

REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JURISDICCIONAL DEL PODER PÚBLICO



“Al servicio de la justicia y de la paz social”

**TRIBUNAL SUPERIOR DE MEDELLÍN
SALA DE DECISIÓN CIVIL**

PROCESO	EJECUTIVO
DEMANDANTE	JOSÉ LUIS VIVEROS ABISAMBRA y otros
DEMANDADOS	JESÚS ALBERTO LAMPIÓN ZABALETA y otros
INSTANCIA	SEGUNDA –APELACIÓN DE AUTO-
PROCEDENCIA	JUZGADO PRIMERO CIVIL DEL CIRCUITO DE EJECUCIÓN DE SENTENCIAS DE MEDELLÍN
RADICADO	05001 31 03 017 2015 00536 02 INTERNO 2022-088
PROVIDENCIA	AUTO INTERLOCUTORIO N° 073
TEMAS	NULIDADES PROCESALES.
DECISIÓN	CONFIRMA POR OTRAS RAZONES
MAGISTRADA PONENTE	MARTHA CECILIA OSPINA PATIÑO

Medellín, treinta (30) de junio de dos mil veintidós (2022).

Procede el Tribunal a decidir el recurso de apelación interpuesto por el apoderado de la parte demandada frente al auto proferido el día 10 de marzo de 2022 por el Juzgado Primero Civil del Circuito de Ejecución de Medellín, mediante el cual rechazó la nulidad alegada por la parte recurrente.

I. ANTECEDENTES

JOSÉ LUIS VIVEROS ABISAMBRA promovió demanda ejecutiva en contra JESÚS ALBERTO LAMPIÓN ZABALETA, RAIMUNDO ANDRÉS, ANA MARÌA, LUZ ELENA, ORLANDO ALBERTO y SERGIO EDUARDO LAMPIÓN RUA, donde acumularon demanda los señores ÁNGELA SWANY PINEDA GÓMEZ y CAMPO ELIAS GALEANO MARÍN.

Como pretensión principal se solicitó adjudicación de los derechos de usufructo y nuda propiedad que tienen los demandados en el inmueble identificado con matrícula inmobiliaria 001-139571 y sobre el cual éstos constituyeron hipoteca abierta y sin límite de cuantía a su favor; que como consecuencia, se ordene al Registrador de Instrumentos Públicos de Medellín Zona Sur, la inscripción de la adjudicación en el referido folio de matrícula inmobiliaria y la cancelación del

usufructo constituido a través de la escritura pública N° 1381 del 11 de mayo de 1993; además, que se adopten las demás decisiones y medidas previstas en el artículo 467 del C.G.P., incluida la entrega del bien y, finalmente, que se condene en costas a los demandados y, como pretensión subsidiaria que, en caso de presentarse oposición de los demandados mediante excepciones de mérito, se libre mandamiento de pago a favor de JOSÉ LUIS VIVEROS ABISAMBRA y en contra de JESÚS ALBERTO LAMPIÓN ZABALETA, RAIMUNDO ANDRÉS, ANA MARÍA, LUZ ELENA, ORLANDO y SERGIO EDUARDO LAMPIÓN RÚA por la suma de mil ochenta y seis millones ciento diecinueve mil trescientos noventa y un peso (\$1.086.119.391), correspondiente al capital y a los intereses moratorios liquidados hasta la fecha de presentación de la demanda y, por los que se generen en lo sucesivo hasta el pago de la obligación; que se tramite el proceso en los términos previstos en el artículo 468 del C.G.P. y, se condene en costas a los demandados.

Mediante providencia del 24 de julio de 2015, se admitió la demanda de adjudicación del inmueble hipotecado teniendo como base del avalúo la suma de cuatrocientos noventa y seis millones setecientos treinta y dos mil quinientos pesos (\$496.732.500) y, en subsidio se libró mandamiento de pago en favor del señor JOSÉ LUIS VIVEROS ABISAMBRA y en contra de JESÚS ALBERTO LAMPIÓN ZABALETA, RAIMUNDO ANDRÉS, ANA MARÍA, LUZ ELENA, ORLANDO ALBERTO y SERGIO EDUARDO LAMPIÓN RUA por la suma de mil millones de pesos de capital representados en los siete pagarés allegados; por los intereses moratorios desde el 19 de mayo de 2015 (presentación de la demanda) y hasta el pago total de la obligación y, por la suma de ochenta y seis millones ciento diecinueve mil trescientos noventa y un pesos (\$86.119.391) de intereses de plazo causados y no pagados; además, se ordenó el embargo y secuestro del inmueble N° 001-139571.

