El siguiente es el documento presentado por el Magistrado Ponente que sirvió de base para proferir la providencia dentro del presente proceso. El contenido total y fiel de la decisión debe ser verificado en la respectiva Secretaría.

Asunto: Apelación de Auto – Ejecutivo para la efectividad de la garantía real.

Procedencia: Juzgado Segundo Civil del Circuito de Pereira

Ejecutante: Ana Ramírez González

Ejecutado: Herencia Yacente Gustavo Muñoz

Rad. No.: 66001310300219961772202

**TEMAS: INCIDENTE DE LEVANTAMIENTO DE SECUESTRO / EXIGE QUE ÉSTE SE HAYA MATERIALIZADO / EN CASO DE OBJECIÓN A LA DILIGENCIA DEBE HABER DECISIÓN DE FONDO / SI NO LA HUBO NI SE SECUESTRÓ EL BIEN, NO PROCEDE DECIDIR EN SEGUNDA INSTANCIA.**

Los recursos son las herramientas adjetivas con que cuenta las partes para controvertir las decisiones de los jueces o magistrados; para su trámite y estudio de fondo, deben cumplir ciertos requisitos; la doctrina los ha establecido en: (i) legitimación, (ii) interés para recurrir…

Las discusiones que orbitan al artículo 597, numeral 8º Ib., parten de una realidad procesal insoslayable, la medida cautelar de “secuestro” debe estar perfeccionada, de lo contrario la decisión favorable es inane, porque se estaría levantando una cautela que no se practicó. (…)

Oteada el acta, se tiene que se concurrió al sitió de la diligencia (inmueble a secuestrar) donde se presentó en calidad de poseedora la señora María Elena López Aguirre, el despacho (inspección de Policía) recibió pruebas documentales y escuchó a los testigos; finalizado el último acto se plasmó en el acta: “Así las cosas, se da por terminada esta diligencia y en razón que el laborío de los inspectores de policía son solo de colaboración y apoyo, se procede a devolver el comisorio con la oposición y pruebas presentadas para que decida aquella”. (..)

En conclusión, no se secuestró el inmueble y tampoco se resolvió sobre la oposición.

El proceder subsiguiente, en estos casos, según lo ha dicho esta Corporación con anterioridad: “… en criterio de la Sala lo que ha debido hacer el juez comitente, era comisionar a un juez municipal para que, con funciones jurisdiccionales, siguiendo el pensamiento de la Corte, pudiera realizar la diligencia, o practicarla él directamente, es decir, desplazarse al lugar para cumplirla. Nada de ello acaeció.”

Reliévese que la decisión recurrida: desestimar el levantamiento del secuestro, no está soportada en los actos procesales que necesaria y obligatoriamente debe precederle: el secuestro del bien; en ese orden de ideas, no pudiéndose soslayar tal realidad procesal, tampoco se encuentra nicho del cual pueda germinar la decisión de segunda instancia.

**REPÚBLICA DE COLOMBIA**



**TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL**

**PEREIRA - RISARALDA**

**SALA DE DECISIÓN CIVIL – FAMILIA**

Magistrado Sustanciador: **Carlos Mauricio García Barajas**

**Enero diecisiete (17) de dos mil veintidós (2022)**

Providencia No. AC-0003-2022

**1.- Objetivo de la presente providencia**

Corresponde decidir sobre el recurso de apelación propuesto contra el auto de enero 27 de 2021, en el que se resolvió incidente de levantamiento de secuestro de bien inmueble, contra los intereses de **Darley Alonzo Ibarra,** quien concurrió como su poseedor (art. 597-8 del C.G.P.)

**2.- Antecedentes fácticos.**

**2.1.-** En el archivo digital 07 de la actuación de primera instancia, se observa acta de diligencia de secuestro de inmueble, adelantada el 14 de julio de 2020 por el inspector 18 Municipal de Policía de Pereira, ante comisión que le hiciera del Juzgado Segundo Civil del Circuito de la misma ciudad.

**2.2.-** En ella hizo oposición al secuestro la señora María Elena López Aguirre, en calidad de poseedora; estuvo representada por apoderado judicial, además se recibieron pruebas documentales y testimonios; luego de lo cual, se remitió el asunto al juez comitente, sin que se perfeccionara el secuestro o se aceptara la oposición.

**2.3.-** Posteriormente (arch. 09 Ib.), acudió al proceso el señor Darley Alonzo Ibarra, presentándose también como poseedor; propuso incidente de levantamiento del secuestro.

**2.4.-** El despacho *a quo* dio trámite de los asuntos así: respecto de María López, como oposición al secuestro en el marco del art. 596 – 2 del C.G.P., en concordancia con el artículo 309 de la misma obra; y frente a Darley Ibarra como incidente de levantamiento de secuestro, art. 597- 8 Ib. (arch. 08 Ib.)

