República de Colombia
Consejo Superior de la Judicatura
Tribunal Superior del Distrito Judicial de
Barranquilla Sala Sexta de Decisión Sala Civil
Familia

REPÚBLICA DE COLOMBIA

RAMA JUDICIAL TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL
SALA SEXTA DE DECISIÓN CIVIL FAMILIA

Código No 08001-31-53-016-2019-00019-01
Radicación No 42.859

SONIA ESTHER RODRÍGUEZ NORIEGA
Magistrada Sustanciadora

Barranquilla, catorce (14) de octubre de dos mil veinte (2020)

ASUNTO

Procede el Despacho a resolver el recurso de apelación interpuesto contra el auto de fecha treinta (30) de septiembre de 2019, proferido por el Juzgado Dieciséis (16) Civil del Circuito de Barranquilla, al interior del presente proceso verbal seguido por BANCOLOMBIA S.A., en contra PALACIO OFICINA DE CONSTRUCCIONES S.A., mediante el cual se declaró la nulidad de lo actuado en el proceso.

ANTECEDENTES

1. El banco Bancolombia S.A., a través de apoderado judicial presentó demanda de Restitución de bien inmueble contra PALACIO OFICINA DE CONSTRUCCIONES S.A., solicitando la terminación del contrato de arrendamiento financiero leasing No. 204516 y la restitución del bien inmueble objeto de este, invocando la mora en el pago de cánones de arrendamiento causados desde el mes de septiembre de 2018 y meses posteriores.

2. La demanda verbal de mayor cuantía correspondió por reparto judicial al Juzgado 16 Civil del Circuito de Barranquilla, el cual, mediante auto del trece (13) de febrero de 2019, **admitió la demanda VERBAL** de RESTITUCIÓN
DE BIEN ENTREGADO A TITULO DE ARRENDAMIENTO FINANCIERO O LEASING.

3. El día veintidós (22) de mayo de 2019 la sociedad demandada, por intermedio de apoderado judicial, **presentó solicitud de nulidad de lo actuado** en el

proceso conforme a los artículos 17, 20 y 22 de la ley 1116 de 2006, por encontrarse dicha entidad en proceso de reorganización desde el día veintidós (22) de agosto de 2018.

4. Por medio de auto de fecha de treinta (30) de septiembre de 2019, el JUZGADO 16 CIVIL DEL CIRCUITO DE BARRANQUILLA, **resolvió declarar la nulidad de lo actuado en el proceso y se abstuvo de admitir la demanda verbal** de conformidad con el artículo 22 de la ley 1116 de 2006, atendiendo a que el bien inmueble es utilizado para el desarrollo del objeto social de la sociedad PALACIO OFICINA DE CONSTRUCCIONES S.A.

5. El día 15 de octubre, el apoderado judicial de la parte demandante del proceso presentó **recurso de reposición y en subsidio apelación** contra el auto de fecha treinta (30) de septiembre de 2019, solicitando se revocará la decisión y se profiriera sentencia en el respectivo proceso.

6. El Juzgado 16 Civil del Circuito de Barranquilla, por medio de auto de fecha dieciséis (16) de marzo de 2020 resolvió **no reponer** la providencia objeto del recurso de reposición, fundamentado en la ley 1116 de 2006, y concedió en efecto suspensivo el recurso de apelación.

ARGUMENTOS DEL APELANTE

La parte demandante del proceso sustenta el recurso de apelación en los siguientes argumentos:

1. En la imposibilidad de que sea oída la parte demandada en el proceso por lo establecido por el artículo 384 del Código General del Proceso

2. La causa que fundamenta la nulidad declarada por el juez *a quo* no se encuentra enlistada en el artículo 133 del Código General del Proceso, ni se trata de una nulidad constitucional. A su vez, considera el apelante que no es aplicable la nulidad establecida en el artículo 20 de la Ley 1116 de 2006, toda vez que el proceso cursado es un proceso verbal y no proceso de ejecución.

