

REPUBLICA DE COLOMBIA



RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO
JUZGADO VEINTICUATRO (24) CIVIL DEL CIRCUITO DE BOGOTÁ

Bogotá D.C., veinticuatro (24) de marzo de dos mil veintidós (2022)

Proceso: **Servidumbre**
Rad. Nro. **110013103024 2020 00182 00**

Se resuelve el recurso de reposición y en subsidio de apelación¹, interpuestos por la apoderada de la parte demandante en contra del auto de 17 de febrero de 2022², en el que se rechazó la nulidad promovida por aquella³ a partir del auto de 6 de agosto de 2021⁴.

Señaló la recurrente como argumento central del disenso, que la razón por la cual se rechazó la nulidad presentada no es adecuada. Esto porque el fundamento de la decisión se afincó en el hecho de que se actuó en el proceso sin que la irregularidad acusada fuera propuesta, según lo dispuesto en el numeral 4º del artículo 135 del C.G.P. Sin embargo, objeta la apoderada demandante, que la única actuación realizada después del auto viciado de nulidad fue el recurso de reposición promovido en su contra, de tal suerte que las demás actuaciones fueron de trámite sin que puedan entenderse como saneamiento de la irregularidad dado que no guardan relación con ella.

Indicó además la censora, que la irregularidad procesal configurada al no darse cumplimiento a lo dispuesto en el numeral 5º del artículo 2.2.3.7.5.3. del Decreto 1073 de 2015, frente a la objeción del estimativo de los perjuicios presentada por la pasiva y, preferirse el trámite dispuesto en el artículo 227 del C.G.P., fue advertida desde el momento en que se atacó por vía de reposición el auto de 6 de agosto de 2021 en el que se citó a la audiencia inicial.

Aunado lo anterior, señaló que no se realizó el control de legalidad del proceso como lo ordena el artículo 132 del C.G.P., en cada una de sus etapas. Razones por las cuales pide la revocatoria de la providencia censurada y en consecuencia que se declare la nulidad de todo lo actuado desde el auto de 6 de agosto 2021.

La parte demandada a quien se le remitió el traslado del recurso de reposición a la dirección de correo electrónico de su apoderado judicial, guardó silencio al respecto.

CONSIDERACIONES

Sea lo primero recordar, que el recurso de reposición fue concebido por el legislador en el artículo 318 del C.G.P., con el objeto de que el funcionario que hubiere proferido una decisión la revoque o la reforme, siempre que la misma contraríe el orden legal imperante. En caso contrario, es decir en el evento de hallarse acorde la

¹ Doc. 138 expd. digt. "Recurso de reposición - apelación"

² Doc. 136 expd. digt. "Auto Rechaza Nulidad"

³ Doc. 130 expd. digt. "Correo incidente nulidad"

⁴ Doc. 74 expd. digt. "Auto audiencia"

decisión a los fundamentos de hecho y de derecho que deben tenerse en cuenta, debe mantenerse su determinación.

Así las cosas, de cara a la censura propuesta, se advierte de entrada que sus fundamentos pretenden discutir, en lo material, la decisión de 6 de agosto de 2021, por medio de la cual se fijó fecha para llevar a cabo la audiencia inicial dentro del presente asunto y se precisó que la objeción de la parte demandada a la estimación de los perjuicios presentados por cuenta de la imposición de servidumbre pretendida, debía tramitarse bajo los apremios del artículo 227 del C.G.P. y no, según lo previsto el art. 2.2.3.7.5.3 núm. 5 inc. 2 del decreto 1073 de 2015.

