El siguiente es el documento presentado por el Magistrado Ponente que sirvió de base para proferir la providencia dentro del presente proceso. El contenido total y fiel de la decisión debe ser verificado en la respectiva Secretaría.

Asunto : Decide nulidad procesal

Tipo de proceso : Verbal –Usucapión extraordinaria

Demandantes : Milton Johan Gómez Mapura y otros

Demandados : Nelson Rubio Aguiar y otros

Procedencia : Juzgado Único Promiscuo del Circuito de Belén de Umbría, R.

Radicación : 66088-31-89-001-2016-00231-01

Mag. Sustanciador : DUBERNEY GRISALES HERRERA

**TEMAS: NULIDAD / ARTÍCULO 121 DEL CÓDIGO GENERAL DEL PROCESO /** **LA NULIDAD OPERA DE PLENO DERECHO / EL TÉRMINO PAR DICTAR SENTENCIA ES OBJETIVO / AUNQUE EN CASO DE SUSPENSIÓN LEGAL DEL PROCESO, DEBE DESCONTARSE EL PLAZO.**

… frente a la nulidad que aquí se advierte, consagrada en el artículo 121, CGP, debe reseñarse, al tenor de tesis mayoritaria expuesta en reciente jurisprudencia de la CSJ (Que recogió lo expuesto en la STC-21350-2017), que son inoperantes los artículos 134 y 136, CGP, esto es, que puede invocarse en cualquier momento y es insaneable por la intervención de las partes sin alegarla o por su expresa convalidación: “(…) porque esto contradice el querer del legislador, dirigido a imponer al estamento jurisdiccional la obligación de dictar sentencia en un lapso perentorio, al margen de las circunstancias que rodeen el litigio e, incluso, de las vicisitudes propias de la administración de justicia, desde su punto de vista institucional (…)”.

Al tenor del ya citado artículo 121, CGP, para dictar sentencia de primera o única instancia, se cuenta con el plazo de un (1) año, contado desde la notificación del auto admisorio de la demanda (Entiéndase también el que libra mandamiento de pago) a la parte demandada (Ejecutada), salvo que se hubiere interrumpido o suspendido el proceso por una causa legal. Ese término podrá prorrogarse, solo por una vez, hasta por seis (6) meses. Vencido este plazo, sin que se hubiere decidido de fondo, el funcionario perderá competencia. (…)

La interpretación teleológica y literal de la norma hecha por la CSJ ha señalado, reiteradamente, en sede de tutela (Criterio auxiliar) que: (i) El plazo para dictar la sentencia corre de forma objetiva, salvo interrupción o suspensión del litigio; y, (ii) La nulidad opera de pleno derecho, por manera que “(…) SURTE EFECTOS SIN NECESIDAD DE RECONOCIMIENTO, de suerte que no puede recobrar fuerza, ni siquiera por el paso del tiempo o la inacción de las partes, DE ALLÍ QUE SE EXCLUYA LA APLICACIÓN DEL PRINCIPIO DE INVALIDACIÓN (Sic) (Debe entenderse convalidación) O SANEAMIENTO (…)”



REPUBLICA DE COLOMBIA

RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO

TRIBUNAL SUPERIOR DE DISTRITO JUDICIAL

SALA UNITARIA CIVIL – FAMILIA – DISTRITO DE PEREIRA

DEPARTAMENTO DEL RISARALDA

Veintitrés (23) de septiembre de dos mil diecinueve (2019).

1. EL ASUNTO POR DECIDIR

Previo a la decisión de fondo, debe resolverse sobre la nulidad evidenciada, en el curso del proceso de la referencia, al tenor de las consideraciones que siguen.

1. la síntesis de la crónica procesal

La demanda fue presentada ante el Juzgado Único Promiscuo del Circuito de Belén de Umbría, R. el 28-11-2016 (Folio 47, cuaderno de primera instancia) y admitida con proveído del 03-02-2017 (Previa inadmisión, folios 51-52, cuaderno de primera instancia), se ordenó darle trámite, emplazar al demandado y a las personas indeterminadas, y correr traslado, entre otros ordenamientos (Folios 59-60, cuaderno de primera instancia).

