



Medellín
"Al servicio de la Justicia y de la Paz Social"

REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO
TRIBUNAL SUPERIOR DE DISTRITO JUDICIAL DE MEDELLÍN
SALA PRIMERA CIVIL DE DECISIÓN

Medellín, treinta y uno (31) de marzo de dos mil veinticinco (2025)

Proceso:	DECLARATIVO NULIDAD
Radicado:	05 001 31 03 007 2018 00137 01
Demandante:	TERESA DE JESÚS ZAPATA MOLINA
Demandada:	GUILLERMO LEÓN AGUDELO GONZÁLEZ Y OTROS ¹
Providencia	Sentencia
Tema:	Finalizado el término para formular excepciones de mérito en el proceso ejecutivo, opera la preclusión de la oportunidad contra el ejecutado, impidiéndole invocar en proceso declarativo posterior una demanda fundada en los hechos que hubiera podido aducir como excepción en el proceso de la ejecución.
Decisión:	Confirma
Sustanciador/ponente	Sergio Raúl Cardoso González

Decide la Sala la apelación de la sentencia anticipada, proferida el 29 de septiembre de 2023 por parte del Juzgado Séptimo Civil del Circuito de Medellín, en el proceso de la referencia.

1. ANTECEDENTES.

1.1 DEMANDA².

Pretende la nulidad absoluta de la hipoteca contenida en escritura pública 523 del 1 de agosto de 2014 de la Notaría 30 de Medellín y, por ende, la cancelación de la inscripción de la misma en la MI 001-530922 de la ORIP Medellín Zona Sur, correspondiente al inmueble ubicado en la calle 48 B # 77 B – 19.

Afirma que es copropietaria del inmueble referido, que no lo ha transferido ni hipotecado, no obstante, en julio de 2017 se enteró de que fue embargado en proceso ejecutivo con garantía real iniciado en su contra por los aquí demandados; que la citada escritura pública contiene la hipoteca del inmueble, en la que figura como deudora hipotecaria junto a los demás copropietarios (litisconsortes

¹ Se trata de Luz Stella Agudelo González, Mauricio Rendón López, Jorge De Jesús Cartagena Montoya, Emilson De Jesús Cartagena Montoya, Libia Esther Gil Builes, María Elena Gil Builes, Martha Adíela García Restrepo, Luz Dary Muñoz Sosa, Alfredo Echeverri Villegas, Alba Miriam Ramírez Valencia, Duberlenny Muñoz Cadavid, Jeison Alejandro Montoya Muñoz, María Clemencia Ramírez Gómez y Luz Dary Vallejo Palacio.

² La demanda fue inadmitida, subsanada y posteriormente reformada, por lo que el archivo definitivo se puede consultar en carpeta 01PrimeralInstancia / archivos 08/Páginas 16 a 24.

necesarios) y; que mediante dictamen pericial grafológico y dactiloscópico constató que la referida escritura es falsa en su firma y en su huella, lo que implica ausencia de consentimiento para obligarse y constituye vicio de nulidad absoluta, asunto que denunció penalmente.

A la demanda fueron vinculados como litisconsortes necesarios de la actora los demás copropietarios demandados en el proceso ejecutivo con garantía real³, quienes fueron notificados por aviso⁴ y; de los demandados, la única que pudo ser notificada por aviso fue LUZ DARY VALLEJO PALACIO⁵, los demás tuvieron que ser emplazados y se les designó curador *ad litem*, a través de quien se les notificó la demanda⁶.

1.2 CONTESTACIÓN.

EL CURADOR AD LITEM DE LOS CODEMANDADOS⁷ reconoció que la demandante es propietaria del inmueble hipotecado y que ella y sus litisconsortes son deudores hipotecarios de los demandados, afirmó que el contenido del documento público y la firma de la demandante se presumen válidos, por lo que la actora debe demostrar la falsedad, que no firmó el documento ni dio su consentimiento para formar el gravamen.

LUZ DARY VALLEJO PALACIO⁸ no se pronunció.

LITISCONSORTES DE LA DEMANDANTE⁹: no se pronunciaron.

1.3 PRIMERA INSTANCIA¹⁰

El 29 de septiembre de 2023, el juez de primera instancia dictó sentencia anticipada, desestimando las pretensiones, para lo que adujo que tal determinación estaba justificada porque en el caso no se requerían pruebas y las decretadas se practicaron en la audiencia concentrada.

Argumentó que, tras ser notificada del mandamiento de pago, la demandada en el proceso ejecutivo tiene la facultad de instaurar reposición contra la orden de apremio o presentar excepciones de mérito, lo que implica que la contradicción del título ejecutivo debe llevarse a cabo mediante las excepciones de mérito, so pena

³ Se trata de Francisco Arturo, María Concepción, María Rocío y María Victoria Acosta Molina.

⁴ Ibid./ Archivo 12.

⁵ Ibid./ Archivos 39 a 43.

⁶ Ibid./ Archivo 25.

⁷ Ibid./ Archivo 26.

⁸ Ibid. /Archivo 43 *Notificación*.