**2.5.-** A lo largo de la actuación subsiguiente, hubo contradicción de la interesada en el secuestro del inmueble.

**2.6-.** Ambos asuntos fueron desestimados en audiencia del 27 de enero de 2021, decisión contra la que se presentó recurso de apelación por parte del apoderado de los nombrados, que fue concedido y posteriormente sustentado.

**3. Consideraciones**

**3.1.** Los recursos son las herramientas adjetivas con que cuenta las partes para controvertir las decisiones de los jueces o magistrados; para su trámite y estudio de fondo, deben cumplir ciertos requisitos; la doctrina los ha establecido en: **(i)** legitimación, **(ii)** interés para recurrir, **(iii)** oportunidad, **(iv)** sustentación, **(v)** cumplimiento de cargas procesales y **(vi)** procedencia[[1]](#footnote-1).

En el presente caso, respecto de quien concurre como poseedor del bien a secuestrar, impulsando incidente de levantamiento de secuestro, señor Darley Alonzo Ibarra se cumplen los presupuestos; no obstante, no es posible emitir una decisión de fondo, según pasa a considerarse.

**3.2.-** Si bien la competencia del superior está delimitada por los argumentos de alzada, debiendo circunscribirse la actuación a la controversia jurídica que aquellos le plantean; también, la codificación adjetiva hace la salvedad de la necesidad de adoptar las decisiones que de oficio sean necesarias (artículo 328 del C.G P.[[2]](#footnote-2)).

Las discusiones que orbitan al artículo 597, numeral 8º Ib.[[3]](#footnote-3), parten de una realidad procesal insoslayable, la medida cautelar de “secuestro” debe estar perfeccionada, de lo contrario la decisión favorable es inane, porque se estaría levantando una cautela que no se practicó[[4]](#footnote-4).

Surge el problema jurídico instrumental en el *sub judice* ¿fue secuestrado el inmueble por la inspección de policía?, en caso negativo, se plantea otro interrogante que define, aunque atípicamente la instancia ¿es posible emitir una decisión de fondo?

**3.3.-** Oteada el acta, se tiene que se concurrió al sitió de la diligencia (inmueble a secuestrar) donde se presentó en calidad de poseedora la señora María Elena López Aguirre, el despacho (inspección de Policía) recibió pruebas documentales y escuchó a los testigos; finalizado el último acto se plasmó en el acta: *“Así las cosas, se da por terminada esta diligencia y en razón que el laborío de los inspectores de policía son solo de colaboración y apoyo, se procede a devolver el comisorio con la oposición y pruebas presentadas para que decida aquella”.*Decisión de la autoridad administrativa que encuentra resguardo en consideraciones emanas alrededor de controversias constitucionales por la Corte Suprema de Justicia, p.ej. STC22050-2017[[5]](#footnote-5).

En conclusión, **no se secuestró el inmueble y tampoco se resolvió sobre la oposición**.

El proceder subsiguiente, en estos casos, según lo ha dicho esta Corporación con anterioridad: *“… en criterio de la Sala lo que ha debido hacer el juez comitente, era comisionar a un juez municipal para que, con funciones jurisdiccionales, siguiendo el pensamiento de la Corte, pudiera realizar la diligencia, o practicarla él directamente, es decir, desplazarse al lugar para cumplirla. Nada de ello acaeció.”[[6]](#footnote-6)*

**3.5.-** Reliévese que la decisión recurrida: desestimar el levantamiento del secuestro, no está soportada en los actos procesales que necesaria y obligatoriamente debe precederle: el secuestro del bien; en ese orden de ideas, no pudiéndose soslayar tal realidad procesal, tampoco se encuentra nicho del cual pueda germinar la decisión de segunda instancia.

Tanto es así que, inclusive si se pasara por alto la situación y se resolviera de fondo el litigio vertical, nada se aportaría para los fines del proceso ejecutivo con garantía real (licitación del inmueble hipotecado) porque habría que, necesariamente detonar y adelantar los actos adjetivos necesarios para el perfeccionamiento del secuestro (inciso 2º, numeral 3º, artículo 468 del C.G.P.), y enclavijado a ello, surgirían nuevas oportunidades para que se propusieran actuaciones como las que ahora nos ocupan, como bien concluyó la Sala con anterioridad.

*“Sin embargo, principios de orden constitucional, como del adecuado acceso a la administración de justicia y la tutela judicial efectiva, impiden que, en un caso como este, en el que, en estricto sentido, es inexistente la actuación que le dio origen a la providencia que se apela, se pueda resolver una segunda instancia sin parar mientes en semejante circunstancia que no haría más que ahondar en el desconocimiento del preciado derecho fundamental al debido proceso, del que son titulares las partes y los terceros que intervienen en una causa.*

*Incluso, es viable adoptar una medida, aun cuando ella no esté prevista expresamente en la ley, si bien el artículo 12 del CGP establece que a falta de normas en el estatuto o que se puedan aplicar por analogía, el juez puede determinar la forma de realizar los actos procesales con observancia de los principios constitucionales y generales del derecho procesal, procurando hacer efectivo el derecho sustancial.”*

Corolario de lo expuesto, es menester revocar el auto apelado, para que el despacho *a quo,* retome y culmine en debida forma la diligencia de secuestro de bien inmueble, tal y como se explicó.

