

TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE
CUNDINAMARCA
Sala Civil – Familia

Magistrado Sustanciador:
Germán Octavio Rodríguez Velásquez

Bogotá D.C., nueve (9) de abril de dos mil veintiuno (2021).

Ref: Ejecutivo de Pedro Julio Peña Beltrán c/.
Beyman Jiovanny Rojas Alba, Claudia
Azucena y Ana Sofía Alba. Exp. 25843-
31-03-001-2011-00211-02.

Decídese el recurso de apelación interpuesto por los ejecutados contra el proveído de 2 de octubre del año anterior, por el cual el juzgado civil del circuito de Ubaté denegó la solicitud de nulidad formulada por éstos, teniendo en cuenta los siguientes,

I.- Antecedentes

En firme la sentencia que ordenó seguir adelante la ejecución, se procedió al secuestro del inmueble cautelado, cumplidamente del lote denominado ‘Santa Sofía’, identificado con matrícula inmobiliaria 172-3945 de la Oficina de Registro de Instrumentos Públicos de Ubaté; fue así que el 11 de julio de 2018, Mauricio Munar, en su condición de acreedor hipotecario del citado bien y quien fue convocado como tal para hacer valer sus derechos dentro de la ejecución, pidió tener como avalúo del bien la suma de \$63’457.500, dando aplicación a lo dispuesto en el artículo 444 del código general del proceso, sobre la base de que su valor catastral ascendía a \$42’305.000.

Del avalúo se corrió traslado por el término de 10 días a las partes, lapso durante el cual los demandados señalaron su inconformidad con ese valor, pues su precio real

es de \$2.957'724.000, en sustento de lo cual aportaron el dictamen rendido por la perito Gladys Santander Flórez; puesto en traslado éste, fue objetado por el ejecutante aduciendo que adolece de ciertas deficiencias que conllevan a que haya sobrevalorado el bien, como lo demuestra el avalúo que rindió el experto César Lancheros Páez, profesional que estimó que su valor es de \$1.451'259.600.

Por auto de 19 de febrero de 2019 el juzgado rechazó la objeción grave formulada por improcedente, al paso que requirió a los demandados para que aportaran la certificación de inscripción en el RAA que se echaba de menos; y como en la que se aportó constaba que la perito se inscribió el 12 de febrero de 2019, por auto de 28 de mayo siguiente, consideró que debía tenerse en cuenta el avalúo presentado por el acreedor hipotecario, pues los otros dos no podían valorarse en ese propósito; el de los demandados, porque no fue elaborado por un profesional que a la fecha de su realización estuviese inscrito en el Registro Abierto de Avaluadores y el del demandante porque su aportación carece de sustento normativo, en la medida en que el artículo 444 del código general del proceso no autoriza allegar un *“nuevo avalúo dentro del término de traslado del segundo presentado”*; decisión que mantuvo en auto de 22 de noviembre de posterior, donde a su turno denegó la apelación formulada en subsidio.

El 19 de febrero siguiente pidieron los demandados declarar la nulidad de todo lo actuado a partir de la providencia que aprobó el avalúo, inclusive, con fundamento en el numeral 6° del artículo 133 del código general del proceso y el artículo 29 de la Constitución Política de Colombia, alegando al efecto que con base en una formalidad se les coartó el derecho a presentar un nuevo avalúo y tampoco se decretó uno de oficio, en detrimento de sus derechos de defensa, contradicción, igualdad, dignidad y causándoles un evidente detrimento patrimonial; el avalúo presentado por el acreedor hipotecario no es idóneo para establecer el valor real del inmueble, pues amén de que lo presentó él como abogado y no apoyado por un auxiliar de la

justicia, es alejado de la realidad, porque hace más de 10 años no se actualiza y porque así se aprecia a simple vista, como bien lo pudo advertir el juzgado al realizar inspección judicial en el proceso de servidumbre que cursa en el mismo despacho.

