

MEDIO DE CONTROL: REPARACIÓN DIRECTA.
RADICADO: 05 001 33 33 022 2012 00093 01
DEMANADANTE: MARTHA L. GÓMEZ Y OTROS.
DEMANDADO: MINISTERIO DE DEFENSA Y OTROS.

República de Colombia



Tribunal Administrativo de Antioquia

SALA PRIMERA DE ORALIDAD.

Magistrado Ponente: ÁLVARO CRUZ RIAÑO

Medellín, NOVIEMBRE SEIS (6) DE DOS MIL TRECE (2013)

ACCIÓN	REPARACIÓN DIRECTA
DEMANDANTE	MARTA LUCIA GOMEZ WAGNER Y OTROS
DEMANDADO	MINISTERIO DE DEFENSA -POLICIA NACIONAL-
RADICADO	05 001 33 33 022 2012 00093 01
INSTANCIA	SEGUNDA
ASUNTO	RESUELVE APELACIÓN DE DECISIÓN PROFERIDA EN AUDIENCIA INICIAL QUE NEGÓ EL DECRETO DE PRUEBAS.
Auto	INTERLOCUTORIO 251 -

Procede la Sala a pronunciarse sobre el recurso de apelación interpuesto por la parte demandante, en contra de la decisión proferida en el transcurso de la audiencia inicial llevada a cabo el día 11 de julio de 2013 que negó el decreto de la prueba documental consistente en exhortar a la Notaría Única de Rosas (Cauca) con el fin de que expidiera el Registro Civil de Nacimiento del Señor Giovanni Montenegro Mora.

ANTECEDENTES

Los Señores MARTHA LUCÍA GÓMEZ WAGNER actuando en nombre propio y en representación de la menor SALOMÉ RODRÍGUEZ GÓMEZ; STEPHANY HERNÁNDEZ GÓMEZ y FRANCIA MILENA GÓMEZ WAGNER quienes son mayores de edad pero también otorgaron poder; EVELYN HERNÁNDEZ GÓMEZ; PAULA ANDREA ESCOBAR POSADA, actuando en nombre propio y en representación de su hija KAREN DANIELA GÓMEZ ESCOBAR; JUAN PABLO GÓMEZ ESCOBAR; SETLLA WAGNER DAZA; DIEGO FERNANDO MONTENEGRO MORA actuando en nombre propio y en representación de los menores LUIS FERNANDO MONTENEGRO ACEVEDO y JUAN DIEGO MONTENEGRO TREJOS; GIOVANNI MONTENEGRO MORA, actuando en nombre propio y en representación de los menores LUIS CARLOS MONTENEGRO SAENZ, SEBASTIÁN MONTENEGRO VEGA, SARA LUISA MONTENEGRO VEGA; MARIA CLAIRE MONTENEGRO MORA, actuando en nombre propio y en representación de su hijo JUAN ÁNGEL SALVADOR

MEDIO DE CONTROL: REPARACIÓN DIRECTA.
RADICADO: 05 001 33 33 022 2012 00093 01
DEMANADANTE: MARTHA L. GÓMEZ Y OTROS.
DEMANDADO: MINISTERIO DE DEFENSA Y OTROS.

CASTRO MONTENEGRO; MAIRA MONTENEGRO MORA actuando en nombre propio y en representación de los menores JUAN JOSÉ DÍAZ MONTENEGRO y DAVID DÍAZ MONTENEGRO; JOSÉ VICENTE MONTENEGRO SÁENZ y MARGARITA MORA DE GAONA presentan demanda en ejercicio del medio de control de reparación directa en contra de LA NACIÓN- MINISTERIO DE DEFENSA- POLICÍA NACIONAL; EL INCODER Y EL MUNICIPIO DE YONDÓ.

