



TRIBUNAL SUPERIOR DE PEREIRA

Sala de Decisión Civil Familia

EDDER JIMMY SÁNCHEZ CALAMBÁS

Magistrado ponente

AF0015-2023

Pereira, Risaralda, cinco (5) de mayo de 2023

ASUNTO:	APELACIÓN AUTO
RADICACIÓN:	66001-31-10-004-2022-00163-01
PROCESO:	DIVORCIO
DEMANDANTE:	GABRIEL FERNÁNDEZ
DEMANDADO:	KELLY JOHANNA CUESTA RODRÍGUEZ
TEMA:	NULIDAD SENTENCIA

ASUNTO

Se resuelve el recurso de apelación propuesto por la apoderada judicial de la demandada, contra el proveído de fecha 25 de agosto de 2022, proferido por el Juzgado Cuarto de Familia de Pereira, en el proceso de la referencia.

ANTECEDENTES

1. Mediante el auto recurrido, se negó la nulidad sustentada en los numerales 5 y 6 del artículo 133 del Código General del Proceso propuesta por la parte demandada, y se rechazó la de falta de competencia.
2. Decisión apelada por quien las solicitó.

DEL RECURSO

Insiste la recurrente, en que le asistía al juez la obligación de llevar a cabo audiencia de pruebas, a fin de practicar las solicitadas por el Ministerio Público, pero, incurriendo en dicha omisión dictó sentencia anticipada, violentando el debido proceso, de defensa y de contradicción, de su representada y derechos fundamentales de su menor hija, en aras de la fijación de una cuota de alimentos en favor de esta última.

Reclama además, falta de competencia territorial del juez, toda vez que la menor reside en el municipio de La Virginia – Risaralda.

Solicita decretar la nulidad de la sentencia y remitir el proceso al juez competente.

3. Visto lo anterior y cumplidos los trámites de ley se desatará la alzada, previas las siguientes

CONSIDERACIONES

1. El auto recurrido es apelable, por virtud del numeral 6 del artículo 321 del CGP. Esta Corporación tiene competencia para conocer del recurso vertical, ya que es el superior funcional del juzgado que dictó la providencia confutada, además, ha sido debidamente sustentado por quienes se consideran afectados.

2. Le atañe al Tribunal determinar si la decisión adoptada por el titular del Juzgado Cuarto de Familia local, consistente en negar la nulidad pedida y rechazar la de competencia, tiene o no asidero jurídico y, por lo tanto, debe o no mantenerse.

3. A objeto de solventar la controversia puesta en conocimiento del Tribunal, debe recordarse, de manera preliminar, que en el ordenamiento jurídico patrio, las nulidades son gobernadas por los principios básicos de **(i)** especificidad, fundado en la consagración positiva del criterio taxativo, conforme al cual no hay irregularidad capaz de estructurar nulidad adjetiva sin ley específica que la establezca; **(ii)** protección, en la necesidad de proteger a la parte cuyo derecho le fue cercenado y **(iii)** convalidación, radica en que la nulidad salvo contadas excepciones desaparece del proceso por virtud del consentimiento expreso del perjudicado con el vicio.

El estatuto general del proceso destina el Capítulo II del Título IV sección segunda a regular las nulidades, compuestas por normas que enlistan las causas que las generan en todos los procesos y en algunos especiales (art. 133), de las oportunidades para alegarlas (art. 134), de la forma para declararlas, sus consecuencias (art. 135), y de los eventos llamados a sanearlas (art. 136).

De acuerdo con esas disposiciones, el propio legislador regula las formalidades de los actos procesales y establece las sanciones que su inobservancia impone; también se ocupa de señalar la oportunidad en que tales defectos deben alegarse y la forma como pueden sanearse. Esto es, por regla general, las nulidades no pueden alegarse después de proferida la sentencia. Sin embargo, las que se producen en ella, pueden invocarse durante la actuación posterior. Se busca en tal forma garantizar la seguridad jurídica y evitar la proliferación de incidentes de nulidad.

4. En el caso concreto, se reclama nulidad de la sentencia, con fundamento en las causales 5ª y 6ª del artículo 133 del CGP, esto es, *“Cuando se omiten las oportunidades para solicitar, decretar o practicar pruebas, o cuando se omita la práctica de una prueba*

que de acuerdo con la ley sea obligatoria.” y “Cuando se omita la oportunidad para alegar de conclusión o para sustentar un recurso o descorrer su traslado”.

La censora enfiló la existencia de dichas anomalías, ante el hecho de dictar sentencia anticipada, bajo el supuesto de inexistencia de pruebas por practicar, desatendiendo las decretadas con anterioridad en audiencia.

Emerge con claridad que la nulidad que se reclama, fue invocada una vez proferida decisión de primera instancia y surge necesario citar el canon 134 de la misma normativa, *“Las nulidades podrán alegarse en cualquiera de las instancias antes de que se dicte sentencia o con posterioridad a ésta, si ocurrieren en ella.”* Subrayas propias.

