

REPÚBLICA DE COLOMBIA



JUZGADO 58 ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO DE BOGOTÁ D.C. SECCIÓN TERCERA

Bogotá D.C., siete (7) de octubre de dos mil diecinueve (2019)

Expediente: 11001-33-31-032-2007-00315-00
Demandante: José Edgar Yopasa y otro
Demandado: Banco de la República y otros

REPARACIÓN DIRECTA

I. ANTECEDENTES

1. Mediante auto de 29 de agosto de 2019¹, el Despacho resolvió cerrar la etapa probatoria y en consecuencia, correr traslado a las partes para alegar de conclusión. Decisión que fue notificada por estado el 30 de agosto siguiente².
2. El 4 de septiembre de 2019, la Superintendencia Financiera de Colombia interpuso recurso de reposición en contra del auto de 29 de agosto de 2019³.

II. CONSIDERACIONES

1. Procedencia

El artículo 180 del Decreto 01 de 1984, señala:

“Artículo 180. Reposición. El recurso de reposición procede contra los autos de trámite que dicte el ponente y contra los interlocutorios dictados por las Salas del Consejo de Estado, o por los Tribunales, o por el Juez, cuando no sean susceptibles de apelación.”

En cuanto a su oportunidad y trámite se aplicarán los artículos 348, incisos 2 y 3, y 349 del Código de Procedimiento Civil.” Se destaca texto.

Por su parte, el artículo 243 *ibídem*, establece:

“Artículo 181. Apelación. Son apelables las sentencias de primera instancia de los Tribunales de los Jueces y los siguientes autos proferidos en la misma instancia por dichos organismos, en pleno o en una de sus Secciones o Subsecciones, según el caso; o por los Jueces Administrativos:

1. *El que rechace la demanda.*
2. *El que resuelva sobre la suspensión provisional.*
3. *El que ponga fin al proceso.*
4. *El que resuelva sobre la liquidación de condenas.*
5. *El que apruebe o impruebe conciliaciones prejudiciales o judiciales.*
6. *El que decrete nulidades procesales.*
7. *El que resuelva sobre la intervención de terceros.*

¹ Folios 671-673.

² Folio 673.

³ Folios 674-677.

8. El que deniegue la apertura a prueba, o el señalamiento del término para practicar pruebas, o el decreto de alguna pedida oportunamente o deniegue su práctica.

El recurso contra los autos mencionados deberá interponerse directamente y no como subsidiario de la reposición.

Por regla general el recurso se concederá en el efecto suspensivo. (...)"

Esgrimido, lo anterior, se tiene que el artículo 40 de la Ley 153 de 1887, modificado por el artículo 624 de la Ley 1564 de 2011, establece⁴:

*"Artículo 624. Modifíquese el artículo 40 de la Ley 153 de 1887, el cual quedará así:
Artículo 40. Las leyes concernientes a la sustanciación y ritualidad de los juicios prevalecen sobre las anteriores desde el momento en que deben empezar a regir.*

Sin embargo, los recursos interpuestos, la práctica de pruebas decretadas, las audiencias convocadas, las diligencias iniciadas, los términos que hubieren comenzado a correr, los incidentes en curso y las notificaciones que se estén surtiendo, se regirán por las leyes vigentes cuando se interpusieron los recursos, se decretaron las pruebas, se iniciaron las audiencias o diligencias, empezaron a correr los términos, se promovieron los incidentes o comenzaron a surtirse las notificaciones.

La competencia para tramitar el proceso se regirá por la legislación vigente en el momento de formulación de la demanda con que se promueva, salvo que la ley elimine dicha autoridad". Se destaca texto.

Así pues, el artículo 348 del Decreto 01 de 1984, dispone:

"Artículo 348. Procedencia y oportunidades. Salvo norma en contrario, el recurso de reposición procede contra los autos que dicte el juez, contra los del Magistrado sustanciador no susceptibles de súplica y contra los de la Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia, para que e revoquen o reformen.

