



JUZGADO SEGUNDO PROMISCOUO DEL CIRCUITOSAN JUAN DEL CESAR, LA GUAJIRA

San Juan del Cesar, La Guajira, treinta y uno (31) de mayo de dos mil veintidós (2022)

PROCESO: VERBAL REIVINDICATORIO
DEMANDANTE: MIRTA FELICIA CALDERA CONTRERAS
DEMANDADO: CARBONES DEL CERREJÓN
RADICADO: 44-650-31-89-001-2017-00201-00

ASUNTO A TRATAR

Procede el Despacho a resolver la solicitud de nulidad procesal promovida por la parte demandante, a través de su apoderada judicial, fundada en el numeral 5, del artículo 133 del CGP.

Para dar sustento fáctico al incidente anulatorio, aduce su promotor en forma sintetizada:

1. Que el 21 de marzo de 2018, presentó reforma de la demanda, solicitado en el acápite de pruebas que, a sus costas se oficiará a la Oficina de Registros de Instrumentos Públicos de Riohacha, para que certificara la vigencia del registro de 2 escrituras públicas.
2. Advierte que erró a la hora de pedir las precitadas pruebas, por contravenir el artículo 78 numeral 10 del Código General del Proceso, conllevando al rechazo de la petición de pruebas.
3. Manifestó que, pese a que subsanó el error en la segunda parte de la solicitud de la prueba, afirmando que la parte demandante estaba haciendo las diligencias para obtener y aportar directamente las certificaciones que describió en el hecho primero, para apórtalas en la oportunidad que el juzgado señalara, la misma fue negada.
4. Afirmó que para la fecha de la negativa no pudo aportar prueba que acreditará la petición a la Oficina de Registros de Instrumentos Públicos de Riohacha para que certificara la vigencia del registro de 2 escrituras públicas, puesto que las constancias de haber radicado las peticiones estaban traspapeladas.
5. Afirma que, pese a que recuperó las constancias de haber radicado las solicitudes a la Oficina de Registro de Instrumentos Públicos de Riohacha, el Juez no le dio la oportunidad a la parte para demostrar que había ejercido el Derecho de Petición para obtener el o los documentos.
6. Argumenta que la decisión del despacho viola el derecho al debido proceso por no permitirle pedir y controvertir pruebas, para consolidar su derecho e interés material en el litigio.
7. Por último, solicita que se decrete la nulidad del auto que decretó pruebas

en el proceso, en el aparte que rechazo las pruebas de oficio pedida por la demandante en el numeral segundo del acápite de pruebas de su escrito de reforma de la demanda, y en su lugar se disponga la admisión de la misma y tener como prueba los documentos que certifican las vigencias de las dos escrituras públicas.

De la solicitud de nulidad se corrió traslado a la contraparte, quien dentro de la oportunidad legal se pronunció al respecto.

CARBONES DEL CERREJON LIMITED, Manifiesta que el actor no precisó la causal de nulidad mediante la cual soporta su solicitud, violando el principio de taxatividad, así mismo, afirmo que la misma no puede soportarse en el artículo 133 numeral 5, puesto que no se omitió por parte del juzgado la oportunidad de decretar, practicar o solicitar pruebas, pues como bien lo menciona que su omisión se derivó de la pérdida de un documento y con fundamento en ello a mutuo propio no impugnó la decisión tomada por el despacho al momento del decreto de pruebas.

Por último, expresó que, de conformidad con lo establecido el parágrafo del artículo 133 del C.G.P. en el evento que se tratara de una irregularidad esta debe entenderse por subsanada toda vez que no fue objeto de impugnación en su debida oportunidad procesal.

