

BOGOTÁ-INCIDENTE DE NULIDAD-ID-15-07-0214-RAD-2018-00580

procesos.eeb@ingicat.com <procesos.eeb@ingicat.com>

Mié 10/03/2021 10:09 AM

Para: Juzgado 26 Civil Municipal - Bogotá - Bogotá D.C. <cmpl26bt@cendoj.ramajudicial.gov.co>

CC: guszuleta@hotmail.com <guszuleta@hotmail.com>

 1 archivos adjuntos (291 KB)

BOGOTÁ-INCIDENTE DE NULIDAD-ID-15-07-0214-RAD-2018-00580-v2.pdf;

Señor

JUEZ 26 CIVIL MUNICIPAL DE BOGOTÁ

cmpl26bt@cendoj.ramajudicial.gov.co

E. S. D.

REFERENCIA: PROCESO ESPECIAL DE IMPOSICIÓN DE SERVIDUMBRE LEGAL DE CONDUCCIÓN DE ENERGÍA ELÉCTRICA.

DEMANDANTE: GRUPO ENERGÍA BOGOTÁ S.A. ESP.

DEMANDADOS: MARIA ANGELICA VILLADA MOLINA.

PREDIO: "LA QUIEBRADA DEL BARRO", identificado con folio de matrícula inmobiliaria No. 023-14977.

RADICADO: 2018-00580

ASUNTO: INCIDENTE DE NULIDAD

Cordial Saludo,

STEPHANIE PEÑUELA ACONCHA, mayor de edad, identificada con la cédula de ciudadanía No. 1.026.263.017 de Bogotá D.C., portadora de la Tarjeta Profesional de Abogado No. 227.959 expedida por el Consejo Superior de la Judicatura, actuando en calidad de apoderada del GRUPO ENERGÍA BOGOTÁ S.A. E.S.P, dentro del proceso de la referencia, por medio del presente, respetuosamente, me permito remitir INDICENTE DE NULIDAD.

Solicito gentilmente, se sirva acusar recibido.

La presente, en virtud de lo dispuesto en el artículo 122 CGP, que dispone: *"los memoriales y demás documentos que sean remitidos como mensajes de datos, por correo electrónico o medios tecnológicos similares serán incorporados al expediente cuando hayan sido enviados a la cuenta del Juzgado desde una dirección electrónica inscrita por el sujeto procesal respectivo"*.

Atentamente,

STEPHANIE PEÑUELA ACONCHA

Apoderada Judicial

GRUPO ENERGÍA BOGOTÁ S.A. E.S.P.

Tel: 318 4936461

Carrera 68 D # 96 – 59

Bogotá – Colombia

Señor
JUEZ 26 CIVIL MUNICIPAL DE BOGOTÁ
cmpl26bt@cendoj.ramajudicial.gov.co
E. S. D.

REFERENCIA: PROCESO ESPECIAL DE IMPOSICIÓN DE
SERVIDUMBRE LEGAL DE CONDUCCIÓN DE ENERGÍA
ELÉCTRICA.
DEMANDANTE: GRUPO ENERGÍA BOGOTÁ S.A. ESP.
DEMANDADOS: MARIA ANGELICA VILLADA MOLINA.
PREDIO: “LA QUIEBRADA DEL BARRO”, identificado con folio de
matrícula inmobiliaria No. 023-14977.
RADICADO: 2018-00580

ASUNTO: INCIDENTE DE NULIDAD. CAUSAL 5 DEL ARTÍCULO 133
DEL C.G.P.

STEPHANIE PEÑUELA ACONCHA, mayor de edad, identificada con cédula de ciudadanía No 1.027.263.017 de Bogotá D.C, portadora de la Tarjeta Profesional de Abogado No 227.959 expedida por el Consejo Superior de la Judicatura, actuando en calidad de apoderada especial del **GRUPO ENERGIA DE BOGOTÁ S.A E.S.P.**, identificada con NIT 899.999.082-3, por medio del presente me permito incoar INCIDENTE DE NULIDAD, con fundamento en la causal de nulidad prevista en el numeral 5 del artículo 133 del Código General del proceso, y en consecuencia, procedo a presentar la siguiente:

