

Señores:

HONORABLES MAGISTRADOS

TRIBUNAL SUPERIOR DE SAN ANDRÉS Y PROVIDENCIA

E. S. D.

PROCESO: RESTITUCIÓN DE TENENCIA (INCIDENTE DE OPOSICIÓN A ENTREGA).

INCIDENTANTE: INVERSIONES DE SERVICIOS ESTÉTICOS S.A.S.. STTIK

INCIDENTADO: BANCOLOMBIA S.A.

RADICACIÓN: 88001310300220180003901

CARLOS ALBERTO OROZCO DÍAZ, mayor y vecino de la ciudad de Ibagué, identificado como aparece al pie de mi correspondiente firma, en mi calidad de apoderado del señor CARLOS MANUEL MERCADO QUESADA, representante legal de INVERSIONES DE SERVICIOS ESTÉTICOS STTIK, a través del presente escrito, de manera respetuosa me permito sustentar el recurso de apelación en contra del auto emitido en fecha 16 de Marzo de 2021, en aras que se revoque las determinaciones allí adoptadas, y en su lugar se acceda a decretar la prosperidad de Oposición a diligencia de entrega por las siguientes razones:

En primer lugar, y antes de entrar a exponer los argumentos por los cuales considera el suscrito incurre en error el despacho, se advierte que el mismo se aparta de la normatividad sustancial y procesal aplicable al caso concreto, desde el mismo momento procesal en que plantea como problema jurídico **“determinar si se cumplen los presupuestos establecidos dentro de nuestro ordenamiento jurídico para que pueda declararse la prosperidad de la oposición a la entrega del bien mueble objeto de litigio”**; así como también desde la proposición de la tesis del despacho, en el sentido de **“declarar improspera o despachar desfavorablemente la oposición a la entrega del bien mueble materia de litigio formulada por la sociedad INVERSIONES DE SERVICIOS ESTÉTICOS S.A.S.. STTIK, toda vez que del análisis en conjunto de los elementos de juicio arrojados al plenario no emerge de forma diáfana que la sociedad opositora detente la calidad de poseedora del equipo tomógrafo marca J. Morita por lo que no se verifican los presupuestos exigidos por los numerales 2 y 3 del c.g.p. para la procedencia de la oposición invocada”**, y por ende, con fundamento en las siguientes consideraciones se procederá a desarrollar los ítems del recurso de alzada:

Aplicación errónea de Normas al caso en concreto

Es menester de éste profesional del derecho poner de presente que en la decisión adoptada mediante auto, valga aclarar, aquí atacado, no se efectuó un análisis en debida forma a las normas citadas por la señora Juez, esto es, concretamente las atinentes a la posesión, consagradas en el Libro Segundo, Título Séptimo del Código Civil, las cuales me permitiré desarrollar así:

- Art. 762: La norma en comento refiere a los elementos de la posesión, es decir, el animus y corpus; los cuales conforme a la jurisprudencia señalada por la señora Juez, esto es, sentencia emitida por la Sala Civil de la Corte suprema de justicia en fecha 13 de abril de 2009 Rad 52001-3103-004-2003-00200-01, se traducen en:

“el elemento interno, psicológico, la intención del dominus, que por escapar a la percepción directa de los sentidos es preciso presumir de la comprobación plena e inequívoca de los actos materiales y externos ejecutados continuamente y por todo el lapso que dure aquélla, que por constituir manifestación visible del señorío, llevan a inferir la intención o voluntad de hacerse dueño, mientras no aparezcan otras circunstancias que demuestren lo contrario, y el elemento externo, esto es, la retención física o material de la cosa”.

De la norma y la jurisprudencia reseñada se infiere que son los actos del aquí recurrente los que determinan o conllevan al juez la plena convicción de estar frente a un tercero que se muestra ante la sociedad como legítimo propietario de bien mueble; y en el caso concreto, se puede vislumbrar que INVERSIONES DE SERVICIOS ESTETICOS S.A.S. , en virtud de contrato de compraventa celebrado en el año 2014 con INVERSIONES AMARISE S.A.S., situación debidamente probada y acreditada en el plenario que no fue refutada en ningún momento por BANCOLOMBIA S.A. por intermedio de su apoderado, desde ese mismo instante se reputa como dueña, acorde a lo establecido en el 754 del Código Civil que reza así:

Artículo 754. Formas de la tradición: *La tradición de una cosa corporal mueble deberá hacerse significando una de las partes a la otra que le transfiere el dominio, y figurando esta transferencia por uno de los medios siguientes:*

1o.) Permitiéndole la aprehensión material de una cosa presente.

