

**República de Colombia
Departamento de Santander**



**Tribunal Superior del Distrito Judicial
San Gil
Sala Civil Familia Laboral**

**REF: RESPONSABILIDAD CIVIL
CONTRACTUAL** propuesto por **JOHAN
JAVIER CALDERON FORERO** y **JAIME
BOADA ORDOÑEZ** contra la **MARCELINO
AYALA ROBLES**. Vinculado **MANUEL
RICARDO RIOS PEÑO**

RAD: 68-679-3103-001-2019-00065-01

Solicitud de nulidad.

(Esta providencia se emite de forma virtual dando cumplimiento a las disposiciones del
Acuerdo PCSJA21-11724 del 28 de enero 2021)

PROCEDENCIA: Juzgado Primero Civil del
Circuito de San Gil

M. S.: JAVIER GONZALEZ SERRANO

San Gil, marzo ocho (8) de dos mil veintiuno (2021).

**RESPONSABILIDAD CONTRACTUAL - APELACION SENTENCIA
SOLICITUD DE NULIDAD
RAD: 2019-00065-01**

Procede la Corporación, por vía de Sala Unitaria a resolver la solicitud de nulidad propuesta por la apoderada judicial de los demandantes JOHAN JAVIER CALDERÓN FORERO y JAIME BOADA ORDOÑEZ.

ANTECEDENTES

1º. En la sustentación del recurso, se pretende se decrete la nulidad conforme al numeral 5 del artículo 133 del CGP.

Se aduce que el proceso está viciado de nulidad, toda vez que a pesar de haber sido decretado los testimonios de los señores NÉSTOR CENTENO y HELIODORO RIOS AYALA, el Juzgado de primer grado no los quiso recepcionar, declaraciones que fueron insistidas por la hoy recurrente en audiencia de instrucción y juzgamiento, que practicara dicha prueba, antes de correr traslado para alegar de conclusión.

2º. Surtido el traslado respectivo en relación con la nulidad deprecada, la parte contraria guardó silencio.

CONSIDERACIONES DE LA SALA

El ordenamiento procesal civil regula taxativamente el instituto jurídico de las nulidades. En tal sentido aparece expresamente señalado en el artículo 133 del C.G.P., el cual dice que “**el proceso es nulo, en todo o en parte, solamente**” en los casos previstos en los ocho numerales allí señalados. No obstante, están previstas otras causales de nulidad especiales para ciertos procesos, tal cual ocurre en los ejecutivos o como también ocurre con la nulidad constitucional de la prueba obtenida con violación del debido proceso.

Ahora, conforme a lo establecido en el artículo 134 Ibídem, las nulidades procesales pueden alegarse en cualquier instancia antes que se dicte sentencia, o en la actuación posterior a ésta si ocurrieron en ella. Naturalmente si alguna causal exige que detente la legitimación especial para estos fines, también se deberá revisar este aspecto. A su turno el artículo 136 Ibídem, regula lo referente al saneamiento de la nulidad, específicamente en los cuatro eventos que allí se disponen para tales efectos.

En la situación en sub júdice, el recurrente a través de su apoderado judicial, se apoya en que el proceso se encuentra viciado de nulidad, toda vez que a pesar de haber sido decretados los testimonios de los señores NÉSTOR

CENTENO y HELIODORO RIOS AYALA, el Juzgado de primer grado no los quiso recepcionar.

Conforme a lo anterior, juzga la Sala que los argumentos expuestos en torno a la nulidad deprecada, ciertamente no pueden atenderse favorablemente, conforme a lo siguiente:

La solicitud de nulidad la fundamentó la apoderada de los recurrentes en la causal prevista en el numeral 5º 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»**, por cuanto a pesar de haberse decretado los testimonios de NÉSTOR CENTENO y HELIODORO RIOS AYALA, no fueron recepcionados.

El tratadista HERNÁN FABIO LÓPEZ BLANCO en su obra “CODIGO GENERAL DEL PROCESO –PARTE GENERAL-, al hacer el estudio respecto de dicha causal en conjunto con la sexta, afirmó:

“...Estas son, ciertamente, oportunidades básicas con las que cuentan las partes para defenderse adecuadamente. Si se impide el ejercicio del derecho a solicitar pruebas o para alegar, se viola gravemente el derecho de defensa que, se recuerda, se predica de todos los intervinientes dentro del proceso, al igual de si

se suprime las oportunidades para solicitar pruebas o el decreto o la práctica de una prueba es obligatorio, aun cuando debo advertir que, con la implantación del proceso por audiencias, mal denominado oral, será muy difícil que se estructuren alguna de estas circunstancias, por la dinámica prevista para su desarrollo.

