

**TRIBUNAL SUPERIOR
DISTRITO JUDICIAL DE MANIZALES
SALA CIVIL-FAMILIA**

Magistrada Sustanciadora
ÁNGELA MARÍA PUERTA CÁRDENAS

Manizales, diecisiete (17) de marzo de dos mil veintiuno (2021).

I. OBJETO DE LA DECISIÓN

Se resuelve el recurso de apelación interpuesto por la parte demandada, contra el auto proferido el 22 de febrero hogaño por el Juzgado Civil del Circuito de Salamina Caldas, dentro del proceso ejecutivo con garantía real adelantado por el Banco Agrario de Colombia S.A. contra Guillermo Franco Galvis.

II. ANTECEDENTES

2.1. El día 7 de noviembre de 2017 fue dictado el auto que libró la orden de pago contra el demandado dentro del trámite compulsivo de la referencia, teniendo como base de recaudo dos pagarés, a la par de la Escritura Pública N° 365 del 12 de septiembre de 2014 mediante la cual se otorgó hipoteca abierta y sin límite de cuantía sobre el inmueble identificado con F.M.I. 118-11225 de propiedad del encartado.

El día 18 de junio de 2018 se decretó la venta en pública subasta del aludido predio, siendo adelantadas las diligencias de remate los días 18 de septiembre de 2019, 14 de noviembre de 2019 y 26 de febrero de 2020, las cuales se declararon desiertas por la ausencia de postores.

A través de proveído datado 12 de noviembre de 2020 fue fijada nueva fecha para la almoneda, mismo que se aclaró en decisión del 1 de diciembre de tal anualidad en el sentido de indicar que pese a que se realizaría de manera presencial, los interesados podrían acceder a la audiencia por medio del aplicativo Lifesize, a más señalar el buzón electrónico al cual podrían allegarse las respectivas ofertas.

2.2. La diligencia de remate tuvo lugar el día 10 de diciembre de 2020, oportunidad en la que se presentaron como postores conjuntos los señores Leonel y Álvaro Giraldo Sánchez ofertando la suma total de \$496.000.000 por la cual les fue adjudicado el inmueble previamente embargado y secuestrado, adicionándose que dentro de los 5 días siguientes debían consignar a órdenes del Despacho tanto el saldo restante, como los emolumentos inherentes a impuestos.

2.3. A través de memorial arrimado el 14 de diciembre de 2020, el encartado por medio de su apoderado judicial deprecó la nulidad del remate alegando la causal genérica constitucional, por no haberse dado cumplimiento a las exigencias del “Acuerdo PCSJA20–11634 de 2020, artículo 103 del Código General del Proceso y Decreto 806 de 2020” bajo el entendido de existir sendas irregularidades en el

auto que fijó la fecha de la audiencia y que privaron a otros interesados de participar en debida forma, amén de no haberse agregado al expediente la copia digital de la página del periódico que publicó el cartel, junto con el certificado de tradición del fundo. Conforme lo anterior, solicitó invalidar la actuación, para que en su lugar se emitiera de nuevo proveído fijando fecha, con estricta observancia de todos los requisitos contemplados por el Estatuto Procesal Civil.

La parte demandante y los adjudicatarios del inmueble arribaron escritos a través de los cuales deprecaron que la solicitud antes referida fuese denegada, sosteniendo en síntesis que el remate revistió entera legalidad, además que el demandado no señaló la hipótesis en que se encuadraba su requerimiento, siendo ello esencial en razón de la taxatividad de las hipótesis concebidas por el artículo 133 del Código General del Proceso, a efectos de la invalidación de actos procesales.

2.4. La declaratoria de nulidad fue despachada negativamente a través de providencia del 22 de febrero de 2021, considerando en primer lugar que quien la instó no señaló la causal en que se cimentaba; sin perjuicio de lo cual, el Funcionario señaló que las presuntas irregularidades alegadas no se presentaron por cuanto el auto que determinó la data “(...) fue proferido de conformidad con lo estipulado en el artículo 448 del C.G.P.”; a lo cual sumó que el fechado 1 de diciembre de 2020 contempló la manera en que se recibirían las posturas y el aplicativo en el que transmitiría la actuación virtual, subsanando así los vacíos alegados.

