

TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE MANIZALES
SALA CIVIL FAMILIA



Magistrada Sustanciadora:
SOFY SORAYA MOSQUERA MOTOA

Manizales, ocho (8) de abril de dos mil veintidós (2022)

I. OBJETO DE LA DECISIÓN

Resuelve el Despacho el recurso de apelación formulado por la parte demandada frente al auto adiado 28 de febrero de 2022 proferido por el Juzgado Civil del Circuito de Anserma, Caldas, dentro del proceso ejecutivo promovido por el señor Javier Becerra Herrera en contra de la señora Marcia Ruiz Arias.

II. ANTECEDENTES

2.1. Por auto del 7 de noviembre de 2019, se libró mandamiento de pago dentro del referido proceso y se decretaron las medidas cautelares solicitadas, consistentes en el embargo y secuestro del inmueble con folio de matrícula inmobiliaria No. 103-22842 y el embargo de remanentes en el proceso ejecutivo adelantado en el Juzgado Séptimo Civil Municipal de Pereira.

2.2. Tempestivamente la ejecutada formuló excepciones de mérito, aportando un avalúo del inmueble de su propiedad, realizado por el evaluador Carlos Eduardo Mejía González.

2.3. Surtidas las etapas pertinentes y practicado el secuestro del bien inmueble, el 8 de octubre de 2020 se dictó sentencia declarando no probada la excepción de novación, ordenando seguir adelante la ejecución en la forma indicada en el mandamiento de pago, y disponiendo el avalúo y posterior remate del inmueble embargado y secuestrado.

2.4. La parte ejecutante presentó el avalúo del inmueble por la suma de \$100.617.000 M.cte. De esa estimación se corrió traslado a la demandada en proveído del 14 de diciembre de 2020. El término transcurrió sin pronunciamiento.

2.5. En auto del 25 de enero de 2021, se impartió aprobación al avalúo, de conformidad con el numeral 2 del artículo 444 del Código General del Proceso, y se fijó fecha para la subasta.

2.6. El 13 de diciembre de 2021 se llevó a cabo diligencia de remate, adjudicándose el inmueble al ejecutante por cuenta del crédito.

2.7. En providencia del 26 de enero de 2022, se aprobó el remate y se impartieron los ordenamientos legales de rigor.

2.8. El apoderado de la demandada invocó la nulidad a partir del auto que ordenó el remate con sustento en la causal 5 del artículo 133 del Código General del Proceso, al no haberse tomado en cuenta el avalúo comercial anexo a la contestación de la demanda, pese a que se decretó como prueba por el Juzgado y no fue objetado por la parte ejecutante, llevándose a cabo la venta en pública subasta con base en el estimativo presentado por el extremo activo. En la misma data interpuso recurso de reposición frente a la última providencia.

2.9. La parte ejecutante se opuso a la nulidad y solicitó no reponer el auto.

2.10. En auto del 28 de febrero de 2022 el Despacho negó la nulidad implorada, indicando que el avalúo aportado con la contestación de la demanda, específicamente para sustentar la solicitud de levantamiento de la medida cautelar, fue tenido en su momento para resolver sobre esa cuestión.

Agregó que conforme al artículo 444 del Código General del Proceso, la oportunidad para determinar el avalúo de los bienes inmuebles objeto de remate lo es una vez se han embargado y secuestrado y se encuentra notificada la sentencia que dispone seguir adelante la ejecución, momento en el que cualquiera de las partes, dentro de los 20 días siguientes, puede presentarlo; esa gestión solo fue realizada por la parte ejecutante, quien allegó una estimación con base en el valor catastral incrementado en un 50%, como lo permite la norma.

Además, la parte ejecutada guardó absoluto silencio durante el término de traslado del avalúo, no presentó recurso frente al auto que acogió esa valoración y fijó fecha para el remate, ninguna observación hizo respecto de la publicación del aviso de remate y tampoco se presentó en la diligencia de subasta; de manera que, al tenor del artículo 455 ídem, la irregularidad esbozada no tiene lugar porque la oportunidad para alegarla precluyó.