Enseguida, se aportó la constancia de divulgación en el periódico, del emplazamiento de las personas indeterminadas y de la fijación de la valla (Folios 76-79, ibídem), por lo que se hizo la publicación en el “registro nacional de personas emplazadas para la Rama Judicial” (Folio 80, ibídem), y, posteriormente, se les nombró curador *ad litem* (Folio 83, ibídem), notificado el 11-07-2017 (Folio 84, ibídem), quien contestó la demanda (Folios 86-87, ídem).

Luego, comparecieron Jorge Alberto, Nora Lucía, María Soledad y Cecilia Tamayo Rodríguez, quienes se estimaron hacían parte integrante de las personas que se creían con derecho sobre el bien (Folios 97-131, ídem). Entretanto, el demandado compareció, se notificó personalmente el 16-04-2018 (Folio 141, ídem) y replicó la demanda (Folios 142-166, ib.).

El 20-09-2018 se surtió la audiencia inicial, sin acuerdo conciliatorio, se agotaron las demás etapas y fueron decretadas las pruebas (Disco compacto y acta de la diligencia, folios 185-187, ib.). Durante los días 06-11-2018 y 27-02-2019 se cumplió, parcialmente, la instrucción y, en esta última, a solicitud de las partes se suspendió el proceso por tres (3) meses (Folios 203-205 y 211-215, ib.). Reanudado el trámite, entre el 27 y el 30-08-2019 se finiquitó la instrucción y se dictó sentencia desestimatoria, que recurrida provocó la remisión a esta Corporación (Folios 218-224, ib.).

1. LAS ESTIMACIONES JURÍDICAS PARA DECIDIR
   1. El régimen de las nulidades procesales

El ordenamiento legal, vigente en nuestro país, consagra como regla que la institución de las nulidades de tipo procedimental está estatuida con el propósito de salvaguardar el derecho constitucional del “debido proceso” y su derivado natural, el derecho de defensa (Artículo 29, CP).

Es preciso advertir que este instrumento, reglamentado por los artículos 133 y ss, CGP, no tuvo cambios sustanciales respecto a lo regulado en el CPC (Artículos 140 y 141), salvo que desapareció la causal del artículo 141-1º y se erigieron otras especiales (Artículos 14, 36, 38, 107, 164 y 121, CGP). De tal suerte que la jurisprudencia y doctrina que se han encargado de estudiar el tema con arreglo al CPC, son aplicables para el nuevo estatuto.

El régimen de esta figura, está informado por el principio de la taxatividad o especificidad, que puede consultarse en la doctrina pacífica, de los profesores Canosa T.[[1]](#footnote-1), López B.[[2]](#footnote-2), Azula C.[[3]](#footnote-3), Rojas G.[[4]](#footnote-4) y Sanabria S.[[5]](#footnote-5). Otros principios[[6]](#footnote-6) de igual entidad, que permean la herramienta en comento, son el de preclusión, protección, convalidación y trascendencia, reconocidos por la jurisprudencia de la CSJ[[7]](#footnote-7).

Las sentencias C-491 de 1995 y C-217 de 1996, agregaron otra causal, en los siguientes términos: *“Además de dichas causales legales de nulidad es viable y puede ser invocada la consagrada en el artículo 29 de la Constitución, según el cual es nula, de pleno derecho, la prueba obtenida con violación del debido proceso, (...)”.* Hoy reconocidas en el CGP (Artículos 14, 164 y 168); y, revalidada con la C-537 de 2016, que declaró exequible, entre otros, al mentado artículo 133, y que es distinta de la prevista en su numeral 5º.

* 1. Los presupuestos de las nulidades procesales

Consisten en la concurrencia de legitimación, falta de saneamiento y oportunidad para proponerlas (Artículos 134, 135 y 136, ibídem); verificado el cumplimiento de tales requisitos se abre paso el análisis de la respectiva causal.

