

RV: 05-001-31-03-002-2017-00058-00 Recurso de apelación

Centro Servicios Ejecucion Civil Circuito - Antioquia - Medellin

<oaecmed@cendoj.ramajudicial.gov.co>

Mié 18/05/2022 14:49

Para: Maria Cristina Cordero Villera <mcorderv@cendoj.ramajudicial.gov.co>; Jose Ferney Cortes Velez <jcortesv@cendoj.ramajudicial.gov.co>

De: andrestaborda abogadosysoluciones.com <andrestaborda@abogadosysoluciones.com>

Enviado: miércoles, 18 de mayo de 2022 14:12

Para: Centro Servicios Ejecucion Civil Circuito - Antioquia - Medellin <oaecmed@cendoj.ramajudicial.gov.co>

Cc: Juzgado 02 Civil Circuito Ejecucion Sentencias - Antioquia - Medellín

<j02ejecctomed@cendoj.ramajudicial.gov.co>; tabordaabogados@gmail.com

<tabordaabogados@gmail.com>

Asunto: 05-001-31-03-002-2017-00058-00 Recurso de apelación

SEÑOR
JUEZ SEGUNDO CIVIL DEL CIRCUITO DE EJECUCIÓN
DE SENTENCIAS DE MEDELLÍN
DR. ÁLVARO MAURICIO MUÑOZ SIERRA
E.S.D.

PROCESO: EJECUTIVO

DEMANDANTE: GONZALO ALONSO CORREA TORO

DEMANDADO: LINDA VERONICA OCHOA TORO

RADICADO: 05-001-31-03-**002-2017-00058-00**

ASUNTO: RECURSO DE APELACIÓN

En mi calidad de apoderado del señor NICOLÁS HERRERA GONZÁLEZ, identificado con la cédula de ciudadanía No. 70.091.817, quien obra como tercero poseedor de tres (3) unidades habitacionales integradas al inmueble con folio de matrícula 001-902846, de manera respetuosa, por medio del presente escrito, con fundamento en el numeral 6 del artículo 321 del Código General del Proceso -CGP-, me permito interponer **recurso de apelación** en contra del Auto interlocutorio 1113 V, del pasado 10 de mayo de 2022, notificado por estados del 13 del mismo mes y año, mediante el cual se negó la solicitud de nulidad procesal impetrada, con fundamento en las siguientes consideraciones que encontrará en archivo adjunto pdf.

Atentamente,

Andrés Taborda J.



SEÑOR
JUEZ SEGUNDO CIVIL DEL CIRCUITO DE EJECUCIÓN
DE SENTENCIAS DE MEDELLÍN
DR. ÁLVARO MAURICIO MUÑOZ SIERRA
E.S.D.

PROCESO:	EJECUTIVO
DEMANDANTE:	GONZALO ALONSO CORREA TORO
DEMANDADO:	LINDA VERONICA OCHOA TORO
RADICADO:	05-001-31-03- 002-2017-00058-00
ASUNTO:	RECURSO DE APELACIÓN

En mi calidad de apoderado del señor NICOLÁS HERRERA GONZÁLEZ, identificado con la cédula de ciudadanía No. 70.091.817, quien obra como tercero poseedor de tres (3) unidades habitacionales integradas al inmueble con folio de matrícula 001-902846, de manera respetuosa, por medio del presente escrito, con fundamento en el numeral 6 del artículo 321 del Código General del Proceso -CGP-, me permito interponer **recurso de apelación** en contra del Auto interlocutorio 1113 V, del pasado 10 de mayo de 2022, notificado por estados del 13 del mismo mes y año, mediante el cual se negó la solicitud de nulidad procesal impetrada, con fundamento en las siguientes consideraciones:

A. JUEZ ESTÁ PROCEDIENDO EN CONTRA DE PROVIDENCIA EJECUTORIADA DEL SUPERIOR (NUMERAL 2 DEL ARTÍCULO 133 DEL C.G.P.).

- 1.El incidentista NICOLÁS HERRERA GONZÁLEZ había solicitado el levantamiento de embargo y secuestro del inmueble identificado con la matrícula inmobiliaria No. 001-902846, dentro del trámite previsto en el numeral 8 del artículo 597 del C.G.P.
- 2.Luego de que el a-quo negara los pedimentos del incidentista, y una vez surtido el recurso de apelación, el Tribunal Superior de Medellín, Sala Civil, decidió, en el **numeral primero** de la parte resolutive, **revocar la decisión** dictada por el Juzgado Segundo Civil del Circuito de Ejecución de Medellín, y en su lugar, ordenó el **levantamiento del secuestro** que recaía sobre las tres (3) unidades habitacionales integradas al inmueble con folio de matrícula 001-902846.