En ese sentido, no se hará pronunciamiento de mérito frente al punto que ya ha sido discutido, dado que en auto de 15 de diciembre de 2021⁵, en el que se resolvió sobre la reposición de la actora frente a la providencia aludida en el párrafo anterior, se explicaron los fundamentos de tal determinación, puesto que el auto que decide una reposición no es susceptible de ningún recurso salvo que contenga puntos no decididos en el anterior (inc. 4º art. 318 C.G.P.). Por ello, aunque la demandante insista sobre la aplicación del art. 2.2.3.7.5.3 núm. 5 inc. 2 del decreto 1073 de 2015, esta vez, bajo el manto de la nulidad planteada, tal pedimento no será materia de estudio en este recurso, ya que tal circunstancia ya fue resuelta.

Así las cosas, se centrará el análisis respecto del ataque dirigido en contra de la decisión que rechaza el trámite la nulidad planteada por la demandante, y por los argumentos específicos que atañen al reproche de tal decisión.

Sobre ello, el juzgado rechazó la nulidad planteada por dos razones fundamentales; la primera, porque los argumentos de la procuradora judicial demandante no se ajustaban al fundamento de la causal de nulidad prevista en el numeral 5º del artículo 133 del C.G.P.; y, la segunda, porque actuó en el proceso sin que en su momento la hubiere alegado, de forma tal que dicha irregularidad quedó saneada.

Entonces son aquellos los puntos cardinales que deben ser zanjados en este recurso, para lo cual ha de precisarse que el régimen de las nulidades procesales, se apoya sobre una serie de principios cuales son, el de especificidad, según el cual no hay defecto capaz de estructurarse si no hay Ley que expresamente lo establezca; el de protección, que refiere al establecimiento de la nulidad en favor de quien su derecho fue cercenado o ignorado con el vicio procesal y; el del saneamiento o convalidación, por el cual desaparece la nulidad del proceso por cuenta del consentimiento expreso o tácito del afectado. Al respecto la Sala de Casación de la Corte Suprema de Justicia señaló que el sistema de las nulidades:

*"...[s]e encuentra constituido sobre una serie principios que lo gobiernan, dentro de los cuales se enlistan el de la especificidad, según el cual no hay defecto capaz de estructurarla sin ley que expresamente lo establezca, el de la protección que consiste en el establecimiento de la nulidad en favor de la parte cuyo derecho fue cercenado o ignorado con ocasión de la irregularidad, y el de la convalidación o saneamiento por el cual, salvo contadas excepciones, desaparece la nulidad del proceso en virtud del consentimiento expreso o tácito del afectado con el vicio"*⁶

⁵ Doc. 128 expd. digt. "auto no repone"

⁶ Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil y Agraria. 7 de junio de 1996. M.P. Dr. Pedro Lafont Pianetta. Recuperada de <http://chromeextension://efaidnbmninnbpcajpcgclclefindmkaj/viewer.html?pdfurl=https%3A%2F%2Fcortesuprema.gov.co%2Fcorcentaje2Fwp-content%2Fuploads%2F2018%2F12%2FJUNIO-07-DE-1996-PAG-1201.pdf&clen=819267&chunk=true>

La apoderada demandante acusa la existencia en este asunto, de la causal de nulidad consagrada en el numeral 5° del artículo 133 del C.G.P., la cual se configura *“[c]uando 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 sustento de lo anterior, manifiesta que se omitió la aplicación de la Ley especial frente a la forma en como debe ser practicado el dictamen pericial cuando la parte demandada se opone a la estimación tasada por la parte demandante respecto de los perjuicios causados con la imposición de servidumbre de conducción de energía eléctrica, pues en su criterio deben preferirse para dicho asunto, la Ley 56 de 1981 así como el Decreto 1073 de 2015, y no el régimen previsto en los artículos 226 y 227 del C.G.P.

Sin embargo, tal argumento no se ajusta al principio de especificidad de la causal de nulidad alegada, ya que su contenido argumentativo no encaja dentro de los presupuestos que dispone dicha irregularidad a saber: *i)* la pretermisión del término para solicitar, decretar o practicar pruebas en perjuicio de alguna de las partes o *ii)* la omisión de la práctica de una prueba que sea obligatoria.