⁹ Ibid. /Archivo 12 *Notificación*/Páginas 5 a 43.

¹⁰ Ibid. / Archivo 77.

de que se pierda la oportunidad de hacerlo en el procedimiento de cobro e, incluso, en un proceso subsiguiente; que el numeral 1 del artículo 161 del CGP establece que el proceso ejecutivo no se suspenderá debido a uno declarativo que trate la validez o autenticidad del título, si en éste procede alegar los mismos hechos como excepción y; que el numeral 5 artículo 443 del CGP indica que constituye cosa juzgada la sentencia que en el proceso ejecutivo resuelva las excepciones de mérito, efecto que, según la jurisprudencia, se extiende al auto de seguir adelante la ejecución.

Consideró, que la hipoteca de la que se pretende la ineficacia sirvió de título en proceso ejecutivo instaurado por los hoy demandados contra la acá demandante y sus litisconsortes, asunto que correspondió al Juzgado Once Civil Circuito de Medellín, radicado 05001310301120160052300, en el que se libró mandamiento de pago el 12 de agosto de 2016, notificado a los ejecutados por aviso el 29 de noviembre de 2016 y el 23 de marzo de 2017 y; que los ejecutados guardaron silencio, no propusieron reparos de forma frente al título, ni alegaron excepciones de fondo, por lo que en providencia del 9 de mayo de 2017 se ordenó seguir adelante la ejecución y la venta en pública subasta del inmueble hipotecado.

Concluyó, que la demandante ejecutada, no formuló en el proceso de cobro la excepción de nulidad de la hipoteca por falta de consentimiento, escenario dispuesto para invocar lo que ahora pretende por vía declarativa, por consiguiente, la falta de alegación implica que la nulidad sustancial no puede plantearse en este asunto, porque la oportunidad para hacerlo precluyó con el vencimiento del término para proponer excepciones en el asunto ejecutivo.

1.4 TRÁMITE DE LA APELACIÓN.

La sentencia de primera instancia fue proferida de manera escrita y notificada por estado, dentro de los tres días siguientes fue apelada por la demandante, quien precisó los reparos concretos.

Se dio aplicación al artículo 12 de la Ley 2213 de 2022¹¹, concediéndole al censor la oportunidad para sustentar el recurso, lo que llevó a efecto oportunamente el 11 de enero de 2024¹², sin que existiera réplica por parte de los demandados.

2. CONTROL DE LEGALIDAD Y COMPETENCIA DEL SUPERIOR

¹¹ Mediante la Ley 2213 de 2022, se acogió como legislación permanente la regulación extraordinaria del Decreto Legislativo 806 de 2020, para implementar las tecnologías de la información y las comunicaciones en las actuaciones judiciales.

¹² Ver ruta carpeta 02 SegundaInstancia / Archivo 4 SustentaciónRecurso.

En atención a lo dispuesto en el numeral 1 del artículo 42 y en el artículo 132 del CGP, se aprecian reunidos los presupuestos procesales para emitir sentencia porque se verificó la demanda en forma y su trámite adecuado, la competencia del juez, la capacidad para ser parte y acudir al proceso respecto de los extremos del litigio, debiéndose destacar que no se advierten vicios ni irregularidades que configuren nulidad.

Por disposición del artículo 328 de la misma obra, el análisis se circunscribirá a los motivos de inconformidad expuestos por la apelante, sin perjuicio de las decisiones que se deban adoptar de oficio.

3. OBJETO DE LA APELACIÓN¹³.

Con el propósito de que se revoque la decisión de primera instancia y en su lugar se acceda a las pretensiones, la demandante planteó y sustentó los siguientes reparos, con los que se formularán los problemas jurídicos¹⁴.

3.1 Reparos concretos.

- a) Ausencia de preclusión. Sostiene que no hay norma que consagre la preclusión de la oportunidad de alegar en un proceso verbal lo que pudo haber sido alegado en un proceso ejecutivo como excepción de mérito; que en el proceso ejecutivo, como no hubo excepciones, no se dictó sentencia, sino auto para continuar la ejecución, por lo que no existe cosa juzgada y; que la nulidad invocada es una nulidad absoluta que debe ser declarada de oficio por el juez, pues contraría normas de orden público y es insaneable, sin embargo, el Juzgado consideró que se trataba de una nulidad relativa, obviando la reforma de la demanda y el dictamen pericial que demuestra la falsedad, la ausencia de consentimiento y le impone su declaratoria.
- b) Indebida interpretación del artículo 161.1 del CGP. Argumenta que la norma indica que precluye la oportunidad de iniciar o continuar el otro proceso, sino que el ejecutivo no se suspende si existe uno diferente iniciado antes o después que aquel, lo que, a su juicio, establece la posibilidad de iniciar el proceso verbal, independientemente de haber alegado o no la nulidad absoluta en el proceso ejecutivo.

¹³ Ver ruta carpeta 01PrimeraInstancia / Archivos 78RecursoApelación.