3. El **numeral segundo**, donde se encuentra una de las causales alegadas de nulidad; la de ir en contra de providencia ejecutoriada del superior, expresamente señaló:

*"Segundo: **Exhortar** al juez de primera instancia para que, atendiendo a las consideraciones vertidas en este auto, **una vez agotado el término de que trata el inciso tercero (sic) del artículo 596 del CGP, si el interesado insiste en perseguir los derechos que tenga el demandado sobre el inmueble embargado**, ordene el avalúo del inmueble descontando de éste el valor de los tres apartamentos sobre los cuales se ha levantado el secuestro. Ante una eventual venta en pública subasta deberá distinguir que el valor del remate será el que corresponde a la parte secuestrada y embargada. Respecto de los apartamentos desafectados del secuestro, el avalúo y remate comprenderá el valor de los derechos que tenga el propietario en ellos. Con ocasión de la presente orden no procederá el desembargo del inmueble con folio 001-902846."*

4. A pesar de que la solicitud del incidentista había sido la de levantar el embargo y el secuestro del inmueble, el Tribunal solamente levantó el secuestro pero no el embargo. ¿Por qué no levantó el embargo? La explicación se encuentra en el **numeral 3 del artículo 596 del C.G.P.**, citado por el mismo Tribunal en la parte resolutive, donde se señala expresamente lo siguiente:

*"3. Persecución de derechos sobre el bien cuyo secuestro se levanta. Levantado el secuestro de bienes muebles no sujetos a registro quedará insubsistente el embargo. Si se trata de bienes sujetos a aquel embargados en proceso de ejecución, **dentro de los tres (3) días siguientes a la ejecutoria del auto favorable al opositor, que levante el secuestro**, o se abstenga de practicarlo en razón de la oposición, **podrá el interesado expresar que insiste en perseguir los derechos que tenga el demandado en ellos**, caso en el cual se practicará el correspondiente avalúo; **de lo contrario se levantará el embargo.**" (Negrillas y subrayas nuestras).*

De conformidad con esta disposición normativa, el levantamiento del embargo no podía ser decretado por el Tribunal porque debía verificarse dentro de los tres (3) días siguientes a la ejecutoria del auto favorable al opositor, que el demandante hubiera insistido en perseguir los derechos que le quedaban al demandado sobre los inmuebles.

La comprobación no la podía hacer el Tribunal puesto que perdía competencia para hacerlo una vez estuviera ejecutoriada la decisión que había proferido. Por esta razón, la verificación debía hacerla el Juzgado Segundo Civil del Circuito de Ejecución de Medellín, tal y como el mismo Tribunal lo había exhortado para que lo hiciera, de conformidad con el numeral segundo de la parte resolutive de la decisión.

5. El demandante no expresó su interés en insistir con la medida de perseguir los derechos que le quedaran al demandado sobre el inmueble embargado dentro de la oportunidad legal, es decir, en continuar persiguiendo las otras unidades habitacionales pertenecientes a la demandada, la bodega y el lote de terreno restante. **En**

consecuencia, debía levantarse el embargo como está establecido en la ley y así como lo había ordenado el Tribunal.