2o.) Mostrándosela.

3o.) Entregándole las llaves del granero, almacén, cofre o lugar cualquiera en que esté guardada la cosa.

4o.) Encargándose el uno de poner la cosa a disposición del otro en el lugar convenido.

5o.) Por la venta, donación u otro título de enajenación conferido al que tiene la cosa mueble como usufructuario, arrendatario, comodatario, depositario o a cualquier otro título no traslativo de dominio; y recíprocamente por el mero contrato en que el dueño se constituye usufructuario, comodatario, arrendatario, etc.

Así mismo, debo señalar que la obligación en cabeza de INVERSIONES AMARISE S.A.S., esto es, la de entregar el bien mueble objeto de Litis, en virtud del Contrato de venta suscrito con mi representada, derivó en una obligación de ejecución instantánea, sin que fuere menester para ello como se estipuló en el contrato adjunto al escrito contentivo de oposición la expedición de factura y documentos pertinentes “para reconocer formalmente la transferencia de la propiedad del equipo objeto de negociación”.

Si bien es cierto, en el pluricitado negocio jurídico se acordó el pago del bien mueble aquí pretendido en cuotas cuyo vencimiento correspondía a la anualidad vigente para la época en que se impetra el presente recurso; no es menos cierto que en virtud de un “presunto incumplimiento” por parte de la sociedad a la que represento, desembocó en que quien ostentó la calidad de demandado en el proceso primigenio y que dio vida al trámite incidental que nos concita, procediera a incoar las acciones tendientes a obtener el pago del saldo insoluto del bien mueble “” que fuere objeto de contrato de venta, en virtud de aquel principio contemplado en el art. 1602 C.C. traído a colación por la señora juez en sus consideraciones “los contratos son ley para las partes”.

- Art 780: Si bien es cierto la norma fue sustento para la decisión dentro del asunto de la referencia, debo manifestar que como se acreditó a través de distintos medios de prueba, mi prohijada en ningún momento efectuó acto alguno que permita la aplicación del inciso segundo del mentado artículo: “Si se ha empezado a poseer a nombre ajeno, se presume igualmente la continuación del mismo orden de cosas “, y por consiguiente permita inferir que se efectuó posesión a nombre de INVERSIONES AMARISE S.A.S.” ; cuando lo correcto era aplicar el inciso primero de la norma en comento que reza así:

“Si se ha empezado a poseer a nombre propio, se presume que esta posesión ha continuado hasta el momento en que se alega”

NO APLICACION DE NORMAS

Frente al presente Ítem, debo señalar que la señora juez al momento de emitir su decisión negando la oposición elevada por el suscrito en representación de INVERSIONES DE SERVICIOS ESTETICOS S.A.S., solamente tuvo en cuenta los artículos 762, 775, 777 y 780 del código civil colombiano, pero nada dijo, ó más grave aún, no dio aplicación a las siguientes disposiciones que igualmente se encuentran contempladas en el Libro Segundo, Título Séptimo del Código Civil,

pese a que, a criterio del suscrito, la sociedad STTIK reúne a cabalidad los requisitos necesarios para afirmar que es POSEEDORA del bien mueble TOMOGRAFO MARCA J. MORITA; y no una Mera Tenedora y/o TENEDORA como en su oportunidad hubiere expresado el despacho:

- Art. 764: Una vez esbozadas las razones por las cuales debe considerarse como poseedora a INVERSIONES DE SERVICIOS ESTETICOS S.A.S., el paso a seguir era determinar la clase de posesión ejercida por mi representada, encontrándose debidamente acreditado en el caso de Marras que en virtud de haberse empezado a poseer con ocasión de contrato de venta, reitero, independiente del pago por instalamentos, la misma da nacimiento a la figura jurídica denominada “posesión regular”, comoquiera que el negocio jurídico pluricitado se configura en justo título, es decir, sirve de sustento para entrar a poseer el bien conforme a derecho.

Aunado a ello, pasa por alto el despacho igualmente que la citada posesión regular, pese a la reiterativa del suscrito y del señor CARLOS MANUEL MERCADO QUESADA Representante legal de INVERSIONES DE SERVICIOS ESTETICOS S.A.S., fue adquirida de buena fé, independientemente que en ocasión posterior, y con ocasión a los trámites judiciales promovidos por mi representada, se entendiera no subsistiere la misma, conforme reza el artículo en comento.

