



Tribunal Superior del Distrito Judicial
Manizales
Sala Civil-Familia

Magistrado Sustanciador: Dr. ÁLVARO JOSÉ TREJOS BUENO.

Manizales, primero de julio de dos mil veinte.

I. OBJETO DE DECISIÓN

Se resuelve el recurso de apelación interpuesto por las condueñas Ana Gloria Cano Trejos, Aurora Cano Trejos y Graciela Cano Trejos, contra el auto proferido el 20 de febrero del corriente, por medio del cual el Juzgado Civil del Circuito de Riosucio, Caldas, denegó el levantamiento de medidas cautelares, dentro de proceso divisorio, promovido por los señores Ana Gloria Cano Trejos, Fabián de Jesús Cano Trejos, Cruzana Cano Trejos, Graciela Cano Trejos, Anatilde Cano Trejos y Aurora Cano Trejos, en contra de los señores Luis Gonzaga Cano Trejos y Arnobia Ramírez Trejos.

II. PRECEDENTES

1. A la par de la demanda divisoria, se elevó solicitud de medidas cautelares por la parte activa relacionadas con la inscripción de la demanda en varias matrículas inmobiliarias. El Despacho cognoscente el 16 de abril de 1997 decretó el registro de las cautelas en los folios de matrícula inmobiliaria.

2. Las señoras Ana Gloria Cano Trejos, Aurora Cano Trejos y Graciela Cano Trejos en marzo de 2016 solicitaron al Juzgado de primer grado repetir el oficio de inscripción de demanda, enviándolo a la Registradora de Instrumentos Públicos, por cuanto no aparecían registradas las medidas, hecho lo cual, retornara con la expedición de los certificados de matrícula inmobiliaria, por el lapso de veinte años, si fuere posible. En junio de 2016 tras cambio de apoderado se adjuntó pago ante la Oficina de Registro de Instrumentos Públicos para inscripción de la demanda y expedición de certificados.

3. Obran oficios de 14 de marzo de 2016 mediante los cuales se implora por el Juzgado cognoscente la inscripción de la medida en las matrículas 115-0009125, 115-0005302, 115-0011762, 115-9527, 115-0002551, 115-0002670, 115-0009522 y 115-0009525, al paso que la Oficina de Instrumentos Públicos de Riosucio, Caldas, procedió de conformidad.

4. La parte recurrente rogó el embargo de los bienes en los cuales se había inscrito la medida de inscripción de la demanda, así como la N° 115-9524.

5. El 24 de junio de 2016 el Despacho de conocimiento instó para la inscripción de la demanda en la matrícula inmobiliaria N° 115-9524. El 27 siguiente se rogó por el apoderado la repetición del oficio para los efectos pertinentes. Librado éste, así se procedió por la Oficina de Registro competente.

6. El 19 de julio posterior se suplicó que una vez perfeccionado el embargo se efectuara el secuestro de los bienes. El Juzgado a su turno emitió providencia calendada 27 de julio de 2016 mediante la cual requirió a la parte demandante a efecto de cumplir carga ordenada en el auto calendado de 18 de octubre de 2007, reiterado en proveídos de 24 de febrero de 2009, 30 de abril de 2009, 9 de julio y 23 de agosto de 2010, en cuanto a la identificación de los herederos determinados de la causante Ana Tilde Cano Trejos.

7. Se interpuso recurso de reposición en frente del anterior proveído, para lo cual se sostuvo que cuando murió la señora Anatile Cano Trejos (o de Zapata), tenía y tiene en la actualidad un procurador judicial designando y actuante; a su vez, la muerte del demandante o del demandado, mientras se está tramitando el litigio, no produce nunca la interrupción del proceso. Solo da lugar a que nazca la figura procesal de la sustitución procesal.

8. El 11 de agosto de 2016 el Despacho judicial, repuso la decisión y decretó el embargo de los inmuebles, negó el secuestro por haberse practicado con anterioridad y se requirió a efecto de suministrar las expensas para la entrega al nuevo secuestro.

