

Barranquilla, febrero de 2023

Señores

**TRIBUNAL SUPERIOR DISTRITO JUDICIAL DE BARRANQUILLA
SALA QUINTA CIVIL – FAMILIA
M.P. Dra CARMIÑA GONZÁLEZ ORTIZ**

E. S. D

**CÓDIGO ÚNICO DE RADICACIÓN: 08-001-31-53-013-2018-00060-02.-
RADICACIÓN INTERNA: 44.349.-**

Cordial saludo:

FERNANDO RODRIGUEZ BERNIER, mayor de edad, domiciliado y residente en el Distrito de Barranquilla, identificado con la cédula de ciudadanía número 8.732.733 expedida en Barranquilla, abogado portador de la Tarjeta Profesional Número 89.898 del C.S. de la J., email fernandorodriguezbernier@hotmail.com , en mi condición de apoderado judicial, del señor EDGARDO NAVARRO VIVES, dentro del proceso de la referencia , en su calidad de tercero, me permito con el mayor respeto, dirigirme a su despacho, para presentar recurso REPOSICION¹, contra la providencia de fecha tres (39 de Febrero de 2023, en subsidio se decrete la ilegalidad de la misma, conforme a los siguientes motivos

I.- ACAPITE INTRODUCTORIO

1.- Se presenta el recurso, por considerarse que por un error de hecho, la providencia fue generada con “La violación directa de una norma jurídica sustancial.”

II.- HECHOS

1.- En providencia de fecha febrero 3 de 2023, el despacho, manifestó:

“TRIBUNAL SUPERIOR DISTRITO JUDICIAL DE BARRANQUILLA SALA QUINTA CIVIL – FAMILIA

Barranquilla, Febrero Tres (03) de Dos Mil Veintitrés (2023).-

Procede la Magistrada Sustanciadora de la Sala Quinta Civil – Familia del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Barranquilla, a resolver el recurso de apelación interpuesto por la parte demandante contra la providencia de 10 de mayo de 2022, dentro de la Diligencia de Entrega ordenada mediante Despacho Comisorio de No.215 adelantada por la Secretaria de Gobierno de la Alcaldía de este Distrito y comisionada por el Juzgado Segundo de Ejecución Civil del Circuito de Barranquilla.-

A N T E C E D E N T E S

¹ **Artículo 318. Procedencia y oportunidades.** Salvo norma en contrario, el recurso de reposición procede contra los autos que dicte el juez, contra los del magistrado sustanciador no susceptibles de súplica y contra los de la Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia, para que se reformen o revoquen.

El recurso de reposición no procede contra los autos que resuelvan un recurso de apelación, una súplica o una queja.

El recurso deberá interponerse con expresión de las razones que lo sustenten, en forma verbal inmediatamente se pronuncie el auto. Cuando el auto se pronuncie fuera de audiencia el recurso deberá interponerse por escrito dentro de los tres (3) días siguientes al de la notificación del auto.

El auto que decide la reposición no es susceptible de ningún recurso, salvo que contenga puntos no decididos en el anterior, caso en el cual podrán interponerse los recursos pertinentes respecto de los puntos nuevos.

Los autos que dicten las salas de decisión no tienen reposición; podrá pedirse su aclaración o complementación, dentro del término de su ejecutoria.

Parágrafo. Cuando el recurrente impugne una providencia judicial mediante un recurso improcedente, el juez deberá tramitar la impugnación por las reglas del recurso que resultare procedente, siempre que haya sido interpuesto oportunamente.

Artículo 319. Trámite. El recurso de reposición se decidirá en la audiencia, previo traslado en ella a la parte contraria.

Cuando sea procedente formularlo por escrito, se resolverá previo traslado a la parte contraria por tres (3) días como lo prevé el artículo 110.