- Art. 765: Debo anotar que la señora juez en su decisión aquí cuestionada, no tuvo en cuenta en las consideraciones de la misma, y más alla de la alusión que hiciera respecto de las cláusulas y del contrato de venta de equipo, si el mismo podría ser considerado ó no Justo título.

De la enunciación taxativa realizada por la norma ibídem, se puede evidenciar que la venta (contrato de compraventa), como acto traslativo de dominio, faculta a quien por medio del mismo adquiere derechos sobre determinado bien, encontrándose de tal forma que el negocio jurídico celebrado por mi representada permite configurar el inicio de la tantas veces citada posesión sobre bien mueble objeto de litis.

- Art. 768: La norma en comento refiere al principio constitucional de la buena fé, contemplado a su turno en el art. 83 de nuestra carta magna, y que se define como “conciencia de haber adquirido el dominio de la cosa por medios legítimos exentos de fraude y de todo otro vicio”.

Valga destacar aquí, que acorde al art. 764 que ya fue reseñado, el inciso segundo de la norma explicada refiere que se presume “haberse recibido la cosa de quien tenía la facultad de enajenarla”, dejando en claro desde ya que el afirmar de manera expresa que INVERSIONES AMARISE S.A.S. no era la titular del derecho de dominio sobre bien mueble pretendido, no implica un reconocimiento de derecho alguno a favor de Bancolombia S.A. ni de cualquier otra persona natural y/o jurídica; dejando por sentado que al no ser el bien aquí pretendido de aquellos sujetos a registro, debe darse aplicación al inciso final del art. 764, el cual me permito citar textualmente:

“La posesión de una cosa, a ciencia y paciencia del que se obligó a entregarla, hará presumir la tradición, a menos que ésta haya debido efectuarse por la inscripción del título.”

- Art. 769: Esta norma guarda estrecha relación con el artículo referenciado arriba, máxime que establece una presunción de carácter legal a favor de quien pretenda se reconozca su posesión como regular; la cual, al no ser puesta en tela de juicio mediante medio probatorio alguno por el apoderado de la incidentada, consolida la Buena fé que cobija a mi representada desde el momento en que celebró contrato de venta de equipo.

DETERMINACION DE NORMATIVIDAD INEXACTA RESPECTO DE FIGURA DE TENENCIA, POSESION, NUDA Y PLENA PROPIEDAD

Como ya se ha esbozado en los anteriores ítems, la señora Juez en las consideraciones de la decisión recurrida en apelación, es reiterativa en la aplicación al caso en concreto de la figura jurídica denominada “mera tenencia”, definida por el art. 775 C.C. como “la que se ejerce sobre una cosa no como dueño, sino en lugar ó a nombre del dueño”

Debe advertirse desde ya que incurre en yerro la señora Juez, como se expuso en el acápite atinente a la normatividad erróneamente aplicada al presente caso, comoquiera que el mismo artículo en su inciso segundo establece que se configura dicha figura cuando “se reconoce dominio ajeno”, circunstancia que

contrario a lo afirmado por el despacho, se desvirtuó con el arsenal probatorio arrimado a lo largo del presente trámite incidental, y por ende debió darse aplicación al art. 762 C.C. que versa sobre la Posesión.

En tal sentido, la Sala civil de la Corte Suprema de Justicia se ha pronunciado en los siguientes términos:

“El elemento subjetivo en la relación posesoria implica la convicción ó ánimo de señor y dueño de ser propietario del bien, desconociendo dominio ajeno; el siguiente, el corpus, -elemento externo – conlleva ocupar la cosa, lo que se traduce en su explotación económica. Estos dos específicos requisitos, en particular el inicial, cuya base sustancial la constituye el artículo 762 del Código Civil, a cuyo tenor “la posesión es la tenencia de una cosa determinada con ánimo de señor ó dueño” son los que diferencian el instituto en cuestión, de la mera tenencia, o sea, “(..) la que se ejerce sobre una cosa, no como dueño, sino en lugar o a nombre del dueño (...)” como el acreedor prendario, el secuestre, el usufructuario, el usuario, el que tiene derecho de habitación (...) calidad que “(..) se aplica generalmente a todo el que tiene una cosa reconociendo dominio ajeno”, según las voces del artículo 775 ibidem, Pues mientras en esta solo externamente se está en relación con la cosa, en la posesión a ese vinculo material es menester añadir la voluntad de comportarse ante propios y extraños como dueño. Es decir, la distinción entre la una y la otra gira en el ánimo o conducta reclamada en cada situación”

