

TEMA: PRELACIÓN CREDITICIA - Las garantías reales como la mobiliaria, la prenda y la hipoteca, tienen prelación crediticia sobre las obligaciones de carácter personal. / **OPONIBILIDAD DE LA GARANTÍA MOBILIARIA** - La normativa exige, entre otras cosas, constituir la garantía mediante contrato entre el garante y el acreedor garantizado, además de, haber inscrito en el registro del bien la garantía.

HECHOS: El a quo negó el levantamiento de la medida cautelar de embargo que recae sobre el vehículo identificado con placas No. GIK656. Ello fundamentado en que, según el numeral 6 del artículo 468 del Código General del Proceso, frente a la concurrencia de embargos, la parte interesada debía comunicar el embargo en que se especificara que se hacía uso de la garantía prendaria sobre el vehículo mencionado a fin de que la respectiva autoridad de tránsito procediera de conformidad. La apoderada judicial de MAF Colombia S.A.S. ahora Toyota Financial Services Colombia S.A.S. interpuso recurso de apelación con el fin de que se revocara lo resuelto y en su lugar se ordenara el levantamiento del embargo que afecta el vehículo automotor. Para tal efecto, sostuvo que sobre el rodante solo recae el embargo ordenado por el despacho, pues el Juzgado 029 Civil Municipal de Bogotá que conoce el trámite de pago directo, ordenó la aprehensión y entrega del vehículo, más no el embargo puesto que ello es imposible legalmente en el proceso de pago directo. Afirmó que para resolver sobre el levantamiento de la cautela debía tenerse en cuenta lo dispuesto en el artículo 48 de la Ley 1676 de 2013 y el numeral 7 del artículo 2.2.2.4.2.3 del Decreto 1835 de 2015, pues si bien Davivienda y Toyota Financial Services Colombia S.A.S. eran acreedores de la parte demandada, esta última sociedad tenía una garantía mobiliaria sobre el vehículo con orden superior de prelación en el registro de garantías mobiliarias sobre el aquí ejecutante.

TESIS: El artículo 48 de la Ley 1676 de 2013 dispone que *“La prelación de una garantía mobiliaria sin tenencia, incluyendo la de sus bienes derivados o atribuibles, constituida de conformidad con esta ley, así como los gravámenes surgidos por ministerio de la ley, judiciales y tributarios, se determina por el momento de su inscripción en el registro, la cual puede preceder al otorgamiento del contrato de garantía...”* (...). Por su parte, el numeral 7 del artículo 2.2.2.4.2.3 prevé el mecanismo de ejecución por pago directo: *“...En caso de que el acreedor garantizado de primer grado opte por acudir al mecanismo de ejecución por pago directo y uno o varios de los demás acreedores garantizados hubieren iniciado proceso de ejecución judicial, se realizará el pago del remanente que existiere una vez realizado el pago directo, mediante depósito judicial, y el juez de dicho proceso procederá a entregar el remanente a los demás acreedores garantizados, en el orden de prelación...”* (...) la garantía mobiliaria es de carácter real, así como la prenda y la hipoteca, por lo tanto, tiene prelación crediticia sobre las obligaciones de carácter personal. En este sentido, se indica que, en el presente asunto el Banco Davivienda pretende la ejecución de unos títulos valores (pagarés) sin que se avizore que la deuda esté garantizada por algunas de las cauciones de carácter real, lo que lleva a concluir que la garantía mobiliaria de Toyota Financial Service Colombia S.A.S. tiene prelación. La parte recurrente tiene razón al señalar que en el procedimiento de pago directo el juez que conoce el asunto no profiere orden de embargo, sino de aprehensión y entrega del bien mueble, por lo que no tendría sentido que el despacho de primer grado exigiera a la sociedad interesada allegar la comunicación del embargo emitida en el proceso de pago directo. Así mismo, es de precisar que, para oponibilidad de la garantía mobiliaria frente a terceros, la normativa exige, entre otras cosas, constituir la garantía mediante contrato entre el garante y el acreedor garantizado, además de, haber inscrito en el registro del bien la garantía. En este caso en concreto se evidencia que el 22 de agosto

