REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO
TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE SUCRE

Sincelejo, dieciocho (18) de marzo de dos mil quince (2015)

Magistrado Ponente: MOISÉS RODRÍGUEZ PÉREZ

Expediente:	70-001-33-33-004-2014-00086- 01
Naturaleza:	PRUEBA ANTICIPADA
Solicitante:	LUZ PIEDAD VÉLEZ PLA
Contraparte:	MUNICIPIO DE CHALÁN – CONCEJO MUNICIPAL DE CHALÁN
Tema:	FALTA DE COMPETENCIA DEL JUEZ CONTENCIOSO PARA PRACTICAR PRUEBAS EXTRAPROCESALES - IMPROCEDENCIA DEL RECURSO DE APELACIÓN EN PRUEBA PERICIAL ANTICIPADA.

I. OBJETO DE RECURSO.

Procede la Sala Unitaria, a resolver el recurso de apelación interpuesto por la apoderada del Municipio de Chalán y el apoderado de la señora Luz Piedad Vélez Pla contra el auto del 24 de febrero de 2015, proferido por el Juzgado Cuarto Administrativo del Circuito de Sincelejo, con funciones del sistema oral, en la celebración de la audiencia de contradicción del dictamen pericial, realizada como parte del trámite de la prueba extraprocesal, mediante el cual se negó la solicitud de una nueva prueba pericial elevada por la apoderada del Municipio de Chalán para objetar el dictamen pericial rendido por el perito Ing. Civil, señor ROSEMBERG ARROYO TEHERÁN. Igualmente, decidió dar por finalizada la prueba anticipada y ordenó el desglose.

II. ANTECEDENTES.

Mediante proveído del 24 de febrero de 2015, el Juzgado Cuarto Administrativo del Circuito de Sincelejo, con funciones del sistema oral, negó la solicitud de una nueva prueba pericial, presentada por la apoderada del Municipio de Chalán y coadyuvada por el apoderado de la señora Luz Piedad Vélez Pla, con la finalidad de objetar por error grave el dictamen recaudado dentro de la prueba anticipada, decisión que además ordenó el desglose y dio por finalizada la prueba extraprocesal.

Contra la decisión anterior, la parte convocada, Municipio de Chalán, propuso recurso de reposición y en subsidio apelación, fundado en que el artículo 220 del CPACA, numeral 1°, el cual estatuye que la objeción del dictamen podrá sustentarse con otro dictamen pericial de parte o solicitando la práctica de uno nuevo, caso en el cual la designación del perito se hará en el auto que abra a prueba el proceso; es por ello, que a su sentir el Juez debió decretar la prueba pedida a efectos de que se ejerza el derecho de contradicción y defensa frente a la prueba recaudada.

Por su parte, el apoderado de la parte solicitante coadyuvo el recurso de reposición y en subsidio el de apelación interpuesto por la contraparte, y adicionó que el artículo 218 del CPACA, dispone que la prueba pericial se regirá por el Código de Procedimiento Civil, por su parte el artículo 220 de ese mismo estatuto procesal regula como puede sustentarse la objeción, empero no indica cual es el trámite que debe dársele a la objeción del dictamen pericial; así mismo, precisó que dicho postulado no puede ser aplicado al presente asunto, toda vez que no fue aportado por alguna de las partes, si no que se produjo en virtud de la solicitud realizada por una de las partes y decreto hecho por el Juez; por consiguiente, se debe dar aplicación al Código General del Proceso, para darle el tramite pertinente a la objeción del dictamen y especial a una prueba anticipada, en esos términos deja sentado la réplica de los recursos.

En atención de lo anterior, el Despacho de origen consideró improcedente en primer lugar el recurso de reposición interpuesto por las partes, y en lo que respecta al recurso de apelación interpuesto inicialmente como manera subsidiaria procedió a concederlo en aplicación del artículo 243 numeral 3, por considerar que el auto objeto del recurso puso fin a una actuación judicial.

Previo a decidir el asunto, se tendrán las siguientes,

III. CONSIDERACIONES

Antes de entrar a estudiar el objeto del recurso de apelación, el Despacho encuentra necesario pronunciarse sobre la procedencia del recurso interpuesto dentro de la prueba extraprocesal, en el siguiente sentido.

De forma inicial, es menester señalar que las hoy llamadas pruebas extraprocesales regidas por el capítulo II, de la sección tercera, régimen probatorio, titulo único, artículos 183 al 190 del CGP, su conocimiento está asignado exclusivamente por mandato del numeral 7° del artículo 18 del mismo estatuto a los jueces civiles municipales en primera instancia o a los jueces civiles del circuito, según el numeral 10° del artículo 20, sin consideración a la calidad de las personas interesadas, ni la autoridad donde se hallan de aducir, en este caso concreto, esta prueba, como es la inspección judicial con la intervención de perito se pretende aducir ante la jurisdicción contenciosa administrativa, lo cual hace que la prueba extraprocesal, sea de conocimiento de esos jueces, modificación que introdujo Ley 1564 de 2012 al artículo 18 del CPC, reformado por el artículo 7° de la Ley 794 de 2003.

