

JUZGADO CUARTO DE FAMILIA

Bogotá D. C., nueve (9) de abril de dos mil veintiuno
(2021)

CUSTODIA - NULIDAD No. 1100131100042018 0636

Se decide la solicitud de nulidad, presentada por la parte demandante, con fundamento en el numeral 5º, 6º y 8º del inciso final del artículo 133 del C. G. del P., la cual se sustenta:

- Desde el 26 de febrero de 2019, se comenzó a fijar fechas para la audiencia, siendo la última el 14 de abril de 2020, prorrogando el término para continuar con la actuación, sin que se llevara a cabo la diligencia.

- Mediante el citado auto del 26 de febrero de 2019, decreto pruebas y se desistió posteriormente una.

- El 2 de junio de 2020, época para la cual se encontraban suspendidos los términos, el proceso ingresó al Despacho, solicitando al correo electrónico del Juzgado le informarán sobre la suerte del proceso y, con sorpresa observó que el asunto terminó con sentencia del 2 de junio de 2020, notificado por Estado del 3, ingresando nuevamente el 11 de junio y saliendo el 6 de julio de 2020, fijando agencias en derecho, **todo estas actuaciones surtidas durante la suspensión de los términos judiciales**, violándose el debido proceso y la recta administración de justicia.

- Se quebrantó lo ordenado por el artículo 278-2 del C. G del P., dictando sentencia sin practicar pruebas.

Conforme con lo anterior, solicita se decrete la nulidad de todo lo actuado a partir de la providencia del 2 de junio de 2020 y, en su lugar, se fije fecha para la audiencia.

Cumplido el traslado, la otra parte guardo silencio.

CONSIDERACIONES:

Al tenor del artículo 133 del C. G. del P., el proceso es nulo en todo o en parte, solamente en los precisos casos que rige la norma y, por tanto, toda otra circunstancia que en el devenir de un proceso se presente, no puede tenerse como nulidad o invocarse, como quiera que, el legislador estableció los casos en forma taxativa, y es como lo define la Jurisprudencia que, lo que importa o constituye una cualesquiera de las varias causales de nulidad, no es el nombre con que se rotule, o la simple enunciación del artículo y su numeral, sino que lo esencial es el hecho invocado en su apoyo.

Como reiteradamente se ha dicho, en punto que no admite ninguna discusión, las causales de nulidad son taxativas, de suerte que por fuera de las señaladas por el artículo 133 del C. G. del P., no hay otros hechos o circunstancias que tengan el linaje de ser tales, y si ello se configura en errores o vicios, éstos consistirán en simples irregularidades subsanables, si no se impugnan a tiempo.

Bajo el anterior parámetro legal pasa el Despacho a estudiar la nulidad planteada.

Cuando se omiten las oportunidades para solicitar, decretar o practicar pruebas, o cuando se omite la práctica de una prueba que de acuerdo con la ley sea obligatoria,

En el presente caso, las pruebas de que se duele el incidentante, corresponden a las pedidas con la demanda y las que se allegaron como anexo de la misma, dentro de la oportunidad legal, así como las decretadas de oficio, sobre las que el Despacho se pronunció en el auto adiado 26 de febrero de 2019.

Finalmente se proveyó el asunto, bajo los parámetros del inciso final del párrafo 3º del artículo 390 del C. G. del P., ... *sin necesidad de convocar a la audiencia de que trata el artículo 392, si las pruebas aportadas con la demanda y su contestación fueren suficientes para resolver de fondo... y no hubiese más pruebas por decretar y practicar*”, con sujeción a la denominada sentencia anticipada a que se contrae el artículo 278-2 del C. G. del P.

Para el caso en estudio, se decretaron pruebas, tanto las pedidas por las partes como las de oficio fijadas por el Juzgado, obteniéndose valoración psicológica a las partes y a la menor de edad, entrevista privada a la niña, visita social, entre otras, las que fueron de conocimiento de los extremos, así como aceptando el desistimiento por la parte demandada a alguna de ellas y, finalmente, considerar suficiente el recaudo probatorio que llevó a la decisión del 2 de junio de 2020.

