REPÚBLICA DE COLOMBIA

JUZGADO SEGUNDO CIVIL DEL CIRCUITO DE CARTAGENA.
Calle Del Cuartel Edificio Cuartel del Fijo – Cuarto Piso oficina 401b

PROCESO EJECUTIVO (Menor Cuantía)
RADICADO: 13001400301120150111501
DEMANDANTE: Julián Cortina Gil
DEMANDADO: Mónica Esther Arellano
A P E L A C I Ó N DE A U TO

Cartagena de Indias, quince (15) de febrero del dos mil veintidós (2022)

1. OBJETIVO:

Se encuentra al Despacho pendiente de desatar el recurso de apelación interpuesto por la parte ejecutada en contra el auto de fecha **17 de Agosto del 2021**, proferido por el **JUZGADO SEGUNDO DE EJECUCION CIVIL MUNICIPAL DE CARTAGENA**, en virtud del cual fue negado el incidente de nulidad elevado por la misma parte en el proceso en referencia.

2. AUTO APELADO

Lo es el proveído de fecha 17 de Agosto del 2021 proferido en el curso de la diligencia de remate del inmueble objeto de cautela en el proceso, en virtud del cual el **JUZGADO SEGUNDO DE EJECUCION CIVIL MUNICIPAL DE CARTAGENA**, rechazó de plano la nulidad interpuesta por el apoderado de la parte demandada en esa diligencia, tras considerar que las nulidades de los postores frente a la diligencia de remate, debe ser presentada por estos mismos a través de sus respectivos apoderados judiciales. Que en todo caso revisado el aviso de remate allegado por la parte ejecutante se observa que este se encuentra en debida forma, en el cual se encuentra el avalúo correcto del bien a rematar. Y, por último, dispuso que no era la oportunidad para alegar la citada nulidad, por cuanto antes de la diligencia de adjudicación la parte demandada guardó silencio, por lo que cualquier irregularidad quedó saneada. -

3. RECURSO DE APELACION:

Encontrándose en debida oportunidad la parte ejecutada interpone en primer lugar recurso de reposición y en subsidio apelación, argumentando lo siguiente:

Señala en primer lugar, en sostén de la nulidad alegada, que la causal que invoca es la dispuesta en el art. 29 de la Constitución Nacional, referente a la prueba adquirida con violación al debido proceso. Que a su juicio se configura, en vista a

que el expediente le fue enviado el 28 de Julio del 2021, el cual no contenía el certificado de libertad y tradición de inmueble a rematar, como tampoco la publicación del edicto emplazatorio, que es requisito conforme al art. 540 del CGP.

Agrega, que el edicto que recibió el mismo día de la diligencia, es prueba que los postores no estaban enterados en debida forma como quiera que, al presentar las respectivas posturas, tomaron como base el avalúo anterior. Por lo que presume que no estaban enterados del real valor del avalúo.

A través del recurso de reposición y subsidio apelación, agrega, que no presenta la nulidad en representación de los postores, sino que se tuviera en cuenta las posturas como pruebas de que el edicto contenía irregularidades-

En cuanto al saneamiento del vicio alegado, indica que la adjudicación tan solo queda en firme de acuerdo con el art 455 del CGP, cuando quede aprobado el remate, por lo que estaba facultado aun para presentarla.

4. CONSIDERACIONES:

En primera medida se dirá que este Despacho es competente para conocer la alzada, en virtud que el proveído apelado es susceptible de ser atacado a través de apelación, en virtud de lo dispuesto en el art. 321 numeral 8 del CGP, que dispone que son apelables los siguientes autos proferidos en primera instancia *"El que niegue el trámite de una nulidad procesal y el que la resuelva"*, lo que abre paso a que se desate el recurso de apelación elevado en contra de la decisión objeto de reparo.

Bajo dicho entendido, se tiene que el apelante, resalta como argumento central de su inconformidad que la nulidad cuya declaratoria solicita, es la contenida en el artículo 29 de la Constitución Nacional, referente a la obtención de medios de prueba con violación al debido proceso.

Así, las nulidades entendidas como aquellos vicios e irregularidades que invalidan la actuación cuando el Juez los declara expresamente, son de carácter taxativo, lo cual implica que cualquier otra anomalía presente dentro del trámite procesal y no señalada como una de las causales del Art. 133 del CGP, no tendrá vocación de invalidar lo actuado.

Ahora, en el caso bajo examen, el impugnante, en sustento de su petición, señala, como causal de nulidad la del DEBIDO PROCESO; el cual se encuentra consagrado en el artículo 29 de la Constitución Política, cuyo tenor dispone que se aplicará a toda clase de actuaciones judiciales y administrativas.

Este principio se ve materializado en la garantía del derecho de defensa que le asiste a quien es requerido judicialmente para que, en las oportunidades correspondientes, efectúe las actuaciones tendientes a la salvaguarda de sus derechos subjetivos a la luz de la normatividad vigente a la que se encuentre cobijado. El derecho de defensa se entiende como el que le asiste a la parte

demandada para que se le dé el traslado pertinente teniendo en cuenta la clase de proceso, para contestar la demanda, proponer excepciones, presentar recursos, y todos aquellos casos que tengan el fin antes enunciado.

