

**RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO  
JUZGADO TREINTA Y CINCO CIVIL MUNICIPAL  
BOGOTÁ D.C.**



Bogotá D.C., veintinueve (29) de abril de dos mil veintidós (2.022).

REF.: No. 11001 40 03 035 **2022 00353 00**

**1.** Sería del caso asumir el conocimiento de la comisión de entrega emanada por el Juzgado 3º Civil Municipal de Ejecución de Sentencias de esta Ciudad, por vía de despacho comisorio No. 0621-27, si no fuera porque se advierten algunas circunstancias que lo impiden como se pasa a exponer:

**2.** Establece el artículo 37 del C.G.P. que es posible comisionar entre otros eventos, *"...para secuestro y entrega de bienes en dicha sede, en cuanto fuere menester."*

Sin embargo, y aun cuando en principio es posible comisionar para este tipo de trámites, la norma establece una exigencia, *-siempre y cuando fuere menester-*, que en palabras del diccionario de la Real Academia Española ha de entenderse ante la *"Falta o necesidad de algo."* o *"Ser preciso o necesario."*, entre otros<sup>1</sup>, lo cual impone que no basta con la sola disposición de comisión sino que se indique que aquella fuere menester en realizarse por esta vía, esto es, la necesidad o precisión del por qué ha de ser comisionada, sin que nada se diga sobre este contexto en la comisión en comento.

**3.** A su turno, el numeral 1º del artículo 308 del C.G.P. prevé que *"Corresponde al juez que haya conocido del proceso en primera instancia hacer la entrega ordenada en la sentencia, de los inmuebles y de los muebles que puedan ser habidos."*, entonces tampoco tendría cabida acceder a la comisión en tanto este precepto ordena que es el juez de primera instancia quien debe proceder a la entrega de los bienes ordenados entregar en el trámite del proceso ejecutivo que cursa en el Juzgado 3º Civil Municipal de Ejecución de Sentencias de esta Ciudad.

**4.** Ahora podríamos hablar de que existen dos normas que se contraponen, como quiera que una permite comisionar la entrega y otra indica que debe ser efectuada por el juez de primera instancia, ambos preceptos de orden y derecho público y por ende de obligatoria observación, (art. 13 C.G.P.).

Así las cosas, debe acudir a la Ley 57 de 1887, específicamente en su artículo 5º que diamantinamente expone como proceder a analizar los cánones en los Códigos que se adoptan de hallarse algunas disposiciones incompatibles entre sí, pues señala:

*"1) **La disposición relativa a un asunto especial** prefiere a la que tenga carácter general;*

*2) Cuando las disposiciones tengan una misma especialidad o generalidad, y se hallen en un mismo Código, **preferirá la disposición consignada en artículo posterior;** y si estuvieren en diversos Códigos*

<sup>1</sup> Cfr. <http://dle.rae.es/?id=OtFZHQu>, consultada el 19 de febrero de 2019.

*preferirán, por razón de éstos, en el orden siguiente: Civil, de Comercio, Penal, Judicial, Administrativo, Fiscal, de Elecciones, Militar, de Policía, de Fomento, de Minas, de Beneficencia y de Instrucción Pública.”, (resaltado ajeno al texto).*

**5.** Pues bien, de los derroteros encontramos que; **a)** lo que se comisiona es la ejecución de una decisión proferida dentro de un proceso ejecutivo, luego prima la ley especial que no es el artículo 37 *ibidem* sino el numeral 1º del 308 *ib.*, si en cuenta se tiene que, precisamente desarrolla el trámite que debe adelantarse para proceder con la ejecución de sentencia y específicamente con la entrega de bienes ordenados en el desarrollo y cumplimiento de las decisiones adoptadas por el juzgado que conoce del asunto, precepto que hace parte del “CAPÍTULO II. EJECUCIÓN DE LAS PROVIDENCIAS JUDICIALES.”; y **b)** de entender que ambas normas son aplicables, y por tanto, como atrás quedó expuesto contradictorias, según lo reza el artículo 5º de la Ley 57 de 1887 debe preferirse la disposición que se encuentre consignada de forma posterior, esto es, el artículo 308 *in fine*.

