

**TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE
CUNDINAMARCA
SALA CIVIL - FAMILIA**

MAGISTRADO PONENTE	: PABLO IGNACIO VILLATE MONROY
CLASE PROCESO	: RESPONSABILIDAD EXTRACONTRACTUAL
DEMANDANTE	: LUIS ALEJANDRO VARGAS ESCOBAR
DEMANDADO	: HUGO FDO. LUCENA MARTÍNEZ Y OTROS
RADICACIÓN	: 25899-31-03-001-2020-00002-02
DECISIÓN	: DECLARA NULIDAD

Bogotá D.C., cuatro de septiembre de dos mil veintitrés.

Sería del caso resolver el recurso de apelación formulado por la parte demandante contra la sentencia proferida por el señor Juez Primero Civil del Circuito de Zipaquirá, en audiencia llevada a cabo el día 8 de marzo de 2023.

Sin embargo, miradas bien las cosas, se hace necesario ejercer control de legalidad del proceso, dado que se advierte que en el presente caso se incurrió en causal de nulidad de carácter insaneable que vulnera el derecho fundamental al debido proceso, por las razones que pasan a explicarse:

En auto adiado 7 de febrero de 2023 (archivo 113 expediente digital), el a quo señaló “...el lunes 6 de marzo de 2023, a la hora de las 2:00 pm, en orden a realizar de manera VIRTUAL la AUDIENCIA INICIAL prevista por el artículo 372 del C.G.P., así como la establecida en el artículo 373 *ibidem*”. Así mismo dispuso que “En la misma audiencia se oirá en interrogatorio a las partes, se decretarán y practicarán las pruebas en los términos de ley”.

RESPONSABILIDAD EXTRACONTRACTUAL de LUIS ALEJANDRO VARGAS ESCOBAR
contra HUGO FERNANDO LUCENA MARTÍNEZ y OTROS.

Se encuentra aquí la primera irregularidad que afectó gravemente el debido proceso de las partes, si se tiene en cuenta que cuando el juez opte por llevar a cabo la denominada audiencia concentrada, para practicar la audiencia inicial y la de instrucción y juzgamiento en una sola, es necesario dar aplicación a lo dispuesto por el párrafo del artículo 372 del Código General del Proceso, según el cual:

“PARÁGRAFO. Cuando se advierta que la práctica de pruebas es posible y conveniente en la audiencia inicial, **el juez de oficio o a petición de parte, decretará las pruebas en el auto que fija fecha y hora para ella**, con el fin de agotar también el objeto de la audiencia de instrucción y juzgamiento de que trata el artículo 373. En este evento, en esa única audiencia se proferirá la sentencia, de conformidad con las reglas previstas en el numeral 5 del referido artículo 373”.

Significando con ello que, para la práctica de la audiencia en la forma dispuesta en el referido precepto, debe el juez en forma necesaria, de oficio o petición de parte **decretar las pruebas** en el auto que fije fecha y hora para ella, para cuyo efecto debe hacer pronunciamiento expreso de cuales pruebas ordena o cuales niega, conforme a los lineamientos establecidos por el artículo 168 del Código General del Proceso. Auto que, por cierto, carece de recursos por así disponerlo el inciso 2º del numeral 1º del artículo 372 del mismo ordenamiento.

Deber que el juzgado omitió, pues a pesar de disponer la práctica de las dos audiencias en la misma fecha, en el auto del 7 de febrero de 2023 que carecía de recursos, no hizo pronunciamiento expreso sobre el decreto de pruebas, esto es, cuales decretaba y cuales descartaba, lo que lo condujo al segundo desacierto, pues en la audiencia así ordenada, la que finalmente se llevó a cabo el 8 de marzo de 2023, por cuanto la programada para el 6 del mismo mes y año no fue posible evacuarla por las razones plasmadas en el acta visible en el archivo 119 del expediente digital, el señor juez de primer grado se

pronunció sobre las pruebas, decretando algunas y negando otras, lo que dio lugar a la interposición de recursos por las partes en litigio, estando algunos de ellos en trámite a este Tribunal.

No siendo poco, incurrió el juzgado en nuevo desacierto pues si bien decretó como prueba a favor de la parte demandante los testimonios “...de los señores *Elena Gutiérrez, Eduardo Benavides y Alicia Mahecha, quienes informarán sobre los perjuicios morales; Germán Espinosa Huertas, quien indicará sobre haber recibido copia de informe técnico de la CAR; y Jaime Sánchez Cortés, quien manifestará sobre el informe que él mismo presentó a la asamblea*”, minutos después en la misma audiencia, prescindió de tales testimonios bajo el supuesto de que no concurrieron a ella, como aparece en el acta de dicha audiencia.