Así, el argumento de la togada demandante no está perfilado a tipificarse en alguna de las hipótesis señaladas, sino que de fondo ataca el tratamiento que el despacho le da a la prueba pericial para la estimación de la indemnización por los daños causados al bien inmueble de los demandados con la imposición de la servidumbre solicitada.

En tal sentido, no puede predicarse que a la demandante se le ha vedado alguna oportunidad para solicitar o practicar pruebas, ni mucho menos que se haya omitido la práctica de una prueba que resulte obligatoria en el proceso; pues el dictamen pericial no ha sido excluido del plenario siendo fundamental para la decisión del presente trámite. Distinto es que se haya determinado que la objeción de dicha pericia se estructurará de acuerdo al C.G.P., luego de una interpretación sistemática de las normas del ordenamiento, sin que aquello se constituya en una irregularidad que afecte de validez la actuación procesal.

Ahora bien, véase que la presunta nulidad alegada por la parte actora, que no la hay, se encontraría saneada de conformidad con lo dispuesto en el numeral 1° del artículo 136 del C.G.P., toda vez que la demandante actúo sin proponerla, tal como se explicó en el auto censurado. Por lo anterior, para la convalidación del vicio la norma no determinó si se requería alguna actuación de trámite o de mérito que tuviera que ver específicamente con el objeto de la irregularidad procesal acusada, tal como lo confunde la procuradora judicial demandante, sino simplemente *“actuación sin proponerla”*, de suerte que dicha acción puede ser cualquiera que ejecute la parte.

Así las cosas, luego de proferido el auto de 6 de agosto de 2021, que es a partir del cual se deprecia la nulidad de lo actuado, la parte demandante actúo en el proceso sin proponerla, de las siguientes maneras: *i)* recurso de reposición y en subsidio de apelación promovido en contra de dicha providencia⁷, *ii)* solicitud de impulso procesal para que se resolviera el recurso⁸, *iii)* memorial solicitando expediente

⁷ Docs. 076 “correo procesos.eeb@ingicat” y 77 “memorial reposición” exp. digt.

⁸ Doc. 078 expd. digt. “correo memorial impulso”.

digital⁹ iv) insistencia para que se remitiera el expediente digital,¹⁰ v) insistencia para que se resolviera el recurso de reposición¹¹, que fuera reiterada en los documento 116 del expediente digital, vi) solicitud de sustitución de poder¹², vii) memorial informando direcciones electrónicas para efectos de la audiencia¹³, viii) sustitución de poder para los fines de la audiencia¹⁴, ix) solicitud de constancia de no realización de la audiencia¹⁵ x) insistencia para que se resolviera el recurso¹⁶.

Por lo anterior, se encuentra que la intención inicial de la profesional demandante fue recurrir el auto que fijó fecha para la audiencia inicial mas no acusar su nulidad desde el momento mismo en que aquél fue proferido. Esta segunda acción deviene como consecuencia de los efectos adversos de la reposición promovida; entonces, no es que en sí misma se halla configurado la nulidad planteada sino que aquel reproche aparece como una nueva instancia a la que acude la demandante para procurarse lo pretendido, al inicio por vía de reposición.

Por contera, la causal de nulidad impulsada por la actora no hace parte de las catalogadas como insaneables de conformidad con el parágrafo del artículo 136 del C.G.P.; razón por la cual el ordenamiento permite su saneamiento cuando la parte actúa sin proponerla, como en efecto ocurrió en este asunto según quedó demostrado en líneas anteriores.

