Medellín, diecisiete (17) de junio de dos mil veintidós (2022)

Proceso	**DECLARATIVO RESTITUCIÓN (OTROS)**
Radicado	**05266 31 03 001 2020 00175 02**
Demandante	**LUIS FERNANDO SIERRA ZAMBRANO Y MARÍA CECILIA MONTOYA VÉLEZ**
Demandada	**JUAN CARLOS JARAMILLO KOOSE Y LIGIA MARÍA AGUILAR GARCÉS**
Juzgado origen	**PRIMERO CIVIL DEL CIRCUITO DE ENVIGADO**

Decide la Sala la apelación interpuesta frente a la providencia proferida en audiencia del 10 de mayo de 2022, mediante la cual se dejó sin efectos lo actuado dentro del asunto de la referencia.

1. ANTECEDENTES.

Mediante auto del 29 de septiembre de 2020 el juzgado de origen admitió la demanda de la referencia y la demandada dio contestación oportuna oponiéndose a las pretensiones y formulando excepciones de mérito[1]; mediante auto del 14 de marzo de 2022, el juzgado decretó pruebas y fijó fecha de audiencia a fin de agotar las etapas consagradas en los artículos 372 y 373 del CGP.

En la audiencia de instrucción y juzgamiento, celebrada el 10 de mayo de 2022, el juzgado dejó sin efectos lo actuado hasta el auto admisorio de la demanda inclusive y en su lugar la inadmitió a fin que la demandante solicite como pretensión principal la resolución del contrato de promesa de compraventa y la consecuencial restitución de los inmuebles, acompañada de los perjuicios solicitados.

Indicó el juzgado que el trámite impartido a la demanda correspondió al dispuesto en el artículo 384 del CGP para las restituciones de inmueble arrendado, en atención a la remisión que hace el artículo 385; que las pretensiones indemnizatorias (cuarta y quinta) no pueden ser tramitadas a través del proceso de restitución y que todas las pretensiones restitutorias se encontraban vinculadas al incumplimiento del contrato de promesa de compraventa suscrito entre las partes, razón por la cual, es menester resolver dicha relación contractual previo a promover el proceso de restitución que se decide.

2. EL RECURSO.

La demandante se opuso a lo resuelto mediante recurso de reposición y en subsidio apelación, argumentando que la demanda

[1] Ver archivo *"07. 2020-00175 CONTESTACION DE DEMANDA - marzo 11 de 2021.pdf"*

formulada pretendía la terminación del contrato de mera tenencia aportado y la restitución del bien, manifestó que el contrato de promesa de compraventa suscrito entre las partes es un asunto diferente a la discusión que se ventila, que el contrato de mera tenencia tiene autonomía frente a la promesa y se encuentra probado el incumplimiento para solicitar su terminación. Otorgado el traslado, la demandada no realizó pronunciamiento.

Mediante decisión de la misma fecha, el juzgado negó la reposición deprecada y concedió la alzada en el efecto suspensivo al considerar que en estricto sentido había decretado una nulidad procesal, ordenando la remisión del expediente digital a esta corporación para lo pertinente.

3. CONSIDERACIONES.

3.1 COMPETENCIA.

Por disposición del artículo 321 del CGP, el recurso de apelación contra autos procede solamente en contra de aquellos que la misma norma relaciona o que precisan disposiciones especiales, listado taxativo dentro del que se encuentra el proveído atacado en el numeral 6. Lo anterior porque el juzgado de origen sostuvo haber decretado una nulidad procesal al momento de realizar el saneamiento del proceso tal como lo prevé el artículo 132 ibidem.

Para resolver, dispone el artículo 328 de la misma obra que, salvo decisiones que se deban adoptar de oficio, el superior debe limitar su análisis a las razones de inconformidad expuestas por el recurrente.

3.2 PROBLEMA JURÍDICO.

Le corresponde a la Sala determinar si en el presente asunto se configura un vicio de nulidad procesal que implique la necesidad de retrotraer la actuación y adecuar el trámite o si, por el contrario, la pretensión de restitución de inmueble debe resolverse a través del proceso dispuesto y revocarse la decisión de primera instancia.