De igual forma, indicó que el remate reunió las exigencias de publicidad a que se refiere el artículo 450 C.G.P. ya que la publicación del cartel se hizo con el tiempo de antelación allí demandado, siendo también fijado en la sede de la demandante y en la cartelera del Juzgado ubicada en la puerta del ingreso del Palacio de Justicia de Salamina, a más que pese a encontrarse debidamente vinculado, el demandado ningún recurso interpuso frente a los proveídos que mediante la nulidad atacó.

2.5. Contra la antedicha decisión, el representante del convocado hizo uso de la alzada sustentado en planteamientos similares a los esbozados en la solicitud, a los que adicionó que el evento sobre el que la apoyó fue el genérico de nulidad constitucional, reconocido en senda jurisprudencia de la Alta Corte en dicha materia; e insistió que el auto que fijó la fecha adolecía de las irregularidades enrostradas por carecer de los datos que exige el artículo 450 del elenco adjetivo y si bien intentó subsanarse con la emisión del auto datado 1 de diciembre de 2020, este también contenía errores en cuanto a la dirección de correo electrónico del Despacho, amén que contrariaba el periodo de antelación que debía existir entre la decisión y la diligencia, que acorde la normativa aludida era de 10 días.

Adicional a lo indicado, señaló el recurrente que el Juzgado no dio cumplimiento a las directrices establecidas por el Consejo Superior de la Judicatura con ocasión de la crisis sanitaria, en el entendido que “*todos los memoriales o actuaciones que se realicen, simultáneamente deben ser incorporados mediante mensaje de datos*”

enviado a la autoridad judicial; (...)el a-quo cercenó el derecho de los posibles oferentes y demás sujetos de conocer el cumplimiento o no de los presupuestos procesales previos a la diligencia, tal como lo son la copia o la constancia de la publicación del aviso y el certificado de tradición y libertad del inmueble expedido dentro del mes anterior a la fecha prevista para la diligencia de remate, así como información de contacto con el secuestre menoscabando el derecho al debido proceso y específicamente el principio de legalidad.(...)"

2.6. Dentro del término de traslado del recurso, el extremo promotor y los adjudicatarios se pronunciaron requiriendo la confirmación total del proveído fustigado, exponiendo razonamientos similares a los proporcionados al momento de solicitar la negativa de la invalidación del remate.

2.7. A través de providencia del 2 de marzo hogano, el *a-quo* concedió la apelación en el efecto devolutivo.

III. CONSIDERACIONES

3.1. Problema Jurídico

Atendiendo a la normativa general del Estatuto Adjetivo Civil que disciplina el régimen de las nulidades y en específico la atinente a las diligencias de remate, corresponde a la Sala definir la procedencia del pedimento nulitivo incoado por el extremo pasivo de cara a las oportunidades concebidas para su alegación; y solo en caso afirmativo, adentrarse al estudio de las presuntas irregularidades atribuidas al *a-quo* en las actuaciones relativas a la almoneda adelantada el pasado 10 de diciembre.

3.2. Supuestos normativos

3.2.1. El Código General del Proceso regula entre sus artículos 132 a 138 el régimen de las nulidades procesales, consagrando además del deber del operador judicial de realizar el respectivo control de legalidad en cada etapa del proceso y adopción de las actuaciones pertinentes a propósito de sanearlas o precaverlas (artículo 132), las causales de su configuración que resultan ser restringidas, anotándose que las irregularidades se considerarán saneadas si no son impugnadas mediante los mecanismos ordinarios establecidos por dicho elenco normativo (artículo 133).

En cuanto a la oportunidad para su alegación, el artículo 134 prevé que puede hacerse en cualquiera de las instancias, antes de ser emitida la respectiva sentencia o posteriormente si los hechos que la originan acaecen en ella, con algunas salvedades respecto a las causales allí referidas, señalando también que a la solicitud debe imprimírsele el trámite incidental.

Los requisitos para demandar la nulidad se contraen a la legitimación con que debe contar quien la propone, la manifestación de la hipótesis invocada con los

supuestos que la fundamentan, amén del aporte o solicitud de pruebas que la acreditan, prohibiendo al sujeto procesal alegarla si fue este quien dio lugar a la situación que la originó, omitió enarbolarla como excepción previa o si después de configurada actuó en el proceso sin proponerla (evento en que se da por saneada según el N° 1 del artículo 136 C.G.P); exigencias que de no ser reunidas, conllevan al su rechazo de plano (artículo 135).

