

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

FIJADO EN LISTA DE TRASLADO No. 064

A las ocho 8:00 a.m., de hoy 02 de Mayo 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, visible a folio 105.

p/Morela Gómez
CARMEN EMILIA RIVERA GARCÍA
Profesional Universitario

JOF/RADICACIÓN : 007-2014-00036-00

Señor

JUEZ TERCERO CIVIL DEL CIRCUITO DE EJECUCION DE SENTENCIAS DE CALI.

E. S. D.

Ref. PROCESO EJECUTIVO SINGULAR

Dte. ESNEDA SCARPETTA DE REYES

Ddo. A.S.A. ARQUITECTOS ASOCIADOS LTDA.

RDO. 76001-31-03-007-2014-00036-00



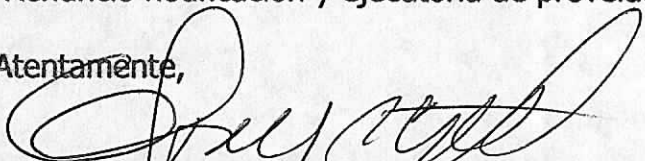
GLORIA AMPARO REYES SCARPETTA, mayor de edad y vecina de esta ciudad, identificada con la cédula de ciudadanía No.31'303.816. Expedida en Cali, abogada en ejercicio con tarjeta profesional No.37.383 del C.S.J. obrando en mi condición de endosataria para el cobro judicial con facultades para recibir, por medio del presente escrito, por no estar de acuerdo con el auto No.1293 notificado por estado me permito respetuosamente manifestar al despacho a su digno cargo, que **PIDO REPOSICIÓN DEL AUTO** por los siguientes:

Observo que el despacho no ha hecho una evaluación justa y cuidadosa del expediente y los escritos presentados por la suscrita, cuando en la demanda principal solicito medidas previas las cuales fueron aceptadas por el despacho y ejecutadas, y los alegatos que he presentado ante las diferentes instancias tanto en el juzgado de origen, como ante el despacho que se solicitó la acumulación del proceso, en el cual se han presentado cantidad de problemas.

Obsérvese que he presentado cantidad de escritos y la liquidación que fue aprobada por el despacho competente para que dichos dineros fueran tenidos en cuenta, por lo tanto solicito se digne darle una revisión completa y detallada al expediente, en cuanto que no hago petición alguna, le solicito revisar el escrito de fecha de julio 13 de 2.014 solicite al despacho se me expidiera la certificación del proceso de la referencia que cursaba en ese despacho, a fin de acumular dicho proceso ante **EL JUZGADO NOVENO CIVIL DEL CIRCUITO DE CALI**, según proceso ejecutivo singular de mayor cuantía propuesto por el señor **LUIS ALFONSO CIFUENTES TAMAYO** contra la misma sociedad **A.S.A. ARQUITECTOS ASOCIADOS LTDA, CON RDO, No.76-001-31-03-009-2013-00387-00.**, certificación que fue expedida con fecha agosto 12 de 2.014.

Renuncio notificación y ejecutoria de proveído favorable.

Atentamente,


GLORIA AMPARO REYES SCARPETTA,
C.C. No. 31'303.816 de Cali
T.P. No.37.383 del C.S.J.



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

FIJADO EN LISTA DE TRASLADO No. 064

A las ocho 8:00 a.m., de hoy 02 de Mayo 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, visible a folio 299 al 300.

P/Marcela Gómez
CARMEN EMILIA RIVERA GARCÍA
Profesional Universitario

JOF/RADICACIÓN : 012-2011-00518-00

012 30 Estado 18/07/18 204

John Jairo Zuluaga Cardona
Calle 10 No. 43-63 Of. 104 Edificio La Juliana
Correo electrónico: johnjzuluaga64@hotmail.com
Cel. 3154745555 Santiago de Cali.
Abogado Litigante.

OFICINA DE APOYO DE LOS JUZGADOS CIVILES DEL CIRCUITO DE EJECUCIÓN DE SENTENCIAS CALI - VALLE	
RECIBIDO	
FECHA:	23 ABR 2018
FOLIOS:	2
HORA:	4:52
FIRMA:	Euh

Señor

JUES TERCERO CIVIL DEL CIRCUITO DE EJECUCIÓN DE SENTENCIAS DE CALI.
E. S. D.

Referencia: Proceso ejecutivo mixto.

Demandante: Comunicación Celular S.A. Comcel S.A.

Demandado: Smartcell de Colombia Ltda., Roberto Felipe Mejía Caicedo y Adriana
Lerma Moreno.

Radicación: 2011-00518

Juzgado de Origen: 12 Civil del Circuito de Cali.

JOHN JAIRO ZULUAGA CARDONA, mayor de edad, vecino de Cali, identificado con la cédula de ciudadanía No. 16. 699.295 expedida en Cali, abogado en ejercicio, portador de la T.P. No. 83925 del C.S.J., actuando en calidad de apoderado de la señora Sandra Patricia Ortiz Escobar, según reconocimiento de mi personería mediante auto No. 1271 de fecha 10 de abril de 2018, notificado por estado número 64 de fecha 18 de abril de 2018, auto mediante el cual también se me tuvo notificado por conducta concluyente en el asunto de la referencia, dentro del término legal por medio de este escrito interpongo **recurso de reposición** contra el auto número **046 de fecha 17 de enero de 2018** que dejó sin efectos actuaciones y libró nuevamente orden de pago, de conformidad con lo previsto en el artículo 430 del C.G.P. y demás normas concordantes y complementarias.

