Oscar Luís Utría Angulo
ABOGADO ECONOMISTA, EDUCADOR

Dir. Ofic. Calle 34 No.42-28 Ofc D7
Piso 3° Oficina D-7 B/quilla.
Tel. 3723576 Cel: 310-3520793
e-mail: oscarutria@hotmail.com

Barranquilla, 2 de diciembre de 2021

Señora
JUEZ
SONIA ESTHER RODRIGUEZ NORIEGA
MAGISTRADA DEL TRIBUNAL SUPERIOR DE LA SALA CIVIL FAMILIA
BARRANQUILLA
E.S.D.

RADICACION No. 08001310300220130028101
PROCESO: DECLARATIVO DE MAYOR CUANTIA DE NULIDAD SUSTANCIAL
DEMANDANTE: EVELIO MANUEL PALLARES BARRIOS (Q.E.P.D.)
DEMANDADOS: JOSE ORLANDO PALLARES BARRIOS, DENIS PLENIS MARIA, PALLARES BARRIOS, MIRIAM ALENIS PLENIS PALLARES BARRIOS Y JOSE DE JESUS PALLARES BARRIOS

REFERENCIA: SUSTENTACIÓN DE APELACION DE SENTENCIA

OSCAR LUIS UTRIA ANGULO, mayor de edad y vecino de esta ciudad, en mi condición de apoderado judicial del señor JOSE ORLANDO PALLARES BARRIOS, DENIS PLENIS MARIA PALLARES BARRIOS Y MIRIAM ALENIS PLENIS PALLARES como parte Demandada en el Proceso Declarativo de Mayor Cuantía Nulidad Sustancial Radicación No. 08001310300220130028100 y estando en la oportunidad legal, me dirijo a Usted de la manera más atenta y con el debido respeto para:

Para Sustentar el Recurso de Apelación por inconformidad frente a la sentencia emitida por el Juez de Primera Instancia para que sea revocada, modificada o anulada por el Juez Superior en Segunda Instancia.

SUSTENTACION DEL RECURSO DE APELACION DE SENTENCIA

La sentencia cuestionada y expedida en el Proceso de referencia de fecha 09 de agosto de 2021 del año 2021 por la juez OSIRIS ESTHER ARAUJO MERCADO del Juzgado Segundo Civil del Circuito de Barranquilla y notificada por medio de las plataformas digitales en la misma fecha, ha incurrido en graves errores de hecho y de derecho que han ocasionado agravios y daños a los demandados. Concediendo el A-Quo Inferior el recurso de alzada aquí interpuesto en representación de la parte demandada para que dicha sentencia pase a segunda instancia y usted como A-Quo Superior competente, pueda estudiarla para que sea REVOCADA teniendo en cuenta la sustentación y pruebas aportadas en el Recurso de Apelación y del expediente del referido proceso encontrándose dentro del plazo establecido por la ley.

REPAROS CONCRETOS
DESARROLLO DE LOS REPAROS ANTE EL JUEZ SUPERIOR

1.- ERROR DE DERECHO. Al respecto a este punto se encontraron vicios en el procedimiento los cuales enuncio:

La señora Juez de primera instancia, OSIRIS ESTHER ARAUJO MERCADO, MERCADO se excedió el tiempo de duración del proceso, ya que el auto admisorio del referido proceso se notificó en fecha 07 de febrero de 2014 por cuanto trascurrieron **SIETE AÑOS (7), OCHO MESES (8) Y NUEVE DÍAS (9)**; días para dictar sentencia, violentando los tiempos procesales que señala taxativamente el Código de Procedimiento Civil y el Código General del Proceso, que expresan que no podrá trascurrir un lapso superior a un **(1),** año para dictar sentencia, contados a partir del auto admisorio de la demanda.

Por otro lado, la **AUDIENCIA INICIAL DURO ABIERTA (6) SEIS AÑOS**, por cuanto se incumplieron las normas de observancia procesal al ser modificadas arbitrariamente por el juez de primera instancia y su secretario.

También en este punto hay que evidenciar que, en la sentencia, la juez de primera instancia no tuvo en cuenta que en la referida demanda hay una **PRETENSIÓN PRINCIPAL** que es **la escritura pública 2953 de fecha 12 de octubre del año 2000 en DACION EN PAGO y** sus consecuentes y de forma **SUBSIDIARIA la escritura 3134 de fecha 11 de agosto de agosto de 1997**, que determina no solo el orden para disponer de las apreciaciones sustanciales para dictar sentencia; sino también de las procesales.

Es de resaltar que la señora Juez se concretó a dictar sentencia analizando en primer orden de importancia la compra venta por escritura pública 3134 de fecha 11 de agosto de 1997 (Pretensión subsidiaria), desplazando la DACION EN PAGO, pretensión principal, que es la escritura pública 2953 de fecha 12 de octubre de 2000, la escritura pública No. 2954 de 12 de octubre del 2000, escritura pública No.1830 de septiembre del 2012 y la escritura pública no.2522 del 10 de diciembre del 2012, lo que indica que no se efectúa el cumplimiento de normas procesales y si bien en derecho lo principal toma la suerte de lo subsidiario en este caso no se cumple lo que se explicará en otro reparo, que habla de incongruencia de la sentencia.

En conclusión, de este primer punto de reparo se observa que la Aquo- de primera instancia, incumplió con los deberes y poderes que le asisten como juez y de proveer las medidas necesarias para realizar el control de legalidad de la actuación procesal, una vez agotada cada etapa; por cuanto lo que se vivió fue que no se protegieran los derechos de las partes en un plano de igualdad en el referido proceso y que estuviera plagado de la inobservancia de las normas procesales que son de orden público y de obligatorio cumplimiento.

2.- ERROR DE HECHO al existir una sentencia incongruente por parte del juez inferior al realizar una incorrecta técnica de la sentencia frente al referido proceso.

Si se tiene en cuenta a la Corte Suprema de Justicia Sala Casación SC5631-2014 Radicación N° 6816731890012012-00036-01 y observando desde allí este proceso declarativo de mayor cuantía de nulidad sustancial la juez inferior incurrió en una sentencia incongruente, teniendo en cuenta lo que dice la Corte Suprema de Justicia:

> (…) el juez solamente puede entrar a estudiar la pretensión subsidiaria, para resolverla, en el único evento en que, previamente, haya desestimado la principal… (G.J. Tomo CXLVIII, pág. 37),

En el video de imagen y audio de la audiencia de juzgamiento y sentencia de fecha 09 de agosto de 2021 se puede observar a la señora juez inferior, situándose a resolver la pretensión subsidiaria sin antes haberse pronunciado sobre la principal; así **la sentencia es incongruente** al no ajustarse a la técnica que se exige en este tipo de procesos donde primero debe enfocarse a resolver la pretensión principal para luego disponer sobre lo subsidiario. Para ilustrar lo dicho trascribo la pretensión principal de la parte actora la trascribo de la demanda:

1. *Respetuosamente solicito a su despacho, que mediante sentencia que haga tránsito a cosa juzgada, se declare la Nulidad de las escrituras públicas No.2953 del 12 de octubre del año 2000; la escritura pública No.2954 del 12 de octubre del año 2000, la escritura pública No.1830 del 17 de septiembre del 2012; escritura pública no.2522 del 10 de diciembre del 2012; estas últimas que hablan de aclaración, las cuales fueron expedidas por la notaria Primera del Circulo de Barranquilla y registradas en la oficina de Instrumentos Públicos, por no encontrase la otorgante en sus actitudes y capacidad mentales y exigidas por la ley.*

El subrayado de la frase anterior es mío para mostrar al Aquo Superior que la principal pretensión de la parte actora no es la escritura pública 3134 de fecha 11 de agosto de 1997, pues pertenece a una pretensión subsidiaria que se encuentra en la demanda de la parte activa como pretensión 3 trascribo:

*3.Que se decrete la nulidad de la escritura pública no.3134 del 11 de agosto de 1997 expedido por la Notaria Séptima del Circulo de Barranquilla a nombre del señor **JOSE ORLANDO PALLARES**, ya que los hermanos autorizaron ese traspaso a este señor, a fin de que realizara una hipoteca al Banco central Hipotecario y que*

existía en esa época, pero que nunca realizo el querer de los hermanos y ha querido quedarse con dicho inmueble y no devolverle la cuota-parte a cada hermano que recibieron de la herencia de su padre y regresar la cuota-parte que le corresponde de la herencia de su señora madre fallecida.

Por otro lado, la señora juez inferior cuando resuelve sobre la pretensión subsidiaria al final da acogida a la principal; lo que da lugar también a una sentencia incongruente.

Sigo sustentando este reparo afirmando mis aseveraciones nuevamente en la Corte Suprema de Justicia Sala Casación SC5631-2014 Radicación N° 6816731890012012-00036-01 cuando en la ponencia del magistrado FERNANDO GIRALDO GUTIÉRREZ, afirma:

…tratándose de la forma de acumulación originaria de pretensiones en cuestión, la falta de consonancia por fallar siguiendo una secuencia distinta a la diseñada por el demandante, puede configurarse en las siguientes hipótesis: *a) Cuando es resuelta la pretensión subsidiaria sin antes haberse pronunciado el juez acerca de la principal; b) Cuando se omite resolución sobre una pretensión subsidiaria genérica no obstante haberse rechazado la pretensión principal; c) Cuando se resuelve sobre la pretensión subsidiaria y al mismo tiempo ha sido acogida la principal; y en fin, d) Cuando se resuelve la pretensión subsidiaria específica y la pretensión principal se ha malogrado por motivo diferente al que por indicación expresa del demandante o, del demandado en reconvención dado el caso, determinaba el análisis con propósitos decisorios de la aludida pretensión subsidiaria específica".* (El subrayado es mío para demostrar que esos dos presupuestos muestran la incongruencia en la sentencia con referencia a la incorrecta elaboración técnica de la sentencia por parte del juez inferior).

