



Tribunal Superior Distrito Judicial de Bogotá
Sala Tercera de Decisión de Familia
Magistrada Sustanciadora: Nubia Angela Burgos Diaz

Bogotá D.C., once de mayo de dos mil veintiuno

Ref: Recurso de Súplica – Sucesión. INÉS MARIÑO DE CABRERA. RADICACIÓN N° 11001-31-10-012-1999-00912-04

El acta No. 38 del 07 de mayo da cuenta de la sesión en la cual se discutió y aprobó la presente decisión.

ASUNTO:

Se procede a resolver el recurso de súplica interpuesto por don BERNARDO CABRERA MARIÑO contra el auto proferido el 13 de octubre de 2020 por el Señor Magistrado JAIME HUMBERTO ARAQUE GONZÁLEZ.

En la referida providencia el Magistrado Sustanciador negó la declaratoria de nulidad de las providencias proferidas el 19 de julio de 2019 y 21 de enero de 2020 por las causales 1ª y 2ª del artículo 133 del Código General del Proceso, artículo 121 del mismo ordenamiento y lo previsto en el artículo 29 de la Constitución Política Nacional, al encontrar que no están reunidos los requisitos exigidos por la ley y la jurisprudencia para declararla.

Surtido el traslado, se aceptó al Señor Magistrado CARLOS ALEJO BARRERAS ARIAS el impedimento para desatar el recurso y una vez reconfirmada la Sala Dual, se decide el asunto con base en las siguientes,

CONSIDERACIONES:

El recurso de súplica, por expreso mandato del artículo 331 del Código General del Proceso, procede contra autos que por su naturaleza serían apelables y los que resuelven la admisión del recurso de apelación o casación, entre otros.

Las causales de nulidad procesal están enlistadas de forma taxativa y restrictiva, de manera que “solamente” generan invalidación total o parcial de la actuación surtida, aquellos vicios o irregularidades previstos en el artículo 133 del C.G.P., son medidas de última ratio que solamente deben ser utilizadas luego de agotar todos los mecanismos indispensables para impedir los efectos adversos que ella genera.

Sobre la nulidad que consagra el artículo 29 de la Constitución Política, según la cual **“es nula de pleno derecho, la prueba obtenida con violación del debido proceso”**, advirtió la H. Corte Constitucional en sentencia C-491-95 de fecha noviembre 2 de 1.995 que: “además de dichas causales legales de nulidad es viable y puede ser invocada la consagrada en el art. 29 de la Constitución, según la cual “es nula de pleno derecho, la prueba obtenida con violación del debido proceso”, esto es, sin la observancia de las formalidades legales esenciales requeridas para la producción de la prueba, especialmente en lo que atañe con el derecho de contradicción por la parte a la cual se opone ésta. Por lo tanto, se declarará exequible la expresión demandada con la referida advertencia.

Al mantener la Corte la expresión “solamente” dentro de la referida regulación normativa, respeta la voluntad política del legislador, en cuanto reguló de manera taxativa o específicamente las causales legales de nulidad en los procesos civiles, las cuales ahora con el cambio constitucional se encuentran adicionadas con la prevista en la norma del art. 29 a la cual se hizo referencia...” **Resaltado fuera del texto.**

Lo indicado en precedencia deja en claro que es viable alegar la nulidad prevista en el artículo 29 de la Constitución Política, únicamente, cuando se considere que se han

obtenido pruebas con violación del debido proceso, es decir, cuando se vulnera el derecho de defensa, el principio de publicidad o el derecho de contradicción de los medios probatorios, para lo cual no está previsto trámite alguno ya que la misma opera de pleno derecho, por tanto para su declaratoria no está previsto trámite incidental alguno.

El argumento que se esgrime como sustento de la causal de nulidad constitucional alegada se basa en la afirmación que se decidió la alzada interpuesta por los herederos Eduardo Cabrera Mariño y Eduardo Cabrera Torres pese a que no pagaron las expensas necesarias para tramitar el recurso, pero tal hecho no fue probado pues, por el contrario, con el envío de las copias correspondientes se presume su pago y aún en el evento de que así hubiese ocurrido era deber de los interesados poner de presente tal situación en la oportunidad procesal oportuna a más que, en manera alguna configura la nulidad probatoria a que se refiere el precepto constitucional.

En relación con el artículo 121 de la ley 1564 de 2012 que regula lo concerniente a la duración del proceso prescribe que la segunda instancia debe adelantarse en el término de seis meses a partir de la recepción del expediente en la secretaria del tribunal, so pena de ser nula de pleno derecho la actuación posterior, para cuya aplicación deben tenerse en cuenta las pautas fijadas por La Corte Constitucional¹ empezando por entender que dicho precepto no opera de forma automática y que para que el funcionario judicial pierda la competencia se requiere:

- (i) *Que la pérdida de competencia se alegue por cualquiera de las partes antes de que se profiera sentencia de primera o de segunda instancia.*
- (ii) *Que el incumplimiento del plazo fijado no se encuentre justificado por causa legal de interrupción o suspensión del proceso.*
- (iii) *Que no se haya prorrogado la competencia por parte de la autoridad judicial a cargo del trámite para resolver la instancia respectiva, de la manera prevista en el inciso quinto del artículo 121 del CGP.*
- (iv) *Que la conducta de las partes no evidencie un uso desmedido, abusivo o dilatorio de los medios de defensa judicial durante el trámite de la instancia correspondiente, que hayan incidido en el término de duración del proceso.*
- (v) *Que la sentencia de primera o de segunda instancia, según corresponda, no se haya proferido en un plazo razonable.*

Lo anterior para significar que, en efecto el legislador determinó una causal de pérdida de competencia, basándose en el transcurso del tiempo para proferir decisión de fondo, con el fin de garantizar a las partes un acceso eficaz a la administración de justicia, sin embargo, para acceder a esa declaratoria no basta únicamente el incumplimiento de dicho plazo, por un lado debe ser alegado por la parte interesada y, por el otro se deben verificar los demás factores que permitan establecer las razones por las cuales no hubo decisión en el término en mención.

