

TRIBUNAL SUPERIOR DE MEDELLÍN
SALA DE DECISIÓN CIVIL

MAGISTRADA SUSTANCIADORA
ALBA LUCÍA GOYENECHE GUEVARA

Bogotá D. C., treinta (30) de noviembre de dos mil veintitrés (2.023).

Radicación	05 266 31 03 003 2021 00130 02
Proceso	Ejecutivo con garantía real
Demandantes	Beatriz Elena Arango Rozo y Gloria Inés Arango Rozo
Demandados	Gilberto Gil Corrales y Luz Dary Chavarría Moncada
Tema	Apelación auto que rechaza nulidad
Decisión	Confirma proveído
Rdo. interno	105-23
Providencia No.	199-23

I. ASUNTO A RESOLVER

Procede el Despacho a resolver el recurso de apelación interpuesto por la apoderada de la parte demandada contra el auto del 19 de septiembre del año 2023 emitido por la Juez Tercera Civil del Circuito de Envigado, mediante el cual rechazó de plano la nulidad propuesta por el extremo pasivo.

ANTECEDENTES

1. La juez *a quo*, en el proveído materia de censura, señaló para fundamentar su decisión, que en el proceso se adelantaron todas las etapas y se emitió sentencia, sin embargo, Luz Dary Chavarría Moncada, a través de apoderada, en ningún momento previo a la sentencia interpuso nulidad y una

vez emitida la sentencia, tampoco propuso apelación. Por tanto, frente a las nulidades que alega Luz Dary Chavarría Moncada se presentó el fenómeno de la preclusión (Archivo 85, C01Primera instancia).

2. La apoderada de la demandada, contra la anterior decisión, promovió el recurso de apelación argumentando que *“...la Juez de instancia, carece de fundamento objetivo al resolver la acción de nulidad, interpuesta el día 28 de agosto de 2023, siendo su decisión el producto de una actuación arbitraria y caprichosa que trae como consecuencia la vulneración de los derechos fundamentales de mi poderdante incurriendo en una vía de hecho....La Juez de instancia no dio una respuesta de fondo a la acción de nulidad presentada a este despacho, teniendo en cuenta que se invocó la nulidad del artículo 133 Numeral 5° DEL C. GENERAL DEL PROCESO esto es, la nulidad que se presenta “CUANDO SE OMITEN LAS OPORTUNIDADES, PARA SOLICITAR DECRETAR O PRACTICAR PRUEBAS, O CUANDO SE OMITE LA PRACTICA DE UNA PRUEBA QUE DE ACUERDO CON LA LEY SEA OBLIGATORIA” y “La prevista por el Art. 29 de la C. POLÍTICA, o NULIDAD CONSTITUCIONAL DE PLENO DERECHO POR VIOLACIÓN AL DEBIDO PROCESO POR CUANTO, “... NADIE PODRÁ SER JUZGADO SINO CONFORME A LAS LEYES PREEXISTENTES AL ACTO QUE SE LE IMPUTA”...”.* (Archivo 87. C01Primera Instancia).

3. El juzgador de primer grado en auto del 12 de octubre del año en curso concedió la alzada.

Para resolver se CONSIDERA:

1. Es admisible el trámite de la alzada por expresa previsión del artículo 321, numeral 6º. del Código General del Proceso.

2. Oportunidad y trámite de las nulidades. Señala el artículo 134 del ordenamiento procesal civil, que “las nulidades podrán alegarse en cualquiera de las instancias antes de que se dicte sentencia o con posterioridad a ésta, si ocurrieren en ella”.

Por su parte el canon 135, inciso 2º del mismo ordenamiento prevé que “No podrá alegar la nulidad ...(...) 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”. Señalando también en el último inciso que el juez rechazará de plano la solicitud de nulidad que se funde en hechos que pudieron alegarse como excepciones previas, o la que se proponga después de saneada o por quien carezca de legitimación.

De otra parte, el artículo 136 *ibidem*, indica que la nulidad se sana (entre otras causas) cuando la parte que podía alegarla no lo hizo oportunamente o actuó sin proponerla (numeral 1).

