

COMISION REDACTORA DEL PROYECTO DE CÓDIGO GENERAL DEL PROCESO

Acta No. 19 (sesión de 11 de febrero de 2004)

Siendo las 5:00 p.m. del día 11 de febrero de 2004, previa convocatoria del Presidente del Instituto Colombiano de Derecho Procesal, se reunieron en la sede de éste los integrantes de la Comisión Redactora del Código General del Proceso, con el propósito de continuar con el trabajo de la misma.

ORDEN DEL DIA

1. DISCUSIÓN Y APROBACIÓN DEL ACTA No. 18 DEL DÍA 4 DE FEBRERO DE 2004.
2. ESTUDIO Y DISCUSIÓN DE LA PROPUESTA SOBRE LA “PRIMERA AUDIENCIA”, ELABORADA POR LA SUBCOMISIÓN RESPECTIVA.

DESARROLLO DE LA SESIÓN

Asistieron los Doctores, MARCO ANTONIO ÁLVAREZ GÓMEZ, RAMIRO BEJARANO GUZMÁN, ULISES CANOSA SUAREZ, JUAN ÁNGEL PALACIO HINCAPIÉ, JAIRO PARRA QUIJANO, PABLO FELIPE ROBLEDO DEL CASTILLO, MIGUEL ENRIQUE ROJAS GÓMEZ Y MARCEL SILVA ROMERO. Estuvieron presentes, además, el Dr. EDUARDO BURBANO TORRES, integrante de la subcomisión encargada de elaborar el articulado del tema “Actos Procesales”, los Doctores MARÍA JULIA FIGUEREDO VIVAS, GABRIEL CEDIEL FRANCO, miembros de la subcomisión encargada de elaborar la propuesta sobre “Expedientes” y el Doctor EURÍPIDES DE JESÚS CUEVAS. Se excusó el Doctor HERNÁN FABIO LÓPEZ BLANCO.

Instala la Sesión el Secretario de la Comisión, Doctor Miguel Enrique Rojas Gómez, delegado por el Presidente, da lectura al orden del día.

En seguida el secretario comenta que el acta de la última reunión fue puesta en conocimiento de los comisionados con antelación por medio de correo electrónico y se recibió una observación de la Dra. Figueredo, la cual fue tenida en cuenta. En consecuencia, el acta es aprobada.

Acto seguido el secretario señala que la subcomisión rediseñó la propuesta sobre la primera audiencia de acuerdo con las observaciones anotadas en reunión anterior. Da lectura al artículo, cuyo texto es el siguiente:

Artículo ---. Primera Audiencia. *En los procesos de conocimiento, el juez, salvo norma en contrario, convocará a las partes para que concurran personalmente a una primera audiencia, que se sujetará a las siguientes reglas:*

1. Oportunidad. La audiencia se llevará a cabo después de vencido el término de traslado de la demanda principal, de la de reconvencción o de las excepciones de mérito, de la ejecutoria del auto que resuelve sobre las excepciones previas que deban decidirse antes de esta audiencia, o de la notificación o citación que el juez ordene al resolver dichas excepciones, según el caso.

El auto que señale fecha y hora para la audiencia se notificará por estado y no tendrá recursos.

2. Intervinientes. Además de las partes, a la audiencia deberán concurrir sus apoderados, si los tuvieran.

La audiencia se realizará aunque no concurra alguna de las partes o sus apoderados.

Si las partes o una de ellas no comparece, la audiencia se llevará a cabo con su apoderado, quien tendrá facultad para confesar, conciliar, transigir, desistir y disponer del derecho en litigio.

Aunque no concurra el apoderado, la audiencia se llevará a cabo con la parte.

Cuando alguna de las partes tenga su domicilio fuera del circuito judicial o se encuentre fuera del territorio nacional, la audiencia se podrá celebrar con el apoderado.

Cuando el juez de conocimiento no pueda presidir la audiencia por causa justificada, lo remplazará el juez o conjuer que haya designado el presidente del tribunal como suplente para las audiencias de la respectiva semana.

3. Justificaciones. La inasistencia de las partes o de sus apoderados a esta audiencia, sólo podrá justificarse mediante prueba siquiera sumaria de un hecho constitutivo de fuerza mayor o caso fortuito.