La reforma anterior consistió en volver a la competencia privativa de la jurisdicción civil que tenía originalmente en el Decreto 1400 de 1970 o Código de Procedimiento Civil antes de la reforma de la Ley 794, adicionando al juez civil del circuito como competente y ordenando esa competencia de primera instancia y no de única; trayendo como consecuencia que al ser de primera instancia, es apelable, el auto que admite o niega la solicitud de prueba extraprocesal, por estar enlistado en el numeral 3 del art,321 del C.G.P., y no otra providencia, porque no estamos frente a un proceso judicial propiamente dicho.

Para una mayor comprensión citaremos la evolución legislativa de la norma en comento que disponía:

> *"Texto original del Decreto 1400 de 1970, Código de Procedimiento Civil:*
>
> *ARTÍCULO 18. COMPETENCIA A PREVENCIÓN. Los jueces municipales y los de circuito conocen a prevención:*
>
> *1. De las peticiones sobre pruebas anticipadas con destino a procesos o asuntos de competencia de cualquiera autoridad judicial, o sin fines procesales.*

2. De los requerimientos y diligencias varias, sin consideración a la calidad de las personas interesadas."

El texto anterior, fue modificado a través del Decreto 2282 de 1989, el cual dispuso:

"ARTÍCULO 18. COMPETENCIA A PREVENCIÓN. Los jueces municipales y los de circuito conocen a prevención:

1. De las peticiones sobre pruebas anticipadas con destino a procesos o asuntos de competencia de cualquiera autoridad judicial.

2. De los requerimientos y diligencias varias, sin consideración a la calidad de las personas interesadas."

Posteriormente, la Ley 794 de 2003, en su artículo 7° modificó

"ARTÍCULO 18. COMPETENCIA PRIVATIVA DE LOS JUECES MUNICIPALES. Artículo modificado por el artículo 7 de la Ley 794 de 2003. El nuevo texto es el siguiente: Los jueces municipales y promiscuos municipales conocen privativamente de:

1. De las peticiones sobre pruebas anticipadas con destino a procesos de competencia de las jurisdicciones civil y agraria.

2. De los requerimientos y diligencias varias que se pretendan hacer valer ante los jueces civiles y agrarios, sin consideración a la calidad de las personas interesadas.

De las solicitudes a que se refieren los numerales anteriores con destino a procesos o asuntos de competencia de cualquiera otra autoridad judicial, conocerá el respectivo juez laboral, de familia o contencioso administrativo. Mientras entren en funcionamiento estos últimos, conocerán los tribunales administrativos."

Así las cosas, a partir del auto de Sala Plena de 25 de junio de 2014, proferido por el H. Consejo de Estado, C.P. Dr. Enrique Gil Botero, se determinó la aplicación del CGP en los procesos que se adelanten ante la jurisdicción contenciosa y en este Distrito Judicial, se empezó aplicar el 14 de julio de 2014, previo anuncio en la Secretaria de este Tribunal a todos los interesados.

La actuación judicial, que origina este pronunciamiento fue presentada el 30 de julio de 2014, según se observa en el acta individual de reparto de la Oficina Judicial que obra a folio 11 del expediente, lo que significa que al momento de presentación de la misma ya se estaba aplicando en este Distrito el Código general del Proceso, por lo

tanto, el Juez Cuarto Administrativo de Sincelejo, con funciones en el sistema oral debió no admitir la misma por carecer de competencia para ello; sin embargo, esta Sala no decretará la nulidad de la actuación, porque ella sólo es aplicable a un proceso judicial que en este caso no existe.

Empero, a pesar de la afirmación realizada en el párrafo anterior, estima esta Sala Unitaria de Decisión, que para no generar una confusión en cual operador jurídico es el competente para conocer una prueba anticipada, hoy denominada extraprocesal por el CGP con destino a la jurisdicción contenciosa, debe aclararse que es el juez administrativo y no el civil el competente.

El fundamento de la anterior argumentación es que los artículos 18 numeral 7° y 20 numeral 10 del CGP, no están vigentes, ya que si bien el artículo 18 del CPC, reformado por el artículo 7° de la ley 794 de 2003, fue derogado por el literal c) del artículo 626 de la Ley 1564 de 2012, en los términos del numeral 6) del artículo 627, ellos sólo se aplicaran una vez entre en vigencia el Código General del Proceso, el cual aún no ha entrado a regir en el Distrito Judicial de Sincelejo, en la jurisdicción ordinaria civil.

Siguiendo este orden de ideas, debemos expresar que sólo el 1 de marzo de 2015, entró a funcionar la oralidad introducida por la ley 1395 de 2010 en la jurisdicción civil de este Distrito, por lo que aún no ha entrado en vigencia la Ley 1564 de 2012, la cual será determinada por la Sala Administrativa del Consejo Superior de la Judicatura, y mientras esto sucede, considera este Despacho que debe darse aplicación al artículo 229 de la Carta Política de 1991, que establece el principio de acceso a la administración de justicia, por lo tanto, a nuestro juicio debe seguir conociendo de este tipo de pruebas, el juez administrativo, hasta tanto entre en funcionamiento en este Distrito Judicial, el Código General del Proceso, pero en todo caso no más allá del 1° de enero de 2017, fecha que estableció la misma norma adjetiva civil como tiempo límite para entrar en vigencia.