3. Considera el apelante que, si es posible adelantar el proceso de restitución conforme al artículo 22 de la ley 1116 de 2006, ya que la causa que se invoca es la mora en el pago de cánones causados con posterioridad al inicio del proceso de reorganización.

4. Que al declarar de plano la nulidad de lo actuado, el juez *a quo* violo el debido proceso, el derecho a la defensa y a la contradicción, ya que, al dar trámite a la nulidad, debió hacer traslado de esta a la parte demandante por un término de 3 días, dando oportunidad a ejercer el derecho a la defensa, contradicción, y a la solicitud de pruebas, tal como lo establece el artículo 110 y 134 del Código General del Proceso.

PROBLEMA JURIDICO

De conformidad a los argumentos aludidos por el recurrente, le corresponde al Despacho determinar si ¿Es procedente declarar la nulidad de lo actuado en el proceso con base en el artículo 20 y 22 de la ley 1116 de 2006? Y si ¿Es procedente el proceso de restitución de bien inmueble entregado en arrendamiento financiero o leasing, encontrándose el deudor en proceso de reorganización?

CONSIDERACIONES

De las nulidades procesales: taxatividad.

La Corte Constitucional ha definido a las nulidades como 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 de invalidar las actuaciones surtidas1.

La ley ha establecido en cabeza del juzgador el deber de realizar un control de legalidad en las etapas del proceso, en aras de corregir los vicios que configuren nulidades o irregularidades del proceso mismo, tal como lo establece el artículo 132 del Código General del Proceso.

El régimen de nulidades procesales en Colombia es taxativo, toda vez que es el legislador quien determina qué tipo de irregularidades se elevan a la causal de nulidad. El artículo 133 del Código General del Proceso, enlista las causales propias de la procedencia de la declaratoria de nulidad en los procesos regidos por dicho código procesal. De este carácter taxativo se desprenden dos conclusiones: a) la interpretación de estas debe ser restrictiva y b) el juez sólo podrá declarar la nulidad de una actuación por las causales expresamente señaladas en la normativa vigente y cuando la nulidad sea manifiesta dentro del proceso.

La Corte Constitucional manifestó que al legislador le está dado establecer una gradación de la importancia concreta de las formas procesales para determinar (i) los defectos procesales que generan nulidad y los que no; (ii) el carácter saneable

o insaneable de determinado vicio procesal; y (iii) las consecuencias de la declaratoria de nulidad procesal[2].

De cara a lo anterior, no toda deficiencia o irregularidad que se estructure en la tramitación de un proceso, puede atribuírsele la cualidad de nulidad, pues sólo adquiere la connotación de tal, aquella circunstancia específicamente enmarcada en el supuesto de hecho contenido en la norma, sin que sea viable la irrupción en la esfera procedimental por vía analógica de otras hipótesis diversas a las contempladas originariamente por el legislador.

El artículo 20 de la ley 1116 de 2006, traído a colación por el demandado y el juez *a quo*, estableció una causal de nulidad de plano de las actuaciones que se surtan en contravención con lo dictado en dicho precepto legal, respecto al proceso de reorganización. Dicha norma se expresa de la siguiente manera:

> **"ARTÍCULO 20. NUEVOS PROCESOS DE EJECUCIÓN Y PROCESOS DE EJECUCIÓN EN CURSO.** *A partir de la fecha de inicio del proceso de reorganización no podrá admitirse ni continuarse demanda de ejecución o cualquier otro proceso de cobro en contra del deudor. Así, los procesos de ejecución o cobro que hayan comenzado antes del inicio del proceso de reorganización, deberán remitirse para ser incorporados al trámite y considerar el crédito y las excepciones de mérito pendientes de decisión, las cuales serán tramitadas como objeciones, para efectos de calificación y graduación y las medidas cautelares quedarán a disposición del juez del concurso, según sea el caso, quien determinará si la medida sigue vigente o si debe levantarse, según convenga a los objetivos del proceso, atendiendo la recomendación del promotor y teniendo en cuenta su urgencia, conveniencia y necesidad operacional, debidamente motivada.*
>
> *El Juez o funcionario competente declarará de plano la nulidad de las actuaciones surtidas en contravención a lo prescrito en el inciso anterior, por auto que no tendrá recurso alguno. El promotor o el deudor quedan legalmente facultados para alegar individual o conjuntamente la nulidad del proceso al juez competente, para lo cual bastará aportar copia del certificado de la Cámara de Comercio, en el que conste la inscripción del aviso de inicio del proceso, o de la providencia de apertura. El Juez o funcionario que incumpla lo dispuesto en los incisos anteriores incurrirá en causal de mala conducta."*