Es decir, el último aparte de este precepto, no se refiere de forma genérica a las nulidades del artículo 133 del CGP, por cuanto no todas tienen la entidad suficiente para desvirtuar la cosa juzgada que reposa sobre la sentencia atacada, versa sobre aquellas que se hayan producido directamente en la sentencia, entendida como el acto jurisdiccional que pone fin al litigio.

Punto sobre el que la Sala Civil de la Corte Suprema de Justicia, en reiterada jurisprudencia, ha precisado que *el motivo de nulidad, como de los vocablos se desprende, tiene que estar contenido en la sentencia. Esto es, debe ser el fallo en sí el que contenga una causa de ineficacia...*¹ y, en línea de principio, pueden dar lugar a la nulidad originada en la sentencia, los siguientes: *(a) se dicta en un proceso terminado por desistimiento, transacción o perención; (b) se adelanta estando el litigio suspendido; (c) se da una orden a una persona que no tiene la calidad de parte; (d) se reforma la sentencia por la vía de la aclaración; (e) se dicta por un número de magistrados menor al establecido por el ordenamiento jurídico; (f) se resuelve sin haber abierto a pruebas el pleito; (g) se desata sin correr traslado para que los litigantes aleguen en los eventos que así lo dispongan las normas procesales; y (h) se tienen deficiencias graves de motivación.*²

De encontrar que a la sentencia concurre algunos de estos vicios, la vía para alegarlos de ser posible, es en el recurso de apelación o casación, en caso contrario, mediante revisión – art. 355 CGP-, o por excepción los supuestos del inciso 2º y 3º del canon 134 ídem; siendo los recursos, *los medios de impugnación idóneos de las providencias judiciales, en donde las partes tiene la oportunidad procesal para manifestar sus inconformidades en contra de la sentencia*³, y en tratándose de un vicio que lleva nulidad, esta debe ser alegada mediante los mismos, *con el fin de que el superior pueda analizar tal aspecto aun en el evento de que la apelación no verse directamente sobre la*

¹ Corte Suprema de Justicia Ref.: 11001-0203-000-2009-00125-00 MP. Arturo Solarte Rodríguez.

² Corte Suprema de Justicia SC5408/ 2018 MP. Octavio Augusto Tejerio Duque, reiterado en sentencia SC12377- 2014; SC 12559 -2014

³ Carlos Alberto COLMENARES URIBE, La nulidad de la sentencia en el Código General del Proceso, Bogotá DC, Ediciones Doctrina y Ley, 2019, p.191.

nulidad, porque no le es dable al inferior entrar a considerar ese tipo de petición luego de dictada la sentencia⁴; se entiende, luego de tal evento, solo la conserva por excepción bajo los supuestos de que trata el artículo 323 ídem.

De tal manera, no ha debido el juez de instancia pronunciarse de fondo respecto de las nulidades propuestas, que como se ve, no solo no fueron invocadas bajo causales que conforme a la jurisprudencia descrita no han sido contempladas para tal efecto, sino la omisión de hacer uso del recurso de apelación frente a la sentencia proferida el 13 de julio de 2022, siendo esta admisible de alzada y habiendo radicado su escrito de nulidad en el término de ejecutoria de la misma, esto es, el día 18 del mismo mes y año, previa a su ejecutoria art. 302 CGP.

5. De otro lado, respecto de la falta de competencia territorial reclamada, esta no constituye per se nulidad e igualmente como lo sostiene el Alto Tribunal de esta especialidad⁵ *“Por regla general, la nulidad por falta de competencia no es un vicio que pueda originarse en la sentencia, pues la atribución de poder de decisión al funcionario legalmente facultado para conocer de un litigio determinado se realiza en el umbral del proceso y no al momento de adoptar la resolución de mérito.”*

En compendio, habiendo olvidado de atender el mecanismo para alegar las irregularidades al fallo, corresponde confirmar el auto venido en apelación, pero por los motivos expuestos en precedencia. Costas a cargo de la recurrente por haber fracasado en la alzada.

DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Pereira, en Sala Civil Familia de Decisión, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la Ley,

RESUELVE:

CONFIRMAR el auto venido en apelación, proferido el 25 de agosto de 2022, proferido por el Juzgado Cuarto de Familia de Pereira, pero por lo expuesto en este proveído.

Costas a cargo de la parte recurrente.

Notifíquese

El Magistrado,

Edder Jimmy Sánchez Calambás

⁴ LÓPEZ B., Hernán F. Código General del Proceso, parte general, Bogotá DC, Dupre editores, 2016, p.945.

⁵ CSJ, Civil. SC4415-2016

LA PROVIDENCIA ANTERIOR
SE NOTIFICA POR ESTADO DEL DÍA

8-05-2023

CESAR AUGUSTO GRACIA LONDOÑO
S E C R E T A R I O

Firmado Por:

Edder Jimmy Sanchez Calambas

Magistrado

Sala 003 Civil Familia

Tribunal Superior De Pereira - Risaralda

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: **d54fd7491079d51d20efd5a5d22ee5a07342c4e228f803ed4a6a5fe0e6313f3**

Documento generado en 05/05/2023 08:18:16 AM

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