Se citó a los acreedores hipotecarios de segundo grado, señores CAMPO ELIAS GALEANO MARÍN y ANGELA SWANY PINEDA GÓMEZ, quienes formularon demanda de acumulación contra de los demandados JESÚS ALBERTO LAMPIÓN ZABALETA, RAIMUNDO ANDRÉS LAMPIÓN RÚA, ANA MARÍA LAMPIÓN RÚA, LUZ ELENA LAMPIÓN RÚA, ORLANDO LAMPIÓN RÚA y SERGIO EDUARDO LAMPIÓN RÚA.

Mediante providencia del 19 de febrero del 2016 se admitió la demanda de acumulación y se libró mandamiento de pago en la forma solicitada, providencia notificada por estados a los demandados, proveído donde se ordenó el emplazamiento de todas las personas que tengan créditos con títulos de ejecución frente a los demandados, emplazamiento que se surtió sin la comparecencia de más acreedores.

Los demandados se pronunciaron frente a la demanda principal, no así respecto de la acumulación.

De las excepciones opuestas se corrió el respectivo traslado, luego de lo cual se llevó a cabo la audiencia inicial, el 19 de abril de 2017, continuando con la de instrucción y juzgamiento el 5 de julio de 2017, en ésta última diligencia se dictó sentencia donde se ordenó seguir adelante la ejecución, tanto en la demanda principal como en la de acumulación; se ordenó la venta en pública subasta del bien objeto de garantía, previo avalúo conforme el artículo 444 del C.G.P.; condenó en costas a la parte demandada respecto de la demanda principal, no así de la de acumulación por no haberse presentado controversia y, finalmente ordenó la liquidación del crédito en la forma establecida en el artículo 446 del C.G.P.

Notificada la sentencia en estrados, recurrió en apelación el apoderado de los demandados, recurso que fue resuelto mediante sentencia proferida en audiencia celebrada el 20 de junio de 2018, en la que se confirmó la sentencia de primera instancia y se condenó en costas de segunda instancia a los demandados en favor de la parte demandante principal.

El 18 de julio de 2018 el juzgado de primer gradó dictó providencia de cumplimiento a lo resuelto por el superior; el 10 de agosto de 2018 fijó las agencias en derecho y aprobó la liquidación de costas y, el 21 de agosto de 2018 remitió el expediente a los juzgados de ejecución, correspondiendo al Juzgado Primero Civil del Circuito de Ejecución de Medellín que avocó conocimiento el 29 del mismo mes y año.

El 14 de septiembre de 2018 el apoderado de la parte demandada presentó memorial oponiéndose al avalúo del inmueble objeto de la Litis y arrimó copias de denuncia penal por falso testimonio en contra de los aquí demandantes, cuyo sustento es la presentación de un avalúo contrario a la realidad que no tuvo en cuenta mejoras del inmueble.

En providencia del 27 de septiembre de 2018 el juzgado de ejecución aprobó la liquidación del crédito y dispuso correr traslado del avalúo del inmueble.

El 26 de septiembre de 2019 el juzgado de ejecución, luego de realizar varias consideraciones para no tener en cuenta los avalúos obrantes en el proceso, requiere a la parte demandante para que aporte un avalúo actualizado y acepta a los señores Luis Hernando, Javier Ovidio y Nelson Eduardo Zuluaga Ruiz como cesionarios del demandante José Luis Vivero Abisambra.

Contra la anterior decisión el apoderado de la parte demandada presenta recurso de reposición, atacando las consideraciones que tuvo en cuenta el juzgado para descartar el avalúo que esa parte había presentado y solicitando que antes de que se aceptara la cesión del crédito se diera traslado de la misma. Y en otro memorial el apoderado de los cesionarios del crédito presentó avalúo comercial.