En conclusión, la señora juez inferior, convirtió la pretensión subsidiaria en el aspecto central de la demanda y relego a un segundo plano la pretensión principal de esta demanda y al final resolvió declarar la nulidad absoluta de todas las escrituras atacadas en el referido proceso, sin reconocer que la suerte de lo subsidiario no recae sobre lo principal al realizar una incorrecta técnica donde se exige que lo principal es lo primero que se debate para dar un fallo de sentencia y por otro lado es preciso señalar que en lo sustancial se puede apreciar claramente que una cosa es la DACION EN PAGO por escritura pública 2953 suscrita en fecha 12 de octubre de 2000 entre la señora Elsa Barrios viuda de Pallares Q.E.P.D., y sus hijos JOSE DE JESUS, DENIS PLENIS y JOSE ORLANDO PALLARES y las subsiguientes donde no suscribe el acto el señor EVELIO MANUEL PALLARES BARRIOS Q.E.P.D., y otra muy distinta la COMPRA VENTA por escritura pública No.3134 de fecha 11 de agosto de 1997, y a la vez HIPIOTECA que hace el señor JOSE ORLANDO PALLARES BARRIOS, una vez que se resuelve a su favor la venta del inmueble de matrícula inmobiliaria No.040-224940, donde si se encuentra suscrito el señor EVELIO MANUEL PALLARES Q.E.P.D., como una de las partes que vende su cuota parte recibida de la sucesión de su señor padre JOSE DE JESUS BOHORQUEZ Q.E.P.D., y donde brinda su consentimiento sin ninguna intimidación y donde no existe en el expediente una sola prueba que compruebe que su señora madre Elsa Barrios Q.E.P.D., se encontrara en incapacidad legal para realizar los actos notariales; ya referidos y lo que si existió, fue una obligación de una deuda, por lo que consecuentemente como acreedor el Banco Central Hipotecario embargo y es por ello que en la tradición de los inmueble de matrícula inmobiliaria No.040-224940 y 040-224939, aparece afectados con 2/7 partes que recae directo sobre la señora Elsa Barrio Q.E.P.D. y su hijo JOSE DE JESUS PALLARES BARRIOS, siendo solidarios el resto de dueños, que terminaron vendiendo su cuota parte recibida de la sucesión de su señor padre, siendo el fin de que con la venta del inmueble de escritura 3134 no se perdiera el apartamento de matrícula inmobiliaria No.040-224939 y aunque el embargo no se levantó, sino tiempo después de la COMPRA VENTA y de la HIPOTECA, es totalmente legal porque hay una excepción estipulada en el artículo 1521 del C.C. punto 3 que expresa que un bien embargado si se puede enajenar con permiso del juez que embargo o con autorización del acreedor; por tanto la notaria 7 levanto la escritura pública al estar dentro del principio de legalidad, así como el registrador de la tradición de la oficina de instrumentos públicos de Barranquilla suscribió el negocio de COMPRA VENTA que aparece en la matricula inmobiliaria No.040-224940 bajo la anotación no. 008 de fecha 07-10-1997. En ese orden de ideas debe realizarse un estudio más acorde con las pretensiones del accionante ya que son totalmente excluyentes y lo único que tienen en común es que la parte demandante del proceso referido solicita al juez inferior, que se declare la nulidad de las escrituras que ataca.

3.- Error de hecho y de derecho. No se encuentra probado la causal de objeto ilícito, ni la causal de ilicitud para declarar la nulidad absoluta de la escritura pública 3134 o pretensión subsidiaria, por cuanto hay error respeto de la valoración de los medios de convicción al emitir el juez inferior su sentencia.

Para sustentar este reparo es preciso remitirse a la parte motiva de la sentencia proferida por el juez con respeto a la escritura 3134, al analizar el video de audio e imagen de la sentencia, la juez inferior sustento el Artículo 1740 del C.C. resaltando que la doctrina lo define como el "*castigo o sanción civil que se impone por la omisión de los requisitos que la ley considera indispensables para la validez de los actos o contratos*".

En orden de ideas también se refirió al contenido del precepto 1741 del Código Civil, que regula las causales de nulidad absoluta del acto, enfatizando que el bien inmueble al momento de enajenarse se encontraba embargado en sus 2/7 partes; por cuanto debía declararse la nulidad absoluta de la escritura 3134, al presentarse objeto y causa ilícita. Citando el canon 1741: "*La nulidad producida por un objeto o causa ilícita, y la nulidad producida por la omisión de algún requisito o formalidad que las leyes prescriben para el valor de ciertos actos o contratos en consideración a la naturaleza de ellos, y no a la calidad o estado de las personas que los ejecutan o acuerdan, son nulidades absolutas".*

Estudiando cómo me corresponde los materiales para esta apelación encontré que para se estructure nulidad absoluta en un contrato debe consolidarse: (i) **la causa ilícita**, entendiéndose por tal, "*la prohibida por la ley, o contraria a las buenas costumbres o al orden público*" (Art. 1524); (ii) **el objeto ilícito**, pues dado que el mismo concierne a lo que se quiere del negocio jurídico, este debe ser armónico con el imperio de la legalidad.

Es así que después de despejar los conceptos normativos del Código Civil, me encontré con el Articulo 1521 que afirma de forma clara y expresa:

> "*Hay un objeto ilícito en la enajenación:*
> *1o.) De las cosas que no están en el comercio.*
> *2o.) De los derechos o privilegios que no pueden transferirse a otra persona.*
> *3o.) De las cosas embargadas por decreto judicial, a menos que el juez lo autorice o el acreedor consienta en ello*". (El subrayado es mío).

Nótese como la última de las citadas normas ratifica la posibilidad de registro de un negocio jurídico, a pesar de la existencia de un embargo, esto es, cuando el Juez lo autorice y/o los acreedores consientan en ellos; hipótesis está aplicable a la compra venta por escritura pública 3134 de fecha 11 de agosto de 1997, ya que, aunque existe Anotación No.4 Embargo de las 2/7 partes derivada de un proceso judicial o coactivo. El ordenamiento no excluye la posibilidad del uso de un derecho dispositivo, lo que significa la conservación de sus atributos como objeto comercial.

El artículo 1521 del Código Civil resalta una presentación discriminada de las cosas embargadas (numeral 3) y de los bienes que están fuera del comercio (numeral 1); pudiéndose entender que el legislador les consideró como instituciones disimiles que generan objeto ilícito; sin que se puede afirmar pese a ello que el embargo saca el bien del comercio. El problema de la nulidad absoluta derivada del numeral 3 del artículo 1521 del C.C., es un asunto de eficacia del negocio jurídico, y no per se sobre la imposibilidad de enajenar el bien.

Si la intención del legislador hubiese sido concebir el embargo como una forma de exclusión del comercio de los bienes, no hubiese implementado la distinción que materializó en los numerales 1 y 3 del artículo 1521 del C.C.

La consecuencia fundamental del embargo es la limitación del derecho de propiedad de los bienes sobre los cuales recae la medida, impidiendo su normal circulación en el comercio, pues de esta forma se cumple con el objeto preventivo de la medida y, en el evento que la enajenación se realice, el acto es nulo en consideración a la existencia de la ilicitud de objeto, salvo que el funcionario lo autorice o el acreedor consienta en ello, conforme lo expresa el artículo 1521 en su punto 3 del Código Civil y como se puede observar que aconteció en la matricula inmobiliaria No.040-224940 en su anotación No.07, de fecha 23-

09-1997 donde se evidencia el pleno consentimiento del acreedor en la inscripción de la escritura pública 3134.

De esta valoración del articulo 1521 punto 3 y de casos análogos que cita la jurisprudencia, puedo concluir que existe un desatino del juez inferior por una valoración errónea de los medios de convicción, ya que su contemplación física, material u objetiva, ocurre una alteración o distorsión de su contenido en la medida que le atribuye un sentido distinto al que cumple dispensarle y este desatino, dicho de otra forma, se produce cuando el juzgador «*ha visto mucho o poco, ha inventado o mutilado pruebas; en fin, el problema es de desarreglos ópticos» como lo expresa la* CSJ CS. Sentencia de 11 de mayo de 2004, Radicación n. 7661.

Por otro lado el artículo 1521 ha sido objeto de estudio por juristas y por la misma Corte, ya que este articulo 1521 en sus puntos 1 y 3 son excluyentes; sin embargo a la óptica de juristas y algunos jueces: un bien embargado sale del comercio (lo que no es totalmente cierto), y otros como la Corte que se limita de forma general a enumerar que los bienes que se encuentran por fuera del comercio son: 1. Bienes y recursos públicos; 2. Bienes que garantizan el mínimo vital y derechos fundamentales; y 3. Los bienes para el culto religioso al estado (no se incluye en este presupuesto los bienes embargados).

Remitiéndome a la matrícula inmobiliaria No.040-224940, como prueba a analizar; se puede en ella ver claramente que la autorización del acreedor registrada en la Anotación No. 07 de fecha 24-02-1997, así concedida no implica, de manera alguna, levantar la medida cautelar que existió sobre el bien, porque lo que buscó el legislador es permitir la enajenación para que el deudor pueda ofrecer el bien a terceros y obtener de esta forma un mejor precio del que se pueda obtener en un eventual remate, valores con los cuales el deudor pueda extinguir la obligación, medida que busca, en todo caso, celeridad y economía en el proceso de cobro, logrando su objetivo cual es la satisfacción de la obligación. No sobra advertir que el derecho de propiedad a que se encuentra sujeto el bien y que el proceso de cobro coactivo continuo, hasta la satisfacción de las obligaciones que el bien garantizo.

La decisión anterior, no puede ser interpretada como una causal nueva para levantar la medida preventiva, porque éstas, se encuentran restringidas a los eventos expuestos anteriormente, lo que lleva a concluir que si el funcionario competente opta por conceder la autorización de enajenación, atendiendo criterios y parámetros definidos por la Administración para que ésta se conceda, los bienes embargados continúan garantizando las obligaciones por las cuales se adelanta el proceso y los gastos que origina, de tal forma que la garantía de las obligaciones no se vea desmejorada o perseguida por medidas cautelares similares en donde la pretensión del proceso corresponda a créditos que concedan prelación en el embargo.

No sobra advertir que el nuevo adquirente del bien embargado en este caso el señor JOSE ORLANDO PALLARES BARRIOS, lo hace con conocimiento de la restricción al derecho de propiedad a que se encuentra sujeto el bien y que el proceso de cobro coactivo continua hasta la satisfacción de las obligaciones que el bien garantiza, como así se puede observar en la mismo certificado de tradición y libertad que una vez que el acreedor Banco Central logra el pago de la deuda se cancela el embargo, anotación No.10 registrada en la matricula inmobiliaria No.040-224940. .

Uno de los pilares fundamentales el principio de Legalidad, el cual determina que sólo son registrables los títulos y documentos que reúnan los requisitos exigidos por las leyes para su inscripción. Este principio se concreta en la función calificadora, según la cual, el operador registral (calificador), debe realizar un examen y una valoración jurídica integral de todos los requisitos establecidos por la ley respecto del documento presentado para registro, junto con la información que refleja el folio de matrícula inmobiliaria que identifica el bien inmueble objeto del negocio jurídico, que le permita establecer, si la inscripción del documento es legalmente admisible o de no reunir los presupuestos legales para su anotación, proceder a inadmitirlo señalando con claridad y precisión todos los hechos y fundamentos jurídicos por los que no se accede a su registro y analizando la matricula inmobiliaria No.040-224940, lo que se evidencia es que se presume que las anotaciones

08 y 09 son legales; porque se inscribieron bajo los requisitos exigidos por la leyes colombianas entre ellos:

Se cumplieron en la escritura 3134, disposiciones del Estatuto del Notariado, que teniendo en cuenta la fecha de ser suscrita por las partes que corresponde a 11 de agosto de 1997 se encuentra cobijada por el Decreto Ley 960 de 1970 (no por la Ley 1579 de 2012) conviene recordar:

> *"De conformidad con lo dispuesto por el Decreto-ley 960 de 1970, en el proceso de "perfeccionamiento" de una escritura pública, se distinguen varias etapas sucesivas e independientes entre sí, cuales son: la recepción de las declaraciones de los otorgantes; la extensión de las mismas, es decir, la incorporación al documento de la "versión escrita" de lo declarado; el otorgamiento, o sea, el asentimiento de los otorgantes al texto que ha sido extendido en el instrumento; y, por último, la autorización que, a tenor del artículo 14 del Decreto-ley 960 de 1970, consiste en "la fe que imprime el notario" al instrumento, lo que realiza luego de verificar el cumplimiento de los "requisitos pertinentes" y en atestación pública "de que las declaraciones han sido realmente emitidas por los interesados".*

La anterior cita confirma que la anotación de la escritura pública 3134 coexistiendo el embargo es legal y que la buena fe del registrador quedo consignada en que se efectuó la anotación de la inscripción de la escritura 3134 en la tradición del inmueble No.040-224940 a lo que se suma que el Articulo 1521 punto 3 no es desconocido por el registrador: cuando en el folio de matrícula inmobiliaria figure registrado un embargo no se inscribirá título o documento que implique enajenación o hipoteca sobre bienes sujetos a registro, salvo que el juez lo autorice o el acreedor o acreedores consientan en ello. Lo que desvirtúa la valoración realizada por el juez inferior, ya que como he recalcado es legal y no es causal de objeto ilícito.

Así mismo, estudiando la escritura pública 3134 de fecha 11 de agosto de 1997 se puede observar claramente que el bien inmueble Apartamento no.4 de matrícula inmobiliaria no.040-224940, fue en otra ora un bien embargado en sus 2/7 partes proindiviso y que el resto de propietarios en acto libre podían disponer de vender el bien; pero no podían interesarse en un pronunciamiento judicial que neutralizara, o suspendiera la eficacia de la carga, esto es, que posibilitara que el comprador José Orlando Pallares Barrios adquiriera el bien como sin cargas. Por ejemplo, el juez no podría acordar una suerte de ficción jurídica que autorizara al comprador a recibir sin carga el bien, siempre que, previamente, entregara al acreedor aquella parte del precio de la compraventa que satisficiera el crédito de este.

Ciertamente, en este caso todos los copropietarios-no deudores MIRIAM, DENIS y EVELIO PALLARES BARRIOS vendieron libremente su cuota, pero como las 2/7 partes de ELSA BARRIOS Q.E.P.D, y JOSE DE JESUS PALLARES BARRIOS se encontraban gravadas con carga real, el adquirente señor José Orlando Pallares Barrios recibió el bien en idéntica situación jurídica que era detentado por los copropietarios. No habiendo norma alguna que ampare una decisión judicial que justificara la liberación de la carga.

El derecho del acreedor BANCO CENTRAL HIPOTECARIO queda tras la traba enfocado a la realización de la misma para la satisfacción de su derecho, pero no a dilatar de modo indebido la ejecución en perjuicio de terceros que no ostentan la condición de deudor. La enajenación acordada unánimemente por todos los copropietarios no perjudica al acreedor que ha anotado las 2/7 del embargo sobre cuota indivisa y es así como se efectúa las anotaciones No.8 y 9.

De lo anterior traigo a este reparo el precedente judicial y parte de la sentencia T-557 de 2002, de esta Corporación:

> *"Como se observa, la prevalencia de embargos y la prelación de créditos son dos instituciones jurídicas establecidas por el legislador que aunque guardan cierta relación tienen regímenes diferentes. La prevalencia de embargos es una figura de carácter procesal a ser aplicada por el registrador, que se materializa en el registro de instrumentos públicos y atiende la finalidad propia de las medidas cautelares: garantizar el cumplimiento de la obligación debida y evitar la insolvencia del deudor. En el registro el principio es el de la prevalencia de los embargos, en consideración a la jerarquía de las acciones en que se originen[1], y la excepción es la concurrencia de embargos, lo que se refleja en la decisión del legislador de garantizar que sólo exista un embargo en*

el folio único de matrícula inmobiliaria. Por su parte, la prelación de créditos es de carácter sustancial, que consiste en una graduación de los mismos efectuada por el legislador, que corresponde al juez aplicarla en los procesos judiciales y cuya finalidad es cumplir con el pago efectivo de las obligaciones a cargo del deudor, en el orden de preferencia establecido, de tal suerte que si obligaciones pecuniarias del deudor frente a diferentes acreedores no pueden ser cumplidas con los bienes existentes, se pagarán hasta donde sea posible y de acuerdo con el orden fijado por la ley (Código Civil, arts. 2488 y ss)'[2].

Nuestro ordenamiento establece herramientas para la protección del acreedor, como la medida judicial o figura jurídica de embargo. No obstante, se instaura dentro de los artículos 1677 CC y 594 CGP una limitación a la aplicación de dicha disposición, la cual no permite el embargo de determinados bienes. Lo anterior respondiendo a la obligación de protección de los bienes públicos y derechos fundamentales de la población. Los bienes relacionados en dicho artículo se pueden agrupar de forma general en: 1. Bienes y recursos públicos; 2. Bienes que garantizan el mínimo vital y derechos fundamentales; y 3. Los bienes para el culto religioso, sin ser del todo claro el fundamento para la aplicación de dicha protección a estos últimos, teniendo en cuenta la naturaleza no esencial de los mismos para con la protección del bien público y los derechos fundamentales.

En conclusión, siendo erróneo el análisis de la escritura 3134 o pretensión subsidiaria, la señora juez inferior no puede declarar su nulidad absoluta, ya que el ordenamiento confecciono sanciones de orden civil para los infractores, que se traducen en la cesación de los efectos acordados, lo que no se cumple para este contrato. Tampoco se cumple del C.C. el Art.1740 y mucho menos el Art.1741 que afirma: ''es *nulo todo acto o contrato a que falte alguno de los requisitos que la ley prescribe para el valor del mismo acto o contrato, según su especie y la calidad o estado de las partes*".

4- Error de hecho y de derecho. El señor Evelio Manuel Pallares Barrios Q.E.P.D. actuó bajo dolo, al suscribir el acto notarial de la escritura 3134 o pretensión subsidiaria en fecha 11 de agosto de 1997, que el mismo después de 16 años de haberse consolidado la escritura 3134 es quien pretendió se declárase nulo y la señora juez inferior al emitir sentencia en primera instancia no valora este hecho.

