

COMISION REDACTORA DEL PROYECTO DE CÓDIGO GENERAL DEL PROCESO

Acta No. 20 (sesión de 18 de febrero de 2004)

Siendo las 5:00 p.m. del día 18 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. 19 DEL DÍA 11 DE FEBRERO DE 2004.
2. ESTUDIO Y DISCUSIÓN DE LA PROPUESTA SOBRE LA “AUDIENCIA INICIAL”, ELABORADA POR LA SUBCOMISIÓN RESPECTIVA.

DESARROLLO DE LA SESIÓN

Asistieron los Doctores, MARCO ANTONIO ÁLVAREZ GÓMEZ, 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, los Doctores MARÍA JULIA FIGUEREDO VIVAS, GABRIEL CEDIEL FRANCO, miembros de la subcomisión encargada de elaborar la propuesta sobre “Expedientes”, el Dr. JOSÉ ROBERTO JUNCO VARGAS, miembro de la subcomisión que se encargó de elaborar la propuesta sobre “Partes, representantes y apoderados” y los Doctores EURÍPIDES DE JESÚS CUEVAS CUEVAS y JUAN BAUTISTA PARADA CAICEDO. Se excusó el Doctor HERNÁN FABIO LÓPEZ BLANCO.

Instala la sesión el Presidente del Instituto Colombiano de Derecho Procesal, Doctor Jairo Parra Quijano y concede la palabra al secretario para dar lectura al orden del día.

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 parte del Dr. Palacio, la cual fue tenida en cuenta. En consecuencia, el acta es aprobada.

En seguida el Presidente comenta que en la próxima reunión se presentará el proyecto sobre los “Jueces de pequeños conflictos” elaborado por la Corporación Excelencia en la Justicia y del cual hizo parte el tesorero del Instituto Colombiano de Derecho Procesal, Doctor Jorge Forero Silva. Insiste que el trabajo que se está realizando por la comisión debe hacerse conocer, mediante su publicación en la página web del Instituto Colombiano de Derecho Procesal, a la opinión pública y a la rama judicial para recibir sus comentarios.

A continuación concede el uso de la palabra al secretario para continuar con el orden del día. El secretario comenta que al documento sobre la “audiencia inicial”, que se presenta a la comisión, se le hicieron los correspondientes ajustes, de acuerdo con las observaciones hechas en la reunión anterior. Da lectura al artículo propuesto, cuyo texto se transcribe:

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

1. Oportunidad. *La audiencia se llevará a cabo dentro del mes siguiente al vencimiento del término de traslado de la demanda, de la reconvenición 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, citación o traslado 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 tuvieren.*

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.

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, quien tendrá las facultades señaladas en el inciso anterior.

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

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, por hechos anteriores a la misma, sólo podrá justificarse mediante prueba siquiera sumaria de una justa causa.*

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

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. La demanda sólo podrá formularse nuevamente, transcurrido un año contado a partir de la fecha en que se decretó la terminación del proceso.*

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 consecuencias previstas en los incisos anteriores, se aplicarán, en lo pertinente, para el caso de la demanda de reconvencción y de intervención de terceros.

Cuando se trate de litisconsorcio necesario, las consecuencias anteriores sólo se aplicarán por inasistencia injustificada de todos los litisconsortes.

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 extintiva, 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.

En seguida el Dr. Cuevas sugiere que se unifique el quinto inciso del numeral segundo con el segundo inciso, ya que regulan el mismo aspecto, frente a lo cual el Dr. Álvarez comenta que la regla contenida en el segundo inciso de dicho numeral es la general y la inclusión del quinto inciso la hace más explicativa.

Sobre este punto el Presidente sugiere que se redacte un solo inciso que explique claramente la regla. Se sugiere la siguiente redacción: “La audiencia se realizará aunque no concurre alguna de las partes o sus apoderados. Si estos no comparecen, se realizará con aquéllas”. La sugerencia es acogida.

En relación con el tercer inciso del numeral segundo el Dr. Cediell señala que las expresiones

“transigir” y “desistir” sobran porque están incluidas dentro de la facultad de disponer del derecho en litigio, frente a lo cual el Presidente comenta que es conveniente indicarlo, dado el arraigo cultural que existe en la gente de señalarlas en los poderes.

El Dr. Álvarez plantea la siguiente redacción para el inciso señalado: “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, en general, para disponer del derecho en litigio”. La propuesta es aceptada.

Sobre el cuarto inciso del numeral segundo el secretario sugiere que se indique “distrito judicial” y no “circuito judicial”, ya que esta expresión se refiere a un territorio más pequeño y podría propiciar en la parte una gran facilidad para excusarse por su inasistencia a la audiencia.