3. Caso concreto. Adentrándonos en el *sub judice*, encuentra la Sala que la negativa del juez de primera instancia a dar trámite a la nulidad invocada por la apoderada de los demandados no luce arbitraria ni caprichosa, pues refulge con claridad que la causal invocada no se suscitó después de proferida la sentencia. Por tanto, su proposición resultó inoportuna y fuera de término, ya que al fundarse en hechos que se presentaron antes del fallo que selló la instancia, y no haberse alegado en las oportunidades pertinentes y por los medios adecuados para ello, no había lugar a darle trámite a la nulidad, tal como lo consagran las normas citadas.

Obsérvese lo siguiente:

3.1. En primer lugar, tanto el mandamiento de pago de fecha 10 de septiembre de 2021 (Archivo 11, carpeta 01primerainstancia), como el auto que lo modificó, datado 7 de marzo de 2022 (Archivo 11, carpeta 01primerainstancia), adquirieron ejecutoria sin que dentro de la oportunidad que tuvo la demandada se hubiere formulado recurso de reposición. Su defensa frente a los dos proveídos se encaminó a proponer excepciones que fueron analizadas y resueltas en la sentencia (Archivos 75, 76, 77. Carpeta 01Primera instancia).

En los escritos que ambos demandados presentaron para promover su defensa, solo se encuentra que el demandado Gilberto Gil Corrales solicitó pruebas (Archivos 42. Carpeta 01Primera instancia), las cuales fueron definidas en el

auto del 26 de mayo de 2023 que las decretó y fijó fecha para la práctica de la audiencia prevista en los artículos 372 y 373 del C.G.P. (Archivos 61. Carpeta 01Primera instancia).

Por su parte la demandada Luz Dary Chavarría Moncada no solicitó práctica de pruebas en su memorial de proposición de excepciones (Archivos 51. Carpeta 01Primera instancia).

Es por ello que en el decreto de pruebas no hubo ningún pronunciamiento en relación con la señora Chavarría Moncada.

La decisión de apertura de pruebas no fue censurada por ninguno de los extremos litigiosos, siendo el término de ejecutoria la oportunidad para reclamar si consideraban que se les estaba desconociendo la solicitud de algún medio probatorio, o negando una prueba pedida. Al guardar silencio las partes, se colige su conformidad con lo decidido por el juez y adquirió firmeza la decisión.

3.2. Por lo anterior, no había lugar a atender una nulidad que reclama sobre actos procesales practicados antes del fallo de primera instancia, y volver sobre una etapa que se surtió cabalmente, antes de la sentencia, y que no fue censurada por las partes en oportunidad.

3.3. La juez *a quo*, expuso de manera razonable por qué no resultaba procedente tramitar la solicitud de nulidad invocada.

Y es que no había lugar a reabrir, luego de proferida la sentencia que no fue apelada, un debate probatorio que fue practicado, o dar nuevas oportunidades de defensa a la demandada, cuando no se solicitaron pruebas oportunamente, o las pedidas fueron negadas con justificación, habiendo fenecido tal oportunidad, conforme el trámite que la ley consagra.

4. En consecuencia, no se demostró la configuración de los presupuestos necesarios para considerar que debió atenderse la nulidad prevista en el

artículo 133, numeral 5 del C.G.P., puesto que no se invocó antes de proferirse sentencia, siendo tal la oportunidad para proponerla al fundarse en hechos anteriores a la misma.

En tal virtud, será confirmada la decisión motivo de alzada, sin condena en costas por no aparecer causadas.

DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, el **TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE MEDELLÍN**, en Sala Unitaria de Decisión Civil,

RESUELVE:

PRIMERO. - CONFIRMAR el auto del 19 de septiembre del año 2023 proferido por la Juez Tercera Civil del Circuito de Envigado, mediante el cual se rechazó la nulidad propuesta por la parte demandada.

SEGUNDO. - Sin condena en costas por no aparecer causadas.

TERCERO. - En firme lo aquí resuelto, vuelvan las diligencias al Juzgado de origen.

Notifíquese y cúmplase,

ALBA LUCÍA GOYENECHE GUEVARA

MAGISTRADA

Firmado Por:
Alba Lucia Goyeneche Guevara
Magistrada
Sala 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: **a8f23f2d42fba0d77ec6a3816aa972162bb341375b784dd0e85b4d583ca1f97a**

Documento generado en 30/11/2023 01:00:41 PM

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