

**TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE
CUNDINAMARCA
SALA CIVIL - FAMILIA**

MAGISTRADO PONENTE	: PABLO IGNACIO VILLATE MONROY
CLASE DE PROCESO	: UNIÓN MARITAL DE HECHO
DEMANDANTE	: ANA ELENA GARAVITO TOCASUCHE
DEMANDADO	: H. DE JAIME ERNESTO VARGAS GARAVITO
RADICACIÓN	: 25973-31-84-001-2021-00092-02
DECISIÓN	: MODIFICA AUTO APELADO

Bogotá D.C., veintidós de enero de dos mil veinticuatro.

Procede el Tribunal a decidir el recurso de apelación formulado a través de apoderado por la demandante, contra la providencia dictada el día 25 de julio de 2023, por el Juzgado Promiscuo de Familia de Gachetá, a través de la cual se resolvió un incidente de nulidad.

I. ANTECEDENTES:

1. Dentro del asunto en referencia, la demandante, a través de apoderado solicitó se decretara la nulidad de lo actuado a partir del auto de fecha 9 de marzo de 2023, por el cual se ordenó correr traslado de las excepciones propuestas por la parte demandada, ya que se configura la causal 2 del artículo 133 del C.G.P, por cuanto este Tribunal en proveído del 25 de enero de 2023 ordenó tener por notificados a los demandados por conducta concluyente y proveer sobre la admisión a la contestación de la demanda, pero la señora juez a quo tuvo por notificados a los demandados a partir del 23 de febrero de 2023 y nuevamente otorgó término para que éstos volvieran a contestar la demanda (archivo 69 C-1).

2. Por auto de 25 de julio de 2023, la señora juez a quo consideró que podría estarse desacatando lo ordenado por el superior, por cuanto luego de recibida la decisión no se había dispuesto sobre la contestación de la demanda presentada el 28 de marzo de 2022, circunstancia que significa que se ha omitido, pues los términos de traslado son de 20 días que corren desde el auto que definió que estaban notificados por conducta concluyente, es decir, el auto del Tribunal de 25 de enero de 2023, y el auto 23 de febrero de 2023 que ordenó cumplir lo decidido por el superior, el que se notificó en estado del 24 de febrero de 2023, en consecuencia el traslado corrió desde esta fecha hasta el 27 de marzo de 2023; que para ser garante de los derechos de las partes dispondrá sobre la admisión de la contestación de la demanda presentada el 15 de febrero de 2022, y la contestación de 22 de marzo del 2023; por lo anterior, mantuvo vigente lo actuado en el proceso; saneó la actuación admitiendo la contestación de la demanda presentada el 15 de febrero de 2022; y ordenó el traslado de las excepciones propuestas por los demandados en las contestaciones de la demanda presentadas el 15 de febrero de 2022 y 22 de marzo de 2023 (archivo 84 C-1).
3. Contra dicha decisión, la demandante a través de su apoderado, formuló recursos de reposición y apelación subsidiario, indicando que la señora juez no se pronunció de manera concreta, específica, si hay nulidad en la actuación impugnada o por el contrario el incidente es negado; que permitirse que se dé traslado a la contestación de la demanda del 22 de marzo de 2023, es permitirle a la parte demandada que **conteste dos veces la demanda**; que debe declarar la nulidad de lo actuado a partir de la decisión que adoptó el 9 de marzo de 2023, (mediante la cual repuso para permitirle a la parte demandada, volver a contestar la demanda por segunda vez), por haber procedido contra providencia ejecutoriada del superior; y que se debe declarar que la actuación a renovarse se circunscribirá a ordenar correr traslado de las excepciones previas y/o de mérito que haya planteado el apoderado de los demandados, en la contestación de la demanda del 28 de marzo de 2022 (archivo 85 C-1).

Negado el recurso de reposición (archivo 91 C-1), procede el Tribunal a desatar el recurso de apelación concedido por el juzgado de primera instancia.

II. CONSIDERACIONES:

La institución de la nulidad procesal, cuyas causales las prevé el artículo 133 del Código General del Proceso, comporta como única finalidad resguardar el equilibrio procesal y garantizar el principio constitucional al debido proceso previsto por el artículo 29 de la Constitución Política, pues a través de ella es posible evitar el caos jurídico y el desorden procesal y asegurar que los litigios se tramiten con arreglo a los procedimientos legalmente establecidos en la ley.