El recurso de reposición no procede contra los autos que resuelvan un recurso de apelación, una súplica o una queja.

El recurso deberá interponerse con expresión de las razones que lo sustenten, por escrito presentado dentro de los tres días siguientes al de la notificación del auto, excepto cuando este se haya dictado en una audiencia o diligencia, caso en el cual deberá interponerse en forma verbal inmediatamente se pronuncie el auto (...)". Se destaca texto.

Teniendo en cuenta que el auto en pugna fue notificado a las partes por estado el 30 de agosto de 2019 y el recurso de reposición fue presentado y sustentado por la Superintendencia Financiera de Colombia el 4 de septiembre siguiente, se tiene que el recurso es procedente y, a su vez, fue presentado en tiempo.

2. Razones de inconformidad

Sostiene la recurrente⁵: "(...) en el auto cuya revocatoria se persigue tenemos la determinación del Despacho de cerrar el debate probatorio y correr traslado para alegar sin que el dictamen pericial decretado desde el día 23 de marzo de 2010 se haya practicado, por circunstancias ajenas a la conducta de mi prohijada,

⁴ Ver también, Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, sentencia de 6 de agosto de 2014. C.P. Enrique Gil Botero. Exp. 88001-23-33-000-2014-00003-01(50408).

⁵ Se transcribe con errores.

REPÚBLICA DE COLOMBIA



JUZGADO 58 ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO DE BOGOTÁ D.C. SECCIÓN TERCERA

Bogotá D.C., cuatro (4) de octubre de dos mil diecinueve (2019)

Expediente: 11001-33-31-1032-2007-00315-00
Demandante: José Edgar Yopasa y otro
Demandado: Banco de la República y otros

REPARACIÓN DIRECTA

I. ANTECEDENTES

1. Mediante auto de 29 de agosto de 2019¹, el Despacho resolvió cerrar la etapa probatoria y en consecuencia, correr traslado a las partes para alegar de conclusión. Decisión que fue notificada por estado el 30 de agosto siguiente².
2. El 4 de septiembre de 2019, la Superintendencia Financiera de Colombia interpuso recurso de reposición en contra del auto de 29 de agosto de 2019³.

II. CONSIDERACIONES

1. Procedencia

El artículo 180 del Decreto 01 de 1984, señala:

“Artículo 180. Reposición. El recurso de reposición procede contra los autos de trámite que dicte el ponente y contra los interlocutorios dictados por las Salas del Consejo de Estado, o por los Tribunales, o por el Juez, cuando no sean susceptibles de apelación.”

En cuanto a su oportunidad y trámite se aplicarán los artículos 348, incisos 2 y 3, y 349 del Código de Procedimiento Civil.” Se destaca texto.

Por su parte, el artículo 243 *ibidem*, establece:

“Artículo 181. Apelación. Son apelables las sentencias de primera instancia de los Tribunales de los Jueces y los siguientes autos proferidos en la misma instancia por dichos organismos, en pleno o en una de sus Secciones o Subsecciones, según el caso; o por los Jueces Administrativos:

1. *El que rechace la demanda.*
2. *El que resuelva sobre la suspensión provisional.*
3. *El que ponga fin al proceso.*
4. *El que resuelva sobre la liquidación de condenas.*
5. *El que apruebe o impruebe conciliaciones prejudiciales o judiciales.*
6. *El que decreta nulidades procesales.*
7. *El que resuelva sobre la intervención de terceros.*

¹ Folios 671-673.

² Folio 673.

³ Folios 674-677.

8. El que deniegue la apertura a prueba, o el señalamiento del término para practicar pruebas, o el decreto de alguna pedida oportunamente o deniegue su práctica.

El recurso contra los autos mencionados deberá interponerse directamente y no como subsidiario de la reposición.

Por regla general el recurso se concederá en el efecto suspensivo. (...)"

