

**REPÚBLICA DE COLOMBIA**



**JUZGADO SEGUNDO CIVIL DEL CIRCUITO DE CARTAGENA.**  
Calle Del Cuartel Edificio Cuartel del Fijo oficina 401b

**APELACIÓN DE AUTO**

<b>PROCESO VERBAL</b>
<b>RADICADO: 13001 4003 010 2017 00101 -01</b>
<b>DEMANDANTE: EDNMA ZENITH MIRANDA ARIAS</b>
<b>DEMANDADO: ASESORAR INMOBILIARIA SAS Y OTRO</b>

**Cartagena de Indias, marzo diez (10) del dos mil veintidós (2022)**

**1. OBJETIVO:**

Se encuentra al despacho, pendiente de desatar el recurso de apelación interpuesto por el apoderado de la parte demandada, contra el auto de fecha 27 de Julio de 2021, proferido por el JUZGADO DECIMO CIVIL MUNICIPAL DE CARTAGENA, en el proceso de la referencia.

**2. AUTO APELADO:**

Mediante auto del 27 de Julio del 2021, el JUZGADO DECIMO CIVIL MUNICIPAL DE CARTAGENA, decretó la nulidad de la conciliación y el auto aprobatorio de la misma proferido en diligencia de fecha 29 de marzo del 2019, tras considerar que el auto en firme que aprueba una conciliación sí puede ser atacado en el interior del proceso y no a través de proceso declarativo distinto, por cuanto este último caso es aplicable cuando se trata de conciliación surtida ante un organismo administrativo.

Adicionalmente consideró el juez de primera instancia, que en el auto mediante el cual se aprobó la conciliación, se dijo que no se afectaban derechos fundamentales de las partes, empero sí se ven afectados, por lo que no debió aprobarse el acuerdo conciliatorio, muy a pesar que las partes estuvieron conforme, por cuanto se hizo sobre la base que la parte demandante podía darle cumplimiento, sin mirar que podía ocurrir un eventual incumplimiento, por lo que a su juicio el acuerdo nació viciado de nulidad absoluta, por ausencia de un elemento esencial como requisito para que una persona se obligue conforme lo dispone el art. 1502 del CC., referido a que su consentimiento no adolezca de vicio, y en el caso en concreto, se configuró el de error de la parte demandante, quien se obligó a pagar la suma de \$170.000.000, a la parte demandada, en un término de 3 meses, a fin de recuperar la propiedad del bien vendido con pacto de retroventa, haciendo abstracción del precio real del inmueble que según el dictamen pericial es de \$454.770.000, y al aprobarse la conciliación se estaría

avalando la lesión enorme, que es el fundamento de la demanda de rescisión, por lo que indicó que no tiene sentido alguno impartir tal aprobación, si en lugar de hacer justicia deriva en una injusticia para una de las partes, por el desequilibrio desmedido que termina gravando a una de ellas en alto beneficio de la otra, que podría configurar un enriquecimiento ilícito.

De otra parte, en cuanto al dictamen pericial rendido en el proceso, y que puso en tela de juicio la parte demandada, al afirmar que el perito no se encuentra registrado como tal, al no figurar en internet en el registro de peritos, respaldó el juez de instancia al citado profesional, por pertenecer a la lista de auxiliares. Y que, si las partes conciliaron por una suma inferior a la señalada en el dictamen, ello corresponde al fuero interno de cada una de estas. Y en todo caso, reitera, el perjuicio de la parte demandante, que, ante el incumplimiento en el pago pactado de \$170.000.000, la demandada se está quedando con un inmueble avaluado en la suma de \$454.770.000.

Por último, refiere que respecto a la nulidad constitucional del inciso final del artículo 29, asiente que esa prueba a que se refiere el plenario, si bien no encaja de manera exegética en los medios de prueba que enumera el Código General del Proceso, si es dable asimilar el acta de conciliación a una prueba que se tiene como un documento que acredita el acuerdo de las partes en el proceso y que ha de ser aprobado por el juez competente, en cuyo caso es dable considerar que fue obtenida con violación del debido proceso, porque en su producción, hubo un vicio del consentimiento (error) al no tenerse en cuenta el valor precio real del inmueble, lo cual considera afectó el derecho de defensa de la parte demandante y por ende el debido proceso, por lo que dicho acto procesal con ese vicio no podía nacer libremente a la vida jurídica, ya que ello termina afectando los derechos fundamentales de una de la partes.