I. SOLICITUD

1. Solicito respetuosamente a la señora Juez, DECLARAR LA NULIDAD DEL PROCESO REFERIDO A PARTIR DEL AUTO de fecha cuatro (4) de noviembre de 2020, mediante el cual el despacho requiere al curador Ad Litem, para que, de conformidad con el artículo 227 del Código General del Proceso, allegue dictamen pericial del que pretende valerse, con los requisitos y exigencias del artículo 226 ibidem, y ser rendido por entidad o profesional especializado, para lo cual otorga el término de 10 días. Lo anterior, con ocasión a que se configura la causal de nulidad prevista en el numeral 5 del artículo 133 del Código General del proceso, por omitirse la práctica de la prueba obligatoria ante la oposición del demandado, consagrada en la ley 56 de 1981, lo cual conlleva a que la prueba practicada sea ilegal.
2. Como consecuencia de la anterior declaración, ordene la práctica de las pruebas que indica la ley especial Ley 56 de 1981 reglamentada por el Decreto 2580 de 1985 compilado en el Decreto Único Reglamentario 1073

de 2015, especialmente en su artículo 2.2.3.7.5.3, numeral 5, el cual establece:

“5. Si la parte demandada no estuviere conforme con el estimativo de los perjuicios, podrá pedir dentro de los cinco (5) días siguientes a la notificación del auto admisorio de la demanda que se practique un avalúo de los daños que se causen y se tase la indemnización a que haya lugar por la imposición de la servidumbre.

El avalúo se practicará por dos peritos escogidos así: Uno de la lista de auxiliares del Tribunal Superior correspondiente y el otro de la lista suministrada con el Instituto Geográfico Agustín Codazzi. En caso de desacuerdo en el dictamen, se designará un tercer perito escogido de la lista suministrada por el mencionado Instituto, quien dirimirá el asunto.

Sólo podrán evaluarse las mejoras existentes al momento de notificarse el auto admisorio de la demanda y las efectuadas con posterioridad siempre y cuando sean necesarias para la conservación del inmueble.” (negrilla fuera del texto)

3. Igualmente, solicito a la señora juez, de manera respetuosa, mantener en firme el auto proferido en la misma fecha, es decir, el 04 de noviembre de 2020, mediante el cual repone el auto de fecha 17 de septiembre de 2020, resolviendo reponer el numeral tercero del auto del 17 de septiembre de 2020, mediante el cual ordena la práctica de la inspección judicial y en consecuencia, tiene por practicada la inspección judicial dentro del procesos referido, con fecha 18 de octubre de 2018, de conformidad con el artículo 28 de la ley 56 de 1981.

La presente solicitud se funda en los siguientes:

II. HECHOS

1. Mediante auto de fecha 30 de julio de 2018, notificado por estado el 31 del mismo mes y año, el despacho admitió DEMANDA ESPECIAL DE IMPOSICIÓN DE SERVIDUMBRE LEGAL DE CONDUCCIÓN DE ENERGÍA ELÉCTRICA, seguido por GRUPO ENERGÍA BOGOTÁ S.A. ESP en contra de la señora MARIA ANGELICA VILLADA MOLINA, en el cual se ordenó realizar la notificación personal de la demandada de conformidad con el artículo 291 y ss del C. G del P.
2. El GRUPO ENERGÍA BOGOTÁ S.A. ESP, remitió las citaciones pertinentes sin resultado efectivo, por lo cual, procedió a radicar memorial al despacho, mediante el cual solicitó el emplazamiento de la demandada,

de conformidad con numeral 3, del artículo 2.2.3.7.5.3. del Decreto 1073 de 2015.