Por último, refirió que el rematante hizo pagos que correspondían a la demandada, como la deuda contraída con la DIAN, las cuotas de la administración de la propiedad horizontal y el impuesto predial; sumas que, como se advirtió, no son reembolsables porque el remate fue por cuenta del crédito y existen dineros depositados a favor del proceso, por lo que deben tenerse en cuenta como valor adicional al del avalúo.

En el mismo proveído la A quo resolvió no reponer el auto del 26 de enero de 2022.

2.11. La interesada interpuso recurso de apelación. Insistió en que el Juzgado cometió una irregularidad que invalida lo actuado, porque remató y adjudicó el bien en favor del señor Javier Becerra Herrera con fundamento en el avalúo presentado por él mismo (\$100.617.000 m.cte.), cuando en la contestación de la demanda se aportó un avalúo realizado el 12 de febrero de 2020 por un perito evaluador a pedido de la DIAN, por un monto de \$354.520.000 m.cte.

Resaltó que haber tenido oportunidades para enterarse y pronunciarse respecto del avalúo, no impide dar trámite al incidente de nulidad propuesto, pues mientras el auto que aprueba el remate no se encuentre en firme, cualquiera de las partes puede proponer la nulidad de las actuaciones judiciales, y no solo atacar tal providencia, sino todo el acto de remate y adjudicación del bien.

Además, el avalúo no fue allegado con la única finalidad de sustentar el levantamiento de la medida cautelar, y así tuviera una vigencia de 12 meses, no puede despreciarse el valor comercial del bien allí estimado. Existiendo una discrepancia considerable entre ambos avalúos, el Juzgado como garante de los derechos y a fin de evitar una lesión enorme, debió decretar de oficio un avalúo comercial, sin embargo, optó por continuar el proceso con base en el avalúo de la parte ejecutante.

Acotó que así la parte demandante hubiere hecho los pagos relacionados en el auto confutado, no significa que no proceda la nulidad invocada, luego que el pago no implica que deban atenerse a ello sin importar que el trámite adolezca de anomalías.

2.11. La parte demandante solicitó la confirmación del auto, recabando en la preclusión de la oportunidad para alegar vicios que pudieran afectar el remate, acorde con los artículos 452 y 455 del Código General del Proceso.

2.12. Con auto del 18 de marzo de 2022, el Juzgado concedió la alzada en el efecto suspensivo.

III. CONSIDERACIONES

3.1. A partir de los lineamientos del artículo 328 del Código General del Proceso, el debate se centrará en determinar si fue acertada la decisión de negar la nulidad invocada bajo la causal del numeral 5 del artículo 133 del Código General del Proceso, o si, por el contrario, se configura la irregularidad enrostrada por no haberse tenido en cuenta para el remate el avalúo aportado por la ejecutada al contestar la demanda.

Las nulidades son un remedio que permite superar anomalías que obstaculizan la recta administración de justicia cuando ellas se originan en la inobservancia o desviación de las formas legalmente establecidas para la regular constitución y debido desenvolvimiento de la relación procesal, y que pueden llegar a influir en el pronunciamiento de la sentencia; por eso su declaratoria trae como consecuencia la invalidación las actuaciones surtidas. Sirven entonces como mecanismo para controlar la validez de la actuación y asegurar a las partes que el trámite se ajuste a las reglas procesales.

La institución se gobierna por los principios de *especificidad*, *protección*, *trascendencia* y *convalidación*, de modo que su reconocimiento exige que el vicio esté previsto como tal en la ley, que no haya sido saneado y que quien lo alega, haya sufrido mengua en sus derechos como consecuencia de este¹.

¹ Al respecto se puede consultar CSJ SC280-2018 de 20 feb. 2018, radicado No. 11001-31-10-007-2010-00947-01.

