

# TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE CUNDINAMARCA

SALA CIVIL – FAMILIA

Bogotá D.C., febrero nueve de dos mil veintiuno.

Proceso	: Ejecutivo.
Radicación	: 25754-31-03-002-2011-0022-02.
Aprobado	: Sala 02 del 4 de febrero de 2021.

Se resuelve el recurso de apelación interpuesto por el señor Héctor Siríaco Angulo Tenorio, contra el auto proferido el 26 de febrero de 2020 por el comisionado Juzgado Promiscuo Municipal de Sibaté.

## ANTECEDENTES

1. El Banco Caja Social S.A. interpuso demanda ejecutiva en contra de Orlando Gayón Saldaña, buscando recaudar la obligación contenida en los pagarés No. 0199174370276 y 199174657012, que fueron garantizados mediante la constitución de una hipoteca sobre el bien identificado con matrícula inmobiliaria No. 50S-1158726. Pidió el demandante que se ordenara el pago de las cuotas en mora causadas entre diciembre de 2010 y enero de 2011, más el capital acelerado y los intereses de mora devengados desde la presentación de la demanda hasta que se verificara su pago total.

Librado el mandamiento de pago, auto del 29 de septiembre de 2011, fue notificado el demandado por aviso el 14 de mayo de 2012, y éste no propuso ningún medio de defensa en el término legal, por lo que se dictó providencia ordenando seguir adelante la ejecución el 10 de julio de 2012.

Presentadas y aprobadas las liquidaciones de crédito y costas, se realizó el avalúo del inmueble objeto de la garantía real y se fijó fecha para su remate en varias oportunidades, siendo finalmente adjudicado a María Alejandra Rodríguez Oviedo, en almoneda del 20 de septiembre de 2019 y aprobada en auto del 2 de octubre siguiente.

Como el secuestre no rindió cuentas ni se pudo por su intermedio realizar la entrega del inmueble rematado, a solicitud de la adjudicataria, el juez de conocimiento libró despacho comisorio al Juzgado Promiscuo Municipal de Sibaté para que en su nombre realizara la entrega, diligencia que se adelantó el día 26 de febrero de 2020 y en ella, el señor Héctor Siríaco Angulo Tenorio formuló oposición alegando estar ocupando el inmueble por un contrato de arrendamiento que como arrendatario suscribió con Alcadio Dajame, que sus derechos en la detención del bien no derivaban de ninguno de los extremos procesales, que había mantenido de manera pacífica e ininterrumpida el inmueble durante dos (2) años, habitándolo con su familia, conformada por dos menores de edad y realizándole mejoras, sin que nadie hubiere venido a disputarle la posesión o el contrato de arrendamiento, del cual aportó una copia.

2. El auto apelado.

La jueza expuso que no era etapa para formular oposiciones y procedió a efectuar la entrega del inmueble, según lo ordenado por el comitente, que el artículo 456 del C.G.P. señalaba que cuando el secuestre no realiza la entrega, el juez debía hacerlo directamente sin admitir oposiciones.

### 3. La apelación

Inconforme el opositor interpuso recurso de apelación, aduciendo haber expuesto de manera clara que tenía un contrato de arrendamiento con el señor Arcadio Dajame; y que el artículo 309 del C.G.P. permitía formular la oposición en la diligencia de entrega, cuando la detentación del predio no derivaba de personas vinculadas con la sentencia emitida y que, en su caso, la tenencia sobre la que estructuró su oposición, la derivaba de un tercero ajeno a la relación procesal.

La jueza no se pronunció frente a la apelación interpuesta y dispuso la entrega del bien, que se realizó el día 6 de marzo de 2020, por el aplazamiento que para ese día se hiciera, para facilitar la reubicación de los ocupantes.

El opositor aduciendo que la jueza comisionada no se pronunció sobre la apelación que él interpuso contra el rechazo de su oposición, interpuso acción de tutela y el Tribunal Superior de Cundinamarca Sala Civil-Familia, le concedió el amparo y ordenó a la jueza comisionada, pronunciarse sobre la impugnación; ahora, en cumplimiento de la orden de tutela, en audiencia practicada por la comisionada el 30 de junio de 2020, concedió la alzada que remitió a la juez Segunda Civil del Circuito de Soacha quien la direccionó al Tribunal, como correspondía, y acá se resuelve, previas las siguientes:

#### CONSIDERACIONES

1. La ejecución de la sentencia constituye una etapa de fundamental importancia en el proceso judicial, pues permite efectivizar la decisión que finiquitó el litigio y reconoció prosperidad a los pedimentos de la demanda. Es la diligencia de entrega, prevista en el artículo 308 del C.G.P., el acto de cumplimiento forzado de la sentencia que así lo ordenó, asegurando coercitivamente el acatamiento a lo decidido por el juez<sup>1</sup>.