Previo traslado, mediante el proveído apelado el a-quo denegó esa solicitud, tras considerar que para aprobar el avalúo del bien objeto del proceso, se dio estricto cumplimiento al trámite previsto en el artículo 444 del código general del proceso, pues habiéndose presentado por el acreedor hipotecario el avalúo en la forma allí establecida, teniendo para el efecto el catastral incrementado en un 50%, de éste se corrió traslado a las partes y los demandados se limitaron a presentar un avalúo que no podía tenerse como prueba, por no ajustarse a los lineamientos legales correspondientes; además, dicha norma no dispone que para efectos de esa forma de avaluar los bienes, deba presentarse aquél por un perito evaluador o profesional especializado y, en todo caso, no es función del juez establecerse de acuerdo con sus apreciaciones personales, de modo que no puede decirse que se pretermitió alguna etapa para solicitar, decretar o practicar pruebas, ni tampoco que se obtuvo alguna *“mediante procedimientos que vulneren el debido proceso señalado para su materialización”*.

Inconformes con lo decidido, los ejecutados interpusieron recurso de apelación, el que les fue concedido en el efecto devolutivo y que, debidamente aparejado, se apresta esta Corporación a desatar.

II. El recurso

Lo despliegan sobre la idea de que como lo ha sostenido la jurisprudencia, esa nulidad no solo se configura cuando se omiten las oportunidades para solicitar pruebas, sino también cuando esa omisión se produce respecto de su práctica; así, siendo que el dictamen con el que pretendieron demostrar el verdadero valor del bien fue aportado de forma oportuna y a continuación el ejecutante quirografario

presentó otro, con los cuales se demostraba que el bien tiene un valor muy superior al de aquél que se aprobó, el juzgado ha debido darles trámite y no incurrir en formalismos, como si no se hubiera presentado una verdadera contradicción frente a ese avalúo catastral; en definitiva, ha debido correr traslado del dictamen presentado por el ejecutante o pedir que se subsanara la deficiencia del aportado por ellos o, en su defecto, ordenar uno de oficio y no terminar sacrificando sus garantías procesales.

Consideraciones

Ciertamente, dispone el artículo 444 del código general del proceso que “[p]racticados el embargo y secuestro, y notificado el auto o la sentencia que ordene seguir adelante la ejecución, se procederá al avalúo de los bienes conforme a las reglas siguientes:

1. Cualquiera de las partes y el acreedor que embargó remanentes, podrán presentar el avalúo dentro de los veinte (20) días siguientes a la ejecutoria de la sentencia o del auto que ordena seguir adelante la ejecución, o después de consumado el secuestro, según el caso. Para tal efecto, podrán contratar el dictamen pericial directamente con entidades o profesionales especializados.

2. De los avalúos que hubieren sido presentados oportunamente se correrá traslado por diez (10) días mediante auto, para que los interesados presenten sus observaciones. Quienes no lo hubieren aportado, podrán allegar un avalúo diferente, caso en el cual el juez resolverá, previo traslado de este por tres (3) días”, añadiendo, por su parte, el numeral 4º del citado precepto que “[t]ratándose de bienes inmuebles el valor será el del avalúo catastral del predio incrementado en un cincuenta por ciento (50%), salvo que quien lo aporte considere que no es idóneo para establecer su precio real. En este evento, con el avalúo catastral deberá presentarse un dictamen obtenido en la forma indicada en el numeral 1”.

Aquí, es de verse, presentado el avalúo por el acreedor hipotecario de él se corrió traslado por el término de diez días, durante el cual los demandados aportaron una pericia con la que pretendían controvertir dicho valor y corrido traslado de éste el juzgado procedió a proveer sobre al avalúo del bien, cual lo dispone el numeral 2° del citado precepto, algo suficiente para concluir que no se omitió la oportunidad para solicitar, decretar o practicar pruebas, que es lo que allana esa causal de nulidad prevista en el numeral 5° del artículo 133 del citado ordenamiento, pues lo que aconteció no fue propiamente que se haya omitido dicho término, sino que como consecuencia de esas irregularidades que respecto de esos otros avalúos hizo ver el juzgado en su momento, terminó acogiendo la solicitud del acreedor hipotecario de tener como tal para efectos del remate, el avalúo catastral incrementado en un 50%.

