

TEMA: OPOSICIÓN AL SECUESTRO- Tratándose de diligencias realizadas por jueces comisionados, en principio son ellos quienes definen la suerte de la oposición, debido a las facultades que apareja la comisión.

HECHOS: En auto del 05 de marzo del 2020, dentro del proceso verbal de entrega del tradente al adquirente se ordenó la entrega material de unos inmuebles distinguidos. Como consecuencia de lo anterior, a petición de la parte demandante se dispuso la respectiva comisión en los términos del artículo 308 del C.G.P, siendo practicada por la Autoridad Administrativa Especial de Policía de Envigado el día 4 de noviembre 2020, en la que hubo oposición a la diligencia mediante apoderado judicial, alegando tenencia material de la cosa en calidad de poseedores. Trámite en donde la autoridad administrativa procedió ipso facto a terminar la diligencia y ordenar la remisión del despacho comisorio al Juez Cognoscente.

TESIS: (...) la «admisión de la oposición» ante la «insistencia del interesado en el secuestro» se torna provisional, ya que esa rogativa impone que el «juez de conocimiento» agote con posterioridad un «procedimiento» para solucionar la controversia, el cual surtirá de manera inmediata si fue él quien practicó la «diligencia» o luego de «remitido el despacho comisorio» si lo hizo el «comisionado». (...) Bajo el anterior panorama, en el sub lite se advierte que las anteriores etapas no se surtieron al interior del proceso, por cuanto si bien la diligencia se practicó por comisionado -Autoridad Administrativa Especial de Policía de Envigado Antioquia- y ante la oposición total dispuso la remisión del proceso, inmediatamente al Juez comitente - numeral 7 del artículo 309 C.G.P -, lo cierto es que no resolvió sobre la admisibilidad de la oposición –lo cual resultaba necesario para dar cabida a la eventual insistencia del interesado en la entrega, caso en el cual habría que dejar al opositor en calidad de secuestre- y como la juez de conocimiento (comitente) abrió la oportunidad probatoria sin revisar la admisibilidad de la oposición según se entrevé del “auto que ordenó incorporar el despacho comisorio”, es por lo que resulta necesario realizar un control de legalidad, si se tiene en cuenta que la anterior etapa resultaba indispensable, no sólo para efectos de acreditar la calidad de poseedor de los opositores, sino también para que -en caso que resultara favorable la oposición- permitirle al demandante el derecho de defensa para que pidiera y presentara pruebas para oponerse a la alegada posesión de los terceros opositores, sino también para habilitar la competencia del juez de conocimiento para resolver de fondo y mediante incidente sobre la oposición. (...) Importa destacar que tratándose de «diligencias realizadas» por «jueces comisionados», en principio son ellos quienes definen la suerte de la «oposición», debido a las «facultades» que apareja la «comisión».

MP. JULIÁN VALENCIA CASTAÑO

FECHA: 03/10/2023

PROVIDENCIA: AUTO

Auto No. AI-102
Proceso: Verbal-Entrega de Tradente al Adquiriente
Demandante: Herman Gustavo Cárdenas Arroyave
Opositor: María Otilia Montoya de Ceballos y Otros
Radicado: 05266 31 03 003 2019 00242 01
Decisión: Control de legalidad como consecuencia de que no se resolvió por el comisionado la oposición formulada al interior de la diligencia de entrega, razón por la cual se decreta la nulidad de lo actuado a partir del auto inclusive que ordenó devolver la actuación al comitente para que resolviera la oposición, cuando previamente era el comisionado quien debía aceptarla o negarla.

**TRIBUNAL SUPERIOR
DISTRITO JUDICIAL DE MEDELLÍN
SALA UNITARIA DE DECISIÓN CIVIL**

Medellín, tres (03) de octubre del dos mil veintitrés (2023).