II. CONSIDERACIONES

Jurisprudencialmente se ha dicho que, en términos generales, debe entenderse la nulidad procesal como *“la sanción que produce la ineficacia de lo actuado en un proceso, cuando éste no se ha ceñido a las prescripciones de la ley que regula el procedimiento”*. De esta manera, en el derecho procesal, a las nulidades procesales se les señala como un error *in procedendo*, ya que constituyen un apartamiento de las formas o medios establecidas para obtener los fines de justicia queridos por la ley, que originan un error en la forma del proceso, más no del contenido del mismo, el cual es sancionable partiendo del hecho de que las formas constituyen garantías para los derechos; de ahí que se proclame la regla que las formas procesales no tienen otro sentido que el de garantizar los derechos de los individuos, por lo que las nulidades no tienen otro objeto que salvaguardar dichas garantías.

El referido régimen de nulidades se encuentra soportado sobre varios principios fundamentales que regulan su aplicación a saber: La especificidad, protección y convalidación, haciendo referencia el primero a su consagración positiva, el segundo a la necesidad de preservar el derecho de los sujetos procesales, y el tercero al interés del legislador en que todo lo relativo a las nulidades se resuelva o decida en el transcurso del proceso en donde se presentan, ofreciendo los medios para su alegación, so pena de quedar convalidadas.

Además de los mencionados principios, la Corte Suprema de Justicia también ha establecido que la alegación de nulidades ha de ajustarse a los principios concurrentes de *taxatividad, acreditación, protección, convalidación, instrumentalidad, trascendencia y residualidad*.¹

A su vez, el estudio del régimen de las nulidades procesales ha definido la

¹ Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Penal, AP1090-2017 RAD 45.543

PROCESO: VERBAL REIVINDICATORIO
DEMANDANTE: MIRTA FELICIA CALDERA CONTRERAS
DEMANDADO: CARBONES DEL CERREJÓN
RADICADO: 44-650-31-89-001-2017-00201-00

clasificación de estas en saneables e insaneables, siendo las primeras las que permiten la continuidad del adelantamiento del proceso cuando la parte afectada con la misma la puede subsanar por cualesquiera de los medios reseñados en el estatuto instrumental para ello y estas las que impiden que la actuación sea válida por ausencia de las condiciones para ello, clasificación importantísima para efectos de su declaración judicial, en la medida en que para las saneables debe mediar petición de parte, mientras que para las insaneables procede aún de manera oficiosa.

Fuera de lo anterior, se debe precisar que en el sistema Jurídico Colombiano, la naturaleza de las nulidades procesales es objetivo, esto es, taxativo, de tal manera que el juez ni las partes tienen discrecionalidad para crear a su antojo causales de nulidad, ni aplicar de manera extensiva o analógica las legalmente establecidas por el legislador, al punto que las demás irregularidades del proceso se tendrán por subsanadas, si no se impugnan oportunamente por medio de los recursos establecidos en el estatuto procesal civil.

NULIDAD PROCESAL PLANTEADA

Para el presente asunto, tenemos que el demandado fundamenta su pretensión anulatoria del proceso, específicamente en el auto del 19 de octubre de 2018 proferido en audiencia pública del 372 del C.G.P. que rechazó las pruebas de oficio pedida por la demandante en el numeral segundo del acápite de pruebas de su escrito de reforma de la demanda. Para ello invoca como causal de nulidad la prevista en el numeral 5 del artículo 133 del Código General del Proceso, que consagra que el proceso es nulo *“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 artículo 29 de constitución política se estableció que las partes dentro de un proceso tienen derecho a pedir pruebas y a controvertir las de su contraparte, de ahí que desconocer o ignorar el derecho que le asiste a la parte podría afectar seriamente sus garantías procesales. Según sea la naturaleza del proceso tenemos varias oportunidades para aportar y solicitar pruebas. Así, tenemos que, estos son los medios señalados por el legislador para crear en el juzgador la certeza o el convencimiento sobre la verdad de los hechos que son materia de los procesos respectivos, con el fin de que el mismo aplique el ordenamiento positivo a los casos concretos.

