



**OFICINA DE APOYO PARA LOS JUZGADOS CIVILES DEL
EL CIRCUITO DE EJECUCIÓN DE SENTENCIAS DE CALI**

FIJACIÓN Y TRASLADO No. 179

A las ocho 8:00 a.m., de hoy 12 de Diciembre de 2017, se fija en lugar visible de la oficina de apoyo para los Juzgados Civiles del Circuito de Ejecución de Sentencia y por el término de un (1) día, la lista con la constancia de conformidad con el Inciso Segundo del artículo 110 del Código de General del Proceso.

*A las ocho 8:00 a.m., del día siguiente al de esta fijación empiezan a correr a la parte contraria, en Secretaría y para efectos de lo establecido en el Artículo 326 del Código General del Proceso, los tres (3) días de término de **TRASLADO DEL RECURSO DE REPOSICION Y EN SUBSIDIO DE APELACION** visible a folio 149 a 153.*

CARMEN EMILIA RIVERA GARCÍA
Profesional Universitario

JJR/RADICACIÓN: 003-1997-13601-00.

santiago de Cali, 5 de diciembre de 2017.

2-1
20-11
EST

149

OFICINA DE APOYO DE LOS JUZGADOS CIVILES DEL CIRCUITO DE EJECUCIÓN DE SENTENCIAS CALI - VALLE	
RECIBIDO	
FECHA:	5 DIC 2017
FOLIOS:	5 folios
HORA:	4:47 PM
	1272

SEÑOR

JUZGADO PRIMERO CIVIL DEL CIRCUITO DE EJECUCIÓN DE SENTENCIAS DE CALI

E. S. D.

DEMANDANTE: INVERSIONES GARCES

DEMANDADO: JESÚS ALFREDO SANTAMARÍA GAITÁN – CONCRETESA LTDA. Y OTROS

RADICACIÓN: 76-001-31-03-003-1997-13601-00

AUTO INTERLOCUTORIO No. 884

REFERENCIA: Recurso de Reposición en subsidio apelación contra el AUTO INTERLOCUTORIO 884 del 30 de noviembre de 2017

HERNÁN BARRIOS VEGA, mayor de edad, vecino de la ciudad de Cali, identificado con cédula de ciudadanía No. 16.698.030 expedida en Cali, portador de la tarjeta profesional No. 48.598 del Consejo Superior de la Judicatura, actuando como apoderado de la parte demandada, la **JESÚS ALFREDO SANTAMARÍA GAITÁN**, por medio del presente escrito y estando dentro del término legal, me dirijo a Usted con el fin de interponer **RECURSO DE REPOSICIÓN Y EN SUBSIDIO DE APELACIÓN** contra **AUTO INTERLOCUTORIO NO. 884** del 30 de Noviembre de 2017, mediante el cual se negó la solicitud de nulidad radicada el 29 de septiembre de 2017, fundamentada dicha solicitud en el numeral 2 del artículo 133 del Código General del proceso, que indica que el proceso es nulo, en todo o parte solamente en los siguientes casos: [...] Cuando el juez procede contra providencia ejecutoriada del superior, **revive un proceso legalmente concluido** o pretermite íntegramente a la respectiva instancia [...]. *negrillas no son del texto original.*

I. PETICIÓN

Solicito a su Despacho **REVOCAR** la decisión manifestada mediante AUTO 884 y en consecuencia se disponga decretar la nulidad de toda actuación posterior al Auto No. 658 del 10 de octubre de 2014 y como consecuencia de ello se revoquen los autos 166 y 167, además del levantamiento inmediato de las medidas cautelares que se decretaron en el proceso, todo lo anterior conforme a lo solicitado en el escrito que pidió al señor Juez

150

decretar la nulidad. Incluyendo entre dichas medidas el embargo de cuentas bancarias del señor **JESÚS ALFREDO SANTAMARÍA GAITÁN** en los bancos de Bogotá y Occidente.

Todo lo anterior de acuerdo a lo establecido en el numeral 2 del artículo 133 y los artículos 318 y 321 del Código General del Proceso.

En caso de que el señor Juez No Revoque su decisión, se solicita conceder el recurso de Apelación ante el superior inmediato.

II. SUSTENTACIÓN DEL RECURSO

1.- El despacho sustentó la negativa a la solicitud de nulidad de lo actuado con posterioridad al Auto No. 658 del 10 de octubre de 2014 en lo siguiente:

"(...)encontramos una demanda principal (INVERSIONES GARCÉS MERCADO Y CIA S. EN C. V/S CONCRETESA LTDA., CONCRETOS TÉCNICOS SANTA MARÍA LTDA., GAVIRIA Y ASOCIADOS LTDA., ALFREDO SANTA MARÍA GAITÁN Y ÁLVARO GAVIRIRA MORA), proceso terminado mediante proveído número 658 de 10 de octubre de 2014 (FOLIO 100) y varios procesos ejecutivos ACUMULADOS, entre los que se encuentran el del (BANCO DEL PACÍFICO S.A. EN LIQUIDACIÓN V/S SOCIEDAD OSTHEOMEDICA DE OCCIDENTE S.A., JESÚS ALFREDO SANTA MARÍA GAITÁN Y ROSE MARIE SALCEDO SAAVDERA), el cual se encuentra activo y dentro del cual se dictó el auto que ordenó seguir adelante la ejecución, pero solo en contra del ejecutado JESÚS ALFREDO SANTAMARÍA GAITÁN.

Igualmente tenemos el ejecutivo acumulado seguido por el (BANCO ANGLOCOLOMBIANO V/S JESÚS ALFREDO SANTAMARÍA GAITÁN, ROSE MARIE SALCEDO DE SANTAMARÍA Y SOCIEDAD OSTHEOMEDICA DE OCCIDENTE S.A.), que se encuentra activo y dentro del cual se dictó el auto que seguir adelante la ejecución, pero solo en contra del ejecutado JESÚS ALFREDO SANTAMARÍA GAITÁN, finalmente, encontramos el ejecutivo acumulado seguido por (CONCRETESA LTDA. V/S BANCO DEL PACÍFICO S.A. EN LIQUIDACIÓN) el cual fue terminado mediante proveído número 657 del 10 de octubre de 2014 (folios 17)."

manifestó que "al interior del plenario en un momento dado se siguieron cuatro (4) procesos ejecutivos, uno (1) principal y tres (3) acumulados, de los cuales se seguían en contra de JESÚS ALFREDO SANTAMARÍA GAITÁN tres (3), donde solo se terminó (1) y además se terminó otro acumulado en contra de (CONCRETESA LTDA v/s

BANCO DEL PACÍFICO S.A. EN LIQUIDACIÓN), terminaciones decretadas con interlocutorios No 658 y 657 adiados el 10 de octubre de 2014, estando antes dos (2) procesos ejecutivos contra JESÚS ALFREDO SANTAMARÍA GAITÁN, los cuales habilitan a esta judicatura a perseguir sus bienes, no apartándose dicha determinación de la legislación vigente”,

2.- De acuerdo a lo anterior, me permito presentar como argumentos que sustentan este recurso, los siguientes:

Como bien se ha mencionado en la parte introductoria de este escrito, existieron cuatro procesos ejecutivos los cuales actualmente conforman un solo proceso ejecutivo acumulado con radicado 760013103003199713601, lo que significa que al haberse decretado el desistimiento tácito Auto No. 658 del 10 de octubre de 2014, se decretó la terminación por desistimiento tácito del proceso acumulado en general y no solo en dos de los procesos como lo afirma el Juez, pues no tiene sentido decir que en dos de los procesos acumulados no se realizaron actuaciones durante un plazo de dos años y como consecuencia se decidió dar por terminado los mismos, como se manifiesta en los Autos 657 y 658, y por otro lado se decida seguir adelante con la ejecución de dos procesos que igualmente estuvieron inactivos por más de dos años y que estaban acumulados en el mismo proceso ejecutivo. Es claro que hay un error en el momento en que el Juez le da trámite a cada proceso por separado pues este es un proceso ejecutivo acumulado y no se trata de cuatro procesos ejecutivos apartados.