Empero, frente a la nulidad que aquí se advierte, consagrada en el artículo 121, *ibídem*, debe reseñarse, al tenor de tesis mayoritaria expuesta en reciente jurisprudencia de la CSJ[[8]](#footnote-8) (Que recogió lo expuesto en la STC-21350-2017), la inoperancia de los artículos 134 y 136, *ibídem*, esto es, que puede invocarse en cualquier momento y es insaneable cuando intervengan las partes sin alegarla o con su expresa convalidación: *“(…) porque esto contradice el querer del legislador, dirigido a imponer al estamento jurisdiccional la obligación de dictar sentencia en un lapso perentorio, al margen de las circunstancias que rodeen el litigio e, incluso, de las vicisitudes propias de la administración de justicia, desde su punto de vista institucional (…)”.* En contra de su insaneabilidad algún sector importante de la doctrina nacional[[9]](#footnote-9)-[[10]](#footnote-10).

* 1. El plazo para fallar

Al tenor del ya citado artículo 121, *ibídem*, para dictar sentencia de primera o única instancia, se cuenta con el plazo de un (1) año, contado desde la notificación del auto admisorio de la demanda (Entiéndase también el que libra mandamiento de pago) a la parte demandada (Ejecutada), salvo que se hubiere interrumpido o suspendido el proceso por una causa legal. Ese término podrá prorrogarse, solo por una vez, hasta por seis (6) meses.

Vencido este plazo, sin que hubiere decisión de fondo, el funcionario perderá competencia. Así razona el órgano de cierre de la especialidad (CSJ)[[11]](#footnote-11): *“(…) Del contenido literal de la disposición en cita, se concluye, que el legislador instituyó una causal de pérdida de competencia, fundada en el trascurso del tiempo para decidir de fondo, es decir, que se le otorga al juzgador un plazo máximo para resolver la instancia so pena de que el asunto deba ser asumido por un nuevo funcionario judicial, como garantía de un acceso a la administración de justicia en condiciones de razonabilidad (…)”.*

La interpretación teleológica y literal de la norma, hecha por la CSJ*[[12]](#footnote-12)* ha señalado, reiteradamente, en sede de tutela (Criterio auxiliar) que: (i) El plazo para dictar la sentencia corre de forma objetiva, salvo interrupción o suspensión del litigio; y, (ii) La nulidad opera de pleno derecho, por manera que *“(…) surte efectos sin necesidad de reconocimiento, de suerte que no puede recobrar fuerza, ni siquiera por el paso del tiempo o la inacción de las partes, de allí que se excluya la aplicación del principio de invalidación (Sic) (Debe entenderse convalidación) o saneamiento (…)”* (Versalitas fuera del texto).

Sin embargo, esta Sala Unitaria, se aparta parcialmente de esa doctrina judicial porque no se trata de jurisprudencia con efectos vinculantes al expedirse por una autoridad ajena al órgano de cierre de la especialidad constitucional, es un típico criterio auxiliar[[13]](#footnote-13), según establece el Alto Tribunal Constitucional*[[14]](#footnote-14)*:

… para la mayoría de asuntos, el precedente vertical que deben seguir los funcionarios judiciales es determinado por la Corte Suprema de Justicia o por el Consejo de Estado, como órganos de cierre dentro de su respectiva jurisdicción[[15]](#footnote-15).

En los casos en los que no son susceptibles de ser revisados por las autoridades mencionadas, son los tribunales los encargados de establecer criterios hermenéuticos para los operadores judiciales inferiores… Destacado extratextual.

Nuestra CSJ unifica la jurisprudencia en materias civiles, de familia, comercial y agraria, en ejercicio de tal función profiere precedentes verticales (T-460 de 2016), y doctrina probable[[16]](#footnote-16).

Por lo dicho, para discrepar de la citada tesis de la CSJ es innecesario cumplir las subreglas para apartarse del precedente, consistentes de acuerdo con la CC[[17]](#footnote-17) en: (i) Hacer referencia al precedente que abandona; y (ii) Ofrecer una carga argumentativa que explique de manera suficiente y razonada los motivos para disentir.