De la simple lectura del texto, se puede interpretar que la nulidad mencionada en dicho artículo solo procede respecto de los siguientes actos que surjan posteriormente a la fecha de inicio del proceso de reorganización:

a) Cuando sea admitida demanda de ejecución o cualquier otro proceso de cobro contra el deudor, o se continúen estos tipos de procesos contra el deudor.

b) Cuando se omita, por parte del juez ordinario, la obligación de remitir los procesos de ejecución o cobro que hayan comenzado antes del inicio del proceso de reorganización, para que sean incorporados al trámite concursal.

Estas situaciones no pueden hacerse extensivas a la existencia o admisión de nuevos procesos de otro tipo, como los procesos verbales.

Proceso de restitución de bien inmueble arrendado.
El proceso de restitución de bien inmueble arrendado, que tiene como finalidad la restitución de la tenencia de un bien inmueble, ha sido consagrado y delimitado el procedimiento a seguir en el artículo 384 del Código General del Proceso. Dicho procedimiento se aplica también a la restitución de bienes subarrendados, a la de muebles dados en arrendamiento y a la de cualquier clase de bienes dados en tenencia a titulo distinto de arrendamiento.

La normativa es expresa sobre los tramites y particularidades en este tipo de proceso, pero atendiendo a la interpretación sistemática de las normas, debemos tener en cuenta las limitaciones manifestadas en el artículo 22 de la ley 1116 de 2006, respecto de los procesos de restitución de bienes operacionales arrendados y contratos de leasing respecto de un deudor que ha iniciado un proceso de reorganización en el marco del régimen de insolvencia empresarial.

Del artículo 22 de la ley 1116 de 2006.
La ley 1116 de 2006, por medio de la cual se establece el régimen de insolvencia empresarial, tiene como objeto definir los procedimientos y trámites a seguir en busca de la protección del crédito y la recuperación y conservación de la empresa como unidad de explotación económica, esta finalidad se persigue por medio de dos procesos: a) el proceso de reorganización o b) el proceso de liquidación judicial.

El proceso de reorganización tiene como finalidad preservar empresas viables y normalizar sus relaciones comerciales y crediticias, mediante un acuerdo y la reestructuración operacional, administrativa, de activos o pasivos, así como lo enuncia el artículo 1 de la ley 1116 de 2006. Dicho proceso de reorganización tiene unos efectos jurídicos y económicos, los efectos han sido establecidos en los artículos 20, 21, 22 y 23 de la misma ley.

Entre esos efectos, se plantea por parte del artículo 22 unas limitaciones a los procesos de restitución de bienes operacionales arrendados y contratos de leasing. El tenor del artículo es el siguiente:

> *"ARTÍCULO 22. PROCESOS DE RESTITUCIÓN DE BIENES OPERACIONALES ARRENDADOS Y CONTRATOS DE LEASING. A partir de la apertura del proceso de reorganización* **no podrán iniciarse o continuarse procesos de restitución de tenencia sobre bienes muebles o inmuebles con los que el deudor desarrolle su objeto social***, siempre que la causal invocada fuere* **la mora en el pago de cánones,** *precios, rentas o cualquier otra contraprestación correspondiente a contratos de arrendamiento o de leasing.*
>
> **El incumplimiento en el pago de los cánones causados con posterioridad al inicio del proceso** *podrá dar lugar a la terminación de los contratos y* **facultará al acreedor para iniciar procesos ejecutivos y de restitución***, procesos estos en los cuales no puede oponerse como excepción el hecho de estar tramitándose el proceso de reorganización."* (Negrillas fuera del texto)

