



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

Popayán, diecinueve (19) de febrero de dos mil veinticuatro (2024).

Magistrado Ponente: Carlos Leonel Buitrago Chávez
Expediente: 19001-33-33-007-2016-00030-01
Demandante: María Lilia Martínez y otro
Demandado: Hospital Universitario San José de Popayán
Medio de Control: Reparación Directa - Apelación contra auto.

AUTO Nro. 067

Se decide el recurso de apelación interpuesto por el apoderado de la demandante contra el Auto N° 1557 del 7 de noviembre de 2023, emitido por el Juzgado Décimo Administrativo del Circuito de Popayán.

ANTECEDENTES

1. En uso del medio de control de reparación directa, María Lilia Martínez presentó demanda con el fin de que se declare administrativa y patrimonialmente responsable al Hospital Universitario San José de Popayán, como consecuencia de la negligencia y falta de pericia en la prestación del servicio de salud prestado por aquel a Jaime Enrique Domínguez, lo que le causó su muerte.

El 20 de septiembre de 2022, el juzgado de conocimiento llevó a cabo la audiencia inicial del sistema oral administrativo del artículo 180 del CPACA, que en el desarrollo de la misma mediante Auto N° 1083, dispuso tener como pruebas las aportadas por las partes en el expediente, asimismo decretó las siguientes pruebas: prueba testimonial, prueba pericial que debía aportar el

actor en el lapso de 30 días, testigo técnico especialista, y por último ordenó la prueba documental solicitada por la Previsora S.A Compañía de Seguros.

Mediante auto N° 422 del 18 de abril de 2023, se suspendió la audiencia de pruebas con el fin de que se realice el recaudo de la prueba testimonial y pericial.

El 7 de noviembre de 2023, se dio continuidad a la audiencia de pruebas en la que se surtieron las siguientes actuaciones:

En la diligencia la Juez señaló la ausencia de la prueba pericial decretada en audiencia inicial en el expediente, por lo que, solicitó al apoderado de la parte actora que se pronunciare al respecto.

El apoderado argumentó que no fue posible realizar la práctica de la prueba debido a la imposibilidad de comunicación con la poderdante, que reside en una zona de difícil acceso, por lo que solicitó la suspensión de esta audiencia con el objeto de presentar la única prueba que hace falta para efectos de dar viabilidad a esta demanda.

La juez consideró que la parte demandante no cumplió con su carga de aporte de la prueba pericial, asimismo estableció que dicha justificación no encuadra con los requisitos señalados en los numerales 1 y 2 del artículo 181 para aplazar suspender la audiencia de pruebas, pues el apoderado debió buscar un perito. Así las cosas, no encontró ninguna razón justificable para aplazar la audiencia de pruebas por segunda vez.

Además, señaló que el mismo artículo dispone que las pruebas deben practicarse en la misma audiencia y, por último, mediante Auto N° 1557 dispuso no aceptar la petición del demandante de postergar la audiencia por las razones que adujo para el aplazamiento de la audiencia por no estar en numerales 1 y 2 del artículo 181 del CPACA.

Posterior a ello, el apoderado presentó recurso de reposición y en subsidio apelación, con el fin de que fuera aplazada la audiencia de pruebas, ya que la prueba pericial es necesaria, participativa y primordial para garantizar el debido proceso.

Frente a lo anterior, dispuso *la aquo* que la audiencia no había sido aplazada únicamente en virtud de la suspensión de términos ordenada por el Consejo Superior de la Judicatura, ya tal diligencia se instaló el 18 de abril de 2023 y había sido decretada el 20 de septiembre de 2022, que durante este lapso la parte actora no manifestó al despacho la situación de imposibilidad de comunicación con la poderdante. Por lo tanto, señaló la falta de existencia de una razón de peso que indique que las razones del lugar donde este último reside hayan cambiado y le hayan impedido comunicarse con su apoderado.

