

**TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE ANTIOQUIA
SALA PRIMERA DE DECISIÓN DE ORALIDAD**

MAGISTRADA PONENTE: YOLANDA OBANDO MONTES

Medellín, catorce (14) de noviembre de dos mil trece (2013)

REFERENCIA	
RADICADO	05001 23 33 000 2012 00518 00
ACTOR	CARLOS MARIO OSSA ISAZA
ACCIONADO	MUNICIPIO DE MEDELLÍN Y OTROS
ACCIÓN	POPULAR
INSTANCIA	PRIMERA
ASUNTO	RESUELVE RECURSO DE REPOSICIÓN

El Despacho procede a resolver el recurso de reposición interpuesto, teniendo en cuenta los siguientes,

ANTECEDENTES

1. Mediante providencia del día diez (10) de octubre de dos mil trece (2013), el Despacho decidió surtir traslado a un recurso de reposición contra el auto que abrió a pruebas el proceso, derivado de la solicitud de rechazo *in limine* solicitado por el actor popular respecto del dictamen pericial aportado por la ORGANIZACIÓN TERPEL S.A. (fl. 1638).

2. El día veintidós (22) de octubre de dos mil trece (2013), tanto el apoderado de la ORGANIZACIÓN TERPEL S.A. como el actor popular, presentaron recurso de reposición contra el auto citado pretendiendo que se revocara la decisión mediante la cual se decidió dar trámite al recurso de reposición contra el auto que abrió a pruebas el proceso.

DEL RECURSO DE REPOSICIÓN INTERPUESTO

ORGANIZACIÓN TERPEL S.A. Aduce la parte demandada que el Tribunal no puede dar trámite a un recurso que no fue interpuesto expresamente por el actor popular, por cuanto se están vulnerando los derechos de la ORGANIZACIÓN TERPEL S.A.

ACTOR POPULAR. Expone la parte demandante que no propuso recurso de reposición contra el auto que decretó las pruebas, sino que la solicitud pretendía que se rechazará *in limine* el dictamen pericial aportado por la ORGANIZACIÓN TERPEL S.A. en la contestación de la demanda, o que en su defecto se entendiera la petición como una objeción por error grave contra la citada prueba pericial.

CONSIDERACIONES

1. DE LA PROCEDENCIA DEL RECURSO. El recurso de reposición se encuentra regulado en la Ley 472 de 1998, en los siguientes términos:

"ARTICULO 36. RECURSO DE REPOSICION. Contra los autos dictados durante el trámite de la Acción Popular procede el recurso de reposición, el cual será interpuesto en los términos del Código de Procedimiento Civil."

Así, para determinar su procedencia y oportunidad deben aplicarse las normas contenidas en el Código de Procedimiento Civil, que al respecto establece:

"Artículo 348.- Procedencia y oportunidades.

(...)

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."

Así las cosas, dado que el auto objeto del recurso se notificó por estados el día 17 de octubre de 2013 – fl. 1639 vto. -, y que los recursos se interpusieron el día 22 de octubre de 2013 –fls. 1640 y s.s.-, debe concluirse que fueron formulados oportunamente; además tratándose de un auto que no es apelable de conformidad con el artículo 37 de la Ley 472 de 1998, debe concluirse que contra el auto recurrido el recurso de reposición resulta procedente.

2. DE LA PREVALENCIA DEL DERECHO SUSTANCIAL SOBRE EL FORMAL.

Como es sabido, el principio de la prevalencia de lo sustancial sobre lo formal, el cual adquiere especial relevancia en tratándose de acciones de orden constitucional como la que en el presente caso nos ocupa, permiten que el Juez director del proceso, dé trámite a las peticiones elevadas por las partes, en procura de la efectividad de sus derechos, sin que la sola forma sea obstáculo para el ejercicio de los mismos, respetando las garantías mínimas de las demás partes del proceso. En este sentido lo ha expuesto el H. Consejo de Estado, de consuno con la jurisprudencia de la Corte Constitucional, al indicar:

"Sobre el particular se ha pronunciado la Corte Constitucional en los siguientes términos:

"El principio de prevalencia del derecho sustancial debe entenderse en su verdadero sentido, esto es, las formas y el contenido deben ser inseparables para la efectividad del derecho material. Por lo tanto, la interpretación adecuada de los procedimientos legales, adquiere su sentido pleno en la prevalencia de los derechos de las personas."¹

¹ Corte Constitucional, sentencia C-664/ 00.

"Cuando el artículo 228 de la Constitución Política establece la prevalencia del derecho sustancial, está reconociendo que el fin de la actividad estatal en general, y del procedimiento administrativo en particular, es la realización de los derechos consagrados en abstracto por el derecho objetivo. En esa medida, dicha prevalencia del derecho sustancial significa que el proceso es un medio y que, por lo mismo, las normas procesales deben aplicarse con un fin, consistente en la realización de los derechos reconocidos en la ley sustancial. Además, es preciso destacar que lo formal y lo sustancial no son materias excluyentes, como ocurre en el caso de las normas que se revisan; antes por el contrario, ciertas formalidades, como la de la publicación (en el diario o boletín oficial), o la notificación, según el caso, garantizan la efectividad del derecho sustancial."¹²

(...)

Se debe destacar, sin desconocer el carácter de obligatoriedad de las normas procesales, que conforme al principio constitucional de prevalencia del derecho sustancial, y como lo establece el artículo 4º del C. de P. C., "Al interpretar la ley procesal, el juez deberá tener en cuenta que el objeto de los procedimientos es la efectividad de los derechos reconocidos por la ley sustancial", y que las dudas que surjan en la interpretación de las normas procesales "deberán aclararse mediante la aplicación de los principios generales del derecho procesal, de manera que se cumpla la garantía constitucional del debido proceso, se respete el derecho de defensa y se mantenga la igualdad de las partes". Es decir que es necesario determinar en cada caso la procedencia de la aplicación de las normas procesales como la comentada, ante el conflicto que pueda surgir con principios o derechos fundamentales que tienen prelación."¹³

De esta manera, en principio, cuando el Juez con sus decisiones pretende garantizar los derechos de las partes, sin apego a meras formalidades, puede asumir una interpretación más que exegética de las peticiones, con el objeto de propender por la efectividad de los derechos. Ahora bien, dado que el actor popular manifiesta expresamente que no pretende la interposición del recurso de reposición, sino que se rechace *in limine* la prueba decretada, este Despacho considera que este principio no puede desconocer la voluntad expresa de las partes, y por lo tanto, procederá a reponer parcialmente el auto proferido, en específico, en relación con el numeral quinto de dicha providencia que dispuso interpretar la petición y dar trámite al recurso de reposición.

3. DEL RECHAZO *IN LIMINE* DE LA PRUEBA PERICIAL SOLICITADA Y LA OBJECCIÓN POR ERROR GRAVE. En esta materia, el Código de Procedimiento Civil establece que:

*"ARTÍCULO 178. RECHAZO *IN LIMINE*. Las pruebas deben ceñirse al asunto materia del proceso y el juez rechazará *in limine* las legalmente prohibidas o ineficaces, las*

² Corte Constitucional, sentencia C-957/ 99

³ ONSEJO DE ESTADO SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO SECCION QUINTA Consejero ponente: FILEMÓN JIMÉNEZ OCHOA Bogotá D.C., veintiséis (26) de febrero de dos mil cuatro (2004) Radicación número: 19001-23-31-000-2003-2032-01(3233)

que versen sobre hechos notoriamente impertinentes y las manifestaciones superfluas."

Al respecto, se advierte que el dictamen pericial fue aportado por la parte demandada ORGANIZACIÓN TERPEL S.A., con la contestación a la demanda, el mismo que fue considerado como prueba en el auto que abrió a pruebas el proceso el día veinticuatro (24) de junio de dos mil trece (2013), siendo improcedente en esta oportunidad el rechazo *in limine* de la prueba solicitada, pues el mismo ya constituye prueba dentro del proceso. Situación diversa la constituye la valoración de la prueba, la misma que se surte en la sentencia, oportunidad en la que el dictamen será considerado en su valor legal.

Ahora bien, dado que el actor popular pretende en forma subsidiaria que se dé trámite a la objeción por error grave formulada contra el dictamen pericial aportado por la ORGANIZACIÓN TERPEL S.A., encuentra el Despacho que la Ley 472 de 1998 sólo reguló la prueba pericial decretada dentro del proceso, no la aportada por las partes, siendo necesario acudir a las reglas del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo para verificar el procedimiento de contradicción en esta clase de pruebas, por la remisión normativa que trae el artículo 44 de la citada Ley.

No obstante, dado que el artículo 220 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo establece que la contradicción del dictamen aportado por las partes se desarrolla en la audiencia inicial y que se discute en la audiencia de pruebas, disposiciones que no resultan aplicables a la acción popular por regirse por procedimiento especial, debe acudirse a las reglas del Código de Procedimiento Civil que en su artículo 238 dispone lo siguiente:

"CONTRADICCION 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.*
- 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.”(Negrillas propias)

De esta manera, encontrando formulada en término la objeción, el Despacho procederá a ordenar que se surta el traslado tal y como lo disponen los artículos 108 y 238 del Código de Procedimiento Civil, del escrito de objeción formulado por el actor popular contra el dictamen pericial aportado por la ORGANIZACIÓN TERPEL S.A.; la respectiva objeción se decidirá en la sentencia.

En mérito de lo expuesto, el TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE ANTIOQUIA, SALA UNITARIA,

RESUELVE:

PRIMERO: REPONER el numeral quinto de la providencia proferida el día diez (10) de octubre de dos mil trece (2013). En su lugar, se dispone:

PRIMERO: NEGAR la petición de rechazo *in limine* del dictamen pericial aportado a folios 1260 a 1272 del expediente por la ORGANIZACIÓN TERPEL S.A., presentada por la parte actora.

SEGUNDO: SÚRTASE el traslado a la objeción por error grave formulada por la parte actora contra el dictamen aportado a folios 1260 a 1272 del expediente por la ORGANIZACIÓN TERPEL S.A., a la parte demandada y las demás personas vinculadas dentro del presente proceso, por tres (3) días, de conformidad con el artículo 238-5 del Código de Procedimiento Civil.

SEGUNDO: Surtido el traslado, regrese el expediente al Despacho para resolver sobre las medidas cautelares solicitadas a folios 1644 y s.s. del expediente.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

YOLANDA OBANDO MONTES

MAGISTRADA