En cuanto a la causal de nulidad por violación al debido proceso a que se refiere el artículo en cita, valga traer a colación lo dicho por la Corte Constitucional en sentencia T 125 de 2010 M.P. JORGE IGNACIO PRETELT CHALJUB:

"Nuestro sistema procesal, como se deduce del artículo 140 del Código de Procedimiento Civil, ha adoptado un sistema de enunciación taxativa de las causales de nulidad. La taxatividad de las causales de nulidad significa que sólo se pueden considerar vicios invalidadores de una actuación aquellos expresamente señalados por el legislador ***y, excepcionalmente, por la Constitución, como el caso de la nulidad que se presenta por práctica de una prueba con violación del debido proceso****. Cualquier otra irregularidad no prevista expresamente deberá ser alegada mediante los recursos previstos por la normativa procesal, pero jamás podrá servir de fundamento de una declaración de nulidad. En este sentido, la Corte expresó lo siguiente en la sentencia C-491 de 1995:*

"*El Código de Procedimiento Civil que nos rige con un criterio que consulta la moderna técnica del derecho procesal, señala la taxatividad de las causales de nulidad, es decir, de los motivos que dan lugar a invalidar un acto procesal, y el principio de que no toda irregularidad constituye nulidad, pues éstas se entienden subsanadas si oportunamente no se corrigen a través de los recursos." Esta Corte ha estimado que un sistema restringido –taxativo- de nulidades se ajusta a la Constitución, por cuanto garantiza los principios de seguridad jurídica y celeridad procesal. En este sentido, en la sentencia C-491 de 1995, la Corporación sostuvo que pese a que el artículo 29 superior establece los fundamentos básicos del derecho al debido proceso, corresponde al legislador, dentro de su facultad discrecional y con arreglo a los principios constitucionales, desarrollar a través de las correspondientes fórmulas las formas procesales que deben ser cumplidas para asegurar su vigencia. En tal virtud, la regulación del régimen de nulidades es un asunto que atañe en principio al legislador, el cual puede señalar, de conformidad con el principio de la proporcionalidad y los demás principios constitucionales, las causales de nulidad. El legislador –continúa la Corte- eligió un sistema de causales taxativas de nulidad con el fin de preservar los principios de seguridad jurídica y celeridad en los procesos judiciales. En efecto, este sistema permite presumir, acorde con los principios de legalidad y de buena fe que rigen las actuaciones de las autoridades públicas, la validez de los actos procesales, mientras no se declare su nulidad con arreglo a una de las causales específicamente previstas en la ley. "(…) De este modo, se evita la proliferación de incidentes de nulidad, sin fundamento alguno, y se contribuye a la tramitación regular y a la celeridad de las actuaciones judiciales, lo cual realiza el postulado del debido proceso, sin dilaciones injustificadas." 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. Es por ello que en reiteradas oportunidades tanto esta Corte, como el Consejo de Estado han revocado autos que declaran nulidades con fundamento en causales no previstas expresamente por el artículo 140 del Código de Procedimiento Civil o el artículo 29 de la Constitución. ***Negrillas del despacho.***

Aunado a ello, se tiene que la causal de nulidad por violación al DEBIDO PROCESO; consagrada en el artículo 29 de la Constitución Política, consiste en la garantía del derecho de defensa que le asiste a quien es requerido judicialmente para que, en las oportunidades correspondientes, efectúe las actuaciones tendientes a la salvaguarda de sus derechos subjetivos a la luz de la normatividad vigente a la que se encuentre cobijado. El derecho de defensa se entiende como el que le asiste a la parte demandada para que se le dé el traslado pertinente teniendo en cuenta la clase de proceso, para contestar la demanda, proponer excepciones, presentar recursos, y todos aquellos casos que tengan el fin antes enunciado.

En ese mismo sentido el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cartagena, reitero el carácter excepcional de la nulidad constitucional vertida en el artículo 29 de la Constitución Nacional, la cual se encuentra reservada exclusivamente a cuando se evidencia la obtención de una prueba con violación al debido proceso así:

En ese entendido, no constituye causal de anulación del proceso aquellas situaciones que las partes consideran como "vías de hecho" y que no se ajustan a las causales del artículo 140 del Código de Procedimiento Civil, o a las pruebas aportadas con violación al debido proceso. Significa, entonces, que la redenominación del crédito no puede ser estudiada al amparo de una nulidad constitucional, debido a que nada tienen que ver con la obtención de la prueba en contravención a los principios rectores de ese medio de prueba.

Y es que la nulidad deprecada, contrario a lo aducido por la recurrente, a pesar de contar con amparo constitucional, es de estirpe procesal, por lo que se aplica tanto a las actuaciones jurídicas como administrativas, huelga repetir, se configura o se limita exclusivamente a los casos en que se alleguen pruebas al respectivo proceso con desconocimiento de los procedimientos establecidos para la aportación, el decreto, práctica y contradicción de la misma.