La anterior posición, tiene su base en que si el juez administrativo se declara incompetente y lo remite al juez civil para su conocimiento, este, a su vez se va a declarar incompetente, porque no ha entrado en vigencia el C.G.P; generándose un conflicto de competencia o jurisdicción que le niega al ciudadano su derecho a acceder a la administración de justicia, vulnerándose de contera este principio o regla de carácter constitucional que puede llevar a que no pueda ejercer su derecho de acción

por haber operado la caducidad. Así las cosas, como este hipotético conflicto lo generó la interpretación que realizó el H. Consejo de Estado y no la Ley, el mismo debe ser resuelto por el principio de utilidad de la norma y el derecho de acceso a la administración de justicia, por tanto, en este tipo de actuaciones judiciales que no son del resorte exclusivo de la jurisdicción contenciosa, la interpretación del máximo tribunal de lo contencioso administrativo, no puede extenderse a una jurisdicción donde no tiene competencia y en la cual la vigencia de la norma está asignada a otra Corporación, previo el cumplimiento de unos requisitos físicos y tecnológicos que en esta jurisdicción ya fueron cumplidos, pero nuestro tribunal de cierre, jamás pretendió señalar una vigencia del C.G.P, más allá del ámbito de su competencia.

Determinado como esta, la competencia del juez administrativo en el conocimiento de las pruebas anticipadas o extraprocesales, corresponde adentrarnos en el fondo del asunto, como lo es la procedencia del recurso de apelación, para tal fin citaremos textualmente el artículo 243 de la Ley 1437 de 2011, que es la norma que la regula en la jurisdicción contenciosa, el cual, establece:

> ***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:*
> *1. El que rechace la demanda.*
> *2. El que decrete una medida cautelar y el que resuelva los incidentes de responsabilidad y desacato en ese mismo trámite.*
> *3. El que ponga fin al proceso.*
> *4. El que apruebe conciliaciones extrajudiciales o judiciales, recurso que solo podrá ser interpuesto por el Ministerio Público.*
> *5. El que resuelva la liquidación de la condena o de los perjuicios.*
> *6. El que decreta las nulidades procesales.*
> *7. El que niega la intervención de terceros.*
> *8. El que prescinda de la audiencia de pruebas.*
> *9. El que deniegue el decreto o práctica de alguna prueba pedida oportunamente.*
>
> *Los autos a que se refieren los numerales 1, 2, 3 y 4 relacionados anteriormente, serán apelables cuando sean proferidos por los tribunales administrativos en primera instancia.*
>
> *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.*
>
> *Parágrafo. La apelación solo procederá de conformidad con las normas del presente Código, incluso en aquellos trámites e incidentes que se rijan por el procedimiento civil.*

Como puede observarse, el auto que niega el trámite de una objeción a un dictamen pericial, no está enlistado dentro de los apelables, ni lo está tampoco en el artículo 321 del Código General del Proceso; por ello, el Juez Cuarto Administrativo Oral del Circuito de Sincelejo, incurrió en yerro, puesto que nunca debió dar trámite al recurso de apelación interpuestos por los interesados; y menos emplear como sustento para despachar la alzada el numeral tercero del artículo 243 *ibídem* que enseña que es procedente la apelación contra el auto ***"3. El que ponga fin al proceso"***, dado que claramente este numeral hace referencia al proveído que ponga fin a un proceso judicial no una actuación previa, como lo es el recaudo de una prueba extraprocesal.

De otra parte, el artículo 18 del C.P.C., reformado por el art, 7 de la Ley 794 de 2003, norma vigente, señaló este tipo de actuación judicial como de única instancia, por eso, tampoco es procedente el recurso de apelación en esta prueba anticipada, ni lo es bajo la vigencia del código general del proceso, tal como se expresó en acápites anteriores,

En consecuencia, se

R E S U E L V E:

PRIMERO: NO ADMITIR POR IMPROCEDENTE el recurso de apelación interpuesto en contra del auto del 24 de febrero de 2015, proferido por el Juzgado Cuarto Administrativo del Circuito de Sincelejo, con funciones del sistema oral, a través del cual se negó la solicitud de una nueva prueba pericial elevada por la apoderada del Municipio de Chalán y coadyuvado por el apoderado de la señora Luz Piedad Vélez para objetar el dictamen pericial rendido por el perito delegado, de conformidad con lo expuesto en la parte considerativa de este proveído.

SEGUNDO: En firme esta providencia, **DEVUÉLVASE** el Expediente al Juzgado de origen.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE.

MOISÉS RODRÍGUEZ PÉREZ
Magistrado