Esgrimido, lo anterior, se tiene que el artículo 40 de la Ley 153 de 1887, modificado por el artículo 624 de la Ley 1564 de 2011, establece⁴:

*"Artículo 624. Modifíquese el artículo 40 de la Ley 153 de 1887, el cual quedará así:
Artículo 40. Las leyes concernientes a la sustanciación y ritualidad de los juicios prevalecen sobre las anteriores desde el momento en que deben empezar a regir.*

Sin embargo, los recursos interpuestos, la práctica de pruebas decretadas, las audiencias convocadas, las diligencias iniciadas, los términos que hubieren comenzado a correr, los incidentes en curso y las notificaciones que se estén surtiendo, se regirán por las leyes vigentes cuando se interpusieron los recursos, se decretaron las pruebas, se iniciaron las audiencias o diligencias, empezaron a correr los términos, se promovieron los incidentes o comenzaron a surtirse las notificaciones.

La competencia para tramitar el proceso se regirá por la legislación vigente en el momento de formulación de la demanda con que se promueva, salvo que la ley elimine dicha autoridad". Se destaca texto.

Así pues, el artículo 348 del Decreto 01 de 1984, dispone:

"Artículo 348. Procedencia y oportunidades. Salvo norma en contrario, el recurso de reposición procede contra los autos que dicte el juez, contra los del Magistrado sustanciador no susceptibles de súplica y contra los de la Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia, para que e revoquen o reformen.

El recurso de reposición no procede contra los autos que resuelvan un recurso de apelación, una súplica o una queja.

El recurso deberá interponerse con expresión de las razones que lo sustenten, por escrito presentado dentro de los tres días siguientes al de la notificación del auto, excepto cuando este se haya dictado en una audiencia o diligencia, caso en el cual deberá interponerse en forma verbal inmediatamente se pronuncie el auto (...)". Se destaca texto.

Teniendo en cuenta que el auto en pugna fue notificado a las partes por estado el 30 de agosto de 2019 y el recurso de reposición fue presentado y sustentado por la Superintendencia Financiera de Colombia el 4 de septiembre siguiente, se tiene que el recurso es procedente y, a su vez, fue presentado en tiempo.

2. Razones de inconformidad

Sostiene la recurrente⁵: "(...) en el auto cuya revocatoria se persigue tenemos la determinación del Despacho de cerrar el debate probatorio y correr traslado para alegar sin que el dictamen pericial decretado desde el día 23 de marzo de 2010 se haya practicado, por circunstancias ajenas a la conducta de mi prohijada,

⁴ Ver también, Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, sentencia de 6 de agosto de 2014. C.P. Enrique Gil Botero. Exp. 88001-23-33-000-2014-00003-01(50408).

⁵ Se transcribe con errores.