Siendo asilas cosas, no le asiste razón a la recurrente porque como quedó visto en el asunto, los hechos sobre los cuales descansa la nulidad propuesta, no se configuran dentro del supuesto normativo, por lo que el auto apelado no tiene mérito de ser revocado.[1]

Ahora, según viene visto, la petición de nulidad no viene sustentada en ninguna de las causales contenidas en el artículo 133 del CGP, saltando a la vista, que arremete contra el requisito de taxatividad del cual se encuentra revestido nuestro sistema procesal de nulidades, y observándose además, que los argumentos develados referentes a presuntas irregularidades en el aviso de remate allegado por la parte ejecutante, tampoco encuadran en la causal de nulidad constitucional que solicita se declare, por cuanto esta se trata cuando se ha practicado una prueba con

[1] Proceso Radicado 13001-31-03.004-2000-00264-03 auto del 10 de abril del 2018.

violación al debido proceso, lo cual dista del caso en estudio; de tal manera, que fue acertada la decisión de primera instancia, al rechazar de plano la solicitud de nulidad, en virtud a lo dispuesto en el art. 135 inciso 4 del CGP.

De otra parte, no sobra aclarar que, respecto a la nulidad de la diligencia de remate, el art. 133 del CGP, que consagra el listado taxativo en materia de nulidades, no tipifico ninguna predicable específicamente en lo referente a la diligencia de remate. Empero, el art. 448 inciso 3 ibidem, impone al funcionario judicial el deber de realizar el control de legalidad a fin de sanear las irregularidades que pueda acarrear nulidad, lo cual supone que cualquier irregularidad anterior, que no fue puesta de presente por las partes, queda saneada, por lo que no es viable alegar vicios del procedimiento anteriores a dicha diligencia, o al pronunciamiento que hiciere el juez respecto al control de legalidad.

Cabe resaltar, además, que el art. 452 inc. 4 del CGP, dispone que *"Los interesados podrán alegar las irregularidades que puedan afectar la validez del remate hasta antes de la adjudicación de los bienes*", norma que es replicada en el inciso primero del art. 455 que dispone "*Las irregularidades que puedan afectar la validez del remate se consideran saneadas si no son alegadas antes de la adjudicación*" y adiciona que las solicitudes de nulidad posteriores a esta *"no serán oídas*"

Queda claro entonces, de cara a lo argumentado por el censor, que la oportunidad para alegar la nulidad fenecía con el auto aprobatorio del remate, que contrario a dicha embestida, la norma es clara, en cuanto desde y hasta cuándo se puede alegar las irregularidades y por otro lado, cuáles son los posibles yerros que se pueden invocar.

Por cuanto, posterior a que se señale fecha de remate, solo las que se originen con posterioridad son las presuntas fallas que se pueden alegar, ya que las anteriores quedan saneadas. Y solo hasta antes de la adjudicación, es posible que estas falencias puedan ser manifestadas, y sobre este aspecto en específico, cabe precisar, que el momento en el cual se adjudican los bienes, es el previsto en la misma norma en cita, que pone de presente que abierta todas las propuestas a "*continuación el juez adjudicara al mejor postor*", de forma que hasta antes de ser abiertas las propuestas es que pueden presentarse objeciones que puedan restar validez al remate, que solo pueden ser referentes a inobservancias de las formalidades previstas en el art. 450 para dar publicidad al remate.

Así, las cosas, tal como destacó la juez a cargo de la ejecución, no era la oportunidad debida para alegar la nulidad impetrada por la ejecutada, por cuanto, lo hizo con posterioridad a la adjudicación del bien al rematante, y por ende a la luz de lo dicho cualquier vicio no advertido con anterioridad se considera saneado.

En suma, de lo dicho, no encuentra merito esta instancia para revocar la decisión objeto de alzada, la cual se entrará a confirmar.

En merito a lo expuesto, el Juzgado Segundo Civil del Circuito de Cartagena,

RESUELVE:

PRIMERO: **CONFIRMAR** el auto apelado de fecha 17 de Agosto del 2021 proferido por el **JUZGADO SEGUNDO DE EJECUCION CIVIL MUNICIPAL DE CARTAGENA**, dadas las anteriores motivaciones.

SEGUNDO: **DEVOLVER EL EXPEDIENTE** al **JUZGADO SEGUNDO DE EJECUCION CIVIL MUNICIPAL DE CARTAGENA**, a través de la plataforma de Tyba, una vez en firme este proveído y previas las anotaciones de rigor.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

NOHORA GARCÍA PACHECO
JUEZ

Firmado Por:

Nohora Eugenia Garcia Pacheco
Juez

Juzgado De Circuito
Civil 002
Cartagena - Bolivar

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: **a2d504b63345b9b6b0afbc257ea0ef4a51cc6ebbe983c93dc6f98538562fa021**
Documento generado en 15/02/2022 07:37:37 AM

Descargue el archivo y valide éste documento electrónico en la siguiente URL:
https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica