

Doctor
GUSTAVO ADOLFO VILLAZÓN HITURRIAGO
JUEZ 01 CIVIL DEL CIRCUITO DE EJECUCIÓN DE SENTENCIAS DE MEDELLÍN

REF: EJECUTIVO SINGULAR 05001310300420160088000
Recurso de reposición y subsidiario de apelación

CARMEN ELISA ARDILA ARDILA identificada como aparece al pie de mi firma, actuando en calidad de apoderada de los señores EDGAR MANUEL BUITRAGO BAUTISTA y ALEX ALBERTO MEZA BOHÓRQUEZ, como consta en los poderes adjuntos y en su calidad de terceros interesados dentro del asunto de la referencia, por medio del presente escrito me permito interponer **recurso de reposición y subsidiario de apelación**, en contra de los autos proferidos dentro del litigio referenciado, los días 23 de enero de 2019 y 2 de junio de 2021, mediante los cuales se ordenó el embargo y posterior secuestro, previa comisión, del derecho de posesión que, según el dicho del extremo actor, presuntamente ostenta el ejecutado **JAIME PÉREZ ORTEGA**, sobre el vehículo de placas SNL930 el cual, real y materialmente es de propiedad de mis poderdantes.

OPORTUNIDAD DEL RECURSO

Sea lo primero señalar que si bien no tengo conocimiento del contenido del auto proferido 23 de enero de 2019, toda vez que no he podido tener acceso al expediente, fue su señoría quien refirió tanto en auto del 2 de junio de 2021, como en contestación a la tutela que formuló el señor BUITRAGO BAUTISTA, que mediante dicha providencia ordenó el embargo de la posesión del vehículo de placas SNL930, bajo la manifestación efectuada por el extremo demandante de que el mismo estaba en cabeza del aquí ejecutado.

Así las cosas, ante el inminente perjuicio que la retención del mencionado rodante viene causando a los intereses de mis prohijados, me veo en la necesidad de entenderme notificada de tal decisión en virtud de lo manifestado en la segunda de las providencias y por tanto, dentro del término de ejecutoria de este último, interpongo la presente censura frente a tales decisiones, resultando por tanto oportunas.

Así las cosas, para contextualizar al Despacho me permito presentar los siguientes,

ANTECEDENTES

1. En el mes de enero de 2020, mis poderdantes en búsqueda de un vehículo tipo tractocamion para su compra, por ser el ámbito de su desempeño laboral, ubicaron el vehículo de placas **SNL930** en venta en condiciones que tras las respectivas negociaciones, se ajustaban a su presupuesto conseguido con gran esfuerzo y la adquisición de algunas obligaciones crediticias con pago de intereses.
2. En ese orden suscribieron contrato de compraventa el 27 de febrero

de 2020, negocio real y efectivo como consta en la documental adjunta, entre las que vale resaltar:

- Correo mediante el cual se cruzó con las vendedoras, esto es JESSICA PÉREZ BEDOYA y quien dijo ser su progenitora LUZ ESTELA BEDOYA, el contrato para las respectivas revisiones previa suscripción.
 - Itinerario de los vuelos que tomó el señor BUITRAGO BAUTISTA para ir a la Ciudad de Medellín a llevar el contrato firmado y radicar los documentos de traspaso.
 - Contrato de compraventa firmado y autenticado, junto con la tarjeta de propiedad del vehículo.
 - COMPROBANTES de pago del dinero, de los cuales se giraron en la fecha \$162.500.000, y el excedente se canceló una vez salió la tarjeta de propiedad a nombre de mis poderdantes.
3. Realizada así la negociación sobre el rodante, el mismo les fue entregado al día siguiente 28 de febrero, fecha a partir de la cual han venido haciendo uso, goce y disfrute del derecho de propiedad legalmente adquirido, lo que obviamente incluye el de la posesión sobre el mismo, como se puede comprobar con toda la documentación allegada en los archivos denominados "05EjercicioDeLaPropiedad1", "05EjercicioDeLaPropiedad2" y "05EjercicioDeLaPropiedad3", sin que se hubiese presentado persona alguna reclamando algún derecho sobre dicho rodante.
4. En junio de 2020 el señor BUITRAGO BAUTISTA quien además de la calidad de propietario, para aquella época fungía como conductor del rodante, fue requerido por un agente de tránsito que le indicó que figuraba en sus registros una orden de retención del vehículo, al parecer por una medida cautelar.
5. Luego de comunicarse de inmediato con las vendedoras, a quienes le reclamaron para que aclararan el tema, dichas señoras informaron de la existencia de este proceso, indicando que si bien allí se había ordenado un embargo, el mismo había sido levantado mediante auto del 23 de abril de 2018, del cual remitieron una copia, documento que fue presentado ante el señor agente por lo que en tal oportunidad, pese a la pérdida de todo un día de trabajo, finalmente el vehículo no fue inmovilizado.
6. No obstante haber solucionado el impase, tras la búsqueda del proceso a fin de aclarar la situación, teniendo en cuenta que como se puede evidenciar, ellos adquirieron el vehículo de buena fe y con la absoluta tranquilidad de que sobre el mismo no pesaba ningún tipo de gravamen o cautela, no solo porque así lo aseguró la vendedora sino porque dentro del certificado de tradición del mismo no obraba registro alguno, circunstancia que conforme a lo manifestado y la documental allegada, fue verificada responsablemente antes de iniciar la compra.

