

REPÚBLICA DE COLOMBIA



RAMA JUDICIAL
TRIBUNAL CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO DE LA GUAJIRA
RIOHACHA

Junio cuatro (4) de dos mil trece (2013)

MAGISTRADO PONENTE: CESAR AUGUSTO TORRES ORMAZA

Referencia:

Acción: Ejecutiva

Actor: **JOSÉ MARULANDA VALENCIA**

Demandado: DEPARTAMENTO DE LA GUAJIRA

Radicación Expediente No. 44-001-23-31-002-2012-00028-00

Ha venido el presente proceso al despacho a fin de que se resuelva el incidente de nulidad incoado por el apoderado judicial de la parte accionada contra el auto que data de 19 de abril de 2013, mediante el cual se pronunció el despacho en torno a las pruebas solicitadas.

ANTECEDENTES.

El día 24 de abril de 2013, es presentado por el apoderado judicial de la parte accionada, incidente de nulidad¹ con el fin de que se decrete la nulidad de todo lo actuado a partir del auto del 19 de abril de 2013, sustentándolo en el siguiente sentido:

1. Considera que existe violación al artículo 29 constitucional por habersele tramitado la demanda bajo un proceso diferente al que corresponde, pues se imprimió un trámite escritural cuando debió surtir bajo un proceso verbal. Sustenta lo dicho en que la etapa probatoria debió agotarse en audiencia o diligencia de trámite, y no a través de auto como lo hizo el despacho, existiendo entonces una violación al debido proceso.

2. Estima que no se ha permitido a la parte que representa controvertir la liquidación de la sentencia presentada por el apoderado judicial de la parte accionante.

MARCO JURÍDICO

El artículo 140 del Código de Procedimiento Civil señala taxativamente las causales de nulidad:

El proceso es nulo en todo o en parte, solamente en los siguientes casos:

1. Cuando corresponda a distinta jurisdicción.
2. Cuando el juez carece de competencia.
3. Cuando el juez procede contra providencia ejecutoriada del superior, revive un proceso legalmente concluido o pretermite íntegramente la respectiva instancia.
4. Cuando la demanda se tramite por proceso diferente al que corresponde.
5. Cuando se adelanta después de ocurrida cualquiera de las causales legales de interrupción o de suspensión, o si en estos casos se reanuda antes de la oportunidad debida.
6. Cuando se omiten los términos u oportunidades para pedir o practicar pruebas o para formular alegatos de conclusión.
7. Cuando es indebida la representación de las partes. Tratándose de apoderados judiciales esta causal sólo se configurará por carencia total de poder para el respectivo proceso.
8. Cuando no se practica en legal forma la notificación al demandado o a su representante, o al apoderado de aquél o de éste, según el caso, del auto que admite la demanda o del mandamiento ejecutivo, o su corrección o adición.
9. Cuando no se practica en legal forma la notificación a personas determinadas, o el emplazamiento de las demás personas aunque sean indeterminadas, que deban ser citadas como partes, o de aquellas de deban suceder en el proceso a cualquiera de las partes, cuando la ley así lo ordena, o no se cita en debida forma al Ministerio Público en los casos de ley.

Cuando en el curso del proceso se advierta que se ha dejado de notificar una providencia distinta de la que admite la demanda, el defecto se corregirá practicando la notificación omitida, pero será nula la actuación posterior que dependa de dicha providencia, salvo que la parte a quien se dejó de notificar haya actuado sin proponerla.

PARAGRAFO. <Parágrafo CONDICIONALMENTE EXEQUIBLE> Las demás irregularidades del proceso se tendrán por subsanadas, si no se impugnan oportunamente por medio de los recursos que este Código establece.

En cuanto a los requisitos para alegar nulidades el Código de Procedimiento Civil señala lo siguiente:

Artículo 143. No podrá alegar la nulidad quien haya dado lugar al hecho que la origina, ni quien no la alegó como excepción previa, habiendo tenido oportunidad para hacerlo.

La parte que alegue una nulidad deberá expresar su interés para proponerla, la causal invocada y los hechos en que se fundamenta, y no podrá promover nuevo incidente de nulidad sino por hechos de ocurrencia posterior.

La nulidad por indebida representación o falta de notificación o emplazamiento en legal forma, sólo podrá alegarse por la persona afectada.

El juez rechazará de plano la solicitud de nulidad que se funde en causal distinta de las determinadas en este capítulo, en hechos que pudieron alegarse en excepciones previas u ocurrieron antes de promoverse otro incidente de nulidad, o que se proponga después de saneada.