La afirmación realizada, se sustenta en que de principio a fin del trámite incidental que nos ocupa, se ha puesto de presente que INVERSIONES DE SERVICIOS ESTETICOS S.A.S., representada legalmente por el señor CARLOS MANUEL MERCADO QUESADA, ha detentado la calidad de POSEEDORA y que no reconoce dominio ajeno desde el mismo momento en que se firmó contrato de venta de equipo, esto es, desde la fecha octubre de 2014 ; insistiendo como se ha hecho a lo largo del presente escrito, que tal situación no se logra desdibujar por la “forma de pago” plasmada en el negocio jurídico que sirve de sustento y como justo título al aquí recurrente, ya que la entrega del bien se efectuó a mi poderdante pese a no haberse cancelado en su totalidad el valor allí pactado.

Exigir por parte del despacho la cancelación del valor total del precio por parte de INVERSIONES DE SERVICIOS ESTETICOS S.A.S., ES UN EXABRUPTO JURÍDICO, bajo el entendido que en ese orden de ideas, las personas que no llevaran a feliz término los actos negociales no estarían en facultad de repeler a aquellos que prediquen reputarse dueños, como sucede en los contratos de promesa de compraventa en que el prometiende vendedor desaparece de repente y por tal circunstancia el prometiende comprador no cancela en su totalidad el precio

acordado, ó de los contratos de compraventa en que el vendedor de un bien sujeto a registro, encontrándose pendiente la obligación de transferir jurídicamente el bien no ejecuta tal acto, pese a estar presto el comprador a cancelar el saldo restante.

En el contrato comercial de Leasing ó arrendamiento financiero, se tiene como partes, de un lado, a BANCOLOMBIA S.A., en calidad de ARRENDADOR , y de otra parte, se tiene a INVERSIONES AMARISE S.A.S., como locataria; acto éste en virtud del cual la primera le trasladó a la segunda la “explotación, manejo y control, uso, goce y guarda material” del bien, quedando separada del mismo pero conservando la propiedad, es decir, se realiza una modificación a la situación jurídica respecto del bien y se da un paso de propietaria a nuda propietaria.

Para dar sustento a lo ya esbozado, y pese a la omisión de la señora juez, el suscrito procede a traer a colación un aparte de la sentencia SP 7462 -2016 expediente no. 45804, en la que respecto de la figura contractual en mención se expresó que *“se erige como un contrato atípico, consensual, bilateral, de ejecución sucesiva, oneroso e incluso de adhesión, entre otras notas especiales; en el que un establecimiento de crédito vigilado por el Estado (compañía leasing de financiamiento comercial), en razón de la solicitud de un cliente, adquiere un bien a nombre propio con el fin de financiar su uso y goce por dicho cliente, quien a su vez amortiza con pagos periódicos el precio del bien con la opción de poderlo adquirir al cabo del plazo del contrato.”*

Por otra parte, el Código civil colombiano, en su artículo 1849 establece que *“la compraventa es un contrato en que una de las partes se obliga a dar una cosa y la otra a pagarla en dinero”*; e igualmente en el art. 1857 se consagra lo siguiente:

“La venta se reputa perfecta desde que las partes han convenido en la cosa y en el precio, salvo las excepciones siguientes:

La venta de los bienes raíces y servidumbres y la de una sucesión hereditaria, no se reputan perfectas ante la ley, mientras no se ha otorgado escritura pública.

Los frutos y flores pendientes, los árboles cuya madera se vende, los materiales de un edificio que va a derribarse, los materiales que naturalmente adhieren al suelo, como piedras y sustancias minerales de toda clase, no están sujetos a esta excepción”.

Es decir, la venta de un bien mueble no está sometida formalidad alguna, máxime si se tiene en cuenta lo contemplado en el art. 754 C.C., norma que ya hubiere sido reseñada.