Debe tenerse claro que la finalidad de la acumulación procesal es la economía procesal y contribuir con la celeridad del sistema judicial, pues lo que se busca es desarrollar los distintos procesos simultáneamente mediante actos dentro de un único esquema procedimental con el fin de tramitarlos conjuntamente. El Código General del Proceso en el inciso cuatro del artículo 150 aplicable a los procesos ejecutivos por remisión expresa del artículo 464 del Código General del Proceso, manifiesta que “los procesos o demandas acumuladas se tramitarán conjuntamente, con suspensión de la actuación más adelantada, hasta que se encuentren en el mismo estado, y se decidirán en la misma sentencia.”, lo que ratifica que al decretarse mediante el auto 658 del 10 de octubre de 2014 la terminación por desistimiento tácito de conformidad a lo establecido en el numeral segundo, del literal b, del artículo 317 del Código General del Proceso, se dio por terminado la totalidad el proceso ejecutivo acumulado con radicación 760013103003199713601, y no solo a una parte de él.

Con la acumulación procesal en vez de tramitarse varios procesos por separado se sigue un

solo trámite, lo que logra además de la economía procesal una pronta resolución de los casos y a la vez se logra una seguridad jurídica al evitarse fallos contradictorios pues un mismo juez se va a pronunciar en una misma sentencia respecto a todos los procesos acumulados.

De la lectura del artículo 317 del Código General del Proceso, es claro que el desistimiento se predica de todo el proceso y no de los varios procesos que se hayan acumulado en uno solo.

“Artículo 317. — **Desistimiento tácito.** El desistimiento tácito se aplicará en los siguientes eventos:

2. **Cuando un proceso** o actuación de cualquier naturaleza, **en cualquiera de sus etapas, permanezca inactivo en la secretaría del despacho**, porque no se solicita o realiza ninguna actuación durante el plazo de un (1) año en primera o única instancia, contados desde el día siguiente a la última notificación o desde la última diligencia o actuación, a petición de parte o de oficio, **se decretará la terminación por desistimiento tácito sin necesidad de requerimiento previo**. En este evento no habrá condena en costas o perjuicios a cargo de las partes”. (subrayas no son del texto original)

Nótese, por lo tanto, que contrario a lo manifestado por el señor Juez no puede entenderse que en un Proceso Acumulado, en el cual se decretó por el juez de conocimiento del mismo la terminación del proceso, sin hacer distinción alguna, tal como ocurrió con el auto 658 del 14 de octubre de 2014, se vaya ahora a entender que quedaron vivos dos procesos acumulados, cuando como se indicó en este escrito las disposiciones legales señalan que cuando se presenta este fenómeno legal los procesos acumulados se deben tramitar conjuntamente.

No es entendible como quienes acumulan sus procesos se vayan a beneficiar de las bondades de la acumulación, pero no se vayan a ver afectados por los efectos adversos de las decisiones del juez en el proceso.

Finalmente, debe indicarse que no compartimos lo señalado por el Juzgado sobre el hecho de que la medida cautelar haya sido decretada ante un proceso activo, pues la misma fue decretada en un proceso ejecutivo acumulado terminado por desistimiento tácito.

III. FUNDAMENTOS DE DERECHO

Amparo el presente recurso conforme al numeral 2 del artículo 133 y los artículos 150, 318, 320, 321 y 464 del Código General del Proceso.

IV. PRUEBAS

Ténganse como pruebas los autos referidos en este documento y que reposan en el expediente.

IV. COMPETENCIA

Es Usted competente para conocer de este recurso, por encontrarse bajo su despacho el trámite de la investigación correspondiente.

Atentamente,



HERNÁN BARRIOS VEGA

C.C. 16.698.030 de Cali

T.P. No. 48.598

315 5569664



**OFICINA DE APOYO PARA LOS JUZGADOS CIVILES DEL
EL CIRCUITO DE EJECUCIÓN DE SENTENCIAS DE CALI**

FIJACIÓN Y TRASLADO No. 179

A las ocho 8:00 a.m., de hoy 12 de Diciembre de 2017, se fija en lugar visible de la oficina de apoyo para los Juzgados Civiles del Circuito de Ejecución de Sentencia y por el término de un (1) día, la lista con la constancia de conformidad con el Inciso Segundo del artículo 110 del Código de General del Proceso.

*A las ocho 8:00 a.m., del día siguiente al de esta fijación empiezan a correr a la parte contraria, en Secretaría y para efectos de lo establecido en el Artículo 326 del Código General del Proceso, los tres (3) días de término de **TRASLADO DEL RECURSO DE APELACION** visible a folio 692 a 703*


CARMEN EMILIA RIVERA GARCÍA
Profesional Universitario

JJR/RADICACIÓN: 005-2012-00190-00.

6-1
30-11-17
ESTADOS

692

FAUSTO ATANAEL GARCIA CHALÁ

Abogado Titulado
Universidad Santiago de Cali

OFICINA DE EJECUCIÓN DE SENTENCIAS
DEL CIRCUITO DE EJECUCIÓN DE SENTENCIAS
CALI - VALLE
RECIBIDO
FECHA: 8-5-DIC-2017
FOLIO: 17-6210
HORA: 11:38 AM
INMA: TRP

Santiago de Cali, Diciembre 05 de 2017

Señores
JUZGADO PRIMERO CIVIL DEL CIRCUITO DE EJECUCIÓN DE SENTENCIAS
La ciudad.

REFERENCIA: EJECUTIVO HIPOTECARIO
De: CERVECERÍA DEL VALLE S.A.
Ddo: CARLOS ALPIDIO MONTES VASQUEZ.
Radicación: 76-001-31-03-005-2012-00190-00
Asunto: RECURSO DE APELACION CONTRA AUTO INTERLOCUTORIO 857 del 20 DE NOVIEMBRE DE 2017

FAUSTO ATANAEL GARCÍA CHALÁ, conocido de autos como el apoderado del OPOSITOR a la diligencia de secuestro, Sr. **MARCOS FERNANDO ZULUAGA BARRAGAN**, por medio del presente escrito me permito manifestarle que interpongo el recurso de **APELACION** en contra del Auto Interlocutorio No. 857 del 20 de Noviembre de 2017, notificado en el Estado 213 del 30 de Noviembre de este mismo año, a fin de que el **HONORABLE TRIBUNAL SUPERIOR DE CALI, SALA CIVIL**, **REVOQUE** la anterior providencia que decidió la **OPOSICION a LA DILIGENCIA DE SECUESTRO** y en su lugar se **ACEPTE** y se ordene el **LEVANTAMIENTO DE LAS MEDIDAS DE EMBARGO** que pesan sobre los bienes inmuebles objeto de este proceso, todo lo cual solicito previas las siguientes

ANTECEDENTES:

Veamos lo ocurrido :

1. LO PRETENDIDO EN EL DESPACHO COMISORIO No. 017 (10 Julio 2013) :

Dentro del proceso Ejecutivo Hipotecario adelantado por la sociedad CERVECERIA DEL VALLE S.A., en contra del Sr. CARLOS ALPIDIO MONTES VASQUEZ, (radicación No. 2012—00190—00) el Juzgado Quinto Civil del Circuito de Cali, ordenó el SECUESTRO de los siguientes bienes inmuebles :

“ Se trata de los derechos de propiedad que el demandado CARLOS ALPIDIO MONTES VASQUEZ, tiene sobre los dos inmuebles determinados así : Uno ubicado en la CALLE 6 No. 23-A-22 Kilómetro 4 EL PIÑAL el cual se distingue con el folio de matrícula inmobiliaria No. 372-19406, y el otro se encuentra ubicado en la CALLE 6 No. 23-A-74, distinguido con el folio de matrícula inmobiliaria No. 372-5836 del Municipio de Buenaventura”

2. LO HALLADO POR EL JUZGADO COMISIONADO :

En la Audiencia pública No. 079 del día 22 de Octubre de 2013, el Juzgado Tercero Civil Municipal de Buenaventura, ordenó llevar a cabo la diligencia de secuestro de los inmuebles de propiedad del demandado CARLOS ALPIDIO MONTES VASQUEZ, conforme a las instrucciones recibidas por el Sr. Juez Quinto Civil del Circuito de Cali,

693

y dispuso el traslado al sitio materia de la diligencia, lo cual hizo en compañía de la Apoderada Sustituta de la parte demandante, el Secuestre y la Secretaria Ad-Hoc.