En lo que atañe a la convalidación o saneamiento de la nulidad, por sabido se tiene que su fundamento reposa sobre el carácter preclusivo que caracteriza a las distintas etapas del trámite, precepto que ha sido comentado de tiempo atrás por los Altos Tribunales, entre ellos la Corte Constitucional, como: "*(...) uno de los principios fundamentales del derecho procesal; 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*"¹

3.2.2. Por su parte, el elenco normativo en comento prevé la manera en que deben ser adelantadas las subastas de los bienes aprehendidos dentro de los procesos ejecutivos, indicando el artículo 488 la oportunidad y forma para el señalamiento de la fecha para el remate, mientras que el artículo 450 contempla lo relativo a la publicación del respectivo cartel para asegurar la debida publicidad del martillo.

En cuanto a la audiencia de remate, el precepto contenido en el canon 452 plasma que "*(...) Transcurrida 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.(...) Los interesados podrán alegar las irregularidades que puedan afectar la validez del remate hasta antes de la adjudicación de los bienes*".

De otro lado, el artículo 455 del Código General del Proceso, en cuanto al saneamiento de las nulidades que pudiesen viciar el remate, indica: "***Las 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***" (Negrillas de la Sala).

Finalmente, cabe decir que tal norma fue estudiada por el órgano de cierre de la especialidad civil en las sentencias STC 6672-2018 y STC 2516-2017, donde se sostuvo: "*En efecto, para adoptar su determinación el ad-quem querellado, en primer lugar, trajo a colación el artículo 455 del CGP que regula el «saneamiento de las nulidades y aprobación del remate», y que en el expediente se observa que dentro de la diligencia de remate llevada a cabo el 3 de agosto de 2016, se adjudicó el bien inmueble al ejecutante por cuenta de su crédito, y que era esta la «oportunidad procesal dentro de la cual, advertida la irregularidad planteada por el*

¹ Auto 232 de 2001. M.P. Jaime Araujo Rentería

*apoderado de los demandantes podría haber alegado la nulidad», interpretación que no es grosera, por cuanto la legislación procesal civil prevé el momento oportuno para presentar las irregularidades que las partes avizoren dentro de la actuación. (...) El Código General del Proceso, en el canon 455 del CGP, dice que «las irregularidades que puedan afectar la validez del remate se considerarán saneadas, si no son alegadas antes de la adjudicación», **sin embargo conforme se acreditó a la subasta no asistieron ni el apoderado ni las integradas, oportunidad en la que hubiesen podido reclamar al juez cognoscente lo que ahora pretenden, circunstancia que generó el saneamiento de las supuestas irregularidades que alegan las actoras en la presente acción.(...)**” (Negritas de la Sala).*

3.3. Supuestos fácticos

Estudiados los reclamos con que se sustenta la interposición del recurso, es posible colegir que la inconformidad de la parte demandada radica en la negativa del despacho a declarar la nulidad de la diligencia de remate adelantada el día 10 de diciembre de 2020, misma originada en las falencias advertidas al interior del auto del 12 de noviembre de tal año a través del cual se fijó la fecha, al igual que el emitido el día 1 de diciembre con el que pretendió subsanarse aquellas, pero que también adolecía de sendas irregularidades.

A criterio del convocado, el hecho de no haberse incluido en los referidos proveídos información como el lugar de ubicación del inmueble, su avalúo, los datos del secuestre, así como no haberse agregado al expediente la constancia del medio donde se hizo la publicación junto al certificado de tradición del predio, privó a los posibles oferentes de intervenir en la audiencia y es genitor de la nulidad genérica constitucional reconocida de tiempo atrás por la jurisprudencia patria.

Los argumentos proporcionados por el judicial primario para la negativa, consistieron en que las supuestas anomalías alegadas no se verificaron dado que lo relativo al remate se surtió conforme lo manda el Código Adjetivo, aunado a que el interesado, en su momento no interpuso recursos frente a los autos que ataca, razonamiento último, que sumado a su inercia antes de la adjudicación del bien rematado a los oferentes, conllevan a anunciar delantadamente que la alzada carece de vocación de prosperidad.

