

REPUBLICA DE COLOMBIA
TRIBUNAL SUPERIOR DE ANTIOQUIA
SALA CIVIL FAMILIA
NOTIFICACION POR ESTADOS
Art. 295 C.G.P

No. Estado: 058

Fecha Estado: 29/05/2020

Página: 1 DE 1

Nro. Expediente	Clase de Proceso	Demandante	Demandado	Observación de Actuación	Fecha Auto	Cuaderno	Folio	Magistrado
05376311200120160036802	EJECUTIVO HIPOTECARIO	ABEL ARSENIO RÍOS BEDOYA	LIMOS Y EXPLANACIONES G.E.A. S.A.S. Y OTROS	CONFIRMA AUTO APELADO. SIN COSTAS EN ESTA INSTANCIA	26/05/2020			DARÍO IGNACIO ESTRADA SANÍN


LUZ MARÍA MARÍN MARÍN
SECRETARIA

2020-085

REPÚBLICA DE COLOMBIA**RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO
TRIBUNAL SUPERIOR DE ANTIOQUIA
Sala Civil – Familia**

Medellín, veintiséis (26) de mayo de dos mil veinte (2020).

Magistrado Ponente

DARÍO IGNACIO ESTRADA SANÍN.

Proceso: Ejecutivo Hipotecario
Demandante: Abel Arsenio Ríos Bedoya
Demandado: Limos y Explanaciones G.E.A. S.A.S. y otros
Radicado: 05376 3112 001 2016 00368 02
Procedencia: Juzgado Civil del Circuito de La Ceja
Asunto: Confirma auto apelado
Interlocutorio No. 100

Se procede a resolver la apelación del auto proferido el 29 de enero de 2020 por el Juzgado Civil del Circuito de La Ceja por medio del cual se rechazó de plano el trámite de la nulidad propuesta por la parte demandada dentro del proceso ejecutivo hipotecario incoado por ABEL ARSENIO RÍOS BEDOYA contra LIMOS Y EXPLANACIONES G.E.A. S.A.S., VALENTINA BRITO ÁLVAREZ, ATELIER ARQUITECTURA & CONSTRUCCIONES S.A.S. CREANDO PROYECTOS S.A.S. y VISTA REAL S.A.S.

I. ANTECEDENTES

1.1 Dentro del proceso de la referencia agotadas las etapas de rigor el 27 de febrero de 2017 se ordenó continuar con la ejecución en contra de las sociedades LIMOS Y EXPLANACIONES G.E.A. S.A.S., ATELIER ARQUITECTURA & CONSTRUCCIONES S.A.S. y CREANDO PROYECTOS S.A.S. De igual manera se dispuso el remate del inmueble hipotecado identificado con la M.I. 017-4494.

El 5 de julio de 2018 la parte demandante solicitó la terminación del proceso únicamente respecto a la sociedad LIMOS Y EXPLANACIONES G.E.A. S.A.S.,

por “*pago de su cuota parte*”, petición denegada mediante auto del 27 de julio de 2018 habida consideración de la indivisibilidad de la hipoteca.

El 6 de marzo de 2019 la ejecutante solicitó el reconocimiento de la subrogación total de la deuda a LIMOS Y EXPLANACIONES G.E.A. S.A.S. tras explicar que dicha sociedad “*canceló con recursos propios... la totalidad de la obligación correspondiente a los codemandados ATELIER ARQUITECTURA Y CONSTRUCCIONES S.A.S. y CREANDO PROYECTOS S.A.S.*” por lo cual ABEL ARSENIO RÍOS BEDOYA subrogó a favor de la pagadora todos los derechos, acciones, privilegios e hipoteca que tenga respecto de aquellos ejecutados. Por proveído del 11 de marzo de 2019 confirmado y aclarado mediante auto del 29 de marzo del mismo año, se aceptó la referida subrogación legal de conformidad con el artículo 1668 del C.C. “*limitada a dos terceras partes o cuotas que tienen ATELIER ARQUITECTURA Y CONSTRUCCIONES S.A.S. y CREANDO PROYECTOS S.A.S. en los pagarés N° 1, 2, 3 y 4, visible a folios 18-29, por los cuales se ordenó seguir la ejecución el día 27 de febrero de 2017*”.

Posteriormente ambas partes presentaron sendos avalúos del bien raíz a rematar de los cuales por proveído del 6 de diciembre de 2019 confirmado el 24 de enero de 2020 se acogió el allegado por el extremo ejecutante. Asimismo se adosó liquidación del crédito quedando el proceso ad portas de señalamiento de fecha para la diligencia de remate.

