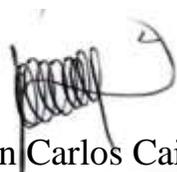


**JUZGADO PRIMERO CIVIL DEL CIRCUITO DE PEREIRA,
RISARALDA.**

CONSTANCIA:

En la fecha, el presente proceso ejecutivo promovido por Jhon Mauricio Zapata González contra Francisco Javier Zapata González, radicado al No. 006-2022-00834-01, procedente del Juzgado Sexto Civil Municipal de Pereira, pasa a **Despacho** de la señorita Jueza, para proveer.

Pereira, 1º. de noviembre de 2022.



Juan Carlos Caicedo Díaz
Secretario.

JUZGADO PRIMERO CIVIL DEL CIRCUITO.

Pereira, Risaralda, veintiocho (28) de noviembre de dos mil veintidós (2022).

Procede el Despacho a resolver sobre el recurso de apelación que la parte demandante interpuso contra el auto del 5 de octubre de 2022, proferido por el Juzgado Sexto Civil Municipal local, en el trámite ejecutivo iniciado por Jhon Mauricio Zapata González contra Francisco Javier Zapata González.

ANTECEDENTES.

.- Trámite de primera instancia:

Se trata en este caso de un proceso ejecutivo en el que se libró el mandamiento de pago mediante auto del 15 de septiembre de 2022 y se decretó el embargo y posterior secuestro de los inmuebles con folios 290-109355 y 290-102682.

Enterado el demandado, solicitó en varias ocasiones su notificación personal y por conducta concluyente, además, que se le fijara caución con el fin de que se levantaran las medidas cautelares ordenadas sobre los predios embargados y agregando que ya había consignado una suma de \$70.000.000 para el proceso.

Al ejecutado se le remitió por correo electrónico el acta de notificación personal y el link del proceso el 5 de octubre de 2022 (Archivos digitales 026 a 028 Cdno.1)

.- Decisión refutada:

En el auto del 5 de octubre pasado, el Ad quo, dando por notificado al ejecutado, accedió a fijar la caución por un valor de \$72.000.000 como valor actual de la ejecución, aumentada en un 50%.

.- Argumento del recurso:

El peticionario dijo que se está promoviendo la solicitud de levantamiento de la medida de embargo incoada por el demandado sin estar debidamente notificado, que se atiende lo de la notificación y paralelamente se le dá trámite a la solicitud de levantamiento del embargo, fijando el monto correspondiente para la caución.

Dice que llama la atención que en el acta de notificación personal, en su pie de página y letra pequeña, se cita lo reglado por el art. 8 de la ley 2213 de 2022 y en negrilla y subrayado, lo correspondiente al inciso tercero del mentado artículo, queriendo decir, que se entenderá debidamente notificado el demandado y de manera personal, una vez transcurridos dos días hábiles siguientes al envío del mensaje, esto es a partir del 10 de octubre, por lo que es sólo desde esa fecha que se podía promover la solicitud.

Que el Despacho ha tenido al demandado por debidamente notificado a partir del 5 de octubre y paralelamente ha impulsado el trámite de levantamiento de medida de embargo cuando en realidad aún no se encuentra debidamente notificado y ello es necesario conforme al art. 597 de la ley 1564 de 2012 que dispone que para el caso

del numeral 3º, es necesario que el demandado se haya notificado del mandamiento de pago, lo que no ocurrió en este caso.

Que llama la atención, que el juzgado tenga en cuenta escritos del demandado y tramite sus solicitudes cuando aún no se encuentra notificado debidamente, que en honor al debido proceso y con el fin de evitar nulidades procesales, presenta la apelación y pide que se revoque el auto debatido y se deniegue la petición toda vez que al momento de radicarla, el demandado no se encontraba notificado del mandamiento ejecutivo de pago.

.- Trámite del recurso:

En primera sede, se dio traslado al demandado y éste se pronunció en forma oportuna (Archivo digital 039).

.- Manifestación del ejecutado¹:

Dijo que la alzada no debía concederse porque la providencia está fundamentada dentro de los términos legales y porque se observa la mala fe del demandante al querer dilatar el trámite. Se pronuncia además, sobre otras actuaciones del proceso, no siendo del caso, recordarlas, por no ser pertinentes al asunto que nos convoca.

.- Trámite de segunda instancia:

Realizado el examen preliminar que dispone el art. 325 del C.G.P. encuentra este Despacho la existencia de una irregularidad que hace que no pueda dársele curso a la alzada, previas las siguientes

CONSIDERACIONES

Sabido es que para la prosperidad de un recurso, deben cumplirse unos requisitos que aseguren su procedimiento y decisión. La ausencia de alguno de ellos conlleva a denegar el trámite de la impugnación o iniciado éste, que quede sin efectos la actuación.