Lo anterior, en aras de significar que si bien es cierto Bancolombia S.A. en principio adquirió y ostentó la titularidad del derecho de dominio del bien aquí pretendido, dicho sea de paso, no implica reconocimiento alguno por parte de mi prohijada de tal calidad, no es menos cierto que el contrato suscrito entre INVERSIONES DE SERVICIOS ESTETICOS S.A.S. E INVERSIONES AMARISE S.A.S., carece de relación alguna con el mismo, comoquiera que las obligaciones surgidas de éste son totalmente diferentes al acto primigenio, de tal suerte que si se procede a la revisión del mentado contrato de venta, se puede apreciar que allí en ningún momento y bajo ninguna circunstancia se estipuló ó suscribió contrato de arrendamiento alguno; aunado a ello, enterada la demandante en el proceso principal sobre la celebración del referido negocio jurídico, debía proceder a iniciar las correspondientes acciones legales en contra de INVERSIONES AMARISE S.A.S., máxime si ésta incurrió en cesación de pagos, pese a haber percibido de manos de mi representada recursos que debieron ser destinados al pago de las cuotas establecidas según se puede observar del contrato de leasing.

Empero, y si hubiere sido el caso, igualmente le era factible iniciar las correspondientes acciones como en efecto aconteció, destinadas a lograr la restitución de bien mueble, lo cual, de contera no significaba la prosperidad de la misma, al encontrarse frente a una persona, en este caso jurídica, que detenta la posesión del bien inmueble objeto de Litis conforme los argumentos desarrollados en el presente libelo.

INTERPRETACION Y ALCANCE QUE NO CORRESPONDE A LAS PRUEBAS SOLICITADAS, DECRETADAS Y PRACTICADAS

Entrado una vez a revisar las fallas de apreciación de los elementos de prueba aducidos al plenario, se debe manifestar que la señora Juez valoró en forma indebida las pruebas sobre las cuales cimentó su decisión, y principalmente, el Contrato de venta de equipo aportado por el suscrito. No obstante, se procederá a hacer un recuento de los yerros reflejados en la apreciación de los distintos medios de prueba, así:

- Contrato de venta de equipo: La señora juez centra sus esfuerzos en dilucidar el alcance del referido negocio jurídico; empero, se detiene de forma absurda en la cláusula Cuarta que refiere al valor del contrato y forma de pago, particularmente en el folio tres del mismo, en el cual se alude a la acreditación del pago total del contrato, en virtud del cual se procedería por el vendedor a la expedición de factura y documentos

pertinentes “para reconocer formalmente la transferencia de la propiedad del equipo objeto de negociación”.

Como ya se expuso precedentemente, una cosa es la entrega material y la entrega jurídica y/o tradición del bien; y otra muy diferente es el pago del precio, circunstancia a la que no puede darse el alcance otorgado por el despacho, es decir **“desde la celebración misma del acto jurídico las partes acordaron solo se realizaría la transferencia del dominio al comprador cuando este último pagara la totalidad del precio pactado”**.

Es decir, el contrato de venta de equipo suscrito entre INVERSIONES DE SERVICIOS ESTETICOS S.A.S. E INVERSIONES AMARISE S.A.S., constituye el justo título que no fue apreciado en su integridad, sino mas bien de forma parcializada y de forma mínima por el despacho, empleado en forma igual en sentido adverso a la pretensión de prosperidad de incidente de oposición formulado por este apoderado; pese a que en su tenor literal se establece que su fecha de suscripción es de 20 de octubre de 2014, y que en virtud de la misma se procedió a la instalación del referido equipo, situaciones éstas en virtud de la cual se inicia la posesión de mi representada sobre el bien objeto de litigio.

Igualmente, no comprende el suscrito como la señora juez manifiesta que mi representada pese a la suscripción del mismo, no ha detentado ánimo de señor y dueño sobre el bien mueble aquí pretendido, y a su turno también sostuvo que **“nunca la finalidad del negocio jurídico (contrato de venta) fue subrogar”** la calidad de INVERSIONES AMARISE S.A.S. en el contrato de leasing suscrito con BANCOLOMBIA S.A.

- Interrogatorio de Parte (del cual se deriva confesión según el despacho): Frente a éste medio de prueba, manifiesta la señora juez que CARLOS MANUEL MERCADO QUESADA, representante legal de la sociedad aquí recurrente efectuó confesión en sentido de indicarse que *“no se pagó el total del monto pactado (...) sino la suma de \$155.000.000”*, así como también *“se dio cuenta que el equipo no era nuevo sino usado”*, apreciaciones que lejos de derruir la solicitud de entrega de bien mueble por parte de BANCOLOMBIA S.A., son empleadas para despachar

desfavorablemente las pretensiones de INVERSIONES DE SERVICIOS ESTETICOS S.A.S., comoquiera que a criterio de la señora juez, al no cancelarse la totalidad del valor pactado, no se hizo la tradición del bien aquí pretendido.