Fundamentos del recurso de reposición:

1. El despacho mediante auto No. 046 de fecha 17 de enero de 2018, en su numeral segundo, libró mandamiento de pago ejecutivo en favor de la sociedad COMUNICACIÓN CELULAR COMCEL S.A., identificada con Nit No. 800153993-7 y en contra de SMARTCELL DE COLOMBIA LTDA., identificada con el Nit. No. 900008867; el señor ROBERTO FELIPE MEJÍA CAICEDO con cédula de ciudadanía No. 16.286.599; en contra de las señoras ADRIANA LERMA MORENO, con cédula de ciudadanía No. 67.001.592 y SANDRA PATRICIA ORTÍZ ESCOBAR, identificada con la cédula de ciudadanía No. 39.620.040, respectivamente. En el numeral 2.2. Explicitó dicho mandamiento, por la suma de MIL OCHOCIENTOS NOVENTA Y CUATRO MILLONES NOVECIENTOS TRES MIL QUINIENTOS NOVENTA Y SEIS MONEDA CORRIENTE (\$ 1.894.903.596.00) por concepto de capital insoluto derivado del pagaré S/N a folio 12. En el numeral 2.3., previó los intereses moratorios fluctuantes mes a mes como lo certifique la Superintendencia Financiera de Colombia desde el día 30 de noviembre de 2010, hasta que se verifique el pago total de la obligación.
2. Según constancias procesales medió contrato de transacción, entre el demandante y la demandada Adriana Lerma Moreno (folios 216-220 del cuaderno principal), en cuyo acápite de prestaciones mutuas la señora Adriana Lerma Moreno realizó a favor de Comunicación Celular S.A., COMCEL S.A., un pago parcial por la suma de \$ 654.800.000.00 a la obligación que se pretende en este proceso, así las cosas, el mandamiento ejecutivo de pago proferido por el despacho mediante auto No. 046 de fecha 17 de enero de 2018, en cuya parte resolutive numeral 2.2., se estipuló la obligación en la suma de \$ 1.894.903.596.00, dicho guarismo no corresponde a la verdadera fuente obligacional, en virtud del pago hecho por la deudora, que efectivamente fue un pago efectivo tendiente a satisfacer una obligación y más ampliamente la satisfacción del acreedor, de conformidad con lo previsto en el artículo 1634 de CC. Al haber ingresado efectivamente dicha suma de dinero al haber del acreedor, irremediamente se materializó un abono parcial que muda la obligación originaria pactada por las partes, quedando del rango de MIL DOSCIENTOS CUARENTA MILLONES CIENTO TRES MIL QUINIENTOS NOVENTA Y SEIS PESOS (\$ 1.240.103.596) M/CTE.. Independientemente de ello,

200

mi mandante no acepta el resto del clausulado del contrato de transacción mencionado, ya que le acarrearía graves perjuicios materiales, que el acreedor sin ninguna razón prescinda de las garantías hipotecarias que tiene sobre 19 predios, para pretender únicamente perseguir la garantía hipotecaria de mi mandante, tal como lo determinó el despacho.

3. Como quiera que se está dentro del término para dar contestación a la demanda ejecutiva y proponer excepciones, el suscrito abogado dentro del término de ley, hará uso de dicho término procesal para lo de ley.
4. Téngase como pruebas, las obrantes en el expediente.

Con base en las consideraciones expuestas, solicito a su señoría de manera comedida revoque parcialmente el auto No. 046 de fecha 17 de enero de 2018, en lo que tiene que ver con el numeral 2.2 y en su reemplazo, acceda a la suma de MIL DOSCIENTOS CUARENTA MILLONES CIENTO TRES MIL QUINIENTOS NOVENTA Y SEIS PESOS (\$ 1.240.103.596) M/CTE.

De la señora Juez, atentamente,



JOHN JAIRO ZULUAGA CARDONA
C.C. No. 16.699.295 expedida en Cali.
T.P. No. 83925 del C.S.J.



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

FIJADO EN LISTA DE TRASLADO No. 064

A las ocho 8:00 a.m., de hoy 02 de mayo 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 a la parte contraria, en Secretaría y para efectos de lo establecido en el Artículo 326 del Código General del Proceso, los tres (3) días de término DE TRASLADO DE LA SUSTENTACIÓN DEL RECURSO APELACIÓN visible a folios 290 al 298.

p/Marcia Gómez
CARMEN EMILIA RIVERA GARCÍA
Profesional Universitario

JOF /RADICACIÓN: 012-2011-00518-00

130 c. todos 18/04/18

Señora

JUEZ TERCERO CIVIL DEL CIRCUITO DE EJECUCION DE SENTENCIAS DE CALI

Dra. ADRIANA CABAL TALERO

E.

S.

D.

PROCESO : EJECUTIVO MIXTO No. 2011-518
DEMANDANTE : COMCEL S.A.
DEMANDADOS : SMARTCELL DE COLOMBIA LTDA,
ROBERTO FELIPE MEJÍA CAICEDO y
ADRIANA LERMA MORENO.

OFICINA DE APOYO DE LOS JUZGADOS CIVILES DEL CIRCUITO DE EJECUCIÓN DE SENTENCIAS CALI - VALLE	
RECIBIDO	
FECHA:	23 ABR 2018
FOLIOS:	9
HORA:	4:46
FIRMA:	Pub

ASUNTO: Sustentación Recurso de Apelación contra el Auto No. 046 del 17 de enero de 2018.