Si la excusa se presenta con anterioridad a la audiencia, el juez, por auto que no tendrá recursos, fijará nueva fecha y hora para su celebración. En ningún caso podrá haber otro aplazamiento.

No obstante lo previsto en el inciso anterior, si la solicitud se presenta dentro de los tres días anteriores a la celebración de la audiencia, en ella el juez resolverá sobre la petición.

Las justificaciones que presenten las partes o sus apoderados con posterioridad a la audiencia, sólo serán apreciadas si se aportan dentro de los tres días siguientes a la fecha en que ella se verificó, y sólo tendrán el efecto de exonerar de las consecuencias procesales, probatorias y pecuniarias adversas que se hubieren derivado de la inasistencia.

En este caso, el juez resolverá sobre las justificaciones mediante auto que se proferirá dentro de los tres días siguientes a su presentación. Si la acepta, adoptará las medidas pertinentes.

4. Consecuencias de la inasistencia. La inasistencia injustificada del demandante a la audiencia, o de su apoderado cuando aquel no concurra, dará lugar a la terminación del proceso, aunque el demandado tampoco haya concurrido.

Si quien no comparece es el demandado, ni su apoderado, según el caso, se declararán desiertas las excepciones de prescripción, compensación y nulidad relativa, y se presumirán ciertos los hechos susceptibles de confesión en que se funda la demanda.

Las mismas consecuencias se aplicarán en el caso de la demanda de reconvencción y de intervención de terceros.

Al apoderado que no concurre a la audiencia se le impondrá multa de cinco salarios mínimos legales mensuales.

5. Decisión de excepciones previas y saneamiento. *El juez resolverá sobre las excepciones previas pendientes y dará aplicación a lo previsto en el artículo (99).*

El juez deberá adoptar las medidas que considere necesarias para evitar nulidades y sentencias inhibitorias.

6. Decisión sobre excepciones de fondo. *A continuación, el juez resolverá sobre las excepciones de cosa juzgada, falta manifiesta de legitimación en la causa, transacción, prescripción, caducidad de la acción y carencia del derecho reclamado por expresa disposición legal, sobre las cuales también podrá pronunciarse el juez de oficio, salvo la de prescripción extintiva.*

Si alguna de ellas prospera, el juez, en la misma audiencia, dictará la correspondiente sentencia. Si no prosperan, resolverá en auto que no admitirá recursos.

7. Fijación del litigio. *El juez exhortará a cada una de las partes o, en su ausencia, a los apoderados, para que presenten verbalmente su versión de los hechos. Si fuere necesario, dialogará con ellas para precisar y aclarar los hechos y pretensiones.*

A continuación, el juez deberá señalar los hechos que se consideran demostrados y los que requieren ser probados.

8. Posibilidad de conciliación. *Una vez fijado el litigio, el juez podrá invitar a las partes a conciliar sus diferencias, caso en el cual deberá proponer fórmulas de arreglo, sin que ello signifique prejuzgamiento.*

9. Decreto de pruebas. *El juez decretará las pruebas solicitadas por las partes y las que considere necesarias para el esclarecimiento de los hechos. Así mismo, prescindirá de las pruebas relacionadas con los hechos que declaró probados.*

Si lo considera necesario el juez podrá practicar inmediatamente los interrogatorios a las partes que, de oficio o a solicitud de parte, se hubieren decretado.

En todo caso, el juez, antes de finalizar la audiencia, fijará fecha y hora para la audiencia de instrucción y juzgamiento, la cual se llevará a cabo dentro de los treinta días siguientes.

10. Sentencia anticipada. *El juez deberá dictar sentencia anticipada, total o parcial, en los siguientes eventos:*

a). *Cuando las partes de común acuerdo lo soliciten.*

b). *Cuando no hubiere pruebas que practicar.*

c). *Cuando considere que están suficientemente demostrados o desvirtuados los hechos alegados por las partes.*

En seguida el Dr. Silva pregunta si en materia procesal civil la tendencia en Latinoamérica es hacia un sistema de proceso por audiencias, ante lo cual el secretario responde afirmativamente e indica que los últimos códigos y los proyectos de reforma se han inspirado en el Código Modelo para Iberoamérica que plantea el esquema de proceso por audiencias.

