

REPÚBLICA DE COLOMBIA



TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DEL META

Villavicencio, veintidós (22) de mayo de dos mil diecinueve (2019).

REFERENCIA: REPARACIÓN DIRECTA

DEMANDANTE: MISAEL LADINO AGUDELO Y LILIAN DEL CARMEN
UBAQUE URREA.

DEMANDADO: MUNICIPIO DE VILLAVICENCIO, EMPRESA DE
SERVICIOS PUBLICOS DEL META "EDESA",
CONSORCIO ALCANTARILLADO FASE II "MC
CONSTRUCCIONES LTDA Y CARLOS ENRIQUE
PRIETO INOCENCIO" Y ASEGURADORA CONFIANZA
S.A.

MAGISTRADA: TERESA HERRERA ANDRADE

EXPEDIENTE: 50001-33-33-007-2015-00296-01

Resuelve la Sala, en 2ª instancia, el recurso de apelación formulado por la **PARTE ACTORA**, contra el auto del 25 de octubre de 2016, emitido por el **JUZGADO SEPTIMO ADMINISTRATIVO ORAL DEL CIRCUITO DE VILLAVICENCIO**, mediante el cual decretó algunas pruebas y negó interrogatorio de parte, prueba pericial aportada y solicitada en la demanda, también negó prueba documental y la inspección judicial solicitada por el poderdante del **CONSORCIO ALCANTARILLADO FASE II**.

I. ANTECEDENTES:

PROVIDENCIA APELADA.

El Juez A-Quo en el decreto de pruebas determinó negar la práctica del **INTERROGATORIO DE PARTE** a los demandados y las **PRUEBAS PERICIALES**, tanto la aportada, como la solicitada por el actor en el acápite de pruebas de la demanda.

Frente al **INTERROGATORIO DE PARTE** indicó, que la finalidad de dicho interrogatorio es lograr la confesión, y que por tratarse de los representantes legales de Entidades Públicas, debe aplicarse el artículo 217 del C.P.A.C.A., en concordancia con el artículo 195 del C.G.P., que admite la confesión de representantes legales de Entidades Públicas, cualquiera que sea el orden al que pertenezcan y el régimen jurídico al que estén sometidos.

También, rechazó el dictamen pericial rendido por un **CONTADOR PÚBLICO** y allegado con la demanda, sobre la liquidación del **DAÑO EMERGENTE** y el **LUCRO CESANTE**, por considerar que no cumple con los requisitos establecidos en el artículo 219 del C.P.A.C.A., en concordancia con el artículo 226 del C.G.P., como es la manifestación de no encontrarse incurso en las causales de impedimento para actuar como perito, aceptando el régimen de responsabilidad como auxiliar de la justicia; tampoco se relacionó la dirección, teléfono y datos que faciliten su localización, ni la lista de casos en los que ha participado como perito.

Igualmente, negó la solicitud de nombrar un perito con el mismo objeto, toda vez que, la oportunidad para aportar dicha prueba feneció, con la presentación de la demanda conforme lo establece el artículo 212 del C.P.A.C.A., en concordancia con el inc. 2 del artículo 217 del C.G.P...

Culmina negando al demandado **CONSORCIO Y ALCANTARILLADO FASE II**, la solicitud de oficiar a **CAFESALUD** para que allegue copia de la Historia Clínica de **MISAE L LADINO AGUDELO**, por considerarlo innecesario, y de conformidad con los artículos 236 inc. 2 y 4 y 237 del C.G.P., niega la práctica de la **INSPECCIÓN JUDICIAL**, ni la rechazará hasta que no observe su necesidad, ya que el tema objeto de esta prueba, puede acreditarse a través de otros medios probatorios.

RECURSO DE APELACIÓN.

Inconforme con la decisión, el actor, señor **MISAE L LADINO AGUDELO**, pide se revoque la decisión, a fin de que el perito tenga la oportunidad de complementar su peritaje frente a aspectos netamente formales del mismo, garantizándosele así el reconocimiento de sus derechos vulnerados, ya que lo que busca al artículo 103 del C.G.P., es garantizar la efectividad de los derechos, siendo procedente admitir la pericia, y requerir la experticia de un perito que complemente las falencias que el dictamen pudo tener.