### **3. RECURSO DE APELACION:**

La parte demandada, en oportunidad debida formuló recurso de apelación en forma directa, el cual sustentó en lo siguiente:

Arremete en primer lugar en contra de la decisión fustigada, aduciendo que esta violenta el principio de imparcialidad del juez, por cuanto este último que participó en la conciliación que dio por terminado el proceso, la cual no ha sido demandada, sin embargo, decide dejarla oficiosamente sin efectos decretando una nulidad por un tema de lesión enorme, la cual es de índole sustancial y no procesal, lo que quiere decir que las partes pueden conciliar sus efectos, y por ende, no puede ser decretada de oficio.

Que el juez con un argumento que la teoría jurídica la denomina como “FALACIA ARGUMENTATIVA” convierte la conciliación, es decir el negocio jurídico en prueba del proceso para luego colegir que se trata de una violación constitucional por ser obtenida una prueba.

Sostiene que en la conciliación las partes dispusieron de su patrimonio. Que la lesión enorme no opera oficiosamente. Que las pruebas periciales que obran en el expediente: La aportada con la demanda y la decretada por el despacho, no

fueron valoradas, ya que esto se haría en la audiencia, y por ende es imposible fácticamente y jurídicamente la obtención de la prueba violando el art. 29.

Que como no hay prueba que señalar viciada, acude el juez a un laberinto jurídico y decide crear que el negocio jurídico es prueba del proceso dado por terminado, como si tal conciliación fuera prueba del acervo probatorio, siendo que en esta no consta prueba alguna, y decide que en el negocio jurídico hay un vicio por error en el precio pactado, y si se hubiere cumplido el acuerdo, la demandante tuviera el bien, y lo recuperaba con el valor comercial, empero como fue incumplido, el juez ha desbordado su competencia en tanto que no puede negociar por la parte.

Aclara, por último, que la conciliación dio por terminado el proceso, y que, pasado dos meses de la ejecutoria del auto en audiencia, presentaron la nulidad procesal, frente a lo cual se pregunta cuál es el termino para que se presente un incidente de nulidad para revivir un proceso, y en la teoría el antiprocesalismo ha dicho la Corte que no se aplica respecto de las decisiones que generan la terminación del proceso.

#### 4. CONSIDERACIONES:

Sea lo primero señalar, que los contornos de la alzada se encuentran limitados por los reparos concretos que se le endilgan a la providencia impugnada.

Conforme lo memorado en los antecedentes del caso, la nulidad declarada por el a-quo mediante la providencia motivo de embate por el apelante, es la contenida en el artículo 29 de la Constitución.

Al respecto de las nulidades que pueden ser decretadas en el curso del proceso, huelga precisar, que estas, constituyen junto con los medios de impugnación, herramientas dadas a las partes para el ejercicio de una veeduría eficiente sobre las actuaciones judiciales, en aras de la efectiva y correcta aplicación de las normas adjetivas, del procedimiento y aquellos principios que le inspiran. Procedimiento que de manera infalible debe ser respetado por el juzgador en desarrollo de su carácter de orden público. El fin primordial de la figura en estudio es defender el principio de la legalidad del proceso o debido proceso, de rango constitucional y pilar de las actuaciones judiciales y administrativas.

Así, las nulidades entendidas como aquellos vicios e irregularidades que invalidan la actuación cuando el Juez los declara expresamente, **son de carácter taxativo**, lo cual implica que cualquier otra anomalía presente dentro del trámite procesal y no señalada como una de las causales del Art. 133 del CGP, no tendrá vocación de invalidar lo actuado.

