

REPUBLICA DE COLOMBIA
DEPARTAMENTO DE SANTANDER



Tribunal Superior del Distrito Judicial
Sala Civil Familia Laboral
San Gil

Ref. Ejecutivo a continuación de proceso verbal promovido por Martha Liliana Hernández y otros en contra de Ángel de Jesús Pinzón Pinto y María Socorro Arguello Forero.
Rad. 68679-3103-001-2016-00048-02.

Magistrado Sustanciador:
CARLOS AUGUSTO PRADILLA TARAZONA

San Gil, siete (07) de diciembre de dos mil veintiuno (2021).

ASUNTO

Resuelve el TRIBUNAL el recurso de APELACIÓN interpuesto contra el auto proferido por el Juzgado Primero Civil del Circuito de San Gil, el 01 de diciembre de 2020, por medio del cual se negó la solicitud de nulidad impetrada por la parte demandada.

II. ANTECEDENTES

1. Los demandados Ángel de Jesús Pinzón Pinto y Maria Socorro Arguello Forero, solicitaron mediante múltiples escritos, se decretara la nulidad de

todo lo actuado al interior del presente tramite, a partir del auto que libra el mandamiento de pago y hasta el auto que fija fecha para diligencia de remate, aduciendo en síntesis los siguientes argumentos: i) Que se omitió notificar a la Financiera Compartir, entidad que figura con hipoteca a su favor, dentro del certificado de tradición y libertad del predio VENECIA, según E.P. No. 1423 de 2010; ii) Que en el auto que ordenó el remate, se prescindió de los requisitos señalados en los num. 2° y 5° del art. 450 del C.G.P. que establecen como indispensables "indicar el lugar de ubicación de los bienes" y el "nombre, la dirección y el teléfono del secuestre que mostrará los bienes objeto de remate"; iii) Que constituye un hecho nuevo la existencia del Contrato de Concesión No. ICQ - 08413 de fecha 26 de junio de 2009 suscrito entre INGEOMINAS y la Asociación de Areneros de Mogotes - ASOARENEROS; y iv) Que se realice el levantamiento de la medida de embargo sobre el predio denominado SARDINAS con matrícula inmobiliaria No. 319-4334 al verificarse el exceso en las medidas cautelares practicadas, toda vez, que con el valor del otro inmueble, avaluado en la suma de \$471.224.000, se cubre totalmente el valor de la liquidación aprobada hasta la fecha.

2. Con providencia del 01 de diciembre de 2020, el Juzgado de conocimiento resolvió los pedimentos invocados por los demandados, y dispuso denegar la solicitud de nulidad impetrada, por cuanto consideró que frente al primero de los pedimentos, no le asiste razón a la parte porque, la notificación se visualiza a folios 82 a 90 del Cuaderno No.3 del expediente digital, donde aparece la certificación expedida por la empresa Telepostal Express en la que se afirma que la citación al proceso fue recibida por la Financiera Compartir S.A. compañía de financiamiento el día dos (02) de marzo de 2019. -Folio 88 ibídem-.; frente al segundo pedimento, indicó que si bien podrían generar la invalidación del remate por no aparecer en el aviso publicado, al suspenderse automáticamente la

subasta por el trámite anulatorio deprecado, la nulidad por sustracción de materia frente a este tópico queda sin soporte alguno; frente al tercero pedimento indicó que, tal cosa no estructura causal de nulidad de lo actuado, pues se está frente a un proceso ejecutivo donde el derecho está reconocido en favor de los ejecutantes y en contra de los demandados, luego entonces, no existe litisconsorcio necesario del cual pueda predicarse la vinculación forzada del Estado; finalmente, frente al último de los pedimentos, en el que se solicitaba el levantamiento de la medida cautelar de embargo, indicó que la petición era extemporánea porque en el proceso ya se había fijado en tres oportunidades fecha y hora para el remate.

