

Doctor

JORGE MAYA

Magistrado Sala Civil- Familia. Tribunal de Barranquilla

E. S. D.

REF. PROCESO INCIDENTE DE REGULACION DE HONORARIOS

DEMANDANTE: RAMÓN PRADA CASTILLO

DEMANDADA: ALBA CEPEDA DE MERCADO

RADICACION.2018-00296-00

ASUNTO. RECURSO DE REPOSICIÓN

RAMON PRADA CASTILLO, conocido de autos en el proceso de la referencia, a usted de la manera más respetuosa me dirijo, a fin de rogar que sea reconsiderada su decisión contenida en la providencia en que decretó la Inadmisión del Recurso de Apelación, ruego, teniendo como soporte las ambigüedades que en materia procesal vienen en nuestras Altas Cortes destacando dentro del transcurso de implementación del Código General del Proceso, debiéndonos acoger en muchas oportunidades a la vía jurisprudencial que aclara o complementa los posibles vacíos normativos, por ello y por el presente interpongo Recurso de Reposición en contra del auto de fecha cinco de marzo de 2.021, notificado en estado de 08/03/2021 en que inadmite de plano el Recurso de Apelación concedido por el señor Juez Promiscuo de Familia de Sabanalarga, en radicado 2018-00296-00.

Lo fundamento en los siguientes términos:

HECHOS

Se concentran todos en el escrito de solicitud de nulidad impetrada ante el señor Juez Promiscuo del Circuito de Sabanalarga; todas dirigidas en demostración de que la decisión atacada se hallaba erigida con desconocimiento pleno de derecho de defensa y debido proceso, ello al proferir sentencia sin ni siquiera haberse agotado el término que al suscrito otorga la ley para radicar y justificar mi inasistencia a la audiencia de dicho incidente.

Si bien es cierto que en ninguna de las causales de nulidad encuadra de manera íntegra el acto del señor Juez, objeto de discordia, no es menos cierto que nuestra Corte Suprema de Justicia, Corte Constitucional y Tribunales Superiores, han venido zanjando dichas controversias jurídicas en procura del amparo al derecho de defensa y al debido proceso.

Ante el señor Juez Promiscuo de Familia del Circuito de Sabanalarga, expuse de manera clara que lo rogado encontraba cabida por vía de Control de Legalidad decretando la nulidad, o por Nulidad Constitucional, que declarara nulo lo actuado (Decisión), porque dicha decisión imposibilitaba mi oportunidad de participar en la audiencia; audiencia esta, que presentada la justa excusa por mi inasistencia, debió ser suspendida por lo menos hasta verificar la justificación de mí no comparecencia. Tal y como venía sosteniendo nuestras altas Cortes, a través de fallos de acciones de tutela en la que de manera amplia han detallado como se vulnera en decisiones como la del Juez Promiscuo del Circuito de Sabanalarga, el derecho de defensa y el debido proceso, y por vía constitucional han ordenado rehacer las actuaciones a partir del momento que se configura la causal de suspensión como garantía a ese derecho fundamental, es así como se expresa en sentencia que transcribo a continuación,

.....“2. CONSIDERACIONES

1. Ángela Patricia Galindo Caro critica al Juzgado Décimo de Familia de Bogotá por adelantar la etapa de instrucción y juzgamiento en la misma ocasión en que se desarrolló la audiencia inicial, sin darle la oportunidad de excusar su inasistencia a esta última, lo cual cercenó su posibilidad de practicar las pruebas por ella solicitadas en la demanda del comentado *subexámine*.

2. El numeral tercero del artículo 372 del vigente Estatuto Procedimental Civil, establece sin ambigüedad, la forma como debe proceder

el funcionario judicial frente a la inasistencia de alguna de las partes a la *audiencia inicial*:

“(...) Artículo 372. Audiencia inicial. (...) La audiencia se sujetará a las siguientes reglas:

(...)

3. Inasistencia. La inasistencia de las partes o de sus apoderados a esta audiencia, por hechos anteriores a la misma, solo podrá justificarse mediante prueba siquiera sumaria de una justa causa.