Sería del caso resolver el recurso de apelación interpuesto por el apoderado judicial de los opositores -Antonio María Claret Ceballos Montoya, Ermen de Jesús Ceballos Montoya, Álvaro Hernán Ceballos Montoya-, frente a la providencia del 14 de diciembre del 2022¹ proferida por el Juzgado Tercero Civil del Circuito de Oralidad de Envigado, dentro de la diligencia de entrega que se surtió por el comisionado² el pasado 4 de noviembre del 2020, sino fuera porque al interior del proceso se advierte la necesidad de realizar un control de legalidad que conlleva la nulidad de lo actuado en los términos previstos por el artículo 132 del C.G.P³, conforme a las consideraciones que a continuación se exponen:

1. En auto del 05 de marzo del 2020, dentro del proceso verbal de entrega del tradente al adquiriente adelantado por Herman Gustavo Cárdenas Arroyave, en contra de María Otilia Montoya de Ceballos, Dalila Estella, Jesús Aníbal, Piedad, Edgar de Jesús y Benjamín de J Ceballos Montoya, el Juzgado Tercero Civil del Circuito de Oralidad de Envigado ordenó la entrega material de los inmuebles distinguidos con M.I No 001-373507, 001-373506, 001-373508 y 001-374136 de la Oficina de Registro de Instrumentos Públicos Medellín Zona Sur.

Como consecuencia de lo anterior, a petición de la parte demandante se dispuso la respectiva comisión en los términos del artículo 308

¹ El reparto del recurso de apelación se surtió el 2 de febrero del 2023.

² Comisionado por Autoridades Administrativas Especiales de Policía Envigado-Ant.

³ *Agotada cada etapa del proceso el juez deberá realizar control de legalidad para corregir o sanear los vicios que configuren nulidades u otras irregularidades del proceso, las cuales, salvo que se trate de hechos nuevos, no se podrán alegar en las etapas siguientes, sin perjuicio de lo previsto para los recursos de revisión y casación.*

del C.G.P, siendo practicada por la Autoridad Administrativa Especial de Policía de Envigado el día 4 de noviembre 2020, en la que los señores Antonio María Claret Ceballos Montoya, Ermen de Jesús Ceballos Montoya, Álvaro Hernán Ceballos Montoya se opusieron a la diligencia mediante apoderado judicial, alegando tenencia material de la cosa en calidad de poseedores. Trámite en donde la autoridad administrativa procedió ipso facto a terminar la diligencia y ordenar la remisión del despacho comisorio al Juez Cognoscente, sin paramientos en las pautas establecidas en el numeral 5 del artículo 309 del Código General del Proceso, esto es: (i) resolver si era plausible admitir el acto de oposición, para lo cual resultaba inescindible el decreto y práctica de pruebas, para poder valorar la calidad y fuerza de la prueba siquiera sumaria u otra superior (ii) así como dejar al opositor en calidad de secuestro en caso de resultar plausible la petición, o en su defecto ordenar la entrega del bien, ante la improsperidad de la oposición.

2. Sobre las etapas que comprende esta diligencia, la Corte Suprema de Justicia en ponencia SCT16133 del 7 de diciembre del 2018, estudió las reglas aplicables en el trámite de la oposición a la diligencia de entrega, luego de citar el artículo 309 del C.G.P, expuso que:

Tales disposiciones regulan varias hipótesis. La primera de ellas, es que se rechace la «oposición», en tal caso, según el numeral 8 el secuestro se practicará.

La segunda, es que se acepte; evento en el que pueden presentarse los siguientes supuestos:

***(i) Que ninguno de los intervinientes dispute la «decisión», de modo que el «secuestro» no podrá realizarse.** Así lo prevé el referido numeral 8 cuando establece que «Cuando la decisión sea favorable al opositor, se levantará el secuestro (...)». Claro, si la oposición sólo prospera parcialmente, en el aspecto que no salió avante debe concretarse la cautela. Es lo que precisa el inciso segundo del numeral 5, al indicar que «si la oposición se admite solo respecto de alguno de los bienes o de parte de estos, se llevará a cabo la entrega de lo demás».*

(ii) Que se admita la oposición, pero el interesado en el «secuestro» insista en él, «hipótesis» en la cual «el bien se dejará al opositor en calidad de secuestro» (numeral 5).