No obstante las falencias advertidas y reseñadas, prosigue la señora juez por la senda inadecuada al afirmar que *“los extremos contractuales no llegaron a un acuerdo válido en aras de disminuir el valor del contrato (...) no se produce el supuesto fáctico del inciso tercero clausula cuarta de contrato de venta, para que se reconociera la calidad de propietaria (...) sin que la cesación de pagos se pueda traducir per se en que a partir de la misma haya adquirido automáticamente la calidad de poseedora (...)”*.

Del testimonio de mi representado, a criterio del suscrito, claramente se evidencia los siguientes aspectos:

1. La calidad de poseedor derivada de contrato de venta de equipo, comoquiera que si y solo si, celebrado el mentado negocio jurídico, mi poderdante entraría en relación con el mismo, es decir, tendría bajo su tutela física, el equipo ; ya que su interés no era otro diferente al de empezar su negocio “centro radiológico” con equipo propio, nunca en sus consideraciones planteó siquiera la posibilidad de tomar en arriendo para tal fin la equipación requerida.
2. El valor pactado en el contrato, no era solamente el correspondiente al equipo; es decir, la suma de \$580,000,000 engloba más conceptos que no fueron suministrados por INVERSIONES AMARISE S.A.S., circunstancia ésta pasada por alto por el despacho.
3. La firme convicción y creencia de haber adquirido de forma válida y de buena fé exenta de culpa el dominio sobre el bien mueble objeto de diligencia de entrega, en virtud de la cual procedió al pago de una alta suma de dinero (\$155.000.000) a INVERSIONES AMARISE S.A.S.; tan es así que no redactó el clausulado del contrato, acto ejecutado por INVERSIONES AMARISE S.A.S. por intermedio del representante legal y su pareja, así como tampoco nunca le fue

entregado el documento final en sus manos, el cual posteriormente fue empleado por INVERSIONES AMARISE S.A.S.. para iniciar acción ejecutiva en su contra, y que se han realizado las respectivas reparaciones y/o mantenimientos del equipo por intermedio de IMATEC UNIDAD DE RADIOLOGIA, en virtud de la cual se efectuaban los correspondientes cruces de cuentas.

4. Que pese a enterarse en el curso del proceso ejecutivo adelantado en Bogotá que INVERSIONES AMARISE no era propietaria del bien sobre el cual ejercía actos de posesión; no varió su postura inicial, esto es, seguía mostrándose como dueño ante propios y extraños, ejerciendo actos de dominio sobre el mismo tales como contrato de arrendamiento celebrado con IMATEC UNIDAD DE RADIOLOGIA; siendo el último de tales actos presentarse al proceso adelantado por el Juzgado Segundo Civil del Circuito de San Andrés para hacer sus derechos como poseedor sin reconocer dominio ajeno al suyo en virtud de los actos ya reseñados.
- Contrato de arrendamiento celebrado entre INVERSIONES DE SERVICIOS ESTETICOS S.A.S. e IMATEC UNIDAD DE RADIOLOGIA, y los “volantes de pago” (denominación dada por la señora juez) que en realidad son recibos emitidos en calidad de arrendador celebrado por INVERSIONES DE SERVICIOS ESTETICOS S.A.S.: Aduce la señora juez que *“no son consistentes para demostrar animo de señor y dueño”* comoquiera que *“la explotación civil de la cosa es una facultad del poseedor y del mero tenedor”*; y que acorde al art. 1985 C.C. se requieren *“actos concluyentes más allá de simple arrendamiento, reparación y/o mantenimiento”*.

Lo manifestado por la señora juez carece de veracidad, comoquiera que a más de los actos enlistados y que *“pueden ser ejercidos por el arrendatario”*, la sociedad a la que represento a defendido la posesión ejercida sobre bien mueble pretendido ; comoquiera que en virtud de ello procedió a incoar y dar respuesta a diferentes acciones judiciales tales como contestación de demanda ejecutiva y formulación de denuncia penal, aspectos éstos que se desarrollarán mas adelante.

