

Auto N°: AI-106
Proceso: Verbal
Demandante: Luis Eduardo Cifuentes Montoya
Demandado: Aurelio Salazar Álzate
Radicado: 05001 31 03 004 2019 00375 01
Asunto: Nulidad por indebida notificación.
Tema: Oportunidad para interponer la nulidad. Omisión en el decreto de pruebas al momento de resolver de fondo la irregularidad clamada es causal de nulidad.

**TRIBUNAL SUPERIOR
DISTRITO JUDICIAL DE MEDELLÍN
-SALA UNITARIA DE DECISIÓN CIVIL-**

Medellín, Once (11) de octubre del dos mil veintitrés (2023).

Concita la atención de la Sala desatar el recurso de apelación formulado por el apoderado del demandado, frente al auto de fecha 06 de febrero del año en curso, por medio del cual el Juzgado Cuarto Civil del Circuito de Medellín rechazó de plano el incidente de nulidad por indebida notificación. Asimismo, la decisión que adoptó la Juez Comisionada –Juzgado Treinta Civil Municipal de Medellín para el Conocimiento Exclusivo de Despachos Comisorios- el 22 de febrero del 2022, al interior de la diligencia de entrega de bien inmueble.

I. ANTECEDENTES.

1. Supuestos fácticos vinculados al presente caso. Como fundamentos fácticos relevantes a efectos de desatar el recurso cuya cognición correspondió al suscrito Magistrado, se tiene que, dentro del proceso verbal adelantado por Luis Eduardo Cifuentes Montoya en contra del señor Aurelio Salazar Alzate, una vez culminadas las etapas del proceso, en sentencia del 31 de agosto del 2021 el Juzgado Cuarto Civil del Circuito de Oralidad de Medellín Antioquia declaró la resolución del contrato de compraventa y, en consecuencia, ordenó al demandado la restitución de los inmuebles distinguidos con M.I No 001-286281 y 001-286012.

Como la entrega no se surtió en el tiempo establecido, ordenó en auto de 14 de octubre del 2022 comisionar a los Jueces de Despachos Comisorios

de la Ciudad a fin de practicarse la diligencia prevista en el numeral 1 del artículo 308 del C.G.P.

Una vez se dispuso la comunicación del Despacho Comisorio, así como las diligencias de aviso de entrega del inmueble en el lugar en que se realizaría la diligencia, el apoderado del demandado petitionó la nulidad ante el Juez Comitante, advirtiéndole que dentro del proceso se había configurado la nulidad por indebida notificación, por cuanto el emplazamiento de su poderdante no se surtió en debida forma, si se tiene en cuenta que el titular del Despacho no atendió los requerimientos que en su momento le realizó el curador ad litem de autorizar la búsqueda de los datos de ubicación del demandado mediante la Eps en la que se encontraba afiliado su poderdante. A los anteriores hechos suma las declaraciones que rindió el demandante en el interrogatorio de parte, donde manifestó que: **(i)** había procedido con la entrega del inmueble al demandado **(ii)** reconoció por información que le brindó la administración de la PH, en cuanto que el apartamento estaba arrendado y que el señor Salazar Alzate era quien recibía el canon de arrendamiento **(iii)** asimismo, precisó que nunca había indagado por el arrendador. Oportunidades probatorias que como no fueron decretadas y valoradas por el Juez, es por lo que estima vulnerado el derecho al debido proceso, por cuanto se le cercenó la oportunidad de ejercer su derecho de contradicción, ante la ausencia de conocimiento del trámite iniciado en contra de su poderdante.

Como medios de convicción de la anterior petición acompañó pruebas documentales y testimonios.

3. Del auto impugnado ante el Juez Comitante. El Juzgado Cuarto Civil del Circuito de Medellín, en auto del 06 de febrero del año en curso, rechazó de plano la nulidad bajo el argumento que *“la nulidad debía alegarse en la diligencia de entrega o como excepción en la ejecución de la sentencia”*.

