

INFORME SECRETARIAL: Arauca (A), 21 de marzo de 2023, en la fecha pasa al Despacho del señor Juez el presente expediente para efectos de resolver sobre el impedimento formulado por el Juez Primero Administrativo de Arauca y la nulidad procesal propuesta.



Julio Melo Vera
Secretario

REPÚBLICA DE COLOMBIA



RAMA JUDICIAL
JUZGADO SEGUNDO ADMINISTRATIVO ORAL DEL CIRCUITO DE
ARAUCA

Arauca (A), 27 de marzo de 2023

Radicado No. : 81-001-33-31-002-2008-00177-00
Demandante : Miriam Juana Vera de Sarmiento
Demandados : Municipio de Arauca
Medio de control : Reparación directa
Asunto : Resuelve impedimento y solicitud de nulidad
Consecutivo : 406

ANTECEDENTES

1. La apoderada de la parte demandante formuló incidente de nulidad con fundamento en la falta de traslado y respuesta del despacho a la solicitud de aclaración y complementación radicada el día 07 de febrero de 2017, en tanto para esa fecha, aun cuando el expediente debía estar en secretaría en términos de traslado, se encontraba al despacho, pues había salido con estado del 8 de febrero de 2018 y nunca más había vuelto a ingresar.
2. Igualmente, se alegó la nulidad en razón a que se dio traslado para alegatos de conclusión aun cuando faltaba la respuesta por parte del perito al Oficio No. 775 del 04 de julio de 2014, ordenada en auto de fecha 24 de mayo de 2014.

Por lo anterior solicitó al despacho: (i) dejar sin valor y efecto el auto por el cual se cerró el debate probatorio y se ordenó correr traslado para alegar, (ii) correr traslado por secretaría de la solicitud de aclaración y complementación del dictamen presentado, (iii) decretar para mejor proveer la práctica de la inspección judicial para que la perito respondiera

los cuestionamientos y explicara las conclusiones a las que había llegado, dado que el actual juzgador no había sido el mismo que estuvo en la inicialmente practicada, (iv) ordenar que el perito conteste todos los aspectos que omitió en relación a las conclusiones que se le solicitaron en el escrito de aclaración.

3. La parte demandada describió traslado de la solicitud de nulidad. Manifestó que se atenía a lo que el Juez considerara, sin embargo, señaló que era obligación de las partes estar atentas a las actuaciones surtidas dentro del proceso, ya que en el presente asunto la demandante hubiese podido advertir la omisión frente a la aclaración y complementación a través de recurso de reposición contra el auto que ordenó alegar de conclusión el día 10 de julio de 2018.
4. El Juez Primero Administrativo de Arauca, Dr. José Elkin Alonso Sánchez, manifestó su impedimento para conocer del presente asunto, con fundamento en la causal contenida en el numeral 10 del artículo 141 del CGP, en tanto había adelantado gestiones judiciales de cobro de una presunta obligación dineraria en contra de la apoderada de la parte demandada, la abogada Diana Carolina Celis Hinojosa, de manera que la persistencia del conflicto económico con esta podría llegar a afectar la garantía de imparcialidad jurisdiccional.

CONSIDERACIONES

Sobre el impedimento del Juez Primero Administrativo de Arauca

Los impedimentos están consagrados en el ordenamiento jurídico con el fin de materializar el principio de imparcialidad y transparencia que deben regir la función judicial.

De esta forma, el artículo 140 del CGP, impone el deber a los jueces y magistrados de declararse impedidos cuando concurra alguna de las causales de recusación enlistadas en el 140 de la Ley 1437 de 2011 y el artículo 141 del Código General del Proceso.

En consecuencia, no solo es procedente, sino que constituye un deber que, todo funcionario judicial se declare impedido para conocer de cualquier proceso cuando concurra alguna causal de las establecidas en las disposiciones referidas. Ello materializa sin duda alguna, los principios de transparencia e imparcialidad en la toma de decisiones en el marco de un proceso judicial.