3.3 FUNDAMENTOS JURÍDICOS.

<u>Principio de especificidad o taxatividad de las nulidades procesales.</u>

Las nulidades procesales se encuentran gobernadas por los principios generales *"de taxatividad, falta de convalidación e interés, puesto que*

solo lograrían socavar la determinación las inconsistencias determinadas e insuperables que por su trascendencia ameritan ser regularizadas, siempre y cuando las reporte el directo afectado" (CSJ, AC 3531 del 14 de diciembre de 2020, Rad. n. ° 2015-00152-01). Lo anterior permite concluir que la nulidad procesal requiere que el vicio alegado esté previsto en la ley, que no haya sido saneado y que exista relación entre el vicio y el desmedro de derechos de quien lo alega. En nuestro estatuto procesal, dichos principios se vierten en el contenido de los artículos 133 a 136 del CGP.

Respecto del primero de los principios mencionados, de taxatividad o especificidad ha dicho la Corte Suprema de Justicia que *«es indispensable 'un texto legal reconociendo la causal, al punto que el proceso sólo se considera nulo, total o parcialmente, por los motivos taxativamente consagrados como tales. Por esto, el artículo 143, inciso 4º del Código de Procedimiento Civil [actualmente el mismo inciso del artículo 135 del Código General del Proceso, aclara la Sala], establece que el juez 'rechazará de plano la solicitud de nulidad que se funde en causal distinta de las determinadas en este Capítulo' (CSJ, SC del 1º de marzo de 2012, Rad. n.° 2004-00191-01)" (CSJ, SC 3943 del 19 de octubre de 2020, Rad. n.° 2006-00150-01)»* (entre comillas dentro del texto, CSJ, SC 3148 del 28 de julio de 2021, Rad. n.° 2014-00403-02).

En atención al mencionado principio, la sanción a la actuación procesal debe, indefectiblemente, estar consagrada de forma clara y precisa en norma legal que la permita, estando proscrita la analogía por tratarse de una sanción.

Las nulidades dispuestas por el legislador en nuestro estatuto procesal, se encuentran contenidas principalmente el artículo 133, sin perjuicio de las demás determinadas a lo largo del código y, respecto del trámite procesal, el legislador dispuso que solo acarrea la mencionada sanción procesal cuando se *"revive un proceso legalmente concluido"* o se *"pretermite íntegramente la respectiva instancia"*, a las voces del numeral 2 del artículo 133 ibídem.

Nuestro estatuto adjetivo actual no consagra como causal de nulidad dársele a la demanda el trámite de un proceso diferente al que corresponde y, aún en vigencia del CPC, no cualquier irregularidad procedimental tenía la entidad suficiente para dar al traste con la actuación procesal, pues tal como lo dijo la Corte, la nulidad procesal:

> *"no opera ante cualquier irregularidad de la actuación procesal, sino cuando hay un verdadero y total cambio de las*

> *formas propias de cada juicio, es decir, cuando éste se lleva por un procedimiento totalmente distinto del que corresponde, según la ley, cual ocurre cuando 'debiéndose seguir el ordinario se sigue el abreviado o el verbal, o cuando debiéndose seguir uno de éstos se sigue el ordinario, etc., es decir, cuando el rito seguido es uno distinto al que la Ley señala para el respectivo proceso, no cuando se omite, modifica o recorta alguna de las etapas de éste."*[2]

En consecuencia, en materia de nulidades procesales solo el error grave y que genere traumatismos definitivos en el pleito, justifica retrotraer las etapas que ya se encuentran superadas, reiterando que el CGP no dispuso como causal de nulidad habérsele dado a la demanda el trámite de un proceso diferente al que corresponde.

3.4 CASO EN CONCRETO.

En el presente asunto se encuentra acreditado que la demandante promovió proceso declarativo en contra de la demandada, a fin que se declarara la terminación del contrato de mera tenencia suscrito entre las partes el 13 de septiembre de 2019, la consecuencial restitución de los mismos y la indemnización de los perjuicios causados; el juzgado admitió la demanda el 29 de septiembre de 2020 y ordenó impartir el trámite del proceso verbal en los términos de los artículos 368 y siguientes del CGP, trámite al cual se le aplicaron las reglas de la restitución de inmueble dado en tenencia, tal como lo disponen los artículos 384 y 385 ibidem.

En tales condiciones, como nuestro ordenamiento procesal no contempla la posibilidad de retrotraer el juicio ante la deficiencia en el trámite impartido al proceso, no podía declararse la nulidad sin desconocer el principio de taxatividad. Además, el trámite del litigio fue determinado desde un principio por la demandante y corroborado por el juzgado, como un proceso declarativo verbal, al cual se le han aplicado reglas precisas dispuestas para la restitución de inmuebles dados en tenencia.