Los hechos que fundamentan la demanda *grosso modo* se tratan de la muerte del Señor JAIRO GÓMEZ NARANJO y su compañera permanente MARIA VERÓNICA MORA, quienes residían en la finca de su propiedad ubicada en el MUNICIPIO DE YONDÓ (ANTIOQUIA), vereda CAÑO BLANCO y fueron víctimas de perturbaciones en su predio consistentes en la tala de árboles y siembra de cultivos ilícitos por particulares con la anuencia del INCODER, según informaron, por tratarse de terrenos baldíos. Esta situación fue denunciada por los propietarios de la finca insistentemente ante la POLICÍA Y el INCODER. No obstante, las autoridades hicieron caso omiso de tales circunstancias, derivando en amenazas para el Señor JAIRO GÓMEZ, la Señora MARIA VERÓNICA MORA y su hijo DIEGO FERNANDO MONTENEGRO, situación que condujo al homicidio de los dos primeros.

PRETENSIONES

Solicita la parte demandante se declare administrativamente responsables a LA NACIÓN- MINISTERIO DE DEFENSA- POLICÍA NACIONAL, el INCODER Y EL MUNICIPIO DE YONDÓ por los daños antijurídicos causados a los demandantes a raíz del deceso del Señor JAIRO ANTONIO GÓMEZ NARANJO Y MARIA VERÓNICA MORA DE MONTENEGRO y en consecuencia se condene al pago de los daños morales, materiales y daños a la vida de relación de la familia.

DECISIÓN DEL JUEZ DE PRIMERA INSTANCIA.

Mediante audiencia llevada a cabo el día 11 de julio de 2013 el juez de primera instancia agotó las etapas de saneamiento, decisión de excepciones previas, fijación del litigio, conciliación y medidas cautelares. Encontrándose en la etapa probatoria decide no decretar los oficios solicitados en los numerales 4 y 5 (ver folio 304 vuelto) por cuanto se consideraban innecesarios en tanto ya habían sido aportados en la contestación de la demanda por el Municipio de Yondó. Frente a esta decisión no se presentó objeción alguna.

En el mismo sentido, el Juez de primera instancia resolvió negar la solicitud de exhortar a la **Notaría Única de Rosas (Cauca)** con el fin de **que expidiera registro civil de nacimiento** del Señor GIOVANNI MONTENEGRO MORA, hijo de María Verónica Montenegro Sáenz y Edgar Montenegro García. Consideró el A-quo: “no es competencia de este juzgador en la presente instancia ordenar la expedición de registro civil alguno, de conformidad con el Decreto 960 de 1970”. – fl. 304-

EL RECURSO DE APELACIÓN

Manifestó el apoderado de la parte actora que estaba en desacuerdo con la decisión del juez de primera instancia de negarse a oficiar a la Notaría Única de Rosas (Cauca) con el fin de solicitarle la elaboración del Registro Civil de Nacimiento del Señor GIOVANNI MONTENEGRO MORA puesto que fue imposible para ellos conseguir por sus medios la prueba requerida. Ante esta realidad, acuden al mecanismo judicial con el fin de que la entidad pública arrime un documento cuya ausencia haría nugatorio el derecho de acceso a la administración de justicia de una de las partes.

OPOSICIÓN DE LAS ENTIDADES DEMANDADAS

Del recurso se dio traslado a las partes, manifestando el Municipio de Yondó su apoyo a la decisión del juez de primera instancia “toda vez que este no es el término para practicar pruebas”.

PROCEDENCIA DEL RECURSO DE APELACIÓN.

El artículo 243 de la Ley 1437 de 2011 se ocupó de determinar cuáles decisiones proferidas por los jueces de primera instancia son apelables así:

ARTÍCULO 243. APELACIÓN. Son apelables las sentencias de primera instancia de los Tribunales y de los Jueces. También serán apelables los siguientes autos proferidos en la misma instancia por los jueces administrativos:

(...)

9. El que deniegue el decreto o práctica de alguna prueba pedida oportunamente.

(...)

El recurso de apelación se concederá en el efecto suspensivo, salvo en los casos a que se refieren los numerales 2, 6, 7 y 9 de este artículo, que se concederán en el efecto devolutivo.

El artículo 244 de la Ley 1437 regula el trámite del recurso de apelación contra autos en los siguientes términos:

MEDIO DE CONTROL: REPARACIÓN DIRECTA.

