



TRIBUNAL SUPERIOR DE MEDELLÍN
SALA CIVIL

Medellín, veintiuno (21) de febrero de dos mil veintitrés (2.023)

RADICADO: 05001 31 03 012 2016 00399 01

Magistrado: JOSÉ OMAR BOHÓRQUEZ VIDUEÑAS

Proceso: Ejecutivo Mixto
Demandante: JULIETH ANDREA BETANCUR SALAZAR (cesionaria de
FRANKLIN ALBERTO URIBE PASOS)
Acumulante: ABELARDO ZULUAGA MARTÍNEZ (Acumulación)
Demandados: CARLOS MARIO ESPINAL MEJÍA y LEÓN DARÍO CARVALHO
FERNÁNDEZ
Extracto: Sin que se configure la causal de nulidad invocada, deberá
declararse impróspera la misma. Confirma.

ASUNTO A TRATAR

Se resuelve el recurso de apelación interpuesto por LEÓN DARÍO CARVALHO FERNÁNDEZ, contra el auto calendado el veintiséis (26) de agosto de dos mil veintidós (2022), proferido por el Juzgado Tercero Civil del Circuito de Ejecución de Sentencias de Medellín.

ANTECEDENTES

Dentro del proceso ejecutivo mixto promovido por FRANKLIN ALBERTO URIBE PASOS (quien cedió el correspondiente crédito a JULIETH ANDREA BETANCUR SALAZAR), contra CARLOS MARIO ESPINAL MEJÍA, se presentó demanda de acumulación ejecutiva mixta de parte de ABELARDO ZULUAGA MARTÍNEZ contra tal demandado.

Prevía solicitud de la parte ejecutante en la acumulación, se decretó el embargo de los inmuebles identificados con folios de matrículas inmobiliarias 01N-5376697, 01N-5376692, 01N-5376699 y 01N-

5376702 la Oficina de Registro e Instrumentos Públicos, Zona Norte, sobre los que recae el gravamen hipotecario¹.

La medida fue inscrita por la Oficina de Registro de Instrumentos Públicos, quien además informó que el actual titular del inmueble identificado con matrícula 01N-5376699 es LEÓN JAIRO CARVALHO FERNÁNDEZ².

Ante tal panorama y con fundamento en el artículo 468 Procesal Civil, por auto del 22 de noviembre de 2018 se ordenó citar al actual propietario como sustituto del demandado, con la advertencia que al encontrarse el proceso con auto que ordena seguir adelante la ejecución, no podría proponer excepciones y tomaría el proceso en el estado en que se encontraba. Fue así como se ordenó notificarle dicha providencia³.

Efectuados los trámites de notificación, mediante auto del 13 de septiembre de 2019 se tuvo notificado por aviso a CARVALHO FERNÁNDEZ⁴, quien el 16 de junio de 2021 propuso incidente de nulidad por indebida notificación, argumentando que con la notificación por aviso no se adjuntó copia del mandamiento de pago ni del auto que ordenó seguir adelante la ejecución; además que en aquel auto se le tuvo notificado en calidad de acreedor hipotecario y no de obligado o sustituto del demandado⁵.

El *a quo* negó la nulidad, indicando que no obstante la imprecisión en que se incurrió en el auto que tuvo por notificado al interviniente, la notificación se realizó en debida forma, porque al aviso se le adjuntó el auto del 22 de noviembre de 2018 que ordenó citar al nuevo propietario del inmueble y como sustituto del demandado, advirtiéndosele que tomaba el proceso en el estado en que se encontraba, y como ya se

¹ Archivo 031Auto – C001PRINCIPAL – 01PRIMERA INSTANCIA – 01PrimeraInstancia.

² Archivo 037Memorial – C001PRINCIPAL – 01PRIMERA INSTANCIA – 01PrimeraInstancia.

³ Archivo 041Auto(1) – C001PRINCIPAL – 01PRIMERA INSTANCIA – 01PrimeraInstancia

⁴ Archivo 065Auto – C001PRINCIPAL – 01PRIMERA INSTANCIA – 01PrimeraInstancia

⁵ Archivo 003Incidente – C002- 01PRIMERA INSTANCIA – 01PrimeraInstancia.

había proferido la orden de seguir adelante con la ejecución, lo que se presentó fue una sucesión procesal que incluso podía generar la sustitución. Que en últimas la notificación cumplió su finalidad, y no se avizora trámite indebido.

Frente a tal decisión, el incidentista en nulidad presentó recurso de apelación, sustentado en que la notificación no fue legal al no darse cumplimiento al inciso 2° del artículo 292 del C. G. de P., y no aportase copia del mandamiento de pago; y que debió citársele una vez se tuvo conocimiento que era el nuevo propietario, a fin de integrar el contradictorio, y se le diera la oportunidad de oponerse a la demanda.