No podrá alegar la causal de falta de competencia por factores distintos del funcional, quien habiendo sido citado legalmente al proceso no la hubiere invocado mediante excepciones previas.

Tampoco podrá alegar las nulidades previstas en los numerales 5. a 9. del artículo 140, quien haya actuado en el proceso después de ocurrida la respectiva causal sin proponerla.

Cuando se declare la nulidad por falta de competencia, se procederá como dispone el penúltimo inciso del artículo siguiente.

POSICION DE LA PARTE EJECUTANTE.

La parte ejecutante asiente la solicitud de nulidad aduciendo que no se observó el procedimiento establecido en el artículo 430 al 434 del Código de Procedimiento Civil aplicables por remisión expresa que hace el artículo 510 ibídem, considerando legal y pertinente la invalidación de las actuaciones y se surta a cabalidad la audiencia donde puedan resolverse sobre las excepciones y el decreto de pruebas, decisión que a su juicio será la desestimación de las pruebas y excepciones propuestas por ser inútiles e impertinentes al juicio que se surte.

CONSIDERACIONES

Una vez estudiado el escrito contentivo de la solicitud de nulidad se tiene que tiene sustento en el hecho de que el pronunciamiento por parte de esta dependencia judicial en torno a las pruebas allegadas y solicitadas por las partes se hizo bajo las previsiones legales contenidas en el artículo 510 del Código de Procedimiento Civil, sin tener en cuenta las modificaciones hechas a la preceptiva en mención a través del artículo 31 de la ley 1395 de 2010, esto es, no surtir la audiencia de que tratan los artículo 430 al 434 del C. de P. C. De la solicitud puede entenderse invocadas como causal de nulidad la prevista en el numeral 4 del artículo 140 del estatuto procedimental; la que se refiere a que el proceso es nulo en todo o en parte *“Cuando la demanda se tramite por proceso diferente al que corresponde”*

Así mismo, invocó el artículo 29 superiores (que regula en forma general el debido proceso), el que entenderlo conculcado, es causal de invalidación de

las actuaciones procesales tal como lo advierte el H. Consejo de Estado en pronunciamiento reciente:

"El artículo 29 de la Constitución Política, consagra al debido proceso como la suma de garantías aplicables a toda clase de actuaciones judiciales y administrativas que se encargan de regular el ejercicio de las potestades conferidas por la propia Constitución a los titulares de la administración pública y de las jurisdicciones, para salvaguardar violaciones a los derechos fundamentales de los ciudadanos. Para garantizar el obligatorio cumplimiento de tal mandato constitucional, el Código de Procedimiento Civil en su artículo 140 consagra una serie de situaciones que atentan contra la existencia de los principios de las actuaciones judiciales y que son conocidas como nulidades procesales, entendidas como aquellas irregularidades que afectan la validez de los actos o actuaciones que se surten en los procesos judiciales o administrativos y que infringen derechos de carácter sustantivo. Estos nueve vicios procesales taxativos impiden que por fuera de ellos subsista una irregularidad que invalide todo o en parte el acto o actuación procesal; de no ser así, el párrafo final del artículo 140 del C.P.C., no hubiera señalado que los defectos del proceso no contemplados como causal de nulidad, serían corregidos por medio de los recursos que establece el código y, de idéntica forma, el inciso 4º del artículo 143 ibídem, no hubiera impuesto al juez la obligación de rechazar de plano la solicitud de nulidad que se funde en causal distinta de las determinadas en la ley. En adición a lo anterior, la Corte Constitucional en sentencia C-491 de 1995, manifestó que además de las causales de nulidad previstas en el artículo 140, es viable proponer la causal consagrada en la parte final del artículo 29 de la Constitución Política, según la cual es causal de invalidez de la actuación procesal la prueba obtenida con violación a las formalidades y principios esenciales que impone la ley para la formación de la prueba, especialmente, en lo que al principio de contradicción de la prueba se refiere. Por ende, sólo los casos estrictamente señalados en el artículo 140 y la obtención de la prueba con violación del derecho al debido proceso, pueden considerarse como vicios invalidadores de la actuación procesal, en la medida que la misma ley y el citado fallo de constitucionalidad así lo disponen². (Se resalta)

A su turno, El artículo 510 del C. de P. C. (del cual se solicita su aplicación) es del siguiente tenor literal:

*"TRÁMITE DE LAS EXCEPCIONES. <Artículo modificado por el artículo 31 de la Ley 1395 de 2010. El nuevo texto es el siguiente:> De las excepciones formuladas con expresión de su fundamento fáctico, se dará traslado al ejecutante por diez días, mediante auto, para que se pronuncie sobre ellas, adjunte y pida las pruebas que pretenda hacer valer. Surtido el traslado, el juez convocará a la audiencia de que tratan los artículos 430 a 434 del C. P. C., o a la contemplada en el artículo 439, si el asunto fuere de mínima cuantía.
a) Si al dictar sentencia prospera alguna excepción contra la totalidad del mandamiento ejecutivo, el juez se abstendrá de fallar sobre las demás, pero en este caso el superior deberá cumplir lo dispuesto en el inciso 2o del artículo 306;*

² CONSEJO DE ESTADO - SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO - SECCION SEGUNDA - SUBSECCION "B" - Consejero ponente: VICTOR HERNANDO ALVARADO ARDILA - diez (10) de febrero de dos mil once (2011) - Radicación número: 25000-23-25-000-2004-06653-01(0433-09) - Actor: MARIELA ALDANA MORENO - Demandado: DIRECCION DE IMPUESTOS Y ADUANAS NACIONALES - DIAN

b) La sentencia de excepciones totalmente favorable al demandado pone fin al proceso; en ella se ordenará el desembargo de los bienes perseguidos y se condenará al ejecutante a pagar las costas y los perjuicios que aquel haya sufrido con ocasión de las medidas cautelares y del proceso. La liquidación de los perjuicios se hará como dispone el inciso final del artículo 307;

c) Si las excepciones no prosperan, o prosperaren parcialmente, la sentencia ordenará llevar adelante la ejecución en la forma que corresponda, condenará al ejecutado en las costas del proceso y ordenará que se liquiden;

Cuando las excepciones prosperen parcialmente, se aplicará lo dispuesto en el numeral 6 del artículo 392.

d) Si prospera la excepción de beneficio de inventario, la sentencia limitará la responsabilidad del ejecutado al valor por el cual se le adjudicaron los bienes en el respectivo proceso de sucesión”.

Seguidamente, el artículo 122 de la misma norma prevé:

“Esta ley rige a partir de su promulgación”.

De acuerdo a lo antes consignado, puede establecerse que la omisión en el surtimiento de la audiencia de que tratan los artículos 430 a 434 del C.P.C. dentro del presente proceso ejecutivo de mayor cuantía, apareja una irregularidad que invalida parte de sus actuaciones, toda vez que por mandato constitucional deben observarse las formas propia de cada juicio, en este caso, la audiencia que comprende el saneamiento del proceso, fijación del litigio, resolución de las pruebas que sustentan las excepciones y la valoración de las mismas para culminar con la sentencia respectiva debió agotarse en las formas señaladas en el estatuto procedimental civil, entendiéndose que el legislador a través de tal modificación propende por la aplicación de los principios de celeridad y economía procesal que atañe a sí mismo la consecución de un debido proceso.

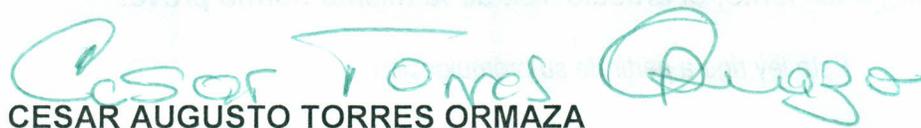
En lo que toca al reproche hecho por el apoderado de la entidad ejecutada en cuanto no se le ha permitido objetar la liquidación del crédito presentado por la parte actora; sea oportuno advertir que el argumento en ese sentido no está llamado a prosperar dentro del presente incidente de nulidad al carecer de toda veracidad, en el entendido de que son diversas las oportunidades con las que contó y cuenta el accionado para controvertir e impugnar el crédito exigido a través de los recursos de ley, bien sea i) a través de recurso de reposición contra el mandamiento de pago, ii) dentro de las alegaciones finales durante el trámite de las excepciones, o iii) al momento de efectuarse la liquidación del crédito respectivo, entre otros momentos procesales.

En fuerza de lo anterior, el despacho accederá a la solicitud de nulidad deprecada al haberse violado el principio constitucional al debido proceso y procederá a la fijación de fecha y hora para llevar a cabo la aludida audiencia.

Así las cosas, se

RESUELVE

1. Dejar sin efectos el auto que data de 19 de abril de la presente anualidad, de acuerdo con las consideraciones antes consignadas.
2. Fijese como hecha y hora para llevar a cabo la audiencia de que tratan los artículos 430 al 434 del C.P.C. el día 11 de julio de 2013 a las nueve de la mañana.


CESAR AUGUSTO TORRES ORMAZA

Magistrado