



REPÚBLICA DE COLOMBIA  
DEPARTAMENTO DEL VALLE DEL CAUCA  
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO  
TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE  
CALI

SALA DE DECISIÓN CIVIL

\*

MAGISTRADO SUSTANCIADOR: DR. HERNANDO  
RODRÍGUEZ MESA

---

Radicación: 760013103010-2013-00289-02  
Referencia: Apelación Auto  
Proceso: Verbal R.C.M.  
Demandante: Jovanny Guerrero Gallardo y otros.  
Demandados: Aliansalud EPS y otra.  
Referencia: Apelación Auto

---

Santiago de Cali, treinta y uno de octubre de dos mil veintitrés (2023).

### ASUNTO

Proveer sobre el recurso de apelación que en forma subsidiaria radicó la abogada del extremo activo contra el auto interlocutorio que rechazó la nulidad por ella propuesta.

### ANTECEDENTES

Una vez concluida la instancia de este asunto declarativo – fallo primera, desestimatorio de las pretensiones y apelación, declarada desierta – quedó pendiente la sustanciación de una petición de nulidad del extremo activo, de la sentencia proferida por el *a quo*, fundada en la causal 5 del artículo 133, pese que, el hilo discursivo se refiera a otros aspectos, tales como, no vincular oficiosamente a la menor M.G.L. al asunto y que no se respetó el procedimiento para este tipo de proceso, al iniciar por el régimen del Código de Procedimiento Civil

y no ajustarse a tal precepto, habida cuenta que los demandantes, padres de la menor, no fueron oídos en diligencia de interrogatorio de parte de modo exhaustivo por el Juez de primera instancia.

El Juzgado sobre el particular, decide negar aquella proposición, en esencia porque en su sentir el proceso se ajustó a la norma que era vigente en su momento y además, operó el saneamiento de cualquier vicio al no ser alegado oportunamente por el interesado.

La apoderada de los demandantes impetró recurso de reposición y subsidio apelación; decidido adversamente el primero, el segundo se concedió en el efecto que corresponde y es precisamente el que se pasa a sustanciar, para lo cual, es necesario hacer las siguientes,

### **CONSIDERACIONES**

Se tiene por sabido que las nulidades responden a varios principios, entre ellos, el de la taxatividad o exclusividad, esto es, que únicamente es posible alegar la causal consagrada en la Ley porque de otro modo, la determinación no puede ser distinta que el rechazo *in limine* – inciso 4º del artículo 135 del C.G.P –; otro presupuesto es el de la convalidación que atañe a que el implicado por acción u omisión contribuya a superar el pragma conflictivo detectado, porque el devenir del trámite finalizó con la decisión correspondiente y salvo un burdo, grosero e inexcusable yerro que comprometa prerrogativas supralegales, la administración logró su cometido de impartir justicia en el caso concreto; debe agregarse otro ingrediente y es el concernido a la legitimación para proponerla, básicamente entendida como la posibilidad de alegar tal situación por el afectado según inferencia de los artículos 134 y 135 del C.G.P.

Sobre el particular, recientemente la Sala de Casación Civil de la H. Corte Suprema de Justicia, explicó<sup>1</sup>:

***“...Como acontece en las instancias, las nulidades alegables en casación, están sometidas a los principios generales que las gobiernan, “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), de modo que su efectivo reconocimiento exige que el vicio alegado esté previsto como tal en la ley, que no haya sido saneado y que quien lo aduzca, hubiese sufrido mengua en sus derechos como consecuencia del mismo, premisas que se extractan del examen conjunto y armónico de los artículos 133 a 136 del Código General del Proceso.***

***En relación con el primero de esos principios, también llamado de especificidad, debe recordarse que, para la invalidación de un asunto litigioso, “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.º 2004-00191-01)” (CSJ, SC 3943 del 19 de octubre de 2020, Rad. n.º 2006-00150-01).***

---

<sup>1</sup> Sentencia de Casación Civil, SC3148-2021 del 28 de julio de 2021, M. P. Dr. Álvaro Fernando García Restrepo.

***De suyo pues, que no cualquier circunstancia, sino solamente las expresadas como causales de nulidad en el ordenamiento jurídico, pueden dar lugar al correspondiente retrotramiento de la actuación procesal, adecuación que en todos los casos debe ser plena y estricta, como quiera que, según viene de observarse, tratándose de una sanción, no cabe la analogía, ni la aplicación de criterios flexibles o laxos...”.***

La petición de nulidad que ahora contiene la atención del Despacho, se erigió sobre la causal 5 del artículo 133 del C.G.P., según dicho de la propia interesada, sin embargo, su embate va en dirección distinta y ello sería suficiente para negar tal pedimento – inciso 3º del artículo 135 *ídem* – porque si la presunta anomalía es la falta de integración de algún litisconsorte – como sería la necesidad de llamar a la menor al juicio – claramente, el apoyo normativo sería el numeral 8º del artículo 133.