3. Mediante auto de fecha 06 de marzo de 2019, el despacho ordenó realizar el emplazamiento de la señora MARÍA ANGÉLICA VILLADA MOLINA SÁNCHEZ en los términos del art. 108 del C.G.P., Auto que fue objeto de recurso de reposición parcial, con el fin de que se de aplicación a la ley especial.
4. Mediante auto del 28 de marzo de 2018, el despacho repone y ordena el emplazamiento en los términos del artículo 2.2.3.7.5.3. del Decreto 1073 de 2015.
5. Una vez realizado el emplazamiento e incluido en el RNPE, el despacho procedió a nombrar como curador Ad Litem de la demandada, al abogado Rodrigo Eduardo Cardozo, mediante auto de fecha 15 de enero de 2020, quien posteriormente fue relevado del cargo y se nombró en su lugar al abogado GUSTAVO ENRIQUE ZULETA GANOA.
6. El 04 de marzo de 2020, el curador designado acepta el cargo y se notifica del auto admisorio de la demanda, dando contestación a la misma el 9 de marzo de 2020, a la cual se le corrió traslado el 11 de marzo de 2020, de conformidad con el artículo 110 del Código General del Proceso.
7. Mediante auto del 17 de septiembre de 2020, el despacho tiene por contestada la demanda y dispone que una vez se normalice la situación del país, procederá a llevar a cabo la inspección judicial. Auto que fue objeto de recurso de reposición parcial en relación con el numeral tercero, debido a que ordenó practicar de nuevo la inspección judicial, el cual se repuso por parte del despacho mediante auto de fecha 04 de noviembre de 2020, ordenando reponer el numeral tercero del auto de fecha 17 de septiembre de 2020 y en consecuencia, tener por practicada la inspección judicial el 18 de octubre de 2018, de conformidad con el artículo 28 de la ley 56 de 1981
8. Igualmente, mediante auto separado, de fecha 04 de noviembre de 2020, el despacho requiere al curador para que, de conformidad con el artículo 227 del Código General del Proceso, allegue dictamen pericial del que pretende valerse, con los requisitos y exigencias del artículo 226 ibidem, indica que debe ser rendido por entidad o profesional especializado, para lo cual, otorga el término de 10 días.
9. El 20 de noviembre de 2020, la parte demandante, remite manifestación especial, en aras de evitar una futura nulidad, solicitando al despacho

realizar un control de legalidad y en consecuencia, proceder a dar aplicación a la ley especial, Ley 56 de 1981 reglamentada por el Decreto 2580 de 1985 compilado en el Decreto Único Reglamentario 1073 de 2015, solicitud que fue rechazada por la señora juez, mediante auto del 26 de noviembre de 2020, citando el numeral 6 del artículo 399 del C.G.P. y procedió a correr traslado al dictamen pericial allegado al despacho por el curador Ad Litem.

10. Conforme al traslado, la entidad demandante, presentó las observaciones técnicas pertinentes al dictamen pericial, no por considerar que el procedimiento se ajusta a la normatividad especial que rige el trámite del *sub judice*, sino para no perder la oportunidad procesal para pronunciarse en relación con el dictamen pericial presentado.
11. Mediante auto de fecha 24 de febrero de 2021, el despacho fija fecha para llevar a cabo la audiencia de que trata el artículo 372 del C. G. del P. y de ser posible la audiencia del artículo 373 del C.G. del P. para el 06 de abril de 2021, a las 9:15 am, sin haber dado el trámite que indica la ley especial cuando existe oposición por parte del demandado, esto es, haber nombrado dos peritos, escogidos así; uno de la lista de auxiliares del Tribunal Superior correspondiente y el otro de la lista suministrada por el Instituto Geográfico Agustín Codazzi (IGAC).
12. De conformidad con el artículo 132 del C.G.P es una obligación del Juez, realizar un control de legalidad para “*vicios que configuren nulidades u otras irregularidades del proceso*”.

III. FUNDAMENTOS DEL INCIDENTE DE NULIDAD

En primer término, es menester indicar al Despacho que, de acuerdo con los sustentos normativos y jurisprudenciales que a continuación se expresarán, el dictamen pericial allegado al proceso por parte del curador ad litem, el cual fue practicado por el señor Julian Camilo Marín Fernández, constituye a todas luces una prueba ilegal, la cual en términos de las altas Cortes ha sido definida como (...) *aquella que ha sido practicada, recaudada, y valorada en contravía de las formas propias de cada juicio, concretamente, del régimen legal de la prueba* (...)¹

Es así como al encontrarnos frente a un proceso especial de imposición de Servidumbre Legal de Conducción de Energía Eléctrica, regulado en la Ley 56 de 1981, reglamentada por el Decreto 2580 de 1985 compilado en el Decreto Único Reglamentario 1073 de 2015, se debe dar cumplimiento a estas

¹ Corte Constitucional. Sentencia T-233 del 29 de marzo de 2007. M.P. MARCO GERARDO MONROY CABRA

disposiciones, dentro de las cuales se ha contemplado la **forma y los términos que se predicen como de obligatorio cumplimiento tanto para el órgano administrador de justicia, como para las partes, lo anterior, en atención al principio de prevalencia de la Ley especial sobre la Ley general.**

El artículo 27 de la ley 56 de 1981, establece que, corresponde a la entidad de derecho público que haya adoptado el respectivo proyecto y ordenado su ejecución, promover en calidad de demandante los procesos que sean necesarios para hacer efectivo el gravamen de servidumbre de conducción de energía eléctrica.