7. Resultado de tal búsqueda, se corroboró que el proceso ya había sido remitido a su Despacho, por lo que como es sabido, solicitaron la entrega de los oficios de cancelación de la medida.
8. Como lo mencionó el señor Edgar Buitrago en escritos anteriores, se resalta que desde que se adquirió el vehículo retenido, el uso y goce del mismo ha sido ilimitado, no ha sido objeto de requerimiento alguno por parte de persona diferente y menos aún del referido señor JAIME PÉREZ ORTEGA, de quien mis poderdantes informan no tienen conocimiento alguno, pues no saben de quien se trata o qué relación pudo haber tenido con el vehículo retenido antes de que lo compraran.

OBJETO DE ESTA CENSURA

En virtud de lo anterior y teniendo en cuenta el grave perjuicio que se está causando a los derechos de mis prohijados, a la propiedad, al trabajo, al mínimo vital e incluso a la vivienda, toda vez que dicho vehículo fue adquirido dentro de una sociedad de pequeños transportadores que, como se dijo antes, reunieron sus ahorros producto del trabajo de muchos años y adquirieron créditos obviamente pagando intereses para poder cubrir el valor de adquisición, lo que los pone en riesgo de embargos ahí sí de la propiedad que ostentan sobre el mismo rodante y les impide cubrir sus necesidades básicas de alimentación y vivienda, máxime cuando el vehículo es con el que laboran y devengan el sustento, se acude ante su Despacho a fin de que **REVOQUE** los autos en mención en lo que concierne al decreto de embargo y secuestro de la posesión que sobre el vehículo de placas SNL930, dijo el demandante que ostentaba el señor JAIME PÉREZ ORTEGA; en su lugar ordene la entrega inmediata del rodante a sus propietarios, mis prohijados.

Consecuente con ello, se ordene librar los oficios dirigidos tanto a la Policía Nacional – Sijín Automotores, como a la Policía Metropolitana del Valle de Aburrá, Seis Distrito Norte, Estación Bello, para que se realice la entrega inmediata del rodante a quien le fue retenido, esto es al conductor RODRIGO BOLAÑOS, a quienes figuran como propietarios del vehículo o a quien éste último autorice.

Subsidiariamente, en el evento en que no se acceda al mismo, **ORDENE** la entrega provisional del vehículo y para ello se libren los oficios referidos en el párrafo anterior, mientras el superior resuelve el recurso de APELACIÓN.

ARGUMENTOS FÁCTICOS Y JURÍDICOS

Resulta oportuno memorar que el embargo del derecho de posesión es una figura jurídica que fue expresamente contemplada dentro del ordenamiento procesal, solamente mediante el CGP, sin embargo como han señalado diferentes autores procesalistas, frente a la misma el legislador dejó una serie de vacíos toda vez que no fijó límite o parámetro alguno para definir en qué casos puede materializarse dicha medida, cuáles son sus requisitos de procedibilidad ni la forma en que los terceros de buena fe como en nuestro caso, pueden reivindicar sus derechos.

Tal medida nace del supuesto, de que es el ejecutado dentro de un proceso quien ostenta el derecho de posesión sobre un bien determinado, ello partiendo de la importancia que ha cobrado tal derecho en la sociedad y que en el evento en que a través del tiempo aquél logre la adquisición del derecho real de propiedad, la misma puede entrar a conformar parte del patrimonio de tal deudor, constituyéndose así en la prenda general de sus acreedores.

No obstante, para ello no es necesario acreditar en modo alguno la existencia o certeza de tal derecho en cabeza del demandado, ya sea al momento de su decreto o al menos a la fecha de su consumación¹, para evitar la causación de perjuicios a terceros de buena fe.

Partiendo de lo anterior, quedamos ante dos circunstancias jurídicas de especial relevancia, de una parte, aun cuando la medida haya sido decretada y como dice el Juzgado accionado, ostente vigencia desde el punto de vista procesal, lo cierto es que **no es oponible a terceros**, ya que la misma no ha sido registrada ni publicada a la comunidad en general para que cualquier persona que vaya a adquirir el bien cautelado (posesión) supuestamente embargado, pueda tener idea de que el mismo presuntamente está fuera del comercio, que es el fin principal de la medida de embargo.