Aun cuando las cosas son de ese modo, es de verse que el avalúo terminó acogiéndose en un abierto desconocimiento de los derechos del debido proceso que asiste a las partes, que por eso no puede mantenerse como ley del proceso, cual al efecto lo establece el artículo 29 de la Constitución Política de Colombia, pues no se olvide que las *“nulidades son irregularidades que se presentan en el marco de un proceso, que vulneran el debido proceso y que, por su gravedad, el legislador – y excepcionalmente el constituyente- les ha atribuido la consecuencia –sanción- de invalidar las actuaciones surtidas. A través de su declaración se controla entonces la validez de la actuación procesal y se asegura a las partes el derecho constitucional al debido proceso”* (Sentencia T-125 de 2019).

Véase en efecto que para arribar a esa conclusión de que el avalúo del bien que habría de tenerse en cuenta era el previsto en el citado numeral 4° del precepto 444 del estatuto procesal vigente, rechazó el presentado por los demandados en el término de traslado de aquél, sobre la base de que no podía valorarlo por no haber sido elaborado por una experta que para ese momento se encontrara inscrita en el Registro Abierto de Avaluadores, planteamiento en el

que no tuvo en cuenta dos circunstancias fundamentales que le impedían proceder de ese modo; una, que como lo ha señalado la jurisprudencia, en esos casos no viene procedente el “*rechazo in limine de la pluricitada experticia y su exclusión del debate probatorio, en la medida en que los presupuestos relacionados con la imparcialidad, idoneidad del perito y los fundamentos del dictamen pericial, han de ser evaluados por el juzgador en el fallo, por no constituir una causal especial ni general de rechazo de la prueba*”, de modo que esa supuesta ausencia de registro, no era asunto que autorizara su exclusión, sino que debía servir como uno de los motivos de “*valoración y apreciación que inciden directamente en la credibilidad del peritaje, lo que ha de ser evaluado razonadamente y, en conjunto, con otros medios de convicción, bajo los límites de las reglas de la sana crítica, experiencia y lógica*” (Cas. Civ. Sent. de 3 de marzo de 2021, exp. STC2066-2021) al momento de proveer sobre el avalúo; la otra, que pasó por alto que de acuerdo con la información que obraba en el citado avalúo, éste se elaboró el 25 de abril de 2018, esto es, cuando esa inscripción todavía no se hacía exigible, en la medida en que el parágrafo 2° del artículo 23 de la ley 1673 de 2013, le otorgó a los evaluadores para cumplir con la obligación de ese registro inicial un término de “*veinticuatro (24) meses siguientes contados a partir de la fecha en quede en firme la resolución de reconocimiento de la primera Entidad Reconocida de Autorregulación por la Superintendencia de Industria y Comercio*”, y mientras ello acontecía, señaló el artículo 7° del decreto 556 de 2014 que reglamentó dicha ley, que dicha calidad se podía acreditar “*mediante la presentación de certificado de evaluación de competencias laborales vigente expedido por el SENA, o por una entidad cuyo objeto principal sea la evaluación de evaluadores y no realice avalúos corporativos o de otra índole, o por un organismo de certificación de personas acreditado por el Organismo Nacional de Acreditación de Colombia (ONAC) bajo la norma ISO 17024*”, de modo que si la primera entidad reconocida para ese efecto fue la Corporación Autorregulador Nacional de Evaluadores – ANA, mediante resolución 20910 de 25 de abril de 2016, es claro que como el “*parágrafo 2 del artículo*

23 de la citada Ley 1673 de 2013 estimó un término de 24 meses contados a partir de la fecha en que quede en firme la resolución de reconocimiento de la primera ERA, para cumplir con la obligación de inscribirse al RAA”, debía tenerse en cuenta que éste “vence el 11 de mayo de 2018” y hasta tanto ello no ocurriera, había de entenderse que “durante este término de 24 meses los evaluadores podrán continuar ejerciendo sus labores de valuación, mientras se inscriben en el RAA.” (Superintendencia de Industria y Comercio, Concepto de 16 de enero de 2017, radicado 16-441835-1-0).