Agrega la norma citada que, **las personas afectadas por el gravamen tendrán derecho a ser indemnizadas, “de acuerdo a los términos establecidos en la Ley 56 de 1981, de las incomodidades y perjuicios que ello le ocasione”.**

En el mismo sentido, el artículo 52 de la Ley 142 de 1994, establece que; **“El propietario del predio afectado tendrá derecho a indemnización de acuerdo a los términos establecidos en la Ley 56 de 1981, de las incomodidades y perjuicios que ello le ocasione”.** (negrilla y subrayado fuera de texto)

El artículo 29 de la ley 56 de 1981, establece que cuando el demandado no se encuentre conforme con la estimación de los perjuicios presentada por la entidad demandante, **debe dentro de los cinco (5) días siguientes a la notificación de auto admisorio, presentar una oposición y solicitar la práctica de avalúos de los daños y se tase la indemnización a que haya lugar por la imposición de la servidumbre**, para lo cual traigo a colación el mencionado artículo:

*“Artículo 29. Cuando el demandado no estuviere conforme con el estimativo de los perjuicios, podrá pedir dentro de los cinco (5) días siguientes a la notificación del auto admisorio de la demanda, **que por peritos designados por el juez se practique avalúos de los daños que se causen y tase la indemnización a que haya lugar por la imposición de la servidumbre.** Los peritos se nombrarán conforme a lo indicado en el artículo 21 de esta ley.”* (negrilla fuera del texto)

En concordancia con el artículo anteriormente citado, el artículo 2.2.3.7.5.3. del Decreto compilatorio 1073 de 2015, estipula el trámite que se surte en los procesos especiales de imposición de servidumbre de energía eléctrica, en su numeral 5, consagra lo siguiente:

“Artículo 2.2.3.7.5.3. Trámite. Los procesos a que se refiere este Decreto seguirán el siguiente trámite:

(...)

5. Si la parte demandada no estuviere conforme con el estimativo de los perjuicios, podrá pedir dentro de los cinco (5) días siguientes a la notificación del auto admisorio de la demanda que se practique un avalúo de los daños que se causen y se tase la indemnización a que haya lugar por la imposición de la servidumbre.

El avalúo se practicará por dos peritos escogidos así: Uno de la lista de auxiliares del Tribunal Superior correspondiente y el otro de la lista suministrada con el Instituto Geográfico Agustín Codazzi. En caso de desacuerdo en el dictamen, se designará un tercer perito escogido de la lista suministrada por el mencionado Instituto, quien dirimirá el asunto.

Sólo podrán evaluarse las mejoras existentes al momento de notificarse el auto admisorio de la demanda y las efectuadas con posterioridad siempre y cuando sean necesarias para la conservación del inmueble.” (negrilla fuera de texto)

Como se puede evidenciar señora juez, es clara la norma anteriormente citada, la cual establece el procedimiento que debe seguir el Juez, cuando el demandado no se encuentra de acuerdo con el estimativo de perjuicios presentado por la entidad demandante, y consagra las exigencias para la práctica del dictamen pericial, que servirá como uno de los medios probatorios a valorar para resolver la controversia, que consiste, en la realización de un avalúo con el fin de determinar los daños que se causen, el cual, debe ser elaborado por dos peritos, **que el señor juez debe escoger de la lista de auxiliares del Tribunal Superior y otro de la lista suministrada por el Instituto Geográfico Agustín Codazzi (IGAC)**, y en caso que haya desacuerdo, se debe nombrar un tercer perito de la lista del IGAC, quien debe dirimir el conflicto.

Es evidente que se ha incurrido en una omisión por parte del operador judicial, en la aplicación de la ley especial, en el sentido que la señora juez, mediante auto del 04 de noviembre de 2020, requirió al curador ad litem para que, allegue el dictamen pericial del que pretende valerse, de conformidad con lo establecido en el artículo 227 del Código General del Proceso, con los requisitos y exigencias del artículo 226 ibidem, y ser rendido por entidad o profesional especializado, cuando lo procedente es nombrar, por parte del Despacho, dos peritos, uno de la lista de auxiliares de la Justicia y el otro de la lista suministrada por el IGAC, de conformidad con los preceptos consagrados en la Ley 56 de 1981, es decir, se trasgredieron las formas propias del juicio.