Precisamente para preservar las nulidades como mecanismo para corregir los yerros procesales y evitar que ellas a la postre se tornen en un instrumento más de desorden e incertidumbre en el trámite de los litigios, estos medios de solución procesal se enmarcan con todo rigor dentro de principios universalmente reconocidos, tales como el interés para proponerla, preclusión, saneamiento y especificidad, y su procedencia y campo de aplicación se encuentran claramente delimitados.

Emerge este principio de especificidad o taxatividad y por ende tiene su fuente legal, en lo dispuesto por el inciso 1° del artículo 133 C.G.P. que advierte que: *"El proceso es nulo, en todo o en parte, solamente en los siguientes casos..."* Y el inciso 4° del artículo 135 del mismo estatuto señala *"El juez rechazará de plano la solicitud de nulidad que se funde en causal distinta de las determinadas en este Capítulo ..."*

Es importante recordar que las demás irregularidades procesales se tendrán por subsanadas si no se impugnan oportunamente por los mecanismos que el Código General del Proceso establece, tal como lo establece parágrafo del artículo 133 ibídem.

Teniendo como soporte la anterior normatividad, advierte el Tribunal que en este proceso la demandante formuló petición de nulidad al amparo la causal 2ª del artículo 133 del C.G.P.; se procede en consecuencia, con el análisis de la citada causal, según la cual el proceso es nulo:

“2. Cuando el juez procede contra providencia ejecutoriada del superior, revive un proceso legalmente concluido o pretermite íntegramente la respectiva instancia.”

Como se observa la causal de nulidad invocada, comporta tres aspectos: i) cuando el juez procede contra providencia ejecutoriada del superior, ii) cuando revive un proceso legalmente concluido y iii) cuando pretermite íntegramente la respectiva instancia.

Nótese, que la solicitante basa su pedimento en el primer aspecto descrito, valga decir, “*cuando el juez procede contra providencia ejecutoriada del superior*”, indicando que este Tribunal en auto del 25 de enero de 2023 ordenó tener por notificados a los demandados por conducta concluyente y proveer sobre la admisión de la contestación de la demanda, pero la señora juez a quo tuvo por notificados a los demandados a partir del 23 de febrero de 2023 y nuevamente otorgó término para que éstos volvieran a contestar la demanda (archivo 69 C-1).

Al respecto, encuentra el Tribunal que en proveído del 25 de enero de 2023 (archivo 4 C-1 Carpeta Segunda Instancia), esta Corporación revocó la providencia dictada el día 21 de abril de 2022, por el Juzgado Promiscuo de Familia de Gachetá, a través del cual se rechazó la contestación de la demanda por extemporánea, y en su lugar ordenó al señor juez a quo que provea sobre la admisión de la contestación de la demanda, “**acorde con lo esbozado, en esta providencia**”; providencia en la que se indicó que: “*En consecuencia, como los demandados VÍCTOR JESÚS, CLARA INÉS, ERNESTO ALONSO, WILSON*

JAVIER, FLOR MARINA, RAFICO, MARÍA LELY, MERY ALCIRA, NÉSTOR JAIME y GUSTAVO ORLANDO VARGAS VELÁSQUEZ, otorgaron poder a mandatario judicial (archivo 15) y por medio de éste contestaron la demanda (archivo 16), se deberá dar aplicación a lo dispuesto en el artículo 301 del C.G.P., esto es, **tener por notificados a los mencionados demandados del auto admisorio de la demanda por conducta concluyente.**” (Resaltado por el Tribunal)

La señora juez a quo en auto del 23 de febrero de 2023 (archivo 58 C-1), dispuso: *“TENER notificado por conducta concluyente a los demandados herederos determinados de JAIME ERNESTO VARGAS GARAVITO: VÍCTOR JESÚS VARGAS VELÁSQUEZ, CLARA INÉS VARGAS VELÁSQUEZ, ERNESTO ALONSO VARGAS VELÁSQUEZ, WILSON JAVIER VARGAS VELÁSQUEZ, FLOR MARINA VARGAS VELÁSQUEZ, RAFAEL VARGAS VELÁSQUEZ, MARÍA LELY VARGAS VELÁSQUEZ, MERY ALCIRA VARGAS VELÁSQUEZ, NÉSTOR JAIME VARGAS VELÁSQUEZ y GUSTAVO ORLANDO VARGAS VELÁSQUEZ, y, quienes allegaron poder para ser representados por intermedio de apoderado”, disponiendo además que: “TIENE en cuenta que los demandados mencionados en el párrafo anterior, confirieron poder a un apoderado, contestaron la demanda y propusieron excepciones previas de manera oportuna.”*

En auto del 9 de marzo de 2023 (archivo 67 C-1), la señora juez a quo repuso el auto de fecha 23 de febrero de 2023 *“teniendo en cuenta que los demandados se notificaron por conducta concluyente y a partir de este momento empieza a correr el término para que si es su deseo desplieguen los actos procesales a que tienen derecho en su calidad de parte demandada.”*

Visto lo anterior, advierte el Tribunal, que esta Corporación en proveído del 25 de enero de 2023 (archivo 4 C-1 Carpeta Segunda Instancia), claramente indicó que: *“se deberá dar aplicación a lo dispuesto en el artículo 301 del C.G.P., esto es, **tener por notificados a los mencionados demandados del auto admisorio de la demanda por conducta concluyente.**”* (Resaltado por el Tribunal).