En el acta respectiva se dejaron por parte del despacho comisionado las siguientes anotaciones y constancias :

"..... Llegamos a la Calle 6ª. nos ubicamos en la empresa Carbonera Trenaco preguntados el inmueble de propiedad del señor Carlos Alpidio Montes, nos manifestaron que no lo conocían."

"..... Luego nos desplazamos a la Pesquera La Catalina, también preguntamos, no nos dieron razón"

"..... otra vez nos devolvimos a la Carbonera Trenaco le solicitamos al celador de dicha empresa que nos permitiera hablar con el Administrador, al rato apareció el Director de Operaciones..... El ingeniero JUAN GUILLERMO GRILLO PULIDO, quien permitió el acceso a la Carbonera manifestando que tenía que entrar con chaleco, botas y casco, implementos de seguridad....."

" se decidió que entrara el secuestre Sr. William Manuel Rivas a verificar dicho inmueble nos permitieron un recibo de servicios de agua y alcantarillado y pudimos observar la dirección que es la Calle 6ª. No. 23-A-22. En estos momentos procede a identificar el inmueble"

".....Dicho inmueble se encuentra arrendado a la firma C.I. TRENACO quienes lo administran y se usufructúan del mismo bajo la modalidad de depósito de carbón mineral. El canon que por concepto de arrendamiento paga dicha empresa al señor MARCO AURELIO ZULUAGA como arrendador será consignado posteriormente ya que en el momento se carece del dato en comentario..... Es todo." (Subrayados fuera de texto)

Nótese H. Magistrado, que de conformidad con las constancias antes mencionadas, en ningún momento el Comisionado halló, en los inmuebles perseguidos al demandado Sr. CARLOS ALPIDIO MONTES VASQUEZ, ni siquiera los vecinos lo conocen y por el contrario lo que se halló fue que los predios están siendo explotados económicamente por un Tercero quien se comporta como POSEEDOR MATERIAL con ánimo de señor y dueño.

3. LA OPOSICION A LA DILIGENCIA DE SECUESTRO :

El Sr. MARCOS FERNANDO ZULUAGA BARRAGAN se hizo presente a la diligencia de secuestro del día 22 de Octubre de 2013, y concedido el uso de la palabra manifestó :

"..... Me considero como poseedor y dueño del lote porque hace más de siete años está en mi poder que ninguna persona ha venido a reclamarme. PREGUNTADO: De qué forma entró usted en posesión del bien que hoy es objeto de diligencia ? Como fui administrador del patio Zoincar al ver que el patio en mención estaba abandonado me estaba perjudicando porque se metían los ladrones por esa parte ingresé a meterle vigilancia y todo lo que tiene que ver con administración, arreglo y mantenimiento. PREGUNTADO : Diga si adelantó gestiones tendientes a localizar al que aparece como titular o propietario de dicho inmueble ?

694

CONTESTO: No porque le coloque un vigilante a la espera que apareciera el dueño que nunca apareció. Diga si usted se considera tenedor o poseedor legítimo del bien ? Soy poseedor del inmueble, poseedor y dueño del inmueble, con ánimo de señor y dueño del inmueble.
PREGUNTADO : Conoce usted personas que puedan rendir una declaración respecto de los hechos que usted narra como poseedor ? Sí señor. El señor CESAR AUGUSTO LOPEZ y ROBERTO RIASCOS VALLECILLA..... “
(Subrayados son míos)

En esta misma diligencia el OPOSITOR, confirió poder al suscrito apoderado quien en uso de dicho mandato procedí a dejar las siguientes constancias de orden relevante :

- Que mi poderdante ocupa el predio con ánimo de señor y dueño desde hace más de siete (7) años
- Que solicita se recepcionen los testimonios de las personas que el opositor mencionó.

Por su parte la Dra. NIDIA ANGELA CELIS ORTIZ, apoderada de la CERVECERIA DEL VALLE S.A., demandante en el proceso Ejecutivo Hipotecario antes mencionado procedió a dejar algunas constancias, entre las que se destacan la siguiente :

“..... Finalmente es preciso señalar que los ingenieros que nos han atendido señalaron que de acuerdo al plano catastral del inmueble, nos encontramos en el sitio indicado para la realización del secuestro del inmueble, objeto del secuestro hacen parte del sitio donde nos encontramos ubicados y que los mismos se encuentran arrendados a dicha Cía. Carbonera.....”
(Subrayados son míos)

4. SOPORTE JURIDICO DE LA INICIAL OPOSICION AL SECUESTRO :

El artículo 686 parágrafo 2º del C. de P. C., establece que podrá oponerse al secuestro la persona que alegue posesión material en nombre propio, caso en el cual deberá aducir prueba siquiera sumaria de su posesión.

Mi poderdante, Sr. MÁRCOS FERNANDO ZULUAGA BARRAGAN, ha hecho oposición al secuestro alegando POSESION MATERIAL de los predios objeto de la medida cautelar, posesión que viene ejerciendo desde hace ya once (11) años, entendida como la figura jurídica a través de la cual se ejerce ánimo de señor y dueño sobre una cosa con la finalidad de adquirir la propiedad por prescripción con el transcurrir del tiempo.

El Artículo 762 del C.C. dice :

*“ La posesión es la tenencia de una cosa determinada con ánimo de señor o dueño, sea que el dueño o el que se da por tal, tenga la cosa por sí mismo, o por otra persona que la tenga en lugar y a nombre de él.
El poseedor es reputado dueño, mientras otra persona no justifique serlo ”*

Mi mandante, Sr. MARCOS FERNANDO ZULUAGA BARRAGAN, ha venido ejerciendo actos de posesión con ánimo de señor dueño, es decir, ha realizado todos los actos propios de una persona que es propietaria, con ANIMO DE SEÑOR Y DUEÑO, tales como :

- Cerramiento mediante muros y paredes de los bienes inmuebles
- Vigilancia humana permanente
- Explotación económica de los predios de manera personal y mediante contrato de arrendamiento

- 625
- Limpieza, Adecuación, Administración, Conservación y Mantenimiento de dichos predios
 - Ejecución de diversas obras y mejoras realizadas en los predios desde el año 2.006
 - Adecuación del piso de los predios con maquinaria pesada
 - Pinturas y resanes de todas las paredes que circundan los predios
 - Pago de numerosos trabajadores y oficiales de obra para la adecuación de los inmuebles.
 - Electrificación e instalaciones de servicios públicos en dichos bienes.

Lo anterior unido a lo siguiente :

- La posesión material realizada por mi poderdante ha sido pública, pacífica, quieta e ininterrumpida
- Mi poderdante MARCOS FERNANDO ZULUAGA BARRAGAN, es ampliamente conocido en el sector, de hecho los vecinos **NO CONOCEN** al demandado quien figura como propietario inscrito, Sr. CARLOS ALPIDIO MONTES VASQUEZ.
- Todos los actos posesorios, obras y mejoras realizadas en el inmueble, fueron realizadas con el peculio propio de mi poderdante Sr. ZULUAGA BARRAGAN
- No podemos olvidar que al momento de la diligencia de secuestro, mi poderdante Sr. MARCOS FERNANDO ZULUAGA BARRAGAN, estaba en poder material de los bienes inmuebles, es decir, tenía el **CORPUS**, y además también ostentaba el **ANIMUS**, es decir el comportamiento de dueño como fuero interno reflejado en hechos que determinan su existencia, tal y como se halla probado.

5. MEDIOS DE PRUEBA DE LA POSESION POR PARTE DEL OPOSITOR:

El Art. 686 parágrafo 2º del C. de P. C., establece que el opositor que alegue Posesión material deberá aducir siquiera prueba sumaria de dicha posesión.

La POSESION por tratarse de un hecho, puede probarse por cualquiera de los medios previstos en el Art. 175 ibidem, pero anotándose que la prueba testimonial reviste una especial idoneidad para hacerlo, lo que no socava el que ese tipo de prueba sea complementada con otras como pueden ser los documentos.