Estima esta Sala plausibles las motivaciones de los salvamentos de voto de los Magistrados Luis A. Rico P. y Ariel Salazar R., a las precitadas decisiones y en la línea de pensamiento de la CC[[18]](#footnote-18), en cuanto aprecian que existen diferentes vicisitudes que examinadas con una “hermenéutica jurídica sistemática” del estatuto procesal vigente, hacen que el plazo se cuente de forma diferente (No es objetivo), señaló el doctor Salazar R.:

En todo caso, es preciso tomar en consideración las circunstancias que rodean el litigio, tales como las suspensiones e interrupciones del proceso por causa legal; la conducta dilatoria de las partes, bien sea por negligencia, por mala fe, o por razones ajenas a su voluntad; la complejidad de la controversia jurídica; las dificultades en la recaudación del acervo probatorio; la necesidad de aplazar o extender las actuaciones para garantizar el derecho de defensa y contradicción; y un sinnúmero de circunstancias previsibles o impredecibles que pueden surgir en el desarrollo de las actuaciones, diligencias y etapas procesales.

La objetividad, llevada al extremo de lo absoluto, no es un valor del proceso, sino una excusa que puede prestarse para patrocinar situaciones de mala fe o deslealtad procesal (en contravía de lo estipulado en el artículo 78, num. 1, del C.G.P.), tal como ocurre cuando una de las partes despliega una conducta procesal dilatoria, pide aplazamiento injustificado de las audiencias y diligencias, abusa de la facultad para interponer recursos, o guarda silencio frente a la nulidad del artículo 121 para, posteriormente, prevalida de la extensión de los tiempos a los que ella misma dio lugar, alegar la nulidad por vencimiento del término para fallar.

Por su parte, el Alto Tribunal Constitucional[[19]](#footnote-19) en acápite considerativo (*Que es un obiter dicta*) indicó: *“(…) 87. Sin embargo, la idea del derecho al debido proceso sin dilaciones injustificadas y de la prestación del servicio público a la administración de justicia con la observancia diligente de los términos procesales, so pena de sancionar su incumplimiento, ha determinado la construcción de una línea jurisprudencial, nacional**[[20]](#footnote-20) e interamericana**[[21]](#footnote-21), sobre la mora judicial, que parte del supuesto de que no todo incumplimiento de los términos procesales lesiona los derechos fundamentales, pues  para que ello ocurra se requiere verificar la superación del plazo razonable y la inexistencia de un motivo válido que lo justifique(…)”* (Resaltado y versalitas, fuera de texto).

Y luego precisó: *“(…) Este análisis se adelanta teniendo en cuenta (i) la complejidad del caso, (ii) la conducta procesal de las partes, (iii) la valoración global del procedimiento y (iv) los intereses que se debaten en el trámite**[[22]](#footnote-22)(…)”*. Este razonamiento tampoco es constitutivo de precedente constitucional, pues no fue la *ratio decidendi,* por ende, sin fuerza obligatoria: *“(…) Desde sus primeros pronunciamientos, la Corte Constitucional ha reconocido el valor del precedente judicial de la ratio decidendi de sus decisiones, tanto en materia de constitucionalidad como en materia de tutela[[23]](#footnote-23) (…)”[[24]](#footnote-24)*. Añádase que recientemente la Sala Laboral de la CSJ (STL4417 del 03-04-2019) [[25]](#footnote-25), en decisión de segunda instancia de tutela (No es precedente), también discrepó de la objetividad de ese plazo.

A este propósito, como circunstancias que deben valorarse para desestimar la objetividad del plazo establecido en el artículo 121, *ídem*, están: (i) La fecha en que el proceso hizo tránsito de legislación, si a ello hubo lugar, pues a partir de esa data habrá de contabilizarse (Artículo 625, *ídem*); (ii) Si el auto admisorio se notificó al demandante por fuera de los treinta (30) días siguientes a la presentación de la demanda, el lapso del año empezará a contar desde la radicación (Artículo 90, inciso 6º, *ídem*), así comprende la CSJ (STC6720 del 29-05-2019).