En relación con el rótulo que se le da al artículo el Dr. Álvarez señala que, de acuerdo con las instrucciones de la Comisión, se modificó por el de “primera audiencia”. Agrega que el nombre de “audiencia preliminar” que se le había dado era con el fin de entender que es anterior a la audiencia que va a instruir el proceso.

El Dr. Cediel propone que se denomine “audiencia inicial”, planteamiento que es acogido.

El Dr. Álvarez comenta que en la propuesta se recogió la posición de la comisión en el sentido de no manejarle la agenda al juez. Pero para evitar que el proceso siga siendo de duración indefinida por la demora en señalar las fechas para las audiencias, la subcomisión sugiere que se defina un tiempo razonable como el máximo de duración del proceso, de tal manera que dentro de ese plazo el juez maneje su agenda como le parezca pero teniendo en cuenta que el trámite de toda la instancia no puede superar el plazo general otorgado en la ley. Añade que en caso de que el juez no emita la sentencia dentro de ese plazo, perderá competencia. Sostiene que el proceso debe tener un término preclusivo.

Frente a la propuesta anterior el secretario manifiesta que el actual código de procedimiento tiene establecidos unos términos para las actuaciones del juez pero por lo regular son desobedecidos por el funcionario judicial. Sostiene que es inconveniente señalar en la ley términos que por anticipado se sabe no van a ser observados, pues el legislador debe mostrar seriedad y respetabilidad, pero esto no se da cuando expide disposiciones que son fácilmente desobedecidas sin consecuencia alguna. Añade que es bueno establecer sólo los plazos cuya observancia pueda garantizarse por las consecuencias de su incumplimiento. Por eso es preciso disponer que el incumplimiento del término produzca alguna consecuencia que trascienda al exterior del juzgado, para que el funcionario, por vergüenza o por evitar una descalificación por parte del superior o de la autoridad disciplinaria, deje de incumplir los términos. Sugiere acoger la propuesta de la subcomisión, dado que un solo término, en lugar de muchos, es más controlable.

Interviene el Dr. Burbano para sugerir que se establezca una fórmula mixta que consista en la

fijación de un término para la celebración de la audiencia y, en caso de que no se cumpla con este presupuesto, se acudirá a la figura de los conjuces y jueces de turno para que realicen la audiencia.

Señala el Presidente su desacuerdo con la figura de los conjuces y de los jueces remplazantes. Sugiere que se mantenga la cultura tradicional de los términos para las actuaciones del juez, sobre el entendido de que el sistema de las grabaciones agilizará el curso del proceso.

Comenta el Dr. Álvarez que no se puede caer en el error de fijar términos que el juez no va a cumplir porque se envía un mensaje negativo a la sociedad y genera desconfianza frente al aparato judicial. Agrega que su propuesta no se dirige a la supresión de los términos sino a determinar un solo término de duración del proceso. Argumenta su posición con la figura del arbitramento, escenario en el cual el término establecido de duración del pleito se cumple. Agrega que el principio de preclusión debe ser aplicable también al juez.

El Dr. Cediell manifiesta que si la sanción por el incumplimiento del término señalado para la duración del proceso es la pérdida de competencia, se castiga a las partes porque se les genera incertidumbre en relación con el nuevo funcionario que va a conocer de su pleito.

A propósito del tema la Dra. Figueredo advierte que si se establece la pérdida de competencia como sanción para el juez que no cumple con el término señalado para la duración del proceso, se desconocería el principio de la inmediación y se castiga a los demás funcionarios judiciales porque se les recarga el trabajo como consecuencia del traslado que se hace de procesos. Sugiere que si se establece un término general de duración del pleito se piense en la figura de jueces permanentes de descongestión.

El Dr. Burbano sugiere que se acoja la figura de los conjuces como remplazantes del juez de conocimiento en caso de que éste no pueda presidir la audiencia. Agrega que los conjuces están investidos de jurisdicción.

El Presidente reitera que es conveniente conservar el sistema tradicional de señalar términos para las actuaciones judiciales y sugiere que se trabaje en la creación de una cultura orientada al cumplimiento de los términos. Agrega que el sistema por audiencias agiliza el proceso.

