución de las garantías mobiliarias, distinguió expresamente entre la ejecución propiamente dicha de la garantía mobiliaria, y el mecanismo de pago directo de la garantía. Esto se evidencia en el artículo 58 de la Ley 1676 de 2013, que establece que los mecanismos de "ejecución" (ejecución propiamente dicha) son: el mecanismo de adjudicación o realización especial de la garantía real (al que se le dedica al completo el Capítulo IV del Título VI de la Ley 1676 de 2013, denominado "Ejecución Judicial"), y el mecanismo de ejecución especial de la garantía mobiliaria, que se desarrolla en el Capítulo V del Título VI de la Ley.

En forma separada, luego de haber mencionado en el artículo 58 cuáles son los mecanismos de ejecución, la Ley 1676 dispone un capítulo separado para el pago directo de la garantía mobiliaria (Capítulo III, Título VI, Ley 1676). Esta distinción no solamente es clara desde el punto de vista formal, sino también sustancialmente, por cuanto la ejecución tiene como finalidad el pago total de las obligaciones garantizadas, mientras que la finalidad última del pago directo es que el acreedor se pueda apropiar del bien garantizado, lo cual no garantiza por sí solo que se surta el pago total de la obligación, en caso de que el valor del bien garantizado sea inferior a la deuda.

Por tanto, puesto que el pago directo de garantía mobiliaria carece por completo de la estructura procesal propia de un proceso ejecutivo, y puesto que de los mecanismos de ejecución de la garantía mobiliaria, el único que cumple los requisitos para ser considerado como proceso ejecutivo es el mecanismo de ejecución judicial a través de los artículos 457 y 458 del CGP, el pago directo no está contemplado en el artículo 545.1 del CGP como un proceso que esté prohibido iniciar o continuar luego de la admisión del trámite de insolvencia.

PETICIÓN:

De conformidad con los argumentos expuestos, respetuosamente solicito a su despacho:

1. Se sirva **REVOCAR** el auto de fecha 02 de marzo de 2023, mediante la cual **DECLARA LA NULIDAD y ORDENA EL LEVANTAMIENTO DE LA ORDEN DE APREHENSION.**
2. Sírvase Señor Juez ordenar que por la secretaria de su despacho se oficie a la Policía Nacional SIJIN – Sección Automotores a fin de informar el trámite dado al Oficio de Aprehensión No.1375 radicado el 11 de agosto de 2022 correspondiente al vehículo de placas **ZZP-437.**

Atentamente,

JORGE PORTILLO FONSECA
C.C. N° 79.399.212 de Bogotá D.C.
T.P. N° 102.717 del C.S. de la J.
Notificacionesjudiciales@sonecob.com