9. Se informó por la Oficina de Registro de Instrumentos Públicos de esa localidad, el perfeccionamiento de la medida en las matrículas 115-9527/115-9125/115-5302/115-11762/115-2551/115-2670/115-9522/115-9525/115-9524.

10. El 9 de diciembre de 2019, se formuló desistimiento del embargo y secuestro de los bienes y, como consecuencia, se comunicara el desembargo de los inmuebles, a la Registradora de Instrumentos Públicos del Círculo de Riosucio, Caldas, así como al secuestre que había cesado sus funciones, quien por consiguiente debía rendir cuentas comprobadas de su gestión. Se arguyó que como los comuneros vendieron sus derechos en la comunidad, al señor Juan Bernardo Posada González le cedían los gastos verificados en el proceso por la señora Ana Gloria Cano Trejos, en la suma de \$8.554.510^{oo}, los cuales se encontraban debidamente comprobados y sustentados, mientras los comuneros procederían a otorgar las correspondientes escrituras de compraventa de derechos en la Notaría Única del Círculo de Riosucio. El mandatario judicial de otros comuneros coadyuvó la petición; además, se imploró que hubiera pronunciamiento sobre costas procesales y se renunció a términos de notificación y ejecutoria.

11. Al día siguiente, el Juzgado de instancia resolvió negar las peticiones. Razonó que como la venta en pública subasta de los bienes objeto de división, requiere por ley del embargo y secuestro, la solicitud de levantamiento de dichas cautelas debía provenir de todos los interesados comuneros, pues ello implicaría necesariamente la improcedencia del remate y la suspensión y/o terminación del proceso que es lo aparentemente deseado. A más de cuestionar la claridad del ruego, advirtió que uno de los togados sólo prohijaba a Ana Gloria, Graciela y Aurora Cano Trejos, en tanto, el coadyuvante hacía lo propio a favor de Luis Gonzaga Cano Trejos, sin que los demás comuneros hayan coadyuvado el memorial petitorio.

12. La parte demandante allegó memorial en el cual sostuvo que siendo los únicos que solicitaron medidas del embargo y secuestro de los bienes inmuebles, desistía de manera expresa del embargo y secuestro con cimiento en el canon 316 inciso 1 del CGP. Insistió en informar a la Registraduría de Instrumentos Públicos y al secuestre que había cesado sus funciones y debía rendir cuentas.

13. El 20 de febrero anterior el Juzgado de primer nivel resolvió el recurso de reposición interpuesto por el apoderado de Juan Bernardo Posada González, a quien se le negó la calidad de sucesor procesal por la compra de derechos de cuota sobre bienes que son materia de la división, así como la solicitud del vocero de unas de las demandantes para que se levantaran las medidas cautelares, de embargo y secuestro de los bienes inmuebles pendientes de remate. Frente al último pedimento puntualizó que no accedía con apoyo en el canon 314 del CGP. Agregó que dado que la pretensión principal del proceso divisorio es poner término a la indivisión y, en este caso, se ha elegido la venta, se requiere para su perfeccionamiento

del embargo y secuestro de los bienes, y la súplica no viene de todos los intervinientes.

14. La parte actora interpuso recurso de alzada, a cuyo efecto patentizó que no está desistiendo del proceso, razón por la cual la cita del artículo 314 del C.G.P. en cuanto está desistiendo de las medidas cautelares. Insinuó que si fue solicitante único de las medidas de embargo y secuestro de los bienes inmuebles incluidos en la litis y a lo cual se accedió, puede desistir de ellas.

III. CONSIDERACIONES

1. De entrada, se enfatiza que la competencia que convoca a esta Magistratura para su pronunciamiento se edifica, con exclusividad, en la decisión adoptada en la providencia rebatida respecto de la negativa de levantamiento de cautelas decretadas.