Pero más allá del evidente desatino de la recurrente, lo cierto del caso, es que como bien lo advirtió la Jueza de instancia no hay nulidad que decretar para amparar el debido proceso, en efecto, en la demanda, los padres de la menor M.G.L., Jovanny Guerrero Gallardo y Gloria Viviana López Aguilar en uso del poder tuitivo que sobre su hija les concede la Ley – art. 288 C.C., arts. 23 y 39 Ley 1098 de 2006 – piden la reparación de los daños que le achacan a las demandadas, precisamente en nombre y representación de aquella – fls. 3, 15 a 17, **pág. 503 a 568.pdf. Cdno. 1 A, exp. digital** – en ese sentido y ante la necesidad de comparecer a la causa por la evidente incapacidad legal de la afectada – menor de edad de edad, arts. 90 y 1504 del C.C. – los progenitores, acorde con el artículo 54 del C.G.P., asumen la vocería del caso y con ello se suple ese vacío en el ánimo, claro está, de

---

resguardar el interés superior del niño – art. 44 Constitucional, arts. 7 y 8 Ley 1098/2006 –.

En tal sentido, no es imprescindible la vinculación directa que sugiere la parte demandante del infante, siempre estuvo ligada a esta causa por cuenta y riesgo de sus padres como bien dan cuenta la demanda y documentos anexos a la misma – registro civil de nacimiento, historia clínica, entre otros – y por lo mismo, no se evidencia ninguna vulneración de derecho, ni menos causal de nulidad que merezca ser reconocida.

En cuanto a la inobservancia del mandato del inciso 2º del numeral 5º del extinto artículo 101 del C.P.C., acerca de que, “...*El Juez oficiosamente interrogará de modo exhaustivo a las partes sobre el objeto del proceso,...* luego de ellos se fijará el objeto del litigio...”, al margen que en efecto, en la audiencia de tal calado del 27 de mayo de 2015 – fls. 109 a 111, **Cdno. 1 A , pág 827 a 886.pdf** – no se surtió tal acto, esa inobservancia que sí la hay, no tiene la entidad o virtud de aniquilar este proceso por lo siguiente:

El llamado a discutir tal situación no lo hizo en su momento, a la sazón, el abogado de los demandantes, quien asintió en todo momento con el desarrollo de esa audiencia al punto de señalar como fijación del litigio que, “...***Me ratifico en los hechos y en las pretensiones presentadas con el libelo demandatorio...***”, es decir, avaló el hecho cierto, visible e indiscutible que a sus mandantes no se les recibió ahí el interrogatorio de parte que ahora, en forma intempestiva e inoportuna, censura; operó pues, la convalidación o saneamiento del vicio, a voces del inciso 2º del artículo 135 del C.G.P.

De otro lado, pesa el hecho que el extremo pasivo quien pidió tal prueba, la desistió según quedó consignado en el auto del 26 de enero de 2016 – fl. 67, **Cdno. 1 A, pág. 887 a 931.pdf, Exp. digital** – y ello explica en gran medida que en el proceso no se haya recibido los interrogatorios a los demandantes, sin que tal circunstancia constituya basamento para la declaración de nulidad que propone la parte demandante.

Finalmente, no deja de llamar la atención de este servidor judicial, el hecho que el apoderado de los actores, ante decisión del Juez de la época de cerrar el debate probatorio, la haya rebatido, pero no para insistir en los interrogatorios de sus prohijados, sino en una serie de pruebas testificales de médicos que a la postre le fueron recaudados posteriormente; es un indicativo de aquiescencia de la no recepción de la declaración de los demandantes porque ya sabía que en el expediente no obraban, sin embargo, tampoco nada dijo en ese instante y con tal silencio, contribuyó a conjurar la irregularidad.

De tal modo que, la nulidad analizada es un franco desconocimiento de la *oportunidad* como criterio de procedencia de ese remedio, al punto que es una causal para tener por saneado el vicio conflictivo y puntal para rechazar *in limine* la proposición – inciso final del artículo 135, en concordancia con el numeral 1º del artículo 136 del C.G.P. –; así las cosas, lo que debió fue rechazarse de plano la nulidad en mientes.

Síguese de lo antes dicho, la conclusión no puede ser diferente a confirmar la decisión que tomó la Juez de Primera instancia como en efecto se hará a renglón seguido.

## DECISION

En mérito de lo expuesto, el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cali, en decisión civil unitaria,

### **RESUELVE**

**PRIMERO. CONFIRMAR** la providencia que negó la nulidad propuesta en el asunto, a raíz de los esbozos pergeñados en procedencia.

**SEGUNDO.** Sin costas al gozar el extremo activo de amparo de pobreza.

**TERCERO.** Devolver al Juzgado de origen el expediente para que prosiga con lo que le compete.

### **NOTIFIQUESE**

  
**HERNANDO RODRIGUEZ MESA**  
Magistrado Sustanciador.