Pues así lo enseñó la Corte Constitucional en sentencia C-005 de 1996 al referir “El artículo 5º de la Ley 57 de 1887 estableció con claridad que la disposición relativa a un asunto especial prefiere a la que tenga carácter general. De lo dicho se deduce también que si se tienen dos normas especiales y una de ellas, por su contenido y alcance, está caracterizada por una mayor especialidad que la otra, prevalece sobre aquélla, por lo cual no siempre que se consagra una disposición posterior cuyo sentido es contrario al de una norma anterior resulta ésta derogada, pues deberá tenerse en cuenta el criterio de la especialidad, según los principios consagrados en los artículos 3º de la Ley 153 de 1887 y 5º de la Ley 57 del mismo año.”.

**6.** De ir más allá, se procede a citar una decisión en sede de tutela emitida por la Sala Civil del Tribunal Superior de Bogotá que en un caso análogo ilustró:

“...En este orden, es importante anotar que conforme al numeral 1º del artículo 308 del Código General del Proceso, corresponde al juez que haya conocido del proceso en primera instancia hacer la entrega ordenada en la sentencia; de manera que, como la posibilidad de comisión es una facultad legal atribuida a los funcionarios judiciales, tal discrecionalidad no puede ser ejercida por el actual juez de conocimiento, pues como se dijo en principio le corresponde a él efectuar la entrega y como acá de continuar comisionándose ello perjudicaría aún más los intereses de la acá actora (...), razón por la cual dispuso que el juez accionado “...dentro del término de cuarenta y ocho (48) horas siguientes a la notificación de esta decisión, profiera la decisión en la cual programe la fecha para efectuar la diligencia de entrega en dicho asunto (...)”<sup>2</sup>.

**7.** Pero además de lo anterior, se estarían desconociendo dos preceptos torales del C.G.P., esto son, los artículos 2º, “ACCESO A LA JUSTICIA. Toda persona o grupo de personas tiene derecho a la tutela jurisdiccional efectiva para el ejercicio de sus derechos y la defensa de sus intereses, con sujeción a un debido proceso de duración razonable.” y el 6º. “INMEDIACIÓN. El juez deberá practicar personalmente todas las pruebas y las demás actuaciones judiciales que le correspondan. Solo podrá comisionar para la realización de actos procesales cuando expresamente este código se lo autorice.”.

---

<sup>2</sup> Cfr. Sent. del 25 de mayo de 2017, Exp. No. 2017 – 00242 01

**8.** El primero de los argumentos, en razón de ser precisamente el artículo 308 – 1, como lo es dar aplicabilidad al principio de inmediación, toda vez que quien mejor para proceder a la entrega y enfrentar cualquier vicisitud que en ese expediente ocurra, que el juez que adelantó todo su trámite y lo conoce, esto es, el de conocimiento o de primera instancia, a lo que se suma, que en caso de existir alguna oposición; por un lado, de aceptarse debe ser remitido al Juez de conocimiento, (núm. 7º del art. 309 del C.G.P.); y del otro, no es posible que sea rechazada, pues la jurisprudencia ha sido insistente en recelar que en aun en diligencia de entrega, si existe un tercero contra quien no produce efectos la sentencia<sup>3</sup>, puede ejercer este derecho, a lo cual la doctrina tampoco ha sido ajena<sup>4</sup>; en tanto, recuérdese que ni el embargo, secuestro, depósito o afines, tienen la virtualidad de suspender este acto jurídico<sup>5</sup>. Lo que por