El Dr. Palacio manifiesta que la ley 640 de 2001 estableció la presencia de las partes en la audiencia de conciliación, pero insiste en que la realización de la audiencia inicial se haga sólo con la presencia de los apoderados, ante lo cual el secretario comenta que la filosofía del proyecto apunta a que se debe asegurar la realización de la audiencia con la presencia de las partes porque estas ayudan a fijar el litigio.

A este propósito el Presidente indica que los argumentos del Dr. Palacio se orientan a que en la audiencia se resuelven temas jurídicos que las partes desconocen.

Interviene el Dr. Silva para manifestar que en laboral, debido al desequilibrio que existe entre las partes, es conveniente la presencia de los apoderados.

El Dr. Junco señala que en el momento en que el juez se compenetra con el proceso le resulta más fácil determinar el litigio con las partes, máxime si el proyecto indica que el funcionario judicial puede dialogar con ellas para precisar y aclarar los hechos y pretensiones.

En seguida el Dr. Álvarez manifiesta que la idea del juez remplazante resulta conveniente y necesaria para impedir que el proceso se paralice por la inasistencia del juez a la audiencia.

Sobre la figura del juez remplazante el Dr. Palacio comenta que es conveniente institucionalizarla en los tribunales, ante lo cual el Presidente señala que en el caso de los jueces de circuito y municipales generaría problemas.

Hace uso de la palabra el Dr. Robledo quien expresa que con la figura propuesta se rompe con el principio de la inmediatez y presentaría dificultades porque se tendría que disponer tantos jueces remplazantes como jueces titulares haya, comentario que es respaldado por el Dr. Cediell, quien además señala que con la propuesta se abriría la posibilidad de que el juez del conocimiento no se comprometa con el pleito porque sabe que tiene un juez suplente.

El Dr. Silva indica que el Estado se debe poner a disposición del ciudadano y éste no tiene porqué

soportar las falencias de aquél, ante lo cual el Dr. Álvarez sostiene que el ciudadano no tiene que estar a la espera del juez. Agrega que la inmediación es un principio relativo, hasta el punto en que algunos doctrinantes la tratan como una regla y no como principio.

El Dr. Robledo señala que la experiencia indica que el aplazamiento de la audiencia regulada en el artículo 101 vigente, por causas imputables al juez, es excepcional, posición que es respaldada por el Dr. Cuevas quien comenta que el juez, como director del proceso, es responsable porque se realice la audiencia.

El secretario manifiesta que en un proceso por audiencias es imprescindible la inmediación y la situación de que el funcionario judicial no esté presente en la audiencia es de carácter excepcional, lo cual no significa que no deba preverse. Sobre este supuesto, no existiría inconveniente alguno en que se determine un juez semanal que remplace a quien excepcionalmente no puede presidir la audiencia. Agrega que si el juez sabe que la audiencia se va a realizar aun sin su presencia, tendrá mayor disposición para asistir.

La Dra. Figueredo expresa su conformidad con la propuesta bajo ciertas condiciones. Señala que no es conveniente que el proceso se traslade al juez siguiente porque implica acumularle más procesos a ese funcionario y premiar a quien perdió competencia.

El Presidente interviene para manifestar su desacuerdo con la figura porque es desacertado legislar para lo excepcional. Añade que la inmediación es un principio constitucional y no una regla técnica; el funcionario debe colocar toda su percepción a disposición del proceso para valorar la prueba. Propone que se suprima el inciso que contiene la figura del juez remplazante, sin perjuicio de ser discutido posteriormente. Sugiere que se cree cultura en la rama judicial para que se tenga conciencia en que ser juez no es un oficio sino una misión.

Somete a votación la propuesta y se cuentan cuatro votos a favor de introducir la figura del juez remplazante y cinco en contra.

En relación con el numeral tercero el Dr. Cediell propone que se guarde equilibrio en el tratamiento que se le da a la justificación cuando es por un hecho anterior a la audiencia y cuando se presenta con posterioridad a la misma, ya que en el primer evento las partes tienen derecho a que se les fije nueva fecha, a diferencia de lo que sucede en el segundo caso. Sugiere que se precise en el tercer inciso del numeral tercero que el juez sólo admitirá las justificaciones que se fundamenten en una fuerza mayor o en un caso fortuito.