ROBERTO ZORRO TALERO, obrando como apoderado judicial de la sociedad demandante COMUNICACIÓN CELULAR S.A., COMCEL S.A., con el debido respeto me dirijo al Despacho con el fin de sustentar el Recurso de Apelación interpuesto contra el Auto No. 046 del 17 de enero de 2018, lo cual realizo en los siguientes términos:

1. Oportunidad.

En virtud de lo establecido por el numeral 3º del artículo 322 del Código General del Proceso, la presente sustentación se presenta dentro de los tres días siguientes a la notificación¹ del Auto No. 1272 del 10 de abril de 2018, mediante el que fue negada la reposición del Auto No. 046 del 17 de enero de 2018 y se concedió el recurso de apelación ante el superior.

2. La Decisión Objeto de Reparó.

Se tiene que mediante el Auto No. 046 del 17 de enero de 2018, el Despacho A-quo resolvió de oficio, dejar sin efecto el mandamiento de pago del 15 de diciembre de 2011, y procedió a librar nuevamente el mandamiento de pago en contra los demandados pero esta vez incluyendo como demandada a SANDRA PATRICIA ORTIZ ESCOBAR.

En la parte motiva de dicho auto el despacho A-quo, fundamento como su razón para decidir, lo siguiente:

"...una vez realizado el control de legalidad que impone la legislación procesal a fin de evitar posibles nulidades e irregularidades dentro del respectivo tramite, encuentra el Despacho que el dominio del bien objeto de ejecución grabado con hipoteca ha sido transferido en diferentes ocasiones, sin que previo a dichas transferencias haya mediado la inscripción del embargo decretado dentro de la ejecución de la

¹ Notificado mediante Estado No. 64 del 18 de abril de 2018, por lo que el termino de ejecutoria corrió durante los días 19, 20 y 23 de abril de 2018.



referencia, lo cual conforme con lo dispuesto por la Corte Suprema de Justicia, Sala Civil, en providencia No. STC18995 de 16 de noviembre de 2017, afecta el derecho de defensa del actual propietario del inmueble hipotecado."

3. Las Razones y Fundamentos del Recurso.

3.1. Violación del Derecho al Debido Proceso por Error de derecho por falta de aplicación de la ley, Error de adjudicación, Error de Procedimiento y Vía de Hecho.

Para empezar, se tiene que entre COMCEL y SMARTCELL existió un contrato de distribución, en desarrollo del cual se mutaban 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 inmobiliaria número 370-79290, además también la codemandada ADRIANA LERMA 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.

Ante el incumplimiento de SMARTCELL, el 10 de marzo de 2011, mi mandante COMCEL S.A., presento demanda ejecutiva contra SMARTCELL DE COLOMBIA LTDA, ROBERTO FELIPE MEJÍA CAICEDO y ADRIANA LERMA MORENO, obteniéndose mandamiento de pago el 15 de diciembre de 2011.

Así mismo, el 19 de mayo de 2014, el Juzgado Cuarto Civil del Circuito de Descongestión de Cali, emitió sentencia ordenando seguir adelante la ejecución (fls. 189 y 190) y se cuenta con liquidación de crédito aprobada mediante auto del 3 de septiembre de 2015.

El inmueble objeto de hipoteca de donde ahora se suscita esta controversia se trata del identificado con matrícula No. 370-79290 de la Oficina de Registro de Instrumentos Públicos, inmueble en el que para el momento de presentación de la demanda aparecía como último propietario inscrito la sociedad SMARTCELL DE COLOMBIA LTDA., sociedad a la que se demandó por ser tanto la propietaria de la garantía hipotecaria como la suscriptora (deudora) del pagare base de acción, sociedad que a su vez quedo debidamente notificada mediante aviso (fl. 180).

Es cierto que el inmueble hipotecado aludido ha sido objeto de varias transferencias de dominio tal y como cuenta el Certificado de Tradición No. 370-79290, por ejemplo, tenemos:

- (i) SMARTCELL DE COLOMBIA le vendió a LUIS ARMANDO CÓRDOBA RIVAS y LUIS FELIPE MARROQUÍN VILLEGAS, tal y como consta en la anotación No. 21 del citado folio de matrícula.



- (ii) Así mismo, estos señores LUIS A. CÓRDOBA R. y LUIS F. MARROQUÍN V., a su vez le vendieron a MARIA OLIVA DELGADO SOTO tal y como consta en la anotación No. 26 del citado folio de matrícula.
- (iii) Y finalmente, esta señora MARIA O. DELGADO S., a su vez le vendió a SANDRA PATRICIA ORTIZ ESCOBAR tal y como consta en la anotación No. 27 del citado folio de matrícula, actual propietaria inscrita.

Señores Magistrados, la compra-venta de inmuebles hipotecados en Colombia no es un hecho excepcional, de hecho sucede comúnmente, así mismo es de reiterada práctica la venta de inmuebles hipotecados que hacen parte o están vinculados un proceso judicial ejecutivo, como en este caso.

Situación en la cual los Despachos judiciales del país, normalmente, vinculan al nuevo propietario, efectuando una sustitución procesal, en razón a que al momento de la compra, la hipoteca estaba vigente con anterioridad y el proceso ejecutivo igualmente había iniciado con anterioridad a la compra, por lo que se entendía que el nuevo propietario compro con conocimiento de dicha situación, por lo que el nuevo propietario quedaba vinculado y asumía el proceso en el estado en que se encontrase.