En efecto, con los elementos arribados al plenario puede sostenerse que tras haberse librado la orden de apremio el día 7 de noviembre de 2017 el demandado fue formalmente vinculado al trámite por intermedio de aviso entregado en su dirección de notificación el día 19 de mayo de 2018, de lo que deriva que la comunicación sobre la existencia del proceso en su contra se surtió el 21 de mayo de esa calenda, pese a lo cual dentro del término respectivo guardó silencio. Conforme lo anterior, el Juzgado en auto del 18 de junio de 2018 continuó la ejecución, disponiendo el remate del bien previamente aprehendido, para lo cual fijó fecha en diferentes oportunidades, en las que se declararon desiertas las diligencias por ausencia de postores.

En lo que atañe al objeto del presente pronunciamiento, se emitió auto el día 12 de noviembre de 2020, a través del cual se señaló como data para la almoneda el día 10 de diciembre de 2020, fijándose el respectivo cartel en la Secretaría del Despacho el día 18 de noviembre del aludido año; dicha decisión fue adicionada con proveído del 1 de diciembre de 2020, bajo el entendido de indicar el momento y la manera en que los interesados deberían allegar su oferta, así como que: *“La diligencia se realizará de manera presencial respecto de los postores que desean acudir a las instalaciones del juzgado, en consecuencia deberán informarlo por lo menos con un día de anticipación al despacho. Así mismo la audiencia se transmitirá en simultánea vía LIFESIZE, el link se remitirá a los interesados el mismo día de la almoneda, para el efecto deberán suministrar su dirección de correo electrónico y/o número de teléfono.(...)”*. Del expediente emerge, que frente a los autos antes reseñados, el recurrente guardó total mutismo.

La diligencia fue adelantada en la fecha prevista, esto es, el 10 de diciembre de 2020, habiéndose presentado como postores los señores Leonel Giraldo Sánchez y Álvaro Giraldo Sánchez, a quienes según el acta de la audiencia les fue adjudicado el inmueble: *“La postura anterior que supera el 70% del avalúo fijado, y al no existir mejor oferta, el Juzgado declara CERRADA la presente licitación y adjudica: En la suma de \$496.000.000 a los (sic) LEONEL GIRALDO SÁNCHEZ Y ÁLVARO GIRALDO SÁNCHEZ (...) en su calidad de REMATANTE del bien inmueble (...)”*. Acorde el cartulario, a la audiencia no compareció el aquí apelante, ni puso de presente irregularidad alguna que pudiese invalidar la actuación procesal.

El día 14 de diciembre de 2020, el señor Franco Galvis, por intermedio de quien adujo ser su apoderado, allegó la solicitud de nulidad del martillo.

De acuerdo al recuento fáctico, en armonía con las acotaciones jurídicas realizadas en el respectivo acápite de la presente decisión, se tiene que son dos las razones que impiden acoger e incluso analizar las divergencias expuestas por el demandado, según pasa a explicarse:

(i) Si bien es cierto el artículo 134 del Estatuto Procesal Civil señala que las nulidades pueden alegarse en cualquier tiempo – con las excepciones allí prescritas-, no lo es menos que la normativa especial que regula el tópico en estudio, valga decir, el artículo 455, dispone que las planteadas tras la adjudicación no serán oídas, precepto armónico con el artículo 452 en el entendido que los interesados podrán invocar las irregularidades que puedan afectar la validez del remate hasta antes de dicho acto (adjudicación), oportunidad que a todas luces fue desatendida por el accionado, quien solo hasta el 14 de diciembre esbozó el pedimento nulitivo que concita la atención de la Magistratura, cuando la diligencia de remate tuvo lugar el 10 de dicho mes y año, estuvo abierta por una hora y debió saber -conforme así lo manda el citado canon 452-, que una vez terminada se procedería a la adjudicación ante la oferta realizada por los postores.