Por tratarse de providencia apelable según el artículos 321.6 del C. G. del P., se procede a resolver de plano el recurso, tal como lo prevé el artículo 326 *ibidem*, previas:

CONSIDERACIONES

El recurso de apelación busca que el Superior funcional estudie el asunto decidido en primera instancia, con el fin de revocarlo o reformarlo, sentido en el cual se dirigirá el siguiente análisis.

Sobre las nulidades, ha dicho la doctrina que son irregularidades que se presentan en el marco de un trámite y vulneran el debido proceso, y por su gravedad invalidan las actuaciones surtidas, por lo que declarándolas se controla la validez de la actuación y se asegura a las partes el derecho constitucional al debido proceso⁶.

Tales medidas de saneamiento se encuentran regidos por entre otros el principio de la trascendencia, que según la doctrina consiste en:

“en virtud del cual la nulidad no puede solicitarse simplemente en defensa de la ley, es indispensable demostrar que la irregularidad

⁶ Corte Constitucional, sentencia T 125 de 2010.

sustancial “afecta garantías de los sujetos procesales, o desconoce las bases fundamentales de la instrucción y el juzgamiento”⁷ .

Ha de decirse que las causales de nulidad son taxativas⁸, es decir, son las previstas expresamente en la ley, donde la oportunidad de alegarlas es en “... cualquiera de las instancias antes de que se dicten sentencia o con posteridad a ésta, si ocurrieren en ella.” (art. 134 C. G. del P.).

En tales términos, la petición de nulidad en estudio estriba en un error en cuanto a la vinculación del recurrente a este trámite procesal, ello como sustituto del demandado en relación con el inmueble con folio de matrícula inmobiliaria 01N-5376699, conforme el artículo 133.8 del C.G. del P.⁹, en lo que reposa el problema jurídico a dilucidar, en el sentido si el acto de comunicación de su vinculación fue o no acorde a derecho.

La notificación es un acto procesal necesario y elemental para proteger las garantías del debido proceso y garantiza a los extremos procesales el ejercicio pleno de su derecho de defensa, es así que al respecto la Corte Constitucional ha referido:

“(...) la debida notificación es un ejercicio judicial que se deriva del respeto al principio de publicidad. Este principio, como lo definió la sentencia C-980 de 2010, tiene la finalidad de garantizar el conocimiento de la existencia de un proceso o actuación judicial, de tal manera que asegure a las partes el ejercicio pleno del derecho de defensa, contradicción e impugnación. Desde ese punto de vista, entonces, la notificación, más que pretender formalizar la comunicación del inicio y desarrollo de una determinada actuación, lo que busca es legitimar las decisiones de las autoridades jurisdiccionales y proteger las garantías procesales intrínsecamente relacionadas con el derecho a la defensa”. (Sentencia T 397 de 2015.).

Respecto de los intervinientes en el proceso, el inciso 3° del artículo 68 procesal civil, señala que “[e]l adquirente a cualquier título de la cosa o

⁷ Corte Constitucional, sentencia T 1055 de 2006.

⁸ Sobre el punto, la doctrina ha dicho: “... 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”. (Sentencia T-125/10).

⁹ Tal supuesto normativo, reza: “El proceso es nulo, en todo o en parte, solamente en los siguientes casos: ... 8. Cuando no se practica en legal forma la notificación del auto admisorio de la demanda a personas determinadas, o el emplazamiento de las demás personas aunque sean indeterminadas, que deban ser citadas como partes, o de aquellas que deban suceder en el proceso a cualquiera de las partes, cuando la ley así lo ordena, o no se cita en debida forma al Ministerio Público o a cualquier otra persona o entidad que de acuerdo con la ley debió ser citado.”

del derecho litigioso podrá intervenir como litisconsorte del anterior titular. También podrá sustituirlo en el proceso, siempre que la parte contraria lo acepte expresamente"; en concordancia con ello se tiene que aquellos tomarán el proceso en el estado en que se encuentre al momento de su intervención¹⁰.

En el caso en estudio, se tiene que una vez se tuvo conocimiento que el bien inmueble identificado con matrícula inmobiliaria 01N-5376699 había cambiado de titular de dominio, con fundamento en el artículo 468 del C. G. del P. se ordenó la vinculación al proceso de su nuevo propietario (CARVALHO FERNÁNDEZ), indicándose que al contar el proceso con auto que ordenaba seguir adelante la ejecución, no había lugar a proponer excepciones, y que el vinculado tomaba el proceso en el estado en que se encontrara¹¹, situación que guarda plena correspondencia con lo prescrito en el citado artículo 70 procesal, norma que encuentra sustento en el principio procesal de la “preclusión”¹².