6. **Para negar la solicitud de nulidad**, el *a-quo* manifestó que el demandante podía insistir en perseguir los derechos que le quedaran al demandado sobre los inmuebles, incluso, dentro de la ejecutoria del auto de cúmplase lo resuelto por el superior, es decir, aún después de la ejecutoria del auto que había resuelto la oposición al secuestro del 04 de diciembre de 2019. Evidentemente, el *a-quo* no distinguió que se trataba de dos decisiones diferentes proferidas por jueces distintos: Una corresponde a la providencia del Tribunal que ordenó el levantamiento del secuestro y la otra al acatamiento de la orden por parte del *a-quo*, cada una con términos de ejecutoria en momentos no coincidentes. Aquí los apartes:

Nótese entonces que el auto que ordenó el cumplimiento de lo resuelto por el Superior fue proferido el 22 de enero de 2020, notificado por estados del 24 del mismo mes y año, y como se dijo, este fue objeto de aclaración, la cual fue rechazada en auto de 1º de julio de 2022. En esta última providencia, como se reseñó, claramente fue considerado que el Tribunal también exhortó a este Juzgador para que, una vez agotado el término de que trata el numeral tercero del art. 596 del C. G. del P., diera cumplimiento a lo allí indicado a solicitud del interesado encontrándonos a la espera de que alcance firmeza el auto que dispuso dar cumplimiento a lo ordenado por el superior, interregno entre el cual el demandante puede insistir en la persecución de los derechos que el demandado tenga sobre los bienes respecto de los cuales se ordenó el levantamiento de la medida de secuestro. (Subrayado fuera del original).

En lo que se refiere a la segunda orden, esto es, ii) la insistencia del ejecutante en perseguir los derechos del demandado sobre el aludido inmueble, a folio 203 y siguientes del cuaderno principal del expediente obra memorial contentivo del avalúo comercial del inmueble objeto de cautela allegado por la parte ejecutante.

7. Aparte de que el interesado no insistió en perseguir los derechos que le quedaban al demandado sobre los inmuebles, después de ejecutoriada la orden del Tribunal, es grave que el *a-quo*, además, pretenda introducir otra confusión al presentar como un acto de insistencia el avalúo comercial (del cual nunca dio traslado) y lo pretenda acreditar como oportuno dentro de una actuación procesal completamente distinta. Pero es mas preocupante todavía que, incluso, partiendo de la firmeza del auto de cúmplase lo resuelto por el superior, el *a-quo* siga afirmando que el avalúo, como supuesto acto de insistencia por parte del interesado, es oportuno cuando fue presentado 54 días posteriores a la ejecutoria del mismo. Respecto a la ejecutoria del auto del Tribunal que levantó el secuestro, de donde sí debió haber partido el conteo según la norma, fue presentado ocho (8) meses después. En ninguno de los casos dentro de los 3 días siguientes.
8. El avalúo presentado por el demandante tiene su fundamento jurídico en el Auto del 01 de julio de 2020, según el mismo juez de instancia, quien así lo afirmó en auto del 10 de diciembre del mismo año. Ahora es contradictorio que manifieste que ese avalúo es el acto de insistencia requerido según el numeral 3 del artículo 596 del C.G.P.

B. VULNERACIÓN DEL DERECHO FUNDAMENTAL AL DEBIDO PROCESO, A LA TUTELA JUDICIAL EFECTIVA (ART. 29 DE LA CONST.).

9. El *a-quo* se ocupó de analizar y resolver únicamente sobre una de las irregularidades procesales alegadas como causal de nulidad; la contenida en el numeral 2 del artículo 133 del C.G.P., la cual se había fundamentado en los hechos del 1 al 9 del incidente, dejando de lado el estudio de las demás irregularidades advertidas en los hechos relacionados del numeral 10 al 17, relacionadas con la vulneración del derecho fundamental al debido proceso (Art. 29 de la Const.), en uno de sus elementos estructurales como lo es la *tutela judicial efectiva*, tal y como expresamente se había pedido y sustentado dicha causal de nulidad.

10. La omisión del *a-quo* en el análisis de las pretensiones realizadas es motivo de incongruencia que afecta manera evidente los derechos del incidentista, constituyéndose así en una nueva vía de hecho, razón por la cual, se hace necesario que el Tribunal realice el análisis respectivo.

11. En el Auto No. 1163 UV del **10 de diciembre de 2020** el juzgado señaló como fundamento del avalúo del inmueble el auto del 01 de julio de 2020. Dicho auto en su parte resolutive manifestó expresamente lo siguiente:

“1. Rechazar la solicitud de aclaración realizada por el apoderado judicial del incidentista, señor NICOLÁS HERRERA GONZÁLEZ, por los motivos explicados en la parte motiva de este proveído.