De la lectura del texto anterior, se pueden concluir que los siguientes supuestos se encuentran prohibidos o limitados por la norma a raíz del inicio del proceso de reorganización:

- Imposibilidad de iniciar nuevos procesos de restitución de tenencia sobre bienes muebles o inmuebles con los que el deudor desarrolle su objeto social, siempre que la causal invocada fuere la mora en el pago de cánones, precios, rentas o cualquier otra contraprestación correspondiente a contratos de arrendamiento o leasing causados con anterioridad al proceso de reorganización.

- Imposibilidad de continuar procesos de restitución de tenencia sobre bienes muebles o inmuebles con los que el deudor desarrolle su objeto social, siempre que la causal invocada fuere la mora en el pago de cánones, precios, rentas o cualquier otra contraprestación correspondiente a contratos de arrendamiento o leasing causados con anterioridad al proceso de reorganización.

Mientras que el legislador también facultó al acreedor para iniciar procesos ejecutivos y de restitución en caso de incumplimiento en el pago de cánones causados con **posterioridad al inicio del proceso de reorganización**. Por lo cual, el inicio de un proceso de reorganización no imposibilita de manera absoluta el inicio de nuevos procesos de restitución de bienes, solamente respecto de ciertos supuestos referidos a que la causa que se invoca fuere la mora en el pago de cánones, precios, rentas o cualquier contraprestación correspondiente a contratos de arrendamiento o leasing y que dicho incumplimiento en el pago haya sido causado previamente al inicio del proceso de reorganización.

Esta interpretación se evidencia, en reiteradas ocasiones en las providencias emitidas por la Superintendencia de Sociedades en cumplimiento de su función jurisdiccional, es así como dicha corporación en un proceso de reorganización por medio de auto 2015-01-010133 estableció lo siguiente:

> *"Lo anterior para referir que el deudor que adelante un proceso de reorganización podrá ser objeto de un proceso de restitución de tenencia por mora en el pago del canon de arrendamiento cuando el retardo en el pago se hubiere causado luego de la apertura al proceso, es decir, por no haber atendido dichos gastos de administración.*
>
> *La ley autoriza entonces al acreedor que sufre la mora en el pago del cañón de arrendamiento a iniciar el proceso respectivo para dar por terminado el contrato, ejecutar a su deudor, así como para procurar la restitución del inmueble.[1]"*(Subrayado fuera del texto).

CASO CONCRETO

Procede la Sala a realizar un análisis de fondo sobre los presupuestos facticos y normativos del caso concreto puesto su disposición, en aras de determinar si es procedente o no declarar la nulidad de lo actuado en el respectivo proceso.

Inicialmente, es menester mencionar la causal alegada por el juez *a quo* para declarar la nulidad de lo actuado en el proceso. Dicho juzgador expresa como causa de nulidad el artículo 20 y el artículo 22 de la ley 1116 de 2006, toda vez que considera que no es procedente el inicio del proceso de restitución toda vez que el bien objeto del mismo hace parte del objeto social de la empresa demandada.

Es necesario aclarar que, la causa alegada por el juez *a quo* para declarar nulo lo actuado en el proceso y abstenerse de admitir la demanda de restitución, no se

[1] 3 Auto con consecutivo 400-000903 del 16 de enero de 2015, con No. 2015-01-010133, Superintendencia de Sociedades

encuentra designada de manera expresa en las causas que originan nulidad conforme al artículo 133 del Código General del Proceso.