El tema de la prueba sumaria ha sido estudiado por la Corte Constitucional en su sentencia C-523 de 2009 de la siguiente manera:

“ Aunque la legislación colombiana no define lo que debe entenderse por prueba sumaria, su noción ha sido precisada por la doctrina y la jurisprudencia nacionales. Así, para Antonio Rocha Alvira, la prueba sumaria es aquella que aún no ha sido controvertida por aquel a quien puede perjudicar, y de conformidad con la jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia, la prueba sumaria es plena prueba, lo que quiere decir que debe reunir las mismas condiciones de fondo de cualquier prueba, que sea pertinente o conducente, esto es, que sea la adecuada para demostrar un hecho o un acto jurídico concretos. En ese sentido la doctrina ha sido uniforme en señalar que la prueba sumaria suministra al juez la certeza del hecho que se quiere establecer en idénticas condiciones que lo hace la plena prueba, con la diferencia que la prueba sumaria no ha sido sometida a contradicción, ni conocimiento o confrontación por la parte contra quien se quiere hacer valer.”

En el caso que nos ocupa, mi poderdante MARCOS FERNANDO ZULUAGA BARRAGAN, no solo acreditó prueba sumaria de su posesión, sino que ha aportado otros medios de prueba, como los siguientes :

696

(Nótese Sr. Juez, que estos medios de prueba fueron aportados y recepcionados en presencia de la apoderada sustituta de la sociedad CERVECERÍA DEL VALLE S.A., quien pretendía el secuestro de los inmuebles, razón por la cual tuvo oportunidad de controvertirlos).

5.1 TESTIMONIOS, de los señores **CESAR AUGUSTO LOPEZ MEJIA Y ROBERTO RIASCOS VALLECILLA**, personas que en su calidad de Administrador y Oficial Mayor de Construcción, brindaron al Juzgado Comisionado y al proceso sendas declaraciones con fuerza de convicción, pues fueron responsivos, expresaron la razón de su dicho con explicación de las circunstancias de modo, tiempo y lugar en que tuvieron conocimiento, además de ser partícipes directos de la adecuación de los terrenos, de las mejoras, del mantenimiento y del pago de todas las obras realizadas por parte del Sr. **MARCOS FERNANDO ZULUAGA BARRAGAN**.

5.2 ALBUM FOTOGRAFICO, compuesto por 32 fotografías que muestran diversas facetas de los inmuebles, la adecuación de terreno, la construcción de diferentes mejoras, la reconstrucción de paredes y pisos, la utilización de equipos de trabajo y maquinaria pesada y otros aspectos, todo lo cual aparece ampliamente explicado por los deponentes, especialmente por el Sr. **CESAR AUGUSTO LOPEZ MEJIA**.

5.3 CONTRATO DE ARRENDAMIENTO, cuya copia fue aportada al proceso y con la cual se prueba la explotación económica de los inmuebles, ya que el POSEEDOR MATERIAL de los mismos, Sr. **MARCOS FERNANDO ZULUAGA BARRAGAN**, en su calidad de Arrendador, los tiene alquilados al Sr. **MARCO AURELIO ZULUAGA**, quien a su vez los subarrendó a la sociedad **C.I. TRENACO**, tal y como se dejó constancia en el acta respectiva.

6. El día 25 de Noviembre de 2014 se continuó con la diligencia de secuestro practicándose la diligencia de recepción del testimonio del Sr. **CESAR AUGUSTO LOPEZ MEJIA**, con la anuencia de la parte demandante, testigo que nos ilustra plenamente sobre el conocimiento que tuvo de la adecuación de los predios con maquinaria pesada, por parte del opositor **MARCOS FERNANDO ZULUAGA BARRAGAN**, y nos explica como de cada obra de mantenimiento y sostenimiento de los predios fueron realizadas, lo que corrobora con 32 fotografías que existen de la época, indicando que todos los costos fueron muy altos y sufragados por el OPOSITOR, dado que se necesitó materiales de río, maquinarias, motobombas y la obra de mano de todos los trabajadores, agregó que no conoce al Sr. **CARLOS ALPIDIO MONTES** y que todo lo narrado lo conoce por cuanto fue partícipe de las obras ya que fue el Administrador de dichos predios desde el año 2006, constándole que el POSEEDOR PLENO de dichos predios lo fue Fernando Zuluaga.

En esa misma diligencia se recepcionó el testimonio del Sr. **ROBERTO RIASCOS**, quien al unísono con la anterior declaración da cuenta de todas las obras realizadas por cuenta del opositor **MARCOS FERNANDO ZULUAGA**, ya que se demolieron

paredes, se levantaron muros, se limpiaron terrenos fangosos, se organizó el terreno y manifiesta que todos los pagos los hizo el Sr. FERNANDO ZULUAGA, además nos informa que nunca escuchó hablar de CARLOS ALPIDIO MONTES VASQUEZ ya quien le pagó a él fue el Sr. ZULUAGA durante 3 años que trabajó en los predios objeto de este proceso.

7. El día 23 de junio de 2015, continúa con la diligencia de secuestro para establecer plenamente la identificación de los predios, esta diligencia fue atendida por el opositor MARCOS FERNANDO ZULUAGA BARRAGAN, y el Juzgado Comisionado dejó constancia de lo hallado, todo lo cual coincide con las versiones sobre mejoras realizadas por el OPOSITOR, y para lo cual se dejó la siguiente constancia :
".....Un lote de terreno sin construcción alguna en su interior totalmente plano adecuado para el almacenamiento de carbón....." Se aportaron documentos, planos, escrituras, certificados, y otros, todo lo cual permitió establecer que los predios materia de esta diligencia se encuentran englobados materialmente (más no jurídicamente). En esa misma diligencia el Despacho comisionado le hace al OPOSITOR la siguiente PREGUNTA : Sírvase decir al Despacho sobre qué predios o inmuebles usted indica que ejerce posesión material: CONTESTO : En los predios en la matrícula inmobiliaria 37219406 y la 3725836.
En esa misma Audiencia el JUZGADO TERCERO CIVIL MUNICIPAL DE BUENAVENTURA ordenó :

".....En este estado de la diligencia de acuerdo con los documentos obrantes en el expediente por tratarse de esta de la continuación de la diligencia donde se recepcionaron los testimonios y los documentos de la oposición formulada por el señor FERNANDO ZULUAGA BARRAGAN este despacho toma la decisión de aceptar la oposición propuesta contra la diligencia de secuestro comisionada sobre los inmuebles antes mencionados....." (subrayado es mío)

8. De regreso la comisión impartida al Juzgado de origen, el proceso fue reasignado habiendo correspondido al Juzgado Primero Civil del Circuito de Ejecución de Sentencias, despacho que ordenó y practicó las pruebas solicitadas por las partes, entre ellas las relacionadas en las páginas 3 y 4 del auto recurrido, pero con algún grado de connotación especial lo establecido por el AVALUO No. 10-368 del 23 de Julio de 2010, prueba aportada por el DEMANDANTE, y en la que se puede observar en la página la siguiente afirmación :

* CONFORMACION:

(....) Está destinado a depósito de contenedores y parqueadero de vehículos pesados, pero no tiene muelle sobre la Bajamar. Cuenta con cerramiento perimetral en muro de bloque prefabricado de concreto con columnas y vigas en concreto reforzado y puerta de acceso en lámina metálica....." (subrayas fuera texto)

Además las fotografías que contiene el avalúo antes mencionado son el reflejo de la vista interior y exterior del lote, todo lo cual COINCIDE PLENAMENTE con lo expresado por mi mandante y por los testigos CESAR AUGUSTO LOPEZ MEJIA y ROBERTO RIASCOS, quienes fueron los encargados de las mejoras plantadas en el

1,698

inmueble, todo lo cual indica que la PRUEBA APORTADA POR LA PARTE DEMANDANTE, nos ha CONFIRMADO PLENAMENTE lo alegado por el OPOSITOR.

9. Los testigos de la parte demandante, FRANCISCO JAVIER FRANCO BERON, nos manifiesta que él no fue quien practicó la visita al predio ni las fotografías, sino que lo hizo JORGE SALAZAR y que cualquier pregunta sobre el particular la debe contestar el mencionado arquitecto, quien le hace trabajos a la Inmobiliaria ANTHONY HOLLIDAY BERON LTDA.