- c) Ausencia de deslealtad. Aduce que no constituye falta de probidad el hecho de no alegar como excepción de mérito en un proceso ejecutivo lo que luego se demanda en un proceso verbal, cuando no se tuvo la oportunidad para el efecto y que en este caso la demandante no tuvo la oportunidad de defensa en el proceso ejecutivo.

3.2 Problemas jurídicos.

Establecer si nuestro ordenamiento prevé la preclusión de la oportunidad para alegar en proceso declarativo lo que pudo haber sido excepcionado en un proceso ejecutivo y, en tal caso, si a la demandante le precluyó la oportunidad para discutir la invalidez de la hipoteca objeto de este proceso o, en su defecto, si el gravamen adolece de nulidad absoluta por falta de consentimiento derivada de la falsedad del título ejecutivo.

4. FUNDAMENTOS JURÍDICOS.

4.1 Preclusión de la oportunidad discutir la validez del contrato que sirvió de título ejecutivo.

La garantía constitucional de acceso a la administración de justicia¹⁵ implica el derecho de todos los administrados a mecanismos y autoridades autónomas e independientes que, bajo reglas y procedimientos previamente establecidos, les permitan resolver con certidumbre y seguridad sus conflictos.

Esta prerrogativa, desarrollada en el artículo 2 del CGP como equivalente de la tutela judicial efectiva¹⁶ es considerada un derecho fundamental susceptible de amparo¹⁷. Pero, como todo derecho¹⁸, tiene sus límites, pues la facultad de accionar no puede desbordarse en desmedro de los demás principios que orientan la administración de justicia, como el debido proceso o la seguridad jurídica, para lo cual el mismo ordenamiento consagra oportunidades procesales y consecuencias negativas frente a su desatención, como sucede con los términos

¹⁵ Constitución Política "ARTICULO 229. Se garantiza el derecho de toda persona para acceder a la administración de justicia. La ley indicará en qué casos podrá hacerlo sin la representación de abogado."

¹⁶ "ARTÍCULO 2o. ACCESO A LA JUSTICIA. Toda persona o grupo de personas tiene derecho a la tutela jurisdiccional efectiva para el ejercicio de sus derechos y la defensa de sus intereses, con sujeción a un debido proceso de duración razonable. Los términos procesales se observarán con diligencia y su incumplimiento injustificado será sancionado."

¹⁷ Sentencia T-698 de 2013 "El derecho de acceso a la administración de justicia se encuentra consagrado en el artículo 229 superior y ha sido catalogado como fundamental, denotando que si la actuación de cualquier autoridad pública, o de un particular en los casos así previstos, lo impide u obstaculiza, puede exigirse su cumplimiento por medio de la acción de tutela, siempre y cuando no exista otro mecanismo de defensa que, al efecto, resulte idóneo, expedito, suficiente y oportuno."

Este derecho ha sido entendido como la posibilidad que tienen todas las personas de acudir ante los despachos que ejerzan funciones jurisdiccionales, para dilucidar situaciones controversiales, solucionar conflictos, propugnar por la integridad del orden jurídico y alcanzar la debida protección o restablecimiento de garantías e intereses legítimos."

¹⁸ Constitución Política "ARTICULO 16. Todas las personas tienen derecho al libre desarrollo de su personalidad sin más limitaciones que las que imponen los derechos de los demás y el orden jurídico."

procesales y su perentoriedad¹⁹, asunto en el que la Corte Constitucional ha considerado que la consagración de términos perentorios no contradice la Carta Política²⁰.

En tal sentido, el artículo 117 del CGP dispone que “*Los términos señalados en este código para la realización de los actos procesales de las partes y los auxiliares de la justicia, son perentorios e improrrogables, salvo disposición en contrario*” y; en concordancia, el artículo 302 del mismo estatuto regula la ejecutoria de las providencias, así:

“ARTÍCULO 302. EJECUTORIA. Las providencias proferidas en audiencia adquieren ejecutoria una vez notificadas, cuando no sean impugnadas o no admitan recursos.

No obstante, cuando se pida aclaración o complementación de una providencia, solo quedará ejecutoriada una vez resuelta la solicitud.

Las que sean proferidas por fuera de audiencia quedan ejecutoriadas tres (3) días después de notificadas, cuando carecen de recursos o han vencido los términos sin haberse interpuesto los recursos que fueren procedentes, o cuando queda ejecutoriada la providencia que resuelva los interpuestos.”

En últimas, nuestro sistema jurídico ofrece mecanismos jurisdiccionales para la solución pacífica de los conflictos, pero ellos implican límites necesarios para la seguridad y certeza de la tutela jurisdiccional efectiva.

Así, por ejemplo, frente a una acción ejecutiva existe la posibilidad de controvertir el cobro discutiendo la validez del título ejecutivo, atribución para la cual el ordenamiento procesal prevé la oportunidad para el ejecutado de formular excepciones de mérito. Pero el mismo ordenamiento consagra la posibilidad de acudir en acción declarativa en procura de la invalidez del título ejecutivo. Esos dos caminos no habilitan ni autorizan el abuso de la jurisdicción, pues la seguridad jurídica que la inspira impone que las decisiones judiciales conserven estabilidad y coherencia.

