



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

86

FIJADO EN LISTA DE TRASLADO No. 019

A las ocho 8:00 a.m., de hoy 09 de Febrero de 2018, se fija en lugar visible de la oficina de apoyo para los Juzgados Civiles del Circuito de Ejecución de Sentencia y por el término de un (1) día, la lista con la constancia de conformidad al artículo 110 del Código General del Proceso.

A las ocho 8:00 a.m., del día siguiente al de esta fijación empiezan a correr en Secretaría y para efectos de lo establecido en el artículo 446 del Código General del Proceso, los tres (3) días de término de traslado de la liquidación del crédito presentada, visible a folio 85.

CARMEN EMILIA RIVERA GARCÍA
Profesional Universitario

JOF/RADICACIÓN 002-2011-00137-00.



787
OFICINA DE APOYO PARA LOS JUZGADOS CIVILES DEL
CIRCUITO DE EJECUCIÓN DE SENTENCIAS DE CALI

FIJADO EN LISTA DE TRASLADO No. 019

A las ocho 8:00 a.m., de hoy 09 de febrero de 2018, se fija en lugar visible de la oficina de apoyo para los Juzgados Civiles del Circuito de Ejecución de Sentencia y por el término de un (1) día, la lista con la constancia de conformidad al artículo 110 del Código General del Proceso.

A las ocho 8:00 a.m., del día siguiente al de esta fijación empiezan a correr en secretaría, los tres (3) días de término de TRASLADO DEL RECURSO DE REPOSICIÓN Y EN SUBSIDIO DE APELACIÓN, visible a folios 279 al 284.


CARMEN EMILIA RIVERA GARCÍA
Profesional Universitario

IF /RADICACIÓN:012-2011-00518-00.



277

hora
Z TERCERO CIVIL DEL CIRCUITO DE EJECUCION DE SENTENCIAS DE CALI
S. D.

id: 2011 518

SECRETARIA DE JUSTICIA Y LEGISLACION	
SENTENCIAS DE CALI	
RECIBIDO	
FECHA:	02 FEB 2018
FOLIOS:	6 F1
HORA:	9:52
FIRMA:	[Firma]

ZGADO:
ZGADO INICIAL:
OCESO:
MANDANTE:
MANDADO:

2 DE EJECUCION CIVIL DEL CIRCUITO DE CALI
12 CIVIL DEL CIRCUITO DE CALI
EJECUTIVO MIXTO
COMUNICACIÓN CELULAR S.A. COMCEL S.A
SMARTCELL DE COLOMBIA LTDA, ROBERTO FELIPE MEJIA
CAICEDO y ADRIANA LERMA MORENO

ROBERTO ZORRO TALERO, obrando como apoderado judicial de la sociedad demandante COMUNICACIÓN CELULAR S.A., COMCEL S.A., a la señora juez, con el debido respeto, pido, que interpongo los recursos de reposición y en subsidio de apelación contra el auto de fecha 17 de Enero de 2018, mediante el cual su despacho, de manera oficiosa ordenó en la práctica, declarar una nulidad de todo el proceso, desde la fecha en que el demandado en conocimiento libró el mandamiento de apremio tal y como acaeció el día el 15 de Enero de 2011, hasta la fecha.

fundamentos del recurso interpuesto los siguientes:

1. FUNDAMENTOS REFERIDOS A LA NATURALEZA DEL PROCESO EJECUTIVO MIXTO Y A LA ACCIÓN HIPOTECARIA

Es de todos conocido el proceso ejecutivo mixto en la legislación del código de procedimiento civil procedía cuando el demandante además de perseguir cualquier bien del demandado como prenda general, también persigue los bienes gravados con garantía real; así las cosas, en el Código General del Proceso el proceso ejecutivo con la denominación de mixto se mantuvo, pero en la práctica se mantiene y tiene plena vigencia, por cuanto se le da el carácter de proceso ejecutivo singular con acción real.

El contrato de hipoteca en la práctica nunca tiene una autonomía propia, por cuanto es un contrato de naturaleza subordinada al contrato de mutuo, que normalmente es el contrato de préstamo. Descendiendo al asunto que aquí nos ocupa, entre COMCEL y SMARTCELL existió un contrato de distribución, en desarrollo del cual se mutuaban obligaciones, y para garantizar el cumplimiento de las mismas SMARTCELL no solo comprometió su responsabilidad personal sino que otorgó a favor de COMCEL un gravamen real sobre el inmueble de matrícula número 370-79290. Aunado a lo anterior, también la codemandada ADRIANA



290²

MA MORENO gravó con hipoteca a favor de COMCEL 19 inmuebles, los cuales en su momento fueron debidamente cautelados ante la oficina de registro de Cali.

Otro lado, debemos tener bien claro que el proceso ejecutivo de cualquier naturaleza tiene actuaciones, que a la postre son concomitantes y paralelas; en la una se tramita el proceso ejecutivo propiamente dicho y en la otra, las medidas cautelares, que aunque concomitantes y paralelas como se dijo antes tienen naturaleza distinta y trámite diferente, al ser que ordinariamente se tramitan en encuadernaciones separadas; y en el evento en que llegasen a declarar nulidades procesales, estas solo recaen con respecto al proceso ejecutivo, pero las medidas cautelares se preservan y mantienen hasta la decisión final del mismo.