Por ende, al tenerse por notificados por conducta concluyente a los demandados según auto del 23 de febrero de 2023 (archivo 58 C-1), la señora juez a quo debía observar lo previsto en el inciso 2° del artículo 91 del C.G.P., empero **no lo hizo**, y por el contrario en el numeral 2° de la parte resolutive de dicha providencia decidió: *“TIENE en cuenta que los demandados mencionados en el párrafo anterior, confirieron poder a un apoderado, contestaron la demanda y propusieron excepciones previas de manera oportuna.”*

Recuérdese, que el artículo 91 del C.G.P., dispone:

“Art. 91. En el auto admisorio de la demanda o del mandamiento ejecutivo se ordenará su traslado al demandado, salvo disposición en contrario.

El traslado se surtirá mediante la entrega, en medio físico o como mensaje de datos, de copia de la demanda y sus anexos al demandado, a su representante o apoderado, o al curador *ad litem*. Cuando la notificación del auto admisorio de la demanda o del mandamiento de pago se surta por **conducta concluyente**, por aviso, o mediante comisionado, el demandado podrá solicitar en la secretaría que se le suministre la reproducción de la demanda y de sus anexos dentro de los tres (3) días siguientes, **vencidos los cuales comenzarán a correr el término de ejecutoria y de traslado de la demanda.** (Resaltado por el Tribunal)

Se sigue de lo dicho, que lo procedente era tener por notificados por conducta concluyente a los demandados y dar aplicación al inciso 2° del artículo 91 del C.G.P., aspecto que debió tener en cuenta la señora juez a quo al proferir

el auto de fecha 23 de febrero de 2023 (archivo 58 C-1), pero como se vio, **no lo hizo**, generando gran confusión y desorden en el proceso.

Entonces, con lo decidido en el numeral 2° de la parte resolutive del auto de fecha 23 de febrero de 2023 (archivo 58 C-1) la señora juez procedió “*contra providencia ejecutoriada del superior*”, valga decir, la proferida por este Tribunal el 25 de enero de 2023 (archivo 4 C-1 Carpeta Segunda Instancia), donde se ordenó proveer sobre la admisión de la contestación de la demanda, “**acorde con lo esbozado, en esta providencia**” esto es, “**tener por notificados a los mencionados demandados del auto admisorio de la demanda por conducta concluyente.**” (Resaltado por el Tribunal)

Cabe precisar, que si bien, en el proveído de fecha 25 de enero de 2023 de este Tribunal (archivo 4 C-1 Carpeta Segunda Instancia), se ordenó al señor juez a quo que “*provea sobre la admisión de la contestación de la demanda*”, ello obvio resulta, una vez se tuviera por “*notificados a los mencionados demandados del auto admisorio de la demanda por conducta concluyente.*”; nótese que en la ordenada al juzgado claramente se advirtió “*acorde con lo esbozado, en esta providencia*”, que no es otra cosa que tener a los demandados notificados por conducta concluyente con las consecuencias legales que ello genera, valga decir, la prevista en el inciso 2° del artículo 91 del C.G.P.

No obstante, pese a que la señora juez procedió “*contra providencia ejecutoriada del superior*”, con lo decidido en el numeral 2° de la parte resolutive del auto de fecha 23 de febrero de 2023 (archivo 58 C-1), enmendó tal error al proferir en audiencia de fecha 9 de marzo de 2023 (archivo 67 C-1), auto mediante el cual indicó: “*teniendo en cuenta que los demandados se notificaron por conducta concluyente y a partir de este momento empieza a correr el término para que si es su deseo desplieguen los actos procesales a que tienen derecho en su*

calidad de parte demandada.”, dando así aplicación al inciso 2° del artículo 91 del C.G.P.

Por ende, no hay lugar a declarar la nulidad pretendida por la demandante, ya que en el auto de fecha 9 de marzo de 2023, la señora juez a quo, observó lo previsto en el inciso 2° del artículo 91 del C.G.P.

