



TRIBUNAL SUPERIOR DE MEDELLÍN
SALA DE DECISIÓN CIVIL

MAGISTRADA SUSTANCIADORA
ALBA LUCÍA GOYENECHE GUEVARA

Medellín, diez de julio de dos mil veintitrés.

Radicación n°.	05001 31 03 002 2021 00509 02
Proceso.	Divisorio
Demandantes.	Martha Nelly Betancur Quintero, Silvia Marleny Lopera Betancur y Ángela Yaneth Lopera Betancur
Demandada.	María Celina Lopera Buitrago
Procedencia.	Juzgado Segundo Civil del Circuito de Medellín
Decisión.	Revoca auto. Declara nulidad.
Tema.	La ley establece que cuando se omiten las oportunidades para solicitar, decretar o practicar pruebas, se incurre en nulidad.
Rdo. interno.	040-23
Interlocutorio No.	126-23

ASUNTO A RESOLVER

Procede el Despacho a resolver la apelación formulada por la parte demandada en contra de las decisiones de fecha 27 de julio de 2023, mediante las cuales se negó la nulidad por ella deprecada, con fundamento en el numeral 5º del artículo 133 del C. General del Proceso; y se declaró de división por venta del bien inmueble objeto del litigio, dentro del proceso Divisorio que formularon Martha Nelly Betancur Quintero, Silvia Marleny Lopera Betancur y Ángela Yaneth Lopera Betancur frente a María Celina Lopera Buitrago.

ANTECEDENTES

Martha Nelly Betancur Quintero, Silvia Marleny Lopera Betancur y Ángela Yaneth Lopera Betancur promovieron demanda divisoria en contra de María Celina Lopera Buitrago, pretendiendo la división por venta en pública subasta del inmueble con matrícula inmobiliaria 01N-456683 de la Oficina de Registro de Instrumentos Públicos de Medellín, Zona Norte.

Expusieron que dicho bien había sido adquirido por las demandantes, por adjudicación en proceso de sucesión de su esposo y padre, RAFAEL ALBERTO

LOPERA BUITRAGO, protocolizada mediante Escritura Pública No. 2.659 del 14 de noviembre de 2019 de la Notaría Primera del Círculo de Medellín, quienes no estaban interesadas en mantenerse en indivisión. Además, la demandada se negó a realizar una división de común acuerdo, y había realizado mejoras al bien, sin autorización de todos los comuneros y sin los permisos legales correspondientes.

La demanda fue admitida el 31 de enero de 2022 (Archivo 07), y una vez notificada la convocada (Archivo 08), ésta se pronunció frente a los hechos de la demanda proponiendo varias excepciones de fondo, entre ellas, la prescripción adquisitiva de dominio del bien objeto del proceso.

Por providencia del ocho de julio de 2022, el Juzgado de primera instancia, después de desatar el recurso interpuesto por la accionada, repuso parcialmente la decisión cuestionada, resolviendo solo impartir trámite a la mencionada excepción, pero negando el trámite de las demás, considerando que en la sentencia en la que la Corte Constitucional había examinado la constitucionalidad del artículo 409 del Código General del Proceso, solo había hecho referencia a la aludida excepción, como procedente dentro del trámite divisorio (Archivo 22).

En la providencia censurada, se corrió traslado de la excepción de prescripción a la parte actora y se indicó que, vencido dicho interregno, decidiría sobre las demás pruebas solicitadas por la parte demandada y que no fueron decretadas.

Esta decisión, fue confirmada por esta Corporación mediante proveído del 22 de marzo de 2023.

Luego, por auto del 31 de marzo de 2023, la juez a quo dispuso dar cumplimiento a lo resuelto por el Tribunal y fijó fecha para realizar audiencia el día 27 de abril de 2023 a las nueve de la mañana. Allí señaló, que no habría lugar a decretar pruebas adicionales a las ya decretadas por el juzgado, correspondientes a la excepción de mérito denominada prescripción adquisitiva de dominio.

En la celebración de la audiencia, el apoderado de la parte demandada sostuvo que ya se había presentado la contradicción al dictamen pericial, respecto de la pretensión de división por venta, no obstante, se encontraban pendientes por decretar las demás pruebas deprecadas, que hacen relación con la excepción de prescripción, sobre las cuales no había pronunciamiento por parte del Juzgado. A pesar de la mencionada advertencia, la funcionaria de primer grado procedió a resolver la excepción de prescripción adquisitiva, negando las pruebas reclamadas, pero además decretó la división por venta del bien inmueble de propiedad de los comuneros.

En la misma diligencia, el apoderado que representa los intereses de la demandada, solicitó la nulidad de lo actuado con fundamento en el numeral 5º del artículo 133 del C. General del Proceso, por cuanto nada se había definido por el juzgado de primera instancia respecto de las pruebas pedidas en debida oportunidad.