Por otro lado, el SEÑOR EVELIO PALLARES Q.E.P.D. heredo un bien que es el apartamento no.5 del edificio Pallares y la juez no infiere sobre el asunto; aun cuando la parte demandada en su contesta dice claramente que los bienes no se encuentran inventariados por la parte actora de forma correcta; pues se hace omisión del apartamento No.5, escritura pública No.040-224941 y si bien que en la contesta de la demanda se expresa este hecho; no existen declaraciones de las partes frente a este hecho; que es importante destacar; porque demuestra que la legitima del accionante no se le ha vulnerado y que tanto sus hermanos como su señora madre en vida le reconocieron sus derechos. Lo que evidencia una conducta fraudulenta que no solo viola el derecho de la parte afectada, sino que perturba el orden público al lesionar valores cuya defensa interesa al Estado, que los ha previsto en la órbita de acción propia del derecho penal.

Ahora bien en referencia a la pretensión subsidiaria hay que tener claro que el señor Evelio Manuel Pallares Barrios Q.E.P.D., como heredero vendió su 1/5 parte del apartamento 4 por escritura pública 3134 de fecha 11 de agosto de 1997 a su hermano José Orlando Pallares Barrios, por tanto, el señor Evelio Q.E.P.D., sigue siendo heredero, pero dejo de ser propietario del patrimonio hereditario; el título de heredero permanece indeleble sobre su cabeza, pero el emolumento que de este título dependía, paso al comprador JOSE ORLANDO PALLARES BARRIOS. Como lo dice la **Corte Suprema de Justicia, Sentencia de marzo 27 de 1947. Casación, julio 9 de 1940**.

Así que es claro que el único accionante, ha utilizado el proceso de nulidad con fines dolosos y hasta fraudulentos, la señora Elsa Barrios viuda de Pallares al igual que el resto de propietarios vendieron sus derechos sobre un **predio singular** Apartamento 4 a JOSE ORLANDO PALLARES BARRIOS y bien el heredero que vende una cosa de su causante se despoja de sus derechos hereditarios sobre ella, y si lo que vende es un inmueble, antes de haber realizado la partición, se reputa haberse hecho la tradición desde la venta según lo preceptúa el artículo 1875 del C.C.

De lo anterior el fallecido Demandante, carece de interés para iniciar acciones de nulidad o de incumplimiento contractual. Igualmente, tampoco habría interés en el supuesto considerado en el inciso primero 890 CC toda vez que el dueño carece de la acción reivindicatoria.

Así las cosas la nulidad absoluta frente a la escritura 3134 aquí atacada es a dolo y con intención de hacer daño lo que se presumió en el fallecido demandante y ahora continua el dolo con la señora Ruby Margarita que entro a vivir el predio No.4 de escritura pública No.3134, después de 10 años de firmarse la escritura pública No.3134, por un contrato de arriendo de manera verbal de fecha 07 de diciembre del año 2007, que se dio por terminado de forma escrita el 17 de julio de 2014, existiendo sentencia del juzgado 30 civil municipal de Barranquilla, en que se declara en la parte motiva de la sentencia REINVIDICATORIA, una MERA TENENCIA del apartamento No.4, y queda demostrado que no le asiste POSESION al señor Evelio Q.E.P.D., y tampoco CALIDAD DE COMUNERO; y es por este precedente judicial y por la sentencia en segunda instancia del Proceso de PERTENENCIA Radicación No.08001405004-2018-00897-01 de fecha 25 de febrero de 2021, sumado a que la escritura pública 3134, no admite prueba en contrario y que su efectos jurídico corresponde a una COMPRA VENTA REAL que JOSE ORLANDO PALLARES BARRIOS, es único señor dueño, propietario de derechos reales, posesorios y de dominio del Apartamento No.4 situado en el Edificio Pallares de Matricula Inmobiliaria No.040-224940.

Si bien el señor EVELIO MANUEL PALLARES Q.E.P.D., se encontraba legitimado en el proceso para alegar la nulidad dentro del proceso de referencia, no puede ser quien genero la causal de nulidad y si revisamos en el expediente la escritura 3134 o pretensión subsidiaria, el mismo señor Evelio es parte, como vendedor del inmueble apartamento no.4 del Edificio Pallares y está obligado como VENDEDOR a cumplir con la cancelación del embargo como lo estipula el Acreedor y así se encuentra registrado en apartes de la escritura 3134, por cuanto su actuación ha sido bajo dolo y frente a la aplicación del principio tradicional: el <u>dolo impide al responsable prevalerse de topes o limitaciones a la reparación, convencionales o legales</u>. Cabe recordar que el dolo no únicamente consiste, en la intención de ocasionar el daño, sino también en la manifiesta indiferencia por los intereses ajenos (art. 1724, in fine, CCyC). La norma únicamente se refiere al dolo, pero la gravedad de la culpa del responsable debiese también ser valorada por el juez como parte de las "circunstancias de hecho" a las cuales se refiere el artículo.

Al existir dolo de parte del señor Evelio Q.E.P.D, no se debe beneficiar de su propio error o torpeza, así también existe incongruencia en sus pretensiones.

Explicado lo anterior, el señor Evelio Manuel Pallares Barrios Q.E.P.D., no puede solicitar la nulidad absoluta del contrato de escritura pública No.3134, porque es una **PETICIÓN INCONGRUENTE**; y me remito a (CE Sección Tercera, Sentencia 25000232600020000125110 1 (36837), jul. 08/16, C.P. Stella Conto:

> ***La declaratoria de incumplimiento del contrato sin antes haber acreditado plenamente el cumplimiento propio de quien lo alega constituiría una pretensión incongruente, asegura donde una eventual condena devendría en injusta e irregular. (La negrita es mía).***

En la escritura pública No.3134 consta el valor de la venta por valor de $38.000.000, que el **COMPRADOR, señor JOSE ORLANDO PALLARES**, a través del **<u>Banco Central Hipotecario</u>** desembolsa a los **VENDEDORES,** la suma de $13.000.000 millones de pesos y así mismo los **VENDEDORES** renuncian expresamente a la acción resolutoria derivada de la forma de pago pactada, vendiendo al señor JOSE ORLANDO PALLARES, el apartamento 4 y quedando este con una deuda de $25.000.000 millones de pesos con el Banco Central Hipotecario y sumado a ello es a través de este negocio que el ACREEDOR, Banco Central Hipotecario, cancela los embargos que recaían sobre el Apartamento No. 3, Matricula Inmobiliaria No. 040-224939, Anotación No.5 de la tradición del inmueble y del Apartamento No.4 Matricula inmobiliaria No.040-224940, Anotación No.10.

Quedo evidenciado que las palabras del señor Evelio Pallares Q.E.P.D., no sustituyen la solemnidad de los actos notariales por escritura pública; en tanto no provengan de la voluntad de todos los que hicieron parte del contrato; o sea de los VENDEDORES señora

Elsa Barrios Viuda de Pallares Q.E.P.D., señores EVELIO Q.E.P.D., DENIS, MIRIAM, JOSE DE JESUS PALLARES BARRIOS y como COMPRADOR el señor JOSE ORLANDO PALLARES BARRIOS; por tanto, en la escritura pública No.3134, hay es un acto jurídico verdadero y real que contiene la auténtica voluntad de las partes contratantes.

Así mismo el señor JOSE ORLANDO PALLARES cancela **Hipoteca de Cuantía Indeterminada del predio entre el Banco Central Hipotecario,** como único propietario; quien con dineros de su propio peculio como docente universitario cancela la obligación hipotecaria en fecha 22 de julio de 2014 otorgada en la Notaria Segunda del círculo de Bogotá.

Por otro lado, el señor JOSE ORLANDO PALLARES BARRIOS como COMPRADOR, dice la escritura pública 3134, en su punto OCTAVO, pago los gastos de la compra venta en cuanto a derechos notariales, el impuesto de registro y anotación de los derechos de registro.

En conclusión, la STS de fecha 9 de diciembre de 2.012, deniega la legitimación de quien ***"participó y contribuyó decisivamente en la gestación de los negocios jurídicos cuya nulidad postula, so pena de que admitiésemos que fuera contra sus propios actos y, con abuso de derecho, pretendiera ... la anulación de unos (negocios) a cuyo nacimiento consintió". Todo ello, de conformidad con lo dispuesto en los artículos 7.2 y 1.302 del Código Civil y 11.2 de la Ley Orgánica del Poder Judicial".***

Por todo lo anterior las pretensiones de la parte actora deben de ser desestimadas y de forma respetuosa le solicito al Aquo-superior modificar la sentencia proferida por el Aquo-inferior en fecha 9 de agosto de 2021.

6.- Error de hecho y derecho ya que la juez inferior al emitir sentencia desestimo que, para darle nulidad absoluta a los contratos de forma principal y subsidiaria, como aquí es el caso, es menester que concurran al pleito todos los sujetos de forma plural que lo suscribieron, puesto que la relación sustancial debatida así lo impone. En caso de la comunidad encontré la sentencia calendada del 23 de julio de 2018, que establece una regla importante referente al litisconsorte será facultativo cuando los comuneros acudan en calidad de actores, <u>mientras que cuando se encuentren en la posición adversa tendrán que conformar un consorcio necesario</u>. (el subrayado es mío). La Corte expone este punto:

> "Por activa el comunero está capacitado para reivindicar la cosa indivisa, en su propio carácter de estar en común con otras personas, a quienes puede favorecer, pero no perjudicar con su actuación. En tanto que por pasiva y como corolario de lo anterior, toda demanda referente a la cosa común debe comprender a todos y cada uno de los comuneros, para que a todos los afecte el fallo, supuesto que la actuación de uno solo de ellos, en modo alguno podrá perjudicar al comunero o comuneros que no intervinieron como parte en el juicio". (C.S.J., t.LXXVIII, pag.397).