Se tiene el presente proceso Ejecutivo promovido por el señor JAIME IBARRA GOMEZ en contra de la sociedad COMPAÑÍA DE INGENIERIA NEGOCIOS Y SERVICIOS S.A. COINSES S.A., cursante en la actualidad en el Juzgado Segundo de Ejecución Civil del Circuito de esta ciudad, dentro del cual por auto del 9 de mayo de 2018, se decretó el embargo del 50% del bien inmueble situado en la Carrera 56 No. 74-41 de esta ciudad, con matrícula inmobiliaria No. 040-64808, de propiedad de la sociedad demandada.-

Una vez inscrito el embargo en el Folio de Matrícula correspondiente, por auto del 2 de octubre de 2018, se ordenó el secuestro del bien en mención, expidiéndose el Despacho Comisorio No. 34 del 29 de noviembre de 2018, dirigido a la Oficina de Centros Locales para la Convivencia y Seguridad Ciudadana de Barranquilla.-

La Alcaldesa Local Norte Centro Histórico, IRINA MARTINEZ POLO avocó el conocimiento del Despacho Comisorio el 21 de enero de 2019, señalando fecha para la diligencia de secuestro para el día 28 de enero de 2019, y asignó a la Dra. MARLYS MALDONADO, para realizar la práctica de la diligencia el día señalado y entregándole el inmueble al Secuestre Heriberto Rafael Navarro.-

Una vez ordenada la diligencia de remate, se lleva a cabo la misma el 18 de diciembre de 2020, diligencia dentro de la cual se le adjudicó el 50% del inmueble situado en la Carrera 56 No. 74-41 de esta ciudad, con matrícula inmobiliaria No. 040-64808, al señor JAIME IBARRA GOMEZ, aprobándose el mismo el 29 de enero de 2021.-

Por auto del 15 de octubre de 2021, se ordenó:

“(…) Sobre el particular, debe indicarse que este despacho procederá a comisionar a la Alcaldía Distrital de Barranquilla para la diligencia de entrega en los términos del artículo 456 del C.G.P., advirtiéndole que como se trata de un bien cuya propiedad es proindiviso, definida ésta como el derecho parcial de una persona sobre una propiedad, debe tenerse presente que comparte la titularidad con una o más personas, por lo que se considera una comunidad de bienes o copropiedad.

(…)

Tercero: Comisionar al Alcalde Distrital de Barranquilla para que por su intermedio se lleve a cabo la diligencia de entrega del bien inmueble identificado con el folio de matrícula inmobiliaria No. 040-64808 a quien resultara adjudicatario del mismo, en los términos indicados en la parte motiva de esta providencia.”

Para cumplir lo anterior, se expidió el Despacho Comisorio No. 215 del 15 de octubre de 2021, y una vez cumplida la diligencia, por auto del 21 de abril de 2022 se dispuso agregar al expediente.-

Dentro de la diligencia de entrega adelantada por la Dra. DANIELA GUILLEN V. Funcionaria Comisionada Secretaria de Gobierno Distrital de Barranquilla, se ordenó admitir la oposición propuesta por la entidad APS PROYECTO S.A y el señor EDGARDO NAVARRO VIVES quienes actúan por medio de apoderado judicial, decisión que fue censurada por la parte demandante mediante recurso de apelación, el cual fue concedido por la Funcionaria Comisionada y por auto de fecha 6 de septiembre de 2022, Juzgado Segundo de Ejecución Civil del Circuito de esta ciudad, realizó el reparto, el cual correspondió a este Despacho, por lo que se procederá a resolver, previas las siguientes,

CONSIDERACIONES

El legislador dentro de la normativo procesal, consagró los recursos ordinarios como herramientas jurídicas para ser utilizadas por los litigantes cuando quieran que no compartan las decisiones que en los respectivos procesos profieran los funcionarios Judiciales, verbigracia de lo anterior se refleja a través del recurso de apelación que es establecido como una herramienta procesal estrechamente vinculada con el principio de las dos instancias y se reconoce a quien en el proceso obtiene decisión desfavorable a sus intereses, con el fin de que el superior jerárquico de quien emitió la providencia revise y corrija los posibles yerros fundados por el A-quo, lo anterior en concordancia a los reparos y argumentos fundados por el recurrente.-

Dentro de la diligencia de entrega del bien rematado, se observa que la sociedad APS PROYECTO S.A. y el señor EDGARDO NAVARRO VIVES, se oponen a la diligencia de entrega, señalando que lo rematado es el cincuenta por ciento (50%) del inmueble de propiedad de la sociedad COMPAÑÍA DE INGENIERIA, NEGOCIOS Y SERVICIOS S.A. COINSESSA y el otro cincuenta por ciento es de su propiedad, sin que el inmueble se encuentre legalmente dividido, por lo que resuelve admitir la oposición del señor EDGARDO NAVARRO VIVES.