Esta misma situación ya ha sido fallada dos veces en el presente proceso, así:

Primero, se tiene que mediante **Auto No. 1399** del 13 de septiembre de 2016, el mismo Despacho de Conocimiento, es decir, el Juzgado Tercero Civil del Circuito de Ejecución de Sentencias de Cali, a petición de parte, evidencio la venta del inmueble hipotecado e identificado con matrícula No. 370-79290 a favor de MARIA OLIVA DELGADO SOTO y resolvió vincularla al proceso en el estado en que el mismo se encontrara ordenando notificarle tal vinculación.

Segundo, se tiene que mediante **Auto No. 3544** del 30 de octubre de 2017 (Fls. 263 y 264), el mismo Despacho de Conocimiento, es decir, el Juzgado Tercero Civil del Circuito de Ejecución de Sentencias de Cali, a petición de parte, evidencio la venta del inmueble hipotecado e identificado con matrícula No. 370-79290 a favor de SANDRA PATRICIA ORTIZ ESCOBAR y resolvió vincularla al proceso en el estado en que el mismo se encontrara ordenando notificarle tal vinculación.

Señores Magistrados, las anteriores decisiones judiciales son la manera más común que los Despachos Judiciales del País, han resuelto la situación de ¿qué hacer cuando en un proceso ejecutivo el inmueble hipotecado ha sido vendido y que pasa entonces con ese nuevo propietario?, problema jurídico frente al que sin número de Despachos han optado en derecho por realizar la sustitución procesal y vincular al nuevo propietario para que este tome el proceso en el trámite en que se encuentre.



La anterior decisión se soporta en derecho y con toda la razón porque es que de conformidad con el inciso 2º del artículo 468 del Código General del Proceso, se tiene que: "...si el bien ya no pertenece al demandado, el juez de oficio tendrá como sustituto al actual propietario a quien se le notificara el mandamiento de pago.", y también el artículo 70 del Código General del Proceso que estableció que: "Los intervinientes y sucesores de que trata este Código tomaran el proceso en el estado en que se halle al momento de su intervención.", y por la sencilla razón de que la hipoteca se predica de la cosa mas no de su propietario, es decir, tiene derecho de persecución.

Así que resulta seriamente extraño y sorprendente, que el Despacho de Conocimiento, que teniendo clara la forma de solucionar dicho problema jurídico, venga ahora, de oficio a dejar sin efecto el mandamiento de pago del 15 de diciembre de 2011, y proceder a librar nuevamente el mandamiento de pago, **apartándose ahora de la aplicación de la ley** (Núm., 2, Art, 468 del C. G. del P.), yéndose en **contra sus propios actos** (Autos No. 1399 y 3544, misma Jueza), es más, la situación de SANDRA PATRICIA ORTIZ ESCOBAR, que supuestamente genero el ahora nuevo mandamiento de pago, ya había sido un tema fallado mediante Auto No. 3544 del 30 de octubre de 2017 (Fls. 263 y 264), donde se resolvió vincular a SANDRA PATRICIA ORTIZ ESCOBAR al proceso en el estado en que el mismo se encontrara, por lo que ya existe una cosa juzgada material.

Así las cosas no hay duda que el Juzgado A-quo incurrió en un error de derecho por falta de aplicación del numeral 2º del artículo 468 del Código General del Proceso, pues nótese que tal despacho en el auto objeto de reparo, simplemente refirió:

"En tal sentido, no basta para el caso en ciernes dar aplicación numeral 2º del artículo 468 del Código General del Proceso, en cuanto a la vinculación del nuevo propietario junto la notificación del auto del auto que libro mandamiento de pago."

Así las cosas se observa que el Despacho hace una exclusión evidente de la norma Jurídica que resulta aplicable al caso en concreto, por lo que existe una violación directa de la ley material por error *iuris in iudicando* (error de adjudicación), incurriendo en una vía de hecho por defecto sustantivo.

Ahora no se comprende como el Despacho deja sin efectos un mandamiento de pago sin declarar expresamente la nulidad de todo lo actuado, pues en el auto objeto de reparo la nulidad de lo actuado se vislumbra de manera tacita, nulidad que mediante auto 1272 del 10 de abril de 2018, mediante el que se resolvió la reposición presentado en contra del auto objeto de reparo, en su parte motiva si efectuó claridad de que había declarado una nulidad de oficio, pero si se observa en la parte resolutive del auto objeto de reparo no existe manifestación que replique DECLÁRESE LA NULIDAD DE TODO LO ACTUADO, formula sacramental que conlleva la existencia de una nulidad.

Así mismo, si se declaró una nulidad de oficio no se comprende como el Despacho de conocimiento no siguió el trámite existente para la declaración oficiosa de la nulidad y que le impone el artículo 137 del Código General del Proceso, que estableció:



"Art. 137.- En cualquier estado del proceso el juez ordenará poner en conocimiento de la parte afectada las nulidades que no hayan sido saneadas. Cuando se originen en las causales 4 y 8 del artículo 133 el auto se le notificará al afectado de conformidad con las reglas generales previstas en los artículos 291 y 292. Si dentro de los tres (3) días siguientes al de la notificación dicha parte no alega la nulidad, esta quedará saneada y el proceso continuará su curso; en caso contrario el juez la declarará."

Aquí, se observa que el Despacho de conocimiento nuevamente vulnera el debido proceso por violación directa de la ley material por error *iuris in procedendo* (error de procedimiento), incurriendo en una vía de hecho por defecto procedimental absoluto, porque la Juez actuó completamente al margen del procedimiento establecido.

3.2. El Fallo de Tutela STC18995-2017, no es aplicable al caso en concreto, el auto objeto de reparo carece de apoyo legal.