RADICADO: 05 001 33 33 022 2012 00093 01

DEMANADANTE: MARTHA L. GÓMEZ Y OTROS.

DEMANDADO: MINISTERIO DE DEFENSA Y OTROS.

“ARTÍCULO 244. TRÁMITE DEL RECURSO DE APELACIÓN CONTRA AUTOS. La interposición y decisión del recurso de apelación contra autos se sujetará a las siguientes reglas:

1. Si el auto se profiere en audiencia, **la apelación deberá interponerse y sustentarse oralmente en el transcurso de la misma**. De inmediato el juez dará traslado del recurso a los demás sujetos procesales con el fin de que se pronuncien y a continuación procederá a resolver si lo concede o lo niega, de todo lo cual quedará constancia en el acta.

(...)

3. Una vez concedido el recurso, se remitirá el expediente al superior para que lo decida de plano.

4. Contra el auto que decide la apelación no procede ningún recurso”.

Verificado que el recurso fue presentado dentro de la oportunidad legal, que es procedente de acuerdo con el artículo 243 numeral 9 de la Ley 1437 de 2011, y que se le dio el traslado debido en el transcurso de la audiencia, esta instancia judicial desatará el recurso de alzada.

CONSIDERACIONES.

El asunto que nos convoca se contrae a establecer si es o no acertada la decisión del juez de primera instancia de negarse a exhortar a la NOTARÍA ÚNICA DEL MUNICIPIO DE ROSAS (CAUCA) con el fin de que expida el registro civil del Señor GIOVANNI MONTENEGRO MORA.

El artículo 211 de la Ley 1437 remite al Código de Procedimiento Civil para los aspectos no regulados en el CPACA con respecto al régimen probatorio.

El artículo 178 del CPC determina cuáles son los eventos en los cuales el juez debe rechazar las pruebas que las partes pretenden hacer valer en el proceso para significar que han de ser rechazadas las legalmente prohibidas o ineficaces, las que “versen sobre hechos notoriamente impertinentes y las manifestaciones superfluas”. Lo anterior, por cuanto a pesar de que probar es un derecho fundamental que le asiste a las partes además de que es una carga de conformidad con el artículo 177 del CPC, al hacer ejercicio de este derecho se debe cumplir con los lineamientos que la Ley ha establecido. Lo anterior implica una limitación al principio de la libertad de la prueba a la luz de la eficacia que pueda tener en el curso de un proceso judicial.

Aquí vale la pena detenerse en la forma como deben llegar los documentos al proceso, en tanto que los documentos son pruebas preconstituidas, y pueden obrar en el proceso así:

“a) *Presentación directa por la parte interesada*. Las partes pueden presentar los documentos no solo directamente, sino también como anexos a la demanda, a su contestación, al escrito de excepciones previas o al de contestación de estas y a los mismos escritos de otros incidentes (C.P.C arts. 77, 92, 98 137 y 183)-

b) *Aducción mediante copia pedida por el Juez de la causa*: Sea documento público o privado, si se encuentra en otra oficina pública, puede la parte solicitar, en la

MEDIO DE CONTROL: REPARACIÓN DIRECTA.

RADICADO: 05 001 33 33 022 2012 00093 01

DEMANDANTE: MARTHA L. GÓMEZ Y OTROS.

DEMANDADO: MINISTERIO DE DEFENSA Y OTROS.

correspondiente oportunidad, que se libre despacho a esa oficina para que remita copia del documento y en algunos casos su original; (...)

c) Incorporación en inspecciones o su copia obtenida en estas u otras diligencias en que intervienen las partes, como la de exhibición”¹

Sobre este aspecto se destaca que si lo que buscan las partes es obtener copia del registro civil, en efecto evitaba confusión si solicitaban expresamente al Juez exhortar a la Notaría Única de Rosas (Cauca) con el fin de que remitiera copia de este documento, o presentar petición a dicha autoridad con el fin de que lo hiciera antes de presentar la demanda. No obstante, ello no es óbice para que lo pidan al juez, dado que, lo hicieron en la oportunidad que la ley establece para obrar, esto es, al momento de presentar la demanda, en los términos del artículo 212 que establece:

“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.”