En el proceso ejecutivo, las excepciones son el mecanismo de defensa del ejecutado, el cual le permite enervar o dejar sin fundamento el título que soporta la obligación.

¹⁹ La primera acepción del término “perentorio” en el Diccionario de la Lengua Española es “*adj. Concluyente o definitivo*”

²⁰ Sentencia C-814 de 2009 “*En primer lugar, la jurisprudencia constitucional ha definido que los términos procesales constituyen el momento o la oportunidad que la ley establece para la ejecución de las etapas o actividades que deben cumplirse dentro del proceso por el juez, las partes, los terceros intervinientes y los auxiliares de la justicia. Ha agregado que la consagración de términos perentorios no contradice la Carta Política, sino que, por el contrario, “busca hacer efectivos los derechos de acceso a la administración de justicia y el debido proceso, así como los principios de celeridad, eficacia, seguridad jurídica y prevalencia del derecho sustancial sobre las formalidades propias de cada proceso, en la medida en que asegura que éste se adelante sin dilaciones injustificadas, como lo ordena el artículo 29 de la Carta Política, en armonía con el 228 ibídem.”*”

El artículo 442 del CGP dispone que en el proceso de cobro se pueden formular excepciones en el término de 10 días siguientes a la notificación del mandamiento ejecutivo, expresar los hechos en que se funden y acompañar las pruebas relacionadas con ellas, de donde se puede concluir que en el proceso de cobro nuestro ordenamiento prevé la oportunidad para controvertir la acción ejecutiva.

En efecto, en el marco de las atribuciones que la norma otorga al ejecutado, puede suceder: i) que el demandado no proponga excepciones de mérito, caso en el cual el juez debe disponer mediante auto seguir adelante la ejecución para cumplir con las obligaciones establecidas en el mandamiento ejecutivo u ordenar la venta del bien hipotecado en una subasta pública (artículos 440 y 468, núm. 3 del CGP) o; ii) que se formulen excepciones de mérito, evento en el que se siguen las reglas del artículo 443, pudiendo dar lugar a que a través de sentencia se acojan o estimen total o parcialmente las excepciones y, con ello, a la terminación del proceso o a su continuidad pero bajo en la forma que corresponda o, incluso, a que se desestimen las excepciones y, por tanto la ejecución continúe inalterada con el avalúo y remate de los bienes embargados o la venta en pública subasta del bien hipotecado, según corresponda. En todos estos casos, la sentencia hace tránsito a cosa juzgada por disposición expresa del artículo 443.²¹

El ordenamiento guarda silencio en relación con la firmeza y los efectos del auto que ordena continuar adelante la ejecución, en el contexto en el que el ejecutado no proponga excepciones. No obstante, tal mutismo ha sido sustituido por la voz de la jurisprudencia que estableció como regla: **“vencido en silencio el término para proponer excepciones de mérito, o sea el establecido en el artículo 509 atrás citado, deviene inexorablemente la preclusión contra el ejecutado, impidiéndole invocar después en un proceso ordinario hechos que se hubieran podido alegar como tales excepciones en el trámite de la ejecución”** Así lo consideró la Corte Suprema de Justicia en sentencia del 10 de septiembre de 2001:

“Sobre el particular debe afirmarse que vencido en silencio el término para proponer excepciones de mérito, o sea el establecido en el artículo 509 atrás citado, deviene inexorablemente la preclusión contra el ejecutado, impidiéndole invocar después en un proceso ordinario hechos que se hubieran podido alegar como tales excepciones en el trámite de la ejecución; si así no fuera, el proceso ejecutivo como instrumento auxiliar para hacer efectivo el pago de las obligaciones perdería su razón de ser, amén de que quedaría al talante del ejecutado optar por acudir allí a oponerse al cobro judicial; o guardar silencio, cualquiera fuera el motivo que hubiera inspirado su omisión, y dejar para ir después a la vía

²¹ Guardadas proporciones, así se explica en la Sentencia referencia expediente No. 6771, MP Silvio Fernando Trejos Bueno, sentencia del 10 de septiembre de 2001.

ordinaria a exponer sus defensas, proceder éste que no solo atentaría contra la seguridad jurídica y la lealtad procesal, sino que le otorgaría a la ejecución coactiva judicial un carácter meramente provisional, lo que, ni por asomo, permite la ley.

7) En sentido contrario, es dable deducir, enteramente dentro de la lógica y la concepción legal de la ejecución por vía judicial, que si los hechos que constituyen una demanda posterior tendientes a controvertir la validez del título ejecutivo o de la obligación cuya satisfacción se obtuvo por dicha vía, no era procedente alegarlos como excepción dentro del proceso ejecutivo, por fuerza se excluye la posibilidad de que se haga efectiva la preclusión antes referida, puesto que, como apenas es obvio pensar, únicamente puede dársele efecto a tal fenómeno cuando el vencimiento del respectivo término impide la proposición de excepciones admisibles como tales”²².