de 2020 Jheison Javier Romero Rivera suscribió contrato de garantía mobiliaria con MAF Colombia S.A.S. hoy Toyota Financial Service Colombia S.A.S, contrato registrado el día 24 de ese mes y año, conforme se constata en el historial vehicular del automotor visible a folios 36 a 39 del archivo 25 del expediente digital. En este orden de ideas, se aprecia que, en este proceso ejecutivo el juzgado de primera instancia decretó la medida cautelar de embargo de manera posterior a la inscripción de la garantía mobiliaria, esto es, el 11 de marzo de 2022, por lo que la referida garantía es oponible al Banco Davivienda. Así las cosas, el levantamiento del embargo es procedente en atención a los argumentos planteados.

M.P. MARTHA CECILIA LEMA VILLADA

FECHA: 03/05/2024

PROVIDENCIA: AUTO



SALA UNIPERSONAL DE DECISIÓN CIVIL

PROCESO	Ejecutivo singular
DEMANDANTE	Banco Davivienda S.A.
DEMANDADO	Jheison Javier Romero Rivera
RADICADO	05001 31 03 001 2021 00447 02
DECISIÓN	Revoca auto apelado

Medellín, tres de mayo de dos mil veinticuatro

El Despacho resuelve el recurso de apelación interpuesto por MAF Colombia S.A.S. ahora Toyota Financial Services Colombia S.A.S. quien actúa como tercera interesada.

ANTECEDENTES

1.1. En providencia de 24 de junio de 2023, el Juzgado 001 Civil del Circuito de Medellín negó el levantamiento de la medida cautelar de embargo que recae sobre el vehículo identificado con placas No. GIK656. Ello fundamentado en que, según el numeral 6 del artículo 468 del Código General del Proceso, frente a la concurrencia de embargos, la parte interesada debía comunicar el embargo en que se especificara que se hacía uso de la garantía prendaria sobre el vehículo mencionado a fin de que la respectiva autoridad de tránsito procediera de conformidad.

1.2. Inconforme con la decisión la apoderada judicial de MAF Colombia S.A.S. ahora Toyota Financial Services Colombia S.A.S. interpuso recurso de apelación con el fin de que se revocara lo resuelto y en su lugar se ordenara el levantamiento del embargo que afecta el vehículo automotor. Para tal efecto, sostuvo que sobre el rodante solo recae el embargo ordenado por el despacho, pues el Juzgado 029 Civil Municipal de Bogotá que conoce el trámite de pago directo, ordenó la aprehensión y entrega del vehículo, más no el embargo puesto que ello es imposible legalmente en el proceso de pago directo. En este sentido, señaló que no podía confundirse lo previsto en el artículo 468 del C.G.P. con lo instituido en la Ley 1676 de 2013 y que exigir a la interesada que pida al despacho

en que cursa el proceso de pago directo, que ordene el embargo del rodante, es improcedente. Finalmente, afirmó que para resolver sobre el levantamiento de la cautela debía tenerse en cuenta lo dispuesto en el artículo 48 de la Ley 1676 de 2013 y el numeral 7 del artículo 2.2.2.4.2.3 del Decreto 1835 de 2015, pues si bien Davivienda y Toyota Financial Services Colombia S.A.S. eran acreedores de la parte demandada, esta última sociedad tenía una garantía mobiliaria sobre el vehículo con orden superior de prelación en el registro de garantías mobiliarias sobre el aquí ejecutante en tanto, el embargo decretado por el Juzgado 001 Civil del Circuito de Medellín se surtió en fecha posterior al registro de la garantía mobiliaria, ello aunado a que la garantía mobiliaria es un derecho real y la acreencia que se ejecuta en este proceso es personal.

1.3. Sin que se surtiera el traslado respectivo, la contraparte no emitió pronunciamiento alguno con lo que convalidó la ausencia de traslado.

CONSIDERACIONES

2.1. Los artículos 21 y 48 de la Ley 1676 de 2013 prevén los mecanismos para la oponibilidad de la garantía mobiliaria y la prelación de dicha garantía. Al respecto, señalan:

"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.

PARÁGRAFO. A partir de la vigencia de la presente ley, los efectos de las garantías mobiliarias frente a terceros se producirán con la inscripción en el registro, sin que se requiera de inscripción adicional en el Registro Mercantil.