En este sentido, dispuso *“no repone para revocar el Auto N 1557 mediante el cual este despacho negó la práctica de la prueba pericial por las razones que se expusieron, en atención a lo dispuesto en los numerales 1 y 2 del artículo 181 del CPACA, y como consecuencia, de ello y con fundamento en lo dispuesto concede el recurso de apelación para que se surta ante el Tribunal Administrativo del Cauca en efecto devolutivo, parágrafo 1 artículo 243.”*

3. Negada la reposición se concedió la apelación debido a que con el auto recurrido se negó la práctica de una prueba decretada oportunamente. Los argumentos determinarán en la parte motiva.

CONSIDERACIONES

4. Este Despacho es competente para conocer de los recursos de apelación interpuestos contra autos de primera instancia dictados por los juzgados administrativos del circuito de Popayán, conforme con lo establecido en los

artículos 125 numeral 3 y 243 numeral 7¹.

El artículo 125 de la Ley 1437 de 2011, modificado por el artículo 20 de la Ley 2080 de 2021², estipula que será competencia del magistrado ponente dictar las providencias interlocutorias y de sustanciación en el curso de cualquier instancia que no estén expresamente atribuidas a la sala de decisión. Y como el numeral 7 del artículo 243 *ibidem* señala que es apelable el auto que niega el decreto o práctica de pruebas y el 125 mencionado no prevé que deba resolverlo la Sala, dicha providencia debe resolverla el magistrado ponente.

En efecto, pese a que la petición inicial del actor estaba orientada a que se suspendiera el proceso, no puede dejarse de lado que esa era la consecuencia de lo que realmente quería: que se practicara el dictamen pericial que fuera ordenado en la audiencia de pruebas. Así lo entendió el juzgado de primera instancia, ya que concedió el recurso de apelación en el entendido que el auto al negar la suspensión del proceso lo hacía porque estaba negando la práctica de dicha prueba.

5. La prueba funge como una herramienta jurídica que permite llevar al juez al convencimiento de los hechos, y para su admisión, práctica y criterios de valoración, deben observarse los artículos 211 a 222 del CPACA, y, en lo no previsto, las normas del Código General del Proceso (CGP), aplicable por remisión expresa del artículo 211 del CPACA, y algunas otras reglas propias del proceso en el que se decreten.

De acuerdo con las previsiones del Código general del Proceso, las pruebas deben referirse al asunto materia del proceso, de manera que “*el juez*

¹ “(...)3. Será competencia del magistrado ponente dictar las demás providencias interlocutorias y de sustanciación en el curso de cualquier instancia, incluida la que resuelva el recurso de queja.”--

² “(...) Artículo 243. Apelación. Son apelables las sentencias de primera instancia y los siguientes autos proferidos en la misma instancia:

(...)

7. El que niegue el decreto o la práctica de pruebas.

8. Los demás expresamente previstos como apelables en este código o en norma especial. (...)

rechazará mediante providencia motivada, las pruebas ilícitas, las notoriamente impertinentes, las inconducentes y las manifiestamente superfluas o inútiles” (artículo 168 CGP). De ahí que corresponde al juez determinar si las pruebas fueron oportunamente solicitadas, además de estar permitidas por la ley, cumplen con los requisitos de conducencia, pertinencia y utilidad. La conducencia consiste en que el medio probatorio propuesto sea adecuado para demostrar el hecho. La pertinencia se fundamenta en que el hecho a demostrar tenga relación con el litigio y, la utilidad radica en que aquello que se pretende demostrar con la prueba no esté suficientemente acreditado con otra, así lo señala el artículo 227 del Código General del Proceso: “La parte que pretenda valerse de un dictamen pericial deberá aportarlo en la respectiva oportunidad para pedir pruebas. Cuando el término previsto sea insuficiente para aportar el dictamen, la parte interesada podrá anunciarlo en el escrito respectivo y deberá aportarlo dentro del término que el juez conceda, que en ningún caso podrá ser inferior a diez (10) días. En este evento el juez hará los requerimientos pertinentes a las partes y terceros que deban colaborar con la práctica de la prueba.” en el caso de la jurisdicción contenciosa administrativa, en las oportunidades definidas en el artículo 212 del CPACA.