Si la parte y su apoderado o solo la parte se excusan con anterioridad a la audiencia y el juez acepta la justificación, se fijará nueva fecha y hora para su celebración, mediante auto que no tendrá recursos. La audiencia deberá celebrarse dentro de los diez (10) días siguientes. En ningún caso podrá haber otro aplazamiento.

Las justificaciones que presenten las partes o sus apoderados con posterioridad a la audiencia, solo serán apreciadas si se aportan dentro de los tres (3) días siguientes a la fecha en que ella se verificó. El juez solo admitirá aquellas que se fundamenten en fuerza mayor o caso fortuito y solo tendrán el efecto de exonerar de las consecuencias procesales, probatorias y pecuniarias adversas que se hubieren derivado de la inasistencia.

En este caso, si el juez acepta la excusa presentada, prevendrá a quien la haya presentado para que concurra a la audiencia de instrucción y juzgamiento a absolver el interrogatorio (...).”

Así, señala, como primera medida, que solo podrá exculparse mediante prueba siquiera sumaria de una justa causa. Adicionalmente, precisa dos escenarios hipotéticos posibles, derivados del espacio temporal en que los

sujetos procesales se excusan por su no comparecencia, implicando consecuencias jurídicas específicas en cada uno de ellos.

El primero de estos opera cuando la justificación respecto a la no concurrencia a la diligencia, se ventila con anterioridad a la fecha programada para el desarrollo de la misma; evento en el cual, si el despacho acepta esa motivación, se fijará nueva fecha y hora para su celebración.

La segunda hipótesis plantea el supuesto fáctico en el cual la exposición de los motivos de la no presentación, se pone a consideración del juzgador luego de materializado el memorado acto procesal; en cuyo caso, la norma es diáfana en señalar, que la apreciación de estas razones por parte del juzgador, dependerá de que su aportación haya sido dentro de los tres días siguientes a la verificación de dicha actuación; imponiendo al juez el deber de estudiar solo aquellas razones que además de haber sido aducidas en el lapso estipulado, se fundamenten en fuerza mayor o caso fortuito.

En el marco de este segundo escenario hipotético, si en virtud de su independencia y autonomía, el funcionario judicial considera razonables los argumentos expuestos para justificar la inasistencia, la referida norma estipula los efectos jurídicos que conlleva esa aceptación.

Así, de un lado, señala que se exonerará al extremo litigioso a quién la autoridad judicial convalidó la excusa, de las consecuencias procesales, probatorias y pecuniarias adversas que se hubieren derivado de esa circunstancia. Por el otro, precisa que el titular del juzgado deberá prevenirlo, para que concurra a la audiencia de instrucción y juzgamiento a absolver el interrogatorio.

3. De esta manera, en el trámite censurado se avizora palmaria la vulneración del derecho fundamental al debido proceso, por cuanto si bien, era deber de la parte aquí tutelante asistir en la fecha y hora fijadas para el desarrollo de la audiencia inicial, o cuando menos, excusarse con anterioridad al desarrollo de la misma; esa falencia no podía ser castigada clausurando de tajo el asunto, negándole con ello la oportunidad de ejercer su derecho de contradicción y defensa.

Esa arbitrariedad de la funcionaria reprochada, da vía libre a la intervención de esta especial jurisdicción para salvaguardar las garantías constitucionales de la promotora. Al ocuparse de problemas jurídicos que guardan simetría con el aquí abordado, la Sala ha sostenido:

“(...) [E]xisten circunstancias verdaderamente excepcionales que, puntual y casuísticamente verificadas, posibilitan que sólo y únicamente cuando la decisión cuestionada encierra, per se, una anomalía en grado tal que el yerro enrostrado luzca bajo cualquier óptica inadmisibles, por causa de producir de manera desmesurada un menoscabo y «peligro para los atributos básicos», es posible la extraordinaria intervención del juez de amparo, no obstante[,] la negligencia desplegada, por quien depreca el resguardo (...)”¹.