2. IMPROSEDIBILIDAD DEL AUTO ATACADO POR VULNERACIÓN AL DEBIDO PROCESO

Conviene puntualizar que de conformidad con lo establecido en el artículo 49 del acuerdo interno PSAA13-9962 de fecha 31 de Julio de 2013, proferido por la sala administrativa del Consejo Superior de la Judicatura, se determinó: "**los Juzgados de Ejecución Civil creados mediante el presente acuerdo realizarán la ejecución forzada de las sentencias de los Juzgados Civiles del Circuito, Civiles Municipales o de Familia del respectivo municipio**"

De conformidad con la antes acotado, es válido concluir que en el juzgado al proferir el auto atacado mediante el presente recurso no solo desbordo el ámbito de sus funciones, al ordenar a conculcar un mandamiento de pago proferido 7 años atrás por el juez de conocimiento y ratificado por el mismo mediante auto que ordeno seguir adelante la ejecución de la 19 de Mayo de 2014, sino que incurrió en la causal de nulidad de falta de competencia, ordenando también así lo establecido por el legislador en el numeral primero del artículo 133 del Código General del Proceso.

El juzgado, mediante el auto cuestionado en el presente recurso, en la realidad, incurrió en declaración de nulidad oficiosa, por cuanto la presunta interesada SANDRA PATRICIA ORTIZ ESCOBAR, nunca interpuso incidente alguno. También brilla por su ausencia el trámite eventual previsto por el legislador para que se surtan las nulidades procesales. Lo único real que se hizo, es que el juzgado executor con su actuar, incurrió en otra causal de nulidad, al revivir un proceso legamente concluido, tal y como lo establece el numeral 2 del artículo 133 del Código General del Proceso.

Al declarar mediante el auto atacado, el juzgado executor con su actuar, vulneró los derechos adquiridos de la sociedad demandante, por cuanto al revivir un proceso legalmente concluido, abrió la puerta y dejó abierta a la sociedad actora a que no solo la codemandada SANDRA PATRICIA ORTIZ ESCOBAR, sino los demás codemandados al proponer los medio exceptivos, planteen dentro de los mismos, como es obvio, la excepción de prescripción, la cual en este estanco procesal no tiene cabida, ya que el demandante ya tiene un completo recibo legal, por cuanto desde la fecha de exigibilidad del pagaré al día de



281

han transcurrido más de 8 años; tiempo más que suficiente para que el medio exceptivo argüido quede revestido de plena prosperidad.

El juzgado con su actuar no solo desbordó la órbita de su competencia e incurrió en nulidades procesales como se dijo antes al revivir un proceso legalmente concluido; sino que también quebrantó el principio de la cosa juzgada material y de contera el sagrado principio de seguridad jurídica, de que deben estar revestidas las providencias judiciales ejecutoriadas.

3. EL FALLO DE TUTELA STC18995-2017

Lo descrito recurrente le es evidente entender y comprender que la providencia cuestionada mediante el presente recurso tuvo como báculo genitor el fallo de tutela aquí referido. Sin embargo, a mi parecer, para el caso materia de controversia el plurimentado fallo de amparo; en primer lugar, no debió aplicarse y si en gracia de discusión fuere aplicable, no debió darse con la interpretación y el alcance que se le dio en la providencia aquí recurrida.

En primer lugar, es pertinente observar que las sentencias de tutela no operan erga omnes, y como lo está haciendo el Juzgado Tercero Civil del Circuito de Ejecución de Cali, por tanto, como bien es conocido, las decisiones en las acciones de amparo solo producen efecto en partes, con la conocida excepción de los fallos de tutelas unificatorias. Así las cosas, el fallo constitucional referido en el auto materia de censura no puede ser aplicado al proceso de tutela que aquí nos ocupa. Pues en el proceder de la manera tal y como se hizo, el juzgado invadió una órbita que no le corresponde y entrando a tutelar los hechos de la hoy codemandada SANDRA PATRICIA ORTIZ ESCOBAR.

En cuanto a la tutela de marras y como fundamento de la decisión adoptada en el auto atacado mediante este recurso se dice.

Como quedó descrito en líneas anteriores, es preciso traer a colación un pronunciamiento emitido por la Corte Suprema de Justicia en una situación análoga estudiada por ese máximo tribunal, en el que se indicó lo siguiente:

En tal virtud, como el negocio jurídico fue registrado con antelación al otorgamiento de Ferromangueras y Bombas S.A.S. (demandados dentro del proceso compulsivo estudiado) del cobro compulsivo, éste también debió dirigirse contra la nueva propietaria del inmueble como consecuencia de la acción real perteneciente a la hipoteca que gravaba el inmueble adquirido, y por contera debió darse la oportunidad de controvertirlo.