El Dr. Álvarez señala que la propuesta apunta a asegurar la realización de la audiencia, frente a lo cual la Dra. Figueredo expresa que debe darse el mismo tratamiento a aquel que presentó con anterioridad justificación para no asistir a la audiencia y la parte que quiso comparecer pero se le presentó un hecho constitutivo de fuerza mayor o caso fortuito. De esta manera, agrega, se conserva la inmediación.

El Dr. Robledo sostiene que si la audiencia ya se realizó sería inconveniente que se fijara otra fecha para volverla a hacer porque de esta manera se propiciaría la proliferación de excusas para aplazar la audiencia.

El Presidente señala que si a la parte se le presenta un hecho que constituya una fuerza mayor o un caso fortuito la audiencia se puede hacer con su apoderado. Sostiene que no es conveniente que una vez realizada la audiencia ésta quede sin efectos y se programe nueva fecha. Añade que la propuesta indica que en caso de presentarse la justificación con posterioridad a la audiencia, a la parte que no asistió se le exonera de las consecuencias probatorias, procesales y pecuniarias.

En seguida somete a votación la propuesta de señalar nueva fecha en caso de que se presente un hecho de fuerza mayor o caso fortuito; se cuentan dos votos a favor y siete en contra.

En relación con el numeral cuarto el Dr. Robledo sugiere que se precise que las consecuencias allí descritas son para la parte que no comparezca a la audiencia de manera injustificada y no para el apoderado, ya que las sanciones del abogado son de carácter pecuniario, ante lo cual el secretario sugiere que se suprima la referencia a los apoderados. El planteamiento es aceptado.

Respecto de la consecuencia que sufre el demandante por su inasistencia injustificada a la audiencia, señala el Dr. Junco que se presenta un desequilibrio porque las consecuencias para el demandado son menos drásticas, ante lo cual el Presidente señala que se trata de la terminación del trámite, lo cual no tiene relación con la perención. Agrega que la Ley de Enjuiciamiento Civil Española habla de sobreseimiento, siempre que el demandado no manifieste interés legítimo en que siga adelante el proceso hasta sentencia de fondo.

El Dr. Álvarez sugiere que se reduzca a seis meses el término en el que se encuentra imposibilitado el demandante para formular una nueva demanda, frente a lo cual el Presidente precisa que el término de un año se discutió en reunión anterior y la comisión lo aprobó.

El Dr. Palacio sugiere que en el tercer inciso del numeral cuarto se precise que las consecuencias a que hace alusión dicho numeral son para los terceros principales. La sugerencia es acogida.

El numeral quinto es aprobado sin observaciones.

Sobre el numeral sexto el Dr. Cediell comenta que la falta manifiesta de legitimación en la causa es un elemento subjetivo, frente a lo cual la Dra. Figueredo manifiesta su conformidad con la disposición, ya que en determinados eventos se advierte que el demandante utiliza el escenario del proceso con un fin retaliativo o vindicativo y no porque le asista un derecho, lo que significa que no tiene legitimación en la causa.

El Dr. Álvarez señala que actualmente en la mayoría de procesos el juez analiza el tema de la legitimación en la causa desde el principio del pleito.

El Dr. Robledo manifiesta que de acuerdo con la redacción que presenta el numeral sexto, las excepciones de fondo allí contenidas se resolverán en la audiencia, pero no se precisa los eventos en que se requiere la práctica de pruebas.

En seguida el Dr. Cediell manifiesta su preocupación en torno al corto tiempo que se le da a la prescripción extintiva para resolverla, dado que existen casos en los que dicha prescripción requiere de pruebas. Cita el caso de la prescripción que alega el demandado en un proceso reivindicatorio. Agrega que esa fue la razón por la que el decreto 2282 de 1989 la suprimió como excepción previa, frente a lo cual la Dra. Figueredo expresa que el juez no se pronuncia si necesita practicar pruebas.

Frente al punto en discusión el secretario sugiere la siguiente redacción para el encabezado del numeral: "Decisión sobre excepciones de fondo: Salvo que se requiera la práctica de pruebas, a continuación el juez resolverá sobre las excepciones de...". El planteamiento es aprobado.

El numeral séptimo es aprobado sin observaciones.

En relación con el numeral octavo el Dr. Palacio sugiere que se permita intentar la conciliación antes de la fijación del litigio, ya que éste es el camino más expedito para terminar el proceso, posición que es respaldada por el Dr. Cediell bajo el argumento de que si se llega a un acuerdo no es necesario desgastar al juez en las demás etapas de la audiencia.

El Dr. Álvarez precisa que eventualmente se intentará la conciliación en esta audiencia.