Adicionalmente, en caso de haberse formulado llamamientos en garantía (“Otras partes”, ver nombre del capítulo II del estatuto procesal), si bien el CGP (Artículo 66) no estableció, expresamente, la suspensión del proceso para su notificación (Como si lo hacía el artículo 56, CPC), si debe considerarse que hay un plazo de seis (6) para lograrlo, como máximo, pues vencido es ineficaz (Artículo 66-1º, CGP), y el asunto estará supeditado para su avance a que se cumpla ese enteramiento, así debe entenderse al tenor artículo 372-1º, ib. y razona el profesor Rojas G.[[26]](#footnote-26). Igual sucede con la vinculación de las “otras partes” (Interventor excluyente y llamamiento al poseedor)[[27]](#footnote-27) y al admitir la contrademanda (Artículo 371, CGP).

En esas condiciones, (iii) El plazo que corre mientras se notifica al llamado, suspende el proceso, siempre que no se superen los citados seis (6) meses de la norma. Entiende esta Sala que la suspensión procesal, conforme al artículo 161, CGP que dispone “(…) *También se suspenderá el trámite principal del proceso en los demás casos previstos en este código o en disposiciones especiales, sin necesidad de decreto del juez* (…)” se refiere a eventos como este, es decir, no es taxativa.

* 1. El caso concreto que se analiza

Efectuada la revisión en este caso, se aprecia la trasgresión en primera instancia del factor temporal de competencia para dictar sentencia, tal como enseguida pasará a explicarse.

Como atrás de dijera, la notificación del último demandado se dio el 16-04-2018, por lo que en los términos del artículo 121, CGP, el año para fallar vencía el 16-04-2019; sin embargo, como hubo suspensión legal, a solicitud de las partes (Artículo 161-2º, CGP) por tres (3) meses, acorde con las premisas jurídicas anteriores, se descuenta del año ese término y el plazo vencía el 16-07-2019, entonces, luce evidente que todas las actuaciones posteriores a esa data, son nulas de pleno derecho. Indiscutiblemente, la decisión de fondo (Fechada 30-08-2019) quedó afectada por esa irregularidad.

En ese orden de ideas, se declarará la nulidad de lo actuado a partir del 17-07-2019, se retornará el expediente al juzgado de origen, a efectos de que brinde el informe respectivo a la Sala Administrativa del Consejo Superior de la Judicatura, luego de lo cual hará pronta remisión del expediente a la Sala de Gobierno de esta Corporación, para que haga la respectiva asignación (Artículo 121, inciso 4º, CGP). Quedará exceptuado de la anulación, el material probatorio, que tendrá eficacia respecto de las partes que tuvieron la oportunidad de controvertirlo (Artículo 138, inciso 2º, ibídem).

En mérito de lo expuesto, el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Pereira, Sala Unitaria de Decisión

R e s u e l v e

1. DECLARAR nulo todo lo actuado en este asunto, con posterioridad al 17-07-2019, salvo el acervo probatorio que conserva validez respecto de las partes que tuvieron la oportunidad de controvertirlo.
2. DEVOLVER el expediente al Juzgado de origen, para que rinda el informe respectivo ante la Sala Administrativa del Consejo Superior de la Judicatura y lo remita a la Sala de Gobierno de esta Corporación para su asignación al nuevo fallador.