En auto del 6 de diciembre de 2019 el juzgado de primer grado decidió no reponer el auto del 26 de septiembre y requerir a la parte demandante para que presentara también el avalúo catastral.

En memorial de enero de 2020, donde no se lee el día exacto, la parte cesionaria del crédito aportó el avalúo catastral del inmueble objeto de litigio.

El 20 de enero de 2021, el apoderado de la parte demandada presentó un extenso memorial planteando incidente de nulidad en el cual, en resumen, aduce como irregularidad el trámite inadecuado del avalúo desde la admisión de la demanda, lo que dice era fundamental para la decisión del litigio y conllevó a que se profiriera una sentencia sin motivación adecuada; además, alega la existencia de fraude procesal, insistiendo en la denuncia penal que

presentó contra la parte demandante y defectos en las sentencias de primer y segundo grado, para concluir afectación al debido proceso de la parte que representa, para cuyo efecto trajo a colación el artículo 133 numeral 5 del C.G.P. y el artículo 29 de la Constitución Política Colombiana

En providencia del 13 de enero de 2022, el juzgado corrió traslado del incidente de nulidad, habiéndose pronunciado la parte demandante para solicitar se niegue la nulidad por inexistencia de las irregularidades aducidas y falta de alegación oportuna.

En auto del 10 de marzo de 2022, el juzgado de ejecución decidió de forma desfavorable la nulidad, señalando argumentos de fondo pero finalmente indicando en la parte resolutive rechazo de plano.

II. LA IMPUGNACIÓN

Inconforme con la anterior decisión, formuló el apoderado de la parte demandada recurso de apelación en extenso escrito donde, en esencia, expone que se desconoció la reseña fáctica y el sustento jurídico que puso de presente al formular el incidente, insistiendo en las irregularidades del avalúo que considera constituyen vulneración del debido proceso y nulidad conforme el artículo 29 de la Constitución.

Concedida la alzada en el efecto devolutivo ante esta Corporación, el expediente fue repartido a este Despacho el pasado 20 de mayo de 2022, siendo procedente resolver de plano conforme lo manda el artículo 326 del Código General del Proceso, previas las siguientes:

III. CONSIDERACIONES

1. LAS NULIDADES PROCESALES.

Ha sostenido la doctrina que la nulidad es una sanción procesal que priva a los actos y a las etapas procesales de sus efectos normales desde su eficacia, en atención a la inobservancia de ciertas reglas fundamentales del postulado del

debido proceso, como las referentes a las formas, la garantía de contradicción y las pautas propias del principio de Juez natural.

El Código General del Proceso, en su capítulo II, título IV, del libro 2º, regula lo atinente a las nulidades que pueden invalidar total o parcialmente el proceso, régimen que entre otros, se encuentra sometido al principio de taxatividad o especificidad, según el cual sólo constituyen causales de nulidad los asuntos previstos como tales en el ordenamiento procesal, de donde se concluye que el legislador, luego de precisar en el inciso 1º del artículo 133 de la obra en cita, que el proceso es nulo en todo o en parte solamente en los 8 casos que allí se enlistan, termina diciendo en el único párrafo con que cuenta dicha norma, que *“las demás irregularidades del proceso se tendrán por subsanadas, si no se impugnan oportunamente por los mecanismos que este código establece”*.

En cuanto a la oportunidad y trámite para las respectivas alegaciones de nulidad, establece el artículo 134 del C.G.P.:

Las nulidades podrán alegarse en cualquiera de las instancias antes de que se dicte sentencia o con posterioridad a esta, si ocurrieren en ella.

La nulidad por indebida representación o falta de notificación o emplazamiento en legal forma, o la originada en la sentencia contra la cual no proceda recurso, podrá también alegarse en la diligencia de entrega o como excepción en la ejecución de la sentencia, o mediante el recurso de revisión, si no se pudo alegar por la parte en las anteriores oportunidades.