4. De la alzada. Por ser contraria la decisión a los intereses de la parte demandada, ésta interpuso el recurso de apelación, aduciendo, que no comparte la interpretación restrictiva que hace el despacho para rechazar la

irregularidad clamada, si se tiene en cuenta que *“la palabra “podrá” le resta exclusividad al momento oportuno, luego ello no es óbice para que el demandado como afectado, pueda interponer el incidente desde el momento en que se entera de la anomalía, luego no iniciar la acción y guardar silencio a esperar la diligencia de entrega, se puede calificar como una situación subsanada al no haberse impugnado oportunamente por los mecanismos que el código establece”*.

4.1. Del recurso en la diligencia de entrega. Una vez fue repartido el recurso de apelación, paralelamente se surtió la diligencia de entrega el día 22 de febrero del 2023 por parte del Juzgado Treinta Civil Municipal de Medellín para el Conocimiento Exclusivo de Despachos Comisorios, en la que el recurrente formuló la nulidad que expuso al Juez de Circuito (Juez Comitente).

Trámite dentro del cual y luego de otorgarse el respectivo traslado a las partes intervinientes al interior de la diligencia de entrega, fue despachado desfavorablemente para el actor, por cuanto la Juez Comisionada resolvió de plano el recurso de apelación, en la medida que no dispuso el periodo probatorio sino que decidió de fondo, aduciendo que: *“Teniendo en cuenta lo dispuesto en el inciso 2 del artículo 134 del C.G.P, y toda vez que, al iniciar el acta de audiencia celebrada por el Juzgado Cuarto Civil del Circuito de Oralidad de Medellín, el día 31 de agosto de 2021, donde se indica que el demandado Aurelio Salazar Alzate estuvo debidamente representado por curador ad litem, el abogado Juan Carlos Mejía Naranjo, quien se hizo presente a esa audiencia desconociendo los motivos por los cuales el señor Aurelio Salazar estuvo representado en el proceso por curador ad litem, pero, teniendo certeza de que el juzgado comitente analizó en debida forma los motivos por los cuales el demandado fue emplazado, y representado por curador, no habiendo probado en esta diligencia que ese emplazamiento no se realizó en debida forma, se rechaza el incidente de nulidad”*.

En contra de la anterior determinación, el apoderado de la parte demandada formuló recurso de reposición y en subsidio de apelación, elevando similares argumentos a los que expuso inicialmente, precisando que en el caso *sub examine*, no se le garantizó a su poderdante la oportunidad para presentar pruebas, ni controvertir los hechos de la demanda, en la medida que no se acató los requerimientos que en su

momento realizó el curador ad litem ante el Juez Comitente, a fin de obtener la ubicación de su poderdante. Petición probatoria que debió ser autorizada, a fin de ahondar en garantías para que efectivamente los procesos sean de conocimiento de quienes hacen parte de ellos. Igualmente precisó que: *“se agregó el documento que tiene toda la información y pruebas documentales que dan prueba que el señor Aurelio Salazar siempre ha tenido contacto directo con este inmueble, luego, negar la oportunidad de estudiar el incidente que se propone es permitir que siga violando el debido proceso”*.

Dentro de la misma diligencia, la juez decidió no reponer la decisión y, en su lugar, concedió el recurso de apelación, arguyendo las mismas razones que expuso para denegarlo, y como argumento adicional indicó: *“téngase en cuenta además que el apoderado en su intervención inicial no enunció prueba alguna de que la notificación al demandado haya sido efectuada de manera ilegal”*.

Agotado el trámite en esta instancia, se procede a decidir lo que en derecho corresponde, previas las siguientes,

II. CONSIDERACIONES.

Teniendo en cuenta que el recurso vertical interpuesto recae sobre dos aspectos esenciales de la configuración de la nulidad, esto es, la oportunidad para formularla y de otro lado, el auto que resuelve la causal alegada. Son peticiones que conforme a lo previsto en el numeral 3 del artículo 321 del C.G.P, ameritan la procedibilidad del recurso de apelación, evento contemplado en la taxonomía de la regla que permite la alzada frente al auto *“... que niegue el trámite de una nulidad procesal y el que la resuelva”*.