determinación que evidentemente vulnera el Derecho a la Defensa de la SFC. // la Superintendencia Financiera ha sido diligente al momento de participar en la producción de las pruebas, siendo una carga que le exige la ley y especialmente ha sido activa en lo que tiene que ver con los aspectos que rodearon el recaudo de la prueba de dictamen pericial decretada por solicitud del Banco de la República, no obstante, con la decisión cuya revocatoria solicito, se está anulando la posibilidad de que él mismo se agote y sea plena prueba, pues en realidad no ha sido controvertida, en últimas por circunstancias imputables a la Administración de Justicia. // Tenemos en este caso que el dictamen pericial que obra en el expediente no ha sido sometido a contradicción y en todo caso según lo ha expuesto mi prohijada adolece de error grave, situación que no puede ser pasada por alto dentro de la litis en detrimento de los intereses de la Entidad a la cual represento. (...) Así las cosas, como quiera que la noción de prueba es dialéctica la contradicción de la misma es necesaria para participar en su formación, bien sea para demostrar o infirmar el hecho cuya comprobación se persigue o en el caso del dictamen pericial para lograr el entendimiento cabal del asunto para las partes y especialmente para el operador judicial, de allí que una determinación como la que solicito sea repuesta resulta a todas luces arbitraria. (...) Si se observa tenemos que una interpretación plausible de la Constitución Política da cuenta del hecho que el Derecho a la Defensa en los procesos judiciales implica para las partes el derecho de presentar y solicitar pruebas y de controvertirlas, de allí que carezca de fundamento que un Derecho fundamental sea sacrificado ante una falencia administrativa. (...) En este asunto se han tomado una serie de decisiones que han afectado a mi prohijada y que no obstante no ajustarse a la deontología en que se sustentan derechos y principios fueron toleradas por la SFC al ponderar la importancia del recaudo de la prueba de dictamen pericial que ahora se niega de tajo. // (...) En este sentido, conforme a las consideraciones plasmadas es claro que correr traslado para alegar de conclusión, aún es prematuro pese que el término probatorio se encuentre vencido, dado que si no se agota la prueba de dictamen pericial como prevé la ley, la misma no podría ser valorada dentro del proceso al momento de dictar sentencia y todo ello por estar privilegiando la forma y no al derecho sustancial que debe prevalecer como lo ha expresado la corporación guardadora de la Constitución. // (...).”

3. Caso concreto

Revisado el expediente, se advierte que el dictamen pericial cuya práctica ahora se discute, fue ordenado de oficio mediante auto de 3 de julio de 2012⁶, por el Juzgado Veintiuno Administrativo de Descongestión del Circuito de Bogotá para dar claridad a un dictamen anterior que había sido decretado por solicitud del Banco de la República, y rendido por el perito Hugo Francisco Caycedo, atendiendo las objeciones hechas por la parte demandante y la Superintendencia Financiera de Colombia.

Sin embargo, transcurridos siete años desde su decreto, no fue posible la práctica de la experticia, razón por la cual, mediante auto de 29 de agosto de 2019, el Despacho resolvió cerrar la etapa probatoria y en consecuencia, correr traslado a las partes para alegar de conclusión.

Al respecto, vale la pena mencionar que el Despacho fundamentó su decisión a la luz de lo preceptuado por el artículo 209 del Decreto 01 de 1984, a cuyo tenor se resalta que, “vencido el término de fijación en lista, se abrirá el proceso a pruebas si la controversia o litigio no es de puro derecho, siempre que las partes las soliciten o que el Ponente considere necesario decretarlas de oficio. Para practicarlas se fijará un término prudencial que no excederá de treinta (30) días, pero que puede

⁶ Folios 530-531.

*ser hasta de sesenta (60) días para las que deban recibirse fuera del lugar de la sede.” Igualmente, se trajo a colación que el artículo 210 *ibídem* dispone que una vez “practicadas las pruebas o vencido el término probatorio, se ordenará correr traslado común a las partes por el término común de diez (10) días, para que aleguen de conclusión.”*

Si bien, para el recurrente, el cierre de la etapa probatoria y el consecuente desistimiento del segundo dictamen vulneran su derecho de defensa, pues, según este, el primer dictamen no ha sido controvertido por circunstancias imputables a la administración de justicia, el Despacho no comparte esta apreciación, por las siguientes razones:

La jurisprudencia de la Corte Constitucional ha entendido como el derecho de defensa la oportunidad de ser oído, de hacer valer las propias razones y argumentos, de controvertir, contradecir y objetar las pruebas en contra y de solicitar la práctica y evaluación de las que estima favorables, así como el ejercicio de los recursos que la ley le otorga⁷.

Así, el derecho de defensa de la Superintendencia Financiera se concretó con la posibilidad de contestar la demanda, solicitar pruebas y controvertir y objetar las pruebas solicitadas por las otras partes, como efectivamente ocurrió, en cada una de las etapas procesales y como fácilmente se evidencia al revisar la contestación de la demanda⁸ y confrontarla con el auto de pruebas⁹, de donde se observa que a las aportadas se les incorporó al expediente y las solicitadas fueron decretadas.