En este reparo, es de advertir que cuando se esté discutiendo la nulidad absoluta es indispensable que la relación sustancial que se esté discutiendo en el referenciado proceso impone que es obligatorio "que al pleito concurran, en calidad de partes, las personas que intervinieron en la celebración de los contratos o sus causahabientes, en guarda del principio general que enseña que la declaración de nulidad de un acto o contrato en su totalidad no puede pronunciarse sino con audiencia de todos los que lo celebraron, tanta es la importancia de este reparo que incluso la juez en primera instancia no podía motivar una sentencia de fondo como la que efectuó, sin la comparecencia de todos los que suscribieron las escrituras atacadas en el proceso de referencia y mucho menos declarar de oficio la nulidad, teniendo en cuenta que la Corte Suprema de justicia, en diversos fallos (Corte Suprema de justicia Casación Civil, octubre 30-2003) ha venido afirmando que el poder excepcional que al fallador le concede la ley para declarar de oficio la nulidad absoluta, no es irrestricto, panorámico o ilimitado, siendo esencial la condición que concurran que se cumplan tres criterios: 1. Que la nulidad aparezca de manifiesto en el acto o contrato. 2. Que el acto o contrato haya sido invocado en el litigio como fuente de derechos u obligaciones para las partes. 3. Que al litigio concurran, en calidad de partes, las personas que intervinieron en la celebración de aquel o sus causabientes, en guarda del postulado de que la nulidad de una convención, en su totalidad, no puede declararse sino con la audiencia de todos los que la celebraron.

De lo anterior la señora juez de primera instancia desatendió la jurisprudencia que señala:

> *"En torno a los anteriores conceptos, la jurisprudencia y la doctrina, unánimemente han predicado que, si "la formación de un acto o contrato concurrieron con su voluntad dos o más sujetos de derecho, la modificación, disolución, o, en fin, la alteración del mismo, no podría decretarse en un proceso sin que todos ellos hubiesen tenido la posibilidad de ejercer el derecho de contradicción."(Sent., de cas. De 11 de octubre de 1988).*

La falta de integración del contradictorio implica ausencia de legitimación en la causa ya que no están presentes todos los que están JURIDICAMENTE OBLIGADOS a comparecer al proceso, y de allí se sigue que, si llega a dictarse sentencia, ésta tiene que ser inhibitoria. El hecho de que sea necesaria la concurrencia de todas las personas interesadas en una determinada relación jurídica se debe a que tales personas no pueden resultar perjudicadas, porque a todas ellas debe alcanzar la cosa juzgada, y de no estar presentes se infringiría el principio jurídico natural de que '*'nadie puede ser condenado y vencido en juicio sin ser previamente oído*''.

Obligatoriamente debieron concurrir al proceso todos los que suscribieron los contratos sin embargo se omitió a los señores JOAQUIN ARAT PEREZ PALLARES Y ELSAMALIA PEREZ PALLARES, siendo obligatorio que fueran notificados de la demanda al haber suscrito la escritura 1830 de fecha 17 de septiembre de 2012 y la 2522 de fecha 20 de diciembre de 2012, ambas escrituras que se solicitan se les de nulidad absoluta por la parte demandante como pretensión principal; así como también tenían que estar presentes todas las partes que fueron demandadas y que suscribieron las escrituras aquí atacadas, al momento de realizarse la audiencia de JUZGAMIENTO Y SENTENCIA, y de pronunciarse la sentencia por parte del juez de primera instancia, lo cual no se cumplió; porque no estuvieron presentes de la parte ACTIVA la señora RUBY SANCHEZ GUERRERO como sucesora procesal, ni los causahabiente del señor EVELIO PALLARES Q.E.P.D, que responden a ser siete Hijos, y por el extremo PASIVO, JOSE DE JESUS PALLARES BARRIOS, MIRIAM ALENIS PALLARES BARRIOS, DENIS PALLARES BARRIOS, JOAQUIN ARAT PEREZ PALLARES y ELSAMALIA PEREZ PALLARES; de lo cual me prenuncie en los alegatos de conclusión y que no fueron tenidos en cuenta al momento de finalizar los alegatos; donde el Aquo inferior guardo silencio omitiendo su facultad de sanear los vicios y aun así no se pronuncia en la sentencia guardando un rotundo silencio, sin presentar excusa del motivo de la no presentación en horas de la mañana del señor Ditta y de la sucesora Procesal, cuando la fecha de la audiencia se fijada para el 9 de agosto de 2021 a las 9 de la mañana y lo que hace el juez inferior, es excusar con conjeturas a la parte demandante de su no comparecía y afirmo que se encontraba en su casa para realizar la audiencia y que por problemas de luz, aplaza la audiencia de juzgamiento y sentencia para las 3 de la tarde de ese mismo día, expresando que la parte demandante pudo haber tenido problemas para su comparecencia.

De lo anterior, la Juez de primera instancia en la AUDIENCIA DE JUZGAMIENTO Y SENTENCIA, en las horas de la mañana que podían concurrir solo los abogados de las partes, como en efecto solo estuvieron presentes el abogado señor Mieles Ditta del lado de la parte activa y el abogado señor Oscar Luis Utria Angulo de la parte pasiva con un solo demandado presente como fue el señor JOSE ORLANDO PALLARES BARRIOS, y sin tener en cuenta al señor JOSE DE JESUS PALLARES, que también fue parte demandada. Como se puede observar se cerceno la ritualidad que se exige frente al proceso de nulidad de los contratos que, aunque se debate una relación de tipo sustancial se exige que a esta concurra todas las partes del extremo activo y pasivo de la litis, suma de cuentas mucho más indispensable cuando la juez inferior decidió en su sentencia de primera instancia declarar la nulidad absoluta de todas las escrituras principales y subsidiarias motivando una sentencia incongruente como ya se expresó en otro reparo; ya que se centró a analizar en primer lugar, la escritura pública 3134 o pretensión principal desplazando a un último análisis a la pretensión principal y sus consecuentes.

5.-OTRO REPARO ES QUE SE VIOLENTO EL ACCESO EFICIENTE A LA JUSTICIA.

La sentencia que se emitió en fecha 09 de agosto de 2021, por el Aquo-inferior violenta el acceso a la Justicia, no solo porque se excedió en la duración del proceso, sino también porque el proceso no se adelantó en la forma que señala la ley frente al orden que se deben analizar las pretensiones y se violentó el debido proceso. Una sentencia que se emite

después de casi ocho años, cuando el tiempo legal es de un año para proferir sentencia, constriñe el acceso a la justicia, ya que es inoperante la tutela jurisdiccional de los derechos del ciudadano y los términos procesales deben ser aplicados con diligencia y sin arbitrariedades por parte del juez y su incumplimiento injustificado será sancionado como lo estipula el C.G.P. en su artículo 2.

Dentro de los deberes del juez se encuentra el de dirigir el proceso, velar por su rápida solución, adoptar las medidas conducentes para impedir su paralización y procurar por una economía procesal y aquí este postulado no se cumplió. Si se observa en el expediente fueron varias las veces que la parte demandada escribió memoriales solicitando el impulso del proceso; sin embargo, fueron desatendidas; aun cuando se le hizo saber al juez que existían problemas de convivencia entre las partes en el edificio Pallares, lo cual contribuyo a que se ahondo a una violencia entre las partes y malos tratos sobre todo entre Denis, José Orlando, Evelio Manuel Q.E.P.D., y la misma Ruby Margarita Sánchez quienes no se toleraran entre sí.

8-. PRUEBAS NO VERIFICADAS, NI VALORADAS EN CONJUNTO POR LO CUAL, LA SENTENCIA NO SE DEBIO AJUSTAR DE FONDO PARA DAR NULIDAD ABSOLUTA FRENTE A LOS CONTRATOS AQUÍ ATACADOS.

En este sentido el juez inferior, no valoro que existieron unas pruebas que debieron analizarse en conjunto y bajo la sana critica, la razón y la lógica para que se derivara de ese estudio una decisión justa y coherente en la sentencia que emitió. Solo basta un mero análisis del clausulado del contrato contrastado con las normas jurídicas para concluir el cumplimiento o no de las formalidades, la contrariedad de normas imperativas, o finalmente si recayó sobre objeto ilícito.

En el INTERROGATORIO DE PARTE, como prueba que valoro el juez inferior, sólo concurrieron el demándate Evelio Pallares Q.E.P.D, y los demandados DENIS PALLARES BARRIOS y JOSE ORLANDO PALLARES; lo que limita al juez de primera instancia el emitir una SENTENCIA DE FONDO, como la que emitió en fecha 09 de agosto de 2021; ya que no hay LITISCONSORCIO NECESARIO, siendo indispensable en la audiencia de juzgamiento y sentencia, y en la etapa de valoración de la prueba, ya que si no emana de todos los que suscribieron las escrituras públicas aquí atacadas, debe ser valorada como PRUEBA DE TERCERO, y la valoración del juez inferior aquí fue sesgada.