2. El precepto 597 del Código General del Proceso preconiza la procedencia de levantamiento de embargo y secuestro en varios eventos, de los cuales se cita exacta y expresamente el numeral 1, en consideración a que se admite el fin de cautelas cuando “si se pide por quien solicitó la medida, cuando no haya litisconsortes o terceristas; si los hubiere, por aquel y estos, y si se tratare de proceso de sucesión por todos los herederos reconocidos y el cónyuge o compañero permanente”. Desde luego, la norma en cita contempla una hipótesis general y concreta enfilada a que, en armonía con el canon 316, las partes gozan de la potestad de desistir de actos procesales.

3. Con arreglo a las circunstancias fácticas del asunto, se plasma que las medidas previas fueron autorizadas por vocación de parte dentro de proceso divisorio, en el cual se persigue la venta en pública subasta, más no la división material de los bienes, no sin dejar de sopesar que si bien involucró, en un principio, varias matrículas inmobiliarias, a la hora de ahora, el asunto se ciñe solamente a tres de ellas, a saber, 115-0009125, 115-0009527 y 115-0002551.

4. De tal modo, la discusión a dilucidar se centra en establecer si hay lugar o no a mantener la vigencia de la medida cautelar de embargo en un proceso divisorio, a sabiendas de que la parte recurrente clamó su decreto y, ahora, la cesación en sus efectos, cuando, por otro lado, la Juzgadora de instancia estima que es un instrumento imprescindible para obtener los fines de la venta en almoneda.

En el panorama de una litis divisoria, encaminada a finiquitar la comunidad de bienes en la modalidad de venta en pública subasta, resulta de antemano necesario partir de la naturaleza del juicio y su objetivo, para de allí encontrar que las medidas cautelares son instrumentos accesorios enfilados a garantizar o afianzar la eficacia de los derechos cuyo reconocimiento y materialización está en vilo por razón de la controversia judicial trabada. A más de ese objetivo trascendente, ligado a un fin procesal determinado, no menos importante es el principio de legalidad que les da carácter, de suerte que, sin duda, cardinal es que no puede existir medida cautelar sin una norma previa que la autorice y, por esa vía, es la ley el único sustrato legítimo llamado a determinar todas y cada una de las medidas cautelares que cada contienda, vigente o eventual, puede admitir, más allá de que en algunos eventos sea el Juez quien determine cuál es la providencia más razonable atendidas las circunstancias emergentes en una contienda, caso último en el cual, de todas maneras, la norma le debe otorgar la potestad discrecional.

En ese orden de ideas, el Código General del Proceso no deja duda acerca del principio de legalidad en cuanto, en primer lugar, diseña y regula la diversidad de los instrumentos cautelares, como el embargo, el secuestro, complementario o perfeccionador de aquel, o aún autónomo, el registro de la demanda, la caución, entre otras variables; en segundo lugar, puntualiza las medidas admisibles en determinados procesos, como la inscripción de la demanda en procesos declarativos de responsabilidad civil contractual o extracontractual, o cuando la discusión verse sobre dominio u otro derecho real principal; embargo y secuestro en procesos ejecutivos, en fin, bajo un lineamiento legislativo autónomo, al punto que la propia Codificación establece que en los procesos declarativos el juez puede decretar medidas discrecionales en cuanto el Juez de la causa la “encuentre razonable para la protección del derecho objeto del litigio...” (art. 590, 1-c).

El juicio divisorio comporta una naturaleza de proceso declarativo especial, índole que se debe armonizar con miras a detectar que no permite cualquier instrumento de afianzamiento. Para empezar, es de aquellos que, por ministerio de la ley, dan lugar al registro cautelar de la demanda. En efecto, el artículo 592 del Estatuto Ritual contempla que en “los procesos de pertenencia, deslinde y amojonamiento, servidumbres, expropiaciones y **división de bienes comunes**, el juez ordenará **de oficio** la inscripción de la demanda antes de la notificación del auto admisorio al demandado”. Con esta medida, aplicable en forma taxativa a los asuntos indicados, se cubren los propósitos generales del registro cautelar, por cierto, estatuidos en el anterior precepto 591, como que: (a) no pone los bienes fuera del comercio pero quien los adquiriera con posterioridad queda

sujeto a los efectos de la sentencia de acuerdo con lo previsto en el artículo 303, extensión que abarca la constitución ulterior de gravámenes reales o limitaciones de dominio; (b) no impide otras medidas cautelares como otras inscripciones de demanda o embargos, o sea, puede coexistir con otras; y, (c) si la sentencia resultare favorable al demandante, en ella se ordena su registro y la cancelación de las anotaciones de las transferencias de propiedad, gravámenes y limitaciones al dominio efectuados después de la inscripción de la demanda, si los hubiere, cumplido lo cual se cancela el registro respectivo, sin afectar el registro de otras demandas.