10. Se recepcionaron el interrogatorio de parte al opositor MARCOS FERNANDO ZULUAGA BARRAGAN, y al demandado CARLOS ALPIDIO MONTES VASQUEZ y las declaraciones de LUIS ALBERTO QUENGUAN SOLIMAN al igual que la declaración de JOSE IGNACIO VASQUEZ VELASQUEZ, la cual se recibió en la ciudad de Medellín.

CONSIDERACIONES de PRIMERA INSTANCIA :

El Sr. Juez a-quo en la providencia recurrida, en términos generales ha manifestado que va a verificar si el opositor ha demostrado su calidad de POSEEDOR de los bienes embargados es decir, si hay aprehensión material y luego examinará EL ANIMUS DOMINI, o adecuamiento psicológico de la conducta posesoria.

Luego de ello, encuentra que el OPOSITOR trajo como medios de prueba, los testimonios de CESAR AUGUSTO LOPEZ MEJIA, quien a su vez aportó un álbum fotográfico de 32 fotos relacionadas con los predios objeto de la diligencia y un contrato de arrendamiento de los mismos bienes inmuebles, así como también se trajo a declarar a los señores ROBERTO RIASCOS y LUIS ALBERTO QUENGUAN SOLIMAN, también tenemos las manifestaciones del opositor MARCOS FERNANDO ZULUAGA BARRAGAN, quien asevera que su posesión sobre los bienes la ejerce desde mediados del año 2006.

Así mismo trae a colación los testimonios del perito Avaluador, el testimonio de CARLOS ALPIDIO MONTES, y el hallazgo de que éste los gravó con hipoteca en el año 2010 a favor de la Cervecería del Valle S.A., para ponerlos de garantía a la sociedad DISTRILITORAL DEL PACIFICO S.A.S.

Finaliza diciendo que por lo anterior se extrae el cumplimiento del primer requisito considerando que desde el año 2006 el señor MARCOS FERNANDO ZULUAGA BARRAGAN ha ocupado los inmuebles materializándose de este modo el CORPUS o la efectiva relación material entre el opositor y los inmuebles pretendidos para el desembargo.

Esta conclusión es absolutamente cierta y el a-quo acertó plenamente en ella.

Pero lo que si resulta NEFASTA, por decir lo menos es la decisión del señor Juez, tomada bajo la aseveración contenida en las páginas 12 y 13 del auto recurrido cuando expresó :

699

"..... De entrada debe manifestarse, que si bien es cierto de las pruebas traídas al plenario se encontró probado que el opositor ha ocupado el bien arriba referido, de las mismas no se extrae que el mismo haya ejercido ánimo de señor y dueño sobre las mismas, dado que no se probó que sobre los bienes objeto de desembargo, se hayan efectuado mejoras, modificaciones, mantenimientos, reparaciones y pago de impuestos y al plenario no se trajo prueba documental que el respalden el ánimo de señor dueño, se refuerza, si bien se encontró probado que sobre los bienes objeto de desembargo se efectuaron unos arreglos u adecuaciones, los mismos no se realizaron por el opositor con ánimo de señor y dueño, sino para evitar que a través de los lotes objeto de desembargo entraran ladrones que afectaran el predio sobre el cual el señor ZULUAGA BARRAGAN ejercía su administración, tal y como se desprende de su dicho, "(.....) yo era el administrador de un lote contiguo al que estamos hablando por este lote se estaban ingresando los ladrones al lote que yo estaba administrando y el predio se estaba inundando y afectaba al lote que yo administraba debido a eso me tocó colocarle vigilancia y hacer adecuaciones para que no se inundara el lote que se alega la posesión (.....)", más aún cuando el opositor, señor MARCOS FERNANDO ZULUAGA BARRAGAN reconoce el derecho de dominio en persona ajena, más exactamente en cabeza del señor CARLOS ALPIDIO MONTES VASQUEZ y así se extrae cuando a folios 395, a la pregunta de si sabe quién es el propietario de los bienes objeto de desembargo, manifiesta que " (....) Sí, lo sé, lo es CARLOS ALPIDIO MONTES (....)"

Se reitera al interior del plenario no se probó de manera suficiente y contundente un auténtico *animus domini* ejercido por el opositor durante el tiempo que ha ocupado el bien, el cual va más allá de efectuar unas mejoras a un bien, ya que bien lo ha manifestado la Corte Suprema de Justicia, "... allí donde no se descubra el elemento sujeto de actuar por su propia cuenta, no queda lugar para hablar de poseedores por muy numerosas y variados que sean los actos materiales que se ejerzan sobre la cosa", aspecto que en el presente brilla por su ausencia y por tanto obliga a esta judicatura a negar el levantamiento de la medida de embargo y secuestro solicitada y así se decretará....."

Todo lo anterior resulta totalmente contrario a lo probado, tal y como lo veremos :

Dice el Juez, :

"..... De entrada debe manifestarse, que si bien es cierto de las pruebas traídas al plenario se encontró probado que el opositor ha ocupado el bien arriba referido, de las mismas no se extrae que el mismo haya ejercido ánimo de señor y dueño sobre las mismas, dado que no se probó que sobre los bienes objeto de desembargo, se hayan efectuado mejoras, modificaciones, mantenimientos, reparaciones y pago de impuestos y al plenario no se trajo prueba documental que el respalden el ánimo de señor dueño, se refuerza, si bien se encontró probado que sobre los bienes objeto de desembargo se efectuaron unos arreglos u adecuaciones....."

Decir que no existe ANIMO DE SEÑOR Y DUEÑO SOBRE LA OCUPACION DE LOS BIENES, y decir que no se encontró probado que se hayan efectuado MEJORAS, es desconocer la declaración de los testigos, CESAR AUGUSTO LOPEZ MEJIA, ROBERTO RIASCOS, LUIS ALBERTO QUENGUAN, LOS INTERROGATORIOS DE PARTE A MARCOS FERNANDO ZULUAGA Y CARLOS ALPIDIO MONTES VASQUEZ, LO MISMO QUE EL AVALUO PRESENTADO POR LA PARTE DEMANDANTE, 32 FOTOGRAFIAS DE TODAS Y CADA UNA DE LAS MEJORAS Y UN CONTRATO DE ARRENDAMIENTO, ADEMAS DE UN PLANO DE LOS PREDIOS, en donde contrario a lo expresado por el Sr. Juez, se determinan claramente toda una serie de mejoras, construcciones, adecuaciones con maquinaria pesada, mantenimiento, explotación económica, vigilancia de los predios y toda una serie de actos propios de SEÑOR Y DUEÑO, como lo expresan los testigos, los interrogados, el avalúo de los inmuebles, la declaración de JOSE IGNACIO VASQUEZ VELASQUEZ, la presencia permanente del OPOSITOR en los bienes inmuebles para atender al Despacho en todas las Audiencias y Diligencias practicadas en este proceso, además de la transformación que se hiciera de los predios, ya que no hay que olvidar que los mismos era un aserrío y que el piso estaba totalmente anegado por el abandono físico de

700

los predios desde la adquisición por parte de CARLOS ALPIDIO MONTES, como el mismo lo aseguró en su INTERROGATORIO DE PARTE.

Lo anterior nos indica, que el Sr. Juez, está totalmente EQUIVOCADO en la anterior manifestación, porque lo probado resulta ser todo lo contrario a lo expresado en este acápite del Auto recurrido.