La regla no significa que la decisión que dispone seguir adelante la ejecución cuando no se formulan excepciones tenga efecto de cosa juzgada, pues tal efecto se reserva a la sentencia que resuelve las de mérito (artículo 443.5 del CGP), se trata es de darle firmeza e inmutabilidad a la decisión judicial, en caso contrario, los ciudadanos podrían formular un litigio en múltiples ocasiones, hasta que obtengan una decisión favorable, además de oponerse al pago efectuado con ocasión del proceso ejecutivo, lo cual implicaría la posibilidad de revivir una obligación ya extinta, así como poner en duda a terceros adquirentes de bienes subastados:

“No se trata, pues, de que a la sentencia que se profiera para ordenar llevar adelante la ejecución o decretar la venta en pública subasta del bien hipotecado, cuando el ejecutado no haya propuesto excepciones, produzca efectos de cosa juzgada, los cuales, como se dijo, están reservados en el proceso ejecutivo para la sentencia que resuelva excepciones de mérito en los términos referidos en el artículo 512 del C. de P.C., sino de darle firmeza a aquélla y a sus consecuencias por efecto de la comentada preclusión, y, por sobre todo, al pago que finalmente se obtiene por vía coactiva judicial, el cual, en casos como el presente, se halla precedido de esa determinación judicial que a su turno lo legitima”²³.

La regla mencionada no está en desacuerdo con lo establecido en el artículo 161 del CGP, ya que permite al proceso ejecutivo la decisión de los hechos que constituyen excepciones, siendo suficiente que sea posible su alegación, y justamente lo es, porque así lo autoriza el numeral 1 artículo 442 ídem. Según señaló la misma Corte:

“Este planteamiento, además de consecuente con el ordenamiento procesal, no resulta extraño a éste, como se deduce de lo dispuesto en el artículo 170 del C. de P.C. que consagra las distintas hipótesis de suspensión del proceso, en uno de cuyos incisos manda que “no obstante, el proceso ejecutivo no se suspenderá porque exista un proceso ordinario iniciado antes o después de aquél, que verse sobre la validez o la autenticidad del título ejecutivo, si en éste es

²² Ibidem La referencia al artículo 509 del CPC, debe entenderse efectuada al actual numeral 1 del artículo 442 del CGP.

²³ SC del 10 de septiembre de 2001, reiterada en SC3840-2020

procedente alegar los mismos hechos como excepción”; precepto que da a entender que la ejecución no puede sufrir mengua y debe proseguir, sin más, no obstante la existencia de un proceso ordinario en que se controvierta, antes o después del proceso ejecutivo, la validez del título, si en el mismo se alegan hechos que pudieron ser aducidos como excepción de fondo en el trámite coactivo, lo que avala el principio de la preclusión antes explicado, el cual, sin lugar a dudas debe extenderse, por ser idéntica la razón que lo respalda, para impedir que mediante una acción ordinaria se ponga en entredicho la validez de la obligación cuyo pago se haya obtenido mediante el agotamiento del proceso ejecutivo, con apoyo en hechos que en éste pudieron oponerse oportunamente como excepciones de mérito”.²⁴

La justificación del precedente referido se sustenta en que las excepciones tienen como objetivo controvertir el título o la obligación contenida en él, lo que conduce a una etapa de conocimiento en la que se posibilita debatir la validez del título, solicitar, practicar y controvertir pruebas para desvirtuarlo, lo que permite al juez de ejecución pronunciarse sobre la eficacia del mismo. En tal sentido expuso la jurisprudencia:

“En efecto, la evolución legislativa en Colombia, el estudio armónico de las instituciones del proceso, y la jurisprudencia de la Corte, permiten afirmar, en línea de principio, que el deudor debe proponer en el proceso ejecutivo todas las excepciones que pueda tener contra el título ejecutivo. Razones de lealtad, de economía procesal, pero fundamentalmente de seguridad jurídica, claman porque los reparos sobre la validez de un acto generador de obligaciones no sean resueltos por jueces distintos en escenarios procesales diferentes. Así, los institutos de la cosa juzgada, la suspensión por prejudicialidad y el pleito pendiente, vienen a ser el conjunto de instrumentos que la ley procesal ha establecido para garantizar que de una sola vez se ponga fin a la incertidumbre que se cierne sobre un contrato, pues si varios jueces de la misma jerarquía son puestos en la posibilidad de emitir dictámenes contradictorios al respecto, en este caso acerca de la validez del título hipotecario, el Derecho como herramienta social habrá perdido la función estabilizadora que está llamado a cumplir”²⁵.