Dichas causales podrán alegarse en el proceso ejecutivo, incluso con posterioridad a la orden de seguir adelante con la ejecución, mientras no haya terminado por el pago total a los acreedores o por cualquier otra causa legal.

El juez resolverá la solicitud de nulidad previo traslado, decreto y práctica de las pruebas que fueren necesarias.

La nulidad por indebida representación, notificación o emplazamiento, solo beneficiará a quien la haya invocado. Cuando exista litisconsorcio necesario y se hubiere proferido sentencia, esta se anulará y se integrará el contradictorio.

2. CASO CONCRETO.

En el presente caso, la discusión radica en la decisión adoptada por el Juzgado de primera instancia, en la cual se expusieron argumentos de fondo para

denegar la nulidad planteada por el apoderado de la parte demandada, pero se dispuso en la parte resolutive el rechazo de plano.

Como se anteló en la parte de consideraciones generales de esta providencia, las nulidades están regidas por los principios de especificidad, protección y convalidación; éste último que alude al saneamiento de la irregularidad por el consentimiento del afectado, bien sea expreso o tácito o cuando se cumple el fin del acto procesal sin afectación efectiva del derecho de defensa; no obstante, existen causales que por disposición legal no pueden sanearse y, que por lo tanto deben ser decretadas incluso de oficio, cuando se encuentren configuradas.

Dentro de la gama de causales de nulidad legalmente previstas, se encuentra la relativa a *“Cuando 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.”* (num 5º artículo 133 del C.G.P.), así como también está consagrada la nulidad de las pruebas obtenidas con violación del debido proceso (Artículo 29 de la Constitución Política). Y también estableció el legislador la posibilidad de alegar la nulidad de la sentencia, cuando dispuso en el inciso segundo del artículo 134 que regula la oportunidad y trámite de las nulidades, que *“La nulidad por indebida representación o falta de notificación o emplazamiento en legal forma, o la originada en la sentencia contra la cual no proceda recurso, podrá también alegarse en la diligencia de entrega o como excepción en la ejecución de la sentencia, o mediante el recurso de revisión, si no se pudo alegar por la parte en las anteriores oportunidades”* (Resaltado intencional).

En el presente caso, el apoderado de la parte demandada aduce que en el trámite del proceso se incurrió en irregularidades probatorias que afectan las sentencias de primer y segundo grado, tópico que no puede discutirse al interior de este proceso ni en este momento procesal, por las razones que pasan a detallarse.

Si la nulidad que se aduce se produjo antes de la sentencia, debió formularse en el momento en que acaeció, de modo que si consideraba que durante el trámite del proceso se presentó irregularidad constitutiva de nulidad por la omisión de oportunidad probatoria, debió formular nulidad en ese sentido, no siendo este momento, posterior a la sentencia, la oportunidad adecuada para

discutir un tópico que tuvo que quedar superado antes del fallo definitivo. Véase que el artículo 134 del C.G.P. dispone que las únicas nulidades que pueden alegarse con posterioridad a las sentencia son las de indebida representación o falta de notificación o emplazamiento en legal forma; de modo que la omisión e irregularidad probatoria a la que alude debió plantearse antes de que se profiriera sentencia.

Y si la alegación está encaminada a establecer la existencia de nulidad en la sentencia misma, como también parece entenderse del farragoso escrito donde se alega la nulidad, conforme la norma ya aludida en el párrafo precedente, su planteamiento debe darse mediante recurso de revisión, en tanto, en etapa de ejecución de las sentencias proferidas en juicios ejecutivos como el presente, no hay oportunidad para la formulación de excepciones que permitan discutir el asunto dentro del proceso.