Por último, en lo que respecta al señalamiento de la demandante frente a que el juzgado debe declarar la nulidad de lo actuado en ejercicio del control de legalidad que tiene que ejercerse en cada una de las etapas del proceso y de conformidad con lo dispuesto en el artículo 132 del C.G.P., debe decirse que dicho examen está concebido como una figura para corregir o sanear los vicios que configuren nulidades o irregularidades dentro del proceso, pero no, para discutir las decisiones adoptadas por el Juez dentro del proceso. Al respecto, la Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil, recordó en sentencia AC880 – 2022, de 8 de marzo de la presente anualidad que:

"Sobre la naturaleza del mentado mecanismo, la Corte ha sostenido que este tiene un carácter eminentemente procesal y que su finalidad es sanear o corregir vicios en el procedimiento, y no discutir el sentido de las decisiones que se adopten por el juzgador dentro del juicio. Además, ese precepto deja claro que el control de legalidad lo es, sin perjuicio de los recursos extraordinarios de revisión y casación, que están sometidos a un trámite y causales específicos."

Por todo lo anterior, resulta diáfano establecer que la providencia censurada habrá de mantenerse incólume, dado que el rechazo de la nulidad planteada tiene pleno asidero legal, ya que si bien se enmarcó en la causal contemplada en el numeral 5° del artículo 133 del C.G.P., lo cierto es que su fundamento resulta ajeno a dicho presupuesto legal, así como a los demás vicios procesales contemplados en dicha norma. Igualmente, la irregularidad acusada se propuso después de haber ocurrido su saneamiento al haber actuado la parte demandante sin proponerla (inc. 4° art. 135 C.G.P.).

⁹ Doc. 107 expd. digt. "memorial grupo de energía"

¹⁰ Doc. 112 expd. digt. "correo solicitud expediente"

¹¹ Doc. 114 expd. digt. "correo solicitud reiteración"

¹² Doc. 117 expd. digt. "correo solicitud"

¹³ Doc. 119 expd. digt. "correo informando direcciones electrónicas"

¹⁴ Doc. 120 expd. digt. "correo sustitución de poder"

¹⁵ Doc. 121 expd. digt. "correo solicitud información"

¹⁶ Doc. 124 expd. digt. "correo solicitud resolver recurso"

Con todo y en gracia de discusión, téngase en cuenta que el avalúo señalado en el inciso segundo del numeral 5 del artículo 2.2.3.7.5.3 del decreto 1073 de 2015, impone la comparecencia de dos peritos: uno de la lista de auxiliares del Tribunal Superior correspondiente, y el otro, de la lista suministrada con el Instituto Geográfico Agustín Codazzi. Ello en sí mismo impone una dificultad práctica, toda vez que por el deber de aportación de la prueba impuesto en la legislación procesal vigente, los despachos judiciales no tienen acceso a una lista de auxiliares de la justicia en la que se encuentre inscrito el cargo de perito, ni mucho menos algún listado que en tal sentido provenga en este caso, del Tribunal Superior de Bogotá, D.C. Véase entonces que no queda más camino que recurrir a la regulación de dicha prueba en el capítulo VI del título único de la sección tercera del libro segundo del C.G. del P. (arts. 226 – 235 *ejusdem*).

En mérito de lo expuesto el Juzgado Veinticuatro (24) Civil Del Circuito De Bogotá D.C.

RESUELVE

PRIMERO: NO REPONER el numeral 2 del auto de diecisiete (17) de febrero de dos mil veintidós (2022).

SEGUNDO: CONCEDER el recurso subsidiario de apelación en el efecto devolutivo y ante la Sala Civil del Tribunal Superior de esta ciudad en contra de la providencia arriba mencionada.

TERCERO: En caso de que dentro de los 3 días siguientes a la notificación de esta decisión, la parte demandante agregue nuevos argumentos a su apelación, por secretaría, realícese el traslado de que habla el art. 326 inc. 1 del C. G. del P. previo a remitir el expediente al superior.

CUARTO: Cumplido lo anterior, por Secretaría remítase el expediente a la autoridad referida, conforme a lo dispuesto en el parágrafo del artículo 324 del Código General del Proceso y el artículo 4º del Acuerdo PCSJA21-11830 de 2021.

NOTIFÍQUESE,


HEIDI MARIANA LANCHEROS MURCIA
JUEZ