En el presente caso el Juez Primero Administrativo de Arauca se declaró impedido con fundamento en el numeral 10 del artículo 141 de dicho estatuto

procesal, por cuanto instauró una acción judicial para el cobro de una presunta obligación dineraria adeudada por la apoderada de la parte demandada.

Dicha disposición establece lo siguiente:

“Artículo 140. Declaración de impedimentos (...) 10. Ser el juez, su cónyuge, compañero permanente o alguno de sus parientes en segundo grado de consanguinidad o civil, o primero de afinidad, acreedor o deudor de alguna de las partes, su representante o apoderado, salvo cuando se trate de persona de derecho público, establecimiento de crédito, sociedad anónima o empresa de servicio público.” (énfasis agregado)

De la lectura anterior, resulta diáfano que dicho administrador de justicia se encuentra incurso en la causal transcrita, pues la existencia de un proceso judicial en curso promovido por éste en contra de la apoderada del municipio de Arauca puede llegar a comprometer su imparcialidad.

Dicho esto, se aceptará el impedimento del Juez José Elkin Alonso Sánchez por estar inmerso en la causal del # 10 del art. 141 del CGP, y en ese orden, se le separará del conocimiento de este asunto, el cual será asumido por el suscrito y se ordenará por secretaría, realizar la compensación directamente con el juzgado remitente, a quien le deberá enviar un proceso escogido aleatoriamente pero que se encuentre en la misma etapa procesal y corresponda al mismo medio de control.

Sobre la nulidad procesal deprecada

El incidente de nulidad propuesto será analizado a la luz del Código General del Proceso, en tanto fue formulado el 26 de julio de 2018, con posterioridad a la entrada en vigencia de esa norma, y además se trata de un trámite autónomo que se rige por las normas procesales vigentes al momento de su interposición, de conformidad con lo expuesto en el numeral 5 del art. 625 del C.G.P.¹

Lo anterior se desprende de lo indicado por el Consejo de Estado en auto de unificación del 25 de junio de 2014 con radicado No. 25000233600020120039501 (IJ) M.P Enrique Gil Botero, reiterado en auto del 06 de agosto del mismo con radicado No. 88001-23-33-000-2014-00003-01(50408) del mismo ponente y en auto del 19 de abril de 2019 radicado No. 27001-33-31-003-2010-00380-01(54416) M.P. Ramiro Pazos Guerrero.

Ahora bien, el artículo 133 del Código General del Proceso, establece las causales de nulidad:

¹ **Artículo 625. tránsito de legislación.** Los procesos en curso al entrar a regir este código, se someterán a las siguientes reglas de tránsito de legislación: (...) 5. No obstante lo previsto en los numerales anteriores, los recursos interpuestos, la práctica de pruebas decretadas, las audiencias convocadas, las diligencias iniciadas, los términos que hubieren comenzado a correr, los incidentes en curso y las notificaciones que se estén surtiendo, se regirán por las leyes vigentes cuando se interpusieron los recursos, se decretaron las pruebas, se iniciaron las audiencias o diligencias, empezaron a correr los términos, se promovieron los incidentes o comenzaron a surtir las notificaciones.

“CAUSALES DE NULIDAD. El proceso es nulo, en todo o en parte, solamente en los siguientes casos:

- 1. Cuando el juez actúe en el proceso después de declarar la falta de jurisdicción o de competencia.*
- 2. Cuando el juez procede contra providencia ejecutoriada del superior, revive un proceso legalmente concluido o pretermite íntegramente la respectiva instancia.*
- 3. 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.*
- 4. Cuando es indebida la representación de alguna de las partes, o cuando quien actúa como su apoderado judicial carece íntegramente de poder.*
- 5. 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.*
- 6. Cuando se omita la oportunidad para alegar de conclusión o para sustentar un recurso o descorrer su traslado.*
- 7. Cuando la sentencia se profiera por un juez distinto del que escuchó los alegatos de conclusión o la sustentación del recurso de apelación.*
- 8. Cuando no se practica en legal forma la notificación del auto admisorio de la demanda a personas determinadas, o el emplazamiento de las demás personas aunque sean indeterminadas, que deban ser citadas como partes, o de aquellas que 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 o a cualquier otra persona o entidad que de acuerdo con la ley debió ser citado.*