3. En contra de la decisión los demandados interpusieron el recurso de reposición y en subsidio apelación, siendo negado el primero de ellos en los mismos términos de la providencia atacada. Al efecto, en la sustentación del recurso, se proponen similares argumentos a los planteados en las solicitudes de nulidad incoadas, manifestando que: i) En las documentales de la pretendida notificación no se verifica que la misma se haya surtido en legal y debida forma cuando se trata de cesión de créditos o de derechos, exigencias que no están acreditadas conforme lo exige el Código Civil; ii) que el Despacho omitió involuntariamente analizar, estudiar y/o pronunciarse frente la petición de control de legalidad conforme el art. 29 de la Constitución, que si bien se presentó en escrito aparte, guarda íntima relación tanto con la nulidad formulada como con la estricta aplicación del control de legalidad en relación a las carencias de los requisitos de los nums. 2° y 5° del art. 450 del C.P.G.; iii) Que frente a los hechos nuevos expuestos al prosperar el remate sobre cualquiera de los predios, en virtud del mismo, se convierte en nuevo propietario a los demandantes, situación que constituye irregularidad frente al desarrollo o continuidad del contrato Estatal que en este caso exige, notificación

litisconercial necesaria pues existe un contrato que vincula a los demandados, Pinzón Pinto y Arguello Forero, y por lo tanto es forzoso notificarlos del Mandamiento de Pago a voces del num. 8° del art. 133 procesal; iv) Finalmente expresa que negar el levantamiento de la medida cautelar desconoce las garantías del derecho a la igualdad, al debido proceso y el acceso a la administración de justicia, pues la falta de gestión del entonces apoderado de los demandados, no se puede trasladar o aplicar en contra del derecho de defensa procesal y garantista, máxime cuando están en entredicho las propiedades privadas de éstos.

V. CONSIDERACIONES DE LA SALA

1. Por disposición del num. 3° del art. 321 del C.G.P., corresponde a la Sala examinar el recurso de apelación interpuesto en este asunto.

2. Desde ya debe precisarse que el problema jurídico a desatar en esta instancia, se centra en 4 aspectos definidos al interior de la apelación, a través de los cuales se señala: i) La indebida notificación del acreedor hipotecario; ii) El incumplimiento de los requisitos contenidos en los nums. 2° y 5° del art. 450 del C.G.P., en la providencia que ordena el remate; iii) La vinculación de un litisconsorte que se considera necesario y iv) El levantamiento de la medida cautelar de embargo por considerarse excesiva.

3. En cuanto a los planteamientos esbozados en los numerales i) y iii) antes citados, se tiene que para que sea procedente la admisión y posterior estudio del recurso de apelación deben converger, entre otros requisitos, los siguientes: a) Que se encuentre legitimado el recurrente para interponerlo; b) Que la decisión le ocasione un agravio al apelante; c) Que la providencia apelada sea susceptible de ser atacada por ese medio

de impugnación, y d) Que el recurso se formule en la debida oportunidad procesal.

4. En el caso sub-judice delanteramente, se observa que, frente a las inconformidades concernientes a la notificación del acreedor hipotecario y la vinculación de un litisconsorcio necesario, los recurrentes carecen de la legitimación para interponer el recurso; en efecto, la causal de nulidad por falta de notificación, vinculación y/o emplazamiento solo puede ser invocada por la persona que estuvo indebidamente notificada, vinculada y/o emplazada, puesto que habiéndose establecido tales causales en favor exclusivo de dichas personas, sólo en ellas radica el interés para alegarlas, mas no frente a los demandados al interior de la acción, por manera que los mismos no se encuentran legitimados para impugnarla.

5. Sobre el particular, la Corte Suprema de Justicia ha sostenido que "... (ii) legitimación en la causa o interés jurídico para recurrir. El sujeto procesal, parte o interviniente especial está acreditado para censurar (con el correlativo derecho a que se estudie el fondo de su propuesta) en cuanto la decisión cuestionada le hubiere causado un perjuicio, que ha de ser medido de manera real, material, efectiva, siempre de cara a los intereses que representa..."¹..

6. De otra parte, el auto que dispuso fijar la fecha para llevar a cabo la diligencia de remate y que en su contenido presentaba algunas falencias porque se prescindió de los requisitos señalados en los num. 2° y 5° del art. 450 del C.G.P., no es susceptible del recurso de apelación por no aparecer enlistado en la norma procesal como tal (art. 321 C.G.P.), lo que conlleva a que esta Sala se abstenga de hacer pronunciamiento alguno.