De acuerdo con el criterio anterior, se puede concluir que la validez del título base de ejecución debe discutirse en el término establecido en el numeral 1 del artículo 443 del CGP, so pena de que precluya la posibilidad de hacerlo en trámite verbal posterior:

“En cuanto a la pretensión de nulidad, es indispensable decir que la sociedad ahora demandante no formuló tal reclamo en el proceso ejecutivo, escenario dispuesto por el legislador para tal efecto, pues como medios exceptivos allí, sólo esgrimió la “inoponibilidad”, ya comentada, y la “ausencia de mora”, mediante la cual cuestionó la exigibilidad de la obligación cobrada por razones del contrato subyacente. Todo lo anterior permite concluir que la nulidad sustancial que debió plantearse al juez de la ejecución, no puede ser propuesta

²⁴ SC del 10 de septiembre de 2001

²⁵ CSJ SC del 15 de febrero de 2007.

ahora en proceso ordinario separado, como vanamente se intentó, porque la oportunidad propicia precluyó con el vencimiento del término para proponer excepciones en aquél proceso ejecutivo.”²⁶

Esta misma postura se reiteró recientemente:

“No obstante que las precedentes consideraciones bastan para descartar el cargo bajo estudio, para abundar en razones, la Corte anota que, como ha tenido oportunidad de precisarlo, en los procesos ejecutivos existe una etapa prevista para que el deudor, si a bien lo tiene, cuestione el desenvolvimiento contractual génesis del título ejecutivo, entre otros aspectos, a través de la proposición de excepciones perentorias.

Se trata de la ocasión propicia para que, el deudor ejerza su derecho a la defensa -en desarrollo a la garantía fundamental del debido proceso-, prevalido de todas las herramientas que el ordenamiento jurídico le brinda. Por supuesto que sería un despropósito dejarlo desprovisto de ese escenario, tan sólo porque suscribió un documento que da cuenta de la prestación ejecutada.

Pero tampoco es de recibo que al margen de ese procedimiento, el deudor con posterioridad instaure otro de naturaleza declarativa para esgrimir los mismos argumentos que forjó en su defensa con el fin de desvirtuar la obligación ejecutada, pretendiendo de tal manera apartarse del debate propuesto en el cobro compulsivo e, incluso, de la sentencia que lo dirimió, si ésta ya fue dictada.”²⁷

Se destaca, que la transición de un negocio jurídico por un proceso de ejecución otorga firmeza a la relación sustancial base de ejecución, ya que no se justifica que se omita relucir un vicio que implicaría eliminar las condiciones de autenticidad, claridad, expresividad y exigibilidad y luego alegarlo mediante una pretensión:

“El silencio del demandado sobre un medio de defensa que a su haber tenía contra el título ejecutivo, no puede quedar impune, ni deja abierta la jurisdicción para que dicha excepción sea discutida mediante proceso ordinario, pues darle tal valor al mutismo del ejecutado no sólo desconoce el alcance del artículo 512 del Código de Procedimiento Civil, sino que se erige en premio para la conducta omisa del demandado, la que podría afectar la lealtad procesal debida, a la par que colocaría en un ámbito bastante relativo la cosa juzgada. El tránsito de un negocio jurídico por el proceso de ejecución, en línea de principio, depura definitivamente la relación sustancial, porque nada justificaría que el deudor callara una excepción para luego poner en disputa el valor de la cosa juzgada y la seguridad jurídica que ella depara a las partes y a terceros”²⁸.

No puede pasarse por alto que el ejecutado, una vez notificado del mandamiento de pago y en el momento de proponer excepciones, puede presentar una tacha de falsedad contra el título ejecutivo (inciso 5 del artículo 270 del CGP). Asimismo, puede alegar la nulidad absoluta del acto o contrato que originan la obligación objeto de recaudo, medio exceptivo que toma la naturaleza de pretensión cuando

²⁶ Ibidem.

²⁷ SC15214 de 2017

²⁸ CSJ SC 352 de 2005, reiterada en SC del 15 de febrero de 2007 y SC 15214 de 2017.

las partes intervienen en el proceso (inciso 4 artículo 282 del CGP). En cuanto al tema, indica la doctrina especializada:

“Cuando la excepción propuesta es la de nulidad o la de simulación del acto o contrato del cual se deriva la obligación cuyo cumplimiento se persigue, el juez se limita a reconocerla con ese carácter, salvo que en el proceso intervengan quienes fueron parte en el acto o contrato, pues entonces adoptan la condición de pretensión y, por ende, se impone declararlas, como lo preceptúa el artículo 282, inciso 3 (sic), del Código General del Proceso, que debe observarse por las razones ya anotadas”²⁹.

5. CASO CONCRETO.

5.1 Preclusión de oportunidad para discutir validez del título ejecutivo.

Para la apelante, no existe norma que impida pretender la nulidad absoluta de la hipoteca constituida en escritura pública 523, por haberse dejado de discutir su validez en el proceso ejecutivo previo y como en este no hubo sentencia, sino auto de seguir la ejecución, no se configuró cosa juzgada frente a la nulidad y, por ende, lo que procede es declarar la nulidad absoluta por ausencia de consentimiento, ya que su firma fue falseada o suplantada en el acto escritural.