Cuando en el curso del proceso se advierta que se ha dejado de notificar una providencia distinta del auto admisorio de la demanda o del mandamiento de pago, el defecto se corregirá practicando la notificación omitida, pero será nula la actuación posterior que dependa de dicha providencia, salvo que se haya saneado en la forma establecida en este código.

PARÁGRAFO. Las demás irregularidades del proceso se tendrán por subsanadas si no se impugnan oportunamente por los mecanismos que este código establece.

Sea lo primero precisar que, uno de los presupuestos para que una nulidad procesal sea declarada es que el vicio que se alegue sea sustancial, trascendental. No cualquier irregularidad procesal da lugar a que se declare nula una actuación procesal. Es por eso que, el legislador acuñó un listado de vicios que consideró dan lugar a decretar nulidades procesales, sin perjuicio de la causal constitucional del art. 29 de la Constitución política que versa sobre la obtención de prueba con violación al debido proceso, que también constituye una causal de nulidad. Este listado que se encuentra en el art. 133 del Código General del Proceso, deben ser leídos de forma taxativa, pues de lo contrario cualquier vicio diferente acarrearía también una nulidad, lo cual desvirtúa ese principio de trascendencia que debe tener.

Dicho lo anterior, encuentra el despacho que el incidente deprecado por la parte actora no tiene vocación de prosperidad, y en consecuencia será negado de acuerdo a las razones que pasan a exponerse a continuación.

(i) De la falta de traslado sobre la solicitud de aclaración y complementación realizada el 07 de febrero de 2017

Advierte el despacho que por parte de la demandante no se invocó de manera específica ninguna de las causales de nulidad enlistadas en el precitado artículo 133 del Código General del Proceso. Igualmente, al realizar la lectura de dicha disposición normativa, es claro que ninguna de ellas encaja en el vicio deprecado como supuesto de invalidación. De esta forma, no se cumple con el requisito de taxatividad mencionado en párrafos precedentes, razón que bastaría para dar lugar al rechazo de este cargo.

Se aclara, por si alguna confusión pudiera generarse al respecto, que no resulta aplicable el parágrafo establecido en la causal No. 8, por cuanto allí se hace referencia a la ausencia de notificación de providencias, supuesto distinto al aquí analizado en el que se alega la falta de traslado de una solicitud realizada por la parte demandante.

Sin perjuicio de lo anterior, se analizará si la omisión en el traslado de la solicitud de aclaración, a pesar de no ser un supuesto de nulidad, si constituyó una irregularidad procesal.

Pues bien, esta judicatura observa que el día 07 de febrero de 2017 la apoderada de la parte demandante presentó un memorial al despacho. No obstante, contrario a lo señalado por dicho extremo procesal, en el mismo no se solicitó la aclaración y complementación del dictamen pericial, lo que se formuló fue una objeción por error grave frente a la aclaración y complementación que se había surtido en relación con dicha experticia. De ello da cuenta la argumentación desplegada en el respectivo escrito, veamos:

*“(...) Asunto: Objeción a la aclaración del dictamen. (...) con el debido respeto es oportuno dejar por este medio mis consideraciones frente a a la aclaración y complementación al dictamen que se presentó inicialmente por la perito designada por su despacho y que consta a folios 280 a 320. (...) Es que no leo por ninguna de las hojas del trabajo del perito que ella haya detallado de manera concreta el área de la calle 15 en su extensión de largo como de ancho, **este de por si es un error grave.** (...) El trámite procesal que corresponde **es que se acepte la objeción para que se tramite otro dictamen con otro perito** quien organice y presente como es lo correcto dando resultados. (...) **solo como ejemplo del error veamos** (...) Por las razones anteriores de tipo técnico **y ante el evidente error grave en las respuestas del perito** donde en resumen no logra llegar a determinar una sola de las conclusiones que se esperan en este trabajo **dejo sentada mi objeción.** (...) Conforme lo establece la ley, artículo 228 del CGP, **es la oportunidad procesal para objetar el dictamen cuando se encuentren errores graves** que haya sido determinante de las conclusiones a que hubiere llegado el perito o porque el error se haya producido en estas. (...) En ese orden de ideas, **el error grave** no solo debe ser aquel haya sido*

determinante para llegar a las conclusiones sino es grave que en el dictamen no hayan conclusiones, ese sí que es un error de por sí tan grave y terrible que es casi una obligación del despacho, conminar a la perito por no decir que se debe designar otro, para que cumpla con sus obligaciones legales y no dejar solamente un par de hojas con unos textos que realmente no dejan nada que puede concluir nada. Petición: conforme lo establece la ley, artículo 228 del CGP, es la oportunidad procesal para objetar el dictamen cuando se encuentren errores graves que haya sido determinante de las conclusiones a que hubiere llegado el perito o porque el error se haya originado en estas. Como salta a la vista que en este peritaje nunca se llegó a una conclusión para cada una de las preguntas, encuentro que existe un error grave, del cual se debe proceder a designar otro perito para que se proceda a elaborar con las memorias existentes el peritaje que determine las conclusiones a las que se esperan sean resueltas en cada una de las preguntas de las partes y del juez. (...)” (énfasis agregado) (fls. 409-416, expediente físico)

Obsérvese como la demandante no solo se limita a pedir explicación sobre el dictamen pericial; los cargos formulados son de tal magnitud que incluso se sugiere que el dictamen debe realizarlo otro profesional. Razón esta que reafirma que en modo alguno pueda entenderse que se trata de una solicitud de aclaración o complementación.

Por lo demás, resáltese que tal objeción por error grave fue expresamente objeto de pronunciamiento mediante auto de fecha 6 de febrero de 2018, y sobre la misma se ordenó surtir el traslado contemplado por la ley, al evidenciar que había sido pretermitido, veamos:

“(…) Ahora bien, frente a la objeción por error grave presentado en contra de la aclaración y complementación por la parte demandante, resulta necesario que previo a darle trámite, se observa que no se dio cumplimiento a lo dispuesto en el numeral 5 del Art, 238 del CPC, por lo tanto, se requerirá a la secretaria de este despacho para que proceda a correr traslado de la objeción por error grave presentada en contra del dictamen visto a fls, 347 y 403 del C2, conforme a lo dispuesto en el art, 108 del CPC, por remisión con lo dispuesto en el numeral 5 del Art, 238 del CPC. (...)” (negritas y subrayas agregadas) (fl. 424, expediente físico)

Contra esa providencia ningún recurso fue interpuesto por alguna de las partes, tal como quedó consignado en el auto de fecha 05 de julio de 2018, mediante el cual se corrió traslado para alegatos:

“(…) Visto el informe secretarial que antecede, observa el despacho que habiéndose dado cumplimiento al auto de fecha seis (6) de febrero de 2018, se procedió a correr traslado de la objeción del dictamen pericial visto a fl. 425 del C1, sin haber pronunciamiento alguno de las partes. (...)” (fl. 93, expediente físico) (subrayas fuera del texto original)

En ultimas, si la parte actora consideraba que el despacho había errado al interpretar su solicitud del 07 de febrero de 2017 como una objeción por error grave cuando correspondía a una de aclaración y complementación, debió proceder a interponer el respectivo recurso.