La decisión anticipada que llevó a resolver de fondo el sub lite, tuvo como causa la firme certeza en esta juzgadora que, con las pruebas existentes, resultaba suficientes para proveer, dado que no existió duda, como juez de conocimiento que el material probatorio acopiado al plenario fue prolifero para dirimir la cuestión sometida a estudio, habiendo, a priori, calificado y decretado el recaudo existente y negando otras, con la observancia que las demás, salvo las documentales, eran innecesarias e inútiles, ante las efectivamente obtenidas.

Es como bien explica la jurisprudencia en casos similares, cuando enseña que:

“... en torno a la figura prevista en el artículo 278 del Código General del Proceso, en particular, sobre la segunda variable y los principales problemas prácticos que suscita, tales como: i) el ámbito de aplicación de la sentencia anticipada cuando

«no hubiere pruebas por practicar»; ii) la oportunidad para establecer la carencia de material probatorio que autoriza el fallo anticipado; iii) la forma – escrita u oral – de emitir la sentencia anticipada en el evento estudiado; iv) la anulabilidad del fallo dictado en esas condiciones; v) y la aplicación de esos derroteros en el caso concreto.

... Ámbito de aplicación de la sentencia anticipada cuando no hubiere pruebas por practicar...

Sin embargo, en virtud de los postulados de flexibilidad y dinamismo que de alguna manera – aunque implícita y paulatina – han venido floreciendo en el proceso civil incluso desde la Ley 1395 de 2010, el legislador previó tres hipótesis en que es igualmente posible definir la contienda sin necesidad de consumir todos los ciclos del proceso; pues, en esos casos la solución deberá impartirse en cualquier momento, se insiste, con independencia de que haya o no concluido todo el trayecto procedimental.
(...)

En esta ocasión, el análisis se circunscribe a la segunda hipótesis sustentada en la carencia de pruebas por recopilar; y es que, si éstas son el insumo cardinal de la sentencia ningún sentido tiene diferir la decisión cuando ya se ha agotado la actividad de su recaudo, porque ahí están estructurados – por lo menos en principio – los elementos necesarios para zanjar la discusión a favor de un extremo o de otro.
(...)

En síntesis, la permisión de sentencia anticipada por la causal segunda presupone: 1. Que las partes no hayan ofrecido oportunamente algún medio de prueba distinto al documental; 2. Que habiéndolas ofertado éstas fueron evacuadas en su totalidad; 3. Que las pruebas que falten por recaudar fueron explícitamente negadas o desistidas; o 4. Que las probanzas faltantes sean innecesarias, ilícitas, inútiles, impertinentes o inconducentes.
(...)

2.2. Oportunidad para establecer la carencia de material probatorio que autoriza el fallo anticipado.

(...)
Quiere decir esto que – en principio - en ninguna anomalía incurre el funcionario que sin haberse pronunciado sobre el ofrecimiento demostrativo que hicieron las partes, dicta sentencia anticipada y en ella explica por qué la improcedencia de esas evidencias y la razón que impedía posponer la solución de la contienda, al punto que ambas cosas sucedieron coetáneamente. Dicho en otras palabras, si el servidor adquiere el convencimiento de que en el asunto se verifica alguna de las opciones que estructuran la segunda causal de «sentencia anticipada», podrá emitirla aunque no haya

especificado antes esa circunstancia, pero deberá justificar en esa ocasión por qué las probanzas pendientes de decreto de todas maneras eran inviables¹.

Así las cosas, resulta evidente que la nulidad fundada en el numeral 5º del artículo 133 del C. G. del P., respecto a la omisión de las pruebas, no se configura, toda vez que, el Despacho resolvió a priori el decreto de las mismas, mediante auto y las demás fueron calificadas con la sentencia anticipada, conforme las exigencias que la jurisprudencia impone.

Ahora, en cuanto a los alegatos de conclusión, dicha fase procesal resulta innecesaria, cuando de la sentencia anticipada, dictada por el sistema escritural se refiere, pues lo pretendido por el legislador es que "..., si nada falta por recopilar, no tiene sentido práctico ni útil agendar una reunión que, en ese contexto, se avizora abiertamente innecesaria y, por tanto, adversa a la teleología del Código, que categóricamente ordena que el «juez se abstendrá de exigir y de cumplir formalidades innecesarias» (art. 11).