¹ Sala de Casación Civil, sentencia de 7 de junio de 2018. M.P. Dr. Aroldo Wilson Quiroz Monsalvo, expediente STC7341-2018.

Al respecto, ha de recalcarse que la doctrina ha definido la taxatividad en materia de apelación como aquella que "(...) implica que sea erradicada de manera definitiva la tendencia de los jueces a permitir el recurso de apelación respecto de providencias que no lo tienen previsto, sobre la base de que son parecidas o con efectos similares a otras donde si está permitido, por cuanto el criterio de taxatividad impide este tipo de interpretación, porque precisamente se implantó con el específico fin de eliminar arduas polémicas en torno a si admite o no la apelación y por eso, en materia de procedencia del recurso de apelación no cabe la posibilidad de interpretación extensiva. Únicamente, insisto, los autos expresa y taxativamente previsto por la ley son apelables. Vanos serán los esfuerzos por buscar providencias que por parecidas también deben ser apelables y menos dolernos que se trató de una omisión del CGP. (...)²

7. Finalmente, frente al último de los ítem de apelación, esto es, el relacionado con el levantamiento del embargo solicitado por la parte demandada porque aduce que existe un exceso en las medidas cautelares decretadas, el mismo no es procedente porque tal como lo dispuso el A quo, de conformidad con el art. 600 del C.G.P. que establece que: "*En cualquier estado del proceso una vez consumados los embargos y secuestros, y antes de que se fije fecha para remate, el juez, a solicitud de parte o de oficio, cuando con fundamento en los documentos señalados en el cuarto inciso del artículo anterior considere que las medidas cautelares son excesivas, requerirá al ejecutante para que en el término de cinco (5) días, manifieste de cuáles de ellas prescinde o rinda las explicaciones a que haya lugar...*"(Subrayado fuera del texto).

Siendo ello así, es más que evidente que, la solicitud se tornaba extemporánea, en virtud a que el plazo para incoarla fenece antes de que

² LÓPEZ B., Hernán F. Ob. cit., p.794..

se fije fecha y hora para el remate, constatándose que, en el presente trámite, con anterioridad se había fijado fecha y hora para llevar a cabo la mencionada diligencia, luego entonces, improcedente resultaría su estudio al no cumplir con los presupuestos señalados en la norma *ut supra*.

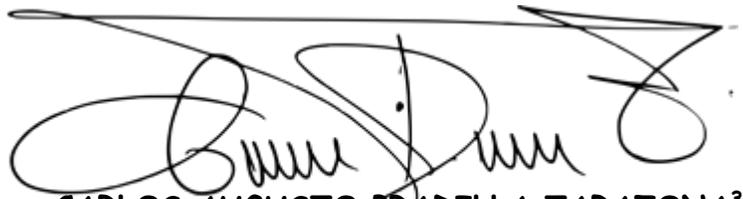
8. Así las cosas, y sin que se tornen necesarias otras apreciaciones sobre el particular, el proveído de 01 de diciembre de 2020 deberá ser confirmado, conforme a las razones expuestas en esta providencia. Por lo demás, se condenará en costas en esta instancia a la parte apelante - demandado- según lo previsto en el art. 365-1 del C.G.P.

Por lo expuesto, se **RESUELVE**:

Primero: **CONFIRMAR** el auto proferido el 1º de diciembre de 2020, por el Juzgado Primero Civil del Circuito de San Gil, dentro del presente proceso, por las razones que se dejaron reseñadas.

Segundo: Costas a cargo de la parte recurrente y a favor de la parte demandante. Se señala como agencias en derecho la suma de NOVECIENTOS OCHO MIL QUINIENTOS VEINTISÉIS PESOS Mcte. (\$908.526.00) para que sean liquidadas de conformidad con el art. 366 del C.G.P.

Cópiese, notifíquese y devuélvase.


CARLOS AUGUSTO PRADILLA TARAZONA³
Magistrado

³ El presente documento se suscribe de conformidad con lo previsto en el artículo 11 del decreto legislativo 491 de 28 de marzo de 2020, por cuya virtud se autoriza la "firma autógrafa mecánica, digitalizada o escaneada".