Es menester precisar que en este asunto no se ha producido la declaratoria de pérdida de competencia, decisión con base en la cual puede pedirse la invalidación de lo actuado pues la nulidad derivada del vencimiento del término previsto en la mencionada disposición se produce cuando el juez actué en el proceso después de declarar la falta de jurisdicción o de competencia y es en la providencia que declare la nulidad, donde se indicará la actuación que debe renovarse. (CGP 133-1, 138 inc 2°).

Memórese que la sentencia C-443 del 25 de septiembre de 2019 al resolver sobre la exequibilidad de la mencionada norma, hizo algunas precisiones entre las cuales señaló:

¹ T-341 2018

*“(…) Según el artículo 132 del CGP, el juez debe el deber de corregir y sanear los vicios que configuren nulidades al agotarse cada etapa del proceso, vicios que no pueden alegarse en las fases siguientes, salvo que se trate de hechos nuevos. **Por su parte, según el artículo 135, esta no puede ser alegada por quien después de ocurrida la irregularidad, actúa en el proceso sin proponerla (…)**”.*

*“(…) **Teniendo en cuenta lo anterior, debe entenderse que la pérdida de la competencia y la nulidad originada en este vicio debe ser alegada antes de proferirse la sentencia, esto es, cuando expiren los términos legales contemplados en el artículo 121 del CGP.** Con ello se pone fin a la práctica denunciada en este proceso por algunos intervinientes, en la que las partes permiten el vencimiento del plazo legal y guardan silencio sobre la pérdida automática de la competencia, para luego alegar la nulidad del fallo que es adverso a una de ellas (…)”.*

“(…) Por su parte, según el artículo 136 del CGP, la nulidad se entiende saneada cuando la parte que podía alegarla no lo hizo oportunamente o actuó sin proponerla, cuando quien podía alegarla la convalidó expresamente, y cuando a pesar del vicio, el acto procesal cumplió su finalidad y no violó el derecho de defensa. Al declararse la inexequibilidad de la expresión de “de pleno derecho”, la nulidad allí contemplada puede ser saneada en los términos anteriores.” Énfasis propios.

Revisada la actuación tenemos que el recurso de apelación fue radicado en la Secretaría de la Sala el 21 de enero de 2019², en providencia del 21 de julio de 2019³ se prorrogó el término para proferir la decisión, el 18 de diciembre de 2019⁴ se solicitó al juez de primera instancia la remisión de la totalidad del proceso de Sucesión de Inés Mariño de Cabrera en calidad de préstamo, providencia en que se indicó que la resolución del recurso quedaba suspendida a partir de esa fecha y que se reanudaría una vez ingresara nuevamente al despacho con el cumplimiento de lo solicitado, para finalmente resolver la instancia el 21 de enero de 2020⁵.

Se tiene entonces que, habiéndose prorrogado la competencia de la forma indicada en el artículo 121 del Código General del Proceso el término vencía el mismo día en que empezó a correr del correspondiente mes o año (CGP 118 inc.7) y fue en la fecha en que vencía el término cuando se profirió la sentencia, de modo que para esta Sala Dual no hay duda respecto a que no se dió la pérdida de competencia por vencimiento del plazo para decidir y en tal medida la nulidad pretendida no tenía vocación de prosperidad, porque tal irregularidad procesal nunca existió.

De otra parte y en contraposición a lo que erróneamente sostiene el recurrente, la contabilización de este término de ninguna manera se afecta con el hecho de que la notificación de la providencia de que se trate se haga con posterioridad, en este caso mediante la inserción en el estado que hizo el secretario de la Sala al día siguiente a su emisión como dispone el artículo 295 del estatuto procesal.

Basten las anteriores consideraciones para que la Sala concluya que la decisión del Señor Magistrado Sustanciador se encuentra ajustada a derecho, razón por la cual se confirmará.

Por lo expuesto, **LA SALA DUAL DE FAMILIA DEL TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ, D.C.,**

RESUELVE:

PRIMERO: CONFIRMAR la decisión adoptada el trece de octubre de dos mil veinte por el señor Magistrado JAIME HUMBERTO ARAQUE GONZÁLEZ, dentro del asunto referenciado.

² 02ActadeReparto.Pdf. Archivo Digital: Carpeta Tribunal

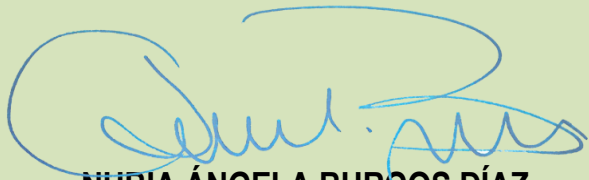
³ 05autoqueprorrogatermino.Pdf Ibidem

⁴ 07AutoqueOrdenaRequerir.PDF

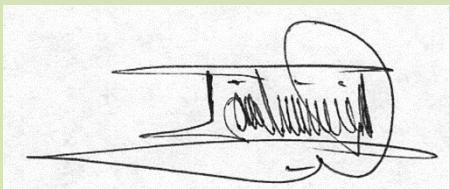
⁵ 10ProvidenciaqueRevoca.PDF

SEGUNDO: ORDENAR que en firme este proveído vuelvan las actuaciones al citado Magistrado.

Notifíquese,



NUBIA ÁNGELA BURGOS DÍAZ
Magistrada



IVÁN ALFREDO FAJARDO BERNAL
Magistrado