<sup>3</sup> Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil, M.P. Ariel Salazar Ramírez, providencia del veintisiete (27) de abril de dos mil diecisiete (2017), proferida dentro del expediente No. 68001-22-13-000-2017-00157-01, *"...es evidente que la autoridad comisionada incurrió en un defecto procedimental, al arrogarse la facultad de desestimar su oposición a la entrega, cuando de conformidad con lo previsto en el numeral 7º del artículo 309 del Código General del Proceso, tal facultad está reservada al comitente...En efecto, si bien el artículo 40 del ordenamiento en comento establece que «...[e]l comisionado tendrá las mismas facultades del comitente en relación con la diligencia que se le delegue, inclusive las de resolver reposiciones y conceder apelaciones contra las providencias que dicte, susceptibles de esos recursos...», es lo cierto que ello es aplicable a aquellos casos donde el legislador no ha previsto una disposición especial como es el caso de la oposición formulada en la diligencia de entrega, por un tercero contra quien no tiene efectos la sentencia y alega derechos de posesión, hipótesis en la cual quien debe dirimir el asunto es el Juez de conocimiento y no el comisionado...Así reza la disposición procesal mencionada:*

*«Art. 309. Las oposiciones a la entrega se someterán a las siguientes reglas: (...) 7. 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 al expediente el despacho comisorio. Si la oposición fuere parcial la remisión del despacho se hará cuando termine la diligencia.»*

*Entonces, de una lectura atenta, cuidadosa y sistemática al precepto anterior, se extrae que el comisionado está en posibilidad de rechazar de plano una oposición que formule, como lo preceptúa su numeral primero, una persona contra quien tenga efectos la sentencia o un tenedor en nombre de aquella, cosa que no fue la que se presentó en este caso, donde el aquí tutelante reclamó por cuenta propia haber ejercido actos de señor y dueño del predio "Los Naranjos", desde el año 2004 y como prueba de ello, aportó diversos documentos y testimonios para respaldar su dicho.*

*Como existe una norma especial para el trámite de la oposición a la diligencia de entrega, era esa y no la general y abstracta contenida en el artículo 40 del nuevo ordenamiento procesal, la destinada a aplicarse al asunto y, en esa medida, lo propio era devolver la comisión al juez para los efectos previstos en el numeral 6º del artículo 309...Entonces, como de conformidad con lo dispuesto en el inciso 2º del artículo 40 del Código General del Proceso «...[t]oda actuación del comisionado que exceda los límites de sus facultades es nula...», para la Sala es clara la viabilidad de acceder al resguardo pretendido, pero no para que la Inspección de Policía accionada resuelva la oposición del actor, sino para que dejar sin valor ni efecto su actuación posterior a la presentación de la oposición, para que el Juez 2º Civil del Circuito de Barrancabermeja, quien también deberá invalidar sus decisiones afectadas con la orden de amparo, de cumplimiento a lo establecido en los numerales 6º y 7º del artículo 309 del Código General del Proceso..." (subrayó el Despacho).*

<sup>4</sup> López Blanco, Hernán, 2016, Código General del Proceso – Parte General, Bogotá D.C., Colombia, Dupre Editores., páginas 721 a la 727. *"...sujetos de derecho que no están obligados a acatar lo decidido en la sentencia por no haber sido parte dentro del proceso ni terceros vinculados por el fallo (ejemplo el tercero excluyente, el llamado en garantía) y no tener aquella efecto erga omnes, la cual se puede formular en nombre propio de manera directa o por medio de tenedor a su nombre alegó y demostró al menos sumariamente posesión material, paso a estudiar cómo se procede frente a esta otra posibilidad que desarrolla normativamente el artículo 309...pero si quien promovió la entrega no está de acuerdo con lo decidido tiene dos posibilidades para llegar a idéntico camino...si se interpone recurso de reposición y este es negado, de inmediato se debe insistir expresamente en la entrega; o bien realizar esa insistencia expresa de una, sin mediar reposición...Sucede con frecuencia, que la diligencia de entrega se realiza por un juez comisionado por lo que en caso de la insistencia deberá remitir de inmediato el despacho al comitente quien al recibirlo debe proferir un auto de ordene agregar al expediente el despacho..." (subrayó el Despacho)*