Por consiguiente, no puede entenderse que el desistimiento del dictamen afecte el derecho de defensa del recurrente, pues este no fue decretado por su solicitud, toda vez que la oportunidad que le brindaba el numeral 5º del artículo 238 del CPC para pedir pruebas con el propósito de demostrar la objeción por error grave, venció sin solicitud al respecto¹⁰, lo que hace innecesario contar con la voluntad de la Superintendencia Financiera para desistir de la práctica de la prueba.

Si bien, en su momento el Despacho estimó necesario decretar de oficio un nuevo dictamen con el propósito de dar más claridad sobre las objeciones planteadas por las partes, lo cierto es que transcurrido un término que sobrepasa con creces el de 10 días, ordenado por el mismo inciso 5º del referido artículo 238, la ausencia de este no impide que el primer dictamen sea analizado con suficiencia en la sentencia.

Ahora bien, en lo que tiene que ver con la contradicción del dictamen pericial, el artículo 238 del Código de Procedimiento Civil¹¹, establece que el mismo se surtirá conforme a las siguientes reglas:

“Artículo 238. Contradicción del dictamen. Para la contradicción de la pericia se procederá así:

- 1. Del dictamen se correrá traslado a las partes por tres días durante los cuales podrán pedir que se complemente o aclare, u objetarlo por error grave.*
- 2. Si lo considera procedente, el juez accederá a la solicitud de aclaración o adición del dictamen, y fijará a los peritos un término prudencial para ello, que no podrá exceder de diez días.*

⁷ Corte Constitucional, C-025 de 2009.

⁸ Fls. 177 - 209 c. 1.

⁹ Fls. 231 - 234 c. 1.

¹⁰ Fls. 522-523 c. 2.

¹¹ Disposición procesal aplicable al presente asunto de conformidad con lo establecido en el artículo 624 de la Ley 1564 de 2012.

3. Si durante el traslado se pide complementación o aclaración del dictamen, y además se le objeta, no se dará curso a la objeción sino después de producidas aquéllas, si fueren ordenadas.

4. De la aclaración o complementación se dará traslado a las partes por tres días, durante los cuales podrán objetar el dictamen, por error grave que haya sido determinante de las conclusiones a que hubieren llegado los peritos o porque el error se haya originado en éstas.

5. En el escrito de objeción se precisará el error y se pedirán las pruebas para demostrarlo. De aquél se dará traslado a las demás partes en la forma indicada en el artículo 108, por tres días, dentro de los cuales podrán éstas pedir pruebas. El juez decretará las que considere necesarias para resolver sobre la existencia del error, y concederá el término de diez días para practicarlas. El dictamen rendido como prueba de las objeciones no es objetable, pero dentro del término del traslado las partes podrán pedir que se complemente o aclare.

6. La objeción se decidirá en la sentencia o en el auto que resuelva el incidente dentro del cual se practicó el dictamen, salvo que la ley disponga otra cosa; el juez podrá acoger como definitivo el practicado para probar la objeción o decretar de oficio uno nuevo con distintos peritos, que será inobjetable, pero del cual se dará traslado para que las partes puedan pedir que se complemente o aclare.

7. Las partes podrán asesorarse de expertos, cuyos informes serán tenidos en cuenta por el juez, como alegaciones de ellas." Se destaca texto.

Revisado el expediente, el Despacho encuentra que, en ejercicio de sus derechos procesales, la Superintendencia Financiera de Colombia, en su momento, no solo solicitó, mediante memorial de 8 de junio de 2011, la aclaración y complementación del dictamen pericial rendido por el auxiliar de la justicia Hugo Francisco Caycedo Godoy, sino que además, una vez el mencionado auxiliar de la justicia presentó las aclaraciones y complementaciones del caso, esta presentó, mediante memorial de 2 de mayo de 2012, objeción por error grave a la referida experticia. De donde, se desvirtúa la manifestación hecha por la hoy recurrente, en el sentido de que en el presente asunto el dictamen pericial ya obrante no ha sido sometido a contradicción.

