REPÚBLICA DE COLOMBIA

TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ, D. C.
SALA DE FAMILIA

Bogotá, D. C., veintiséis de octubre de dos mil veintitrés

MAGISTRADA PONENTE: **LUCÍA JOSEFINA HERRERA LÓPEZ**

PROCESO DE PRIVACIÓN DE PATRIA POTESTAD DE LUDIVIA VALENCIA MARÍN EN CONTRA DE VICTOR RAÚL ROBINSON VALLEJO
Rad. 1001-31-10-007-2022-00534-01 (Apelación Auto)

Se decide el recurso de apelación interpuesto por el apoderado judicial del demandado en contra del auto proferido por el Juzgado Séptimo de Familia de Bogotá el 2 de marzo de 2023 que rechazó una solicitud nulidad por él interpuesta.

ANTECEDENTES.

1. En el proceso declarativo de privación de patria potestad, el demandado a través de su apoderado presentó solicitud de nulidad bajo las causales octava y quinta *"indebida notificación del demandado"* y *"omisión de oportunidad probatoria"* respectivamente. Sustentó la primera en que no se realizó el enteramiento del auto admisorio en debida forma y la segunda en la decisión de rechazar la contestación de la demanda y la solicitud de pruebas ahí contenida, por ser una actuación extemporánea cuando a juicio del recurrente no lo es.

En consecuencia, solicitó declarar la nulidad de todo lo actuado a partir del auto de 9 de septiembre de 2022 o, subsidiariamente, la nulidad del numeral 3° de dicha providencia que decidió rechazar su réplica al libelo inicial.

2. Al resolver la Juez *a quo,* rechazó de plano la solicitud de nulidad, conforme a los artículos 135 y 136 del C.G.P., en la medida en que el demandado *"intervino con antelación en este asunto, sin proponer la correspondiente nulidad"*.

3. El apoderado solicitante apeló la anterior decisión. En su opinión, su primera y única actuación fue la contestación de la demanda el 24 de agosto de 2022 con base en el traslado que la parte actora le remitió por correo electrónico, fecha en la que no tenía acceso al expediente virtual y no era posible ver los autos del proceso en el micrositio y en Siglo XXI. Por tanto, si una de las causales es la *"omisión de pruebas",* alega, no es cierto que con posterioridad se hubiera actuado sin proponerla, pues tan pronto se enteró del auto que tubo por no contestada la demanda, acudió a pedir la nulidad.

Añadió que las nulidades no fueron saneadas por cuanto no es posible aseverar ello si ni siquiera obra en el expediente una decisión judicial que indique la fecha exacta en que se considera notificado personalmente el demandado, lo que fue omitido en el auto de 9 de septiembre de 2022.

CONSIDERACIONES

1. La competencia del Tribunal, según lo previsto en el artículo 328 del C. G. del P.[1], se circunscribe al examen de los reparos concretos planteados por el recurrente, los cuales en este caso delimitan la labor del despacho a establecer si las solicitudes de nulidad invocadas por el demandado se hallan saneadas dentro del proceso y, en consecuencia, había lugar o no a su rechazo de plano.

2. Para resolver, se tiene que, por un lado, no puede alegar nulidad *"quien después de ocurrida la causal haya actuado en el proceso sin proponerla"*, pues la consecuencia es su rechazo (art. 135 C.G.P.); ahora bien, la nulidad se considera saneada, entre otros casos, *"cuando la parte que podía alegarla no lo hizo oportunamente o actuó sin proponerla"* (art. 136 C.G.P.).

---

[1] *"…El juez de segunda instancia deberá pronunciarse solamente sobre los argumentos expuestos por el apelante…"*

En el caso concreto, no puede perderse de vista que son dos las causales invocadas por el solicitante, cuyos presupuestos se concretan en distintos momentos procesales, circunstancia que impide que opere de manera conjunta su saneamiento, tal como se desprende de la decisión fustigada.

Asimismo, se tiene que la única actuación adelantada por el demandado fue la presentación del escrito de contestación de la demanda 24 de agosto de 2022, posterior al acto de notificación que, en el caso examinado, se surtió el 19 de julio de 2022, según certificación expedida por la empresa de mensajería. Por tanto, la nulidad fundamentada en una *indebida notificación* de la demanda sí fue saneada con la radicación de dicho memorial, ya que ello implicó adelantar un acto procesal sin que se haya alegado en él el acaecimiento de la irregularidad en la notificación que luego deprecó.

En lo tocante con la nulidad pedida con base en la causa quinta por habérsele pretermitido la oportunidad para solicitar pruebas, en los términos en que se planteó por el abogado su ocurrencia, se origina en un acto posterior a la contestación de la demanda como lo es el auto de 9 de septiembre de 2022 que resolvió su rechazo por ser extemporánea su presentación.

Empero, habrá de confirmarse el auto opugnado en su totalidad en la medida en que el hecho en que se pretende fundamentar la causal quinta de nulidad radica en la extemporaneidad de la contestación de la demanda, lo que fue resuelto en auto de 9 de septiembre de 2022 por el Juzgado, decisión que se encuentra en firme.

Bajo tal panorama, esa situación no puede encontrar sustento en dicha causal, pues si bien con ese escrito el demandado solicitó pruebas, ello no puede significar que el *a quo* haya pretermitido la oportunidad para ello, como quiere hacer ver el recurrente, pues la causa real de que no se hubieren decretado las pruebas es la extemporaneidad de la contestación de la demanda, eventualidad que de resultar equívoca debía cuestionarse a través de los recursos legales pertinentes, pero no por medio del expediente de la nulidad, porque, de acuerdo con el régimen restrictivo de las nulidades

ellas sólo pueden fundamentarse en las causales taxativas expresamente consagradas en el artículo 133 del C.G.P., además por falta de legitimación para alegar la nulidad. (Art. 135 inciso 1o Ibídem).

Por otra parte, los términos procesales son improrrogables y de estricto cumplimiento (art. 117 C.G.P.), y si el recurrente inobservó los conferidos en la ley para contestar la demanda, no puede posteriormente alegar su propia incuria como causal de nulidad, pues se reitera, acorde con el parágrafo del artículo 133 procesal, *"las demás irregularidades del proceso se tendrá por subsanadas si no se impugnan oportunamente por los mecanismos que este código establece"* como lo son, para este evento, los recursos de ley.

3. Así las cosas, se confirmará el auto proferido por el Juzgado Séptimo de Familia de Bogotá el 2 de marzo de 2023 en los términos de esta decisión; sin lugar a imponer condena en costas por no encontrarse probadas.

En mérito de lo expuesto, el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá D. C., en Sala de Decisión de Familia,

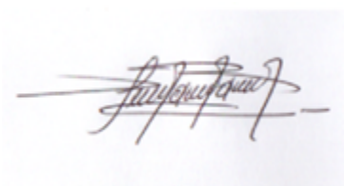
RESUELVE

PRIMERO: CONFIRMAR el auto proferido la señora Juez Séptimo de Familia de Bogotá el 2 de marzo de 2023, por lo expuesto en la parte motiva.

SEGUNDO: SIN CONDENA en costas.

TERCERO: DEVOLVER las diligencias al Juzgado de origen.

NOTIFÍQUESE,



LUCÍA JOSEFINA HERRERA LÓPEZ

Magistrada