FALTA DE APRECIACION DE PRUEBAS

Igualmente, puede el suscrito afirmar sin temor a equívocos que la señora juez omitió pronunciarse frente a algunas pruebas que fueron practicadas en virtud de solicitud de las partes, tales como:

- TESTIMONIO REPRESENTANTE LEGAL IMATEC UNIDAD DE RADIOLOGIA: La prueba testimonial recaudada en audiencia por la señora juez, fue pasada por alto en su integralidad, pese a que la declarante, manifiesta en concordancia con lo expresado por el representante legal de INVERSIONES DE SERVICIOS ESTETICOS S.A.S., que el mismo siempre ostentó la calidad de poseedor del bien mueble pretendido por BANCOLOMBIA S.A., y que tan solo tuvo conocimiento de la presunta titularidad que le asistía sobre el mismo (reitero nuevamente, sin que ello implique reconocimiento de dominio ajeno) hasta una vez bien adelantado el proceso ejecutivo tramitado por el Juzgado once civil de circuito de bogotá D.C bajo radicado 2016-00837.

Aunado a lo ya expuesto, la citada representante legal, indicó que en virtud del acuerdo celebrado con INVERSIONES DE SERVICIOS ESTETICOS S.A.S., es que ésta ultima le faculta para ejercitar cualquier tipo de reclamo, solicitud de garantía ó similar que requiera para el correcto funcionamiento del bien pretendido en restitución.

- INTERROGATORIO DE PARTE A SANDRA OÑATE: De la prueba practicada a la representante judicial de BANCOLOMBIA S.A., se puede obtener confesión en cuanto a dos ítems pasados por alto por la señora juez, que debieron aunarse a la prueba documental denominada Contrato de venta de equipo, para una mejor comprensión: 1) el valor asegurado del bien objeto de restitución, ascendía a la suma de \$261.105.000, valor éste equivalente al 50 % del valor estipulado por INVERSIONES AMARISE S.A.S., acorde a la "confesión" obtenida del representante legal de INVERSIONES DE SERVICIOS ESTETICOS S.A.S., señor CARLOS MANUEL MERCADO QUESADA; 2) En el pluricitado contrato de leasing suscrito entre BANCOLOMBIA S.A. e INVERSIONES AMARISE S.A.S., aclaro, NUNCA se consagró la facultad de subarrendar, confesión esta que concuerda con lo plasmado en la documental reseñada, razón por la cual no se puede predicar la existencia de dicha figura a mi representada; 3) BANCOLOMBIA

S.A. solamente se entera que INVERSIONES DE SERVICIOS ESTETICOS S.A.S., se encuentra en posesión del bien del cual pretende se efectue restitución, una vez el apoderado de INVERSIONES AMARISE efectúa tal manifestación en la demanda primigenia al incumplir ésta los canones a los que se encontraba obligada, y por ende, de no haber sucedido tal eventualidad BANCOLOMBIA S.A. NUNCA se hubiere enterado de la posesión que de manera publica, tranquila, pacífica e ininterrumpida venía ejerciendo mi poderdante; 4) BANCOLOMBIA S.A. nunca ejerció acción alguna frente a INVERSIONES DE SERVICIOS ESTETICOS S.A.S. durante el tiempo que ésta ha ejercido su posesión y respectivos actos de señor y dueño sobre el bien pretendido.

- DOCUMENTAL DE RELACION DE PAGOS - RECIBOS DE CONSIGNACION EFECTUADOS POR IMATEC UNIDAD DE RADIOLOGIA a INVERSIONES AMARISE S.A.S.: La juez de conocimiento, guarda silencio frente a éstas pruebas, comoquiera que las mismas son un fiel reflejo de lo manifestado por el señor CARLOS MANUEL MERCADO QUESADA en interrogatorio, y a su turno guardan estrecha relación con el contrato de venta de equipo y manifestación de la representante judicial de la parte incidentada, en cuanto dan cuenta del valor que realmente ostentaba el bien a restituir; confirmando que el valor atribuido por INVERSIONES AMARISE S.A.S. tenía una diferencia abismal con el valor real; máxime teniendo en cuenta que las mismas nunca fueron cuestionadas por el apoderado de BANCOLOMBIA S.A., y por ende, se presumen auténticos de conformidad con el art. 244 C.G.P.

PRESUNCION DE RECONOCIMIENTO DE DOMINIO AJENO

De forma desacertada la señora juez, advierte que la denuncia por los delitos de estafa y fraude procesal, radicada ante la Fiscalía General de la Nación en fecha 6 de julio de 2018, conlleva una confesión por parte de éste apoderado, comoquiera que según su juicio al plasmarse en el numeral décimo de la noticia criminal que *“mi poderdante procedió a hacer pagos importantes a quienes no tenían la calidad de propietarios, y hoy la entidad financiera citada está reclamando el equipo compravendido por falta de pago y por ser de su propiedad.”*; por ello es merecedor de entenderse que *“lejos de obrar como señora y dueña del equipo médico (...) obró reconociendo en principio dominio*

ajeno a su vendedora, esto es, a la aquí demandada sociedad INVERSIONES AMARISE S.A.S., para luego pasar a reconocerle el carácter de propietario del citado bien a la entidad financiera demandante, luego de enterarse de la existencia de contrato de arrendamiento financiero que sustenta el trámite primigenio”.