No obstante, en orden de no afectar derechos de terceros, el artículo 309 *ibídem*, señala que al momento de efectuarse la entrega el juez puede encontrar varios tipos de oposiciones; de quien se resiste a la entrega estando directamente vinculado por la sentencia emitida o por quien sea tenedor a nombre de aquella, en cuyo caso la oposición debe ser rechazada, pues el asunto ya está definido en la sentencia emitida.

Pero, también que puede presentarse oposición por una persona que, teniendo la detentación del inmueble, sea alguien contra quien la sentencia no produzca efectos, alegue hechos constitutivos de posesión y presente pruebas sumarias que los demuestre, o solicite los testimonios de personas que concurran a la diligencia.

2. En la providencia apelada, la jueza comisionada rechazó de plano la oposición a la entrega del bien rematado, porque el artículo 456 del C.G.P. no admite que en esa etapa se presenten oposiciones o se alegue el derecho de retención; mientras que el recurrente considera que a su reclamo debía dársele trámite bajo las reglas del artículo 309 *ibídem*, las que él cumplió por derivar su tenencia de un tercero ajeno a la relación procesal y haberlo así manifestado en la oportunidad prevista en la ley.

La prohibición de formular oposiciones a la diligencia de entrega del bien rematado “se explica en razón de que si el bien está secuestrado, mal puede tenerlo en su poder un poseedor”<sup>2</sup>; en efecto, por regla general, en estos eventos, no es procedente presentar oposición ni por terceros ni por el secuestro, pues los primeros tenían la oportunidad de hacerlo al adelantarse la diligencia de secuestro, mientras que al auxiliar no le está permitido invocar retención del bien por las expensas asumidas para su conservación o los perjuicios que le fueron causados en el ejercicio de su cargo, pues éstos rubros se pagan con el producto del remate, antes de entregarlo a las partes<sup>3</sup>, como lo regula expresamente el artículo 456 del C.G.P.

<sup>1</sup> LÓPEZ BLANCO, Hernán Fabio, Instituciones de Derecho Procesal Civil. Bogotá D.C.: Dupré Ediciones, 2016, pág. 716 y ss.

<sup>2</sup> BEJARANO GUZMÁN, Ramiro. Procesos Declarativos, Arbitrales y Ejecutivos, sexta edición. Bogotá D.C.: Temis, 2016, pág. 517.

<sup>3</sup> AZULA CAMACHO, Jaime. Manual de Derecho Procesal Civil. Parte especial. Tomo IV. Procesos Ejecutivos. Bogotá: Librería Jurídica Wilches, pág. 198.

### 3. La solución de la alzada.

3.1. No obstante lo anotado, claro es que si el propietario puede perder la posesión de su bien, también puede ello ocurrirle al secuestre en ejercicio de su función, y cuando ello ocurre y un tercero ajeno a los extremos procesales y al auxiliar de la justicia entra en posesión de un bien secuestrado, se genera entonces controversia frente al imperativo legal del artículo 456 del C.G.P., que señala que no podrá presentarse oposición a la entrega del inmueble rematado, pues estaba en manos del secuestre.

Viene al caso recordar que la Corte Suprema de Justicia tiene establecido como las cautelas de embargo y secuestro de un inmueble no impiden que pueda éste ser objeto de declaratoria de prescripción adquisitiva, pues la medida cautelar no traslada ni modifica el dominio, ni la posesión de la cosa cautelada.

Y aunque la ley prohíba la venta de bienes embargados, so pena de nulidad, la prescripción adquisitiva de dominio o usucapión es un modo distinto de adquirir el dominio. “la enajenación tiene una naturaleza diversa a la usucapión y a los hechos posesorios que la anteceden, habida cuenta que la primera supone generalmente un acto voluntario de disposición de intereses, mientras que la segunda corresponde al efecto originario o constitutivo que por ministerio de la ley se produce sobre el dominio de un bien, siempre que se haya cumplido previamente con una serie de presupuestos modales y temporales”<sup>4</sup>

Esto es, considerando que el hecho de encontrarse el bien cautelado no impide que pueda ser objeto de posesión por un tercero ajeno al proceso en que se cauteló, pues, como parece aconteció en el caso, el secuestre no cumplió su función de guarda del bien cautelado y se halló en manos de un tercero al momento de la entrega; la sola existencia de la cautela no resulta suficiente para negarse a tramitar el reclamo opositor de quien se dice ejercer posesión o tenencia del bien objeto de la entrega.