El proceder del juzgado no cumple ninguna de las normas reguladoras de las audiencias previstas por los artículos 372 y 373 del Código General del Proceso, pues si intentaba practicarlas en forma concentrada en una sola audiencia, debió dar aplicación a lo dispuesto por el parágrafo del primero de los mencionados preceptos y decretar las pruebas en el auto que fijó fecha para la audiencia. Empero como no lo hizo, era necesario proceder a su decreto en la audiencia y dar aplicación a lo dispuesto por el numeral 11 del artículo 372 ejusdem, que ordena: “**11. Fijación de audiencia de instrucción y juzgamiento. El juez, antes de finalizar la audiencia, fijará fecha y hora para la audiencia de instrucción y juzgamiento, y dispondrá todo lo necesario para que en ella se practiquen las pruebas**”.

Los yerros del juzgado permiten establecer que con ellos se incurrió en el vicio de nulidad consagrada en el numeral 5º del artículo 133 del Código General del Proceso, que hace nula la actuación “**5. Cuando se omiten las oportunidades**

para solicitar, **decretar** o **practicar pruebas**, o cuando se omita la práctica de una prueba que de acuerdo con la ley sea obligatoria”, vicio que se configuró al no decretar las pruebas en el momento procesal que debía hacerlo y por omitir la práctica de las pruebas que decretó, sin tener un fundamento válido para ello, desconociendo el marco normativo aquí analizado.

Podría considerarse que correspondería al Tribunal en sede de apelación decretarlas, no obstante, ello no sana la agresión al derecho de defensa, pues de hacerlo, la valoración que se haga al desatar el recurso de apelación, se convertiría en valoración probatoria de única instancia, privando incluso a las partes de su derecho de emitir pronunciamiento sobre ellas en sus alegatos finales ante el juez de primera instancia.

Sobre esta causal tiene precisado la Corte Suprema de Justicia:

“En relación con dicha causal [5ª], la Corte ha señalado que implica una restricción al **«derecho de defensa»**, ya sea por no permitir que, en las oportunidades conferidas para el efecto, se eleven las peticiones de los litigantes tendentes a acreditar los supuestos de hecho en que soportan sus quejas o ante la prescindencia de las etapas para su evacuación; sin embargo, no se trata de una nueva ocasión para disentir del decreto de pruebas que se haga ni mucho menos para obtener las no pedidas o las que fueron negadas.

Así lo ha manifestado la Sala, incluso de tiempo atrás, cuando encontrándose en vigencia el Código de Procedimiento Civil, señaló:

*«[...] Sobre el particular la Corte tiene dicho que la circunstancia que al tenor del artículo 140, numeral 6º del Código de Procedimiento Civil, tiene la virtud de invalidar lo actuado, se liga a 'deficiencias' netamente 'temporales', esto es, como recientemente se reiteró, a los eventos en que se ha 'pretermenido, omitido o ignorado en su integridad la oportunidad procesal que asiste a las partes para pedir pruebas **y para que las decretadas se practiquen**, características respecto de las cuales, como ha quedado*

consignado, el caso no se identifica» (STC-2009, 4 dic., rad. 2000-00865, reiterada en ATC-2012, 21 mar., rad. 2006-00492-00).”¹

Significando con ello, que no era procedente prescindir de la prueba testimonial, como quiera que la citación de los declarantes, requería previo decreto de la prueba, sometido al escrutinio que establece el artículo 168 del Código General del Proceso, así como la advertencia para que los testigos concurren a la audiencia que para tal efecto se señale, y no sorprender a las partes decretando los testimonios y en forma simultánea prescindiendo de ellos, bajo el argumento de que no concurren a la audiencia, misma en que fueron decretados, ignorando los lineamientos normativos aquí vistos, atropellando gravemente el derecho de defensa de las partes del proceso, como lo señaló la Corte Suprema de Justicia en la providencia ya citada.

Yerro del juzgado conlleva a que se configure la 5ª causal de nulidad enlistada en el artículo 133 C.G.P., la cual, será decretada de oficio a partir de la audiencia llevada cabo el 8 de marzo de 2023, inclusive.

Congruente con lo expuesto, el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cundinamarca,

RESUELVE:

PRIMERO: DECLARAR la nulidad de todo lo actuado dentro de este proceso, a partir de la audiencia llevada a cabo el día 8 de marzo de 2023, inclusive.

1 C.S.J., auto ATC1062-2021 de 23 de julio de 2021, M.P. Dr. Francisco Ternera Barrios.

SEGUNDO: Ordenar rehacer la actuación anulada, acorde con lo considerado en esta providencia.

TERCERO: Sin costas.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

(3 AUTOS)

PABLO IGNACIO VILLATE MONROY

Magistrado

Firmado Por:
Pablo Ignacio Villate Monroy
Magistrado
Sala Civil Familia
Tribunal Superior De Cundinamarca

Este documento fue generado con firma electrónica y cuenta con plena validez jurídica,
conforme a lo dispuesto en la Ley 527/99 y el decreto reglamentario 2364/12

Código de verificación: **5a03772dd45b18b6039e3f65338494cf6b84d2ac72ba4e8fc424e455214786c1**

Documento generado en 01/09/2023 05:01:36 PM

Descargue el archivo y valide éste documento electrónico en la siguiente URL:
<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>