Si bien la acción de restitución de la tenencia cuenta con reglas procedimentales especiales, su trámite en general cursa por las del proceso verbal, razón por la cual, no podría afirmarse que el presente proceso requiera adecuación que justifique nulidad de lo actuado, pues el trámite no se ha distorsionado ni errado.

---

[2] CSJ SC 16 jun. 2006, rad. 2002-00091-01 reiterada en CSJ SC17175 16 dic. 2014, rad. 2007-00268-01 y CSJ SC 10302 del 18 de julio de 2017, rad. 2008-00037-02.

Cuando un sujeto de derecho considera la necesidad de otorgamiento de tutela jurídica, la Constitución Política[3] le confiere la facultad de promover demanda con el lleno de los requisitos contemplados en el ordenamiento procesal, entre los que se exige que la parte demandante indique: "*[l]o que se pretenda, expresado con precisión y claridad"*[4] y, una vez se demanda la tutela jurídica, el Estado presta la jurisdicción e instituye al juez competente.

Así, los linderos que marcan la competencia del juez, se encuentran fijados por los hechos y pretensiones incoadas, exigiéndose en nuestro estatuto adjetivo que la sentencia esté *"en consonancia con los hechos y las pretensiones aducidas en la demanda*" (Art. 281 CGP). Por lo cual, decidir por fuera de los derroteros que enmarcan la precisa discusión ventilada desde la demanda y que el mismo juez debe definir al momento de admitirla, coloca a las partes ante una decisión sorpresiva y repentina que, claramente no pudieron resistir a lo largo del proceso pues se está decidiendo sobre algo que no fue pedido en la demanda o se le está obligando a debatir causa distinta a la aspirada.

Tal fue el caso que sucedió en las presentes diligencias, pues la demandante puso en consideración de la jurisdicción el conflicto suscitado en torno al contrato de mera tenencia suscrito el 13 de septiembre de 2019, solicitándose *[s]e declare terminado el contrato de mera tenencia*, se *"condene a los demandados a restituir (…) los inmuebles*", se *"ordene la práctica de la diligencia de entrega"* y se condene al pago de obligaciones a cargo y perjuicios. Por lo cual, no es dable al juez modificar la pretensión de quien solicita tutela jurídica como tampoco retrotraer el juicio, como en efecto acaeció, para que el conflicto se enfoque en una pretensión resolutoria no perseguida por la parte promotora del juicio.

Si el a quo consideraba que existía una indebida acumulación de pretensiones entre la acción restitutoria y las pretensiones indemnizatorias, dicho defecto debió ser objeto de inadmisión[5] y, en todo caso, el estudio de lo pretendido debe ser objeto de análisis al momento de la decisión que defina la instancia, de tal forma que será el juez quien resuelva si accede a todas, alguno o ninguna de las pretensiones formuladas, sin que ello obligue a devolver el trámite de lo actuado.

---

[3] Artículo 229 Constitución Política
[4] En los términos del numeral 8 del artículo 82 del CGP
[5] En los términos del numeral 3 del inciso 3 del artículo 90 del CGP.

En consecuencia, como quiera que la nulidad declarada por el a quo no se encuentra taxativamente dispuesta por el legislador y, en todo caso, en el presente asunto no se advierte vicio que invalide lo actuado, se revocará la decisión apelada para que, en su lugar, se continúe con el trámite del asunto, sin condena en costas por no haberse causado.

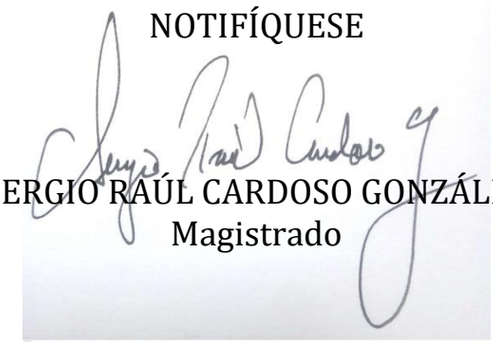
En mérito de lo expuesto, el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Medellín, Sala Unitaria de Decisión Civil,

4. RESUELVE.

PRIMERO: REVOCAR la decisión impugnada, sin condena en costas.

SEGUNDO: DEVOLVER la actuación a la agencia judicial de origen para que provea teniendo en cuenta las consideraciones expuestas.

NOTIFÍQUESE



SERGIO RAÚL CARDOSO GONZÁLEZ
Magistrado