Es decir, dar paso al debate probatorio que permita a quien se opone a la entrega, probar que su detentación material, posterior al secuestro, reúne los requisitos que la ley impone, vale decir, su especial condición de ser un tercero que ejerce una posesión originaria, esto es, que no se derive ni del propietario del bien ni del poseedor vencido ni del secuestre, ni de ninguno de los otros sujetos del trámite, pues de lo contrario habría en él causahabencia y los efectos de la sentencia lo cobijarían.

3.2. Por ello, la decisión recurrida que rechazó de plano la oposición presentada debe ser revocada, para dar paso al trámite de la oposición que planteó el acá recurrente, permitiéndole el juez de conocimiento el aporte de las pruebas que pretenda hacer valer en su propósito, dando posibilidad de intervenir a los demás sujetos procesales, para luego, a la luz del artículo 309 del C.G.P. y atendiendo el sustento de su reclamo definir, entre otras cuestiones, si prospera o no la oposición por aquél invocada, si hay lugar o no a la ratificación o convocación del arrendador por aquél citado Arcadio Dajame.

Pues lo cierto es que las alegaciones del acá recurrente de encontrarse en el inmueble desde hace dos años porque había celebrado contrato de arrendamiento con el señor Arcadio Dajame, que desde entonces “(sic) había ejercido la posesión” de manera pacífica e ininterrumpida sin que nadie se la disputara, realizando mejoras en el bien, tales como la construcción de un piso adicional, de lo que daba cuenta el documento que allegó y los testimonios que sus vecinos podían rendir; que ingreso al predio con posterioridad a su secuestro, así como su alegación de que después de ello, presuntamente comenzó a ejercer actos de señor y dueño, efectuando mejoras y construcciones dentro del inmueble, requieren ser acreditadas o desvirtuadas para resolver su oposición.

Pues no hay prueba al momento de la entrega que vincule el ejercicio de la detentación material que invoca, tenga vínculo alguno con los sujetos del proceso, pues aduce realizar actos de dominio que señala autónomos y no derivados del derecho del ejecutado.

<sup>4</sup> CORTE SUPREMA DE JUSTICIA. Sala de Casación Civil. Sentencia del 30 de septiembre de 1954. G.J., T. LXXVIII, págs. 709 y 710.

3.3. Por consiguiente, al tenerse por ahora establecido que la sentencia no produce efectos respecto del tercero recurrente, la conclusión lógica es que procede dar trámite a la oposición a la diligencia de entrega y, según lo reglado en el artículo 309 del C.G.P., y ello genera la revocatoria de la decisión del comisionado.

Y aunque en la audiencia adelantada para cumplir la orden de tutela, el señor Tenorio manifestó su preocupación por no haberse podido practicar los testimonios de sus vecinos, lo cierto es que ha de considerarse por el a-quo, entre otros, el numeral quinto del art. 309 del C.G.P., que indica que cuando la diligencia se practica por comisionado y la oposición se refiere a los bienes objeto de ella, el opositor y las partes podrán solicitar las pruebas relacionadas con la oposición en los cinco (5) días siguientes a la notificación del auto que ordena agregar al expediente el despacho comisorio.

En mérito de lo expuesto, el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cundinamarca, en Sala de Decisión Civil-Familia.

### RESUELVE

**REVOCAR** el auto proferido el 26 de febrero de 2020 por el Juzgado Promiscuo Municipal de Sibaté, obrando como comisionado del Juzgado Segundo Civil del Circuito de Soacha, que decidió rechazar la oposición formulada por el señor Héctor Siríaco Angulo Tenor.

En su lugar se dispone **ORDENAR** al Juzgado Segundo Civil del Circuito de Soacha, que dé impulso al trámite de oposición formulada por el señor Héctor Siríaco Angulo Tenor, agregando el despacho comisorio al expediente, permitiendo la etapa probatoria y, de ser el caso, vinculando al trámite al arrendador Arcadio Dajame.

Sin costas por no aparecer causadas.

Notifíquese y devuélvase,



JUAN MANUEL DUMEZ ARIAS



JAIME LONDOÑO SALAZAR



GERMÁN OCTAVIO RODRÍGUEZ VELÁSQUEZ