La señora juez antes de emitir sentencia en providencia de fecha 21 de junio de 2021 de forma oficiosa solicito se integrara como parte pasiva, fijando un plazo de 20 días para que se les notificara del auto admisorio de la demanda, a los señores JOAQUIN ARAT PEREZ PALLARES Y ELSAMALIA PEREZ PALLARES reafirmándose en el Artículo 132 de legalidad del C.G.P. y el Art.133.

Sin embargo, el señor Mieles Dita, abogado de la parte accionante presento en recurso de Reposición en subsidio de Apelación, frente a la prueba de oficio solicitada por la juez y la parte pasiva en fecha 8 de junio de 2021, contesto*:*

> *Es de anotar que es IMPROCEDENTE el recurso de Reposición en subsidio de Apelación solicitado por el señor Mieles Ditta, abogado de la parte accionante teniendo en cuenta el Artículo 169 del C.G.P. en su párrafo 2 donde taxativamente se expresa:* ***Las providencias que decretan pruebas de oficio no admiten recurso.***
>
> En suma, los jueces civiles no deben suplir carga de las partes de probar los hechos que fundamenta el efecto jurídico que persiguen. Sí una parte estaba en mejores condiciones para probar y no lo hizo dentro de las oportunidades procesales, el juez no puede suplir carga probatoria de esa parte decretando pruebas de oficio.

En auto de 29 de junio de 2021 y notificada en 30 de julio de 2021 la señora Juez y su secretario emitieron providencia pretermitiendo el Artículo 169 del C.G.P. en su párrafo 2. Afirmo que no era indispensable integrar al litisconsorcio pasivo a los que solicito se incorporaran en la prueba de oficio y procedió a fijar fecha para la sentencia de juzgamiento y sentencia, lo que contribuyó a violentar el debido proceso y el rigor procesal emitiendo una sentencia ineficaz e incongruente.

Al respecto cito Auto AC2823-2019 del 18 de julio de 2019, apunto el Alto Tribunal lo siguiente:

> *"(...) En lo que atañe ay la incidencia que respecto de los litisconsortes necesarios puedan tener lo actos procesales asumidos de manera individual por cada quien, dispone el penúltimo inciso del artículo 61 del Código General del Proceso. (..) Los recursos y en general las actuaciones de cada litisconsorte favorecerán a los demás. Sin embargo, los actos que impliquen disposición del derecho en litigio solo tendrán eficacia si emanan de todos; al tenor del numeral 6° del artículo 99 del mismo estatuto, el allanamiento es ineficaz cuando habiendo litisconsorcio necesario no provenga de todos los demandados, y conforme al canon 192 ibidem, la confesión que no provenga de todos los litisconsortes necesarios tendrá valor de terceros(..)".*

Tan evidente fue el incumplimiento de las normas procesales por parte del juez de primera instancia, que la parte pasiva en su alegato de conclusión, afirmo trascribo:

> **DECIMO QUINTO:** En el auto de fecha 29 de julio de 2021 y notificado en fecha 30 de julio de 2021 por este despacho existen unas incongruencias tanto procesales como sustanciales. 1. Este despacho **DEBIÓ RECHAZAR DE PLANO EL RECURSO DE REPOSICIÓN EN SUBSIDIO DE APELACIÓN** presentado por la parte activa a través del Señor Ditta, ya que la norma procesal del C.G.P. Art. 169 inciso segundo señala que el decreto de prueba de oficio no tiene recurso; y sin embargo este despacho pretermitió tal norma procesal, cuyo efecto jurídico es la nulidad adjetiva de la providencia que haya resuelto tal situación; ya que el juez está obligado a cumplir la observancia de la normas procesales como lo estipula el C.G.P. en su artículo 13 y a un debido proceso Articulo 14. 2. El despacho se contradice en sus actuaciones sustanciales y procesales, por cuanto si decreto una prueba de oficio, no debe dar una respuesta favorable frente a las presunciones de la parte actora, lo cual presupone que no existe un equilibrio procesal entre las partes y conllevaría a un fallo contraevidente; ya que el Juez de este despacho, asume que existe un hecho notorio para darle nulidad a las escrituras aquí atacadas, prejuzgando, entonces que razón tiene este proceso en Litis, que razón tiene de ser de estos alegatos, que fue lo que valoro de las pruebas aportadas al proceso, tanta demora más de seis años abierto en primera audiencia y casi ocho años para dictar sentencia, para antes de audiencia y juzgamiento, ya tener un pronunciamiento claro y de fondo.

Por lo anterior se puede concluir, que siempre que se formule una pretensión impugnativa de un contrato celebrado por una multiplicidad de personas, llamase nulidad, simulación, resolución, rescisión, etc. Todas ellas integran un litisconsorcio necesario, pues la naturaleza de la relación sustancial debatida impone que el contradictorio se integre con todas ellas, porque la cuestión litigiosa debe resolverse de manera uniforme, o sea que no puede ser escindida, en tantas relaciones aisladas como sujeto activos o pasivos individualmente considerados existan.

Por otro lado, el juez inferior valoro como prueba para tener en cuenta en su sentencia, el INTERROGATORIO DE PARTE, siendo que este fue INEFICAZ, no solo porque no se integró a todas las personas que suscribieron las escrituras; sino ya que trascurrieron más 10 años de suscribirse las escrituras y los hechos objetivos se convierten en subjetivos, frente a que cada individuo que suscribió cada una de las escrituras tiene una versión diferente y hasta equivocada por ejemplo, la señora DENIS PALLARES, confunde la escritura 2953 de fecha 12 de octubre del año 2000 de DACION EN PAGO con la escritura 3134 cuando rinde su declaración de parte y por otro lado el señor JOSE ORLANDO PALLARES BARRIOS, afirma que está dispuesto a devolverle a su hermano JOSE DE JESUS PALLARES, la parte del patrimonio que recibió de la escritura 2954, pero no es porque estuviese confesando que el acto notarial no existió por un acuerdo entre las partes, o que este deprecado de vicio, sino porque sus hermanos Evelio y José de Jesús Pallares Barrios, se colocaron de acuerdo para atacarlo en una encerrona, por lo que se infiere que su declaratoria no fue libre y espontanea al estar presente la parte actora y el señor José de Jesús Pallares Barrios, como uno de los demandados en la diligencia, lo que fue evidente una intimidación a la parte interrogada lo que no valoro el juez inferior; por cuanto al rendir su declaración como parte afirmo que cuando quisiera le entregaba lo recibido de la escritura 2954 a JOSE DE JESUS, quien no ha cumplido con la carga de pagar el predial del predio que vive, ni del resto de predios en común proindiviso y quien es la persona que creo las deudas con los acreedores Banco Central Hipotecario y Banco Central Antioqueno y sin embargo; todo el resto de hermano fueron solidarios con él al igual que la señora Elsa Barrios Q.E.P.D., y en especial JOSE ORLANDO PALLARES BARRIOS, quien se

encuentra afectado económicamente y emocionalmente porque le ha tocado enfrentar desde la fecha octubre 28 de 2013 esta demanda injusta, un llamado a conciliación a la universidad del Atlántico fracasado en el 2016, un Proceso Reivindicatorio de dominio en el año 2017, un proceso de pertenencia durante los años del 2018 a 2021, tutela y su impugnación frente a la accionada Ruby Sánchez; después de fallecido el señor Evelio en el 2021, que fue desfavorable a los intereses de esta señora y ahora esta SENTENCIA INJUSTA, de fecha 9 de agosto de 2021; que pretende despojar del dominio del inmueble al señor José Orlando Pallares Barrios, aun cuando de forma onerosa y legal, adquirió los derechos del predio singular, de quienes eran sus anteriores dueños, siendo que si el goza de derechos reales como comunero de una masa de bienes universales en la herencia, otra cosa es su derecho sobre el bien singular; que aunque perteneció a la masa hereditaria, lo adquirió de forma licita, por compra venta, mediante escritura pública 3134 de fecha 11 de agosto de 1997 y que también hay que resaltar que el contrato, el comprador cumplió con todas las obligaciones pecuniarias exigidas y no se puede realizar un nuevo contrato, si se da nulidad a esta escritura referida; ya que fallecieron la señora Elsa Barrios Q.E.P.D. y el señor Evelio Pallares Q.E.P.D. y el resto de los contratantes como vendedores se encuentran dispersos.

La Juez inferior al emitir sentencia no tuvo en cuenta, el memorial ilustración de elementos de prueba al momento de fallar de la parte demandada de fecha 28 de julio de 2021 donde se le da a conocer, antes de emitir fallo, el pronunciamiento de fecha 25 de febrero de 2021, del juez Superior del Juzgado Octavo Civil del Circuito de Barranquilla en sentencia de Apelación de segunda instancia, en firme que indica que contra ella no existen más recursos que interponerse en ley, lo que presta merito a tránsito de cosa juzgada, donde el señor JOSE ORLANDO PALLARES BARRIOS le fue favorable el PROCESO DE PERTENENCIA, mientras que el señor Evelio Manuel Pallares Q.E.P.D., y la señora RUBY MARGARITA SANCHEZ GUERRERO, han sido vencidos en juicio, lo que los afecta directamente, e incluso también afecta a los comuneros que vendieron su herencia del predio singular por escritura 3134, ya que en el proceso de Pertenencia, se notificó no sólo al propietario registrado como propietario en la tradición y escritura pública, sino también que se emplazó a las personas indeterminadas, para que acudieran al proceso, si creían que se encontraban legitimados a acudir al litigio y hacer parte del proceso para defender sus derechos sobre el predio que se está discutiendo en Pertenecía y en el referido proceso, no comparecieron como parte, los comuneros que vendieron el predio singular legalmente a José Orlando Pallares Barrios por escritura pública 3134, y mucho menos se presentaron a defender el dominio. Por otro lado, la ley prevé, que legalmente la Pertenencia es ERGA ONMES, una vez que existe se dicte sentencia no podrá discutirse el predio y sin embargo la juez inferior no valoro esta prueba que es irrefutable.

