

**TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE  
CUNDINAMARCA SALA CIVIL-FAMILIA**



Asunto

Reivindicatorio de Rafael Gonzalo García Díaz contra Rafael Gabriel Cortázar, Jaime Cortázar e Ingeniería Zar Ltda.

Exp. 2014-00568-01

Bogotá, D.C., veinticuatro (24) de noviembre de dos mil veintidós (2022).

**ASUNTO A TRATAR**

Se procede a resolver el recurso de apelación interpuesto por la parte demandada, en contra del auto de 1° de febrero de 2022 proferido por el Juzgado Civil del Circuito de Funza.

**ANTECEDENTES**

Ante el Juzgado Civil del Circuito de Funza, cursa proceso reivindicatorio de Rafael Gonzalo García Díaz contra Ingeniería Zar Ltda, Rafael Gabriel Cortázar García y Jaime Alfonso Cortázar García, donde se celebró la audiencia del artículo 372 del C.G.P. el 30 de junio de 2021<sup>1</sup>, declarándose fracasada la etapa conciliatoria debido a la ausencia del extremo pasivo, se practicó interrogatorio al demandante, se declararon confesos los demandados y se fijó el objeto del litigio.

---

<sup>1</sup> CD Folio 409

Con proveído de 7 de octubre de 2021<sup>2</sup> el juzgado dispuso, reconocer personería jurídica al abogado Tobías Rodríguez Torres como apoderado de la parte demandada por sustitución, luego se fijó fecha para audiencia y decretó como pruebas de la parte demandante la documental aportada y testimonial, denegando la práctica del interrogatorio de la pasiva *“como quiera que ésta fue practicada en la audiencia de que trata el artículo 101 del C.P.C., ya derogado”* y la practica de la prueba trasladada, determinación contra la cual, no se presentó reparo.

El 27 de enero de 2022 el procurador judicial del extremo pasivo solicitó el aplazamiento de la audiencia en razón a que desde el 7 de octubre se le reconoció su calidad de apoderado, que el proceso es *“supremamente voluminoso pues contiene mas de 2000 folios, siendo este imposible de estudiarlo en un corto tiempo”* entre otros motivos.

En audiencia de instrucción y juzgamiento celebrada el 1° de febrero de 2022, el Juez procedió a resolver sobre el pedimento de aplazamiento allegado por el apoderado del demandado, manifestando que el interesado no aportó ninguna prueba siquiera sumaria de la solicitud que elevó, además, el artículo 373 del C.G.P. no autoriza aplazar la audiencia, más cuando la misma fue programada con suficiente tiempo de antelación.

Una vez realizado el control de legalidad, el representante judicial de los demandados presentó incidente de nulidad conforme el numeral 5° del artículo 133 del C.G.P., por considerar que por un error del despacho no se presentaron sus poderdantes a la hora en la que comenzó la audiencia inicial el 30 de junio de 2021, toda vez que les notificaron que iniciaría a las 11:45 y no, a las 10:00 am por lo que pide se nuliten todas las decisiones que allí se tomaron, donde se

---

<sup>2</sup> Cuaderno principal fl. 416

negó la práctica de pruebas en razón a no estar allí presentes y se les vulneró el debido proceso.

En ese orden, el Juez rechazó el incidente de nulidad conforme con lo establecido en los artículos 135 y 136 del C.G.P., advirtiendo que habría saneamiento del vicio invocado, cuando la parte que podía alegarlo no lo hizo oportunamente; no obstante, el apoderado interpuso recurso reposición y en subsidio de apelación, el despacho mantuvo su postura y concedió la alzada.

### DEL RECURSO DE APELACIÓN

Como sustentación del recurso, la parte apelante expuso los siguientes argumentos:

- El despacho no considera la situación sufrida por los demandados, *“prácticamente el daño irreparable que se les ha causado dentro de este proceso, si bien es cierto hay un auto del 20 de mayo de 2021 que dice que el 30 de junio a las 10 de la mañana se celebrará la audiencia de que trata el 101, no es menos cierto que mis clientes acudieron a dicha diligencia y estuvieron pendientes de dicha diligencia, entonces de ninguna manera le asiste razón al despacho cuando dice que no allegaron la excusa dentro de los tres días, es que no la necesitaban alegar señor juez, porque ellos estuvieron, lo que pasa es que el despacho no les mandó, si bien es cierto hay un documento que el secretario allega y dice que el envió el link a las 11 que obra en folio 400 y el se afana de decir que mandó un link a las 10”*.