Arguyó que el juzgado omitió decretar y practicar las pruebas relacionadas con la excepción propuesta de prescripción adquisitiva de dominio. En su sentir, nunca hubo un pronunciamiento adecuado sobre las pruebas peticionadas, específicamente de la prueba documental allegada y la testimonial solicitada, debiendo indicar cuales valoraría y cuales descartaría.

Dijo que la parte demandada fue sorprendida con la decisión que tomó el juzgado, puesto que este ya había advertido que una vez fuera resuelto el recurso de alzada por parte del superior, frente a la procedencia de las excepciones propuestas, se procedería a resolver sobre las pruebas solicitadas. De otro lado, interpuso recurso de reposición y en subsidio de apelación contra la declaratoria de la división por venta.

La solicitud de nulidad fue negada, arguyendo que, como contra el auto del 31 de marzo de 2023, mediante el cual se advirtió que no habría lugar a decretar pruebas adicionales a las ya decretadas por el juzgado, no se interpusieron los recursos pertinentes, esta se saneó.

CONSIDERACIONES

1. **De la nulidad procesal.** Esta figura fue instituida por el legislador como el mecanismo a través del cual se pueden remediar las irregularidades procesales, con el fin de procurar el enderezamiento del trámite en la forma que legalmente se establece, en aras de permitir que pueda dictarse una decisión de fondo; sin embargo, solo es viable alegar las causales que expresamente fueron enunciadas en el precepto 133 del Código General del Proceso, ante el acogimiento del principio de la **taxatividad en materia de nulidades**, según el cual, "*sin norma expresa no hay nulidad*" (*pas de nullité sans texte*).

Igualmente, se reguló la oportunidad, trámite y requisitos que deben observarse, por la parte que pretenda formular solicitud en este sentido en los artículos 134 y 135 del mismo compendio normativo.

Finalmente, en los preceptos 135, 136 y 137 del citado Código, se establecieron los casos en los cuales se entiende saneada la nulidad que eventualmente haya podido configurarse en el trámite procesal, así como los efectos de su declaratoria.

2. Caso concreto. En el sub júdice, se recurrieron dos decisiones de primera instancia, la primera, frente al negativa de declarar la nulidad de lo actuado, al tenor de lo dispuesto en el numeral 5º del artículo 133 del C. General del Proceso, y, segundo, frente a la declaratoria de la división del bien inmueble objeto del proceso. Teniendo en cuenta lo anterior, se orientará esta Corporación en primera medida a la resolución de la alzada formulada contra la negativa de declarar la nulidad, puesto que, de salir avante, carecería de objeto resolver el segundo reparo.

En efecto, del análisis al trámite procesal adelantado en este asunto, se tiene que, al momento de contestarse la demanda por parte de la accionada, además de proponer excepciones de fondo, peticionó, entre otras, que se tuviera en cuenta la prueba documental allegada y se decretaran unos testimonios, con el fin de acreditar la posesión material con el ánimo de señora y dueña de la demandada, con exclusión de las demandantes.

Además, se observa que, mediante proveído del ocho de julio de 2022, el Juzgado de primer grado, después de haber decidido dar trámite a la excepción de prescripción adquisitiva de dominio, corrió traslado de la misma a la actora e indicó que, vencido dicho interregno, decidiría sobre las demás pruebas solicitadas por la parte demandada y que no fueron decretadas.

Así mismo, en audiencia del primero de diciembre de 2022, donde se practicó la contradicción del dictamen pericial aportado por la parte promotora de la acción, se expuso por parte de la funcionaria de primer grado que, de acuerdo con la decisión que se tomara por parte de esta Corporación frente al recurso que se estaba surtiendo, se definiría si había lugar a decretarse las pruebas solicitadas por la parte demandada respecto de la excepción de mérito que se había aprobado u ordenado valorar, o de todas, de acuerdo a lo resuelto por el superior.

Posteriormente, se emitió el auto del 31 de marzo de 2023, en donde la a quo dispuso dar cumplimiento a lo resuelto por el Tribunal y fijó para realizar audiencia el día 27 de abril de 2023 a las nueve de la mañana. Allí señaló expresamente que, ***“no habrá lugar a decretar pruebas adicionales a las ya decretadas por el juzgado, es decir, las correspondientes a la excepción de mérito planteada de Prescripción Adquisitiva de Dominio”***. (Negrilla intencional).

Como puede evidenciarse, la juez de primera instancia en esta providencia dio por establecido que ya habían decretado las pruebas peticionadas por la parte demandada, en lo atinente a la excepción de prescripción adquisitiva de dominio, lo cual no es cierto, si se verifica lo actuado dentro del proceso y que se acaba de relacionar; pues siempre se estuvo por la parte apelante a la espera de la decisión

Radicación No. 05001-31-03-002-2021-00509-02
de segunda instancia para conocer la decisión del a quo sobre las demás pruebas, como lo había anunciado.

