

Rama Judicial del Poder Público
Consejo Seccional de la Judicatura del Atlántico
Tribunal Superior del Distrito Judicial de Barranquilla
Sala Quinta Civil-Familia

Magistrada Sustanciadora:
GUIOMAR PORRAS DEL VECCHIO

Código. 08001315300620170004801
Rad. Interno. **43168**

Barranquilla, diecisiete (17) de agosto de dos mil veintiuno (2021).

Se resuelve por este proveído el recurso de apelación interpuesto por el apoderado judicial de Grama Construcciones S.A, frente al auto fechado septiembre 23 de 2019, proferido por el Juez Sexto Civil del Circuito de Barranquilla, dentro del proceso declarativo promovido por Ernesto Carlos Tenorio Suárez; contra Fiduciaria Bancolombia S.A., Fideicomiso PA Torres del Prado, Grupo Andino Marín Valencia Construcciones S.A. en adelante Grama Construcciones S.A. y Eduardo Ripoll & Cia. Ltda. Arquitectos Ingenieros Contratistas.

I. ANTECEDENTES

1.1. La demandada Grama Construcciones, promovió incidente de nulidad de todo lo actuado a partir del auto de 26 de marzo de 2019, dentro del proceso verbal declarativo iniciado en su contra por Ernesto Carlos Tenorio Suárez, con fundamento en hechos que expuso de la siguiente manera:

1.2. El Juzgado Sexto Civil del Circuito decretó probada la excepción previa de falta de jurisdicción para seguir conociendo del presente proceso y ordenó su envío a los Juzgados Administrativos de Barranquilla, para lo cual impuso en cabeza de la parte actora, el aporte de las expensas necesarias para la reproducción del expediente, carga que debía cumplirse dentro del término de 30 días, so pena de declaratoria de Desistimiento Tácito para dicha actuación

Incumplida la carga por el demandante, no se hizo posible el envío del expediente a la jurisdicción contenciosa administrativa, razón por la que reprocha el incidentante que el juzgado continúe con la actuación profiriendo auto mediante el cual admite reforma de la demanda, en lugar de aplicar los efectos procesales del desistimiento tácito.

1.3. Del mencionado incidente se corrió traslado al demandante, quien luego de poner de presente que Grama Construcciones no invocó de manera expresa causal de nulidad alguna, explicó que con la reforma de la demanda desistió de plano de las pretensiones relacionadas con las resoluciones 1565 de 2008 y 11626 de 2008, por lo que ningún sentido tiene declarar el desistimiento tácito respecto de estas.

1.4. Seguidamente, por auto de fecha septiembre 23 de 2019, el Juez de primer grado resolvió rechazar de plano el incidente propuesto tras advertir que Grama Construcciones S.A., no había invocado ninguna causal de nulidad y, en todo caso precisó que el requerimiento contenido en la providencia referenciada no tenía como finalidad asignar una carga al demandante, pues el no pago de las expensas relacionadas no impedía la continuación del proceso, por cuanto el adelantamiento de tal diligencia era potestativa de aquel, y era él quien decidía si deseaba activar el aparato judicial para discutir lo relativo a la legalidad de las mentadas resoluciones.

1.5. En desacuerdo, Grama Construcciones formuló recurso de apelación frente a la decisión adoptada por el Juez A quo, resaltando que su solicitud se encuentra fundamentada en la causal contenida en el numeral 1 del artículo 133 del C.G del P.

Alegó que a su juicio el despacho se contradijo al requerir al demandante para el cumplimiento de una carga y después alegar que esa no fue su intención,

indicando en oposición a lo argumentado por dicha autoridad, que del pago de las expensas necesarias para la reproducción del expediente sí dependía la continuación del proceso, pues declarada la falta de jurisdicción ello era indispensable para que el proceso pudiera ser conocido por el Juez Contencioso Administrativo.

Finalmente señaló, que dentro del asunto no fue objeto de discusión si era o no potestad del demandante presentar su demanda ante la jurisdicción Contencioso Administrativo, lo que se discute es, si al demandante se le impuso determinada carga procesal y no la cumplió, debe por tanto imponérsele la consecuencia procesal correspondiente, que para el caso se concreta a la terminación del proceso por desistimiento tácito.