Al suscrito 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 hacerse 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, tal y como lo está haciendo el Juzgado Tercero Civil del Circuito de Ejecución de Cali, por cuanto, como bien es conocido, las decisiones en las acciones de amparo solo producen efecto inter partes, con la conocida excepción de los fallos de tutelas unificatorios.

Así las cosas, el fallo constitucional referido en el auto materia de censura no puede ser aplicado al proceso ejecutivo que aquí nos ocupa. Pues en el proceder de la manera tal y como se hizo, el juzgado esta nuevamente invadiendo una órbita que no le corresponde y entrando a tutelar los derechos de la hoy codemandada SANDRA PATRICIA ORTIZ ESCOBAR.

En 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 emanado de 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 enteramiento 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 inherente a la hipoteca que gravaba el inmueble adquirido, y por contera debió dársele 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 defenderse 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 seguir adelante la ejecución..."

Obsérvese que en la providencia transcrita se parte de la premisa consistente en que el negocio jurídico fue registrado con antelación al enteramiento (notificación) de la demandada FERROMANGUERAS y BOMBAS S.A.S.

En la temática que aquí nos ocupa la premisa endilgada por el juez de tutela no corresponde a la situación fáctica dada en la ejecución adelantada por COMCEL, por cuanto, la notificación del extremo demandado acaeció el 3 de Septiembre de 2013, tal y como consta en las constancias de notificación por aviso obrantes en la encuadernación, pues está fue anterior a la fecha en que se registró la medida. Obsérvese que en la anotación numero 28 el folio de matrícula inmobiliaria número 370-79290 consta que la medida se radico el día 19 de Octubre de 2016, esto es, 3 años después.

Señores Magistrados la **tutela fundamento del A-quo no resulta aplicable**, primero, porque no se trata precedente judicial vinculante, y segundo, porque las situaciones fácticas del caso de la tutela y las de nuestro asunto no son las mismas, es decir, el caso que nos ocupa no es ni análogo ni idéntico al caso de la tutela, pues mientras que en el caso de la tutela la sociedad demandada Ferromangueras y Bombas S.A.S., no había sido notificada del mandamiento de pago, en el presente caso la notificación a SMARTCEL COLOMBIA si se había efectuado con anterioridad a la venta hecha a SANDRA PATRICIA ORTIZ ESCOBAR, pequeña sutileza que genera una errónea interpretación y aplicación por parte del Despacho A-quo.

Para el caso que nos ocupa el juez de ejecución de sentencias en su condición de operador judicial no puede desconocer la normatividad vigente so pretexto de darle aplicación a un fallo de amparo con un presupuesto perfectamente inaplicable para la temática que acá se discierne, por cuanto para el caso que nos interesa lo enteramente aplicable es lo establecido por el legislador en el ordinal segundo del artículo 468 del Código General del Proceso donde se indica que en estos casos *"el registrador deberá escribir el embargo, aunque el demandado haya dejado de ser propietario del bien"* tal y como aquí aconteció y a renglón seguido el legislador determina *"acreditado el embargo, si el bien ya no pertenece al demandado, el juez de oficio tendrá como sustituto al actual propietario a quien se le notificara el mandamiento de pago"*.

En este aparte, es pertinente resaltar que el gravamen hipotecario constituido a favor de COMCEL desde el 23 de Junio de 2006 y que los terceros vinculados en la cadena de anotaciones posteriores tal y como da cuenta el certificado de tradición y libertad del inmueble eran conocedores del gravamen constituido a favor de COMCEL, pero que pese a ello resolvieron celebrar negocio sobre el predicho bien, habida cuenta que como todos es sabido el gravamen



hipotecario no sustrae el bien del comercio. Empero a ello, no es menos cierto que la anotación número 15 obrante al folio de matrícula inmobiliaria número 370-79290, publicitó a todos los intervinientes que celebraron negociaciones sobre el predicho bien tal y como consta en las anotaciones 16, 21, 22, 23, 24, 26 y 27 del prementado folio. Vale decir, la cadena de intervinientes que celebraron negocios sobre el inmueble, con posterioridad al registro del gravamen hipotecario constituido a favor de COMCEL, tenían y tienen pleno conocimiento de la existencia del gravamen, en consecuencia, sabían y entendían a las eventualidades a las cuales se exponían. Por lo tanto, no son terceros de buena fe ajenos a las consecuencias de la constitución del gravamen hipotecario.

En el numeral 2 del artículo 468 del Código General del Proceso el juez de manera puntual determino *"si el bien ya no pertenece al demandado, el juez de oficio tendrá como sustituto al actual propietario a quien se le notificara el mandamiento de pago"* en ese orden de ideas toda la cadena de compradores de que dan cuenta las anotaciones posteriores a la anotación en la cual se constituyó el gravamen hipotecario a favor de COMCEL, materia de esta ejecución fueron y la última lo es, demandados sustitutos, por cuanto si el legislador no distinguió, no puede el operador judicial hacerlo con fundamento en un fallo de tutela exógeno a las partes aquí intervinientes; de un lado y del otro, con un presupuesto factico errado e inaplicable para la temática que acá nos concierne, por cuanto en el asunto que aquí se ventila el mandamiento de apremio fue notificado con más de tres años de anterioridad al registro de la medida de embargo.

Por 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, pero nunca revivir para ella y de contera para los otros codemandados un proceso legamente concluido desde lo formal, violando los principios de la cosa juzgada material y de contera atentando contra la seguridad jurídica de las cuales están revestidas las providencias judiciales ejecutoriadas, vulnerando de tan singular manera los derechos adquiridos por COMCEL y exponiendo a la sociedad accionante a ver fulminado su derecho con el manto de la prescripción.