Para la explicación de este tópico, pertinente resulta traer a colación lo dicho por la Corte Suprema de Justicia en el auto AC458-2021 del 22 de febrero de 2021, con ponencia del Magistrado Dr. Luis Alonso Rico Puerta, providencia en la que al analizar la idoneidad del escrito de subsanación de la demanda en un recurso de revisión, dijo en relación con el tema que aquí nos interesa:

«(...) el numeral 8º del artículo 355 del Código General del Proceso establece como motivo de revisión, “[e]xistir nulidad originada en la sentencia que puso fin al proceso y que no era susceptible de recurso”; de lo anterior se desprende, entonces, que se contemplan dos requisitos, a saber: i) que la invalidez se origine en la decisión de fondo, lo que excluye, en consecuencia, cualquier causa de anulación que se presente durante el trámite del proceso; y ii) que dicha providencia no sea susceptible de apelación o casación, pues de ser impugnable esa es la oportunidad para plantear la irregularidad endilgada al fallo, la que se entenderá convalidada en caso de guardar silencio. De ahí que en punto de la mentada causa, es menester para su prosperidad, la existencia y demostración por el recurrente, en la sentencia que pone fin al proceso, de irregularidades con la fuerza suficiente para invalidarla, esto es, que el vicio que dimana como constitutivo de nulidad “debe ser de naturaleza estrictamente procesal, lo que evidentemente excluye los errores de juicio atañedores con la aplicación del derecho sustancial, la interpretación de las normas y la apreciación de los hechos y de las pruebas que le puedan ser imputados al sentenciador. En realidad, dicho motivo de revisión tiene por finalidad abolir una sentencia cuando en ella misma o con ocasión de su pronunciamiento se ha vulnerado el debido proceso o menoscabado el derecho de defensa, cual ocurre, por ejemplo, si se dicta contra una persona que no ha sido parte en el proceso o pretermitiéndose la etapa de alegaciones” (CSJ SC, 22 sep. 1999, rad. 7421); de este modo, no se trata, entonces, de cualquier irregularidad ni tampoco de una equivocada fundamentación de la providencia, o de un yerro del juez en la apreciación de las pruebas o al aplicar las normas que han de dirimir el conflicto. (...)

Para la prosperidad, en sede de revisión, de cualquier reproche que tenga como soporte la “nulidad originada en la sentencia”, le incumbe al impugnante demostrar la configuración de alguna de las delimitadas situaciones antes referidas, sin que le sea posible discutir el tema litigioso. Es claro en el sistema legal colombiano respecto de las “nulidades” en general, que solo los hechos establecidos por el legislador como motivos constitutivos de una irregularidad de tal entidad pueden alegarse y declararse como tales, en ese sentido opera la taxatividad, y para efectos de la nulidad originada en la sentencia, frente a lo cual no existe una lista legal taxativa, se ha ido elaborando jurisprudencialmente una serie de hechos que la pueden generar, de la cual si bien se afirma que no es una lista cerrada, es necesario que partan directamente de la sentencia y que no constituyan una reviviscencia de la cuestión litigada y por eso se acepta que son los que pueden aducirse para invalidar y aniquilar un fallo definitivo y protegido por la seguridad jurídica que le irradia la cosa juzgada material, que la misma jurisprudencia ha enlistado y en ellos no se acepta la indebida motivación como causal, precisamente porque aceptarlo sería reconocer una nueva discusión sobre la materia tratada y definida en el proceso» (CSJ SC3751-2018, 7 sep.).

Y más recientemente, en CSJ SC674-2020, 3 mar., la Corte dijo:

*«El motivo de revisión consagrado en el numeral octavo del artículo 380 del estatuto procesal civil refiere a la nulidad que surge en el acto mismo de dictar el fallo con que termina el juicio, siempre y cuando no procedan en su contra los recursos de apelación o de casación, pues ante esta posibilidad, la irregularidad deberá alegarse al sustentar tales mecanismos de defensa; de modo que si la respectiva impugnación no se interpuso, se produce el saneamiento del eventual vicio. (...) De igual modo, la jurisprudencia ha aclarado que la nulidad que surge del fallo tiene que ser de naturaleza procesal, en tanto la finalidad del recurso de revisión se dirige a “abolir una sentencia cuando en ella misma o con ocasión de su pronunciamiento se ha vulnerado el debido proceso o menoscabado el derecho de defensa” (CSJ SC, 22 Sep. 1999. R.7421). Es decir que ha de tratarse de: “... una irregularidad que pueda caber en los casos específicamente señalados por el legislador como motivos de anulación, puesto que en el punto rige en el procedimiento civil el principio de taxatividad, como es bien conocido” (SR 078 de 12 de marzo de 1991, sin publicar), lo cual significa que “los motivos de nulidad procesal de la sentencia son estrictamente aquellos que a más de estar expresamente previstos en el Código de Procedimiento Civil se hayan configurado exactamente en la sentencia y no antes” (CSJ SC, 29 oct. 2004. Rad. 03001). (...) **La nulidad originada en la sentencia no puede confundirse con las deficiencias o excesos que pueda tener el contenido de la sentencia, y que dicen relación a su fundamentación jurídica o probatoria, a la razonabilidad de sus conclusiones o, en fin, a cualquier tema relacionado con el fondo de la controversia».***