1.6. Puesto en conocimiento del demandante el recurso formulado, este solicitó su rechazo tras estimar que la conducta de su contraparte era temeraria, pues pretende que el Ad quem dé al proveído calendado marzo 26 de 2019 un alcance que no tiene, valga decir el desistimiento de la demanda, cuando en realidad solo es respecto de las pretensiones relacionadas con las resoluciones No. 1556 de 2008 y No. 1126 de 2008.

Trajo a colación que la Corte Suprema de Justicia de manera específica, en conflicto de competencia promovido por el juez de instancia, determinó que a quien compete conocer del proceso es al Juzgado Sexto Civil del Circuito, por lo que acoger la posición del impugnante iría en contrario, incluso, de lo ya declarado por el Tribunal de cierre.

Adujo que se debe llamar la atención al demandado, pues solo con la formulación del recurso expresó la causal sobre la cual funda su pretensión anuladora, empero, en todo caso no puede darse al plurimencionado auto una interpretación diferente a la que textualmente tiene.

1.7. Acto seguido, el juez de conocimiento concedió el recurso de apelación presentado y así, llegado el asunto a esta superioridad, se procede a resolver, previas las siguientes,

II. CONSIDERACIONES

2.1. Las nulidades, son irregularidades que se presentan en el marco de un proceso y que están estrechamente relacionadas con el desconocimiento de la garantía constitucional al debido proceso, a las cuales, dependiendo de su gravedad, el legislador les ha atribuido la consecuencia de invalidar la actuación que, con posterioridad a su ocurrencia se haya adelantado.

Ahora, como lo que se pretende con su consagración es asegurar que los sujetos procesales intervinientes en el proceso gocen de todas las garantías de un juicio justo, compete en principio, a quien se estime afectado, alegarla, ello sin perjuicio del deber que tiene el juez de ejercer control de legalidad agotada cada etapa procesal.

Para tales efectos, señala el art. 135 del C.G. del P., que, la parte que alegue una nulidad además de tener legitimación para proponerla, debe expresar la causal invocada y los hechos en que la fundamenta.

En el caso particular lo primero que observa el despacho, es que, en apariencia el apelante al momento de formular su solicitud de nulidad, dejó de expresar la causal concurrida, siendo dicha situación el argumento central por el cual el juez de primer grado rechazó la nulidad.

Tal como se viene anotando, las nulidades procesales fueron ideadas como herramientas para encausar el proceso, sin embargo, su naturaleza es taxativa, lo cual se traduce en que solo se puede hablar de nulidad procesal en

determinados casos, razón está por la que se exige a quien la invoque, que manifieste de manera expresa la causal.

En ese sentido lo primero que se debe tener claro es que la obligación de expresar la causal invocada, más que entenderse en su sentido literal, de indicar el número de la causal advertida, lo que pretende exigir, es que por parte del promotor se realice la labor hermenéutica de precisar su solicitud a los aspectos que puntualmente dan lugar a una nulidad.

Y ello tiene su génesis en evitar que por cuestiones intrascendentes se alegue la presencia de nulidades inexistentes.

Aclarado lo anterior, a efectos de determinar la viabilidad de incidente de nulidad promovido, basta con interpretar los hechos que a juicio del solicitante constituyen una nulidad, frente a las causales relacionadas en el art. 133 del C.G de P.

En ese sentido volviendo sobre el escrito genitor, se advierte que lo primero que se relacionó por el incidentalista es que el Juez a quo mediante auto de fecha 26 de marzo de 2019, declaró probada la excepción previa de falta de jurisdicción y, con posterioridad a ello emitió dos providencias.

El Código General del Proceso, establece en el numeral primero del artículo 133, como causal de nulidad el hecho que el juez actúe en el proceso después de declarar la falta de jurisdicción o competencia.

Bajo tal premisa resulta claro que, aun cuando la parte demandada no enunció en su escrito el número de la causal de nulidad invocada, sí manifestó de manera concreta y puntual el aspecto que bajo su criterio da lugar a la declaratoria de la misma.