Dice también el Juez,

"..... los mismos no se realizaron por el opositor con ánimo de señor y dueño, sino para evitar que a través de los lotes objeto de desembargo entraran ladrones que afectaran el predio sobre el cual el señor ZULUAGA BARRAGAN ejercía su administración, tal y como se desprende de su dicho, "(.....) yo era el administrador de un lote contiguo al que estamos hablando por este lote se estaban ingresando los ladrones al lote que yo estaba administrando y el predio se estaba inundando y afectaba al lote que yo administraba debido a eso me tocó colocarle vigilancia y hacer adecuaciones para que no se inundara el lote que se alega la posesión (.....)";

Esta narración traída por el Juez, se refiere a la primera intervención del Sr. MARCOS FERNANDO ZULUAGA BARRAGAN, el primer día de la diligencia de Secuestro, o sea el día 22 de Octubre de 2013, cuando hace un recuento de la forma como ingresó a los predios que tiene en posesión, y narra como en el año 2006, era administrador de un predio vecino y entonces para evitar los ladrones y las inundaciones, efectuó algunas adecuaciones a los predios, y desde allí tomo POSESION de los mismos, pero desde esa fecha para acá y durante más de 11 años, ha venido ejerciendo toda clase de actos de verdadero señor y dueño por cuanto si bien ingresó en esas condiciones en el año 2006, su calidad de POSEEDOR cambió cuando cesó su ocupación transformándose en POSESION JUSTA, conforme a la regla del Art. 2531 del C. C., y a la Sentencia de la CSJ., del 18 de Agosto de 2016 radicación 005-1999-00246-01 M.P. LUIS ARMANDO TOLOSA .

Desde aquella época del 2006, mal traída por el Sr. Juez para pretender sustentar el auto impugnado, ocurrieron toda una serie de actos de POSESION CON ANIMO de VERDADERO SEÑOR Y DUEÑO por parte del POSEEDOR MATERIAL DE LOS INMUEBLES, tales como los narrados por los testigos, lo encontrado por el AVALUADOR y consignado en el mismo trabajo, lo descrito por JOSE IGNACIO VASQUEZ VELASQUEZ cuando ingresaron al predio y encontraron que estaba abierta al público, porque en ese momento estaba destinado para el almacenamiento de contenedores y vehiculos de gran tamaño y tenía una puerta metálica para el ingreso de toda clase de público. Después del año 2010, la destinación de parqueadero cambió, y se clausuró la puerta de ingreso, se hizo un cercamiento total y se ARRENDO por parte del OPOSITOR al señor MARCO AURELIO ZULUAGA quien a su vez, lo arrendó a la sociedad TRENACO S.A., razón por la cual el Sr. Juez Comisionado de la diligencia de Secuestro, expresó en una de las diligencias lo siguiente :

El día 23 de junio de 2015, continúa con la diligencia de secuestro para establecer plenamente la identificación de los predios, esta diligencia fue atendida por el opositor MARCOS FERNANDO ZULUAGA BARRAGAN, y el Juzgado Comisionado dejó constancia de lo hallado, todo lo cual coincide con las versiones sobre mejoras realizadas por el OPOSITOR, y para lo cual se dejó la siguiente constancia : ".....Un lote de terreno sin construcción alguna en su interior totalmente plano adecuado para el almacenamiento de carbón....."

101

Y para rematar sus gravísimas apreciaciones el Sr. Juez de Primera Instancia, expresó en la página 13 del auto recurrido lo siguiente :

“, más aún cuando el opositor, señor MARCOS FERNANDO ZULUAGA BARRAGAN reconoce el derecho de dominio en persona ajena, más exactamente en cabeza del señor CARLOS ALPIDIO MONTES VASQUEZ y así se extrae cuando a folios 395, a la pregunta de si sabe quién es el propietario de los bienes objeto de desembargo, manifiesta que “ (....) Sí, lo sé, lo es CARLOS ALPIDIO MONTES (....)”

H. Magistrado, en esta aseveración el Sr. Juez, de manera muy malintencionada, cambia le sentido de lo que se le pregunta al INTERROGADO y OPOSITOR, Sr. MARCOS FERNANDO ZULUAGA en su Interrogatorio de Parte de fecha 01 de Marzo de 2016, pues aquí no está reconociendo dominio ajeno ni está diciendo que el propietario de los bienes lo es CARLOS ALPIDIO MONTES, como consintiendo que acepta y reconoce al mencionado como dueño de los predios, contrariando todo lo expresado por el OPOSITOR en sus diferentes intervenciones dentro del proceso, donde se comporta como POSEEDOR con ANIMO DE SEÑOR Y DUEÑO, precisamente para probar que ostenta tal calidad como está totalmente demostrado.

El Sr. Juez, de manera arbitraria dice “.... A la pregunta de si sabe quién es el propietario de los bienes objeto de desembargo, manifiesta que “(....) Sí, lo sé, lo es CARLOS ALPIDIO MONTES (....)” cuando si observamos la PREGUNTA No. 4 del mencionado INTERROGATORIO DE PARTE, efectuado al Sr. MARCOS FERNANDO ZULUAGA BARRAGAN, lo que dice es lo siguiente :

PREGUNTA No. 4 : “ Infórmele al Despacho si usted sabe que persona figura como titular del derecho de dominio de los bienes que son objeto de oposición dentro del presente proceso, esto es quien figura como propietario de los mismos en el certificado de tradición y libertad de los mismos

La pregunta encierra toda una serie de hechos, pero jamás presume que se está aceptando dominio ajeno en quien figura como titular de los derechos de dominio, por cuanto es apenas lógico, que el POSEEDOR debe estar informado de quien figura como TITULAR en los certificados de tradición de los inmuebles, pues a esa persona a quien en el futuro habrá de demandar en PROCESO DE PERTENENCIA, por haber cumplido con los requisitos legales para prescribir.

Luego el Sr. Juez, amaña la pregunta y pretende hacer creer lo que dijo en su providencia, de manera inexacta y tendenciosa.

Remata el Sr. Juez en la página 13 del auto,

“..... Se reitera al interior del plenario no se probó de manera suficiente y contundente un auténtico *animus domini* ejercido por el opositor durante el tiempo que ha ocupado el bien.....”

Como usted H. Magistrado lo sabe, el ANIMUS tiene que ver con la intención o elemento psicológico del POSEEDOR, tal y como lo exteriorizó mi mandante MARCOS FERNANDO ZULUAGA BARRAGAN en todas las intervenciones dentro de este proceso a saber :

- 702
- El día 22 de Octubre de 2013, en uso de la palabra manifestó :

..... Me considero como poseedor y dueño del lote porque hace más de siete años está en mi poder que ninguna persona ha venido a reclamarme. PREGUNTADO: De qué forma entró usted en posesión del bien que hoy es objeto de diligencia ? Como fui administrador del patio Zoincar al ver que el patio en mención estaba abandonado me estaba perjudicando porque se metían los ladrones por esa parte ingresé a meterle vigilancia y todo lo que tiene que ver con administración, arreglo y mantenimiento. PREGUNTADO : Diga si adelantó gestiones tendientes a localizar al que aparece como titular o propietario de dicho inmueble ? CONTESTO: No porque le coloque un vigilante a la espera que apareciera el dueño que nunca apareció. Diga si usted se considera tenedor o poseedor legítimo del bien ? Soy poseedor del inmueble, poseedor y dueño del inmueble, con ánimo de señor y dueño del inmueble

- El día 23 de junio de 2015, manifestó :

En esa misma diligencia el Despacho comisionado le hace al **OPOSITOR** la siguiente **PREGUNTA** : Sírvase decir al Despacho sobre qué predios o inmuebles usted indica que ejerce posesión material: **CONTESTO** : En los predios en la matrícula inmobiliaria 37219406 y la 3725836.

- El día 01 de Marzo de 2016, manifestó en interrogatorio de parte :

PREGUNTA No. 5 : Infórmele al Despacho desde que fecha ejerce usted la posesión que alega sobre los mencionados bienes inmuebles. **CONTESTO** : a mediados del 2006.

PREGUNTA No. 15 : Por favor explíqueme al despacho en que consisten los actos que usted ha ejercido sobre los predios para alegar posesión sobre los mismos. **CONTESTO** : Como consta en el expediente hemos aportado unas fotografías donde se ven que le estamos haciendo unas mejoras al terreno paredes y fachada de los predios con la vigilancia y el cuidado de los predios.