Tales exigencias son capacidad para interponer el recurso, procedencia, oportunidad de su interposición, sustentación cuando la ley lo exige y cumplimiento de las cargas procesales en cabeza del recurrente.

En cuanto a la capacidad para interponer el recurso, tenemos que se encuentra un obstáculo que no permite avanzar en el trámite y que hace que sea inadmisibile aquél, veamos las razones:

De dicho requisito hacen parte la legitimación y el interés para recurrir, situación que se define en términos sencillos en que la parte a quien se le causa agravio y actúa en el ejercicio del derecho de postulación, tendrá la capacidad para presentar el recurso y obtener que se estudie su argumentación.

¹ Archivo digital 40.

El requisito en comento, lo explica la Doctrina, de la siguiente manera:

“(…) la relación que debe existir entre el sujeto que interpone el recurso y la cuestión sobre la cual recae la decisión judicial que se impugna, relación que le permite cuestionarla, habida cuenta de la idoneidad de la providencia para afectar sus intereses.

No cualquier interviniente en el proceso está autorizado para impugnar indiscriminadamente todas las providencias que en él se pronuncien. Para determinar si un sujeto procesal se encuentra legitimado para impugnar una providencia es preciso identificar concretamente la cuestión que en ella”².

“b) Desfavorabilidad

Cabe consignar, asimismo que configura requisito subjetivo de admisibilidad del recurso, la circunstancia de que la resolución correspondiente sea desfavorable a quien lo deduzca, o a su representado. Esa desfavorabilidad es sinónimo de agravio o perjuicio.

¿Qué debe entenderse por agravio? Como lo puntualiza PALACIO, “por agravio debe entenderse la insatisfacción total o parcial, de cualquiera de las pretensiones (principales o accesorias), oposiciones o simples peticiones formuladas en el proceso”³.

Y la Sala Unitaria Civil-Familia del Tribunal de este Distrito, así⁴:

“Ahora bien, en los términos del mentado artículo 325 del CGP, que se refiere al examen previo, si se incumplen los requisitos para la concesión, se declarará inadmisibile la apelación. Tales exigencias, en general, se reducen a la procedencia, la oportunidad, el cumplimiento de cargas procesales y, por supuesto, la legitimación. Esta última, tiene que ver, necesariamente, con el agravio que causa una determinada decisión a una de las partes, que es lo que supone que pueda controvertir los argumentos del funcionario para que se revoque o se reforme.”.

Ahora, ha de recordarse que el apelante fundamenta su exposición en contra del auto que determinó la caución para levantar las medidas, básicamente en que el demandado no está debidamente notificado por lo que no puede dársele trámite a sus solicitudes, ya que se afecta el debido proceso y pueden existir nulidades.

Comparados entonces, tanto el requisito de capacidad para recurrir como la norma y la argumentación presentada, puede decirse que si bien el art. 321-8 del código adjetivo permite la apelación del auto que “(…), o fije el monto de la caución para (...) levantarla” debe entenderse que lo que puede recurrirse es precisamente ese monto, sea porque el accionante crea que es insuficiente o el ejecutado lo crea exagerado. En uno u otro caso, el recurso debe enfocarse en si la suma determinada por el Ad quo, fue fijada conforme a los lineamientos del art. 602 ib., por el agravio que ello puede representar para cada uno de los contendores.

Es así que, vistos los argumentos del ejecutante, ellos están lejos de atinar a la mencionada situación, pues en ningún momento aduce que lo fijado en primera

² ROJAS GÓMEZ, Miguel Enrique. Lecciones de Derecho Procesal, Tomo II, Procedimiento Civil, Esaju, 2013, 5ª edición, Bogotá, págs. 332 y 333.

³ RIVERA MARTÍNEZ, Alfonso. Derecho Procesal Civil. Parte General y Pruebas. Leyer Editores, 2019, 21 edición, Bogotá; págs. 527 y 528.

⁴ Providencia del 12 de marzo de 2018. Expediente: 66001-31-10-004-2014-00249-01.

instancia, no corresponda con la suma impuesta por el canon 602, pues aquellos tienden más a obstaculizar el trámite que a debatir lo permitido por la norma.

Tampoco aquí se observa que se le cause un perjuicio, porque se está asegurando que la caución por \$108.000.000 cubra la obligación, de llegarse a determinar en un futuro, que sus pretensiones salen adelante y siendo así, válido es que dicho valor, reemplace el de los dos bienes embargados, no encontrando entonces, cuál es el agravio en estas circunstancias y más aún, cuando éste no fue expuesto ante funcionario de instancia.

Así las cosas, no ve este Despacho de qué manera perjudica lo resuelto en primera sede, las peticiones del recurrente; de allí que se considere que el recurso es inadmisibile por falta de capacidad de la parte que lo interpuso y así se declarará.