No hay duda señores Magistrados, que la señora SANDRA PATRICIA ORTIZ ESCOBAR, deberá tomar el proceso en el estado en que se encuentra, por cuanto está, no puede ser ajena a la existencia del gravamen hipotecario constituido a favor de COMCEL y sus consecuencias.

La señora SANDRA PATRICIA ORTIZ ESCOBAR, con el actuar del proceso ejecutivo no se le ha vulnerado derecho alguno, por cuanto la ley, tal y como se indicó antes no prevé consecuencia distinta 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 constitución del gravamen hipotecario.



De 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 dilucidada puede ser óbice para que la situación de la señora ORTIZ ESCOBAR, permita retrotraer todo un proceso siete años atrás.

3.3. Falta de Competencia del A-quo para emitir el auto objeto de reparo:

Es pertinente puntualizar que de conformidad con lo establecido en el artículo 49 del acuerdo número 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 todos los Juzgados Civiles del Circuito, Civiles Municipales o de Familia del correspondiente municipio"*

De conformidad con la antes acotado, es válido concluir que en el juzgado al proferir el auto cuestionado mediante el presente recurso no solo desbordo el ámbito de sus funciones, al entrar 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 el día 19 de Mayo de 2014, sino que incurrió en la causal de nulidad de falta de competencia, vulnerando también así lo establecido por el legislador en el numeral primero del artículo 133 del Código General del Proceso. Es más con la emisión del nuevo mandamiento de pago quedaría también sin competencia para continuar con el trámite del proceso.

El juzgado, mediante el auto cuestionado en el presente recurso, en la realidad, incurrió en una declaratoria de nulidad oficiosa, por cuanto la presunta interesada SANDRA PATRICIA ORTIZ ESCOBAR, nunca interpuso incidente alguno. También brilla por su ausencia el trámite incidental previsto por el legislador para que se surtan las nulidades procesales. Lo único real y cierto, 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.

Igualmente 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 expuesta 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 es de completo recibo legal, por cuanto desde la fecha de exigibilidad del pagaré al día de hoy, han transcurrido más de 8 años; tiempo más que suficiente para que el medio exceptivo aquí argüido quede revestido de plena prosperidad.



2/18

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 vulneró el sagrado principio de la cosa juzgada material y de contera quebrantó el principio de la seguridad jurídica, de que deben estar revestidas las providencias judiciales ejecutoriadas.

4. Solicitud.

Con fundamento en la argumentación expuesta solicito al Honorable Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cali, Sala Civil:

- 4.1. 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.
- 4.2. 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.

Atentamente,



ROBERTO ZORRO TALERO

C.C. No. 19.324.951 de Bogotá

T.P. No. 75.328 del C.S.J.

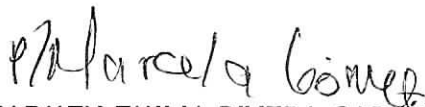


**OFICINA DE APOYO PARA LOS JUZGADOS CIVILES DEL
CIRCUITO DE EJECUCIÓN DE SENTENCIAS DE CALI**

FIJADO EN LISTA DE TRASLADO No. 064

A las ocho 8:00 a.m., de hoy 02 de Mayo 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, visible a folio 301 al 304.


CARMEN EMILIA RIVERA GARCÍA
Profesional Universitario

JOF/RADICACIÓN : 012-2011-00518-00

12 130 8/10/10/10

John Jairo Zuluaga Cardona
Calle 10 No. 43-63 Of. 104 Edificio La Juliana
Correo electrónico: johnjzuluaga64@hotmail.com
Cel. 3154745555 Santiago de Cali.
Abogado Litigante.

OFICINA DE APOYO DE LOS JUEGADOS CIVILES DEL CIRCUITO DE EJECUCIÓN DE SENTENCIAS CALI - VALLE	
RECIBIDO	
FECHA:	8 ABR 2018
FOLIOS:	24
HORA:	4:49
FIRMA:	Eub

Señor
JUES TERCERO CIVIL DEL CIRCUITO DE EJECUCIÓN DE SENTENCIAS DE CALI.
E. S. D.

Referencia: Proceso ejecutivo mixto.
Demandante: Comunicación Celular S.A. Comcel S.A.
Demandado: Smartcell de Colombia Ltda., Roberto Felipe Mejía Caicedo y Adriana Lerma Moreno.
Radicación: 2011-00518
Juzgado de Origen: 12 Civil del Circuito de Cali.

JOHN JAIRO ZULUAGA CARDONA, mayor de edad, vecino de Cali, identificado con la cédula de ciudadanía No. 16. 699.295 expedida en Cali, abogado en ejercicio, portador de la T.P. No. 83925 del C.S.J., actuando en calidad de apoderado de la señora Sandra Patricia Ortiz Escobar, según reconocimiento de mi personería mediante auto No. 1271 de fecha 10 de abril de 2018, notificado por estado número 64 de fecha 18 de abril de 2018, auto mediante el cual también se me tuvo notificado por conducta concluyente en el asunto de la referencia, dentro del término legal por medio de este escrito interpongo **recurso de reposición contra el auto No. 1271 de fecha 10 de abril de 2018**, mediante el cual se determina en el numeral 4: "Agregar el recurso de reposición formulado contra el auto No. 046 de 17 de enero de 2018 para que surtida la notificación de la demandada SANDRA PATRICIA ORTIZ ESCOBAR, por conducto de la Oficina de Apoyo se corra traslado del mismo" con base en la consideración de que este profesional del derecho en su oportunidad anticipada, no interpuso recurso de reposición contra el auto 046 mencionado, sino que recorrió de manera anticipada como se ha dicho el traslado de la demanda de la referencia, exhibiendo excepciones de mérito, lo que no se puede considerar un recurso de reposición. En consecuencia, solicitamos a su señoría reponer para revocar el numeral 4 del auto No. 1271 de fecha 10 de abril de 2018.