Sin condena en costas, dado que la situación se genera por la omisión de todos los intervinientes.

En mérito de lo expuesto, el Despacho 002 de la Sala Civil Familia del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Pereira,

**Resuelve**

**Primero: Revocar** el auto de enero 27 de 2021, en el que el Juzgado Segundo Civil del Circuito de Pereira, resolvió incidente de levantamiento de secuestro de bien inmueble promovido por Darley Alonzo Ibarra, quien concurrió como su poseedor; en su lugar, la actuación debe retomarse y culminar en debida forma la diligencia de secuestro de bien inmueble, conforme se explicó.

**Segundo:** Sin condena en costas.

**Tercero:** Ejecutoriada esta providencia, devuélvase a su lugar de origen.

**Notifíquese y cúmplase**

**Carlos Mauricio García Barajas**

Magistrado

1. Cfr**. (i)** Tribunal Superior de Pereira. Sala Civil Familia. Decisión del junio 18 de 2021. Rad. 66001310300120130029401. M.P. Carlos Mauricio García Barjas. Notificado en estado electrónico del día 21 del mismo mes. **(ii)** FORERO Silva, Jorge. El Recurso de Apelación y la Pretensión impugnaticia. Revista del Instituto Colombiano de Derecho Procesal No. 43. [↑](#footnote-ref-1)
2. “El juez de segunda instancia deberá pronunciarse solamente sobre los argumentos expuestos por el apelante, sin perjuicio de las decisiones que deba adoptar de oficio, en los casos previstos por la ley.

   Sin embargo, cuando ambas partes hayan apelado toda la sentencia o la que no apeló hubiere adherido al recurso, el superior resolverá sin limitaciones.

   En la apelación de autos, el superior sólo tendrá competencia para tramitar y decidir el recurso, condenar en costas y ordenar copias.

   El juez no podrá hacer más desfavorable la situación del apelante único, salvo que en razón de la modificación fuera indispensable reformar puntos íntimamente relacionados con ella.

   En el trámite de la apelación no se podrán promover incidentes, salvo el de recusación. Las nulidades procesales deberán alegarse durante la audiencia.” [↑](#footnote-ref-2)
3. “Si un tercero poseedor que no estuvo presente en la diligencia de secuestro solicita al juez del conocimiento, dentro de los veinte (20) días siguientes a la práctica de la diligencia, si lo hizo el juez de conocimiento o a la notificación del auto que ordena agregar el despacho comisorio, que se declare que tenía la posesión material del bien al tiempo en que aquella se practicó, y obtiene decisión favorable. La solicitud se tramitará como incidente, en el cual el solicitante deberá probar su posesión.

   También podrá promover el incidente el tercero poseedor que haya estado presente en la diligencia sin la representación de apoderado judicial, pero el término para hacerlo será de cinco (5) días.

   Si el incidente se decide desfavorablemente a quien lo promueve, se impondrá a este una multa de cinco (5) a veinte (20) salarios mínimos mensuales.” [↑](#footnote-ref-3)
4. Cfr. TSP. Sala Unitaria Civil Familia. AC-0077-2021, 18 de mayo de 2021 Rad. 66170310300120190020901. M.P Dr. Jaime Alberto Saraza Naranjo: “Lo que parece haber ocurrido es que se confundió el trámite de la oposición durante la diligencia, con el que prevé el numeral 8 del artículo 597 del CGP, este sí incidental, que tiene lugar cuando, **ya perfeccionado el secuestro**, un tercero poseedor que no estuvo presente en la diligencia, o lo estuvo, pero sin representación judicial, lo promueve con el propósito, precisamente, de levantar el secuestro ya efectuado.” [↑](#footnote-ref-4)
5. “Surge de lo anterior que de materializarse, a través de «comisionado», ya el secuestro ora la entrega de bienes, tal no puede entrar a definir aspecto alguno concerniente con el debate judicial que en derredor de la oposición pueda surgir, habida cuenta que inmediatamente se presente esta, es su invariable deber, remitir al «comitente» el despacho comisorio que le fuera enviado para que sea el juez que comisionó, y nadie más, quien se ocupe de tal formulación a fin de darle la definición que legalmente corresponda.” [↑](#footnote-ref-5)
6. AC-0077-2021. Op. cit. [↑](#footnote-ref-6)