No obstante que lo anterior, permite no darle curso a la argumentación del quejoso, tal y como se indicó, ha de aclararse que en el presente asunto, si nos atenemos a lo dispuesto en el art. 602 de la ley adjetiva, que es la norma especial para efectos de tramitar la solicitud de levantamiento de embargos y secuestros en procesos ejecutivos, porque *“Los procesos de ejecución, lo mismo que los de liquidación, gozan de específico régimen de medidas cautelares en el cual están taxativamente señaladas las cautelas susceptibles de ser adoptadas de modo que el juez no puede ordenar otras (CGP, arts. 476 a 481 y 599 a 602)”*⁵, en ella, según su contenido, no supone la notificación del ejecutado para darle viabilidad a la solicitud de levantamiento de la medida previa.

Sin embargo, en este punto es importante resaltar lo dispuesto en el inciso 1° del art. 298 ib. que informa: *“Las medidas cautelares se cumplirán inmediatamente, antes de la notificación a la parte contraria del auto que las decreta. Si fueren previas al proceso se entenderá que dicha parte queda notificada el día en que se apersona en aquel o actúe en ellas o firme la respectiva diligencia (...)”* y en este asunto, el 22 de septiembre se remitió el oficio a la ORIP, el 26 siguiente se inscribió el embargo sobre los inmuebles y el 28 de septiembre, inició el ejecutado las diligencias necesarias ante el Ad quo, remitiendo varios mensajes, para solicitar el expediente electrónico y su notificación, según se desprende de lo observado en los archivos digitales del 13 al 15 y 18 al 20 del cuaderno principal, lo que hace suponer el enteramiento del demandado, sobre las medidas cautelares decretadas en su contra, con antelación al 5 de octubre del año que avanza, fecha en la que también, se profirió el auto confutado.

Por último y aún en gracia de discusión, si se persiste en afirmar que es requisito para tramitar la solicitud de levantamiento de las medidas en el proceso ejecutivo que el accionado esté notificado y que en este asunto, no lo estuvo si no hasta el 10 de octubre, fecha posterior a la que se profirió el auto que fijó la caución, considera este Juzgado que el demandado se notificó efectivamente el 5 de octubre de este año, según el acta de notificación personal que recibió por parte del Juzgado, en la misma fecha.

Lo anterior, teniendo en cuenta el razonamiento que se expuso en la sentencia STC10689 de 2022 respecto a la forma de realizar la notificación personal bajo los

⁵ ROJAS GÓMEZ, Miguel Enrique. Procesos de conocimiento. Tomo 4, Esaju, 2016, 1 edición, Bogotá, pág. 53.

efectos del art. 8 de la ley 2213 de 2022 y la contabilización de los términos de traslado, providencia que se acoge en esta instancia, como un criterio auxiliar que permite determinar que el accionado se notificó en la fecha que quedó consignada en el acta de notificación y que a pesar de que erradamente el Despacho le informó al ejecutado que: “(El término comenzará a contar transcurridos dos días hábiles siguientes al envío de este mensaje, lo anterior en términos del artículo 8º de la ley 2213/22)”, esa forma de notificarlo no se adecuó a los parámetros de la norma mencionada y de allí que no se pueda tener por notificado dos días después como lo pretende el recurrente, pues la verdad es que no obstante el error, el Juzgado de instancia, siendo garantista del debido proceso, advirtió sobre la fecha a partir de la cual debía empezar a correr el lapso para la respectiva defensa, situación que aunque podría ser irregular, no es causal de nulidad y si lo fuera, el único legitimado para proponerla, sería el ejecutado y no el demandante.

Entonces, basta lo manifestado para concluir que no se aceptan las razones del recurrente y por lo tanto, tal y como se advirtió líneas atrás, se declarará inadmisibile el recurso.

Por lo anteriormente expuesto, el **JUZGADO PRIMERO CIVIL DEL CIRCUITO DE PEREIRA, RISARALDA,**

RESUELVE:

Primero: Se declara inadmisibile el recurso de apelación propuesto por el demandante contra el auto del 5 de octubre de 2022, proferido por el Juzgado Sexto Civil Municipal de esta ciudad, en el proceso ejecutivo iniciado por Jhon Mauricio Zapata González contra Francisco Javier Zapata González, radicado al No. 006-2022-00834-01, por lo indicado en la parte motiva.

Segundo: Ejecutoriado el presente auto, devuélvase el expediente al Despacho de origen.

Notifíquese,



OLGA CRISTINA GARCÍA AGUDELO.

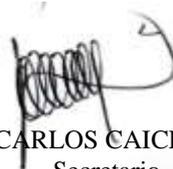
Jueza.

E

JUZGADO PRIMERO CIVIL DEL CIRCUITO

CERTIFICO que en ESTADO No. 190 de la fecha, se notifica a las partes el auto anterior.

Pereira, Rda., 29 de noviembre de 2022.



JUAN CARLOS CAICEDO DÍAZ
Secretario