Que si bien es cierto, el artículo 226 del C.G.P., estipula que es necesario el peritaje cuando se requiera de conocimientos científicos, técnicos y artísticos para aclarar determinadas situaciones, también es que, se busca la tasación de unos perjuicios de lucro cesante que obedecen a la liquidación de unas formulas, a fin de tener mayores elementos de juicio y mayor transparencia en la liquidación.

Por su parte, el **CONSORCIO Y ALCANTARILLADO FASE II**, impugna la decisión insistiendo en la realización de la **INSPECCIÓN JUDICIAL**, por considerarla de vital

importancia, pues permite en el lugar de los hechos y con los testigos, verificar las circunstancias dadas en el accidente.

En cuanto a la concesión de este recurso, advirtió la Sala que si bien la poderdante de la parte demandada formuló inicialmente recurso de apelación, por considerar importante tal inspección, el Juez A-Quo negó la apelación, toda vez que en la etapa procesal aún no había sido negada, mientras se avizore la necesidad, conforme al numeral 9 del artículo 247 del C.P.A.C.A. (sic)¹, por lo que rechaza la apelación, razón por la que no habrá pronunciamiento al respecto.

II. CONSIDERACIONES:

COMPETENCIA

De conformidad con lo preceptuado en el artículo 153 del C.P.A.C.A., este Tribunal es competente para conocer, en 2ª Instancia, de los recursos de apelación contra los autos susceptibles de este medio de impugnación, por tratarse de una decisión tomada por el **JUZGADO SEPTIMO ADMINISTRATIVO ORAL DEL CIRCUITO DE VILLAVICENCIO**, por ser su superior funcional.

PROBLEMA JURIDICO

El asunto se centra en decidir, si es procedente o no, decretar las pruebas periciales (aportada y solicitada) respectivamente, por el apoderado de **MISAE LADINO AGUDELO**, que fueron negadas por el Juez A- Quo en audiencia inicial.

CASO CONCRETO

En la impugnación el accionante considera que se debe aceptar el dictamen aportado con la demanda y decretar la práctica de otro dictamen para complementar el rendido por la **PARTE ACTORA**, buscando garantizar la defensa de los derechos de las partes.

El **JUEZ SEPTIMO ADMINISTRATIVO ORAL DEL CIRCUITO DE VILLAVICENCIO**, en audiencia inicial llevada a cabo el 25 de octubre de 2016, negó el **DICTAMEN PERICIAL** aportado en la demanda, por considerar que no cumple con los requisitos establecidos en la norma, y la práctica de nueva **PRUEBA PERICIAL**, con el

¹ Artículo 243. numeral 9 del C.P.A.C.A...

mismo objeto, toda vez que, la oportunidad para aportar dicha prueba, feneció con la presentación de la demanda.

Según el A Quo el dictamen pericial aportado en la demanda (fls. 14-22 exp.), realizado por un **CONTADOR PUBLICO**, no cumple con los requisitos establecidos en el artículo 219 del C.P.A.C.A., pues no expresó que lo realizaba bajo juramento y que no estaba incurso en las causales de impedimento para actuar como tal, como tampoco relacionó la dirección, el número de teléfono, número de identificación y los demás datos que faciliten su localización, ni se aportó la lista de casos en los que haya sido designado como perito o en los que haya participado en la elaboración de un dictamen pericial, en ese sentido, no consigno la metodología empleada, tan solo anexo el documento que lo habilita como profesional, sin certificar y acreditar su experiencia, conforme lo indica el artículo 226 del C.G.P..

El artículo 212 del C.P.A.C.A., señala que para que las pruebas sean apreciadas por el Juez deberán solicitarse, practicarse e incorporarse al proceso dentro de los términos y oportunidades probatorias. Por su parte, el artículo 227 del C.G.P., expresa que la parte que intente hacer valer un dictamen pericial deberá aportarlo en la respectiva oportunidad procesal.