Por otro lado, el Código General del Proceso dentro de los deberes de las partes y apoderados ha establecido en su artículo 78 numeral 10 que deberán de *“Abstenerse de solicitarle al juez la consecución de documentos que directamente o por medio del ejercicio del derecho de petición hubiere podido conseguir.”*

En el mismo sentido el artículo 173 del C.G.P. dispone que *“En la providencia que resuelva sobre las solicitudes de pruebas formuladas por las partes, el juez deberá pronunciarse expresamente sobre la admisión de los documentos y demás pruebas que estas hayan aportado. El juez se abstendrá de ordenar la práctica de las pruebas que, directamente o por medio de derecho de petición, hubiera podido conseguir la parte que las solicite, salvo cuando la petición no hubiese sido atendida, lo que deberá acreditarse sumariamente.”*

PROCESO: VERBAL REIVINDICATORIO
DEMANDANTE: MIRTA FELICIA CALDERA CONTRERAS
DEMANDADO: CARBONES DEL CERREJÓN
RADICADO: 44-650-31-89-001-2017-00201-00

Dicho lo anterior, corresponde a este despacho analizar si el auto que rechazo las pruebas de oficio pedidas por la demandante en el numeral segundo del acápite de pruebas de su escrito de reforma de la demanda se hizo con inobservancia de las reglas procesales del Código General del Proceso y si con ello se vulneró el derecho a debido proceso de la parte demandante.

ANÁLISIS CASO CONCRETO

Analizado el plenario se observa que, la parte demandante solicita la nulidad del auto del 19 de octubre de 2018, proferido en audiencia pública de la cual trata el 372 del C.G.P., mediante la cual se rechazó las pruebas de oficio pedidas por la demandante en el numeral segundo del acápite de pruebas de su escrito de reforma de la demanda, argumentando que el Despacho erró al no admitirla puesto que este subsano el yerro.

Es de referir que si bien el régimen de las nulidades procesales son instrumentos ideados con el fin exclusivo de proteger y garantizar la vigencia del derecho fundamental al debido proceso, en nuestro sistema su naturaleza es objetivo, esto es, taxativo, de tal manera que el juez ni las partes tienen discrecionalidad para crear a su antojo causales de nulidad, ni aplicar de manera extensiva o analógica las legalmente establecidas por el legislador, pues las demás irregularidades del proceso se tendrán por subsanadas, si no se impugnan oportunamente por medio de los recursos establecidos en el estatuto procesal civil.

La solicitud de nulidad debe reunir unos requisitos cuyo fin es ilustrar al juez en los aspectos esenciales que se necesitan para examinar la validez de la actuación, por lo que el inciso artículo 135 dispone *“La parte que alegue una nulidad deberá tener legitimación para proponerla, expresar la causal invocada y los hechos en que se fundamenta, y aportar o solicitar las pruebas que pretenda hacer valer”*, con lo cual se quiere que de entrada el juez examine aspectos tales como que la irregularidad se encuentre enlistada en las causales de nulidad, que los hechos esgrimidos encuadren en las hipótesis contempladas en la norma y que la parte que los está alegando cuente con legitimación para hacerlo por haber sufrido una vulneración a su derecho fundamental al debido proceso.

En consecuencia, la parte que solicita la declaración de invalidación debe indicarle al juez de manera expresa cuál de las causales que aparecen previstas en el artículos 132 y 133 del C.G.P., es la que está alegando y exponer las razones por las cuales se estima que en el caso particular aquella se ha configurado, indicando en qué consiste el agravio que la irregularidad le ha causado, dado que si no existe mengua o menoscabo a sus garantías procesales, la solicitud de nulidad debe ser resuelta en forma desfavorable a quien la formula.

Debe recordarse que el principio de *taxatividad* significa que solo es posible solicitar la nulidad por los motivos expresamente previstos en la ley. Y a su vez, el principio de *acreditación* exige que quien la alega debe especificar la causal que invoca y señalar los fundamentos de hecho y de derecho en los que se apoya. Pese a errores de transcripción en el escrito de solicitud allegado por la parte demandante, se puede inferir que la causal invocada es la establecida en el numeral 5 del artículo 133 del C.G.P. por lo que se encuentran satisfechos los dos presupuestos.