Los numerales siguientes, el 6 y el 7 regulan el trámite que se debe seguir en esa particular situación, dado que ante la «insistencia» de la parte actora el legislador dispuso un «procedimiento» para dilucidar si el «opositor» tiene o no el «derecho» alegado y reconocido en la «diligencia», en el que los involucrados cuentan con la facultad de presentar las pruebas que estimen pertinentes, tras lo cual se adoptará la directriz definitiva.

En tal circunstancia se distinguen a su vez dos «supuestos», dependiendo de si el juez que adelanta el «proceso» es quien practica la «diligencia».

En ese orden, dispone el numeral 6 que «cuando (...) haya sido practicada por el juez de conocimiento y quien solicitó la entrega haya insistido, este y el opositor, dentro de los cinco (5) días siguientes, podrán solicitar pruebas que se relacionen con la oposición. Vencido dicho término, el juez convocará a audiencia en la que practicará las pruebas y resolverá lo que corresponda». **Pero si «si la diligencia se practicó por comisionado», según el numeral 7, «y la oposición se refiere a todos los bienes objeto de ella, se remitirá inmediatamente el despacho al comitente» para que surta dicho «trámite». Empero, si la «oposición es parcial» «la remisión del despacho se hará cuando termine la diligencia». Lo que se explica, si se observa que de acuerdo a lo apuntado, la medida debe surtirse sobre los «bienes» excluidos de la «oposición», de suerte, que una vez practicada, es que debe enviarse el dossier para que el «juez de conocimiento continúe con el procedimiento pertinente».**

Dicho en otras palabras, la «admisión de la oposición» ante la «insistencia del interesado en el secuestro» se torna provisional, ya que esa rogativa impone que el «juez de conocimiento» agote con posterioridad un «procedimiento» para solucionar la controversia, el cual surtirá de manera inmediata si fue él quien practicó la «diligencia» o luego de «remitido el despacho comisario» si lo hizo el «comisionado».

3. Bajo el anterior panorama, en el sub lite se advierte que las anteriores etapas no se surtieron al interior del proceso, por cuanto si bien la diligencia se practicó por comisionado -Autoridad Administrativa Especial de Policía de Envigado Antioquia- y ante la oposición total dispuso la remisión del proceso, inmediatamente al Juez comitente - numeral 7 del artículo 309 C.G.P⁴-, lo cierto es que no resolvió sobre la admisibilidad de la oposición –lo cual resultaba necesario para dar cabida a la eventual insistencia del interesado en la entrega, caso en el cual habría que dejar al opositor en calidad de secuestre- y como la juez de conocimiento (comitente) abrió la oportunidad probatoria sin revisar la admisibilidad de la oposición según se entrevé del “auto que ordenó incorporar el despacho comisario”, es por lo que resulta necesario realizar un control de legalidad, si se tiene en cuenta que la anterior etapa resultaba indispensable, no sólo para efectos de acreditar la calidad de poseedor de los opositores, sino también para que -en caso que resultara favorable la oposición- permitirle al demandante el derecho de defensa para que pidiera y presentara pruebas para oponerse a la alegada posesión de los terceros opositores, sino también para habilitar la competencia del juez de conocimiento para resolver de fondo y mediante

⁴ Si la diligencia se practicó por comisionado y la oposición se refiere a todos los bienes objeto de ella, se remitirá inmediatamente el despacho al comitente, y el término previsto en el numeral anterior se contará a partir de la notificación del auto que ordena agregar el expediente al despacho comisario.

incidente sobre la oposición, tal y como lo advierte la sentencia que en el párrafo que antecede se mencionó:

Bajo este panorama, importa destacar que tratándose de «diligencias realizadas» por «jueces comisionados», en principio son ellos quienes definen la suerte de la «oposición», debido a las «facultades» que apareja la «comisión». Memórese que de conformidad con el artículo 40 del estatuto de ritos civiles «el comisionado tendrá las mismas facultades del comitente en relación con la diligencia que se le delegue, inclusive las resolver reposiciones y conceder apelaciones contra las providencias que dicte, susceptibles de esos recursos». De manera, que, si la «niega» o la «acepta», sin que los «interesados» eleven reclamo alguno, tales «resoluciones» producirán sus efectos en el «litigio» y a ella deben atenerse las «partes».

Ahora, lo que habilita la intervención del «juez de conocimiento», esto es, del «comitente», es entonces el «caso» en que «admitida la oposición» por el «comisionado», «el interesado insista en el secuestro», ya que en tal evento, se itera, esa directriz se torna temporal y quien tiene la última palabra sobre ella es aquel funcionario una vez haya «decretado y practicado las pruebas solicitadas por aquél y el tercero».

De manera, que no siempre que hay «oposición» el «juizado de origen» debe aplicar los numerales 6 y 7 del artículo 309 del Código General del Proceso, sino solamente, se repite, cuando se «insista en el secuestro». De lo contrario, se desnaturalizaría la función del comisionado, quien para los fines de la diligencia reemplaza al comitente y, por ende, tiene competencia para «decidir» lo que corresponda. Luego, de «dirimir la oposición» sin protesta alguna, no podrá volverse sobre tal asunto.

En ese orden de ideas, debe el tribunal decretar una nulidad procesal de lo actuado, ya que la Autoridad Administrativa (inspector de policía) con funciones jurisdiccionales delegadas por el juez, tenía que resolver primeramente sobre la admisibilidad de la oposición⁵ y no lo hizo, frente a lo cual resultaba indispensable que al interior del proceso se hubieren surtido legalmente las etapas de decreto y práctica de pruebas para delimitar si resultaba factible o no la oposición formulada; tal y como ha sido objeto de estudio por el Doctrinante Henry Sanabria Santos, en su libro de Derecho procesal Civil General, en donde expone el trámite que debe surtirse en la etapa de oposición, en donde estima que: *“Presentada la oposición, se debe abrir un debate probatorio para que el opositor demuestre los presupuestos de su oposición y para que el interesado en la diligencia los controvierta. Por eso, si se aportan documentos relacionados con la posesión alegada, el juez los agregará al expediente*

⁵La ley habilitó nuevamente a los inspectores de policía a cumplir con los despachos comisorios. De conformidad con lo expuesto, en la actualidad tanto los inspectores de policía como los alcaldes están llamados a contribuir armónicamente en la materialización de las órdenes judiciales, como lo son los despachos comisorios. Ello, sobre todo, teniendo en cuenta que la jurisprudencia de esta Corte -en particular la Sentencia C-223 de 2019- no relevó a los alcaldes de su obligación de cumplir con las órdenes judiciales orientadas a cumplir con los encargos comisorios que les fueran encomendados” Auto 1051 de 2.021 de la Corte Constitucional.

garantizando su contradicción; igualmente interrogará al opositor y escuchará los testimonios que sean solicitados tanto por el que se opuso como por el interesado en la diligencia. En general, practicará las pruebas pertinentes y procedentes respecto de la posesión alegada como fundamento de la oposición de entrega.

En efecto, como en el caso sub examine, se advierte una irregularidad procesal, en la medida que la autoridad administrativa dejó de practicar el periodo probatorio, por cuanto se abstuvo de resolver sobre la admisibilidad de la oposición y mucho menos decretó y practicó las pruebas que eran pertinentes y necesarias al caso, es por lo que resulta indispensable ejercer un control de legalidad ante la pretermisión de una de las etapas inescindibles dentro del trámite de la oposición, como es el decreto y práctica de pruebas, falencia que conforme a lo previsto en el numeral 5 del artículo 133 del C.G.P, apareja la nulidad del proceso⁶.