Precisado lo anterior, es menester recordar que la nulidad procesal es considerada como una figura que tiene por finalidad remediar y subsanar los vicios acaecidos en el curso de un trámite jurisdiccional, mismos que causan una violación directa a los derechos al debido proceso y, para casos como el que nos ocupa, el derecho de defensa, donde es posible sostener que, más que una sanción, dicha institución buscar asegurar el cumplimiento de los ritos procesales, instituyéndose una serie de causales que el legislador, en

su libertad de configuración legislativa, ha consagrado con carácter taxativo en pro de su estimación, por las causales previstas en el artículo 133 del C.G.P.

Tratándose de la nulidad por indebida notificación, la oportunidad para formular su acaecimiento se encuentra prevista en el inciso segundo del artículo 134 del C.G.P, esto es, la nulidad se debe alegar: **(i)** durante el proceso, antes de dictar sentencia, **(ii)** En la etapa de cumplimiento de la sentencia (*diligencia de entrega o en el proceso ejecutivo a continuación como excepción*), o mediante el recurso de revisión, sino se tuvo oportunidad de hacerlo en dicha etapa. **(iii)** en el proceso ejecutivo en el que se haya presentado, antes de que termine por pago o por cualquier otra cosa.

Igualmente, en el citado estatuto, se establece que, en cualquier caso, cuando el Juez advierta la ocurrencia de nulidad, según lo previsto en el artículo 137 del C.G.P deberá presentarla a las partes, bien sea para que la subsanen o, en su defecto, debe adoptar un control de legalidad a fin de obtener su saneamiento. Como sucede cuando en un proceso no se respetan las oportunidades para solicitar pruebas, decretarlas o practicarlas, generando una vulneración de las garantías constitucionales de que gozan las partes.

2. Del caso concreto. Atendiendo a que la decisión debe abordar el análisis de 2 determinaciones que fueron objeto de cuestionamiento, esto es, la providencia del 6 de febrero del año en curso proferida por el Juzgado Cuarto Civil del Circuito de Oralidad de Medellín y la del 22 de ese mismo mes, expedida por el Juzgado Treinta Civil Municipal para el Conocimiento Exclusivo de Despachos Comisorios. Bastará entonces indicar desde ya, que frente a la primera se confirmará la decisión, por las razones que se expondrán en las líneas siguientes, mientras que frente a la decisión emitida por el Juez Comitente no se resolverá de fondo, ante la advertencia de una nulidad en los términos previstos en el artículo 137 del C.G.P.

2.1. Bien, como se advirtió en las consideraciones previamente descritas, emerge palmaria la confirmación del auto que rechazó de plano el

incidente de nulidad, por cuanto la oportunidad en que fue presentada la nulidad por el demandado ante el Juzgado Cuarto Civil del Circuito de Oralidad de Medellín, no se acompasa con los momentos procesales dispuestos para ello, según lo previsto en el inciso 2 del artículo 134 del C.G.P, por cuanto ya había fenecido el término de presentar la nulidad en cualquier estado del proceso, si se tiene en cuenta que desde el 31 de agosto del 2021 ya existía sentencia que resolvió el objeto de la Litis. Lo que, en consecuencia, aparejaba que la nulidad sólo podía alegarse en las etapas subsiguientes, esto es, durante la diligencia de entrega, o como excepciones de mérito frente al proceso ejecutivo. Razón suficiente para confirmar la decisión objeto de reproche.

2.2. De otro lado, frente a la determinación emitida por el Juzgado Comisionado que resolvió la petición de nulidad, advierte esta Sala Unitaria, que, dentro del trámite existió una irregularidad que afecta el ejercicio del derecho de contradicción de las partes y por ahí mismo se afectó el debido proceso, en tanto que la juez procedió a resolver de fondo la nulidad, sin parar mientes en la solicitud de pruebas que presentó el apoderado del demandado, omitiendo, en consecuencia, lo previsto en el artículo 134 del C.G.P “*El juez resolverá la solicitud de nulidad previo traslado, decreto y práctica de las pruebas que fueren necesarias*”.

Como puede verse en el auto que resolvió la nulidad, nada advirtió sobre las pruebas que fueron pedidas dentro del escrito contentivo de la nulidad, esto es, las pruebas documentales y prueba testimonial; medios probatorios frente a los cuales la juez debió pronunciarse, bien sea ordenando su decreto o negándolo y, como en el caso *sub lite* nada dijo al respecto, dicha pretermisión afecta inexorablemente el trámite impartido, precisamente por haberse omitido la oportunidad para decretar o practicar las pruebas.