1.2 Mediante escrito del 18 de diciembre de 2019 las codemandadas ATELIER ARQUITECTURA & CONSTRUCCIONES y CREANDO PROYECTOS S.A.S. por conducto de vocero judicial presentaron solicitud de *nulidad constitucional por violación al debido proceso* con fundamento en el artículo 29 de la Constitución. Como fundamento de ello alegaron que según lo aceptó el juzgado luego de ordenar seguir adelante la ejecución, la obligación a favor de ABEL ARSENIO RÍOS fue extinguida por el pago total de la misma realizado por LIMOS Y EXPLANACIONES G.E.A. S.A.S.; por consiguiente en ese momento se debió declarar la terminación del proceso habida consideración de la satisfacción de la pretensión por uno de los codemandados antes del remate del inmueble. Memoraron cómo por mandato de artículo 461 del C.G.P., producido el pago total de la obligación debe disponerse la culminación de la Litis sin adentrarse en particularidades como si la satisfacción de la deuda provino de uno o varios de los deudores conjuntos o solidarios. Por lo tanto “*no era viable continuarlo con una causa y pretensión distinta como sería el ejercicio de la acción legal de*

subrogación". En síntesis en el trámite "se dio una grave irregularidad insubsanable en tanto se continuó un proceso que debió terminar por pago total de la obligación impuesta en condena, bajo el argumento de la sustitución procesal por subrogación legal, que es una institución que no existe en nuestro ordenamiento jurídico, la cual, al ser aplicada como lo hace el despacho, viola las garantías mínimas de contradicción y defensa que hacen parte del debido proceso".

Complementaron que si bien procede la subrogación legal cuando un codeudor solidario paga la totalidad de la acreencia, dicha figura jurídica no da lugar a modificar los sujetos procesales luego de iniciado un proceso y de haberse dictado sentencia, momento para el cual ha precluido la oportunidad de una reforma a la demanda. El ordenamiento adjetivo no prevé la figura de la sustitución procesal en virtud de la cual una parte pueda ocupar el lugar de otra, siendo ello diferente a la sucesión procesal consagrada en el artículo 68 del C.G.P., cuyos supuestos no se cumplen en el sub iudice.

Para los solicitantes "El derecho que le otorga la ley al subrogatario de ocupar el lugar del acreedor original no tienen el alcance de permitir, que dentro de la misma actuación procesal, el codeudor que pagó asuma la posición de demandante en contra de sus compañeros de deuda ya demandados. En efecto, entender que esta sustitución procesal es procedente vulnera el derecho natural de defensa que tienen los codeudores solidarios en contra del nuevo acreedor subrogatario, a quién se le podría oponer una serie de excepciones que en principio no eran oponibles al acreedor original, y que por tal motivo, requieren de un proceso independiente para efectos de resolver la relación jurídico sustancial y procesal que nace entre quienes fueron compañeros de deuda – deudores solidarios". En síntesis en el sub iudice "no se ha permitido que los codeudores solidarios pueden ejercer su derecho de defensa y contradicción en contra de LIMOS Y EXPLANACIONES G.E.A. S.A.S."

Adicionalmente estimaron configurado otro vicio procedimental "en tanto se está continuando una ejecución en cuantías que el mismo despacho ha considerado como aplicables sin tener ningún tipo de fundamento legal para ello... Presume que la deuda a favor del codeudor subrogatario debe ser repartida por partes iguales entre los demás codeudores, concluyendo que la ejecución debe proseguir por dos terceras partes de la pretensión inicial, cuando lo que corresponde es precisamente el reparto de la deuda a prorrata de las cuotas o partes de interés

que estos tenían en el negocio original, esto es, la obligación solidaria adquirida por estos frente a acreedor hipotecario y demandante inicial”.

Finiquitaron que por cuenta de las situaciones compendiadas a los ejecutados se les está vulnerando el derecho a una defensa técnica. Con base en ello solicitaron que *“se declare la nulidad parcial del proceso desde el auto del 11 de marzo de 2019... por medio del cual se aceptó la subrogación legal que hizo Abel Arsenio Ríos a favor de LIMOS Y EXPLANACIONES G.E.A. S.A.S. y que tuvo como sustituto de aquel, a la sociedad mencionada, procediendo con la terminación del proceso desde esa fecha, como legalmente corresponde”.*

1.3 Por proveído del 29 de enero de 2020 el Juzgado Civil del Circuito decidió rechazar de plano el trámite de la nulidad propuesta por la parte demandada con base en el artículo 135 del C.G.P. Como fundamento motivo de esa decisión destacó en primer lugar que lo atinente a la subrogación se resolvió en proveídos recurridos en su momento por el extremo ejecutado. Por otro lado, las decisiones judiciales no se atacan mediante nulidades pues las causales de éstas son taxativas y de interpretación restrictiva, mientras la prevista en el artículo 29 de la Constitución alude exclusivamente a la prueba irregularmente obtenida, tema ajeno al ahora propuesto.