3.2. La nulidad que aquí se invoca con sustento en la causal quinta del artículo 133 del Código General del Proceso, tiene origen en el remate y posterior adjudicación del inmueble embargado y secuestrado, realizados con base en la estimación presentada por el ejecutante, sin tener en cuenta el avalúo incorporado con la contestación de la demanda.

Acorde con el artículo 452 del Código General del Proceso, que regula la audiencia de remate, “[l]os interesados podrán alegar las irregularidades que puedan afectar la validez del remate hasta antes de la adjudicación de los bienes”; regla que se acentúa en el 455 subsiguiente al estipular que “[l]as irregularidades que puedan afectar la validez del remate se considerarán saneadas si no son alegadas antes de la adjudicación. Las solicitudes de nulidad que se formulen después de esta, no serán oídas. (...)”.

El mismo artículo 452 precisa que la adjudicación tiene ocurrencia en la propia audiencia de remate, señalando que “[t]ranscurrida una hora desde el inicio de la audiencia, el juez o el encargado de realizar la subasta abrirá los sobres y leerá las ofertas que reúnan los requisitos señalados en el presente artículo. A continuación **adjudicará al mejor postor los bienes materia del remate**. En caso de empate, el juez invitará a los postores empatados que se encuentren presentes, para que, si lo consideran, incrementen su oferta, y adjudicará al mejor postor. En caso de que ningún postor incremente la oferta el **bien será adjudicado al postor empatado que primero haya ofertado**” (resaltado y subrayado fuera de texto).

Se deriva de la normativa transcrita, que al momento de proponer la nulidad la ejecutada ya no contaba con un interés serio y real para rebatir la actuación, al haber operado el fenómeno de la preclusión de la oportunidad procesal, y en consecuencia su reclamo no podía ser atendido, siendo lo procedente un rechazo de plano.

Sostuvo el recurrente, que “mientras el auto que aprueba el remate, no haya adquirido firmeza, se podrá proponer la nulidad procesal y no solo atacar la providencia de aprobación, sino, atacar todo el acto complejo que pretende adjudicar el bien rematado al ejecutante y alegar nulidad, como es el caso presente”, sin embargo su tesis resulta insostenible de cara a la contundencia de la regla procesal que fija como límite para alegar las irregularidades que puedan afectar el remate, el acto de la adjudicación; mismo que no puede confundirse con el de aprobación del remate, el cual es posterior y está sujeto al cumplimiento por parte del rematante de los deberes establecidos en el artículo 453 ídem.

3.3. Siendo suficientes las consideraciones expuestas, viene a bien destacar que los hechos base de la solicitud no encuadran en la causal invocada.

El censor ancló la nulidad en la causal 5 del artículo 133 del Código General del Proceso que se configura “[c]uando se omiten las oportunidades para solicitar, decretar o practicar pruebas, o cuando se omita la práctica de una prueba que de acuerdo con la ley sea obligatoria”, hipótesis bien distinta a la planteada, pues el que se hubiere llevado a cabo el remate con base en la estimación propuesta por el demandante, sin tomar en consideración el avalúo allegado con la contestación de la demanda, no equivale a pretermitir alguna oportunidad procesal para solicitar, decretar o practicar pruebas; menos puede afirmarse que se dejaron de practicar pruebas obligatorias, porque en este tipo de procesos la ley no las prevé.

Al revisar el expediente se constata que el extremo pasivo tuvo las oportunidades naturales que otorga el ordenamiento jurídico para allegar los medios suasorios que a bien tuviera para demostrar su teoría del caso, tanto así que pudo presentar las documentales que consideró pertinentes, conducentes y útiles, incluido el avalúo realizado por el evaluador Carlos Eduardo Mejía González; lo que desembocó en que por auto del 30 de julio de 2020 se procediera con su decreto, y posteriormente, se optara por dictar sentencia anticipada, de conformidad a lo previsto en el artículo 278 del Código General del Proceso, tras la inexistencia de pruebas por practicar.