Lo aquí presentado, ocurrió por una omisión del Juzgado A-quo, al expedir el Despacho Comisorio No. 215 del 15 de octubre de 2021, y no remitir la información correspondiente, al transcribir únicamente lo ordenado en el numeral 3° del auto de fecha 15 de Octubre de 2021, que señala:

“Tercero: Comisionar al Alcalde Distrital de Barranquilla para que por su intermedio se lleve a cabo la diligencia de entrega del bien inmueble identificado con el folio de matrícula inmobiliaria No. 040-64808 a quien resultara adjudicatario del mismo, en los términos indicados en la parte motiva de esta providencia.”

Como se observa, de lo transcrito, en primer lugar no se señala la dirección del inmueble, no se señala a quien se va a entregar el bien inmueble, por lo menos debe señalarse expresamente el nombre del adjudicatario y lo más importante no se transcribió lo ordenado en la parte motiva, en la cual se señaló:

“(…) Sobre el particular, debe indicarse que este despacho procederá a comisionar a la Alcaldía Distrital de Barranquilla para la diligencia de entrega en los términos del artículo 456 del C.G.P., advirtiéndole que como se trata de un bien cuya propiedad es proindiviso, definida ésta como el derecho parcial de una persona sobre una propiedad, debe tenerse presente que comparte la titularidad con una o más personas, por lo que se considera una comunidad de bienes o copropiedad.”.-

Por tanto, lo presentado en el presente asunto es una omisión por parte del Juzgado Comitante al expedir el Despacho Comisorio para la diligencia de entrega, sin las informaciones necesarias para ello, para que la Funcionaria Comisionada pudiera actuar conforme a derecho, teniendo en cuenta que existe una copropiedad en el bien inmueble que se encuentra proindiviso.-

Por lo que, en tal sentido, se dispondrá revocar el proveído impugnado y en consecuencia se ordenará, devolver el Despacho Comisorio No. 215 del 15 de octubre de 2021, al Juzgado Comitante, a fin de que se proceda a señalar las informaciones necesarias para poder cumplir la Funcionaria Comisionada con la entrega ordenada.-

En mérito de lo expuesto, la Magistrada Sustanciadora de la Sala Quinta Civil –Familia del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Barranquilla,

RESUELVE:

PRIMERO: REVOCAR el proveído de 10 de mayo de 2022 dictado dentro de la diligencia de entrega ordenada a través del despacho comisorio No. 215, de octubre 15 de 2021, adelantada por la Dra. DANIELA GUILLEN V. Funcionaria Comisionada de la Secretaría de Gobierno Distrital de Barranquilla, comisión emanada del Juzgado Segundo de Ejecución Civil del Circuito de Barranquilla, y en su lugar se dispone:

1.- DEVOLVER el Despacho Comisorio No. 215 de octubre 15 de 2021, al Juzgado Segundo de Ejecución Civil del Circuito de esta ciudad, a efectos que proceda a señalar las informaciones necesarias para poder cumplirse con la entrega ordenada, teniendo en cuenta lo señalado en la parte motiva de este proveído.-

SEGUNDO: SIN COSTAS en esta instancia. -

TERCERO: Ejecutoriado este proveído, no existiendo expediente físico que devolver al Juez A- quo, por la Secretaría de esta Sala, remítase un ejemplar de la presente providencia al correo electrónico del Juzgado Segundo de Ejecución Civil del Circuito de Barranquilla, y póngase a disposición lo actuado por esta Corporación.-

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

III.- SE RESALTA

“Dentro de la diligencia de entrega del bien rematado, se observa que la sociedad APS PROYECTO S.A. y el señor EDGARDO NAVARRO VIVES, se oponen a la diligencia de entrega, señalando que lo rematado es el cincuenta por ciento (50%) del inmueble de propiedad de la sociedad COMPAÑÍA DE INGENIERIA, NEGOCIOS Y SERVICIOS S.A. COINSESSA y el otro cincuenta por ciento es de su propiedad, sin que el inmueble se encuentre legalmente dividido, por lo que resuelve admitir la oposición del señor EDGARDO NAVARRO VIVES.”

IV.- NORMAS VIOLADAS DEL CODIGO GENERAL DEL DERECHO

1.- Se tienen como violados los artículos 7, 13, 14, 309 inciso 7, a saber:

“Artículo 7°. Legalidad. Los jueces, en sus providencias, están sometidos al imperio de la ley. Deberán tener en cuenta, además, la equidad, la costumbre, la jurisprudencia y la doctrina.(negrillas fuera del texto)

Cuando el juez se aparte de la doctrina probable, estará obligado a exponer clara y razonadamente los fundamentos jurídicos que justifican su decisión. De la misma manera procederá cuando cambie de criterio en relación con sus decisiones en casos análogos.