Por consiguiente, aún en el evento en que se hubiese incurrido en alguna irregularidad, lo cual no sucedió por cuanto el juzgado sustanciador obró conforme a lo deprecado en el memorial elevado, la misma habría sido saneada por la parte que la invocó al no haber interpuesto los respectivos recursos contra el auto del 06 de febrero de 2018. En este sentido lo consagra el CGP:

“Artículo 133. Causales de nulidad: (...) PARÁGRAFO. Las demás irregularidades del proceso se tendrán por subsanadas si no se impugnan oportunamente por los mecanismos que este código establece.” (énfasis agregado)

“Artículo 136. Saneamiento de la nulidad. La nulidad se considerará saneada en los siguientes casos:

1. Cuando la parte que podía alegarla no lo hizo oportunamente o actuó sin proponerla. (...)”

Recuérdese que una solicitud de nulidad no puede convertirse en un mecanismo ordinario para que las partes bajo este artilugio puedan sanear la omisión de agotar los recursos que por ley corresponden.

En ese orden de ideas, y ante la falta de prosperidad bajo cualquier óptica, el cargo de nulidad será rechazado.

(ii) Sobre el cierre de la etapa probatoria sin que se hubiese dado respuesta por parte del perito al oficio No. 775 del 04 de julio de 2014.

La parte actora solicita dejar sin valor y efecto el auto por el cual se cerró el debate probatorio y se ordenó correr traslado para alegar, en razón a que no se dio respuesta por parte del perito al oficio No. 775 del 04 de julio de 2014.

Al igual que en el supuesto anterior, no se invoca ninguna de las causales de nulidad relacionadas en el artículo 133 del CGP. Sin embargo, dada la naturaleza del cargo, esta judicatura analizará el mismo a la luz del numeral 5, relativo a la omisión de oportunidades para solicitar, decretar o practicar pruebas.

Pues bien, se advierte desde ya que la nulidad deprecada será descartada, por cuanto, contrario a lo afirmado por la demandante la perito sí dio respuesta formal al Oficio No. 775 del 04 de julio de 2014, tal como se puede observar en el siguiente relato procesal:

(i) Mediante Auto del 20 de mayo de 2014, se le requirió por secretaría a la perito para que aclarara y complementara el dictamen, según solicitud realizada por la parte demandada (fl. 328, expediente físico); orden que se materializó en el oficio No. 775 del 04 de julio de 2014. (fls. 329-330, expediente físico)

(ii) A través escrito del 10 de octubre de 2015 la perito otorgó respuesta al anterior oficio. (fls. 347-362, expediente físico)

(iii) Por medio de auto del 26 de abril de 2016, se le requirió para que aclarara su dictamen, en tanto no aparecía la discriminación de la fracción del terreno cedido, por lo que se creía que faltaba un folio (fl. 400, expediente físico). Dicha orden se cumplió mediante oficio No. 0772 del 31 de mayo de 2016. (fl. 402, expediente físico).

(iv) En oficio del 25 de agosto de 2022 la experta realizó la discriminación de la cesión obligatoria con destino a uso público, según lo pedido por el Juzgador. (fl. 403, expediente físico).

(v) Mediante oficio del 13 de enero de 2012, la apoderada del municipio de Arauca nuevamente solicitó la aclaración y complementación del dictamen (fls. 405-406, expediente físico), a la cual no accedió el despacho (fl. 424, expediente físico)

(v) Por su parte, la demandante el 07 de febrero de 2017 formuló objeción por error grave a la aclaración del dictamen (fls. 409-416, expediente físico).

En este orden de ideas, no se observa pretermisión alguna en la posibilidad para solicitar, decretar o practicar pruebas en el presente caso, porque la prueba fue decretada y practicada. Pero, de haber existido, la misma se habría saneado en los términos del artículo 136 #1 del CGP.

(iii) Frente a la prueba de oficio solicitada

La parte accionante solicita al despacho que para un mejor proveer decrete de oficio una inspección judicial, en tanto el juzgador que estuvo en la practicada inicialmente no es la misma persona que en la actualidad funge como administrador de justicia.