...

ARTÍCULO 48. PRELACIÓN ENTRE GARANTÍAS CONSTITUIDAS SOBRE EL MISMO BIEN EN GARANTÍA. La prelación de una garantía mobiliaria sin

tenencia, incluyendo la de sus bienes derivados o atribuibles, constituida de conformidad con esta ley, así como los gravámenes surgidos por ministerio de la ley, judiciales y tributarios, se determina por el momento de su inscripción en el registro, la cual puede preceder al otorgamiento del contrato de garantía.

Una garantía mobiliaria que sea oponible mediante su inscripción en el registro, tendrá prelación sobre aquella garantía que no hubiere sido inscrita.

Respecto de garantías cuya oponibilidad frente a terceros de conformidad con lo previsto en esta ley, ocurre por la tenencia del bien o por el control sobre la cuenta de depósito bancario, la prelación se determinará por el orden temporal de su oponibilidad a terceros.

Si la garantía mobiliaria no se inscribió en el registro, su prelación contra otros acreedores garantizados con garantías mobiliarias no registradas será determinada por la fecha de celebración del contrato de garantía.

Entre una garantía mobiliaria oponible a terceros mediante su inscripción en el registro y una garantía mobiliaria oponible a terceros por cualquier otra forma prevista en esta ley, la prelación será determinada, cualquiera que sea la fecha de constitución por el orden temporal de su inscripción o por la fecha de su oponibilidad a terceros, de ser esta anterior.”

2.2. Por su parte, el numeral 7 del artículo 2.2.2.4.2.3 prevé el mecanismo de ejecución por pago directo:

"ARTÍCULO 2.2.2.4.2.3. Mecanismo de ejecución por pago directo. Cuando el acreedor garantizado, en el evento del incumplimiento de la obligación garantizada ejerza el mecanismo de ejecución por pago directo de conformidad con lo dispuesto en el artículo 60 de la Ley 1676 de 2013, deberá:

...

7. Si el avalúo del bien dado en garantía es superior al valor de la obligación garantizada, el acreedor garantizado procederá a constituir en el Banco

Agrario el o los depósitos judiciales a nombre del siguiente acreedor inscrito en el Registro de Garantías Mobiliarias, quien a su vez agotará el mismo procedimiento si existieren otros acreedores. La constitución de dichos depósitos deberá realizarse en un término de cinco (5) días, contados a partir del pago directo.

En caso de que el acreedor garantizado de primer grado opte por acudir al mecanismo de ejecución por pago directo y uno o varios de los demás acreedores garantizados hubieren iniciado proceso de ejecución judicial, se realizará el pago del remanente que existiere una vez realizado el pago directo, mediante depósito judicial, y el juez de dicho proceso procederá a entregar el remanente a los demás acreedores garantizados, en el orden de prelación.

En caso que no haya otro acreedor concurrente, se constituirá depósito judicial a favor del garante.”

2.3. Por otra parte, el numeral 1 del artículo 597 del estatuto procesal prescribe el levantamiento de embargo:

"ARTÍCULO 597. LEVANTAMIENTO DEL EMBARGO Y SECUESTRO. Se levantarán el embargo y secuestro en los siguientes casos:

1. Si se pide por quien solicitó la medida, cuando no haya litisconsortes o terceristas; si los hubiere, por aquel y estos, y si se tratare de proceso de sucesión por todos los herederos reconocidos y el cónyuge o compañero permanente.

...”

2.4. En relación con esta temática, la Superintendencia de Sociedades en Oficio 220-001787 de 2020 precisó:

"Se reitera que los gravámenes judiciales para efectos de prelación legal, deberán ser inscritos en el Registro de Garantías Mobiliarias, de tal suerte que aquellos "acreedores garantizados concurrentes", que reclamen un derecho sobre un mismo bien en garantía, que se encuentre o no en el mismo grado de prelación, prelación se definirá conforme a las reglas del

régimen de garantías mobiliarias de conformidad con lo previsto por el artículo 2.2.2.4.2.2 del Decreto 1835 de 2015.