Situación que al no ser advertida por el señor Juez Sexto Civil del Circuito, compele a esta judicatura realizar el estudio de fondo de la nulidad invocada.

Una vez leído los hechos que fundamentan el incidente, se observa que le corresponde a esta instancia judicial desatar las siguientes situaciones: Determinar si en efecto el Juzgado declaró que carecía de jurisdicción para conocer del proceso, y en consecuencia, sí podía o no admitir reforma de la demanda y, en segundo lugar, si conteniendo tal providencia una carga procesal para el demandante y no haber cumplido con esta, le correspondía al juzgado de origen declarar el desistimiento tácito.

A efectos de zanjar la discusión se estima pertinente transcribir la parte resolutive de la providencia cuya lectura ha generado el debate incidental.

“ (...) SEGUNDO: Declarar como probada la excepción previa de falta de jurisdicción de este juzgado para conoce de la ineficacia de las resoluciones No. 1565 de 2008 y 11626 de 2008 expedidas por el IDU, propuestas por la demandada FIDUCIARIA BANCOLOMBIA S.A., en consideración a lo expuesto en la parte motiva de esta providencia.

TERCERO: Como consecuencia de la declaración anterior, la parte demandante contará con el término de 30 días para aportar las expensas suficientes para reproducir el expediente en su totalidad so pena de la aplicación del desistimiento tácito para esta actuación en particular.

CUARTO: Una Vez verificado el cumplimiento de la carga impuesta en el numeral anterior REMITASE copia del expediente para que sea repartido ante los Jueces Administrativos quienes a su turno estarán facultados para conocer respecto de las pretensiones que están relacionadas con las resoluciones No. 1565 de 2008 y 11626 de 2008 expedidas por el IDU...”

Analizado con detenimiento lo anterior, denota este despacho las siguientes situaciones, si bien es cierto el Juzgado cuya decisión se censura, declaró que carecía de jurisdicción, no se puede pasar por alto, por mostrarse evidente, que dicha falta de jurisdicción se restringió a las pretensiones contenidas en los numerales 4 y 5, y que son las relacionadas con la ineficacia de las resoluciones 1565 de 2008 y 11626 de 2008.

Luego entonces, distinto de lo planteado por el impugnante, la incapacidad del operador judicial de primera instancia para seguir conociendo del proceso se circunscribía de manera categórica a las súplicas formuladas con relación a la ineficacia de las resoluciones 1565 y 11626, lo cual no puede entenderse extensivo, de manera tácita o expresa, para el resto de pretensiones insertas en el escrito de demanda.

Bajo tal consideración entonces resulta apenas notorio que no le asiste equívoco alguno al juzgado censurado, cuando afirma que le asiste plena competencia para seguir conociendo del presente proceso, excluyendo por supuesto las pretensiones número 4 y 5 del libelo demandatorio.

Es por tal circunstancia fáctica y procesal que no se avizora la comisión de yerro legal frente a la decisión de admitir la reforma de la demanda arriada por la parte activa, más aún, cuando en tal instrumento se prescinde de las pretensiones relacionadas con las resoluciones 1565 de 2008 y 11626 de 2008, frente a las cuales como ya se advirtió, el mismo A quo había declarado la falta de jurisdicción de manera específica.

De suerte que no son de recibo los argumentos del impugnante con relación al vicio de nulidad que supuestamente comportaba el hecho de haberse admitido la reforma de la demanda, porque para tales efectos el Juzgado de instancia sigue conservando competencia.

Continuando con los argumentos expuestos por el apelante, se tiene que pretende se declare que operó el desistimiento tácito dentro del asunto, en la medida que impuesta al demandado la carga procesal de aportar las expensas necesarias para la reproducción del expediente e incumplida esta por el compelido, correspondía al Juez de instancia imponer la sanción que legalmente había anunciado.