Asimismo, contó con diversas oportunidades procesales para enrostrar el vicio aducido, no obstante, prefirió por guardar silencio durante el traslado del avalúo propuesto por el demandante y frente al auto dictado el 25 de enero de 2021, por el cual se aprobó la estimación que sirvió de base para la diligencia de remate, reluciendo su conformidad con la determinación judicial, de donde puede inferirse que para ese momento no evidenció una afectación a sus garantías procesales.

Sobre la causal quinta de nulidad, el doctrinante Henry Sanabria Santos, bajo el gobierno del Código de Procedimiento Civil, sentó su posición expresando que “... en estos casos se cercena la posibilidad de pedir pruebas, o se desconoce la oportunidad para practicar las que ya están decretadas. Esta aclaración es importante hacerla porque a ciertas irregularidades que se presentan en el curso del proceso se les podría dar el alcance de nulidad, cuando ello no es así. (...) Esta causal de nulidad, entonces, busca evitar que en un proceso se pasen por alto las oportunidades o términos para solicitar o practicar pruebas, por lo que las eventuales discusiones que puedan presentarse acerca de la procedencia, pertinencia, conducencia o utilidad de determinado medio demostrativo no quedan comprendidas dentro de la causal, puesto que en esos eventos se supone que se le ha brindado a las partes la posibilidad para solicitar las pruebas”². Tal doctrina aplica a la causal consagrada en el actual estatuto adjetivo, en tanto coincide en lo sustancial con la prevista en el código derogado.

Recuérdese que el Juzgador está llamado hacer prevalecer la naturaleza taxativa de la institución, frenando cualquier intento de extender la causal a casos en los cuales no se han desconocido las oportunidades probatorias, a fin de evitar que la nulidad se convierta en un escenario para expresar consideraciones en torno al alcance y eficacia demostrativa, o apreciaciones disímiles de un determinado medio de prueba.

Así las cosas, la supuesta anomalía carecía de sustento para ser declarada como una nulidad procesal.

3.4. Acorde con lo ilustrado, se confirmará la decisión, sin que sea necesario ahondar en los reparos específicos, porque con independencia de los argumentos expuestos por la A quo, fundados en el principio de convalidación que gobierna el régimen de nulidades y las particularidades del asunto, lo cierto es que a la luz del artículo 455 del Código General del Proceso, la solicitud de nulidad no tenía cabida.

Se condenará en costas a la parte apelante, ante el fracaso de su recurso y por encontrarse causadas, conforme a lo reglado en los numerales 1 y 8 del artículo 365 del Código General del Proceso.

² Nulidades en el Proceso Civil, Universidad Externado de Colombia, Segunda Edición, 2011. Página 181.

IV. DECISIÓN

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

RESUELVE:

PRIMERO: CONFIRMAR el auto adiado 28 de febrero de 2022 proferido por el Juzgado Civil del Circuito de Anserma, Caldas, dentro del proceso ejecutivo promovido por el señor Javier Becerra Herrera en contra de la señora Marcia Ruiz Arias.

SEGUNDO: CONDENAR en costas de segunda instancia a la parte demandada en favor del extremo demandante. Se fijan agencias en derecho en la suma de un millón de pesos M.cte. (\$1'000.000), equivalentes a un salario mínimo legal mensual vigente.

En firme esta providencia, vuelva al juzgado de origen para que continúe el trámite pertinente.

NOTIFÍQUESE,

SOFY SORAYA MOSQUERA MOTOA
Magistrada

Firmado Por:

Sofy Soraya Mosquera Motoa
Magistrado Tribunal O Consejo Seccional
Sala Despacho 004 Civil Familia
Tribunal Superior De Manizales - Caldas

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:

d4b77c58612249667060cad1285e1584f0da1b8f2fd9393286b722689acd14c8

Documento generado en 08/04/2022 02:58:01 PM

Descargue el archivo y valide éste documento electrónico en la siguiente URL: <https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>