*2. **Ejecutoriado el auto** que dispuso dar cumplimiento a lo ordenado por el superior, sin que el interesado, conforme al numeral 3º del artículo 596 del C. G. del P., insistiera en perseguir los derechos que el demandado tenga sobre el inmueble embargado, **se ordenará que el avalúo del inmueble** objeto de cautela descuenta el valor de los tres apartamentos sobre los cuales se ha levantado el secuestro, conforme fue señalado por el Tribunal.*

3. Por intermedio de la Secretaría de la Oficina de Ejecución Civil del Circuito de Medellín, ofíciase lo pertinente al secuestro.” (Negritas nuestras).

Como se observa, ni estructural ni semánticamente lo señalado en la parte resolutive del aludido auto conlleva una orden de avalúo. Es más, en el numeral 2 de la parte resolutive claramente lo hace pender de una condición, es decir, de un hecho futuro e incierto que es la ejecutoria del auto del Tribunal: **“Ejecutoriado el auto [...] se ordenará que el avalúo del inmueble ...”**, para posteriormente ordenar el avalúo.

12. No existe dentro del expediente un auto que haya efectivamente ordenado el avalúo del inmueble objeto de cautela. Sin embargo, como ya se indicó, el Juzgado Segundo Civil del Circuito de Ejecución de Medellín utilizó lo resuelto en el auto del 01 de julio de 2020 como un fundamento aparente de legalidad, en detrimento del derecho de contradicción y de defensa que le asistía a mi representado. El Juzgado no verificó el cumplimiento de la condición y no proferir un auto ordenando el avalúo luego de hacerlo, lo que implicó que las partes no tuvieron la oportunidad de ejercer su derecho de contradicción.

13. A pesar de la anterior irregularidad: no existir auto que ordenara el avalúo, sumó otra adicional el claro **desconocimiento del principio de paridad o igualdad de las partes dentro del proceso**, al no tener en cuenta el avalúo presentado por mi cliente **Nicolás Herrera González** a los dos (2) días siguientes del presentado por el **demandante** y motivado en el derecho de contradicción que también nos asistía al darnos cuenta de un avalúo presentado por fuera de los términos legales y sin solicitud alguna por parte del juzgado, al considerarlo “*extemporáneo por anticipación.*”

Es de resaltar que la parte demandante presentó su avalúo el 24 de agosto de 2020, es decir, cincuenta y cuatro (54) días posteriores a la “supuesta” orden de avalúo del 01 de julio de 2020 y lo consideró oportuno, pero el de mi cliente, tercero interesado en el proceso, lo consideró “extemporáneo por anticipado”. ¿Cómo puede ser anticipado el avalúo presentado por mi cliente atendiendo a una supuesta orden proferida hace 56 días y al mismo tiempo oportuno lo presentado por el demandante 54 días después? Esto simplemente evidencia un razonamiento contrario a la lógica.

14. Pero las irregularidades no terminaron en el hecho anterior, pues luego de resolver el recurso de reposición interpuesto por mi representado, mediante Auto No. 979 V del 27 de abril de 2021 donde decidió no reponer su decisión, mediante Auto No. 980 V del mismo día y año, decidió correr traslado del avalúo comercial presentado por la parte demandante, pero solamente a la parte demandada, desconociendo la literalidad de la norma que indicaba dar traslado a los interesados. Al respecto en el Auto recurrido se expresó lo siguiente:

*“... esta Dependencia Judicial, de conformidad a lo dispuesto en el artículo 444 del Código General del Proceso, **corre traslado a la parte demandada** por el término de diez (10) días del avalúo comercial del inmueble identificado con la matrícula inmobiliaria No. 001-902846 cuantificado en la suma de \$403.406.400 en el cual se descotó el valor de las tres unidades habitacionales integradas al inmueble en mención sobre los cuales se levantó el secuestro.” (Negrillas nuestras).*

El numeral 2 del artículo 444 del Código General del Proceso, señala lo siguiente:

ARTÍCULO 444. AVALÚO Y PAGO CON PRODUCTOS. *Practicados el embargo y secuestro, y notificado el auto o la sentencia que ordene seguir adelante la ejecución, se procederá al avalúo de los bienes conforme a las reglas siguientes:*

1. Cualquiera de las partes y el acreedor que embargó remanentes, podrán presentar el avalúo dentro de los veinte (20) días siguientes a la ejecutoria de la sentencia o del auto que ordena seguir adelante la ejecución, o después de consumado el secuestro, según el caso. Para tal efecto, podrán contratar el dictamen pericial directamente con entidades o profesionales especializados.