Comenta el Dr. Cuevas que en las acciones establecidas en la constitución se cumplen los términos.

El Dr. Álvarez reitera que si se conserva la libertad del juez para manejar su agenda en la programación de las audiencias, es necesario señalarle un plazo de duración del proceso.

El Dr. Bejarano señala que el término de duración del proceso se puede cumplir si el juez distribuye bien su tiempo.

En seguida el Dr. Silva comenta que el argumento para rechazar la propuesta no puede ser el desconocimiento del principio de inmediación porque éste es relativo; cita como ejemplo la segunda

instancia y la casación.

El Presidente manifiesta que no se puede traer como ejemplo de cumplimiento del término del proceso el arbitramento porque se trata de una figura diferente y excepcional, además de que el árbitro trabaja en un solo pleito mientras que la carga laboral del juez es mucho mayor, frente a lo cual el Dr. Álvarez sugiere que si al árbitro se le fija seis meses para proferir el laudo, al juez, que tiene más procesos por resolver, se le fije un plazo mayor que sea razonable.

Interviene el Dr. Canosa para manifestar que el problema cultural del país es que todo se realiza a último momento, razón por la cual sugiere que se determine una fórmula intermedia que consista en fijar términos razonables para las actuaciones del juez y uno preclusivo para todo el proceso, propuesta que es respaldada por el Dr. Álvarez.

En seguida el Dr. Palacio comenta que en contencioso administrativo los términos de las acciones de grupo no se cumplen; cita el caso de las acciones relacionadas con el sistema UPAC. Agrega que las acciones electorales tienen un término preclusivo y sancionatorio para el juez.

El Presidente somete a votación el planteamiento hecho por el Dr. Canosa. La comisión aprueba la fórmula intermedia de fijar términos para cada actuación y uno para la duración del proceso.

El Dr. Bejarano pregunta cuál es la razón fundamental que respalda la posición de fijar términos para las actuaciones del juez, frente a lo cual el Presidente precisa que se establecen términos para garantizar el derecho de defensa y la vigilancia del proceso.

En relación con el numeral 1 de la disposición propuesta, el Dr. Álvarez comenta que de acuerdo con la fórmula aprobada es necesario precisar los términos, ante lo cual el Presidente sugiere que la subcomisión presente una propuesta. La sugerencia se acoge.

El Dr. Bejarano propone suprimir la expresión “principal”, planteamiento que es aceptado.

Sobre el numeral segundo el Presidente sugiere suprimir el último inciso que se relaciona con la figura de los conjueces. Agrega que se debe crear conciencia en el funcionario judicial para que respete los términos.

El Dr. Álvarez señala que la propuesta apunta a garantizar la realización de la audiencia.

El Dr. Burbano precisa que de acuerdo con lo que ha sostenido la Corte Constitucional la figura de los conjueces no es de carácter permanente. Menciona el caso de los conciliadores, quienes, a pesar de realizar conciliaciones todos los días, no cumplen funciones permanentes.

En seguida la Dra. Figueredo expresa su desacuerdo con el segundo inciso del numeral segundo, dado que el éxito de la audiencia se logra con la comparecencia de las partes, ya que con éstas se logra la fijación del litigio. Sugiere que se precise que no se debe dar espacio para que los apoderados

presenten excusas que pretendan justificar la inasistencia de su cliente y se establezca de manera imperativa la concurrencia de las partes a la audiencia.

Frente a este comentario el Dr. Álvarez precisa que la propuesta apunta a asegurar la presencia de las partes en la audiencia, pero si alguna de ellas no puede asistir, por el interés público que representa el proceso, se realizará con la presencia de su apoderado. Agrega que la justificación por inasistencia a la diligencia se restringe a los eventos de fuerza mayor o caso fortuito.

El Dr. Robledo comparte que lo ideal es asegurar la concurrencia de las partes a la audiencia, pero no se puede paralizar el proceso por las excusas que éstas presentan por su inasistencia.

Señala el Dr. Silva que si las partes depositaron su confianza en su apoderado en el momento de conferirle poder, nada impide realizar la audiencia sin la presencia de la parte si está presente el apoderado.