Al respecto y frente a la advertencia realizada con sujeción al art. 193 C.G.P, debo manifestar a la señora juez que lo allí consagrado, no es aplicable al caso en concreto, comoquiera que:

1. La disposición referida es aplicable a los procesos concernientes a la jurisdicción civil, comoquiera que se refiere a “la demanda y a las excepciones”, y en el caso en concreto, no se vislumbra que dicha sanción sea aplicable al trámite incidental, en razón del principio de taxatividad.
2. En el poder conferido, en ningún momento se estableció como facultad adicional a las normalmente previstas para actuar como apoderado, la de “confesar”.
3. Lo establecido en la denuncia, bajo ninguna circunstancia puede entenderse como confesión, ya que lo allí plasmado fue una simple narración de los hechos sucedidos, en aras de dar sustento a la acción penal; empero reitero, mi prolijada siguió ejerciendo actos de señor y dueño sobre bien mueble objeto de litigio.

Igual suerte, corre la observación efectuada en lo que atañe al Proceso ejecutivo tramitado bajo radicado 2016-00837 por el Juzgado Once Civil de Circuito de Bogotá D.C., conforme lo siguiente:

- Expresó la señora juez que mi poderdante “no invocó como mecanismo de defensa la calidad de poseedora del referido bien”, frente a lo cual, debo poner de presente al despacho que no es dable predicar falta de alegación de tal calidad en la debida oportunidad; comoquiera que tal conducta no es procedente en dicho tipo de procesos, en los cuales es menester el planteamiento de excepciones que ataquen la acción cambiaria ejercida por INVERSIONES AMARISE S.A.S., de conformidad a lo establecido en el art. 784 del c.co.
- Respecto al mecanismo exceptivo denominado “Incumplimiento del vendedor de sus obligaciones contractuales” que a criterio de la juzgadora

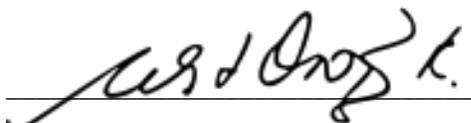
“hicieron (sic) eco y generaron la terminación de la ejecución”, debo señalar que, como ya se ha expuesto, solo puso fin a la ejecución, pero el contrato de venta ante la legislación civil – comercial fue a todas voces válido, y en vista que el allí ejecutante no elevó las acciones correspondientes para resolver el contrato, el mismo sigue vigente a la fecha, incluso pese al trámite de restitución adelantado por BANCOLOMBIA S.A. frente a INVERSIONES AMARISE S.A.S. y su posterior diligencia de entrega evacuada en instalaciones de IMATEC, sociedad que funge como mera tenedora de mi representada INVERSIONES DE SERVICIOS ESTETICOS S.A.S..

Finalmente, debo advertir que pese a que en diligencia de fecha 3 de marzo de 2020 se dejó en calidad de depósito el bien mueble pretendido a IMATEC UNIDAD DE RADIOLOGÍA, tal circunstancia NO interrumpe la posesión de mi prohijada INVERSIONES DE SERVICIOS ESTETICOS S.A.S., como quiera que el bien sigue en su poder.

Se torna manifiestamente palmario que, la señora Juez al momento de emitir la providencia confutada, se aparta de los precedentes judiciales y constitucionales, lo que conlleva indefectiblemente a errores de hecho consagrados en la jurisprudencia precitada.

En los anteriores términos, dejo sustentado el recurso de apelación, en aras que se revoque la decisión proferida por el Juzgado Segundo Civil del Circuito de San Andrés, y en su lugar, acceda a las pretensiones deprecadas por el suscrito, esto es, se amparen los derechos de INVERSIONES DE SERVICIOS ESTETICOS S.A.S. y se decrete la prosperidad de la oposición en calidad de poseedor de bien mueble denominado TOMOGRAFO MARCA J. MORITA

Atentamente,



CARLOS ALBERTO OROZCO DIAZ

C.C. No. 93.358.640 de Ibagué

T.P. No. 173.144 del C.S. de la J.