- De otro lado, frente al saneamiento de la nulidad el juzgado es inconsistente *“porque es que no habido un acto procesal en la cual si hubiese tenido la oportunidad de actuar para mirar la legalidad del proceso, si bien es cierto es un proceso que hasta hace poco era escritural, se estaba llevando también por audiencias, por lo tanto*

*solamente hasta esta audiencia había oportunidad de proponer la nulidad”, el despacho emitió auto decretando las pruebas, pero en ese pronunciamiento no hubo una actuación de las partes “porque fue una actuación unilateral del despacho”, las otras actuaciones que el apoderado me antecedió fue la que obra en el proceso a folio 411 y 412, siendo el escrito donde sustituye el poder “ahí no hubo ninguna actuación cuando a uno le sustituyen el poder, pues yo no puedo actuar porque es que a mi no se me reconoce personería”.*

## CONSIDERACIONES

Iniciaremos precisando que el artículo 135 del C.G.P., contempla que la parte que solicite una nulidad *“deberá tener legitimación para proponerla, expresar la causal invocada y los hechos en que se fundamenta, y aportar o solicitar las pruebas que pretenda hacer valer”,* asimismo, no podrá alegar la nulidad, *“quien haya dado lugar al hecho que la origina, ni quien omitió alegarla como excepción previa si tuvo la oportunidad para hacerlo, ni quien después de ocurrida la causal haya actuado en el proceso sin proponerla”,* adicionando que el Juez debe rechazar de plano la nulidad *“que se funde en causal distinta de las determinadas en este capítulo, en hechos que pudieron alegarse en excepciones previas u ocurrieron antes de promoverse otro incidente de nulidad, o que se proponga después de saneada”.*

De esta manera, el Juez de instancia debe verificar de entrada, si existe coincidencia entre la causal de nulidad invocada y las consagradas en el ordenamiento instrumental, es decir, el examen no puede limitarse a una simple comprobación nominal, sino que, se agota al evidenciar que los hechos en que se fincan el pedimento de nulidad guardan consonancia con las aludidas causales, en tanto que, si el sustento fáctico de la solicitud no se circunscribe a ninguna, se impone el rechazo de plano de la nulidad.

Se memora que en materia de nulidades procesales impera el principio de la especificidad, según el cual, no hay defecto capaz de estructurarla sin ley que expresamente la establezca, por lo tanto, está prohibido hacer aplicaciones analógicas para anular actuaciones judiciales.

De ahí que, las nulidades como remedio procesal idóneo para corregir los yerros procesales que afecten el debido proceso, están clasificadas en subsanables e insubsanables, y están gobernadas por los principios de taxatividad, trascendencia, interés jurídico para proponerlas y oportunidad, por manera que, únicamente los vicios procesales tipificados por la ley, tienen fuerza vinculante para enervar la validez de la actuación.

En el caso de estudio, el extremo pasivo alega la nulidad de las actuaciones celebradas dentro de la audiencia del 30 de junio de 2021 y decisiones posteriores, por violación al debido proceso, al considerar que por error del despacho no asistieron a la audiencia que se había fijado a las 10:00 de la mañana, en razón a que el secretario les comunicó que era a las 11:45 am, por lo cual, no pudieron practicarse las pruebas para su defensa – numeral 5° del artículo 133 del C.G.P.-, por consiguiente se omitió la oportunidad procesal de contradicción.

Frente a ese punto, se tiene que, con auto de 20 de mayo de 2021<sup>3</sup> se fijó como fecha para la celebración de la audiencia que trataba el artículo 101 del C.P.C., la hora de las 10:00 am del día 30 de junio de 2021, y que una vez llegado el día de su celebración<sup>4</sup>, debido a la ausencia de la parte demanda el Juez de instancia dispuso dar por fracasada la etapa conciliatoria y procedió a practicar el interrogatorio a la parte demandante, expresando, <sup>5</sup>“... *siendo las*

---

<sup>3</sup> Folio 407 cuaderno principal.