... En resumen, la sentencia anticipada ha de ser escrita en unos casos y oral en otros, según el momento en que el juez advierta que es viable su proferimiento. Será del primero modo cuando se emita antes de la audiencia inicial, y del segundo, esto es, oral, cuando el convencimiento aflore en el desarrollo de alguna de las sesiones previstas en los artículos 372 y 373 del C.G.P. De esta manera, cuando el fallo se emite en forma escrita no es forzoso garantizar la oportunidad para las alegaciones finales dada la ausencia de práctica probatoria, porque aquellas son una crítica de parte acerca del despliegue demostrativo, de suerte que si éste no se llevó a cabo no hay sobre qué realizar las sustentaciones conclusivas, teniendo en cuenta que las posturas de los contendientes están plasmadas en sus respectivas intervenciones anteriores (demanda y réplica).

Entonces, adelantar este proceso por cada fase procesal, sacrificaría el fondo del derecho y no la forma², cuando en verdad

¹ Sentencia Radicación n° 47001-22-13-000-2020-00006-01, M. P. OCTAVIO AUGUSTO TEJEIRO DUQUE.

² GELSI BIDART, Adolfo, "De las nulidades en los actos procesales". "La observancia de las formas procesales no es un fin en sí mismo, éstas son constituidas por el legislador, únicamente porque aumentan las posibilidades de que el proceso pueda alcanzar la meta hacia la cual tiende, o sea la justicia de la decisión de la cual es instrumento el proceso"

debe garantizarse la Defensa y Debido proceso para todos los extremos en litis y, que en el presente caso se garantizó dada la actividad desplegada por los extremos y por el mismo Juzgado a través de los artículos 169 y 170 del C. G. del P.

Así las cosas, no es viable acceder a la nulidad prevista el numeral 6° del artículo 133 del C. G. del P., porque como bien lo determina la jurisprudencia y , “...Tratándose del proceso verbal sumario, el inciso final del párrafo 3° del artículo 390 es diáfano al disponer que en esa clase de trámites “el juez podrá dictar **sentencia escrita** vencido el término de traslado de la demanda sin necesidad de convocar a la audiencia de que trata el artículo 392, si las pruebas aportadas con la demanda y su contestación fueren suficientes para resolver de fondo el litigio y no hubiese más pruebas por decretar y practicar”, donde no constituye requisito sine qua non recaudar las alegaciones, tal y como quedo dicho.

Por último, ha de advertirse que la decisión proferida el 2 de junio de 2020, no riñe con las decisiones de suspensión de términos previstos con ocasión de la pandemia por COVID -19, si observamos el contenido del acuerdo PCSJA20-11556 de 2 de mayo de 2020, expedido por el Consejo Superior de la Judicatura, en donde se estipuló el cierre de términos entre el 25 de mayo al 8 de junio de 2020, especificando con claridad las excepciones, entre las que se cuentan en materia de familia, las “sentencias anticipadas en los términos del artículo 278 del Código General del Proceso.”, (artículo 8-8.3) y, para el 6 de julio de 2020, cuando se fijaron las agencias en derecho, no existía restricción para proveer ningún proceso.

Tampoco existe justificación para declarar nulidad con fundamento en el numeral 8 del artículo 133 ídem, toda vez que, como el mismo opugnante señala, las providencias las conoció, porque de ellas refiere su notificación de manera precisa y

detallada, lo que indica que fueron de conocimiento pleno de las partes y sus apoderados.

Corolario de lo anterior, no se incurrió en ninguna de las causales de nulidad propuestas, por cuanto el trámite otorgado al paginario se encuentra acorde con el procedimiento y no existe actuación alguna que adolezca de vicio, dado que la instrucción fue debidamente decretada en auto del 26 de febrero de 2019, calificada y valorada, luego la acción judicial que nos ocupa tiene plena validez y tiene eficacia respecto de todas las partes (artículo 138 del C. G. del P.), y así se declarará en esta providencia.

Sin más razonamientos de fondo el Despacho,

RESUELVE

DECLARAR NO PROBADA la nulidad propuesta con fundamento en los numerales 5, 6 y 8 del artículo 133 del C. G. del P., por lo expuesto en precedencia.

NOTIFÍQUESE,

A handwritten signature in black ink, appearing to read 'M. Enith Méndez Pimentel', with a large, stylized flourish at the end.

MARIA ENITH MÉNDEZ PIMENTEL
Juez