TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE
CUNDINAMARCA
Sala Civil – Familia

Magistrado Sustanciador:
Germán Octavio Rodríguez Velásquez

Bogotá, D.C., dieciocho (18) de diciembre de
dos mil veintitrés (2023).

Ref: Exp. 25754-31-10-002-2023-00140-01.

Pasa a decidirse el recurso de apelación interpuesto por el demandante contra el auto de 16 de agosto último proferido por el juzgado segundo de familia de Soacha, mediante el cual rechazó la solicitud de nulidad formulada por éste dentro del proceso verbal promovido por Harrison Hirney Ortiz Moreno contra Ricardo Bonilla Pulido y Olga Miriam Torres Domínguez, en calidad de herederos determinados de Rafael Ricardo Bonilla Torres, y herederos indeterminados del citado causante, teniendo en cuenta los siguientes,

I.- Antecedentes

Al instaurar la demanda, en que solicitó el demandante declarar que entre él y Rafael Ricardo Bonilla Torres existió una unión marital de hecho entre el 23 de octubre de 2014 hasta el 13 de abril de 2021, fecha del deceso de aquél, con la correspondiente sociedad patrimonial, pidió además ordenar la inscripción de la demanda en el folio de matrícula inmobiliaria 051-192295.

Admitida a trámite ésta por auto de 9 de mayo de 2022, se ordenó notificar a los demandados y requerir al demandante para que indicara el valor de las pretensiones para fijar la correspondiente caución con el fin de proveer sobre las cautelas; previa inclusión en el registro nacional de personas emplazadas, se designó curador ad-litem a los

herederos indeterminados, a quien por auto de 29 de agosto de 2022 se tuvo por notificado, oportunidad en la que a su turno se requirió al demandante para que notificara a los demandados determinados, requerimiento que se reiteró en proveído de 30 de enero de 2023, donde le concedió el término de 30 días para ese efecto, so pena de dar aplicación a lo dispuesto en el artículo 317 del código general del proceso.

Transcurrido sin acatamiento a lo ordenado el plazo concedido, por auto de 2 de mayo siguiente se decretó la terminación del proceso por desistimiento tácito.

El 8 de junio posterior aportó la constancia del envío del citatorio para notificación personal y de la notificación por aviso, documentos que dispuso no tener en cuenta el juzgado habida cuenta que el proceso ya había terminado; el 14 de julio siguiente, pidió el actor declarar la nulidad constitucional de la terminación del proceso en que dio el juzgado, aduciendo que el requerimiento que se le hizo fue cumplido antes de que se dispusiera la terminación del proceso por desistimiento tácito, de donde éste no venía procedente, cuanto más si solicitó medidas cautelares y porque, en todo caso, desde que se admitió la demanda no había transcurrido el término de un año a que alude el numeral 2º del artículo 317 del código general del proceso.

Mediante el proveído apelado, el juzgado rechazó la solicitud, tras considerar que los hechos que se invocan como fundamento no encuadran dentro de las causales de nulidad previstas en el artículo 133 del citado estatuto y que esa decisión encuentra sustento en los requerimientos que se le hicieron al demandante, pese a lo cual no aportó ninguna prueba de los trámites que venía efectuando para darles cumplimiento, ni tampoco recurrió la decisión de terminación del proceso, por lo que no puede pretender a través de una nulidad ‘infundada’, revivir actuaciones ya superadas.

Determinación contra la que el actor interpuso recurso de reposición y, subsidiariamente, de apelación; frustráneo el primero, le fue concedido el segundo en el efecto diferido, el cual debidamente aparejado se apresta el Tribunal a desatar.

II.- El recurso de apelación

Alega que se configura la nulidad de carácter constitucional, porque antes de que se terminara el proceso cumplió con la carga de notificar a los demandados, como se comprueba de los citatorios de notificación personal que remitió en diciembre de 2022 y la notificación por aviso en abril de 2023, actos que se toman más de 30 días de realización; además, el requerimiento no venía permitido porque había solicitado medidas cautelares y no se había completado el término de un año de trámite para ello, desde que la demanda se admitió el 9 de mayo de 2022 y la terminación se dispuso el 2 de mayo de 2023.