1.4 Frente a la referida decisión la parte demandada interpuso recurso de apelación sustentando que si una providencia judicial enmarca una irregularidad, perfectamente puede alegarse su nulidad sin perjuicio del ejercicio de los recursos procedentes. Así *“no puede confundirse el hecho de que existan providencias que solo puedan ser atacadas por medio de los recursos ordinarios por no ser susceptibles de ser anuladas... con el hecho de poder salvaguardar el debido proceso, tanto por la vía de los recursos ordinarios, como por vía del trámite de la nulidad, siempre y cuando la actuación judicial sea de aquellas que puedan ser cuestionadas por medio de la nulidad.”* Por consiguiente *“la irregularidad presentada en este proceso, al comportar una nulidad insaneable, era susceptible de ser atacada por medio del recurso de reposición, pero también por vía de nulidad”.*

Por otro lado defendió que la nulidad prevista en el 29 de la Constitución va más allá de la irregularidad en la obtención de pruebas pues dicha norma tiene un alcance mayor como lo reconoció la Corte Constitucional en sentencia T-181 de

2019 y T-130 de 2017 citadas en algunos de sus apartes. En ese orden de ideas *“la violación al debido proceso, que puede generar una causal de nulidad constitucional independiente, no está limitada a la debida obtención de la prueba, como erróneamente lo ha sostenido el despacho en el auto que se recurre. Es decir, cualquier transgresión o irregularidad grave al debido proceso permite alegar la referida nulidad, entendiendo que dicha institución comprende muchos más aspectos”*.

A partir de su exposición dicha parte deprecó la revocatoria de la decisión apelada que rechazó de plano la solicitud de nulidad para que subsiguientemente se proceda con el pronunciamiento de fondo sobre la nulidad propuesta *“habida cuenta, que es claro para la defensa, que las actuaciones del despacho desde el auto del 11 de marzo de 2019, por medio del cual se aceptó la subrogación legal que hizo Abel Arsenio Ríos a favor de LIMOS Y EXPLANACIONES G.E.A. S.A.S., son absoluta y abiertamente contrarias a las disposiciones sustanciales y procesales que regulan la materia, imponiéndose declarar la nulidad de todo lo actuado y ordenar la terminación del proceso, por los argumentos expuestos en dicha petición de nulidad constitucional”*.

II. CONSIDERACIONES

2.1 El instituto de las nulidades consagrado por las normas de enjuiciamiento civil es expresión del derecho al debido proceso establecido por el artículo 29 de la Constitución Nacional y consiste en una garantía otorgada a las partes para que mediante la solicitud de declaración de la nulidad a la que haya lugar puedan alegar el vicio en el que se incurrió, en orden a obtener la reparación del perjuicio que con ese yerro se les haya ocasionado; mas ello no exime al trámite de la nulidad del sometimiento a las reglas procesales que las gobiernan por lo que a fin de que prospere la solicitud de la nulidad alegada deviene indispensable que el vicio advertido corresponda a uno que claramente encuadre dentro de las causales señaladas en el artículo 133 del C. G. P.

El carácter taxativo de las nulidades emana del hecho de que éstas no son simples remedios aplicables contra cualquier vicio que se presente en la actuación, sino que persigue corregir las anomalías que perturban gravemente el proceso y que no pueden ser enmendadas de ninguna otra forma. De esta manera

si existe otro recurso para resolver determinado conflicto planteado ha de ejercerse preferentemente éste en lugar de la solicitud de nulidad.

Asuntos de definitiva trascendencia tales como la falta de capacidad o notificación son los que pueden generar la ineficacia de determinado acto procesal a fin de que éste no produzca los efectos señalados en la ley en virtud de una declaratoria de nulidad; pero no pueden tener tales repercusiones los actos o decisiones que simplemente no responden al querer de una de las partes o que si bien adolecen de algún vicio, éste no tiene la entidad de restarle validez al acto, pues para estos eventos la normatividad procesal ha dotado a los sujetos procesales de los recursos de ley que deben ser ejercidos de manera oportuna so pena de que las providencias adquieran ejecutoria y reafirmen la validez que se presume.