Ahora bien, el acreedor con garantía mobiliaria puede iniciar en contra del deudor el procedimiento de ejecución de pago directo previsto por los artículos 60 de la Ley 1676 de 2013, en concordancia con lo previsto por los artículos 2.2.2.4.1.30, 2.2.2.4.2.3 del Decreto 1835 de 2015. Igualmente, el acreedor garantizado puede solicitar el levantamiento de la medida cautelar de embargo acudiendo a lo previsto por el artículo 5975 (sic) y 603 del Código General del Proceso”.

CASO EN CONCRETO

El recurso formulado plantea resolver si el juez de primer grado tuvo razón al negar el levantamiento de embargo que recae sobre el vehículo identificado con placas GIK656 porque la parte interesada debía comunicar el embargo en que se especificara que se hizo uso de la garantía prendaria sobre el automotor a fin de que la respectiva autoridad de tránsito procediera de conformidad, lo anterior de acuerdo con lo establecido en el artículo 468 del C.G.P.

Al respecto, se tiene que lo definido por el juez de primera instancia no se ajusta a lo establecido en las disposiciones citadas, pues la garantía mobiliaria es de carácter real, así como la prenda y la hipoteca, por lo tanto, tiene prelación crediticia sobre las obligaciones de carácter personal. En este sentido, se indica que, en el presente asunto el Banco Davivienda pretende la ejecución de unos títulos valores (pagarés) sin que se avizore que la deuda esté garantizada por algunas de las cauciones de carácter real, lo que lleva a concluir que la garantía mobiliaria de Toyota Financial Service Colombia S.A.S. tiene prelación. La parte recurrente tiene razón al señalar que en el procedimiento de pago directo el juez que conoce el asunto no profiere orden de embargo, sino de aprehensión y entrega del bien mueble, por lo que no tendría sentido que el despacho de primer grado exigiera a la sociedad interesada allegar la comunicación del embargo emitida en el proceso de pago directo.

Así mismo, es de precisar que para oponibilidad de la garantía mobiliaria frente a terceros, la normativa exige, entre otras cosas, constituir la garantía mediante contrato entre el garante y el acreedor garantizado, además de, haber inscrito en

el registro del bien la garantía, En este caso en concreto se evidencia que el 22 de agosto de 2020 Jheison Javier Romero Rivera suscribió contrato de garantía mobiliaria con MAF Colombia S.A.S. hoy Toyota Financial Service Colombia S.A.S. (fol. 8-10 del archivo 25 del expediente digital), contrato registrado el día 24 de ese mes y año, conforme se constata en el historial vehicular del automotor visible a folios 36 a 39 del archivo 25 del expediente digital. En este orden de ideas, se aprecia que, en este proceso ejecutivo el juzgado de primera instancia decretó la medida cautelar de embargo de manera posterior a la inscripción de la garantía mobiliaria, esto es, el 11 de marzo de 2022 (archivo 12 del expediente digital), por lo que la referida garantía es oponible al Banco Davivienda. Así las cosas, el levantamiento del embargo es procedente en atención a los argumentos planteados.

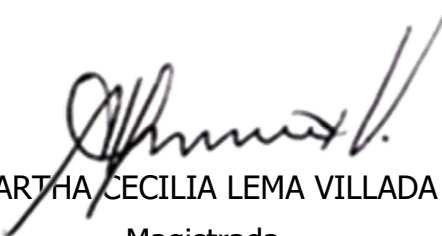
En consecuencia, el auto proferido el 24 de junio de 2023 por el Juzgado 001 Civil del Circuito de Medellín debe ser revocado y en su lugar se debe ordenar el levantamiento de la medida cautelar de embargo que recae sobre el vehículo identificado con placas GIK656.

Por lo expuesto, el Despacho RESUELVE:

PRIMERO. REVOCAR la decisión adoptada en auto de 24 de junio de 2023, por el Juzgado 001 Civil del Circuito de Medellín y en su lugar ORDENAR el levantamiento de la medida cautelar de embargo que recae sobre el vehículo identificado con placas GIK656.

SEGUNDO. Sin condena en costas porque no se causaron.

NOTIFÍQUESE



MARTHA CECILIA LEMA VILLADA
Magistrada