Honorable Magistrado, lo anterior resulta entendible y corroborado por cuanto el predio desde que los adquirió quien figura como propietario de los inmuebles **CARLOS ALPIDIO MONTES**, estuvo abandonado, lo que permitió la ocupación del mismo por parte de mi poderdante, tal y como lo acepta el demandado en su **INTERROGATORIO DE PARTE** celebrado el día 18 de Octubre de 2016 :

- **PREGUNTADO** : Manifesté usted que en el año 2013, se enteró de unas mejoras que el señor **ZULUAGA BARRAGAN** hizo sobre el inmueble de su propiedad, puede describir cuales fueron esas mejoras y a razón de que el citado señor las realizó, si usted ha dicho que con el mismo no existe ningún vínculo contractual respecto del inmueble ya citado. **CONTESTO** : Cuando yo compré el lote era donde existían unos aserríos y trabajaban maderas, yo lo deje cerrado porque yo no iba a trabajar en él, estaba abandonado igual así quedó cuando me fui a la costa pacífica, no tenía dinero para hacer ninguna mejora, ni para trabajar en la propiedad eso fue en el 2005, como estuve mucho tiempo por fuera y cuando yo lo encontré que le había arreglado paredes piso, le había arreglado una vivienda que había adelante....."
- **PREGUNTADO** : Para los días 6 de Septiembre de 2010 y 4 de noviembre de 2010, fechas en las cuales se suscribieron las escrituras públicas 1929 de la Notaría 7 de Cali y 2378 de la Notaría 7 de Cali, por medio de las cuales se constituyeron hipotecas abiertas y de primer grado a favor de Cervecería del Valle, usted ejercía posesión sobre los inmuebles identificados con matrículas 372-5836 y 372-19406 de la Oficina de Instrumentos Públicos de Buenaventura. **CONTESTO** : Yo no tenía posesión porque yo no vivía en Buenaventura, trabajaba en la costa pacífica, no tenía dinero para venirme a trabajar allí. (Subrayado es mío)
- **PRGUNTADO** : En qué estado estaba la parte de afuera. **CONTESTO** : Habían mejorado lo que era el muro, lo organizaron, estaba bien cuadrado, lo habían pintado, yo no lo encontré como lo había dejado.

CONCLUSION:

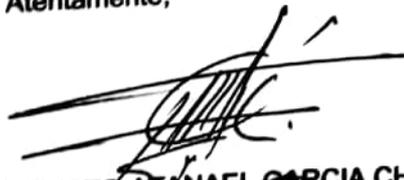
703

El Sr. Juez Primero Civil del Circuito de Ejecución de Sentencias de Cali, en el auto recurrido, ignoró, malinterpretó y no valoró debidamente el acervo probatorio acopiado para probar la **POSESION MATERIAL** del **OPOSITOR**, fue tendenciosa la apreciación del Sr. Juez en la interpretación de las respuestas del opositor, no tuvo en cuenta la correspondencia entre lo expresado por el opositor y lo probado en el proceso respecto del **ANIMUS DOMINI**, entendido como aquel que caracteriza la posesión y que consiste en la intención del poseedor de comportarse como dueño y amo del bien que ostenta; tampoco analizó que en el avalúo presentado por la parte **EJECUTANTE** el Perito estableció la existencia de las mismas **MEJORAS** denunciadas por los testigos y el opositor; no se tuvo en cuenta que todas las diligencias judiciales practicadas por el **COMISIONADO** fueron atendidas por el **OPOSITOR**, pues al demandado nadie lo conoce en el sector, además tampoco valoró que el Sr. **CARLOS ALPIDIO MONTES** dejó abandonado los predios desde su adquisición, como él mismo lo expresa en su declaración para dedicarse a sus negocios en la Costa Pacífica, y que **NO TENIA LA POSESION** de los **BIENES INMUEBLES**, al punto que solo se enteró de las **CUANTIOSAS MEJORAS** en el año 2013, cuando fue a verificar los predios encontrándolos totalmente cambiados; no valoró la existencia de un contrato de arrendamiento suscrito por el **OPOSITOR** en calidad de Arrendador, lo cual traduce la explotación económica de los predios como fuente generado de **ANIMUS DOMINI**.

PETICION:

1. **REVOCAR** el Auto No. 857 de fecha 20 de Noviembre de 2017, providencia que decidió la **OPOSICION** a **LA DILIGENCIA DE SECUESTRO** y en su lugar se **ACEPTAR** y **ORDENAR** el **LEVANTAMIENTO DE LAS MEDIDAS DE EMBARGO** que pesan sobre los bienes inmuebles objeto de este proceso, identificados con las matrículas inmobiliarias 372-19406 y 372-5836 de la Oficina de Registro de Buenaventura.
2. **CONDENAR** en costas a la parte ejecutante.

Atentamente,


FAUSTO ATANAEL GARCIA CHALA

C.C. No. 14.995.805 Cali

T.P. No. 33.174 C. S. J.

Tel: 8810254



**OFICINA DE APOYO PARA LOS JUZGADOS CIVILES DEL
EL CIRCUITO DE EJECUCIÓN DE SENTENCIAS DE CALI**

FIJACIÓN Y TRASLADO No. 179

A las ocho 8:00 a.m., de hoy 12 de Diciembre de 2017, se fija en lugar visible de la oficina de apoyo para los Juzgados Civiles del Circuito de Ejecución de Sentencia y por el término de un (1) día, la lista con la constancia de conformidad con el Inciso Segundo del artículo 110 del Código de General del Proceso.

*A las ocho 8:00 a.m., del día siguiente al de esta fijación empiezan a correr a la parte contraria, en Secretaría y para efectos de lo establecido en el Artículo 326 del Código General del Proceso, los tres (3) días de término de **TRASLADO DEL RECURSO DE REPOSICION Y EN SUBSIDIO DE APELACION** visible a folio 65 a 69.*


CARMEN EMILIA RIVERA GARCÍA
Profesional Universitario

JJR/RADICACIÓN: 009-2015-00299-00.

J. Y
30-11-
ESTADOS

65

OSCAR ORLANDO BEDOYA OSPINA

Asesorías y Consultorías
Carrera 69 N° 46A -13 oficina 105.
3113337162 - 3128504232
Medellin Antioquia

OFICINA DE LOS JUZGOS DEL CIRCUITO DE EJECUCIONES CIVIL-VALE

RECIBIDO

FECHA: 05 DIC 2017

FOLIOS: 5 Folios

HORA: 9:14 AM

FIRMA: [Signature]

Señor
Juez Primero Civil del Circuito de Ejecuciones
Cali - Valle

Radicado: 2015 - 299 -00
Demandante: Universidad de San Buenaventura
Demandada: Johnni Orejuela Gómez.
Acción: Ejecutivo Singular

Referencia: Recurso de Reposición y en subsidio
Apelación.

ÓSCAR ORLANDO BEDOYA OSPINA, mayor de edad, vecino de Medellín Antioquia, Abogado en ejercicio e identificado como aparece al pie de mi correspondiente firma, actuando como apoderado de la parte demandada, según poder para actuar en su nombre e inserto en el escrito del incidente de nulidad, me permito presentar ante usted recurso de reposición y para ante el **HONORABLE TRIBUNAL SUPERIOR - SALA CIVIL-** y dentro de los términos de Ley recurso de **APELACIÓN** al auto proferido por ese despacho, que negó la nulidad solicitada, providencia notificada por estado el día 30 de noviembre de los corrientes,alzada que fundamento al tenor del siguiente temperamento:

PRIMERO: Considero que en el proceso adelantado bajo la radicación referida, se violó el debido proceso a mi representado y se desconoce el acceso a la administración de justicia en aras de ejercer una defensa técnica y jurídica, pues no había otorgado un poder en debida forma a la profesional que se notificó de la demanda en su contra, ni tampoco puede hablarse de una agencia oficiosa, porque esta no reunió las exigencias del artículo 57 del Código General del Proceso.

Tal y como lo discurre el A-quo al resolver el incidente de nulidad manifestando que hubo una notificación por conducta concluyente, no es del recibo de este togado tal apreciación, y es que no puede ser aceptada tal posición, porque las normas de orden procesal son de estricto cumplimiento tanto para los funcionarios, como para los particulares.

En ese orden de ideas cometió un error el empleado del juzgado noveno que sin revisar como de debía hacerlo y reconocer personería a la profesional del derecho, optó por notificarla sin tener el derecho de postulación exigido.