De manera pues que en virtud del principio de especificidad plenamente coherente con el de taxatividad que rigen la declaración de las nulidades, no puede haber nulidad sin ley específica que la establezca. Así contempla la normatividad procesal que toda nulidad que se funde en causal distinta de las determinadas en la ley deberá ser rechazada de plano (Art. 135 del C.G.P.)

La taxatividad imperante en las nulidades procesales ha sido reconocida y reafirmada por la jurisprudencia de la Corte Constitucional que en Sentencia T-125 de 2010 indicó:

*“Nuestro sistema procesal, como se deduce del artículo 140 del Código de Procedimiento Civil, ha adoptado un sistema de enunciación taxativa de las causales de nulidad. **La taxatividad de las causales de nulidad significa que sólo se pueden considerar vicios invalidadores de una actuación aquellos expresamente señalados por el legislador y, excepcionalmente, por la Constitución, como el caso de la nulidad que se presenta por práctica de una prueba con violación del debido proceso (...)***

*La naturaleza taxativa de las nulidades procesales se manifiesta en dos dimensiones: En primer lugar, de la naturaleza taxativa de las nulidades se desprende que su interpretación debe ser restrictiva. En segundo lugar, **el juez sólo puede declarar la nulidad de una actuación por las causales expresamente señaladas en la normativa vigente y cuando la nulidad sea manifiesta dentro del proceso.** Es por ello que en reiteradas oportunidades tanto esta Corte, como el Consejo de Estado han revocado autos que declaran nulidades con fundamento en causales no previstas expresamente por el artículo 140 del Código de Procedimiento Civil o el artículo 29 de la Constitución.”* (Negrillas fuera de texto).

Debe precisarse que la única causal de nulidad inequívocamente consagrada en el artículo 29 de la Constitución es la contenida en el inciso final de dicha disposición al expresar: *“Es nula, de pleno derecho, la prueba obtenida con violación del debido proceso”*. Para la configuración de esta causal se debe tener en cuenta que la nulidad se produce por la forma como es obtenida la prueba y por ello no afecta en modo alguno la validez del proceso sino solamente la prueba indebidamente practicada. Además la violación al debido proceso en la obtención de la prueba al cual alude dicho artículo se presenta cuando ésta es obtenida de manera fraudulenta o ilícita, esto es violando el derecho a la intimidad o por medio de prácticas de tortura o de manera secreta.

En conclusión salvo la prueba nula de pleno derecho, el artículo 29 de la Constitución no consagra una causal concreta de nulidad por cuanto el mandato que contiene el aludido artículo referido a la aplicación del debido proceso y el derecho de defensa se encuentra desarrollado en materia civil de forma suficiente con las causales ya contenidas en el artículo 133 y siguientes del Código General del Proceso.

2.2 Abordando el sub iudice a partir de las premisas expuestas precedentemente se advierte de manera temprana la abierta improcedencia de la nulidad alegada por la parte demandada y la consiguiente necesidad de imprimirle confirmatoria a la decisión apelada. Ello por cuanto el ruego anulatorio no se fundamentó en ninguna de las causales previstas en el artículo 133 del C.G.P., ni encaja en éstas; consiguientemente la solicitud no satisface el requisito de la taxatividad previsto en la materia.

Ahora de cara a la presunta nulidad derivada del artículo 29 de la Constitución, la postura de esta Magistratura respaldada además por el desarrollo jurisprudencial del órgano de cierre constitucional frente al tópico es que en efecto y como lo señaló la A quo aquel precepto superior sólo consagra de manera específica un vicio en el procedimiento que afecta puntualmente la etapa del recaudo probatorio. Al margen de éste y como lo ha explicado suficientemente la misma Corte, el instituto de las nulidades es exclusivamente el determinado por el legislador en las normas de enjuiciamiento civil. Así desde sus primeros pronunciamientos la Alta Corporación anunció la constitucionalidad del carácter taxativo de las nulidades procesales así como la potestad del legislador para definir las causales, al sentenciar:

“Es el legislador, como se advirtió antes, quien tiene la facultad para determinar los casos en los cuales un acto procesal es nulo por carencia de los requisitos formales y sustanciales requeridos para su formación o constitución. Por consiguiente, es válido, siempre que se respete la Constitución, el señalamiento taxativo de las nulidades por el legislador” (sentencia C-491 de 1995).