Sea destacable en este punto y a fin de reforzar la idea que viene construyéndose en líneas anteriores, que quien ha entrado en evidente contradicción sin duda alguna ha sido el incidentante. Ello, debido a que el requerimiento contenido en la providencia transcrita no tiene los efectos generales que pretende anexarle Grama Construcciones, pues otra vez, obsérvese que la decisión del juez se refiere específicamente a la actuación relacionada con las pretensiones 4 y 5 de la demanda inicial.

Así, señala el numeral 1 del Art. 317 del C.G. del P., norma cuyos efectos se reclaman que,

“1. Cuando para continuar el trámite de la demanda, del llamamiento en garantía, de un incidente o de cualquiera otra actuación promovida a instancia de parte, se requiera el cumplimiento de una carga procesal o de un acto de la parte que haya formulado aquella o promovido estos, el juez le ordenará cumplirlo dentro de los treinta (30) días siguientes mediante providencia que se notificará por estado.

Vencido dicho término sin que quien haya promovido el trámite respectivo cumpla la carga o realice el acto de parte ordenado, el juez tendrá por desistida tácitamente la respectiva actuación y así lo declarará en providencia en la que además impondrá condena en costas”.

Denótese que el requerimiento a que hace referencia tal normativa no se refiere exclusivamente al desistimiento de la demanda, pues dicha sanción también se predica de concretas actuaciones promovidas a instancia de parte,

sin que implique con ello la terminación del proceso, como lo sería por ejemplo el caso del llamamiento en garantía.

En ese orden de ideas, es claro que, al no cumplirse la carga impuesta en la providencia mencionada, el despacho debería tener como desistidas tácitamente las pretensiones 4 y 5 del petitum, las cuales en todo caso ya no podrían ser objeto de análisis por el A quo a causa de su falta de jurisdicción.

Empero, como antes incluso de cumplirse el término de 30 días, el actor reformó la demanda, modificando de manera específica las pretensiones relacionadas con las resoluciones expedidas por el IDU a las que se ha hecho referencia, es claro que el hilo procesal para la continuación del proceso es el impuesto por dicha reforma y no por la demanda inicial, tal como de manera acertada lo estimó el Juzgado Sexto Civil del Circuito

Al tamiz de tales consideraciones, sin fundamento plausible e injustificada como se muestra la nulidad formulada por Grama Construcciones, concierne a este despacho modificar la decisión apelada, en punto a realizar la declaración acá referida.

III. DECISIÓN

Por todo lo expuesto, el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Barranquilla, Sala Quinta Unitaria Civil-Familia de decisión, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley,

RESUELVE:

PRIMERO. Modificar el auto fechado septiembre 23 de 2019, proferido por el Juez Sexto Civil del Circuito de Barranquilla, dentro del proceso declarativo promovido por Ernesto Carlos Tenorio Suárez contra Fiduciaria

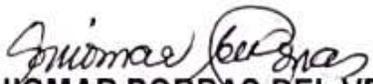
Bancolombia S.A., Fideicomiso PA Torres del Prado, Grupo Andino Marín Valencia Construcciones S.A. -Grama Construcciones S.A.- y Eduardo Ripoll & Cia. Ltda. Arquitectos Ingenieros Contratistas, y en su lugar disponer:

“1. Declarar no probada la nulidad propuesta por el apoderado judicial de Grama Construcciones S.A., por las razones expuestas en la parte motiva de esta providencia”.

SEGUNDO. Condenar en costas a Grupo Andino Marín Valencia Construcciones S.A. -Grama Construcciones S.A.- en la suma de un (1) salario mínimo mensual legal vigente.

TERCERO. Remitir la actuación al juzgado de origen, una vez ejecutoriado este proveído.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE.


GUIOMAR PORRAS DEL VECCHIO

Magistrada Sustanciadora

Guiomar Elena Porrás Del Vecchio
Magistrado(a)
Tribunal Superior Sala Civil-Familia

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: **4baf7c944d4c0f0ce4b21e12f87941346858f820db0af0fcf956f37d7a820e73**
Documento firmado electrónicamente en 17-08-2021

Valide éste documento electrónico en la siguiente URL:
<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/Justicia21/Administracion/FirmaElectronica/frmValidarFirmaElectronica.aspx>