No genera causal de nulidad el que no obstante haber contado con la oportunidad, no hayan alegado o solicitado pruebas, pues en este evento opera el fenómeno de la preclusión que determina la pérdida del derecho, porque la causal se erige para sancionar con nulidad el haberse privado a las partes de esas oportunidades, no por la circunstancia de que no las hubieren utilizado.

Obsérvese que la disposición contempla la omisión de las oportunidades para pedir y practicar pruebas, por eso en los procesos donde debe existir para el demandante el traslado adicional para solicitar las pruebas relativas a las excepciones formuladas en la contestación de la demanda, la omisión de tal oportunidad podría generar la nulidad, alegable sólo por dicha parte, en tanto que si se prescinde del término probatorio, en los procesos que aún lo conservan, sin causa legal, cualquiera de las partes puede alegar la causal.

Toda otra omisión, diferente de las anotadas, que se presente en un proceso, puede constituir una irregularidad más no causal de nulidad ¹....”

Al revisar el expediente se observa lo siguiente:

En primer lugar, las declaraciones no fueron solicitados por la parte hoy recurrente, sino por la parte demandada señores

¹ Página 933, DUPRE Editores, Primera reimpresión 2017.

MARCELINO AYALA ROBLES² y por el vinculado MANUEL RICARDO RIOS FORERO³ en sus respectivas contestaciones. Testimonio que fueron decretados en la audiencia del dieciocho (18) de agosto de veinte (2020) tal y como se evidencia del registro de audio y en el acta respectiva.⁴

En audiencia de instrucción y juzgamiento de fecha ocho (8) de octubre de dos mil veinte (2020), los apoderados judiciales del demandado y vinculado desistieron de su prueba testimonial tal y como consta en el acta respectiva.⁵

Por consiguiente, no es dable afirmar como erróneamente lo sostuvo la parte demandante que Juzgador de instancia no “**quiso**” practicar la recepción de las declaraciones, sino por el contrario, fueron las partes solicitantes de la prueba quienes desistieron de ella y que mediante auto fue aceptado.

Al tiempo denota la Colegiatura que, la parte demandante contó con la oportunidad para pedir pruebas en la demanda y en el traslado de las excepciones, y estas declaraciones no fueron solicitados por ellos, siendo necesario colegir que la causal de nulidad que implora su aplicación no se configura, toda vez que no se puede sancionar, el hecho de que el peticionario de los testimonios desista de su práctica.

² Ver archico PDF No. 4 CONTESTACIÓN DEMANDA, Carpeta de Primera Instancia, expediente digital.

³ Ver Archivo PDF No. 7.2 ibídem, solicito la declaración de NESTOR CENTENO únicamente.

⁴ Ver Archivo PDF. No.8 ibídem.

⁵ Ver Archivo PDF No. 8.7 del expediente digital, carpeta de primera instancia.

Amén de ello, tal circunstancia ciertamente no está prevista como causal de nulidad, toda vez que, la normativa procesal no la recogió expresamente con tal incidencia procesal. Siguiendo entonces el criterio de taxatividad, mal podría decretar la nulidad soportada en tal clase de aspecto fáctico y jurídico.

Sin necesidad de realizar otras consideraciones de orden legal, se denegará la solicitud de nulidad deprecada en el escrito sustentatorio del recurso de apelación, sin que se torne necesario condenar en costas procesales conforme a lo estipulado en el numeral 8 del artículo 365 del C.G.P.

DECISIÓN

De conformidad con lo expuesto, **EL TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE SAN GIL, EN SALA UNITARIA CIVIL FAMILIA LABORAL,**

RESUELVE

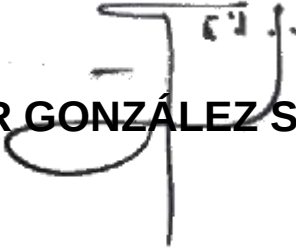
Primero: DENEGAR LA DECLARATORIA de nulidad invocada por el apoderado judicial de los demandantes

JOHAN JAVIER CALDERÓN FORERO y JAIME BOADA ORDOÑEZ, por lo expuesto en la parte motiva.

Segundo: SIN COSTAS procesales.

NOTIFÍQUESE Y CUMPLASE

El Magistrado,


JAVIER GONZÁLEZ SERRANO⁶

⁶ Esta Providencia se suscribe de conformidad con lo previsto en el artículo 11 del Decreto Legislativo 491 de 28 de marzo de 2020, por cuya virtud se autoriza la "firma autógrafa mecánica, digitalizada o escaneada.