Por consiguiente, resulta menester disponer incluir en el mandamiento de pago como ejecutada a Florencia Cobo García, en su condición de propietaria del inmueble gravado con hipoteca, y en tal medida otorgarle la oportunidad de oponerse del mismo; lo que por sustracción de materia conlleva a disponer dejar sin efecto la providencia de 9 de Marzo 2015 (mandamiento de pago), que ordenó proseguir adelante la ejecución..."



283

asunto que aquí se ventila el mandamiento de apremio fue notificado con más de tres años anterioridad al registro de la medida de embargo.

lo antes argumentado la hoy codemandada en sustitución SANDRA PATRICIA ORTIZ ESCOBAR, le deberá ser notificado el mandamiento de apremio de fecha 15 de Diciembre de 2011, para que se pronuncie al respecto en la forma y términos como ella crea conducente, o nunca revivir para ella y de contera para los otros codemandados un proceso legamente incluido desde lo formal, violando los principios de la cosa juzgada material y de contera intentando contra la seguridad jurídica de las cuales están revestidas las providencias judiciales tutoriadas, vulnerando de tan singular manera los derechos adquiridos por COMCEL y poniendo a la sociedad accionante a ver fulminado su derecho con el manto de la descripción.

ríendase señora juez que la última titular del dominio, señora SANDRA PATRICIA ORTIZ ESCOBAR, deberá tomar el proceso en el estado en que se encuentra, por cuanto está, no debe ser ajena a la existencia del gravamen hipotecario constituido a favor de COMCEL y sus consecuencias.

señora SANDRA PATRICIA ORTIZ ESCOBAR, con el actuar del proceso ejecutivo no se le ha generado derecho alguno, por cuanto la ley, tal y como se indicó antes no prevé consecuencia alguna que notificarle el mandamiento de apremio, sin interesar el estado en que se encuentra el proceso, pues como se dijo antes, es el único derecho que el legislador le otorgo, por cuanto existe la presunción de derecho que las anotaciones visibles al folio de matrícula inmobiliaria previenen a todas las personas, acerca de las consecuencias derivadas de la sustitución del gravamen hipotecario.

señora SANDRA PATRICIA ORTIZ ESCOBAR, desde lo legal, no está desvalida en la tutela de sus derechos, por cuanto a mi parecer, está legitimada para accionar en contra de su deudor, a efecto de lograr de este la eventual reparación de perjuicios que el gravamen hipotecario constituido a favor de COMCEL le pudiese generar.

otro lado, es pertinente señalar que el proceso ejecutivo no termina con la sentencia sino con el pago, y una vez notificada del mandamiento de apremio la señora SANDRA PATRICIA ORTIZ ESCOBAR podrá adelantar todas las actuaciones que la ley prevé para el propietario del inmueble proseguido en ejecución hipotecaria; pero de ninguna manera la circunstancia aquí mencionada puede ser óbice para que la situación de la señora ORTIZ ESCOBAR, permita retrotraer todo un proceso siete años atrás.

4. PROCEDENCIA DEL RECURSO DE APELACIÓN

el evento en que el Juzgado Tercero Civil del Circuito de Ejecución de Sentencias de Cali, termine no revocar el proveído atacado mediante este libelo, estimo que el recurso de apelación impetrado como subsidiario del de reposición, es desde todo punto de vista concebible por cuanto la providencia que aquí se está recurriendo, resolvió una nulidad procesal



284

era oficiosa y sin el trámite incidental que la ley prevé, pero lo claro y cierto es que no la nulidad procesal de todo lo actuado en el proceso ejecutivo, desde el mandamiento de pago proferido por el juzgado de conocimiento, calendarado el 15 de Diciembre del 2011, a la fecha.

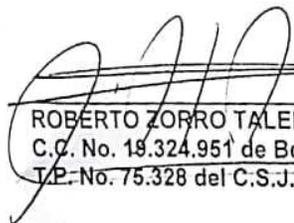
concesión del fundamento legal del recurso de alzada aquí interpuesto es perfectamente cedente al tenor del enlistamiento que el legislador hizo en el ordinal 6 del artículo 321 del Código General del Proceso.

5. SOLICITUD

En fundamento en la argumentación expuesta solicito a la señora juez:

- 5.1 Se revoquen los ordinales 1, 2, 2.2, 2.3, 2.4, 3, 4 y 5 del proveído fechado el día 17 de Enero de 2018.
- 5.2 Se ordene notificarle del mandamiento de pago original, de fecha 15 de Diciembre de 2011 a la hoy codemandada SANDRA PATRICIA ORTIZ ESCOBAR para que asuma el proceso en el estado en que se encuentra con la aclaración hecha en el ordinal 2.2 de la parte resolutive de la providencia aquí conculcada.
- 5.3 Se resuelva la solicitud de terminación del proceso impetrada por la codemandada ADRIANA LERMA MORENO, en la forma y términos como fue solicitada en su oportunidad.

Ententamente,


ROBERTO ZORRO TALERO
C.C. No. 19.324.951 de Bogotá D.C.
T.P. No. 75.328 del C.S.J.