Consideraciones

Lo primero que debe relievase, a propósito de esa especie de nulidad de carácter suprallegal que se invoca en la apelación, es que dicho tipo de nulidad, establecida, ciertamente, por el canon 29 de la Constitución Política, tiene unos confines bastante definidos, pues que el precepto diga que es nula la prueba obtenida con violación del principio del debido proceso significa *“que si no se produce una lesión al derecho de defensa, con eficacia tal que pueda privar a una de las partes de la garantía constitucional establecida por el artículo 29 de la Carta Política, la nulidad en cuestión no podrá ser declarada, máxime si se tiene en cuenta que el régimen vigente en materia de nulidades no sanciona con ellas cualquier irregularidad que se produzca en la tramitación del proceso sino únicamente aquéllas que, por su trascendencia así lo ameritan”* (Cas. Civ., Sent. 22 de mayo de 1998), esto es, que aquélla se *“restringe al elemento probatorio obtenido con violación de las garantías procesales, el que ya no podrá incidir en la apreciación del*

juez” (Sent. T-057 de 2006), lo cual no afecta el proceso como tal.

Acá, debe decirse, muy a despecho de esa controversia que expone el recurrente, no hay razones para pensar que la actuación de cuya eficacia viene doliéndose el recurrente apareje el quebrantamiento grosero del principio constitucional del debido proceso, desde luego que, bajo esa óptica, es imposible concluir en que el juzgador debe disponer un escenario específico para discutir sobre su presencia en el proceso, más todavía si, acaso en un abundamiento innecesario, es clarísimo que esa pendencia en que funda la petición anulatoria no encuadra en ninguna de las establecidas en el precepto 133 del código general del proceso, cual a propósito lo comprende el recurrente, por supuesto que, en esas condiciones, se imponía su rechazo de plano, como de hecho lo hizo el juzgador a-quo.

Es que en verdad, el régimen de las nulidades no puede convertirse en una herramienta para reciclar controversias que, por virtud del principio de preclusión, quedaron superadas atrás, en una fase anterior de la litigiosidad, de suerte que mal puede el demandante tener éxito en su empresa, cuando ninguna protesta vino de su parte al requerírsele en dos oportunidades para que notificara a los demandados, ni tampoco cuando se decretó la terminación del proceso, por supuesto que si tanto esas actuaciones, como el tiempo que le fue otorgado, transcurrió de manera indolente, no puede admitirse esa pendencia tardía que se trae ahora en la nulidad, más de dos meses después de que el auto que decretó la terminación cobrara firmeza, a sabiendas de que cualquier irregularidad, de haber existido, acabó saneada con su mutismo.

Pues, como insistentemente lo tiene dicho la jurisprudencia, si en el afectado “*se descubre un inquietamiento que traducir la convalidación pudiera*”, por “*haber tolerado el saneamiento*”, no puede con posterioridad alegar exitosamente la nulidad, en la medida en que esa potestad solo está en el patrimonio de la parte que “*antes que*

callar, erguida mantuvo su protesta”, pues sólo en ese caso “*se echará de ver que él es refractario a todo tipo de asentimiento*” (Sent. de 13 de diciembre de 2002, expediente 0004-00), cuanto más en un caso en el que no hay forma de cuestionar la eficacia de esa decisión por cuenta de esos razonamientos que tardíamente se exhiben.