Sobre el tema de la oportunidad que se trata, la doctrina autorizada ha sostenido: *“(...) la nulidad del remate únicamente puede ser alegada hasta antes que se adjudiquen los bienes, es decir, con la adjudicación precluye la oportunidad para cuestionar la validez del remate. Si se presenta una solicitud con posterioridad, “no será oída”, es decir, de plano se debe rechazar sin más argumento que el de su extemporaneidad”*²

Es del caso resaltar que el escrito de la apelación revela la confusión del togado respecto a las etapas en el trámite de remate, puesto que asemeja la adjudicación (que es el límite temporal indicado por la normativa para la proposición de nulidades inherentes a la subasta) con la aprobación del mismo, momento que es posterior acorde el artículo 455 C.G.P., cuyas finalidades son distintas y por ende carece de la potencialidad de revivir la etapa procesal precluida, lo cual se desprende de su tenor literal cuando indica: *“Las irregularidades que puedan afectar la validez del remate **se considerarán saneadas si no son alegadas antes de la adjudicación**”* .

(ii) Adicional a lo consignado, debe tenerse en cuenta que en realidad el disenso del ejecutado reposa sobre el contenido del auto que fijó la fecha, a la par del que lo adicionó, ambos emitidos con anterioridad al martillo, sin que aquél hubiese manifestado controversia alguna por la existencia de las supuestas anomalías que ahora alega, a pesar de encontrarse debidamente vinculado al proceso desde el mes de mayo de 2018.

Dicho en otras palabras, aflora diáfano que los presuntos defectos enrostrados corresponden a la decisión proferida por la instancia primaria el 12 de noviembre de 2020 en acatamiento del artículo 448 C.G.P., es decir que no ocurrió dentro de la diligencia de remate sino en una etapa previa a ella, razón fundamental que refuerza la improcedencia de la solicitud de nulidad y que permite predicar que las inconformidades sobre tal tópico debieron ponerse de presente a través de los recursos concebidos por el ordenamiento jurídico en el término de la ejecutoria de las decisiones, como acertadamente entendió el Juez primigenio, lo cual en el *sub-judice* no acaeció.

Así las cosas, no puede pretender la censura en esta instancia controvertir asuntos que tuvo la oportunidad de rebatir bajo la égida de una supuesta nulidad, que incluso de haberse presentado fue saneada con su inercia a voces del N° 1 del artículo 136 y del ya citado inciso inicial del artículo 455 del Estatuto Adjetivo³, comoquiera que sostener algo distinto iría en franca contravía del carácter preclusivo de las distintas fases procesales y de los derechos que le asisten a los demás intervinientes.

3.4. Conclusión

² Henry Sanabria Santos. Nulidades en el proceso civil, 2ª edición, Universidad Externado de Colombia, Bogotá, 2011, p.377.

³ *“Artículo 136. Saneamiento de la nulidad. La nulidad se considerará saneada en los siguientes casos: 1. Cuando la parte que podía alegarla no lo hizo oportunamente o actuó sin proponerla (...)”*

Conforme lo discurrido, el proveído impugnado será confirmado en su totalidad, tanto por la pasividad de la parte demandada frente a los autos datados 12 de noviembre y 1 de diciembre de 2020, a la que se refirió el *a-quo*, como por lo intempestivo de la solicitud de nulidad que no se incoó en los tiempos determinados por los artículos 452 y 455 del Código General del Proceso.

3.5. Costas

No se proferirá condena en costas por estimarse no configurada su causación. Artículo 365-8 C.G.P.

IV. DECISIÓN

Por lo anterior, la Magistrada Sustanciadora del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Manizales- Sala de Decisión Civil Familia, **CONFIRMA** el auto de fecha 22 de febrero de 2021, proferido por el Juzgado Civil del Circuito de Salamina, dentro del proceso ejecutivo con garantía real adelantado por el Banco Agrario de Colombia S.A. contra Guillermo Franco Galvis.

SIN COSTAS en esta instancia

DEVUELVASE el expediente al Juzgado de origen para los fines pertinentes.

NOTIFÍQUESE



ÁNGELA MARÍA PUERTA CÁRDENAS
Magistrada

Firmado Por:

ANGELA MARIA PUERTA CARDENAS
MAGISTRADO TRIBUNAL O CONSEJO SECCIONAL
DESPACHO 6 SALA CIVIL-FAMILIA TRIBUNAL SUPERIOR MANIZALES

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:
fb014ae962770af988fcad5fe814e0387054c1d6f3e88e559d66810a212
01c3a

Documento generado en 17/03/2021 04:25:25 PM

Proceso Ejecutivo con Garantía Real

17653311200120170012501

Apelación auto

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