El Presidente plantea que se establezca que en cualquier fase de la audiencia el juez puede invitar a las partes a conciliar, planteamiento que es aprobado.

Sobre el numeral noveno el Dr. Robledo sugiere que no se deje a discrecionalidad del juez la práctica de los interrogatorios a las partes y, por el contrario, se conserve el esquema actual, en el que es obligatorio.

Ante el planteamiento anterior el Dr. Álvarez indica que si se establece la obligatoriedad del interrogatorio de parte, la audiencia se extiende. Agrega que a las partes se les genera confianza cuando el juez las invita a hablar, contrario a lo que sucede con el interrogatorio de parte.

El Dr. Palacio sostiene que desde el punto de vista anímico las partes no están en condición de absolver un interrogatorio de parte en esta audiencia.

La Dra. Figueredo manifiesta su respaldo frente a la sugerencia del Dr. Robledo con el propósito de que el abogado no manipule el interrogatorio. Agrega que el sometimiento de las partes a interrogatorio no significa que el juez se indisponga con ellas.

Interviene el Dr. Juan Bautista Parada quien señala que cada posibilidad de terminar un conflicto se debe aprovechar.

El Dr. Álvarez precisa que la propuesta no indica que no se pueden realizar interrogatorios de parte en la audiencia sino que está en manos del juez la posibilidad de hacerlos, siempre que resulte necesario.

El Presidente sugiere que se apruebe el numeral tal como fue propuesto por la subcomisión, sugerencia que es acogida.

Acto seguido el secretario da lectura del artículo sobre sentencia anticipada, cuyo texto es transcrito:

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

- a). *Cuando las partes o sus apoderados de común acuerdo lo soliciten.*
- b). *Cuando no hubiere pruebas que practicar.*
- c). *Cuando al practicarse las pruebas decretadas por el juez, considere que están suficientemente demostrados o desvirtuados los hechos alegados por las partes.*

El Dr. Robledo advierte que en reunión anterior se aprobó que la posibilidad de dictar sentencia anticipada no se limitara al ámbito de la audiencia, sino que esa facultad se extendiera a cualquier etapa del proceso. Propone la siguiente redacción para el encabezado del artículo: “En cualquier estado del proceso, incluso en la audiencia inicial, el juez deberá dictar sentencia anticipada, total o parcial, en los siguientes eventos...”. La comisión aprueba la propuesta del Dr. Robledo.

A continuación el secretario comenta que de acuerdo con la fórmula que se aprobó en la reunión anterior sobre el establecimiento de términos para las actuaciones del juez y de uno preclusivo de duración del proceso, el Dr. Álvarez diseñó una propuesta que fue ajustada en su segunda parte. El texto de la disposición es transcrito en seguida:

Artículo--- *Sin perjuicio del cumplimiento de los términos previstos en este código, en los procesos de conocimiento y en los de ejecución en que se hubieren propuesto excepciones de mérito, la sentencia de primera instancia deberá ser proferida, a más tardar, dentro de los dos años siguientes a la fecha del auto que hubiere convocado a las partes a la audiencia inicial. De no haberse dictado la sentencia dentro de dicho término, el juez perderá competencia y de inmediato comunicará al Consejo Seccional de la Judicatura para que lo remita al que haya de seguir el trámite, con preferencia de los demás procesos.*

El Dr. Silva manifiesta su conformidad con la propuesta porque en materia laboral sería una regla de descongestión permanente.

El Dr. Palacio manifiesta su desacuerdo con la idea de quitarle competencia al juez que no cumple con el término previsto para dictar sentencia dado que las partes ya conocen al funcionario judicial que adelanta su pleito. Sugiere que se determine que vencido el término de duración del proceso y el juez no ha dictado sentencia, el proceso tiene preferencia y se sancionará al funcionario que incumplió, posición que es respaldada por el Dr. Cediél quien plantea que el juez, en caso de incumplimiento del término de duración del proceso, el pleito entre en una etapa de sentencia prioritaria.

El Dr. Álvarez comenta que algunos magistrados del Tribunal han sugerido que no se establezca un código sancionatorio sino que se premie al juez que cumpla con los términos.

El Presidente sugiere que se reflexione sobre esta disposición y se discuta posteriormente. La sugerencia es aceptada.

En seguida el Dr. Robledo sugiere que en relación con el segundo inciso del numeral primero se mencione a los sujetos procesales y se advierta que no se debe enviar telegrama, propuesta que resultó rechazada por la comisión.

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

MIGUEL ENRIQUE ROJAS GÓMEZ
Secretario de la Comisión

/H.C.T.