9-. **No se tuvieron en cuenta las pruebas aportadas por la parte demandada al proceso declarativo de nulidad. Entre ellas:**

- La providencia ejecutoriada en el Proceso de Pertenencia **RADICACION** No.08001405004-2018-00897-00 y No.08001405004-2018-00897-01 teniendo en cuenta que el juez superior del juzgado octavo civil del circuito de Barranquilla emitió sentencia desfavorable a los intereses del señor Evelio Manuel Pallares Barrios Q.E.P.D., de la señora RUBY MARGARITA SANCHEZ GUERRERO, e inclusive de los comuneros que fueron dueños del predio anteriormente; por tanto al darle nulidad absoluta a la escritura pública 3134 se tendría que retrotraer los derechos de los anteriores dueños sobre el predio, como si nunca se hubiese vendido, y este predio singular nunca hubiese salido de la masa sucesoral, o bienes universales; por cuanto legalmente el efecto jurídico violentaría el derecho del señor José Orlando Pallares, ya que por un lado sus obligaciones en el contrato se cumplieron y perdería el dinero invertido en la compra del predio y por otro lado sus derechos del predio como señor y único dueño del predio fue cosa juzgada en fecha 25 de febrero de 2021, en un proceso de Pertenencia y la sentencia del proceso de nulidad en primera instancia fue en fecha 09 de agosto de 2021, por lo que se observa claramente es una sentencia posterior, y que el juez inferior, no valoro esta prueba tan importante que fue traslada al proceso de la referencia; invadiendo la esfera del juez superior Octavo Civil del Circuito, en cuanto que la sentencia declarativa de Pertenencia, es cosa juzgada y tiene la virtualidad de purgar la propiedad, arrastrando toda medida precautoria que pesara sobre el predio. Al violentar el fallo del Proceso de Pertenencia, está pretermitiendo un proceso concluido, que legalmente es causal de nulidad absoluta de la sentencia proferida.

- En la tradición del inmueble de matrícula inmobiliaria 040-224940 se observa que el propietario del predio es JOSE ORLANDO PALLARES , que cumplió con las las obligaciones estipuladas en el contrato; dentro de ellas las de pagar una hipoteca de cuantía indeterminada, para saldar la deuda con el acreedor, Banco Central Hipotecario, aunque no hubiese sido el deudor originario de la deuda, pero si la persona que al comprar el predio se obligaba a ser deudor del vendedor al comprar el predio y conseguir el desembargo del predio adquirido en venta y del predio de matrícula inmobiliaria No.040-224939; por cuanto resultaría desproporcionado no reconocerle su derecho de dominio sobre la propiedad y darle nulidad absoluta a la escritura 3134 o pretensión subsidiaria de la parte demandante.

- La escritura pública 3134, no admite prueba en contrario, pero muestra que el predio salió de los bienes universales de la herencia desde fecha 11 de agosto de 1997 cuando se suscribió la tan mencionada escritura que paso a ser parte del único propietario José Orlando Pallares y para el juez octavo civil del circuito al emitir sentencia en el Proceso de Pertenencia referencio apartes de la Corte, que afirma que: *`tratándose del heredero que alega haber ganado por prescripción un bien que corresponde a la masa sucesoral, debe probar que lo posee, en forma inequívoca, publica y pacíficamente, no como sucesor del difunto, sino que lo ha poseído para si, como dueño único, como señor exclusivo y con ánimo de propietario de la cosa"***.** Lo que no probo el señor Evelio Q.E.P.D. y tampoco la señora Ruby Sánchez y lo que si quedo reafirmado es el derecho de propiedad sobre JOSE ORLANDO PALLARES en el proceso de Pertenencia, como único propietario señor y dueño y único demandado en ese proceso concluido.

- Por otro lado, se encuentra ratificada la propiedad del señor JOSE ORLANDO PALLARES BARRIOS, ya que en fecha 25 de junio de 2021 frente la acción de Tutela instaurada por la señora RUBY MARGARITA SANCHEZ GUERRERO, se le NEGO *el amparo constitucional deprecado COMO ACCIONANTE contra el JUZGADO OCTAVO CIVIL DEL CIRCUITO DE BARRANQUILLA, como lo manifiesta esa providencia; así como en* fecha 22 de julio la CORTE CONSTITUCIONAL SALA CIVIL CASACION, sentencio la IMPUGNACION DE LA TUTELA, confirmando la decisión del juez superior octavo civil del circuito de Barranquilla y confirmando la decisión del tribunal de primera instancia de tutela. Documento que se encuentra en este litigio como prueba trasladada.

- La elevación del reglamento de propiedad del Edificio Pallares de Propiedad Horizontal mediante **escritura pública No.3258** y que se encuentra debidamente inscrito en los folios de matrícula inmobiliaria de los apartamentos de Matrícula Inmobiliaria No. 040-224037, 040-224038, 040-224039, 040-224940 040-224941, suscrito por los señores EVELIO MANUEL PALLARES BARRIOS Q.E.P.D., la señora ELSA BARRIOS VIUDA DE PALLARES Q.E.P.D., JOSE ORLANDO, DENIS PLENIS MARIA, MIRIAM ALENIS Y JOSE DE JESUS PALLARES en que se resalta el **ARTICULO 10. DERECHOS DE LOS PROPIETARIOS**. Son derechos de los propietarios:

> Punto b) Enajenar, gravar, dar en anticresis o arrendamiento su unidad privada conjuntamente con su derecho sobre los bienes comunes, sin necesidad del consentimiento de los demás propietarios.

- No se tuvo como prueba que **ENTRE LOS DERECHOS QUE LAS LEYES CIVILES OTORGAN A LOS COMUNEROS; EL NO ESTAR OBLIGADO A PERMANECER EN LA INDIVISIÓN**, es decir, cada comunero conserva su libertad individual, de allí que tanto el ***Código Civil Articulo 2334, como el de procedimiento civil artículo 467, c****onsagra que todo comunero puede pedir la división material de la cosa común, o su venta, para que se distribuya el producto y que, la demanda deberá dirigirse contra los demás comuneros, y a ello se acompañara la prueba de que demandante y demandado son condueños. Cabe recordar que, en el Cuasicontrato de comunidad entre dos o más personas, ninguna de ellas ha contratado sociedad, o celebrado otra convención relativa a la misma cosa.*

Siendo así, la venta de la propiedad proindiviso se puede hacer total o parcialmente y en el caso de la venta parcial, unos comuneros pueden comprar la parte de los otros conforme a los Artículos 2336 y 2337 del Código Civil.

10.- NO HAY CONGRUENCIA DE LO VIVIDO EN EL PROCESO CON EL FALLO EMITIDO EN SENTENCIA POR ELLO EXISTE GRAN INCONFORMIDAD CON LA SENTENCIA EMITIDA.

La Corte, en su jurisprudencia, ha establecido que existen tres supuestos que pueden configurar defecto en una providencia: (i) cuando se deja de aplicar una disposición constitucional en este proceso hay faltas al debido proceso, Articulo 29 de la carta magna; (ii) cuando la interpretación que realiza el juez de la norma en el caso concreto es abiertamente inconstitucional, en este proceso se violentaron derechos fundamentales como el principio de igual entre las partes ante la ley, el debido proceso desde el punto que la prueba obtenida con violación al debido proceso debe ser declarada nula de pleno derecho y, (iii) cuando el operador judicial omite hacer uso de la excepción de inconstitucionalidad, prevista para garantizar la supremacía constitucional, siempre que así haya sido solicitando dentro del proceso.

En este litigio se observaron estos tres supuestos de lo que no es licito, como también se expresaron claramente las contrariedades constitucionales que plantea la parte accionante. Lo anterior se fundamenta, en el principio de supremacía constitucional, en tanto esta última contiene principios y mandatos que son de aplicación directa por parte de cualquier autoridad, incluyendo a los operadores judiciales dentro de sus providencias, por tanto, el juez inferior al resolver favorable su sentencia a favor de la parte accionante no podía desconocer normas que son norma de norma.

11.- VIOLACION DEL PRINCIPIO DE CONCENTRACION POR EXCEDER EN TIEMPO PARA REALIZAR LA AUDIENCIA INICIAL.

Así las cosas, parte demandada se encuentra inconforme con el fallo ya que se violentó el principio de concentración como se dijo en el reparo 1 de esta apelación de sentencia y bien el C.G.P. en su artículo afirma taxativamente que el juez debe programar las audiencias de manera que el objeto de cada una se cumpla sin solución y en este proceso se suspendió y se excediendo en su tiempo de duración y al alegar la parte pasiva su inconformidad no fue escuchada sino bajo los intereses de la parte activa convalidando el juez inferior cada una de sus actuaciones, demostrando que no se cumplió tampoco la igualdad entre las partes ante la ley que exige el C.G.P. en su artículo 4.

12.- NO SE RESOLVIO EL PROCESO EN EQUIDAD SOBRE EL DERECHO DISPONIBLE.