En la sentencia T-125 de 2010 citada en líneas precedentes se reiteró dicha postura de manera aún más enfática, y así se ha mantenido hasta el presente como se columbra del siguiente aparte constitucional:

***“Es entonces al legislador a quien le compete, en desarrollo del artículo 29 de la Constitución Política, determinar “las formas propias de cada juicio” y, en desarrollo de esta función, determinar las irregularidades que generan nulidad para garantizar la vigencia de las garantías del debido proceso. Es sólo por excepción que la Constitución Política toma directamente una decisión en la materia, cuando el inciso final del artículo 29 dispone que: “Es nula, de pleno derecho, la prueba obtenida con violación del debido proceso”. En este sentido, esta Corte ha reconocido que “corresponde al legislador dentro de su facultad discrecional, aunque con arreglo a criterios objetivos, razonables y racionales, desarrollar a través de las correspondientes fórmulas normativas las formas o actos procesales que deben ser cumplidos para asegurar su vigencia y respeto. En tal virtud, la regulación del régimen de las nulidades, es un asunto que atañe en principio al legislador, el cual puede señalar, con arreglo a dichos criterios y obedeciendo al principio de la proporcionalidad normativa, las causales o motivos que generan nulidad, a efecto de garantizar la regularidad de las actuaciones procesales y consecuentemente el debido proceso”. Así, en ejercicio de esta competencia normativa, tanto el CPC (artículo 140), derogado, como el CGP (artículo 133), vigente, determinan las causales de nulidad procesal, cuyo carácter taxativo fue declarado constitucional por esta Corte. En este mismo sentido, también hace parte del margen de configuración normativa del legislador en la materia, la determinación de las hipótesis en las que el vicio puede ser subsanado o convalidado y las que no, así como la precisión de las consecuencias que la nulidad procesal acarrea”* (Sentencia C-537 de 2016).**

Los extractos doblemente resaltados del anterior pronunciamiento permiten reafirmar en primer lugar que la única causal de nulidad diáfananamente establecida en el artículo 29 Superior es la referida a la prueba obtenida con violación al debido proceso. Por otro lado, que los demás vicios capaces de impactar el procedimiento a modo de nulidad son los taxativamente señalados por el legislador en el compendio adjetivo civil, pues es por conducto de éstos que se desarrolla el principio constitucional del debido proceso y las formas propias de cada juicio.

En este orden de ideas, vano resulta el esfuerzo argumentativo del apelante en su intención de extraer del artículo 29 de la constitucional causales de nulidad que no se encuentra consagradas como tal. De allí que siendo consciente él mismo de la

falta de respaldo normativo en el ruego anulatorio propuesto, ha de entender consiguientemente el fracaso de su alzada.

Adósesse en la misma línea propuesta por la A quo que el tópico ventilado a modo de nulidad corresponde a un asunto ya definido en el proceso. En efecto la subrogación de la cual se duele el extremo demandado fue aceptada como bien se sabe mediante auto del 11 de marzo de 2019; frente a éste dicha parte tuvo oportunidad de interponer los recursos procedentes como en efecto lo hizo, mismos resueltos por providencias del 29 de marzo y del 6 de mayo de 2019 con las cuales quedó clausurada la controversia entorno a la subrogación. Por lo tanto y en atención al principio de preclusión resulta inoportuno reabrir el debate superado, más aún si éste se plantea a partir del instituto de las nulidades pero sin que se configure ninguna de las consagradas taxativamente por el artículo 133 del C.G.P.

En este orden de ideas y ante la abierta falta de asidero jurídico de la nulidad alegada se imponía proceder como lo indica el inciso final del artículo 135 del C.G.P., acorde con el cual *“El juez **rechazará de plano** la solicitud de nulidad que se funde en causal distinta de las determinadas en este capítulo”*. Siendo ello así la determinación apelada resulta de incuestionable acierto, lo cual por contrapartida determina el inevitable fracaso de la presente alzada.

En atención a las consideraciones precedentes el auto apelado será CONFIRMADO.

Sin condena en costas en esta instancia por cuanto no se encuentran causadas.

De conformidad a los razonamientos precedentes, el **TRIBUNAL SUPERIOR DE ANTIOQUIA** actuando en Sala unitaria **CIVIL-FAMILIA**,

RESUELVE

PRIMERO: CONFIRMAR el auto apelado de fecha, naturaleza y procedencia indicadas en la parte introductoria de esta providencia.

SEGUNDO: Sin condena en costas en esta instancia por cuanto no aparecen causadas.

TERCERO: En firme esta providencia, devuélvase el expediente a su lugar de origen, previas las anotaciones de rigor.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE



DARÍO IGNACIO ESTRADA SANÍN
MAGISTRADO