Consecuencia de la omisión en la aplicación de la norma aplicable al caso en concreto, lo que corresponde en derecho es que la señora Juez, declare nulas

todas aquellas actuaciones que no se ajustan a los preceptos legales que dispone la Ley especial, en el caso que nos ocupa, a partir del auto de fecha 04 de noviembre de 2020, debido a que es ilegal la prueba que se ordenó de conformidad con la ley general, cuando existe norma especial que consagra el procedimiento idóneo para definir la controversia, por lo tanto, **esta se debe tener como la única prueba idónea, útil, pertinente y conducente para que el demandado pueda controvertir el valor inicialmente aportado con la demanda.**

1. INDEBIDA APLICACIÓN DE LA LEY ESPECIAL – PREVALENCIA DE LA LEY ESPECIAL SOBRE LA LEY GENERAL

El Decreto 1073 de 2015, en su artículo 2.2.3.7.5.5, establece el régimen que cualquier vacío en la Ley especial que rige este tipo de procesos, se llenará de acuerdo con lo dispuesto en el Código General del Proceso, así es entonces como la ley aplica el principio general del derecho procesal que indica que la Ley especial prevalece sobre la ley general. El citado artículo reza:

“ARTÍCULO 2.2.3.7.5.5. Remisión de normas. Cualquier vacío en las disposiciones anteriores se llenará de acuerdo con las normas del Código General del Proceso”

En cuanto al principio de especialidad de la Ley, en sentencia C-439 de 2016 la Corte Constitucional dispuso:

“Sobre el criterio de especialidad, se destacó en la Sentencia C-451 de 2015, que el mismo “permite reconocer la vigencia de una norma sobre la base de que regula de manera particular y específica una situación, supuesto o materia, excluyendo la aplicación de las disposiciones generales”. Respecto al alcance del criterio de especialidad, en el mismo fallo se trajo a colación lo dicho por la Corporación en la Sentencia C-078 de 1997, al referirse esta al carácter especial de las normas tributarias y su aplicación preferente sobre las normas del anterior Código Contencioso Administrativo. Esta última sentencia dijo sobre el particular:

“Ahora bien, con el objeto de contribuir a la solución de las contradicciones o antinomias que puedan presentarse entre las diferentes normas legales, las leyes 57 y 153 de 1887 fijaron diversos principios de interpretación de la ley, que en este caso pueden ser de recibo.

Entre los principios contemplados por las dos leyes mencionadas se encuentra el de que cuando en los códigos adoptados se halle disposiciones incompatibles entre sí ‘la disposición relativa a un asunto especial prefiere a la que tenga carácter general’ (numeral 1° del artículo 5° de la Ley 57 de 1887). Esta máxima es la que debe aplicarse a la situación bajo análisis: el Código Contencioso Administrativo regula de manera general el instituto de la revocación directa de

los actos administrativos y el Estatuto Tributario se refiere a ella para el caso específico de los actos de carácter impositivo”.

6.5. Así las cosas, frente a este último criterio, el de especialidad, cabe entonces entender que el mismo opera con un propósito de ordenación legislativa entre normas de igual jerarquía, en el sentido que, ante dos disposiciones incompatibles, una general y una especial, permite darle prevalencia a la segunda, en razón a que se entiende que la norma general se aplica a todos los campos con excepción de aquél que es regulado por la norma especial. Ello, sobre la base de que la norma especial sustrae o excluye una parte de la materia gobernada por la ley de mayor amplitud regulatoria, para someterla a una regulación diferente y específica, sea esta contraria o contradictoria, que prevalece sobre la otra”.

En virtud de que la señora Juez, ordeno la práctica de una prueba de conformidad con el Código General del Proceso, omitiendo la especialidad de la Ley 56 de 1981, en los procesos de imposición de Servidumbre Legal de Energía Eléctrica, incurrió en una indebida aplicación de la ley, la cual dispone de la práctica de un dictamen pericial en los términos del artículo 21 y 29 de la Ley 56 de 1981 y artículo 3 numeral 5° del Decreto Reglamentario 2580 de 1985 (hoy compilado en el Decreto 1073 de 2015), cuando el demandado no estuviere conforme con el estimativo de perjuicios presentado por la parte demandante, y se debe seguir el trámite allí estipulado. Consecuencia de la indebida aplicación de la ley, es que se declaren nulas todas las actuaciones y pruebas que se hayan practicado fuera de ella.