Notifíquese

DUBERNEY GRISALES HERRERA

M A G I S T R A D O

1. CANOSA T., Fernando. Las nulidades en el Código General del Proceso, 7ª edición, Ediciones Doctrina y ley, 2017, p.17. [↑](#footnote-ref-1)
2. LÓPEZ B., Hernán F. Código General del Proceso, tomo I, parte general, Bogotá DC, Dupre editores, 2016, p.909 ss. [↑](#footnote-ref-2)
3. AZULA C., Jaime. Manual de derecho procesal civil, tomo II, 4ª edición, editorial Temis, Bogotá, 1994, p.303. [↑](#footnote-ref-3)
4. ROJAS G., Miguel E. Lecciones de derecho procesal, tomo II, Procedimiento Civil, 6ª Edición, Esaju, 2017, Bogotá DC, p.600. [↑](#footnote-ref-4)
5. SANABRIA S., Henry. Nulidades en el proceso civil, Universidad Externado de Colombia, 2ª edición, Bogotá DC, 2011, p.124. [↑](#footnote-ref-5)
6. CANOSA T., Fernando. Ob. cit., p.19 y ss. [↑](#footnote-ref-6)
7. CSJ. SC15413-2014. [↑](#footnote-ref-7)
8. CSJ. STC8849-2018, reiterada en las sentencias STC14822-2018, STC14918 de 2018 y STC1553-2019. [↑](#footnote-ref-8)
9. INSTITUTO COLOMBIANO DE DERECHO PROCESAL. XXXIX Congreso de derecho procesal, Cali, “Actividad probatoria en la segunda instancia”, Forero S., Jorge, Impresor Panamericana, Formas e Impresos SA, Bogotá DC, 2018, p.311. [↑](#footnote-ref-9)
10. INSTITUTO COLOMBIANO DE DERECHO PROCESAL. Ob. cit. “Observaciones en torno a algunas nulidades procesales”, Hernández V., Gabriel, p.380 y ss. [↑](#footnote-ref-10)
11. CSJ. Ob. cit. [↑](#footnote-ref-11)
12. Ídem. [↑](#footnote-ref-12)
13. QUINCHE R., Manuel F. Precedente judicial y sus reglas, Universidad del Rosario, Bogotá DC, 2014, p.18. [↑](#footnote-ref-13)
14. CC. T-211 de 2008, T-161 de 2010 y T-082 de 2011. [↑](#footnote-ref-14)
15. CC. T-123 de 1995, T-766 de 2008 y T-794 de 2011. [↑](#footnote-ref-15)
16. CSJ. SC10304-2014. [↑](#footnote-ref-16)
17. CC. SU-354 de 2017. [↑](#footnote-ref-17)
18. T-348 de 2018. [↑](#footnote-ref-18)
19. CC. T-341 de 2018. [↑](#footnote-ref-19)
20. CC. Entre otras, Sentencias T-612/03, T-1249/04, T-366/05, T-527/09, T-647/13, T-267/15, SU.394/16 y T-186/17. [↑](#footnote-ref-20)
21. Corte Interamericana de Derechos Humanos, entre otros, caso Salvador Chiriboga Vs. Ecuador, caso Myrna Mack Chang Vs. Guatemala, caso Genie Lacayo Vs. Nicaragua, caso Forneron e Hija Vs. Argentina, caso González Medina y familiares Vs. República Dominicana, caso Ibsen Cárdenas e Ibsen Peña Vs. Bolivia, caso Vélez Loor Vs. Panamá, caso Chitay Nech y otros Vs. Guatemala, caso López Mendoza Vs. Venezuela, caso Fleury y otros Vs. Haití, caso Atala Riffo y Niñas Vs. Chile, caso Pacheco Teruel y otros Vs. Honduras. [↑](#footnote-ref-21)
22. CC. T-186 de 2017. [↑](#footnote-ref-22)
23. Las consideraciones generales sobre el precedente judicial obligatorio que se referenciarán en este aparte se sustentan en la base argumentativa y jurisprudencial de la sentencia C-621 de 2015. [↑](#footnote-ref-23)
24. CC. SU-354 de 2017. [↑](#footnote-ref-24)
25. Reitera lo dicho en STL3703-2019. [↑](#footnote-ref-25)
26. ROJAS G., Miguel E. Ob. cit. p.111. [↑](#footnote-ref-26)
27. ROJAS G., Miguel E. Los apoderados judiciales y la metamorfosis del concepto de tercero, Colombia [En línea]. [Visitado el 2019-01-18]. Disponible en internet:

    <https://letrujil.files.wordpress.com/2013/09/04miguel-eriquerojas.pdf>. [↑](#footnote-ref-27)