6. PROBLEMA JURÍDICO

Corresponde verificar si debía suspenderse la audiencia de práctica de pruebas para que se practique el dictamen pericial que fuera ordenado en la audiencia inicial.

7. En la apelación argumentó la demandante que la prueba pericial resulta necesaria para garantizar el debido proceso y sus derechos fundamentales, razón por la cual la audiencia de pruebas debió suspenderse mientras se practica dicha prueba.

8. CASO CONCRETO. En la demanda la parte actora solicitó la práctica de la prueba pericial, a través de la cual pidió:

“Se sirva enviar la historia clínica del Sr. JAIME ENRIQUE DOMINGUEZ la cual se presenta como prueba al Instituto de Medicina Legal y Ciencias Forenses para que se sirva emitir concepto sobre la intervención quirúrgica, su clase, instrumentos adicionales utilizados para la traqueostomía, posibles complicaciones posteriores a la extracción de los tubos por traqueostomía, si existe o no la facilidad de romper o no membranas al momento de la extracción, si la causa de la muerte es causada y/u originada por una extracción brusca de los tubos, se identifique porque de la existencia de las bacterias PSEUDOMONA AERUGINOSA NUTISENSIBLE Y STAPHYLOCOCO AUREUS RESISTENTE A CLINDAMICINA, ERITROMICINA, GENTAMICINA, OXICILINA, PENICILINA G, SE AISLO KLEBSIELLA PNEUMONIAE MUL TISENSIBLE, RESISTENTE A AMPENICILINA. SE AISLA ADEMAS CITROBACTER KOSERI MUL TISENSIBLE. Me reservo el derecho de interrogar al perito designado.”

Sin embargo, en audiencia inicial mediante auto N° 1083 del 20 de septiembre de 2022, la jueza de primera considerando que *“el Instituto de Medicina Legal, no está tramitando los dictámenes periciales oficiados por la jurisdicción, por falta de personal médico idóneo”*, que *“atendiendo lo dispuesto en el párrafo del artículo 219 del CPACA modificado por el artículo 55 de la Ley 2080 de 2021, los dictámenes elaborados por el Instituto de Medicina Legal, no son sujetos de contradicción, dado que se encuentra a cargo de una Entidad Pública, y en el presente proceso, es necesario y fundamental para la claridad de esta juzgadora que el perito sustente el dictamen”* y que el *“referido concepto también puede ser emitido por médico especialista en cirugía...”*, redirigió, por economía procesal, la prueba en el sentido que la parte demandante debía aportar el dictamen, en el término de 30 días, y que el mismo debía ser elaborado por un médico especialista en cirugía y en los términos del artículo 219 el Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo. Decisión sobre la que no se produjo ningún reclamo de las partes.

8.1. En este caso la prueba que se ordenó refiere a un dictamen pericial de parte, en tanto correspondía al demandante practicarla y aportarla en las condiciones de tiempo y modo que fueron ordenadas en el auto que lo

decretó. Sobre el tema el artículo 219 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, remite al Código General del Proceso, el cual, en el artículo 227 prevé: *“La parte que pretenda valerse de un dictamen pericial deberá aportarlo en la respectiva oportunidad para pedir pruebas. Cuando el término previsto sea insuficiente para aportar el dictamen, la parte interesada podrá anunciarlo en el escrito respectivo y deberá aportarlo dentro del término que el juez conceda, que en ningún caso podrá ser inferior a diez (10) días”*.