2. POSIBLE CONFIGURACIÓN DE VIAS DE HECHO POR INDEBIDA APLICACIÓN DE LA LEY ESPECIAL

Se configuran las vías de hecho cuando el juzgador sin razón justificada niega el decreto o la práctica de una prueba, omite su valoración o la hace en forma incompleta o distorsionando su contenido objetivo; incluso, cuando olvida apreciar el material probativo en conjunto o **le confiere mérito probativo a un elemento de juicio que fue indebidamente recaudado**, en el caso que nos ocupa, la señora juez ordenó la práctica de la prueba pericial de conformidad con el artículo 226 y 227 del Código General del Proceso, en contravención de lo establecido en la ley 56 de 1981.

Sobre el particular, me permito poner presente, lo dispuesto en la sentencia STC1647-2021 del veinticuatro (24) de febrero de dos mil veintiuno (2021) Radicación n° 11001-02-03-000-2021-00367-00, MP Aroldo Wilson Quiroz Monsalvo:

*“(…) Descendiendo al caso sub examine advierte la Corte que el estrado enjuiciado cometió un desafuero que amerita la injerencia de esta jurisdicción, porque para cuantificar el daño ocasionado por lucro cesante a la demandada, tuvo en cuenta la experticia allegada por dicha parte con su escrito de contestación, **elemento de juicio que no era susceptible de valoración, al haber sido aportado en contravención de lo establecido en la ley 56 de 1981.***

Y es que, dicha normatividad, con miras a calcular el monto de la indemnización a reconocer por los perjuicios que se puedan generar por la imposición de la servidumbre, sólo contempla la práctica de dos dictámenes periciales, a saber: el primero, el aportado con la demanda (artículo 27, numeral 1°); y, el segundo, el realizado en el curso del proceso, en caso de que el demandado no esté conforme con la estimación efectuada por su contraparte (artículo 29).

(...)

*Bajo esa óptica, indiscutible es que el estrado criticado, para cuantificar el daño causado por lucro cesante a la propietaria del predio sirviente, **tuvo en cuenta un medio de convicción que no podía ser objeto de valoración, con lo que incurrió en un defecto fáctico, imponiéndose la concesión del amparo**”. (Negritas y subrayas fuera de texto).*

De acuerdo con lo anterior, existe la posibilidad de que en el caso que nos ocupa pueda configurarse una vía de hecho, en razón de haberse ordenado la práctica de una prueba pericial por fuera del procedimiento consagrado en la ley 56 de 1981, tal como se evidencia en los apartes anteriormente transcritos, desconociendo las garantías procesales de mi representada.

3. OMISION EN LA APLICACIÓN DEL DEBIDO PROCESO

La jurisprudencia constitucional ha definido el derecho al debido proceso como el conjunto de garantías previstas en el ordenamiento jurídico, a través de las cuales se busca la protección del individuo incurso en una actuación judicial o administrativa, para que durante su trámite se respeten sus derechos y se logre la aplicación correcta de la justicia; debido proceso que no ha sido aplicado correctamente en el caso en concreto, debido a que la señora Juez ordenó la práctica de la prueba de conformidad con el artículo 226 y 227 del C.G.P., cuando el trámite de la práctica de pruebas periciales se encuentra regulado por una Ley especial, es decir, la ley 56 de 1981, afectando el procedimiento abreviado pretendido en las actuaciones y etapas procesales.

En cuanto al debido proceso, en Sentencia C-341/14, la honorable Corte, dispuso lo siguiente:

“La jurisprudencia constitucional ha definido el derecho al debido proceso como el conjunto de garantías previstas en el ordenamiento jurídico, a través de las cuales se busca la protección del individuo incurso en una actuación judicial o administrativa, para que durante su trámite se respeten sus derechos y se logre la aplicación correcta de la justicia. Hacen parte de las garantías del debido proceso: (i) El derecho a la jurisdicción, que a su vez conlleva los derechos al libre e igualitario acceso a los jueces y autoridades administrativas, a obtener decisiones motivadas, a impugnar las decisiones ante autoridades de jerarquía superior, y al cumplimiento de lo decidido en el fallo; (ii) el derecho al juez natural, identificado como el funcionario con capacidad o aptitud legal para ejercer jurisdicción en determinado proceso o actuación, de acuerdo con la naturaleza de los hechos, la calidad de las personas y la división del trabajo establecida por la Constitución y la ley; (iii) El derecho a la defensa, entendido como el empleo de todos los medios legítimos y adecuados para ser oído y obtener una decisión favorable. De este derecho hacen parte, el derecho al tiempo y a los medios adecuados para la preparación de la defensa; los derechos a la asistencia de un abogado cuando sea necesario, a la igualdad ante la ley procesal, a la buena fe y a la lealtad de todas las demás personas que intervienen en el proceso; (iv) el derecho a un proceso público, desarrollado dentro de un tiempo razonable, lo cual exige que el proceso o la actuación no se vea sometido a dilaciones injustificadas o inexplicables; (v) el derecho a la independencia del juez, que solo es efectivo cuando los servidores públicos a los cuales confía la Constitución la tarea de administrar justicia, ejercen funciones separadas de aquellas atribuidas al ejecutivo y al legislativo y (vi) el derecho a la independencia e imparcialidad del juez o funcionario, quienes siempre deberán decidir con fundamento en los hechos, conforme a los imperativos del orden jurídico, sin designios anticipados ni prevenciones, presiones o influencias ilícitas.

En sentencia de la Corte Constitucional C-252 de 2001, el M.P. Carlos Gaviria Díaz, cita que:

“El debido proceso compendia la garantía de que todos los demás derechos reconocidos en la Carta serán rigurosamente respetados por el juez al resolver asuntos sometidos a su competencia, como única forma de asegurar la materialización de la justicia, meta última y razón de ser del ordenamiento positivo”,

En este sentido señor juez, en aplicación del principio del debido proceso y en garantía previstas en el ordenamiento jurídico, es necesario que se declare la nulidad de la decisión tomada mediante auto de fecha 04 de noviembre de 2020 y en consecuencia de las actuaciones de ella derivadas, ya que no se ajusta a los principios generales del derecho y a la Ley especial.

Igualmente, se debe dar aplicación los principios generales del derecho, dentro de los cuales, me permito citar los siguientes;

- **PRINCIPIO DE LEGALIDAD DE LA PRUEBA**

El principio de legalidad, tiene como fin, garantizar que, en el proceso, se surtan todas las etapas procesales acorde lo estipula la ley, en el sentido de verificar que las pruebas que se incorporen al proceso no vulneren las garantías fundamentales, garantizando que todas las actuaciones judiciales y administrativas se ajusten al orden sustantivo y procedimental, con el fin de proteger los derechos e intereses de las partes.

La legalidad probatoria supone que la prueba se incorpore al proceso y la misma sea valorada, con el fin de que se cumpla con los requisitos legales, es decir, debe ajustarse no solo a las ritualidades establecidas en la ley procedimental, además, debe cumplir con algunos requisitos de la ley sustancial.

En ese sentido, **la prueba ha de ser aducida, admitida o tramitada en el proceso con el cumplimiento de los requisitos legales**. El incumplimiento de esos requisitos legales afecta no solamente la validez sino la eficiencia de la prueba, es tal la importancia de ese principio de la legalidad de la prueba, que está elevada a rango constitucional, inciso final del artículo 29 de la Constitución Nacional, norma ésta que señala de manera categórica lo siguiente: *"Es nula de pleno derecho la prueba obtenida con violación al debido proceso"*

- **EL DERECHO A LA REGULARIDAD DE LA PRUEBA**

Este derecho implica que la prueba se realice observando las reglas del debido proceso, siendo nula de pleno derecho la obtenida con violación de éste. En diversas sentencias la Corte, tanto en sede de tutela como de constitucionalidad, se ha pronunciado sobre la importancia de que las pruebas se practiquen de acuerdo a lo establecido por la ley, como una expresión más del derecho de defensa, de contradicción, del debido proceso y del acceso a la administración de justicia; Desde el punto de vista de la Corte Suprema de Justicia encontramos las sentencias de Casación números 33.621 y .21. 529 del Magistrado Ponente Sigilfredo Espinoza Pérez, Así mismo, la sentencia de Casación número 29.416 del Magistrado ponente Yesid Ramírez Bastidas, la sentencia con radicado número 26.836, Magistrado Ponente Javier Zapata Ortiz, en donde definen que

(...) prueba ilícita es aquella que se obtiene con vulneración a los derechos fundamentales de las personas, entre ellos la dignidad, el debido proceso, la intimidad, la no autoincriminación, la solidaridad íntima; y aquellas en cuya producción, práctica o aducción se somete a las personas a torturas, tratos

cruelles, inhumanos o degradantes, sea cual fuere el género o la especie de la prueba así obtenida”.