El Dr. Cediell manifiesta que la presencia de las partes en la audiencia debe ser imprescindible. Expresa su desacuerdo frente a la restricción de las excusas a los eventos de fuerza mayor y caso fortuito; sugiere que se determine que la justificación por la inasistencia a la audiencia sea por un hecho constitutivo de justa causa.

En seguida el Dr. Palacio manifiesta que se puede prescindir de la presencia de las partes en la audiencia, pero no de la de sus apoderados, ya que la finalidad de la audiencia es dilucidar aspectos de carácter jurídico. Sugiere que se establezca de manera opcional la presencia de las partes en dicha diligencia, si se piensa en la posibilidad de realizar una conciliación y que sean los apoderados quienes intervengan en la misma, salvo que se trate de un asunto que no exija estar asistido de abogado.

El Dr. Bejarano expresa su desacuerdo frente a la posición anterior; argumenta que el éxito de la audiencia se garantiza con la presencia de las partes. Agrega que frente a los abogados el juez es más cauteloso que con las partes.

El Presidente propone que se precise el tema de la prueba de la inasistencia a la audiencia.

El Dr. Robledo indica que en una anterior reunión se comentó que los funcionarios judiciales son flexibles en la valoración de la excusa pero ahora se restringe la justificación a hechos constitutivos de fuerza mayor o caso fortuito, frente a lo cual señala el Dr. Bejarano que no se puede aceptar cualquier excusa.

La Dra. Figueredo sugiere que se piense en una fórmula que permita asegurar la presencia de las partes a la audiencia y especificar el tema de la prueba de la razón de la inasistencia.

En seguida el secretario comenta que es difícil encontrar un criterio definitivo que evite la incertidumbre frente a unos funcionarios muy laxos y otros muy rígidos en la valoración de las

excusas por la inasistencia, pero si se restringe a la fuerza mayor y al caso fortuito, las partes tienen que entender que no cualquier clase de argumento les servirá para justificar su inasistencia, ante lo cual el Dr. Bejarano expresa que las partes pueden inventarse cualquier hecho que constituya una fuerza mayor o un caso fortuito.

Sobre el punto el Dr. Álvarez señala que las justificaciones que presenten las partes en caso de que no asistan a la audiencia se restringen a los hechos que constituyen fuerza mayor o caso fortuito porque se busca asegurar su comparecencia a la diligencia y la expresión justa causa es muy amplia.

El Dr. Bejarano comparte la posición del Dr. Cediell y sugiere que se conserve la expresión justa causa, frente a lo cual el Dr. Álvarez sostiene que dejar la justa causa es tanto como invitar a las partes a dejar de asistir a la audiencia.

Frente al tema el Dr. Cuevas sugiere que se conserve el sistema actual de la justa causa, bajo el entendido de que el juez es el encargado de valorar y resolver las excusas que le presentan las partes por su inasistencia, posición que es respaldada por el Dr. Burbano, quien expresa que se debe confiar en las decisiones del juez al momento de valorar las excusas.

Hace uso de la palabra el Dr. Palacio quien reitera su posición en relación con la presencia de las partes en la audiencia y comenta que en su experiencia ha notado que en la mayoría de los casos dificultan el acuerdo que los apoderados intentar mediar. Agrega que el curso de la audiencia se podría paralizar cuando una de las partes está conformada por múltiples sujetos, contrario a lo que ocurriría con la sola presencia de los abogados. Sugiere que se establezca que la presencia de las partes será opcional.

El Dr. Cediell insiste en la conveniencia de mantener como justificación por la inasistencia a la diligencia un hecho que constituya justa causa.

La comisión decide mantener la justa causa como excusa por la inasistencia a la audiencia.

En relación con el cuarto inciso del numeral tercero el Dr. Bejarano expresa que no resulta coherente permitir que la parte que no asistió a la audiencia se excuse posteriormente para evitar la imposición de sanciones de carácter procesal, probatorio y pecuniario si el juez está facultado para dictar sentencia anticipada en la misma audiencia. Inquire por la razón de ser del tercer inciso del numeral tercero, frente a lo cual el Dr. Burbano señala que la finalidad del segundo y del tercer inciso apunta a diferenciar el momento en que se presenta la excusa, ya que si se hace con suficiente antelación a la audiencia, el juez no tiene que esperar a la diligencia para pronunciarse sobre ella sino que deberá resolverla mediante auto.