En el procedimiento ejecutivo hipotecario radicado 05001310301120160052300, que tuvo lugar en el Juzgado Once Civil Circuito de Medellín, la misma escritura pública 523 fue el título fundamento de la ejecución hipotecaria planteada por los sujetos de la demanda a cargo de la demandante y sus litisconsortes³⁰, asunto en el que, mediante auto del 12 de agosto de 2016, la juez consideró que la demanda cumple los requisitos de los artículos 82, 422 y 468 del CGP y, en virtud de las obligaciones allí plasmadas, libró mandamiento de pago y ordenó el embargo del inmueble de matrícula 001-530922³¹, además, la hoy demandante y sus litisconsortes conocieron la orden de apremio por aviso, quienes durante el término para proponer excepciones de mérito guardaron silencio, lo que motivó que en auto del 9 de mayo de 2017 se ordenará continuar con la ejecución y la venta en pública subasta del inmueble gravado con hipoteca³².

También se constató que, con posterioridad al auto del 9 de mayo de 2017, la acá demandante presentó incidente de nulidad por indebida notificación y expuso a la juez de ejecución la presunta falsedad del gravamen hipotecario:

²⁹ Jaime Azula Camacho, Manual de derecho procesal, tomo Iv, procesos ejecutivos, Ed. 6, pág. 77, Ed. Temis, Bogotá, 2017.

³⁰ Ver ruta: 05001310301120160052300/Archivo 2.

³¹ Ibid. / Archivo 4.

³² Ibid. / Archivo 13.

“El título hipotecario que sirve de fundamento para el proceso que su Despacho adelanta, mediante el cual no solo se libró mandamiento de pago en contra de mi poderdante, sino que se ordenó embargarle su cuota parte en el inmueble allí descrito, es falso, por lo menos en lo que tiene que ver con la otorgante María Teresa (Teresita) Acosta Molina. Mi poderdante, Señora María Teresa (Teresita) Acosta Molina (...) consiente de no haber otorgado garantía hipotecaria alguna pignorando su cuota parte en los inmuebles embargados, de los cuales es copropietaria, lo mismo que, consiente de no haber recibido préstamo alguno de dinero que justificara dichas garantías, procedió a formular denuncia penal por falsedad documental ante la Fiscalía General de la Nación y a solicitar al señor Registrador de Instrumentos Públicos de Medellín, zona sur, el bloqueo de los folios correspondientes”³³.

Tal nulidad fue resuelta de manera desfavorable a la demandante, la decisión fue recurrida mediante apelación, la que fue concedida en efecto devolutivo en auto del 2 de diciembre de 2019 y fue declarada desierta porque se dejaron de pagar las expensas para expedir copias y surtir el recurso de alzada³⁴.

Debido al estado de cosas anterior y sujetos al precedente judicial enunciado, se concluye que, si bien el auto que ordenó continuar adelante la ejecución no hizo tránsito a cosa juzgada, pues tales efectos se reservan para la sentencia que resuelva las excepciones perentorias, si denota firmeza e inmutabilidad. Asimismo, debido al silencio de la demandante durante el período para proponer excepciones de mérito, le precluyó la oportunidad de presentar en un asunto distinto, hechos que pudo alegar como excepción de fondo.

Por consiguiente, en cuanto a la pretensión de nulidad de la escritura 523 se considera que la demandante, al no formular ese reclamo en el proceso ejecutivo, escenario natural e idóneo dispuesto para ello, le precluyó la posibilidad de hacerlo en el mismo trámite coactivo y, por ende, en este proceso verbal.

De no ser así, se pondría en entredicho la firmeza de la orden de continuar la ejecución y sometería a dos jueces de la misma categoría a pronunciarse sobre el mérito ejecutivo del título y su validez. Acoger las pretensiones de la demanda significaría habilitar a la demandante para que procure la invalidez de la escritura pública 523 en múltiples litigios, así como de oponerse al pago eventualmente efectuado por la obligación mediante la venta en pública subasta del bien hipotecado, lo que pondría en duda la extinción de la obligación y los derechos de terceros adquirentes de los bienes subastados, es decir, iría en contra de la seguridad jurídica que inspira la firmeza de las decisiones judiciales.

³³ Ibid/ArchivoIncidenteNulidad/págs. 4 y 5.

³⁴ Ibid. / Archivo incidente nulidad.

Conforme a la normatividad expuesta, el escenario jurisdiccional para discutir la validez de la hipoteca 523 fue el proceso ejecutivo precedente, en el que la demandante pudo haber planteado la excepción de nulidad absoluta, con los efectos del inciso 4 del artículo 282 del CGP, pero la desaprovechó y la decisión de proseguir con el remate del bien gravado debe conservarse pues, como lo concluyó el juez de primera instancia, a la demandante le finiquitó la posibilidad de discutir la validez de la escritura 523.

5.2 Interpretación del numeral 1 del artículo 161 del CGP.

En sentir de la recurrente, esta norma posibilita alegar como excepciones unos hechos, mientras que paralelamente cursa otro proceso donde se discutan los mismos hechos, es decir, que se puede iniciar un proceso verbal independientemente de haber alegado la nulidad absoluta en el asunto ejecutivo.

La Sala aprecia que el referido proceso ejecutivo no ha terminado, permanece vigente y en curso, la demandante fue notificada y tuvo la posibilidad de presentar excepciones de mérito, pero se abstuvo de hacerlo.