A si mismo manifiesto que me ratifico en memorial de fecha 27 de febrero de 2018 mediante el cual recorrió el traslado de la demanda e interpuso excepciones de mérito a tiempo que haré uso del término de ley, para complementar si a bien tengo dicho memorial.

Anexo: copia de memorial de 27 de febrero de 2018.

Atentamente,



JOHN JAIRO ZULUAGA CARDONA
C.C. No. 16.699.295 expedida en Cali.
T.P. No. 83925 del C.S.J.

202

OFICINA DE APOYO DE LOS JUZGADOS CIVILES DEL CIRCUITO DE EJECUCIÓN DE SENTENCIAS CALI - VALLE	
RECIBIDO	
FECHA:	27 FEB 2018
FOLIOS:	381
HORA:	9:59
FIRMA:	<i>[Firma]</i>

John Jairo Zuluaga Cardona
Calle 10 No. 43-63 Of. 104 Edificio La Juliana
Correo electrónico: johnjzuluaga64@hotmail.com
Cel. 3154745555 Santiago de Cali.
Abogado Litigante.

Señor
JUES TERCERO CIVIL DEL CIRCUITO DE EJECUCIÓN DE SENTENCIAS DE CALI.
E. S. D.

Referencia: Proceso ejecutivo mixto.
Demandante: Comunicación Celular S.A. Comcel S.A.
Demandado: Smartcell de Colombia Ltda., Roberto Felipe Mejía Caicedo y Adriana Lerma Moreno.
Radicación: 2011-00518
Juzgado de Origen: 12 Civil del Circuito de Cali.

JOHN JAIRO ZULUAGA CARDONA, mayor de edad, vecino de Cali, identificado con la cédula de ciudadanía No. 16. 699.295 expedida en Cali, abogado en ejercicio, portador de la T.P. No. 83925 del C.S.J., actuando en calidad de apoderado de la señora Sandra Patricia Ortiz Escobar, según poder que reposa en su despacho, previo reconocimiento de mi personería, paso a descorrer el traslado de la demanda de la referencia, en los siguientes términos:

Respecto a los hechos:

Al primero. Es cierto.
Al segundo. Es cierto.
Al tercero. Es cierto.
Al cuarto. No es cierto, ya que no es una obligación actualmente exigible por haber operado el fenómeno de la prescripción extintiva.

Excepciones de Mérito:

1. Prescripción extintiva.

Fundamento esta excepción en lo siguiente: mediante auto No. 046 de fecha 17 de enero de 2018, el juzgado Tercero Civil del Circuito de Ejecución de Sentencias, resolvió dejar sin efecto la providencia 1513 del 15 de diciembre de 2011, mediante la cual se había librado orden de pago o mandamiento de pago ejecutivo contra Smartcell de Colombia Ltda., Roberto Felipe Caicedo y Adriana Lerma Moreno. Adicionalmente, libró mandamiento de pago ejecutivo en favor de Comunicación Celular Comcel S.A., y en contra de Smartcell de Colombia Ltda., Roberto Felipe Mejía Caicedo, Adriana Lerma Moreno y contra mi mandante, señora, Sandra Patricia Ortiz Escobar, con base en las obligaciones contenidas en el título ejecutivo constituido por el pagaré de fecha 24 de enero de 2008, mediante el cual a su vez se respaldaban las obligaciones contenidas en las hipotecas abiertas constituidas en las escrituras públicas número 1281 de 18 de mayo de 2006 y 2362 de 04 de septiembre de 2007, otorgadas en la Notaría 25 del Círculo Notarial de Bogotá, por lo que se concluye que la providencia que se me arrostra es la 046 de fecha 17 de enero de 2018, bajo la consideración que tuvo el despacho de dar aplicación al numeral 2 del artículo 468 del C.G.P., al tener a mi mandante como sustituta del actual propietario, con motivo de la transferencia que se le hiciera del inmueble ubicado en la calle 8 A con Cra. 41 Esquina, distinguido con matrícula inmobiliaria No. 370-79290, según anotación No. 27 de fecha 03 de mayo de 2016, tenida en cuenta a su vez por el despacho. Expuesto lo anterior, se tiene que el ejecutante invoca en su pretensión principal respecto del pagaré de fecha 24 de enero de 2008, el pago del capital inserto en el título valor por la suma de \$ 1.894.903.596, suma respecto de la cual mi mandante hará las observaciones del caso que son materia de otra excepción. Lo cierto es que por la fecha de exigibilidad del título, 30 de noviembre de 2010, han transcurrido más de siete (7), por lo que se encuentra suficientemente **prescrita la acción** a las voces de lo dispuesto en el artículo 789 del Código de Comercio y demás normas que regulan la materia. El artículo 2535 del C.C., determina que: "La prescripción que extingue las acciones y derechos ajenos exige solamente cierto lapso de