Lo más grave de todo está en que el juzgado ante ese panorama que se le estaba planteando, donde esos dos dictámenes que desechó por las razones que dio en pretextar, ningún esfuerzo hizo por establecer la justeza de ese avalúo que pidió tener en cuenta el acreedor hipotecario con fundamento en el citado precepto, no obstante que como lo tiene suficientemente decantado la jurisprudencia, la *“fijación del precio real como parámetro legalmente establecido también tiene la finalidad de proteger los derechos del deudor, cualesquiera sean los supuestos en que se halle, ya que bien puede suceder que el valor del bien rematado no alcance para cubrir el monto de lo debido, caso en el cual al deudor le asiste la tranquilidad de pagar en la mayor medida posible y aún de poner a salvo otros bienes y recursos o de no comprometerlos en demasía. Pero también puede acontecer que el valor del inmueble rematado satisfaga lo adeudado, incluso de manera amplia, en cuyo caso el deudor tiene el derecho a liberarse de su obligación y a conservar el remanente que, sin lugar a dudas, le pertenece”* y como consecuencia, *“cabe señalar que, sin perjuicio de los derechos e intereses del acreedor y de la obligación de adelantar el proceso y lograr el pago de la deuda, al juez también le corresponde asegurar la protección de los derechos del deudor y, en el caso que ahora ocupa la atención de la Sala, tenía razones adicionales a las expuestas para proceder oficiosamente a garantizar los correspondientes a la [aquí] demandante”* (Sentencia T-531 de 2010), algo natural si es que el

“funcionario judicial funge como representante del dueño de los bienes cautelados y ocupa el lugar del vendedor en la almoneda»”, por lo que ese desconocimiento de adoptar las medidas pertinentes frente al punto “auspiciaría «que dicho negocio jurídico de tenor procesal, en cambio de que se perfeccione mediante el recaudo del verdadero precio que detenta el bien a la sazón de su venta, se lleve a cabo por el pago de uno inferior al que comercialmente tiene atribuido, mismo que por demás ya se ve reducido por el porcentaje de postura... acarreado que tanto demandante como demandado se vean damnificados en sus intereses, ya que, no hay duda, ambas partes se benefician cuando el objeto de la almoneda se realiza por una cantidad dineraria acorde a su valor presente, pues uno y otro extremos litigiosos lejos de verse lacerados satisfacen en mayor medida, de esa guisa, sus intereses particulares que en últimas es a lo que aspiran, y por ende precisan que la justicia tienda en ese sentido” (Cas. Civ. Sent. de 13 de agosto de 2012, rad. 2012-001147-01, reiterada en sentencia de 22 de agosto de 2013, rad. 2013-00086-01).

Y eso sin contar con que también se ha sostenido que es *“deber de todo interesado en el adelantamiento del cobro forzoso de una obligación a su favor, verificar la idoneidad del avalúo catastral del predio objeto de la garantía real con la cual busca satisfacer el pago”,* de suerte que *“aun cuando de conformidad con el artículo 516 del Código de Procedimiento Civil [hoy 444 del C.G. de P.] estaba facultado para presentar el valor del avalúo catastral del predio, incrementado en un 50%, la misma disposición le imponía una carga adicional que evidentemente no cumplió, cual es la de asegurarse de que el valor del avalúo catastral fuera idóneo para establecer el precio real. En este sentido, el [citado] artículo señala que el valor será el del avalúo catastral incrementado en el porcentaje fijado por la misma disposición, ‘salvo que quien lo aporte considere que no es idóneo para establecer su precio real’, caso en el cual ‘con el avalúo catastral deberá presentarse un dictamen obtenido por cualquiera de las formas mencionadas en el inciso segundo’.* Así pues, aunque