<sup>4</sup> CD folio 409

<sup>5</sup> CD folio 409 Récord: 0:19:15

diez y media de la mañana, se constata hasta este momento que todavía no ha comparecido la parte demandada para practicar el interrogatorio al representante legal de Ingeniería Zar Ltda., y a los señores Rafael Cortázar García y Jaime Alfonso Cortázar García, así las cosas y conforme al Código de Procedimiento Civil en específico o más exactamente pues en esta audiencia es deber del juez interrogar exhaustivamente a las partes del proceso y ante la inasistencia injustificada de la parte demandada a esta audiencia por este momento, pues el despacho hará uso de la facultad prevista en el artículo 210 del C.P.C..., se va hacer la presunción conforme lo dice el inciso 2° de dicha norma que nos dice que la misma presunción se realizará frente a los hechos de la demanda y de las excepciones de mérito o de sus contestaciones cuando no habiendo interrogatorio escrito el citado no comparezca, el despacho en esta misma vista pública declarará probados los hechos susceptibles de confesión contenidos en los hechos de la demanda”, observándose que a lo largo de la diligencia virtual la parte demandada no se conectó. Existiendo en el expediente, tanto físico –fl 410 cuaderno principal 2- como en el escaneado –folio 139-, el desarrollo cronológico de correos electrónicos intercambiados entre el Juzgado Primero Civil Circuito de Funza de 30 de junio de 2021 a las 9:41 am que remite el enlace para “Reunión de Micosoft Teams”, a su vez, se replica del correo por parte de Tulio Sarmiento a las 11:44 am al correo oficial y otros señalando “... Estamos esperndo que nos autoricen el ingreso a la audiencia que según la intivación que envió Su Despacho en tres oportunidades está programada para las 11:45 PM y entendemos que debe ser de la mañana del día de hoy...” signado por Tulio Eduardo Sarmiento Romero; al que a su vez se le dio respuesta a la 1:00 pm del correo oficial del juzgado, señalando que se le hace claridad al memorialista que según auto de 20 de mayo de 2021 la audiencia estaba programada para las 10:00 am y “no como usted lo indicó, adicionalmente se le informa que la diligencia se llevó a cabo ya que la invitación se envió a los correos informados y se hizo con antelación; sin embargo, por parte de la secretaría se estuvo pendiente de cualquier

*manifestación telefónica y/o electrónica respecto el acceso a la diligencia y oportunamente no se evidenció ninguna.”.*

Con correo de 8 de agosto de 2021<sup>6</sup>, el apoderado del extremo pasivo sustituyó el poder que le fue otorgado por sus mandatarios, que con auto de 7 de octubre de 2021<sup>7</sup> se le reconoció su personería, se adecuó el trámite al Código General del Proceso y se fijó fecha para llevar a cabo las audiencias contempladas en los artículos 372 y 373 de esa misma codificación, luego, el 2 d febrero de 2022, mediante correo electrónico<sup>8</sup> el representante judicial de los demandados solicitó su aplazamiento.

Ahora bien, es claro que después de la audiencia objeto de nulidad, se realizaron actuaciones tanto por el despacho como por el recurrente, tales como, sustitución de poder, reconocimiento de personería, solicitud de aplazamiento y la notificación del auto por el cual se fijó la fecha para la siguiente audiencia; teniendo, que el incidente de nulidad solo se presentó hasta el 1º de febrero de 2022, es decir, más de seis meses después de la decisión de 30 de junio de 2021, habiendo permanecido silente el apoderado de los demandados con relación a ese aspecto, de forma que mostró conformidad con lo que aconteció, y con ello, cercenó la oportunidad de controvertir lo que acaeció en la audiencia del artículo 101 de C.P.C., teniendo en cuenta lo establecido en el párrafo del artículo 133 del C.G.P., que predica, *“las demás irregularidades del proceso se tendrán por subsanadas si no se impugnan oportunamente por los mecanismos que este Código establece”.*

Y el artículo 136 del C.G.P., dispone que la nulidad se considerará saneada cuando, *“La parte que podía alegarla no lo hizo oportunamente o actuó sin*

---

<sup>6</sup> Folio 411 y 412 Cuaderno principal 2, folio 141 proceso escaneado

<sup>7</sup> Folio 416 Cuaderno principal 2, folio 145 proceso escaneado

<sup>8</sup> Folio 425 Cuaderno principal 2, folio 155 proceso escaneado

proponerla”, frente al tema, ha indicado la doctrina,<sup>9</sup> “Las demás causales de nulidad permiten su saneamiento, por las razones previstas en el artículo 136, que son: 1. Cuando la parte que podía alegar la nulidad no lo hizo oportunamente. En efecto, si la nulidad solo puede alegarla quien es ajeno al hecho que la origina y que para hacerlo debe tener en cuenta las oportunidades legales que varían según la clase de nulidad, sino se formula la petición en término apto, entiende que el silencio implica convalidación de la nulidad”