8.2. El juzgado de primera instancia en auto del 20 de septiembre de 2022, concedió al actor el término de 30 días para que aportara el dictamen y señaló la audiencia de pruebas para el 18 de abril de 2023, es decir, mucho después de que venciera dicho lapso. Con todo, en esta audiencia echó en falta el recaudo de la prueba testimonial y pericial y, por ello, en auto 422 la suspendió para que se *“practiquen las pruebas decretadas en la audiencia inicial y que no han sido allegadas al proceso”* y no contento con ello requirió por segunda vez al apoderado de la parte actora para que aportara el dictamen pericial. En el mismo auto fijó el 14 de septiembre posterior para continuar con ese acto procesal.

No obstante, la audiencia no se llevó a cabo en la oportunidad señalada ya que con ocasión del ataque de que fue objeto la página *web* de la Rama Judicial, se expidió el ACUERDO PCSJA23-12089 13 de septiembre de 2023 *“Por el cual se suspenden términos judiciales en el territorio nacional”*. Por ello, en auto del 19 de octubre de 2023, se fijó el 7 de noviembre posterior para continuar con la audiencia y fue donde la parte actora pidió que se suspendiera la audiencia con el fin de allegar el dictamen.

8.3. La decisión de no suspender la audiencia de pruebas no aparece expresamente consagrada como apelable en el Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo. Así lo entendió el juzgado de origen al conceder la apelación solo porque negó la práctica de una prueba, la cual sí es apelable según se dijo y a ello se limita este despacho.

8.4. Al actor en auto del 20 de septiembre de 2022, se le concedió el término de 30 días para que allegara el dictamen pericial. Carga que no cumplió en ese término ni en los casi siete meses que tuvo antes de realizarse la audiencia de pruebas señalada para el 18 de abril de 2023. Con todo, en esta fue requerido para que allegara la prueba y se fijó el 14 de septiembre de 2023, casi cinco meses después, para continuarla. Sin embargo, no se pudo llevar a cabo por la suspensión de términos ordenada por el Consejo Superior de la Judicatura y la audiencia finalmente se hizo el 7 de noviembre. En últimas, prácticamente tuvo del 20 de septiembre de 2022 al 7 de noviembre de 2023, un poco más de un año y un mes para allegar una prueba que solo él podía allegar en la medida que se trataba de un dictamen de parte, según lo dicho, y cuando apenas se le había concedido un término de 30 días.

En estas condiciones, es improcedente ampliar por tercera vez el término para que la actora allegue el dictamen pericial, en la medida que los términos judicial solo pueden prorrogarse por una sola vez conforme con el artículo 117 del Código General del Proceso, aplicable a este caso por remisión del artículo 306 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, el cual a la sazón prevé:

ARTÍCULO 117. PERENTORIEDAD DE LOS TÉRMINOS Y OPORTUNIDADES PROCESALES. *Los términos señalados en este código para la realización de los actos procesales de las partes y los auxiliares de la justicia, son perentorios e improrrogables, salvo disposición en contrario.*

El juez cumplirá estrictamente los términos señalados en este código para la realización de sus actos. La inobservancia de los términos tendrá los efectos previstos en este código, sin perjuicio de las demás consecuencias a que haya lugar.

A falta de término legal para un acto, el juez señalará el que estime necesario para su realización de acuerdo con las circunstancias, y podrá prorrogarlo por una sola vez, siempre que considere justa la causa invocada y la solicitud se formule antes del vencimiento (Se recalca).

9. Por lo tanto, el auto apelado se ajusta a derecho y debe confirmarse. No se condenará en costas por no estar autorizadas para apelación de autos.

RESUELVE

PRIMERO: CONFIRMAR el Auto N° 1557 del 7 de noviembre de 2023, emitido por el Juzgado Décimo Administrativo del Circuito de Popayán, por las razones expuestas en la parte motiva.

SEGUNDO: Devolver el expediente al Juzgado de origen para lo de su cargo. Sin condena en costas.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

Firmado electrónicamente por SAMAI
CARLOS LEONEL BUITRAGO CHÁVEZ
Magistrado