3.1. Así las cosas, teniendo en cuenta que dentro del trámite del incidente de la oposición se presentó una irregularidad procesal que no puede esta Sala de Decisión pasar por alto, si se tiene en cuenta que la práctica de las pruebas que debían surtirse en un primer momento para resolver la admisibilidad de la oposición con base en la prueba siquiera sumaria, misma que correspondía a la Autoridad Administrativa, es por lo que resulta necesario decretar la nulidad de lo actuado inclusive a partir del auto proferido por el comisionado el día en que ordenó la devolución de lo actuado al comitente, para que a partir de allí se rehaga la actuación, debiendo el comisionado practicar las pruebas que considere necesarias para resolver la oposición y para que finalmente la resuelva.

Conforme a lo expuesto, se decretará la nulidad de lo actuado a partir del auto que ordenó devolver lo actuado al comitente, para que una vez cobre firmeza este auto se devuelva el expediente a la autoridad administrativa comisionada (inspector de policía), para que rehaga la actuación y luego de decretar y practicar las pruebas que sean pertinentes resuelva sobre la

⁶ “cuando en un proceso no se respetan las oportunidades para que se pidan pruebas, se omiten las oportunidades para su decreto o no se concede la oportunidad para que las decretadas sean practicadas, se genera una vulneración de las garantías constitucionales de que gozan las partes y, por tanto, se incurre en una causal de nulidad incluida en el numeral 5 del artículo 133 del C.G.P” ⁶ Henry Sanabria. Derecho Procesal Civil General, Universidad Externado de Colombia, 2021.

admisibilidad de la oposición del pasado 4 de noviembre del 2020 –por los señores Antonio María Claret Ceballos Montoya, Ermen de Jesús Ceballos Montoya, Álvaro Hernán Ceballos Montoya-, en los términos previstos por el artículo 309 del C.G.P y realice la actividad probatoria, conforme a lo dispuestos en los párrafos que anteceden.

De esta manera y por las razones expuestas, el **Tribunal Superior Del Distrito Judicial De Medellín**, en Sala Cuarta de Decisión Civil,


III. RESUELVE:

PRIMERO: ADOPTAR las medidas de saneamiento conforme a lo previsto en el artículo 132 del C.G.P, en el sentido que se decreta la nulidad a partir del auto inclusive en que el comisionado ordenó enviar lo actuado al comitente, para que el inspector de policía resuelva la oposición presentada por Antonio María Claret, Ermen de Jesús y Álvaro Hernán Ceballos Montoya, en los términos que se han dejado expuestos en la presente providencia, acorde con el artículo 309 del CGP.

SEGUNDO: Una vez en firme la presente decisión, se dispone la devolución del despacho comisorio No 10 del 22 de julio del 2020 a la Autoridad Administrativa Especial de Policía de la Alcaldía de Envigado, para que resuelva sobre la admisibilidad de la oposición formulada por los recurrentes en cita.

TERCERO: Notificar la presente decisión al Juzgado Comitente.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE,



**JULIAN VALENCIA CASTAÑO
MAGISTRADO**

Julian Valencia Castaño

Firmado Por:

Magistrado Tribunal O Consejo Seccional

Sala 010 Civil

Tribunal Superior De Medellin - Antioquia

Este documento fue generado con firma electrónica y cuenta con plena validez jurídica,
conforme a lo dispuesto en la Ley 527/99 y el decreto reglamentario 2364/12

Código de verificación: **31ab3f4df551d789c011a40090dca6f7de821e30d702334675ad4a7dcb760bf3**

Documento generado en 03/10/2023 10:42:13 AM

Descargue el archivo y valide éste documento electrónico en la siguiente URL:

<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>