El H. CONSEJO DE ESTADO - SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO – SECCIÓN CUARTA², denegó la prueba pericial solicitada, al estimar que no cumplía con los requisitos procesales para decretarla.

Con la finalidad de establecer si la providencia controvertida incurrió en los defectos endilgados, es pertinente citar las razones por las que el Tribunal Administrativo de Norte de Santander decidió no decretar la prueba pericial solicitada en la demanda, por la sociedad Aérea de Ibagué S.A.S. En concreto, el tribunal señaló:

NEGAR la práctica y realización de la prueba pericial orientada a realizar el "AVALÚO DE LA AERONAVE, así como el TIEMPO DE VIDA ÚTIL en condiciones de buen mantenimiento, adecuada asistencia técnica y su producido".

Lo anterior, se sustenta en el artículo 227 del Código General del Proceso y 219 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, por medio del cual el legislador estableció que *"la parte que pretenda valerse de un dictamen pericial deberá aportarlo en la respectiva oportunidad para pedir pruebas"*, carga procesal que no cumplió la parte acá solicitante, pues es su deber aportar los informes periciales que pretenda hacer valer en juicio y que además se encuentre en una mejor posición para demostrar, como también se advierte, en el inciso segundo del artículo 167 del estatuto procesal ibídem, indicando que le corresponderá a la parte con mejor posición para probar, según las circunstancias particulares del caso, lo que pretende hacer valer en el proceso.

En este mismo sentido, otro fundamento de su práctica es que se solicita que la verificación de hechos que solo sería del caso hacerlo si se llegase a acceder a las pretensiones de la demanda, cuestión de fondo sobre la que existe

² Consejo de Estado-Sala de lo Contencioso Administrativo-Sección Cuarta-Consejero Ponente, Julio Roberto Piza Rodríguez-Radicado número 11001-03-15-000-2017-02762-01 Act. del 21 de marzo de dos mil dieciocho (2018).

incertidumbre en este estado de la diligencia. Así las cosas, en mérito de lo expuesto se negará su práctica.

Entonces, el tribunal demandado denegó la prueba pericial solicitada por Aérea de Ibagué S.A.S., al estimar que no cumplía con los requisitos procesales para decretarla. En concreto, sostuvo que, conforme con el artículo 219 de la Ley 1437 de 2011 y el artículo 227 de la Ley 1564 de 2012, la parte que pretenda hacer valer un dictamen debe aportarlo en la oportunidad para pedir pruebas, esto es, en el caso de la sociedad actora, con la demanda.

Para eso, el tribunal invocó el artículo 167 de la Ley 1564 de 2012, que consagra el principio de carga de la prueba e indica que la parte obligada a presentar los elementos de convicción determinantes para la prosperidad de las pretensiones o excepciones es la que se encuentra en una mejor posición para hacerlo. Es decir, que, a juicio del tribunal, la sociedad Aérea de Ibagué S.A.S., que era quien se encontraba en mejor posición respecto del objeto de la prueba, debió practicar por su cuenta el dictamen pericial sobre el valor y el tiempo de vida útil de la aeronave, y presentarlo al proceso con la demanda.

Según Aérea de Ibagué S.A.S., esa interpretación no fue adecuada, porque el artículo 218 de la ley 1437 de 2011 solo permite remitirse al estatuto procesal civil, en los casos en los que el Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo no contenga disposición expresa, y que el inciso tercero del artículo 212 de la Ley 1437 de 2011 señala que la prueba pericial puede ser aportada o solicitada con la demanda, por lo que no había lugar a la remisión.

Al respecto, se advierte que si bien la decisión cuestionada citó el artículo 227 de la Ley 1564 de 2012, también invocó el artículo 219 de la Ley 1437 de 2011, que es la norma que, en materia contenciosa administrativa, establece la presentación del dictamen pericial por las partes, por lo que, en últimas, no se remitió a una norma inaplicable al caso.