Cual se anotó, si alguna inconformidad tenía con el requerimiento que estabase haciendo para que procediera a la notificación, ha debido exponerla allí, que no ya cuando las cosas con su incuria quedaron saldadas, menos sabedor de que, de todas formas, lo que dice el inciso final del numeral 1º del artículo 317 es que el “*juez no podrá ordenar el requerimiento previsto en este numeral, para que la parte demandante inicie las diligencias de notificación del auto admisorio de la demanda o del mandamiento de pago, cuando estén pendientes actuaciones encaminadas a consumir las medidas cautelares previas*”, algo que ni de lejos acaece en este caso, en el que ni siquiera se decretó la inscripción de la demanda solicitada, debido a que la parte ningún interés exhibió en proporcionar la información que estaba pidiéndosele desde el momento mismo en que se admitió a trámite la demanda, para de ese modo tener elementos para poder fijar la caución correspondiente, de suerte que mal puede invocar esa desidia en su favor.

Además, porque si para el momento en que se decretó la terminación no había absolutamente nada en el proceso que permitiera colegir que la parte, a vuelta de ser requerida, estaba realizando esos intentos de notificación, desde que no aportó los documentos que así lo acreditaban, pese a estar advertida de las consecuencias que su inacción traerían, no hay forma de cuestionar lo decidido por el juzgado en punto de la terminación, naturalmente, sin desconocer que la notificación es un acto procesal complejo que en muchas ocasiones demanda un término superior al de 30 días, lo que no viene de ninguna manera aceptable es que la parte se desentienda del trámite procesal y guarde total silencio en el proceso frente a las actuaciones que viene realizando para lograr ese cometido, para después encarar al

juez que conoce del trámite por no haber atendido esas actuaciones de las que la parte nunca se preocupó por dejar constancia en el proceso, de modo que si éste no las conocía, ningún reproche cabe por concluir, ante ese silencio, que esa carga no había sido cumplida.

Y ni qué decir de esa otra polémica que se trae tendiente a hacer ver que de todas formas el proceso debía completar cuando menos un año de inactividad desde el momento en que se admitió a trámite la demanda, pues es claro que los supuestos en que procede la aplicación del proceso por desistimiento tácito previstos en los numerales 1º y 2º del citado precepto 317, son completamente distintos, desde que, el primero, exige el requerimiento ante una carga procesal que esté pendiente para continuar la demanda o cualquier actuación promovida a instancia de parte, y, el segundo, por su parte, sólo que el proceso permanezca inactivo en la secretaría un año cuando no se ha dictado sentencia o decisión de seguir adelante con la ejecución, de modo, pues, que los requisitos de una y otra hipótesis no deben estar presentes de forma concurrente para que proceda la terminación.

En definitiva, estando en firme el desistimiento tácito decretado, no puede pretender ahora el recurrente desconocer la fuerza vinculante que desgaja de esa decisión, pues de aceptarse esto, terminaría desconociendo sin una justificación atendible el principio de preclusión que informa los juicios civiles, con lo cual se desquiciaría el procedimiento, pues nunca cesaría la oportunidad de debatir el asunto y sí se permitiría evadir el cumplimiento de esas decisiones, soslayando que justamente ese cabal acatamiento por parte de los particulares y también de las autoridades, constituye uno de los pilares básicos del Estado Social de Derecho.

Secuela de lo expuesto es la confirmación del auto apelado; no habrá condena en costas, por no aparecer causadas.

II.- Decisión

En mérito de lo expuesto, el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cundinamarca, Sala Civil – Familia, confirma el auto impugnado de fecha y procedencia preanotados.

Sin costas.

En firme, vuelva el proceso al juzgado de origen para lo de su cargo.

Notifíquese y cúmplase,

Germán Octavio Rodríguez Velásquez

Firmado Por:

German Octavio Rodriguez Velasquez

Magistrado Tribunal O Consejo Seccional

Sala 004 Civil Familia

Tribunal Superior De Cundinamarca - 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: **c34dbf9a85e82aa5cd42893e74f8e87c2d1db3204e2f3a119c208fd1b9bc0dff**

Documento generado en 18/12/2023 02:41:33 PM

Descargue el archivo y valide éste documento electrónico en la siguiente URL:

<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>