*2. De los avalúos que hubieren sido presentados oportunamente se correrá traslado por diez (10) días mediante auto, **para que los interesados presenten sus observaciones.** Quienes no lo hubieren*

aportado, **podrán allegar un avalúo diferente**, caso en el cual el juez resolverá, previo traslado de este por tres (3) días. (Negrillas y subrayas nuestras).

[...]

15. El Juzgado tampoco dio a conocer materialmente el contenido del avalúo a mi cliente así no le hubiera dado traslado en el auto. Lo grave y llamativo de esta omisión por parte del a-quo es que impide la presentación de un avalúo que refleje verdaderamente el valor comercial de la totalidad del inmueble, el cual fue recientemente valorado en la suma de **MIL SETECIENTOS VEINTINUEVE MILLONES SETECIENTOS SETENTA Y CINCO MIL CUATROCIENTOS NOVENTA PESOS ML. (\$1.729.775.490)**, cifra muy inferior por la que pretenden realizar el remate a toda prisa y detrimento de los intereses de mi representado.

16. Luego de que se interpusiera recurso de reposición contra el Auto No. 980 del 27 de abril de 2021, el Juzgado decidió no reponer su decisión por considerarlo extemporáneo. Aún así, desconocemos el contenido del avalúo.

17. Como consecuencia de lo relatado de los numerales 9 al 17, encontramos varias irregularidades que atentan contra el debido proceso regulado en el artículo 29 de la Constitución Política de Colombia: i). No existe auto o providencia judicial que haya ordenado el avalúo del inmueble. ii). El Juzgado aceptó un avalúo extemporáneo presentado por el demandante (54 días posteriores a la supuesta orden de avalúo) y no tuvo en cuenta el presentado por mi representado aduciendo que era anticipado. iii) Dio traslado del avalúo comercial solamente a la parte demandada desconociendo la literalidad del numeral 2. del artículo 444 del C.G.P. y no dando a conocer el contenido del mismo a los interesados.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

Invoco como fundamento de derecho lo preceptuado en el artículo 133 del Código General del Proceso (C.G.P.), en especial, el numeral 2. Adicionalmente, el artículo 29 de la Constitución Política de Colombia y la jurisprudencia de las altas cortes, en especial, la Corte Constitucional que en reiteradas ocasiones ha mencionado que la autoridad deberá declarar como nula toda actuación dentro del proceso que afecte directamente el debido proceso, es decir que cualquier situación que se presente, **sin importar si está determinada o no taxativamente**, que se constituya en una afectación grave a este derecho, deberá ser sancionada.

PRUEBAS

Solicito se tengan como tales los documentos aportados al proceso principal y la actuación surtida dentro del mismo, en especial, todas las actuaciones, autos, recursos y solicitudes realizadas desde el auto proferido por el H. Tribunal Superior de Medellín, Sala Civil, del 04 de diciembre de 2019 hasta la fecha de presentación de este escrito.

PETICIÓN

Respetuosamente, se le solicita al H. Tribunal Superior de Medellín, Sala Civil, revocar la decisión del Juzgado Segundo Civil de Ejecución de Medellín por medio de la cual resolvió negar la solicitud de nulidad, para que en su lugar, la declare y ordene el levantamiento de la medida de embargo del inmueble identificado con matrícula inmobiliaria No. 001-902846 y, además, permita que el incidentista presente el avaló comercial de sus apartamentos desafectados con el secuestro, con el fin de proteger su interés.

NOTIFICACIONES

Dirección: Cra. 43A # 18sur-174/ Mall la Frontera/ Local 201/ Medellín.
e-mail: andrestaborda@abogadosysoluciones.com
Celular: 314 2356406

Cordialmente,



ANDRÉS JOSÉ TABORDA JARAMILLO
T.P. 165.115 del C.S. de la J.