En el asunto, aun cuando la juzgadora podía llevar a cabo la práctica de la audiencia inicial, sin la concurrencia de alguna de las partes, debía esperar la presentación de la correspondiente exculpación de quien se ausentó en esa diligencia, para luego si, de aceptar esas razones, -como en efecto, en el caso

¹ CSJ, STC, 4 feb. 2014, rad. 00088-00, reiterada en STC11491-2015, 28 agosto de 2015, radicación 00059-02

ocurrió-, exonerarlo de las consecuencias procesales, probatorias y pecuniarias a éste adversas, y convocarlo, entonces, a la etapa de instrucción y juzgamiento, tal como expresamente lo consagra el legislador.

Si la autoridad accionada halló razonables los motivos que justificaron la inasistencia de Ángela Patricia Galindo Caro, refulge a todas luces inocuo y a la vez inicuo, que dicha aceptación se tramitara habiendo adelantado ya la audiencia de instrucción y juzgamiento, y más aún, emitido sentencia, pues no se desprende ninguna consecuencia favorable para el extremo litigioso que justificó su no comparecencia, ello porque para ese momento la autoridad acusada, ya había fustigado su derecho a ser convocado, oído y vencido en juicio.

4. En consecuencia, la Corte hará el control constitucional inherente a la acción de tutela, así como también el de convencionalidad, dimanante del bloque de constitucionalidad, según lo previsto en la Convención Americana de Derechos Humanos², que obliga a los países suscriptores de ese instrumento de procurar armonizar el ordenamiento interno al mismo, para evitar cualquier disonancia entre uno y otro. Así se consignó en sus preceptos primero y segundo:

“(…) Artículo 1. Obligación de Respetar los Derechos: 1. Los Estados Partes en esta Convención se comprometen a respetar los derechos y libertades reconocidos en ella y a garantizar su libre y pleno ejercicio a toda persona que esté sujeta a su jurisdicción, sin discriminación alguna

² Pacto de San José de Costa Rica, firmado el 22 de noviembre de 1969 y aprobado en Colombia por la Ley 16 de 1972.

por motivos de raza, color, sexo, idioma, religión, opiniones políticas o de cualquier otra índole, origen nacional o social, posición económica, nacimiento o cualquier otra condición social”.

“2. Para los efectos de esta Convención, persona es todo ser humano”.

“Artículo 2. Deber de Adoptar Disposiciones de Derecho Interno. Si el ejercicio de los derechos y libertades mencionados en el artículo 1 no estuviere ya garantizado por disposiciones legislativas o de otro carácter, los Estados Partes se comprometen a adoptar, con arreglo a sus procedimientos constitucionales y a las disposiciones de esta Convención, las medidas legislativas o de otro carácter que fueren necesarias para hacer efectivos tales derechos y libertades (...)”.

La Convención citada resulta aplicable por virtud del artículo 9 de la Constitución Nacional, cuando dice:

“(...) Las relaciones exteriores del Estado se fundamentan en la soberanía nacional, en el respeto a la autodeterminación de los pueblos y en el reconocimiento de los principios del derecho internacional aceptados por Colombia (...)”

El artículo 93 *ejúsdem*, señala:

“(...) Los tratados y convenios internacionales ratificados por el Congreso, que reconocen los derechos humanos y que prohíben su limitación en los estados de excepción, prevalecen en el orden interno.

Los derechos y deberes consagrados en esta Carta, se interpretarán de conformidad con los tratados internacionales sobre derechos humanos ratificados por Colombia (...)”.

Y del mismo modo el artículo 27 de la Convención de Viena, sobre el derecho de los tratados de 1969³, debidamente ratificada por Colombia, según el cual: “(...) *Una parte no podrá invocar las disposiciones de su derecho interno como justificación del incumplimiento de un tratado (...)*”⁴.

De esta manera, las reglas de aquella normatividad deben observarse en asuntos como éste, *so pena* de incumplir obligaciones internacionales. Por tanto, es menester tener en consideración las prerrogativas a las “*garantías judiciales*” y a la “*protección judicial*”, según las cuales, una persona podrá acudir ante las autoridades jurisdiccionales competentes para obtener la pronta y eficaz resolución de sus litigios.