Ahora, en tratándose de la causal de nulidad por violación al debido proceso consagrado en el artículo 29 de la Constitución Política, cuyo tenor dispone que se aplicará a toda clase de actuaciones judiciales y administrativas, es de anotar que dicho principio se ve materializado en la garantía del derecho de defensa que le asiste a quien es requerido judicialmente para que, en las oportunidades correspondientes, efectúe las actuaciones tendientes a la salvaguarda de sus

derechos subjetivos a la luz de la normatividad vigente a la que se encuentre cobijado.

Entendiéndose entonces, que el derecho de defensa es aquel que le asiste a la parte demandada para que se le dé el traslado pertinente teniendo en cuenta la clase de proceso, para contestar la demanda, proponer excepciones, presentar recursos, y todos aquellos casos que tengan el fin antes enunciado.

En cuanto a la causal de nulidad por violación al debido proceso a que se refiere el artículo en cita, valga traer a colación lo dicho por la Corte Constitucional en sentencia T 125 de 2010 M.P. JORGE IGNACIO PRETELT CHALJUB:

*“Nuestro sistema procesal, como se deduce del artículo 140 del Código de Procedimiento Civil, ha adoptado un sistema de enunciación taxativa de las causales de nulidad. La taxatividad de las causales de nulidad significa que sólo se pueden considerar vicios invalidadores de una actuación aquellos expresamente señalados por el legislador y, **excepcionalmente, por la Constitución, como el caso de la nulidad que se presenta por práctica de una prueba con violación del debido proceso.** Cualquier otra irregularidad no prevista expresamente deberá ser alegada mediante los recursos previstos por la normativa procesal, pero jamás podrá servir de fundamento de una declaración de nulidad. En este sentido, la Corte expresó lo siguiente en la sentencia C-491 de 1995:*

*“El Código de Procedimiento Civil que nos rige con un criterio que consulta la moderna técnica del derecho procesal, señala la taxatividad de las causales de nulidad, es decir, de los motivos que dan lugar a invalidar un acto procesal, y el principio de que no toda irregularidad constituye nulidad, pues éstas se entienden subsanadas si oportunamente no se corrigen a través de los recursos.” Esta Corte ha estimado que un sistema restringido –taxativo- de nulidades se ajusta a la Constitución, por cuanto garantiza los principios de seguridad jurídica y celeridad procesal. En este sentido, en la sentencia C-491 de 1995, la Corporación sostuvo que pese a que el artículo 29 superior establece los fundamentos básicos del derecho al debido proceso, corresponde al legislador, dentro de su facultad discrecional y con arreglo a los principios constitucionales, desarrollar a través de las correspondientes fórmulas las formas procesales que deben ser cumplidas para asegurar su vigencia. En tal virtud, la regulación del régimen de nulidades es un asunto que atañe en principio al legislador, el cual puede señalar, de conformidad con el principio de la proporcionalidad y los demás principios constitucionales, las causales de nulidad. El legislador –continúa la Corte- eligió un sistema de causales taxativas de nulidad con el fin de preservar los principios de seguridad jurídica y celeridad en los procesos judiciales. En efecto, este sistema permite presumir, acorde con los principios de legalidad y de buena fe que rigen las actuaciones de las autoridades públicas, la validez de los actos procesales, mientras no se declare su nulidad con arreglo a una de las causales específicamente previstas en la ley. “(...) De este modo, se evita la proliferación de incidentes de nulidad, sin fundamento alguno, y se contribuye a la tramitación regular y a la celeridad de las actuaciones judiciales, lo cual realiza el postulado del debido proceso, sin dilaciones injustificadas.” La naturaleza taxativa de las nulidades procesales se manifiesta en dos dimensiones: En primer lugar, de la naturaleza taxativa de las nulidades se desprende que su interpretación debe ser*

*restrictiva. En segundo lugar, el juez sólo puede declarar la nulidad de una actuación por las causales expresamente señaladas en la normativa vigente y cuando la nulidad sea manifiesta dentro del proceso. Es por ello que en reiteradas oportunidades tanto esta Corte, como el Consejo de Estado han revocado autos que declaran nulidades con fundamento en causales no previstas expresamente por el artículo 140 del Código de Procedimiento Civil o el artículo 29 de la Constitución. **Negrillas del despacho.***

Aunado a ello, se tiene que la causal de nulidad por violación al DEBIDO PROCESO, consagrada en el artículo 29 de la Constitución Política, consiste en la garantía del derecho de defensa que le asiste a quien es requerido judicialmente para que, en las oportunidades correspondientes, efectúe las actuaciones tendientes a la salvaguarda de sus derechos subjetivos a la luz de la normatividad vigente a la que se encuentre cobijado.