Como se viene diciendo, nos encontramos ante un proceso ejecutivo donde ya se dictó sentencia de primer y segundo grado, en el que se está presentando una alegación de nulidad originada en la sentencia contra la que no proceden recursos, siendo el escenario propicio para plantear las deficiencias que al parecer del apoderado judicial de la parte demandada configuran la nulidad

originada en la sentencia, el recurso extraordinario de revisión, pues así lo establece el artículo 355 la causal 8ª del C.G.P., claro está, con el cumplimiento de los requisitos que para dicho recurso se consagran; ello por cuanto nítido es el mandato del artículo 285 del C.G.P., al expresar que *“La sentencia no es revocable ni reformable por el juez que la pronunció”*, resultando por tanto imposible que el Magistrado sustanciador o la Sala misma, se sitúen en un eventual escenario de declarar la nulidad de su propia sentencia, desconociendo los efectos de la cosa juzgada.

Lo expuesto, permite concluir el fracaso de la alegación de nulidad formulada por el apoderado de la parte demandada, negativa que ya indicó el juez de primer grado, aunque en el escenario del recurso de apelación se estima que a la alegación de nulidad no debió impartírsele trámite alguno, siendo la decisión procedente el rechazo de plano desde el principio.

Por lo dicho, se confirmará la decisión recurrida en alzada mediante la cual se rechazó de plano la alegación de nulidad presentada por el apoderado judicial de la parte demandada, pero no por los argumentos expuestos por el juez de primer grado que contienen más una negativa de fondo, sino por las consideraciones plasmadas en esta providencia.

3. COLOFÓN Y COSTAS.

Como las irregularidades planteadas debieron ser propuestas unas, antes de la sentencia y, otras, mediante recurso de revisión, se concluye que procedía el rechazo de plano de la alegación y, por ende, la **CONFIRMACIÓN** en esta instancia del auto apelado, pero por razones aquí expuestas que difieren a las planteadas por el juzgado de primer grado.

No obstante, la resolución de la instancia ser negativa para la parte recurrente, no habrá lugar a imponer condena en costas en esta instancia, toda vez que no se causaron. Lo anterior atendiendo la regla 8 del artículo 365 del Código General del Proceso.

Por lo expuesto, **la suscrita Magistrada Sustanciadora de la Sala Civil del Tribunal Superior de Medellín,**

IV. RESUELVE

PRIMERO. CONFIRMAR el auto de fecha 10 de marzo de 2022 por el Juzgado Primero Civil del Circuito de Ejecución de Medellín, mediante el cual se dispuso el rechazo de la nulidad formulada por el apoderado de la parte demandada.

SEGUNDO. ABSTENERSE de imponer condena en costas.

NOTIFÍQUESE Y DEVUÉLVASE

MARTHA CECILIA OSPINA PATIÑO

Magistrada

(Firma electrónica de acuerdo al artículo 11 del Decreto 491 de 2020 –Ministerio de Justicia y del Derecho-)

Firmado Por:

**Martha Cecilia Ospina Patiño
Magistrado Tribunal O Consejo Seccional
Sala 007 Civil
Tribunal Superior De Medellin - Antioquia**

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: **aea45e6e100e2d0e84c6e193b396bb2c8ebd6fa9a812079653d75ceaf5d145d9**

Documento generado en 30/06/2022 04:10:20 PM

Descargue el archivo y valide éste documento electrónico en la siguiente URL:

<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>