En ese sentido, la prueba que se allegare dentro del proceso y que no tenga en cuenta los requisitos consagrados en la ley especial, esto es, la ley 56 de 1981, se considera obtenida con violación al debido proceso, por lo tanto, no puede ser tenida en cuenta por el operador judicial, por su ilicitud.

4. CONFIGURACIÓN DE NULIDAD PROCESAL POR OMITIR LA PRACTICA DE LA PRUEBA OBLIGATORIA CONSAGRADA EN LA LEY 56 DE 1981.

Siendo la administración de justicia una función pública, son los jueces, dentro de un proceso judicial, los llamados a garantizar que esa función se preste de forma, clara y eficaz.

Sobre la nulidad, la Corte Constitucional se ha referido en varias oportunidades, destacando en principio lo siguiente:

“Las nulidades consisten en la ineficacia de los actos procesales que se han realizado con violación de los requisitos que la ley ha instituido para la validez de los mismos; y a través de ellas se controla la regularidad de la actuación procesal y se asegura a las partes el derecho constitucional al debido proceso. Si bien se puede tildar de antiética la norma acusada en cuanto se refiere a la invocación de la nulidad dentro del recurso de casación, no por ello la norma es inconstitucional, por cuanto sur regulación perteneces al ámbito de la competencia discrecional del legislador (...) (Corte Constitucional, 1994, C-394)”

De igual manera, la Corte también ha manifestado que la nulidad procesal es una respuesta a una irregularidad dentro de un proceso:

“Las nulidades son irregularidades que se presentan en el marco de un proceso, que vulneran el debido proceso y que, por su gravedad, el legislador – y excepcionalmente el constituyente- les ha atribuido la consecuencia –sanción- de invalidar las actuaciones surtidas. A través de su declaración se controla entonces la validez de la actuación procesal y se asegura a las partes el derecho constitucional al debido proceso (Corte Constitucional, 2010, T-125).”

En el presente caso, se configura la nulidad por omitir la práctica de una prueba que de acuerdo con la ley especial es obligatoria, debido a la oposición presentada por el Curador Ad Litem, la señora Juez, ordenó la práctica de una prueba pericial de conformidad con los artículos 226 y 227 del Código General del Proceso, cuando el trámite para la práctica de pruebas cuando existe oposición por parte del demandado, se encuentra consagrado en la Ley 56 de 1981, reglamentada por el Decreto 2580 de 1985 compilado en el Decreto Único Reglamentario 1073 de 2015, como se ha citado en múltiples oportunidades a lo largo de este escrito.

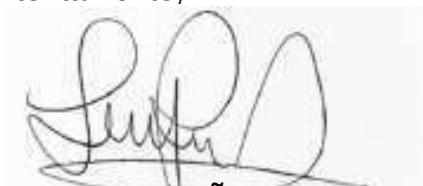
IV. NOTIFICACIONES

Por último, me permito manifestar al despacho que, para efectos de surtir las notificaciones, de conformidad con lo establecido en el citado Decreto 806 de 2020, la suscrita las recibirá en el correo electrónico procesos.eeb@ingicat.com

En el mismo sentido, en cumplimiento de lo establecido en el párrafo del artículo 9 del Decreto 806 de 2020, el presente escrito fue remitido en copia al abogado GUSTAVO ENRIQUE ZULETA GANOVA al correo electrónico guszuleta@hotmail.com , en su calidad de curador ad litem de la señora MARIA ANGELICA VILLADA MOLINA .

Del señor Juez,

Atentamente,



STEPANIE PEÑUELA ACONCHA

C.C. No. 1.026.263.017 de Bogotá D.C.

T.P. No. 227.959 del Consejo Superior de la Judicatura.

E-mail: procesos.eeb@ingicat.com.

Teléfono: 3184936461 - 3156129