5. *Por las razones expuestas, se impone proteger la salvaguarda de la garantía al debido proceso, por lo que se revocará la decisión del Tribunal a quo. Por tanto, se ordenará al Juzgado Décimo de Familia de Bogotá que en el término de cuarenta y ocho (48) horas, contadas a partir de la notificación de este proveído, deje sin efectos la audiencia de instrucción y juzgamiento, así como los demás actos procesales que se hayan derivado de su materialización, y, en su lugar, proceda a fijar nueva fecha para evacuar, previniendo a las partes a concurrir a la misma.”(Sentencia STC18105-2017, Radicación n.º 11001-22-10-000-2017-00633-01, M.P., Dr. LUIS ARMANDO TOLOSA VILLABONA*

La afectación al derecho de defensa y al debido proceso tan reiterado en la solicitud de nulidad y lo descrito sucintamente en el Recurso de Apelación, se ubica actualmente en las sedes de primera y segunda instancia. Debo resaltar que tanto el a-quo como el a - quem en garantía de los derechos vulnerados,

³ Suscrita en Viena el 23 de mayo de 1969.

⁴ Aprobada por Colombia mediante la Ley 32 de 1985.

cuentan con amplias facultades legales ya sea por vía de control de legalidad, o por vía de excepción Constitucional, para brindar las garantías de defensa a los sujetos procesales.

Encuentro señor Magistrado que el auto, que ahora nos ocupa, de la inadmisión del Recurso de Apelación, igualmente puede ser objeto de control de legalidad o constitucional, por lo que solicito por vía de Recurso de Reposición, se avoque el estudio íntegro de la sustentación del recurso, pues en el escrito en que interpongo dicho mecanismo de defensa enumero entre otras cosas los reparos, incluso, haciendo referencia de parte de decisiones de superiores en donde zanja situación similar.

Para ello hago acotación a lo decidido por el Tribunal del Distrito de Santa Marta, en la Acción de Tutela con radicación 47.001.2213.000.2019.00278.00, de fecha septiembre 16 de 2019. M.P. Myriam Fernández de Castro Bolaño.

“...Confrontados los supuestos de ley con las determinaciones adoptadas por el juzgado accionado, tanto en la audiencia del 25 de julio de 2019, como en los autos en que se desató la nulidad planteada por la demandante, y el recurso de reposición contra el proveído que lo resolvió, se evidencia la ocurrencia de un defecto sustancial, como quiera que el cognoscente dio al art. 372 del C.G. del P. una interpretación o alcance erróneo, pues varios son los escenarios que allí se contemplan en cuanto a la inasistencia, pero sólo dos cuando se presentan excusas por hechos anteriores a la audiencia inicial, como se explicó en párrafos precedentes, concernientes a los supuestos en el Num.3.

Distinta es la consagración que se hace en el inciso segundo y tercero del Num. 2, que indica: “La audiencia se realizará aunque no concurra alguna de las partes o sus apoderados. Si estos no comparecen, se realizará con aquellas”.

Ahora, es notable como la Sala Civil- Familia del Tribunal de Santa Marta, encuentra como normas violadas los artículos 29 y 31 de la Constitución Nacional y declara conceder el amparo pedido, y como consecuencia ordena al Juzgado Promiscuo del Circuito de Plato Magdalena, que dentro de las 48 horas siguientes a la notificación del fallo, proceda a dejar sin efecto lo actuado en audiencia del 26 de junio de 2019...”.

En síntesis, honorable Magistrado, el auto de 18 de noviembre de 2.020, se halla en términos de nuestras altas cortes, viciado de nulidad por violación de los arts. 29 y 31 de nuestra Carta Política y el bloque de constitucionalidad.

En virtud de lo anterior, le solicito al señor Magistrado, Reponer el auto materia de la presente impugnación y se proceda a declarar la nulidad, dejándose sin efecto la audiencia y posteriores, tal como lo ha sostenido la Corte Suprema de Justicia y el Tribunal Sala Civil-Familia de Santa Marta.

Atentamente,

A handwritten signature in black ink, appearing to read 'Ramón Prada', with a long horizontal flourish extending to the right.

RAMÓN PRADA CASTILLO

C.C. No. 8.633.143 de Sabanalarga

T.P. No. 46.521 del C.S. de la J.