En ese mismo sentido el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cartagena, reitero el carácter excepcional de la nulidad constitucional vertida en el artículo 29 de la Constitución Nacional, la cual se encuentra reservada exclusivamente a **cuando se evidencia la obtención de una prueba con violación al debido proceso** así:

*En ese entendido, no constituye causal de anulación del proceso aquellas situaciones que las partes consideran como "vías de hecho" y que no se ajustan a las causales del artículo 140 del Código de Procedimiento Civil, o a las pruebas aportadas con violación al debido proceso. Significa, entonces, que la redenominación del crédito no puede ser estudiada al amparo de una nulidad constitucional, debido a que nada tienen que ver con la obtención de la prueba en contravención a los principios rectores de ese medio de prueba.*

*Y es que la nulidad deprecada, contrario a lo aducido por la recurrente, a pesar de contar con amparo constitucional, es de estirpe procesal, por lo que se aplica tanto a las actuaciones jurídicas como administrativas, huelga repetir, **se configura o se limita exclusivamente a los casos en que se alleguen pruebas al respectivo proceso con desconocimiento de los procedimientos establecidos para la aportación, el decreto, práctica y contradicción de la misma.***

*Siendo así las cosas, no le asiste razón a la recurrente porque como quedó visto en el asunto, los hechos sobre los cuales descansa la nulidad propuesta, no se configuran dentro del supuesto normativo, por lo que el auto apelado no tiene mérito de ser revocado.<sup>1</sup> **Negrillas del despacho***

Ahora, en el caso sometido a revisión de esta instancia, se observa que los fundamentos facticos que trae a colación el promotor del incidente, no se contraen o guardan ilación con fundamentos de hecho que erigen esta causal de estirpe constitucional, pues nótese que el peticionario sustenta la misma, en el perjuicio que acarrea a la parte demandante ante el incumplimiento de las condiciones pactadas en el acuerdo conciliatorio a que llegaron las mismas partes en el curso del proceso, al verse despojada de la titularidad del bien que dice estar avaluado por una suma superior a la tenida en cuenta en el mismo acuerdo; circunstancia que no encuadran de ninguna manera en la causal de nulidad constitucional que solicita se declare.

---

<sup>1</sup> Proceso Radicado 13001-31-03.004-2000-00264-03 auto del 10 de abril del 2018.

Por otra parte, es de recordar, que por regla general los asuntos de carácter litigiosos finiquitan con la condigna sentencia que dirima el asunto, la cual tiene el efecto de cosa juzgada, empero, a ciertos autos interlocutorios, también se extienden los efectos de esta última figura, por cuanto tienen la virtualidad de poner fin al proceso una vez alcancen firmeza, tal y como es el que acepta el desistimiento la transacción y la conciliación, y en tratándose de procesos ejecutivos, aquel que pone fin al proceso por pago.

Y siendo, así no le es permitido al juez dejar sin efectos tales providencias, bajo el ropaje de que estos son contrarios a la ley o porque enmarcan afectación o desequilibrio para alguna de las partes. Al respecto, tiene dicho la Corte Constitucional en sentada Jurisprudencia que en tratándose de este tipo de providencia, no pueden dejarse sin efectos por el mismo juez que las profirió, por cuanto estos tienen categoría de sentencia. En torno a dicho punto, la Corte Constitucional expreso en sentencia T 519-2005, lo siguiente:

“Visto lo anterior, no es aceptable la actuación del juez cuestionado, ni aún bajo la tesis del antiprocesalismo utilizada en algunas ocasiones y prohijada en esta ocasión por la Corte Suprema de Justicia para destacar que los autos ilegales no atan al juez, pues para este caso concreto, el operador jurídico en el proceso ejecutivo que cursaba en su despacho, no podía solucionar un error con otro error, tratándose de un auto con categoría de sentencia, y menos en este caso, donde los bienes desembargados no pasaron a manos de su propietario, sino a disposición de otro despacho judicial donde muy seguramente se generarán derechos a terceros que de buena fe se beneficiaron con la decisión del juez al aceptar el desistimiento y dar por terminado el proceso. Efectivamente, a la base de la sentencia de la Corte Suprema se edifica la tesis de que un juez puede corregir sus yerros y por ende puede separarse de los autos que considere ilegales profiriendo la resolución que se ajuste a derecho, tesis que también podría tener acogida en esta sede frente a algunos autos interlocutorios de clara ilegalidad en el transcurso de un proceso. Sin embargo, no reparó la sentencia revisada, en que el auto que se cuestionaba tenía rango de sentencia, ponía fin a un proceso y por ende no era susceptible de declararse ilegal. **Hay autos interlocutorios que tienen fuerza de sentencia cuando terminan el proceso, como el que admite el desistimiento o la transacción, o el que decreta la perención o le pone fin al proceso ejecutivo por pago, o el que declara la nulidad de todo lo actuado; proferirlos es como dictar sentencia, y por ello su ilegalidad posterior es impensable a la luz de las normas procesales civiles, de cara al orden y a la marcha segura de un proceso.** Además de lo anterior, se recuerda que un auto ejecutoriado no puede ser revocado por el juez, ya que la ley procesal no establece la revocación ni de oficio ni a petición de parte después de que se produzca la ejecutoria. Tampoco puede declararse la nulidad de un acto después de ejecutoriado, ya que la parte lo consintió si no interpuso recurso o éste se resolvió, quedando ejecutoriado el proveído, y a menos que se dé una causal de nulidad que no haya sido saneada”. **Negrillas del despacho.**

En suma, no es de recibo el análisis emprendido por el a-quo a fuerza de querer encuadrar el supuesto error cometido por la demandante en la celebración del acuerdo conciliatorio que dio por terminado el proceso y aprobado por ese mismo despacho, como causal nugatoria del proceso a la luz de la nulidad constitucional prevista en el art. 29, por cuanto, no se trata el acuerdo conciliatorio, de una

prueba obtenida con violación a las normas procedimentales, de tal manera, que ante la petición de nulidad invocada por la parte demandante, lo procedente, era dar aplicación a lo reglado en el art. 135 numeral 4 del CGP, que enseña que el juez rechazara de plano la solicitud de nulidad que se funde en causal distinta a las regladas en el art. 133 ibídem.

En consecuencia, encuentra merito este despacho judicial para revocar el auto fustigado, y en su lugar, se rechazará de plano la solicitud de nulidad impetrada por la parte demandante en este proceso.

Sin costas en esta instancia.

En mérito de lo expuesto el JUZGADO SEGUNDO CIVIL DEL CIRCUITO DE CARTAGENA,

#### **RESUELVE:**

**PRIMERO: REVOCAR** el auto de fecha 27 de Julio 2021, proferido por el JUZGADO DECIMO CIVIL MUNICIPAL DE CARTAGENA. En consecuencia, se ordena el rechazo de plano de la solicitud de nulidad impetrada por la parte demandante, dadas las anteriores motivaciones.

**SEGUNDO:** Sin costas en esta instancia.

**TERCERO:** DEVOLVER EL EXPEDIENTE al JUZGADO DECIMO CIVIL MUNICIPAL DE CARTAGENA, una vez en firme este proveído, a través de la plataforma de TYBA.

#### **NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE**

 2  
**NOHORA GARCÍA PACHECO**  
**JUEZ**

---

<sup>2</sup> El presente proveído y su respectivo oficio contienen firmas escaneadas, en los términos y para efectos previstos en el artículo 11 del Decreto 491 del 20 de marzo de 2020. Su alteración, y manipulación o uso indebido acarrearán sanciones penales y disciplinarias correspondientes.