Siendo así se deja de manifiesto que, si dicha nulidad fuere procedente, no sería aplicable en el caso sub examine, toda vez que el proceso adelantado no es un proceso de ejecución o de cobro. Por lo cual, los supuestos facticos no se subsumen en los supuestos normativos del artículo 20 de la ley 1116 de 2006 que contempla la posibilidad de declarar la nulidad de plano de todas las actuaciones contrarias a dicho precepto, en el que busca el juez *a quo* fundamentar su decisión.

En el caso concreto el proceso surtido por parte de BANCOLOMBIA S.A. es un proceso verbal de RESTITUCIÓN DE BIEN INMUEBLE y no un proceso de ejecución, por lo cual no es posible hacer la extensión de la nulidad expresada en el artículo 20 de la ley 1116 de 2006, ni aplicar las causas establecidas en el artículo 133 del Código General del Proceso, atendiendo a la calidad taxativa de las nulidades procesales. A su vez, no se evidencia conforme al derecho sustancial y procedimental una vulneración al derecho de debido proceso de la parte demandada que solicitó la nulidad de lo actuado.

De los hechos y anexos de la demanda se puede evidenciar que la causa que origina dicho proceso de restitución es la presunta mora en el pago de cánones causados desde el mes de septiembre de 2018 y meses siguientes, es decir, que los cánones respecto de los que se alega un presunto incumplimiento y mora, son causados con posterioridad al inicio del proceso de reorganización, atendiendo a que dicho proceso fue aprobado por auto con fecha del 22 de agosto de 2018 por la Superintendencia de Sociedades.

Por lo anterior, se deduce que conforme al inciso 2 del artículo 22 de la ley 1116 de 2006, el acreedor, en este caso BANCOLOMBIA S.A., tiene la facultad para iniciar proceso de restitución fundado en el incumplimiento del pago de los cánones causados con posterioridad al día 22 de agosto de 2018, toda vez que la protección consagrada en el inciso primero del artículo 22 de la ley 1116 de 2006 imposibilidad de iniciar nuevos procesos de restitución- surge únicamente si la causa de la restitución es la mora en cánones causados hasta el día anterior al inicio de la reorganización.

CONCLUSIÒN

En este orden, la Sala considera que la declaratoria de nulidad de plano por parte del juez *a quo* carece de todo fundamento legal y que la misma no es procedente

en el caso concreto. De la misma manera, considera el despacho que es factible adelantar el proceso de restitución del bien inmueble, de ahí que se deba continuar el trámite pertinente del proceso de restitución previamente admitido conforme a lo establecido en el Código General del Proceso.

EN MÉRITO DE LO EXPUESTO, LA SALA SEXTA DE DECISIÓN DEL TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BARRANQUILLA, ADMINISTRANDO JUSTICIA EN NOMBRE DE LA REPÚBLICA Y POR MANDATO DE LA CONSTITUCIÓN Y LA LEY,

RESUELVE

PRIMERO: REVOCAR en su totalidad el auto de fecha treinta (30) de septiembre de 2019 emitido por el Juzgado Dieciséis (16) Civil del Circuito de Barranquilla, y en su lugar se dispone **DENEGAR** la solicitud de nulidad presentada conforme a las razones expuestas en esta providencia.

SEGUNDO: Continuar el trámite correspondiente, en concordancia con las normas procedimentales relativas a los procesos de restitución consagradas en el Código General del Proceso.

NOTIFÌQUESE Y CÙMPLASE,

SONIA ESTHER RODRÍGUEZ NORIEGA
Magistrada

Firmado Por:

SONIA ESTHER RODRIGUEZ NORIEGA
MAGISTRADO TRIBUNAL O CONSEJO SECCIONAL
DESPACHO 7 SALA CIVIL-FAMILIA TRIBUNAL SUPERIOR BARRANQUILLA

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: **5c1f31c8b8416591ee2d545e0470e86d08fc7b8a705c9c2fbc41ec3a0fd689f4**
Documento generado en 14/10/2020 01:14:41 p.m.