Y si bien, la apelante en su recurso alega que la señora juez a quo, no se pronunció de manera concreta, específica, si hay nulidad en la actuación impugnada o por el contrario el incidente es negado, advierte el Tribunal, que en el auto apelado, esto es, el de fecha de 25 de julio de 2023 (archivo 84 C-1), en el numeral primero se decidió: “1. - *MANTENER vigente lo actuado dentro del proceso de la referencia por lo atrás expuesto*”, lo que significa que se negaba la petición de nulidad, no obstante, el Tribunal modificará el numeral 1° del auto mencionado, para negar la petición de nulidad formulada por la demandante a través de su apoderado al no configurarse la causal 2 del artículo 133 del C.G.P., a fin de dar mayor claridad al asunto.

Al paso, si bien alega la demandante en la alzada que permitirse que se dé traslado a la contestación de la demanda del 22 de marzo de 2023, es permitirle a la parte demandada que conteste dos veces la demanda; advierte el Tribunal que como antes se anotó, al tenerse por notificados por conducta concluyente a los demandados se debía dar aplicación a lo previsto en el inciso 2° del artículo 91 del C.G.P., por ende, **la única contestación a la demanda** que se ha de analizar es la presentada con ocasión a lo ordenado en auto del 9 de marzo de 2023 (archivo 67 C-1), esto es, la presentada por los demandados el **22 de marzo de 2023 (archivo 68 C-1)**, y continuarse con la etapa procesal subsiguiente, como es ordenar el traslado de las excepciones de mérito propuestas, conforme con lo previsto en los artículos 110 y 370 del C.G.P.

De otro lado, observa el Tribunal que en la providencia apelada de 25 de julio de 2023 (archivo 84 C-1), se dispuso: “2.- *SANEAR la actuación, conforme a lo considerado en este proveído. En consecuencia, se dispone ADMITIR la contestación de la demanda presentada por la parte demandada el 15 de febrero de 2022.*” y “3.- *De las contestaciones de la demanda presentadas el 15 de febrero de 2022 y 22 de marzo de 2023 y por haberse propuesto excepciones de mérito, se corre traslado a la parte demandante por el término de cinco (5) días conforme al artículo 110 y 370 del C.G.P. FÍJESE en el micrositio del Juzgado.*”, cuando lo procedente era únicamente ADMITIR la contestación de la demanda presentada por la parte demandada el 22 de marzo de 2023 (archivo 68 C-1), y correr traslado a la parte demandante de las excepciones de mérito allí propuestas conforme con los artículos 110 y 370 del C.G.P., dado que como antes anotó **la única contestación a la demanda** que se ha de analizar es la presentada **el 22 de marzo de 2023 (archivo 68 C-1)**.

Por ende, también habrá de modificarse los numerales 2 y 3 del auto apelado, esto es, el proferido el 25 de julio de 2023, para ADMITIR la contestación de la demanda presentada por la parte demandada el 22 de marzo de 2023 (archivo 68 C-1), y correr traslado a la parte demandante de las excepciones de mérito allí propuestas por el término de cinco (5) días conforme al artículo 110 y 370 del C.G.P. Sin costas por haber prosperado parcialmente el recurso (art. 365-5 C.G.P.).

III. DECISIÓN:

En mérito de lo anteriormente expuesto, el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cundinamarca,

RESUELVE:

PRIMERO: MODIFICAR la parte resolutive del auto apelado, esto es, el proferido el 25 de julio de 2023, por el Juzgado Promiscuo de Familia de Gachetá, el cual quedará así:

“PRIMERO: NEGAR la petición de nulidad formulada por la demandante a través de su apoderado, al no configurarse la causal 2 del artículo 133 del C.G.P.

SEGUNDO: ADMITIR la contestación de la demanda presentada por la parte demandada el 22 de marzo de 2023 (archivo 68 C-1).

TERCERO: CORRER traslado a la parte demandante por el término de cinco (5) días conforme con los artículos 110 y 370 del C.G.P., de las excepciones de mérito propuestas en la contestación a la demanda presentada el 22 de marzo de 2023 (archivo 68 C-1).

SEGUNDO: Sin costas en la segunda instancia.

CÓPIESE Y NOTIFÍQUESE

PABLO IGNACIO VILLATE MONROY

Magistrado

Firmado Por:
Pablo Ignacio Villate Monroy
Magistrado
Sala Civil Familia
Tribunal Superior De Cundinamarca

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: **7229a79636995138bd296837ad926564a6495ed077f577f3a75bc3f7342fcc22**

Documento generado en 22/01/2024 09:16:21 AM

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