Este punto se explica porque no se entiende como el juez de primera instancia fallo a favor de la parte accionante aun cuando existen hechos contrarios a la realidad que inducen al juez en error y sin embargo el juez de primera instancia falla una sentencia favorable al accionante señor Evelio Manuel Pallares Barrios Q.E.P.D. para los demandados se violo el principio de equidad que debe existir en este proceso de nulidad.

En esencia equidad significa igualdad, incluso como la legítima concreción del derecho o como el suplemento de la ley, debiendo recurrirse a ella en caso de duda para suplir e interpretar la ley.

“La Equidad designa un criterio o una noción que sirve de guía o fundamento y en cuyo concepto se apoyan las facultades discrecionales del juez”. Se presenta entonces este principio como una aparente contraposición al principio de la legalidad, acogido por nuestro ordenamiento jurídico en el artículo 12° del Código de Procedimiento Civil, imponiéndole al juez el deber de ajustar su actuación a las normas, sean adjetivas o sustantivas, los actos procesales debe ejecutarlos conforme a las normas que regulan su tramitación y decisión; pero no significa que en la Jurisdicción de Equidad como se le suele llamar, al juez se le permita actuar según su capricho, sino que, se le confía la tarea de buscar caso por caso la solución más adecuada conforme a los valores vigentes en la sociedad, lo que no se vivió en el proceso de referencia.

Como se pudo observar en el expediente es un caso dudoso ya que existen indicios serios de que el señor Evelio Manuel Pallares Q.E.P.D., impetrará el proceso de nulidad con mala fe, temeridad y dolo como se observan en las situaciones fraudulentas que se encuentran

inmersas en una denuncia penal ante la Fiscalía 50 de Patrimonio Económico, Falsedad en documento Público sobre esta Escritura, así como también quedo probado y desvirtuado sus afirmaciones ya que existe plena capacidad de la voluntad de la señora Elsa Barrios y sus afirmaciones en sus hechos y pretensiones son contrarias a la moral y a las buenas costumbres.

13- EL JUEZ NO ASEGURO SU IMPARCIALIDAD Y NEUTRALIDAD PROCESAL FRENTE AL PROCESO FALLANDO A FAVOR DE LA PARTE ACCIONANTE.

La juez inferior cuando en segundo orden se dirige en la audiencia de juzgamiento y sentencia a referirse a la escritura 2953, o pretensión principal y sus consecuentes, afirma que es un acto notarial para defraudar a acreedores; pero si se observa la tradición de los inmuebles 040-224937, 040-224938 y 040-224939, las obligaciones adquiridas de los deudores con los acreedores fueron saldadas como se registra en la tradición de los inmuebles, y de existir nuevos embargos los ACREEDORES, podían demostrar con carga de prueba que les asistía el derecho a EMBARGAR los bienes y aunque existiese la escritura 2953; por cuanto queda desestimado que el negocio de la DACION EN PAGO, se halla realizado para defraudar a terceros como lo afirma el juez inferior, lo que si debe quedar claro es que es la voluntad de la señora Elsa viuda de Pallares Q.E.P.D. y es por ello que sus hijos JOSE DE JESUS, JOSE ORLANDO Y DENIS PALLARES, suscriben el acto notarial de buena fe y que lo que le debe interesar al juez, es ser garantista del derecho sustancial frente al efecto jurídico que las partes en Litis deben probar para que sus pretensiones le sean favorables, una vez que las pruebas aportadas al expediente se deben valorar bajo la sana critica para ir en busca de la verdad por el juez y sin embargo lo que se vivió en el proceso fue una inoperancia de la ritualidad procesal y sustancial.

14. -PARA DECLARAR LA PRESCRIPCION DE UN ACTO O CONTRATO SOLO BASTA DEMOSTRAR EL TIEMPO EN QUE EL ACTOR NO EJERCIO SU DERECHO DESPUES DE CONSTITUIDOS LOS NEGOCIOS QUE ES DE 10.

En este reparo tenemos que **la nulidad absoluta por un negocio objeto o causa ilícita, o por falta de ciertas formalidades exigidas por la Ley en consideración a la naturaleza de la acto o contrato**, puede ser alegada por todo el que tenga interés en su declaratoria cuando este de manifiesto en el acto o contrato (artículos 1740 y 1741 Código Civil y 2º de la Ley 50 de 1936); pero **prescribe en 10 años contados a partir de la celebración del contrato o acto jurídico**.

Debe concluirse, que de cualquier forma opero el fenómeno de la PRESCRIPCION EXTINTIVA O LIBERATORIA, y así debió declararse por el juez en primera instancia, habida consideración que es un modo legal de extinguirse los derechos y acciones ajenas en razón de la inactividad de su titular; además que se funda en la presunción de que el que deja de ejercer un derecho durante largos años ha sido despojado de él por alguna justa causa de extinción.

PRUEBAS

Ruego tener como pruebas todo el expediente del proceso de la referencia y las pruebas trasladas y sobrevinientes que no se valoraron por el Juez inferior y que en la parte motiva de la sentencia no se tuvieron en cuenta frente a los alegatos de la parte pasiva.

- El audio y video de la audiencia de juzgamiento y sentencia de fecha 09 de agosto de 2021 que evidencia el porque de los reparos aquí descritos.

Entre las pruebas que no se valoraron se encuentran:

- La tradición de los Apartamentos del Edificio Pallares de propiedad horizontal que distinguidos con Matricula Inmobiliaria No. 040- 224037, 040-224938, 040-22439, 040-224940 y 040-224941, y del resto de la masa de bienes dejados por el señor JOSE DE JESUS PALLARES BOHORQUEZ, por tanto, se probó que los bienes no están inventariados por el accionante conforme a la verdad legal y de ellos la juez inferior no hace una valoración integral de las pruebas.
- La sentencia en segunda instancia de cosa juzgada de fecha 25 de febrero de 2021, en donde los accionantes señor Evelio Manuel Pallares Barrios Q.E.P.D. y la señora RUBY

MARGARITA SANCHEZ GUERRERO fueron vencidos en el PROCESO DE PERTENENCIA, acreditado en este litigio, como prueba sobreviniente, posterior al proceso declarativo de mayor cuantía de nulidad, donde se resalta al señor JOSE ORLANDO PALLARES BARRIOS **como único señor dueño y con derechos reales, de propiedad, dominio y posesión** sobre el inmueble de escritura pública 3134 de fecha 11 de agosto de 1997, dirección calle 79B No.38-11 Ap. 4, Matricula Inmobiliaria No. 040-224940.

- La ratificación de la propiedad del señor JOSE ORLANDO PALLARES BARRIOS, ya que en fecha 25 de junio de 2021 frente la acción de Tutela instaurada por la señora RUBY MARGARITA SANCHEZ GUERRERO, se le NEGO *el amparo constitucional deprecado COMO ACCIONANTE contra el JUZGADO OCTAVO CIVIL DEL CIRCUITO DE BARRANQUILLA, como lo manifiesta esa providencia; así como en* fecha 22 de julio la CORTE CONSTITUCIONAL SALA CIVIL CASACION, sentencio la IMPUGNACION DE LA TUTELA, confirmando la decisión del juez superior octavo civil del circuito de Barranquilla y confirmando la decisión del tribunal de primera instancia de tutela. Documento que se encuentra en este litigio como prueba trasladada.
- Los testimonios rendidos por la **señora Durlinda Castro** como cuidadora de la señora Elsa Barrios Q.E.P.D., y de su vecina **Marlene de Jesús Cuesta Barros**, declaraciones que se tomaron de forma verbal, pero que se suscribieron en forma escrita por requerimiento del juez inferior en fecha 05 de julio de 2017, donde se observa con claridad que la señora Elsa Barrios de Pallares Q.E.P.D., es una persona normal, con capacidad de ejercicio y voluntad, para los años en que se suscribieron las escrituras aquí atacadas; y de que este elemento de la capacidad que es importante para no darle nulidad a los contratos, solo se enuncia por parte del juez inferior pero no deja claro que está probado la capacidad de la señora en mención.
- La **Escritura Pública No.3258, de fecha 25 de septiembre de 1991,** documento que suscriben todos los propietarios del Edificio Pallares, con reglas claras en pro de convivir sanamente y disponer del derecho sobre su propiedad; ya sea, que sean único dueño de un predio o que se comparta en común con otras personas, donde se autoriza a disponer libremente del derecho propio, sobre una parte o la totalidad del derecho de propiedad, sobre los predios que conforman el edificio, en que se resalta el **ARTICULO 10. DERECHOS DE LOS PROPIETARIOS**. Son derechos de los propietarios:

> Punto b) Enajenar, gravar, dar en anticresis o arrendamiento su unidad privada conjuntamente con su derecho sobre los bienes comunes, sin necesidad del consentimiento de los demás propietarios.

Por todo lo anterior solicito al AQUO-SUPERIOR revocar, modificar o anular la SENTENCIA DEL JUEZ INFERIOR EMITIDA EN FECHA 9 DE AGOSTO DE 2021-

Así como se deniegue todas las pretensiones del accionante y la de su apoderado así que como consecuencia se condene en costas y prejuicios.

Solicito respetuosamente se levanten las medidas cautelares.

Quedo analizado y probado que el Demandante actuó de no de acuerdo con la realidad objetiva.

De usted atentamente,

OSCAR LUIS UTRIA ANGULO
C.C. No. 7.450.936 de Barranquilla (Atl.)
T.P. No. 43.184 del C.S. de la J.