Es decir, como lo advirtió el recurrente, brilla por su ausencia decisión en este asunto referente al análisis de la procedencia y conducencia de las pruebas peticionadas por la parte accionada, relacionadas con la excepción de prescripción adquisitiva. Claro, no había lugar a decretar pruebas respecto de las demás excepciones propuestas por la demandada, pues como se dijo, son improcedentes en este juicio divisorio, sin embargo, no sucede lo mismo respecto de la citada excepción de fondo.

Con todo, no se está cuestionando en el sub júdice la decisión del juzgado de primera instancia en torno a la procedencia, pertinencia o utilidad de la prueba, sino la omisión o ausencia de su decreto, lo que viola el derecho a la prueba de la parte interesada.

Por esta razón, no es de recibo para la Sala el argumento plasmado en el auto del 31 de marzo de 2023, que negó las pruebas deprecadas, lo cual condujo al apoderado de la señora María Celina Lopera Buitrago a interponer los recursos puesto que, el proveído censurado debe entenderse respecto de las pruebas peticionadas con relación a las excepciones denominadas “*confusión, enriquecimiento sin causa, temeridad y mala fe y genérica*”.

Significa lo anterior, que en este caso el juez de primera instancia omitió la oportunidad para decretar y practicar pruebas, que fueron oportunamente solicitadas por la parte accionada en la contestación. Efectivamente, dicha irregularidad, como lo aduce la parte recurrente, se encuentra enlistada en el precepto 133, numeral 5o del Código General del Proceso como causal de nulidad, en los siguientes términos:

“5. Cuando se omiten las oportunidades para solicitar, decretar o practicar pruebas, o cuando se omite la práctica de una prueba que de acuerdo con la ley sea obligatoria.”

En esa medida, debe indicarse que, esta omisión vulnera los derechos al debido proceso, defensa y contradicción de la demandada, y, por ende, se hace necesario tomar las medidas necesarias para su protección.

CONCLUSIÓN.

En consecuencia, se revocará la decisión apelada, para en su lugar, decretar la nulidad de lo actuado en este proceso, a partir del 27 de abril de 2023, fecha en que fue proferido el auto que decretó la venta en pública subasta del bien objeto

Radicación No. 05001-31-03-002-2021-00509-02
de división; por haberse configurado la causal contemplada en el numeral 5º del artículo 133 del C. General del Proceso, de manera que, previo a la decisión sobre la procedencia de la división, emita una decisión frente a las pruebas peticionadas y que se relacionan con la excepción de prescripción adquisitiva de dominio.

Como se dijo, no se resolverá el recurso formulado frente a la decisión de declarar la división por venta del bien inmueble de propiedad de las comuneras, pues ante la nulidad decretada carecería de objeto una decisión al respecto.

Sin condena en costas, dado el resultado del recurso.

DECISIÓN

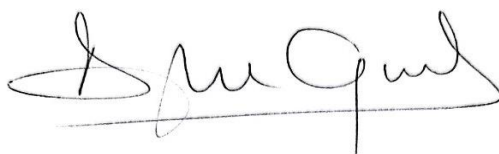
En mérito de lo expuesto, LA SALA UNITARIA DE DECISIÓN CIVIL DEL TRIBUNAL SUPERIOR DE MEDELLÍN,

RESUELVE

PRIMERO. DECRETAR LA NULIDAD del auto proferido por el JUZGADO SEGUNDO CIVIL DEL CIRCUITO DE ORALIDAD DE MEDELLÍN el 27 de abril del presente año, en el cual se decretó la venta en pública subasta del bien objeto de división, por haberse configurado la causal contemplada en el numeral 5º del artículo 133 del C. General del Proceso, de manera que, previo a la decisión sobre la procedencia de la división, emita una decisión frente a las pruebas peticionadas y que se relacionan con la excepción de prescripción adquisitiva de dominio, dentro del proceso DIVISORIO instaurado por Martha Nelly Betancur Quintero, Silvia Marleny Lopera Betancur y Ángela Yaneth Lopera Betancur frente a María Celina Lopera Buitrago.

SEGUNDO. Sin condena en costas, dado el resultado del recurso.

NOTIFÍQUESE Y DEVUÉLVASE.



ALBA LUCÍA GOYENECHÉ GUEVARA
Magistrada

Firma escaneada exclusiva para decisiones de la Sala Tercera de Decisión Tribunal Superior de Medellín, conforme el artículo 105 del Código General del Proceso, en concordancia con las disposiciones de la Ley 2213