En esta situación, el artículo 161 del CGP impide la suspensión por prejudicialidad, si en el ejecutivo se pudo plantear la discusión acerca de la validez del título, por lo que, en concordancia con el artículo 443 del CGP, se concluye que en el coactivo deben contemplarse todas las excepciones que le asistan al solicitante y que ningún proceso ordinario iniciado antes o después puede paralizar la ejecución.

En consecuencia, es el juez del proceso ejecutivo quien podía definir los hechos constitutivos de excepciones, incluida la nulidad absoluta de la escritura 523, acción que acá se pretendió y era necesario haberla propuesto allí porque, como se indicó, habilitar la discusión de un mismo asunto ante dos jueces diferentes contraría los principios de seguridad jurídica y firmeza de las decisiones judiciales.

En consecuencia, acertó el juez de primera instancia al considerar que, de acuerdo con lo establecido en el artículo 161 del CGP, era el juez de ejecución el responsable de decidir acerca de los sucesos que originan la nulidad que acá se presentan a través de una solicitud de demanda y como se desaprovechó tal oportunidad derivando en un auto en firme de proceder con el remate del bien hipotecado, se hace inviable decidirlo en un nuevo debate judicial.

5.3 Ausencia de deslealtad.

En efecto, como lo sostiene la impugnante, la falta de diligencia en la defensa frente a la acción ejecutiva no necesariamente equivale a un actuar contrario a la rectitud que debe orientar la conducta procesal de las partes, y este caso no amerita un juicio de tal dimensión, baste considerar que es el mismo ordenamiento, bajo sus reglas de perentoriedad y preclusividad, el que le impone unas consecuencias negativas a la parte demandante por haberse abstenido de formular por la vía de la excepción la defensa tendiente a controvertir la validez del título ejecutivo hipotecario, ello no obedece a una conducta malintencionada, pero si negligente, que impide a la actora plantear una discusión como la que ocupa esta demanda cuando dispuso de la oportunidad para controvertir la acción en el proceso ejecutivo y la desaprovechó, circunstancia que, pese a haber sido sometida al tamiz de una nulidad procesal tampoco prosperó, en parte por falta de diligencia de la aquí demandante que no suministró las expensas para surtir la alzada respectiva en el proceso ejecutivo. Estas razones impiden la prosperidad de este ataque.

6. SÍNTESIS Y CONCLUSIÓN.

Nuestro ordenamiento jurídico ofrece en ocasiones la posibilidad de que un mismo asunto pueda ser debatido por sendas jurisdiccionales diversas, como sucede en este caso en el que la invalidez de la escritura pública de hipoteca se pudo controvertir como excepción de mérito frente a la acción ejecutiva y también podía ser declarada en un proceso declarativo como el que nos ocupa, sin embargo, la coherencia y seguridad jurídica, respaldada en multiplicidad de normas del Código General del Proceso (artículos 117, 302 y 442) y en la jurisprudencia reiterada de la Sala de Casación Civil, permiten afirmar que vencido en silencio el término para proponer excepciones de mérito en el proceso ejecutivo precluye en contra del ejecutado la posibilidad de invocar tal controversia en un proceso declarativo posterior.

El proceso ejecutivo hipotecario instaurado por los demandados contra la demandante y sus litisconsortes, era la oportunidad para que la demandante discutiera la nulidad del gravamen hipotecario, así como el escenario para que el juez del proceso de cobro se pronunciara sobre la nulidad absoluta, no obstante, como la demandante permaneció en silencio y no excepcionó, le precluyó la oportunidad para promover tal reclamo por esta vía.

En mérito de lo expuesto, el TRIBUNAL SUPERIOR DE MEDELLÍN SALA PRIMERA DE DECISIÓN CIVIL, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley;

7. RESUELVE

PRIMERO: Confirmar la sentencia de primera instancia.

SEGUNDO: Condenar en costas de la segunda instancia a la demandante (art. 365.3), para el efecto se fijan como agencias en derecho en esta instancia la suma de un (1) SMLMV.

NOTIFÍQUESE

(Firma electrónica)

SERGIO RAÚL CARDOSO GONZÁLEZ

Magistrado

(Firma electrónica)

MARTÍN AGUDELO RAMÍREZ

Magistrado

(Firma electrónica)

JOSÉ OMAR BOHÓRQUEZ VIDUEÑAS

Magistrado

Firmado Por:

Sergio Raul Cardoso Gonzalez

Magistrado

Sala 001 Civil

Tribunal Superior De Medellin - Antioquia

Jorge Martin Agudelo Ramirez

Magistrado Tribunal O Consejo Seccional

Dirección Ejecutiva De Administración Judicial

Funcionario

Bogotá, D.C. - Bogotá D.C.,

Jose Omar Bohorquez Vidueñas

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:

29c2793bddb679b7c1d4e3feac0a7978f05aa766f0aa9415c93a2bf21637c668

Documento generado en 10/04/2025 01:04:35 PM

Descargue el archivo y valide éste documento electrónico en la siguiente

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