Dicho lo anterior, esta agencia judicial se centrará en determinar **¿Si la negativa del decreto de pruebas que se hizo mediante auto del 19 de octubre de 2018 proferido en audiencia pública del 372 del C.G.P., cumple con las exigencias de los artículos 78 y 173 del C.G.P.?**

En el presente asunto, se infiere que la parte demandante invoca la causal número 5 del artículo 133 del C.G.P. correspondiente a “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.” Esta causal solo obra cuando se omitan totalmente los términos para pedir o practicar pruebas.

Con buen sentido la jurisprudencia ha reconocido como circunstancia determinante de nulidad dentro de la causal que analizamos cuando se surte la fase probatoria y el juzgador no se pronuncia acerca de una prueba pedida oportunamente y fundamental para la decisión, a pesar de las reiteradas peticiones formuladas por la parte interesada. En pocas palabras cuando el juez es reticente a considerar la petición de prueba, sea para concederla o negarla, pues en este caso le queda a la parte afectada el derecho de impugnarla para obtener que se subsane la equivocación, si se produjo.²

Para este despacho es claro que, la causal de nulidad planteada no se tipifica en el caso concreto, por cuanto es diáfano que la parte tuvo la oportunidad pedir las pruebas que consideraba con la demanda, así como en la reforma de la misma, las pruebas fueron decretadas en la audiencia publica del 372 del C.G.P. el 19 de octubre de 2018, en dicha audiencia el actor tuvo la oportunidad para controvertir la negación de las pruebas solicitadas, quien en su momento interpuso recurso de reposición, es cual fue desestimado cuando no se repuso la decisión, es claro que, si a bien lo tenía, el actor pudo apelar la decisión para que esta fuera revisada por el superior jerárquico, tal como lo habilita el artículo 321 numeral 3 del C.G.P.

Por otro lado, es claro que la negativa del decreto de las pruebas solicitadas, se debe a un error en la manera como se pidió el decreto de pruebas, error que el mismo actor reconoce en su solicitud, así mismo, se tiene que al mismo se le traspapelaron los documentos que probaban haber agotado el requisito que establece el artículo 173 del C.G.P. Inc. 2 que indica que *“El juez se abstendrá de ordenar la práctica de las pruebas que, directamente o por medio de derecho de petición, hubiera podido conseguir la parte que las solicite, salvo cuando la petición no hubiese sido atendida, lo que deberá acreditarse sumariamente.”* Es por ello que, si el actor no acreditó sumariamente que ejercitó el derecho de petición para obtener las certificaciones de la vigencia de las escrituras publicas solicitadas, era correcto la negación de dichas pruebas de conformidad a la normatividad vigente.

Por último, es claro que los errores u omisiones en que las partes incurran no pueden ser atribuidas al despacho, por el contrario, son las misma quienes deben soportan las consecuencias de su actuar negligente.

Así las cosas, este juzgador declarará infundada la nulidad plateada por el extremo actor.

En mérito de lo expuesto el Juzgado Segundo Promiscuo del Circuito San Juan del

² Azula Camacho-Manual de Derecho Procesal (Pag 260)

PROCESO: VERBAL REIVINDICATORIO
DEMANDANTE: MIRTA FELICIA CALDERA CONTRERAS
DEMANDADO: CARBONES DEL CERREJÓN
RADICADO: 44-650-31-89-001-2017-00201-00

Cesar, La Guajira:

RESUELVE

PRIMERO: DECLARAR infundada la nulidad formulada por el extremo demandante, por las razones expuestas en la parte motiva de esta providencia.

SEGUNDO: NOTIFICAR a las partes de la presente providencia.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

El Juez,



ANDRÉS MAURICIO POSADA COLLAZOS

ACT