El proceso deberá adelantarse en la forma establecida en la ley.

“Artículo 13. Observancia de normas procesales. Las normas procesales son de orden público y, por consiguiente, de obligatorio cumplimiento, y en ningún caso podrán ser derogadas, modificadas o sustituidas por los funcionarios o particulares, salvo autorización expresa de la ley.(negrillas fuera del texto)

Las estipulaciones”

Artículo 14. Debido proceso. El debido proceso se aplicará a todas las actuaciones previstas en este código. Es nula de pleno derecho la prueba obtenida con violación del debido proceso.

Artículo 309. Oposiciones a la entrega

Las oposiciones a la entrega se someterán a las siguientes reglas:

1.

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.(negrillas fuera del texto)

V.- MOTIVOS Y ARGUMENTOS DE CONTRADICCION

1.- Observando, lo dispuesto por el inciso 7 del artículo 309, del código general del proceso, conforme a la pacífica jurisprudencia de la corte suprema de justicia, se ha indicado , que el comisionado, “no tiene facultades para resolver oposiciones”, simplemente la recibe, y la “remitirá inmediatamente el despacho al comitente.

2.- El comitente, conforme al párrafo segundo del artículo 40 del Código General del Proceso, genera un ato de “ordenar agregar el despacho diligenciado al expediente”, dentro de la ejecutoria de dicho auto, las partes interesadas, pueden. “alegar nulidad sobre la actuación del comisionado “que exceda los límites de sus facultades.” , para

dicha situación existe un término de cinco (5) días².

3.- De no surtirse la solicitud de nulidad, el comitente, cita a la audiencia para desarrollar, o resolver la oposición. Una vez respetando el debido proceso, se resuelve y será susceptible de recursos, tanto, horizontal como vertical.

4.- En el caso de autos sin hesitación alguna, se vulnero el debido proceso, cuando el Honorable Tribunal, se permite resolver un recurso de apelación, presentado en forma irregular contra una autoridad administrativa, no judicial. Es decir, el comisionado, que **NO TENIA FACULTADES CONFORME A LA LEY PROCESAL, PARA RESOLVER OPOSICIONES.**

5.- La sentencia **STC22050-2017 Radicación n.º 76111-22-13-000-2017-00310-01, MARGARITA CABELLO BLANCO** Magistrada ponente (Aprobado en sesión de catorce de diciembre de dos mil diecisiete) Bogotá, D. C., diecinueve (19) de diciembre de dos mil diecisiete (2017)., entre sus apartes manifestó:

“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.”

...

“2.4.- De ese modo las cosas, como los inspectores de policía en las diligencias ut supra mentadas **se desempeñan sencillamente como netos ejecutores de las providencias judiciales, lo cual, se insiste, les anula para adoptar decisión alguna que por supuesto le corresponde emitir sólo al funcionario judicial comitente,**”

VI.- EN CONCLUSION

Se genera ilegalidad, en dos (2)situaciones, al desconocerse el DEBIDO PROCESO, como se evidencia en el presente libelo al simple escrutinio de los presupuestos procesales.

Ahora bien, como la judicatura, no puede quedar atada a sus propios errores cuenta, como es el caso con una oportunidad adicional para corregir los errores, mes cuando, son de naturaleza procesal, y por consiguiente de orden publico y de obligatorio cumplimiento. Son los motivos para solicitar, con el Mayor respeto, se reponga el fallo , se decrete la ilegalidad del mismo y se envíe al inferior para que se le otorgue el tramite regulado por la ley sustantiva.

Atentamente:

FERNANDO RODRIGUEZ BERNIER

C.C.No. 8.733.762 de Barranquilla

T.P.No. 89.898 del C. S de laJ.

² **Artículo 40. Poderes del comisionado.** El comisionado...

“Toda actuación del comisionado que exceda los límites de sus facultades es nula. La nulidad podrá alegarse a más tardar dentro de los cinco (5) días siguientes al de la notificación del auto que ordene agregar el despacho diligenciado al expediente. La petición de nulidad se resolverá de plano por el comitente, y el auto que la decida solo será susceptible de reposición”