la ley establece que para determinar el precio de un inmueble objeto de remate se debe tener en cuenta el avalúo catastral, el mismo precepto contempla la posibilidad de que este método no sea idóneo para establecer el precio real del bien y por ello prevé, para el caso concreto, como carga que debe cumplir el ejecutante la de aportar un dictamen para ilustrar el juicio del administrador de justicia, de donde se sigue que el acreedor también está en el deber de evaluar la idoneidad del valor surgido del avalúo catastral y que, por lo tanto, no se trata simplemente de que lo aporte al proceso. La Sala reitera que las disposiciones procesales tienen por objeto la efectividad de los derechos reconocidos en la ley sustancial y que, si bien es cierto que al acreedor le asiste el derecho a obtener la solución definitiva de su crédito, el deudor tiene derecho a que se respeten sus garantías constitucionales y a que la ejecución no se convierta en ocasión para menoscabar sus derechos. En razón de lo anterior, la ley procesal exige respetar la igualdad de las partes y obrar, con lealtad, probidad y buena fe, al punto que el Código de Procedimiento Civil, en su artículo 37-4, establece como deber del juez ‘prevenir, remediar y sancionar por los medios que este código consagra, los actos contrarios a la dignidad de la justicia, lealtad y probidad y buena fe que deben observarse en el proceso, lo mismo que toda tentativa de fraude procesal’. La prolongada demora en el trámite del proceso ejecutivo hipotecario tiene su principal causa en el ínfimo valor que en el avalúo catastral se le asigna al inmueble y en el hecho de que la parte demandante lo aportó al proceso sin cumplir la carga de apreciar su idoneidad y de acompañar un dictamen. En esas condiciones, la [tutelante] no debe soportar las consecuencias desfavorables de una actuación de la cual no es responsable y el demandante, a su turno, no debe derivar ningún beneficio del hecho de haber incumplido la carga que la ley procesal le impone y de haber dado lugar, por ello, a la prolongación del proceso (...)’ (Cas. Civ. Sent. de Tutela de 29 de abril de 2020, rad. 2020-00068-01), lo que sin duda imponía en cabeza del juzgador la carga de adoptar las medidas pertinentes y necesarias para verificar la idoneidad de ese avalúo que terminó acogiendo como base para el

remate, las que no obstante no cumplió, afectando con ello la validez de la actuación.

Lo anterior basta para revocar el auto apelado. No habrá condena en costas, dada la prosperidad de la alzada.

III.- Decisión

En mérito de lo expuesto, el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cundinamarca, Sala Civil – Familia, revoca el auto impugnado de fecha y procedencia preanotados para, en su lugar, declarar la nulidad de lo actuado desde el proveído de 28 de mayo de 2019, inclusive, con el fin de que el a-quo, previo a determinar el avalúo del bien objeto del proceso, ejerza control de legalidad con miras a garantizar la primacía del derecho sustancial sobre las formalidades legales, así como la igualdad y equidad entre las partes, teniendo en cuenta para ello las razones anotadas en la parte motiva de esta decisión.

Sin costas.

En firme, vuelva el proceso al juzgado de origen para lo de su cargo.

Cópiese, notifíquese y cúmplase,

Germán Octavio Rodríguez Velásquez

Firmado Por:

**GERMAN OCTAVIO RODRIGUEZ VELASQUEZ
MAGISTRADO TRIBUNAL O CONSEJO
SECCIONAL
TRIBUNAL SUPERIOR SALA 004 CIVIL - FAMILIA
DE CUNDINAMARCA**

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:

**38c16d938f6376f24c4672ef12ff73ca2884faf58bc2e7a072
0fe4c25f9611ce**

Documento generado en 09/04/2021 02:14:59 PM

**Valide éste documento electrónico en la siguiente URL:
<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>**