Este artículo desvirtúa lo manifestado por el Municipio de Yondó quien en el traslado del recurso de apelación manifestó que el demandante no se encontraba en la oportunidad legal para pedir esta prueba. Téngase en cuenta que el Juez de la causa, como se citó en líneas anteriores, puede pedir copias a solicitud de partes, siempre y cuando éstas sean requeridas en la oportunidad legal. En el asunto se examina que la petición que hace el apoderado de la parte demandante es ordenar a un funcionario que expida copia de un registro civil para que obre como prueba en el proceso. Ello no puede confundirse con la orden que el Juez no podría impartir en el curso de este proceso, dirigida al notario de que expida un registro civil por primera vez, porque ello contravendría el trámite legal para hacerlo. Así pues, entendiendo que lo que solicita el apoderado de la parte demandante en el acápite de pruebas es que se expida copia del registro civil del Señor GIOVANNI MONTENEGRO MORA el Despacho no encuentra razones de fondo para negar esta petición.

Es cierto que, el Juez como director del proceso puede definir el contenido del debate probatorio², recibir la prueba, practicarla, apreciarla pero no constituirla. Sin

¹ Ver: DEVIS ECHANDÍA, Hernando. Teoría General de la Prueba Judicial. Tomo II. Editorial Temis: Sexta Edición. Bogotá, 2012. P.577.

² Ver: DEVIS ECHANDÍA, Hernando. Compendio de Derecho Procesal. Tomo II: Pruebas Judiciales. Editorial Temis: Décimo Quinta Edición. Bogotá. 2012. P.81.

embargo, en el momento de negar una prueba oportunamente pedida, debe encontrar razones fundadas para hacerlo puesto que se trata de la limitación de uno de los derechos en los cuales se subdivide el derecho fundamental al debido proceso. Este Despacho observa que en la decisión proferida en primera instancia se echa de menos tal motivación que fundamente razonablemente la negativa.

Si el demandante desea obtener copia del registro civil de nacimiento del señor GIOVANNI MONTENEGRO MORA, pudo haberlo solicitado a la Notaría Única de Rosas (Cauca) y aportarlo al proceso con la demanda pero también puede solicitar al Juez que haga el correspondiente exhorto encontrándose en la oportunidad legal, esto es, en primera instancia, al momento de la presentación del libelo. Lo anterior, por cuanto es posible que el interesado no haya podido conseguir copia del mencionado registro y quisiera evitar, por ejemplo, la sanción de la caducidad que impone la ley por la inactividad del interesado en un lapso determinado.

Por todo lo anterior, este Despacho Judicial considera mal denegado el decreto de la prueba solicitada por la parte demandante en folios 12, consistente en la expedición del registro civil de nacimiento del Señor GIOVANNI MONTENEGRO MORA, demandante en el proceso de la referencia y en consecuencia procederá a revocar la decisión proferida en audiencia inicial y en su lugar ordenar al Juez de primera instancia que decrete la prueba consistente en exhortar a la Notaría Única de Rosas (Cauca) con el fin de que expida copia del registro civil del Señor GIOVANNI MONTENEGRO MORA y así la remita al proceso aclarando que el demandante debe cancelar el valor de las copias.

En consecuencia, esta instancia judicial,

RESUELVE.

1. **REVOCAR** el auto proferido por el Juzgado Veintidós (22) Administrativo del Circuito de Medellín el día once (11) de julio de dos mil doce (2013), en el curso de la audiencia inicial mediante la cual se resolvió negar exhortar a la Notaría Única de Rosas (Cauca) para que expidiera el Registro Civil del Señor GIOVANNI MONTENEGRO MORA y en su lugar ordenarle que decrete la referida prueba.
2. En consecuencia con lo anteriormente dispuesto, se devolverá el expediente Juzgado Veintidós (22) Administrativo del Circuito Judicial de Medellín, para que continúe con el trámite del proceso.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

ÁLVARO CRUZ RIAÑO
MAGISTRADO