Al respecto, la Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia, ha señalado que:

*“7. Es que si ninguno de esos motivos de anulación, los alegó la accionada en la reclamación de invalidación que propuso cuando compareció al proceso, forzoso es colegir que ellos, en el supuesto de que hubiesen tenido ocurrencia, se encuentran saneados y que, por lo mismo, no hay lugar a su reconocimiento en sede de casación.*

*Al respecto tiene dicho esta Corporación:*

*Particularmente, en lo que respecta al saneamiento de un vicio procesal susceptible de disposición, ello ocurre, entre otras hipótesis, cuando la ‘persona indebidamente representada, citada o emplazada actúa en el proceso sin alegar la nulidad correspondiente’ (artículo 144, numeral 3º del Código de Procedimiento Civil), en cuyo caso **ningún hecho que la configure puede ser alegado con posterioridad.***

...

*Como lo reiteró la Corte, ‘so pena de entenderlas saneadas’, lo dicho ‘impone a la parte agraviada con el vicio procesal la obligación de invocar, en la primera oportunidad que se le brinde, no sólo todas las causales anulatorias que a su juicio se han estructurado, sino también todos y cada uno de los hechos, motivos o razones que las configuran’ (CSJ, SC del 1º de marzo de 2012, Rad. n.º 2004-00191-01; subrayas y negrillas fuera del texto).”<sup>10</sup>*

---

<sup>9</sup> LÓPEZ BLANCO, Hernán Fabio. Código General del Proceso Parte general. Tomo 1 (2019) ISBN: 978-958-56408-2-5 (Pág. 958)

<sup>10</sup> CSJ SC 3526 de 14 de marzo de 2017. Radicación N° 11001-31-03-017-2005-00190-02

De ahí que, no existiendo un escenario particular para proponer las nulidades, ni mucho menos, se tiene previsto que exclusivamente se puedan reclamar en audiencia -a diferencia de lo contemplado en el último inciso del artículo 328 del C.G.P.-, por tanto, al no atacar las actuaciones surtidas el 30 de junio de 2021 en su momento y oportunidad, y haber actuado con posterioridad dentro del desarrollo del proceso, como se hizo referencia, causó el saneamiento del vicio invocado como lo contempla el numeral 1º del artículo 136 del C.G.P., ateniéndose a las consecuencias que eso conllevó, por lo que no son de recibo los argumentos anotados por el recurrente, cuando después de más de seis meses alegó la existencia de un vicio que visto en su momento, se itera, decidió guardar silencio, configurándose el saneamiento del mismo.

Con todo, la decisión apelada calendada a 1º de febrero de 2022 ha de **confirmarse**, no siendo atendibles los argumentos expuestos por el apelante.

Finalmente se condenará en costas a la parte recurrente de conformidad con lo dispuesto en el numeral 1º del artículo 365 del C.G.P., fijándose como agencias en derecho la suma de \$500.000.

Por las anteriores consideraciones, el magistrado sustanciador de la Sala de Decisión Civil Familia del Tribunal Superior del Distrito de Cundinamarca,

## **RESUELVE**

**PRIMERO: Confirmar** el auto de 1º de febrero de 2022 proferido por el Juzgado Civil del Circuito de Funza, en atención a los motivos consignados en la presente decisión.

**SEGUNDO:** Condenar en costas en esta instancia al apelante, fijando como agencias en derecho por quinientos mil pesos (\$500.000).

**TERCERO:** Devuélvase el expediente físico al juzgado de origen, para lo que corresponda. Ofíciase.

## **NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE**

*(Firma electrónica)*

**ORLANDO TELLO HERNÁNDEZ**

Magistrado

Firmado Por:

**Orlando Tello Hernandez**

**Magistrado Tribunal O Consejo Seccional**

**Sala 002 Civil Familia**

**Tribunal Superior De Cundinamarca - Cundinamarca**

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: **6f40e204089f431ef0efb8966c5d9b65bcc6251f78b4c5fe6678628c0c907364**

Documento generado en 24/11/2022 02:37:30 PM

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