Considérese en el este punto que la Escritura Pública de compraventa 5416 del 31 de octubre de 2014, mediante la cual el interviniente CARVALHO FERNÁNDEZ adquirió el bien de marras, solo se registró el 15 de julio de 2016¹³, fecha para la cual ya se encontraba en firme y notificado al demandado el mandamiento de pago, y para el momento en que se profirió el auto que ordenó seguir adelante con la ejecución, no se tenía conocimiento del cambio en la titularidad del bien.

Así las cosas, con la notificación lo que se pretendía era enterar al nuevo propietario de su vinculación al proceso, por ello era ese el auto

¹⁰ Artículo 70 C.G. del P..

¹¹ Archivo 041Auto(1) – C001PRINCIPAL – 01PRIMERA INSTANCIA – 01PrimeraInstancia

¹² “[L]a preclusión” es uno de los principios fundamentales del derecho procesal y que en desarrollo de éste se establecen las diversas etapas que han de cumplirse en los diferentes procesos, así como la oportunidad en que en cada una de ellas deben llevarse a cabo los actos procesales que le son propios, transcurrida la cual no pueden adelantarse. En razón a éste principio es que se establecen términos dentro de los cuales se puede hacer uso de los recursos de ley, así mismo, para el ejercicio de ciertas acciones o recursos extraordinarios, cuya omisión genera la caducidad o prescripción como sanción a la inactividad de la parte facultada para ejercer el derecho dentro del límite temporal establecido por la ley. (Corte Constitucional A 232 de 2001).

¹³ Folio 10, archivo 037Memorial– C001PRINCIPAL – 01PRIMERA INSTANCIA – 01PrimeraInstancia.

a notificar (22 de noviembre de 2018), mas no el mandamiento de pago o la orden de seguir adelante la ejecución, puesto que ya había sido integrado el contradictorio y se habían surtido y concluido las etapas de contradicción y proposición de excepciones, y en ese sentido no era aplicable el inciso 2° del artículo 292 del C. G. del P..

Lo que se le pretendía comunicar al interviniente era precisamente su vinculación como sustituto del demandado, y no el mandamiento de pago; sustitución que se generó al adquirir un bien afectado con hipoteca, derecho real que concede al acreedor los atributos de persecución y preferencia¹⁴.

Téngase en cuenta que el interviniente no desconoce que recibió el aviso y copia del auto que ordenó su integración, de lo cual existe prueba en el expediente¹⁵, radicando su reparo en un elemento meramente formal, que en nada afecta su derecho de defensa, pues como bien se advirtió en el auto que ordenó su vinculación, tomaría el proceso en el estado en que se encontraba, lo que encuentra sustento en la ley procesal como se dijo en líneas precedentes, y en el principio de preclusión procesal.

Respecto al reparo referido a que en el auto que tuvo por notificado al interviniente, se dijo que su calidad era acreedor hipotecario y no de interviniente, se tiene que trata de un “*lapsus calami*” que no afecta la finalidad del acto, máxime cuando en el auto que ordenó la citación y en el aviso, se dijo que su comparecencia era como sustituto del demandado, providencia de la cual se anexó copia en la notificación.

Así, en gracia de discusión de insistirse en tal yerro, tal anomalía se tiene por saneada porque “*a pesar del vicio el acto procesal cumplió su finalidad y no se violó el derecho de defensa*”.¹⁶

¹⁴ Artículo 2452 C.C. y 468 C. G. del P.

¹⁵ Archivo 062Notificaciones – C001PRINCIPAL – 01PRIMERA INSTANCIA – 01PrimeraInstancia

¹⁶ Artículo 136 num 4° C. G. del P..

Como conclusión se tiene que la notificación fue efectuada en debida forma, se notificó como correspondía la providencia que ordenó la vinculación del interviniente, y fue de ese auto que se anexó copia, donde además se indicó claramente que la calidad en que intervendría era como sustituto del demandado y que tomaba el proceso en su estado actual, con lo que no se tiene configurada la causal alegada. Por ende, la decisión atacada será confirmada.

Costas a cargo del recurrente, tal como se desprende del artículo 365.1 del C. G. del P., fijándose como agencias en derecho en favor del demandante, el equivalente a medio (0.5) salario mínimo legal mensual vigente.

En mérito de lo expuesto, el Tribunal Superior de Medellín;

RESUELVE

PRIMERO: CONFIRMAR el auto proferido el veintiséis (26) de agosto de dos mil veintidós (.2022), por Juzgado Tercero Civil del Circuito de Ejecución de Sentencias de Medellín.

SEGUNDO: Se CONDENA en COSTAS al recurrente, conforme al artículo 365.1 del C. G. del P., fijándose como agencias en derecho en favor de la demandante el equivalente a medio (0.5) salario mínimo legal mensual vigente.

TERCERO: Ejecutoriada la presente providencia, vuelva el expediente al Despacho de origen.

Notifíquese;



JOSÉ OMAR BOHÓRQUEZ VIDUEÑAS
MAGISTRADO