En todo caso, la Sala estima que la interpretación adoptada por el tribunal demandado es razonable, en la medida en que la Ley 1437 de 2011 y la Ley 1564 de 2012 buscaron dar mayor celeridad a los procesos, para lo que impusieron a las partes ciertas cargas, por ejemplo, la de aportar, en las oportunidades para pedir pruebas, los dictámenes periciales ya practicados, para que en el proceso simplemente se lleve a cabo la contradicción.

Ahora, en cuanto al supuesto defecto fáctico por omisión, por haberse denegado la práctica de un dictamen que era necesaria para establecer la cuantía del daño, la Sala resalta que el decreto de cualquier prueba debe obedecer a los requisitos legales previstos en la norma que la regula.

En efecto, para la admisión de la prueba es indispensable que se cumplan requisitos intrínsecos y extrínsecos. Los primeros se predicen de la prueba misma, en cuanto atañen a su conducencia, utilidad y pertinencia. La conducencia consiste en que el medio probatorio propuesto sea idóneo para demostrar el hecho. La pertinencia, por su parte, se fundamenta en que el hecho a demostrar tenga relación con el litigio. La utilidad, a su turno, radica en que el hecho que se pretende demostrar con la prueba no esté suficientemente acreditado con otra. Los requisitos extrínsecos, en cambio, se refieren a circunstancias relacionadas con la prueba, como por ejemplo, la oportunidad procesal para aportarla, la legitimación del que la pide o aporta y la competencia del funcionario que debe admitirla u ordenarla³.

De acuerdo con lo dicho, para el decreto de la prueba no son necesarios únicamente los requisitos intrínsecos de conducencia, utilidad y pertinencia, sino que también deben satisfacerse los presupuestos extrínsecos de oportunidad, legitimación y competencia. Por tanto, aunque el medio de prueba sea conducente, útil y pertinente, si no cumple con los presupuestos procesales, el juez no está obligado a decretarlo.

En este caso, como se vio, el tribunal concluyó razonablemente que la prueba no cumplía con los requisitos procesales para el decreto. Es decir, que el dictamen pericial no cumplió con los requisitos extrínsecos para su práctica, por lo que no puede tenerse por configurado el defecto fáctico por omisión alegado por la sociedad Aérea de Ibagué S.A.S.

³ Devis Echandia, Hernando, Teoría General de la Prueba Judicial³, Sexta edición, Tomo I, página 269, Editorial Temis.

Revisado el expediente, de acuerdo con el dictamen pericial aportado (fl. 14-22 exp.), se colige que no cuenta con los requisitos establecidos en la norma, toda vez que no se relacionó la identificación del perito, los datos que faciliten su localización y no se aportó la lista de casos en los que haya sido designado, o haya participado en la elaboración de un dictamen pericial; es decir, no se acreditó ni la experiencia, ni la identificación del perito y está bien denegada la práctica de esta prueba, por no haberse hecho en su oportunidad, allegarla con la demanda.

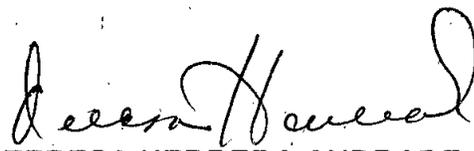
En consecuencia, se **CONFIRMARÁ** la decisión del Juez A-Quo respecto de la negativa de decretar la prueba pericial aportada en la demanda.

Por lo expuesto, el **TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DEL META,**

RESUELVE:

PRIMERO: CONFIRMAR, el auto de fecha 25 de octubre de 2016, proferido por el **JUZGADO SEPTIMO ADMINISTRATIVO ORAL DEL CIRCUITO DE VILLAVICENCIO,** por las razones esgrimidas en la parte considerativa de este interlocutorio.

SEGUNDO: En firme la presente decisión, **DEVUÉLVASE** el expediente al Juzgado de origen, para lo de su cargo, previa **DESANOTACIÓN** en los libros respectivos.



TERESA HERRERA ANDRADE
Magistrada