203

tiempo durante el cual no se hayan ejercido dichas acciones" "Se cuenta este tiempo desde que la obligación se haya hecho exigible" En el desarrollo jurisprudencial de la norma se tiene que "La única condición para la prescripción extintiva de acciones y derechos es solamente el que se cumpla cierto lapso del tiempo durante el cual no se hayan ejercido dichas acciones. Ella se funda tanto en la presunción de que las obligaciones y derechos ajenos se han extinguido, como en el concepto de pena infligida al acreedor negligente que ha dejado pasar un tiempo considerable sin reclamar su derecho" (Cas. 2 noviembre 1.927 XXXV, 57) "Del artículo 2535 del C.C., se deduce que son dos los elementos de la prescripción extintiva de las acciones y derechos: 1) el transcurso del tiempo señalado por ley, y 2) la inacción del acreedor. El tiempo de la prescripción de la acción de la acción ejecutiva se cuenta desde que la obligación se haya hecho exigible" (Sent., S. de N.G., 18 junio 1.940, XLIX, 726). "La prescripción extintiva de las acciones por sí sola no es una acción. Constituye un medio de defensa o más bien una excepción tendiente a paralizar la acción del acreedor contra el deudor, así sea **este principal o subsidiario**. (Cas. 17 octubre 1945, LIX 724). Por su parte, el artículo 2536 del Código Civil, modificado por la Ley 791 de 2002, por medio de la cual se reducen los términos de prescripción en materia civil, establece: "La acción ejecutiva se prescribe en cinco (5) años y la ordinaria por diez (10) "La acción ejecutiva se convierte en ordinaria por el lapso de cinco (5) años y convertida en ordinaria durará solamente otros cinco (5) años. "Una vez interrumpida o renunciada una prescripción, comenzará a contarse nuevamente el respectivo término" Por su parte el artículo 2537 del C.C. "La acción hipotecaria y las demás que proceden de una obligación accesoria, prescriben junto con la obligación a que acceden" Hechas las anteriores reseñas jurisprudenciales aplicables al caso, quedaría por revisar si ha habido interrupción de la prescripción, a las voces del artículo 94 del C.G.P., pero se concluye de entrada que dado la antigüedad del título valor o pagaré de fecha 24 de enero de 2008, y estarse apenas notificando el mandamiento ejecutivo, no puede mediar interrupción de la prescripción. Son aplicables a esta excepción: artículos 2512, 2153, 25142523, 2525 del Código Civil. C. de Co. Arts. 789 y 790.

2. Novación.

Fundo esta excepción en el hecho cierto que según constancias procesales medió contrato de transacción aunque ineficaz para efecto de la terminación del proceso, entre el demandante y la demandada Adriana Lerma Moreno (folios 216-220 del cuaderno principal), en cuyo acápite de prestaciones mutuas la señora Adriana Lerma Moreno realizó a favor de Comunicación Celular S.A., COMCEL S.A., un pago parcial por la suma de \$ 654.800.000.00 a la obligación que se pretende en este proceso, así las cosas, al mandamiento ejecutivo de pago proferido por el despacho mediante auto No. 046 de fecha 17 de enero de 2018, en cuya parte resolutive numeral 2.2., se estipuló la obligación en la suma de \$ 1.894.903.596.00, dicho guarismo no corresponde a la verdadera fuente obligacional, en virtud del acuerdo hecho por las partes, obrando de contera la novación de la obligación, figura ésta que consiste en sustituir con una obligación otra otorgada anteriormente, la cual queda anulada en este acto. Efectivamente, fue la intención del acreedor novar la obligación primigenia en virtud de no haber dispuesto de un mecanismo jurídico que la dejara incólume, a tal punto de mutar el objeto principal del contrato primitivo, pues al tenerse en el contrato de transacción satisfecho el pago del crédito por parte de la señora Lerma, de un lado, y de otro, la variación significativa del monto por el cual debería responder la sustituta hipotecaria Sandra patricia Ortiz Escobar, que es de la suma de \$ 741.578.600, según se refiere en dicho otrosí (ver folios 233-235 del Cuaderno Principal), no podemos estar hablando de la obligación primitiva contentiva en el pagaré de fecha 24 de enero de 2008, que ascendía a la suma de \$ 1.894.903.596. Según lo dispuesto en el artículo 1687 del Código Civil, "la novación es la sustitución de una nueva obligación a otra anterior, la cual queda por tanto extinguida" Ciertamente, se trató de un acto jurídico de doble efecto, donde se extinguió una obligación preexistente, y se reemplazó por una obligación nueva que hace nacer. En conclusión no le es vinculante a mi mandante la obligación que derivó del pagaré aquí tantas veces mencionado.

3. Todo hecho que resulte probado en virtud del cual las leyes desconocen la existencia de la obligación, o la declaran extinguida si alguna vez existió.

Fundo lo anterior en el hecho de que, conforme a la ley, el juez que conoce de un pleito, si encuentra probada alguna excepción, no siendo la de prescripción, compensación y nulidad relativa que deban alegarse en la contestación de la demanda, la declarará de oficio aunque no se haya propuesto por el excepcionante de manera expresa.

204

Pruebas:

Téngase como pruebas todas las obrantes en el expediente de la referencia, especialmente el pagaré de fecha 24 de enero de 2008, así como el contrato de transacción y su otrosí, obrante en el expediente.

Anexos: Poder debidamente otorgado, el cual reposa en su despacho.

Notificaciones: Las del suscrito apoderado y las de mi mandante, las recibiré en la secretaría de su despacho o en mi oficina de abogado ubicada en la calle 10 No. 43-63 Oficina 104 Edificio Juliana. Cali. Correo electrónico: johnjzuluaga64@hotmail.com

Del señor juez, atentamente,



JOHN JAIRO ZULUAGA CARDONA
C.C. No. 16.699.295 expedida en Cali.
T.P. No. 83925 del C.S.J.