De lo que se concluye que, en contraposición a lo afirmado por la recurrente, la decisión adoptada por el Despacho en auto de 29 de agosto de 2019, no trasgrede o cercena el derecho de defensa de la parte interesada, pues si bien en un principio el Juzgado Veintidós Administrativo de Descongestión del Circuito de Bogotá consideró necesario decretar como prueba de oficio la práctica de un nuevo dictamen pericial, dicha decisión no puede prorrogarse de forma indefinida en el tiempo ante la imposibilidad de poder adelantar la misma, más si se tiene en cuenta que, a la luz de la norma transcrita, la objeción por error grave presentada por la Superintendencia Financiera de Colombia deberá ser resuelta a la hora de proferir sentencia.

Asimismo, vale la pena mencionar que el desgaste procesal que llevó a esta Judicatura a cerrar la etapa probatoria en el asunto de marras, no resulta ser ajena a la conducta de la Superintendencia Financiera de Colombia, pues al respecto, se recuerda que previo a que la recurrente efectuara la consignación del valor fijado para sufragar la prueba pericial, el Juzgado Veintidós Administrativo de Descongestión del Circuito de Bogotá tuvo que requerirla en diversas

oportunidades, tal y como se observa en los proveídos de 25 de septiembre de 2012¹², 6 de noviembre de 2012¹³, de 22 de enero de 2013¹⁴, 2 de abril de 2013¹⁵.

Finalmente, en virtud del artículo 3º del Decreto 01 de 1984, es obligación de las autoridades judiciales adelantar las actuaciones procesales con arreglo a los principios orientadores, entre los cuales se destaca el de celeridad, entendido este como el impulso oficioso de los procedimientos, la supresión de los trámites innecesarios, entre otros, sin que ello las releve de su obligación de considerar todos los argumentos y pruebas de los interesados, supuesto último que no se vio afectado con la decisión de cerrar la etapa probatoria, pues como ya se explicó, la prueba pericial en debate fue decretada de forma oficiosa por el Juzgado Veintidós Administrativo de Descongestión del Circuito de Bogotá, sin embargo, no fue posible recaudar la prueba decretada pese a los esfuerzos desplegados por este Despacho, lo que lleva inevitablemente a prescindir de la etapa probatoria.

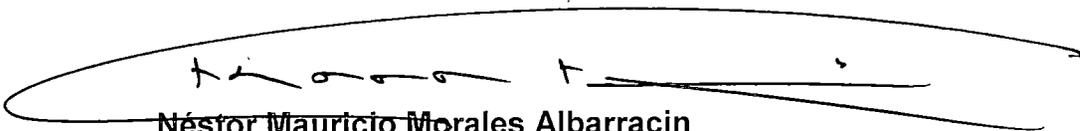
En mérito de lo expuesto, se

III. RESUELVE

Primero: Confirmar la decisión adoptada en auto de 29 de agosto de 2019, por las razones expuestas en la presente providencia.

Segundo: Ordenar a la Secretaría del Despacho dar cumplimiento al término otorgado en el auto de 29 de agosto de 2019, de conformidad con las previsiones establecidas en el artículo 177 de la Ley 1564 de 2011, aplicable a partir del presente auto conforme lo dispone el artículo 624 *ibídem*.

Notifíquese y cúmplase


Néstor Mauricio Morales Albarracín
Juez

AT

JUZGADO 58 ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO DE BOGOTÁ SECCIÓN TERCERA
Por anotación en ESTADOS se notificó a las partes la providencia anterior, hoy <u>08 OCT 2019</u> a las <u>2:00</u> p.m.
 Secretaría

¹² Folios 550-551.

¹³ Folios 556-557.

¹⁴ Folios 561-561.

¹⁵ Folio 566.