De otro lado, acorde con la naturaleza específica de linaje liquidatorio, para efectos de la venta de la cosa común, el artículo 411 de la misma Compilación, cuando ella se decreta “**se ordenará su secuestro**, y una vez practicado este se procederá al remate en la forma prescrita en el proceso ejecutivo, pero la base para hacer postura será el total del avalúo”. La norma, por lo demás, quiso suplir un vacío existente en la codificación antecesora al establecer el secuestro del bien cualquiera sea su calidad, mueble o inmueble, con el propósito de garantizar la eventual entrega al rematante o los derechos de terceros que pudieren invocar una legítima aspiración para mantener el bien, como el caso del fenómeno posesorio.

5. La visión normativa, enarbolada con sustrato en el principio de legalidad y la taxatividad de la cual se colige que el proceso divisorio, como cualquier otro, no debe admitir medidas cautelares distintas a las previstas en la norma, desvanece la teoría expuesta por la Juzgadora de instancia, cuando discurrió que el embargo es una condición previa del remate, postura sí admisible para el ejecutivo, más no para el divisorio. No puede menospreciarse el valor de la inscripción de la demanda en cuanto garantiza la oponibilidad del fallo a quienes hubieren adquirido el respectivo bien con posterioridad al registro (artículo 591, inc. 2, CGP). Gracias a que no pone los bienes fuera del comercio es absolutamente viable que se susciten enajenaciones con el efecto de alterar o modificar la situación jurídica del bien inmueble, pero, a la vez, permite que el resultado procesal, el remate en el evento estudiado del juicio divisorio, tenga plena eficacia no solo para el tercero rematante sino para finiquitar la comunidad.

La inscripción cautelar de la demanda tiene por misión dar noticia al público en general de la existencia del juicio entre las partes, sin que, por la naturaleza propia del registro, pueda una persona sostener su desconocimiento. Nótese que el registro de instrumentos públicos tiene dentro de sus finalidades, “dar publicidad a los instrumentos públicos que trasladen, transmitan, muden, graven, limiten, declaren, afecten, modifiquen o extingan derechos reales sobre los bienes raíces” (artículo 2, Ley 1579 de

2012). Efecto de oponibilidad que se hace efectivo ante terceros, por regla general, a partir de la inscripción del respectivo acto o providencia, según lo preceptúa el artículo 47 de la ley en cita.

Para recabar, se memora que el inciso segundo del artículo 591 del Código General del Proceso, contempla que quien adquiera “con posterioridad” unos bienes sobre los cuales recae un registro de demanda, “estará sujeto a los efectos de la sentencia de acuerdo con lo previsto en el artículo 303”, y que “Si sobre aquellos se constituyen posteriormente gravámenes reales o se limita el dominio, tales efectos se extenderán a los titulares de los derechos correspondientes”. Siendo ello así, como en efecto lo es, a partir de la fecha de la inscripción todos los terceros quedan sujetos a las consecuencias de la sentencia que se dicte en el respectivo juicio, de suerte que los causahabientes, a título singular, como terceros subadquirentes de los objetos, en cuanto celebren negocios jurídicos sobre el bien respecto del cual recae la inscripción, les es oponible la sentencia, a pesar de que no sean integrantes de la relación jurídica procesal. No en vano, por virtud del artículo 61 del CGP, a modo de regla de la sucesión procesal, el adquirente “a cualquier título de la cosa o del derecho litigioso” puede intervenir como litisconsorte del anterior titular o, aún, sustituirlo en el proceso, “siempre que la parte contraria lo acepte expresamente”.