66

SEGUNDO: En el caso que nos ocupa, la demanda no fue notificada en debida forma, en la situación como se dieron los hechos no puede hablarse de notificación por conducta concluyente, por dos razones: la primera no acudió al proceso de manera directa el obligado a la notificación personal, sin habersele informado de tal demanda.; la segunda al despacho se presentó un memorial (poder) que no reunía los elementos esenciales requeridos por el artículo 74 del Código General del Proceso. Poder que debió ser rechazado x el juzgado.

Era un deber del Juzgado revisar el poder otorgado a la profesional del derecho y con base a lo allí enunciado proferir un auto negando la personería para actuar, por no reunir los postulados del artículo 74 de la ley 1564 de 2012.

Pero en criterio de este togado, simple y llanamente sin acudir a los preceptos legales le es notificada una demanda a quien no poseía ese mandato, lo que es considerado como una violación al debido proceso.

TERCERO: Manifestar el A-quo que no accede a decretar la nulidad, es agravar aun más la situación de mi prohijado, pues le niega de ipso facto el derecho que contemplan los artículos dos, seis, trece, veinticinco, veintinueve, doscientos nueve entre otros de la Carta Política de 1.991.

CUARTO: Y es que se equivoca aún más el A-quo en su decisión, cuando conociendo que un subalterno del juzgado noveno comete semejante yerro jurídico y desconociendo la reiterada jurisprudencia de nuestra Corte Constitucional que ha establecido que los actos ilegales no atan al juez, tal y como se desprende de la sentencia **T- 405 de 2005**, que establece que si una providencia está viciada de nulidad, así se encuentre ejecutoriada, podrá dejarse sin efectos, en aras de garantizar el respeto al debido proceso.

En el caso sub-judice estamos es frente a una falla en el servicio por parte de un empleado del Juzgado Noveno Civil del Circuito quien actuó a la ligera y desconociendo que la profesional no tenía un poder en debida forma la notificó. Esta es una causal de nulidad por violación al debido proceso, por falta de notificación en debida forma al demandado, ya que es claro en nuestro ordenamiento jurídico que la primera actuación se debe notificar de manera personal al demandado, siempre cumpliendo con los mandatos legales.

Así las cosas señor Juez y Honorables Magistrados, no es de aceptación de éste profesional del derecho los argumentos esbozados por el A-quo en la parte motiva de la providencia que negó la nulidad impetrada, máxime cuando se hizo a

colación una jurisprudencia de la Honorable Corte Constitucional, de la cual se alejó.

Aceptar la posición del Juez de Primera Instancia sería cambiar el precepto de las responsabilidades que les asiste a los empleados de los despachos judiciales de actuar con diligencia y cuidado y sobre todo a la luz de las normas que regulan cada proceso, en especial la forma como va dirigido el poder, para saber si hay un mandato bien conferido o no lo hay; resaltando honorables magistrados que el incidente de nulidad emprendido fue el de demostrar la falla en el servicio, que conllevó a la notificación de un tercero que no contaba con el derecho de postulación del demandado señor **OREJUELA GOMEZ**.

QUINTO: Si bien es de gran aplicación la jurisprudencia esbozada por el Juzgador de primera instancia, con esta serie jurisprudencial nunca se pudo demostrar que cuando exista indebida notificación el proceso no es nulo; todo lo anterior por cuanto es claro el mandamiento contenido en los **artículos 7 y 13 de la ley 1564 de 2.012.**

DE LOS FUNDAMENTOS DE DERECHO

Constitución Política de Colombia, Artículos 2, 6, 13;29, 209.
Ley 1564 de 2.012 C.G. del Proceso.
Jurisprudencia aplicable al caso

Debe resaltarse, por ende, el papel que desempeña el juez en el Estado Social de Derecho, toda vez que es el llamado a servir, en términos del profesor Zagrebelsky¹, como conector entre el Estado y la sociedad, en tanto el ordenamiento jurídico le confiere, de acuerdo con la naturaleza de la controversia puesta a su consideración, una gama amplísima de posibilidades tendientes a la realización de una verdadera justicia material y fundamentada en criterios de justicia.

Nuestra Corte Constitucional en innumerables providencias se ha referido al derecho al debido proceso definiéndolo como "el conjunto de garantías que buscan asegurar al ciudadano que ha acudido al proceso, una recta y cumplida administración de justicia y la debida fundamentación de las resoluciones

¹ Zagrebelsky, Gustavo "El derecho dúctil", Ed. Trotta.

OSCAR ORLANDO BEDOYA OSPINA

Asesorías y Consultorías
Carrera 69 N° 46A -13 oficina 105.
3113337162 - 3128504232
Medellín Antioquia

68

judiciales"¹. El artículo 29 de la Constitución lo consagra expresamente para toda clase de actuaciones judiciales y administrativas, describiendo el conjunto de garantías mínimas que conforman su núcleo esencial, al señalar, que el juez o tribunal competente debe tener observancia de la plenitud de las formas propias de cada juicio".

En relación con el cumplimiento de estos postulados de principio, la Corte ha sostenido que a las autoridades judiciales y administrativas les está vedado ejercer funciones sin que medie una clara y expresa atribución de competencia, ni adelantar acciones que no se encuentren previamente definidas en la ley, ya que tal proceder atenta contra el derecho al debido proceso y, en esa medida vulnera el marco de garantías y derechos que tienen las personas vinculadas a una actuación judicial o administrativa.

El debido proceso es el que en todo se ajusta al principio de juridicidad propio del Estado de Derecho y excluye, por consiguiente, cualquier acción contra legem o preter legem. Como las demás funciones del Estado, la de administrar justicia está sujeta al imperio de lo jurídico: sólo puede ser ejercida dentro de los términos establecidos con antelación por normas generales y abstractas que vinculan positiva y negativamente a los servidores públicos. Éstos tienen prohibida cualquier acción que no esté legalmente prevista, y únicamente pueden actuar apoyándose en una previa atribución de competencia. El derecho al debido proceso es el que tiene toda persona a la recta administración de justicia".

En jurisprudencia reciente, esta Corporación reiteró:

"La transgresión que pueda ocurrir de aquellas normas mínimas que la Constitución o la ley establecen para las actuaciones procesales, como formas propias de cada juicio, atenta contra el debido proceso y desconoce la garantía de los derechos e intereses de las personas que intervienen en el mismo. De esta manera, logra ignorar el fin esencial del Estado social de derecho que pretende brindar a todas las personas la efectividad de los principios y derechos constitucionalmente consagrados, con el fin de alcanzar la

OSCAR ORLANDO BEDOYA OSPINA

Asesorias y Consultorias
Carrera 69 N° 46A -13 oficina 105.
3113337162 - 3128504232
Medellín Antioquia

69

convivencia pacífica ciudadana y la vigencia de un orden justo.^{2o}

Ha dicho igualmente nuestra corte constitucional que para que la vida del ser sea digna de principio a fin deberá garantizársele sus derechos, garantía que en el caso que nos ocupa fue desconocida por el A-quo, con la expedición de la Providencia aquí impugnada.

DE LAS PRETENSIONES:

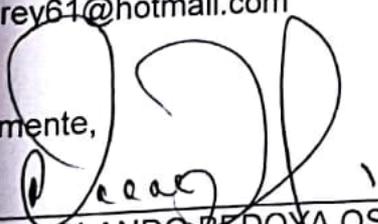
Por lo expuesto en los hechos, solicito con todo respeto al señor Juez reponer el auto impugnado y de no acceder enviar el expediente a los Honorables Magistrados del Tribunal Superior del Valle sala Civil – para que surta el recurso de Apelación en el cual se pretende sea REVOCADA la providencia proferida por el Juez Primero Civil del Circuito de Ejecución de Cali y que decidió Negar el incidente de nulidad presentado el 25 de agosto de 2016.

Que en su defecto se acceda a las pretensiones incoadas en este incidente.

DE LAS NOTIFICACIONES PROCESALES:

El suscrito recibirá notificaciones en la Secretaría del Honorable Tribunal o en mi oficina de abogado ubicada en la carrera 69 No. 46A - 13 oficina 10 de la Ciudad de Medellín, o los E-mail oscarbedoyaospina@yahoo.es y ospinarey61@hotmail.com

Atentamente,



OSCAR ORLANDO BEDOYA OSPINA
CC. No. 71.685.203 de Medellín
TP. No. 127.856 del C.S.de la J.