Sobre el tema resulta pertinente citar al Dr Henry Sanabria Santos quien en su libro Derecho Procesal Civil General¹, sobre la configuración de esta nulidad advirtió:

¹ Sanabria Santos, Henry. Derecho procesal civil general. Bogotá Universidad Externado de Colombia 2021.

“Una de las principales manifestaciones que tiene el derecho fundamental al debido proceso y particularmente el derecho de defensa, es la posibilidad que tienen los justiciables para pedir el decreto de pruebas que estimen necesarias para la demostración de sus argumentos, así como los términos y oportunidades previstas para su práctica sean respetados. Por eso, cuando en un proceso no se respetan las oportunidades para que se pidan pruebas, se omiten las oportunidades para su decreto o no se concede la oportunidad para que las decretadas sean practicadas, se genera una vulneración de las garantías constitucionales de que gozan las partes y, por tanto, se incurre en la causal de nulidad incluida en el numeral 5 del artículo 133 del C.G.P.”

“Esta causal de nulidad, entonces, busca evitar que en un proceso se pasen por alto las oportunidades o términos en materia de solicitud, decreto, práctica o aportación de pruebas, por lo que las eventuales discusiones que puedan presentarse acerca de la procedencia, pertinencia, conducencia o utilidad de determinado medio demostrativo no quedan comprendidas en la causal, puesto que en esos eventos se supone que se les ha brindado a las partes la posibilidad de solicitar las pruebas, y por ende, la violación del derecho de defensa brillaría por su ausencia”.

En línea con lo anterior, es importante advertir que no puede pregonarse la convalidación de la actuación desplegada por el juez, en tanto el recurrente en su escrito de apelación, si bien en la sustentación del escrito, no expone exegéticamente la configuración de la nulidad por pretermisión de la etapa probatoria, lo cierto es que dicha irregularidad sí se infiere de las afirmaciones que realizó en tono a cuestionar la decisión del juez de resolver la nulidad, especialmente frente a los reproches que dirige de cara a las oportunidades probatorias, manifestación que, sin dubitación alguna, escapa a su saneamiento en los términos del artículo 136 del C.G.P.

En colofón de lo expuesto, se declarará la nulidad de todo lo actuado a partir del auto que resolvió la nulidad inclusive, para que, en su lugar, disponga la Juez comisionada rehacer la actuación viciada, esto es, que de considerar útil y necesario el decreto y práctica de las pruebas pedidas, decida lo pertinente, para efectos de garantizar a las partes el derecho de contradicción y por contera al debido proceso.

De esta manera, y por las razones expuestas, el **Tribunal Superior del Distrito Judicial de Medellín**, Sala Unitaria Civil de Decisión, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

III. RESUELVE:

PRIMERO: Confirmar la decisión emitida por el Juzgado Cuarto Civil del Circuito de Oralidad de Medellín, en auto del 6 de febrero del 2023 que rechazó de plano el incidente de nulidad, conforme a lo expuesto en las líneas que antecede.

SEGUNDO: Declarar la nulidad de lo actuado dentro de la diligencia de entrega llevada a cabo el día 22 de febrero del 2023 por el Juzgado Treinta Civil Municipal para el Conocimiento Exclusivo de Despachos Comisorios, en lo que concierne a la etapa que resuelve la nulidad solicitada por la parte demandada, para que rehaga la actuación viciada, esto es, que resuelva lo concerniente al decreto y práctica de las pruebas y de ser procedente resuelva de fondo la nulidad pedida, para efectos de garantizar a las partes el derecho de contradicción y por contera el debido proceso.

TERCERO: Sin costas en esta instancia al no haberse causado.

NOTIFÍQUESE Y DEVUÉLVASE.

**JULIÁN VALENCIA CASTAÑO
MAGISTRADO**

Firmado Por:

Julian Valencia Castaño

Magistrado Tribunal O Consejo Seccional

Sala 010 Civil

Tribunal Superior De Medellín - 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: 760610ea441fed76df0817f0220d6900c54dd2850191ffd1bdabef85c1ce518a

Documento generado en 11/10/2023 08:23:27 AM

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