Al respecto, es importante precisar que en el expediente no obra prueba de la realización de la inspección judicial. Si bien mediante auto del 15 de enero de 2013 el despacho accedió a la solicitud de la perito de aplazar la diligencia programada para el 17 de enero del 2013, allí se indicó que una vez la experta tuviera en su poder la certificación catastral se fijaría fecha para practicar dicha prueba (fl. 278, expediente físico). Ello no tuvo lugar, pues, aunque el día 01 de marzo de 2013, dicha auxiliar de la justicia indicó que ya le había sido entregado dicho documento (fl. 279, expediente físico), no se encuentra en el expediente auto fijando fecha, ni mucho menos el acta respectiva que dé cuenta de la inspección.

Sin perjuicio de lo anterior, tal yerro fue saneado por las partes de conformidad con el parágrafo del artículo 133 parágrafo y 136 # 4 del CGP, en tanto estas no interpusieron recurso alguno contra el auto que dio por culminada la etapa

probatoria² y se cuenta con el dictamen rendido por una experta que cuenta con los conocimientos técnicos necesarios para conceptuar sobre el objeto de la controversia, sin que su idoneidad ni las conclusiones de su dictamen hayan sido desvirtuadas. Además de lo anterior, no se evidencia ninguno de los supuestos contemplados en el artículo 212 del CPACA³ que permitan el decreto de una prueba de oficio en este momento, máxime cuando esta debe nacer de la iniciativa del juez y no a instancias de alguna de las partes.

En este orden de ideas la prueba consistente en inspección judicial de oficio será rechazada de plano.

Como corolario de lo mencionado, en el presente asunto no se evidencia la configuración de ninguna causal de nulidad, por lo que se procederá a denegar el incidente formulado en tal sentido por la parte demandante.

En mérito de lo expuesto el despacho,

RESUELVE

Primero: Negar la nulidad procesal solicitada por la apoderada de la parte demandante, de conformidad con la parte motiva de esta providencia.

Segundo: Una vez surtidas la respectiva notificación, **Ordenar** por Secretaría se reingrese el expediente presente al despacho para proferir sentencia de primera instancia.

Tercero: Aceptar la renuncia presentada por la abogada Maritza Pérez Huertas, de conformidad con lo establecido en el artículo 76 del C.G.P.

Cuarto: Ordénese por Secretaría enviar al juzgado remitente un proceso escogido aleatoriamente, pero que se encuentre en la misma etapa procesal y corresponda al mismo medio de control, como medio para compensar la asunción del conocimiento del asunto de la referencia.

² Ver constancia secretarial del 18 de septiembre de 2018 en la que se consignó: “(...) Mediante auto del 05 de julio de 2018 se abrió etapa de alegatos. (...) Vistas a folio 429 el municipio de Arauca allega alegatos de conclusión en tiempo. Vista a folio 432 la parte demandante allega alegatos de conclusión en tiempo. La parte demandante allega nulidad.

³ Artículo 212. Oportunidades probatorias. Para que sean apreciadas por el juez las pruebas deberán solicitarse, practicarse e incorporarse al proceso dentro de los términos y oportunidades señalados en este Código.

En primera instancia, son oportunidades para aportar o solicitar la práctica de pruebas: la demanda y su contestación; la reforma de la misma y su respuesta; la demanda de reconvención y su contestación; las excepciones y la oposición a las mismas; y los incidentes y su respuesta, en este último evento circunscritas a la cuestión planteada.

Las partes podrán presentar los dictámenes periciales necesarios para probar su derecho, o podrán solicitar la designación de perito, en las oportunidades probatorias anteriormente señaladas.

Quinto: Ordenar por Secretaría realizar las anotaciones pertinentes en el sistema informático SAMAI, una vez se encuentre plenamente habilitado.

Notifíquese y cúmplase

A handwritten signature in black ink, appearing to read 'Carlos', with a large, stylized flourish extending from the end.

CARLOS ANDRES GALLEGO GOMEZ
JUEZ