De otra parte, en casos como el que nos ocupa, aun cuando el ejecutado en algún momento haya ostentado alguna relación de posesión sobre el bien cautelado, lo cierto es, que al haberse enajenado el derecho de propiedad junto con la clara, abierta y pacífica posesión sobre el mismo, se colige que en todo caso al momento en que se pretende consumir (con el secuestro) y especialmente cuando se realiza la aprensión del mismo, la posesión ya no hace parte del patrimonio del deudor sino de quien lo adquirió y sin oposición alguna ha venido ejerciendo todos los derechos sobre el mismo.

Acorde con ello, sin perjuicio de que reiteramos incluso bajo la gravedad de juramento si es necesario, que se desconoce por completo a quien procesalmente fue reputado como poseedor del rodante -JAIME PÉREZ ORTEGA-, y por lo mismo se desconoce si con anterioridad a la compra el ejecutado sostuvo algún tipo de relación con el vehículo, lo cierto es que en primer término, ello entra en duda sustancialmente pues si la posesión hubiese estado en cabeza suya, la misma no habría podido ser entregada a mis prohijados por parte de la vendedora para el ejercicio pleno como se ha hecho, y en segundo término, lo cierto es que como propietarios ellos han venido ejerciendo todos los actos de señores y dueños del mismo, luego no es posible concluir que dicha posesión sea un derecho que haga parte del patrimonio de aquél, y por tanto no puede ser prenda de garantía para sus acreedores, en conclusión, a la fecha no es posible consumir un embargo sobre un bien o derecho que no pertenece al allí ejecutado.

Tales vacíos y falencias legislativas han sido objeto de análisis por diferentes tratadistas y doctrinantes procesalistas quienes incluso han sugerido la necesidad de que el Juez, previo al decreto de este tipo de medidas

¹ Como ocurre por ejemplo con el embargo de bienes sujetos a registro, en el que al momento de consumarse mediante el registro respectivo, se verifica que la propiedad efectivamente esté en cabeza del demandado, en caso contrario el registrador pertinente se abstendrá de inscribirlo.

pueda exigir al demandante ciertos requisitos de procedencia y verificación para la efectivización de la medida cautelar y su oponibilidad a terceros, como sería la exigencia de una prueba sumaria del ejercicio de una posesión material de un año o el registro de la misma para garantizar la aludida oponibilidad de la medida a terceros², sin embargo, aún son posturas que no ostentan la fuerza de ley para ser exigibles, luego no es posible reclamarlas.

Así mismo ruego se tenga en cuenta lo dicho por mis poderdantes en cuanto a que:

"suplico considerar, que venimos de un paro nacional en virtud del cual los vehículos de carga han permanecido inmóviles desde hace más de un mes, sin generar producto alguno y por el contrario solamente han generado gastos ya que para iniciar operación nuevamente tuvimos que cancelar altas sumas por concepto de parqueadero, hecho por el que la carga en estos momentos está represada en los puertos por lo que, como no había ocurrido en varios años, las empresas están pagando el flete al valor de ley, de modo que si pudiésemos trabajar durante las próximas semanas, tendríamos la esperanza de cubrir los gastos excesivos y las deudas que se han venido acumulando por dicha situación de orden público.

Sin embargo, bien es sabido que tal situación de "bonanza" solamente se da por un par de semanas o incluso días hasta que se logre evacuar dicha carga acumulada en los puertos, momento en que los fletes volverán al estado normal –lo que hace parte de la problemática actual del transporte de carga-, ya que a duras penas logran cubrir los costos de operación (combustible, peajes, repuestos y desgaste de llantas) y lo que devengamos como conductores.

En tal contexto, debemos resaltar que si la retención injustificada del vehículo se prolonga por más de un par de días, además de que no tendremos la posibilidad de beneficiarnos del momento de bonanza para aliviar las deudas, estaríamos prácticamente avocados a un estado de quiebra inminente pues levantar un vehículo de tales condiciones luego de un periodo largo de inmovilidad y con deudas que no dejan de crecer día a día, resulta casi imposible para pequeños transportadores como nosotros."

Atentamente,

CARMEN ELISA ARDILA ARDILA
C.C No 52309542 de Bogotá
T.P. No 145276 del Consejo Superior de la Judicatura

² Colmenares Uribe Carlos Alberto, (2017). Las medidas cautelares y la posesión material en el Código General del Proceso (1 ed). Bogotá D.C., Colombia Editorial EDICIONES Doctrina y Ley.