Por demás, es imprescindible resaltar que el propósito de las medidas cautelares obligatorias en el tipo de litigio que concentra la atención del Tribunal obedece al interés de protección no solo de las partes, sino de los terceros a futuro adjudicatarios. Desde luego, siguiendo el derrotero del principio de legalidad, son admisibles, y sólo ellas, las previstas en la ley, a saber, anotación cautelar de la demanda y el secuestro del bien. Nada más, pero tampoco nada menos. Ese el único camino legítimo para garantizar los derechos de las partes en un juicio divisorio, así como de terceros.

6. Puestas las cosas, se deja ver que, desde el auto del 11 de agosto de 2016, cuando, a instancias de la parte actora, el Despacho judicial, repuso una decisión precedente y, en su defecto, decretó el embargo de los inmuebles, excedió los linderos de la legalidad de las cautelas. De allí se deriva que, con independencia de quien solicita hasta ahora el levantamiento del embargo o de quien coadyuva, es decir, así no todos los sujetos procesales reconocidos como parte procesal o intervinientes, han elevado la petición denegada en primer nivel, lo cierto es que el proceso divisorio NO admite el embargo de bienes, en tanto las finalidades del finiquito de la comunidad y los derechos eventuales de terceros, se garantizan con la inscripción de la demanda y el secuestro de bienes, como instrumentos cautelares procedentes, inclusive con vocación oficiosa.

De ahí que se erige procedente el levantamiento del embargo, no así el secuestro de los bienes objeto del debate judicial. Se insiste, no es del caso prevalecer el criterio formal concentrado en quien elevó la postulación de desembargo, sino de que una cautela se mantenga, solo sí, tiene norma que lo autorice. Cosa distinta se debe apreciar respecto del secuestro que si bien pudo haberse dispuesto a destiempo y en forma impropia, como complementario a un embargo, no es menos cierto que en defensa de la propia legalidad que acá se resguarda a ultranza se debe conservar para cumplir con lo dispuesto en el artículo 411 del Estatuto Procesal.

5. En conclusión, se estima que el proceder en primer nivel fue desajustado a la luz de la naturaleza del proceso divisorio y de la legalidad de los instrumentos de afianzamiento, de modo se impone revocar parcialmente el proveído confutado. En su defecto, se dispondrá el levantamiento del embargo, conservando el secuestro de los bienes involucrados en el juicio divisorio. Eso sí, no habrá lugar a costas en esta sede, por falta de causación.

IV. DECISIÓN

Por lo expuesto, el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Manizales, Sala Civil-Familia,

RESUELVE:

Primero: REVOCAR parcialmente el proveído promulgado el 20 de febrero del corriente, por medio del cual el Juzgado Civil del Circuito de Riosucio, Caldas, denegó el levantamiento de medidas cautelares, dentro de proceso divisorio, promovido por los señores Ana Gloria Cano Trejos, Fabián de Jesús Cano Trejos, Cruzana Cano Trejos, Graciela Cano Trejos, Anátilde Cano Trejos y Aurora Cano Trejos, en contra de los señores Luis Gonzaga Cano Trejos y Arnobia Ramírez Trejos.

Segundo: DISPONER el levantamiento del embargo de los bienes involucrados en el juicio divisorio, para lo cual el Juzgado de primer nivel librará los oficios del caso con destino a la Oficina de Registro de Instrumentos Públicos del Círculo de Riosucio, Caldas, no sin dejar de advertir que se pondrá especial empeño en verificar que no exista una circunstancia diferente impeditiva.

Tercero: ADVERTIR que el levantamiento se ciñe al embargo de bienes, no así el secuestro que se debe mantener, de conformidad con lo

dispuesto en el artículo 411 del Código general del Proceso.

Cuarto: Sin costas en esta sede, por falta de causación.

NOTIFÍQUESE Y DEVUÉLVASE.



ÁLVARO JOSÉ TREJOS BUENO

Magistrado

Tribunal Superior del Distrito Judicial de Manizales. Sala Civil-Familia. Auto AJTB 17614-31-03-001-1997-00029-02