El Dr. Bejarano sugiere que se unifiquen los incisos comentados porque apuntan a la misma finalidad, sugerencia que es acogida.

Sobre el quinto inciso del numeral segundo el Dr. Bejarano sugiere que se precisen las facultades que

tiene el apoderado en la audiencia. El planteamiento es aceptado.

El Presidente sugiere que se precisen las consecuencias que se derivan de la inasistencia de una de las partes cuando se trate de litisconsorte necesario, sugerencia que es acogida por la comisión.

En seguida el Dr. Burbano comenta que el cuarto inciso del numeral segundo podría presentar inconvenientes de rango constitucional, ya que la propuesta está permitiendo la realización de la audiencia aun sin la presencia del abogado, lo que desconocería derechos fundamentales de la parte, frente a lo cual el Dr. Cediell manifiesta que la disposición debe apuntar a evitar nulidades como consecuencia de la inasistencia del abogado.

El Dr. Álvarez expresa que la presencia de las partes es fundamental para la realización de la audiencia, la cual se podrá realizar sin la comparecencia del abogado.

El Dr. Bejarano sugiere que se precisen las consecuencias por la inasistencia injustificada de las partes, ante lo cual el Dr. Álvarez señala que en reunión anterior se determinó que si el demandante no justifica su inasistencia, se declara la terminación del proceso y no podrá iniciar uno nuevo dentro del año siguiente. Se sugiere hacer el ajuste correspondiente, planteamiento que se aprueba.

Acto seguido el Dr. Bejarano pregunta en qué momento se imponen las sanciones por la inasistencia a la audiencia si se deja un espacio de tres días para presentar la respectiva justificación, frente a lo cual el Dr. Álvarez expresa que la decisión la toma en la audiencia y si se presenta excusa dentro del término señalado en la disposición, se levanta la sanción y en caso de haberse dictado sentencia se revoca el fallo. Agrega que el sentido de la regla es que en un proceso por audiencias las decisiones se deben tomar dentro de la misma.

El Dr. Cediell comenta que se presenta un desequilibrio en el tratamiento de las justificaciones por la inasistencia a la audiencia y que la parte que presentó excusa con anterioridad a la misma y es por causa justificada se determina nueva fecha, pero si se le presenta un hecho constitutivo de fuerza mayor que le impida asistir a la diligencia, la audiencia de todas formas se realiza, ante lo cual el Dr. Álvarez expresa que se fija nueva fecha si tanto la parte como su apoderado no pueden asistir. Sostiene que la pretensión es garantizar la realización de la audiencia.

Sobre el tema de la sentencia anticipada el Dr. Bejarano indica que la propuesta da a entender que el juez sólo podrá dictar sentencia anticipada al finalizar la audiencia inicial. Sugiere que se disponga que se podrá dictar en cualquier momento, aun por fuera de la audiencia, frente a lo cual el Dr. Robledo plantea que se regule este aspecto en otro capítulo. Las observaciones anotadas son acogidas por la comisión.

En seguida indica el Dr. Bejarano que la causal de terminación del proceso señalada en el literal c del numeral décimo está contenida en la causal del literal b, ante lo cual el Dr. Álvarez explica que la hipótesis del literal b es para los eventos en que no hay necesidad de practicar pruebas, mientras que

el literal c es para aplicar en cualquier momento en que el juez considere que con las pruebas ya practicadas es suficiente, por ejemplo si en la audiencia se han practicado interrogatorios de parte.

El Presidente sugiere revisar la causal establecida en el literal c.

El Dr. Cediell plantea que se adicione en el literal a la facultad de que los apoderados también puedan solicitar, de común acuerdo, que se dicte sentencia anticipada, sugerencia que la comisión acoge.

Siendo las 7:30 p.m se levanta la sesión.

MIGUEL ENRIQUE ROJAS GÓMEZ

Secretario de la Comisión

/H.C.T.