<sup>5</sup> Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil, M.P. Arturo Solarte Rodríguez, providencia del trece (13) de julio de dos mil nueve (2009), proferida dentro del expediente No. 11001-3103-031-1999-01248-01 *"...[e]n concordancia con el régimen que se ha descrito, las normas sobre posesión establecen principios armónicos a los que se han reseñado, toda vez que, v.gr., el artículo 786 del Código Civil señala que '[e]l poseedor conserva la posesión, aunque transfiera la tenencia de la cosa, dándola en arriendo, comodato, prenda, depósito, usufructo, o cualquiera otro título no traslativo de dominio' y el canon 787 ibídem dispone que '[s]e deja de poseer una cosa desde que otro se apodera de ella, con ánimo de hacerla suya (...)' (se subraya)...No sobra recordar al respecto que el concepto técnico del corpus, como elemento estructural de la posesión, hace referencia al poder, señorío o subordinación de hecho que el sujeto tiene sobre la cosa, el cual puede estar materializado con el contacto o la aprehensión que ejerza sobre la misma, aun cuando no se identifica con ella. Así, es perfectamente posible que el poseedor mantenga tal calidad aunque no detente físicamente la cosa, siempre y cuando ésta se encuentre bajo su control o el de aquellos que lo ejerzan en su nombre...En efecto, tratándose de bienes raíces es claro que el embargo, por sí solo, no traduce ninguna imposibilidad física o jurídica para que, quien viene poseyendo el bien en que recae el mismo, pueda continuar realizando*

demás, de ser considerado conlleva una demora adicional de ser comisionada tal actuación judicial.

**9.** A la sazón, también impone observar lo señalado en la Circular CSJBTC 18-15 del 02 de marzo de 2018 emanada por el Consejo Seccional de la Judicatura, entidad que pone de relieve la debida aplicación de los artículos 37, 308 y 456 del C.G.P., específicamente en cuanto a las comisiones y precisamente acotando que sea menester tal práctica, destacando a su vez que en el despacho comisorio allegado no se comisionó a los Juzgados Civiles Municipales.

Con fundamento en lo atrás señalado, se **RESUELVE:**

**PRIMERO:** Devolver el despacho comisorio No. 0621-27 junto con sus anexos al Juzgado 3º Civil Municipal de Ejecución de Sentencias de esta Ciudad, para lo que estime pertinente.

**SEGUNDO:** Secretaría proceda de conformidad, dejando las constancias respectivas.

Notifíquese,

**DEISY ELISABETH ZAMORA HURTADO**  
**Jueza**

Bjf

JUZGADO TREINTA Y CINCO CIVIL MUNICIPAL DE  
BOGOTÁ D.C.  
La anterior providencia se notifica por anotación en  
Estado No. **066**, hoy **2 de mayo de 2022**.

SANDRA ROCÍO SABOGAL PELAYO  
Secretaria

---

sobre él actos de señorío (num. 1º, art. 2523 C.C.), ni comporta, per se, la pérdida por éste de la posesión (num. 2º, ib.), puesto que esa particular medida no modifica el carácter de bien comerciable que el mismo ostenta, ni afecta en nada la aprehensión material de la cosa con ánimo de dueño de quien así la detente... Por su parte, el secuestro, en esencia, se contrae a la entrega del bien al auxiliar de la justicia que se designe, para que lo custodie, conserve o administre, y, posteriormente, lo entregue a quien obtenga una decisión judicial a su favor (art. 2273 del C.C.), detentación que realiza como un mero tenedor, reconociendo dominio ajeno (art. 775 del C.C.), de lo que, al tiempo, se desprende que la detentación de la cosa cautelada por parte del secuestro, no es a nombre propio, ni con ánimo de señor y dueño... De lo anterior se colige que la situación que aflora del secuestro tampoco se acomoda a las previsiones de los referidos numerales 1º y 2º del artículo 2523 del Código Civil, pues en frente de esta medida cautelar, no surge, necesariamente, la cesación del poder o señorío que el poseedor tiene sobre el respectivo bien, ni, lo que resulta cardinal, se da origen a una nueva posesión en cabeza del secuestro o depositario..." (subrayó el Despacho).

**Firmado Por:**

**Deisy Elizabeth Zamora Hurtado**

**Juez**

**Juzgado Municipal**

**Civil 035**

**Bogotá, D.C. - Bogotá D.C.,**

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: **fcfd8d34d99f6dcc525f04954f75e7df8d965b1f5a017cedb05485baeb0ddbd5**

Documento generado en 28/04/2022 05:35:39 PM

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

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