

DECRETO Y PRACTICA DE PRUEBAS - Segunda instancia / DECRETO Y PRACTICA DE PRUEBAS EN SEGUNDA INSTANCIA - Requisitos / SOLICITUD DE DECRETO Y PRACTICA DE PRUEBAS - Niega. Improcedente

[E]n el trámite previsto para la apelación de sentencias, el C.P.A.C.A contempla la posibilidad de que las partes, dentro del término de ejecutoria del auto que admite el recurso de apelación, soliciten pruebas, que sólo se pueden decretar si se adecúan a cualquiera de los eventos previstos en el artículo 212 del mismo estatuto (...) la solicitud probatoria resulta improcedente, pues, respecto del testimonio del señor Aldo Simón Brito Carrillo, se observa que éste fue citado el 14 de abril de 2015, para que compareciera a rendirlo el 6 de julio del mismo año , pero no asistió ni presentó excusa de su inasistencia. (...) lo requerido no se ajusta a ninguno de los postulados del artículo 212 del C.P.A.C.A, por cuanto el testimonio y la declaración solicitada no fueron pedidos de común acuerdo, no versan sobre hechos acaecidos con posterioridad a la oportunidad procesal para solicitar pruebas en primera instancia y no se trata de un testimonio o declaración que, por fuerza mayor o caso fortuito, no pudieron ser realizadas en el proceso de la referencia

FUENTE FORMAL: LEY 1437 DE 2011 - ARTÍCULO 212 / CODIGO GENERAL DE PROCESO - ARTÍCULO 218

CONSEJO DE ESTADO

SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO

SECCIÓN TERCERA

SUBSECCIÓN A

Consejero ponente: CARLOS ALBERTO ZAMBRANO BARRERA

Bogotá, D.C., once (11) de mayo de dos mil diecisiete (2017)

Radicación número: 44001-23-33-000-2014-00054-01(57669)

Actor: UNIVERSIDAD NACIONAL ABIERTA Y A DISTANCIA - UNAD

Demandado: MUNICIPIO DE URIBÍA

Referencia: CONTROVERSIAS CONTRACTUALES (LEY 1437 DE 2011)

Resuelve el despacho sobre la procedencia de la solicitud de pruebas, allegada por la parte demandada, quien en los alegatos de conclusión realizó la siguiente petición:

"En vista de la declaración anterior, consideramos de vital importancia para la decisión final que sean valoradas algunas pruebas, esto atendiendo lo preceptuado en el artículo 212, numerales 2 y 4 del CPACA:

1. *"Solicito se decrete la práctica del testimonio del señor **ALDO SIMON BRITO CARRILLO**, quien fungía como director de la UNAD CEAD- GUAJIRA al momento de la ocurrencia de los hechos (...)*
2. *"Por otro lado, apporto copia de la declaración rendida por el señor ALDO SIMON BRITO CARRILLO ante la Contraloría Departamental de La Guajira, entidad en la cual cursa proceso de responsabilidad fiscal No. CD 002 de 2010 originado por el pago del convenio No. 002 de 2009, suscrito entre la UNAD y el Municipio de Uribá. Dado que la declaración se aporta en copia simple, solicito se oficie a la a la (sic) Contraloría Departamental de La Guajira para que surta traslado de la prueba (...)"*

Al respecto, se precisa que, en el trámite previsto para la apelación de sentencias, el C.P.A.C.A contempla la posibilidad de que las partes, dentro del término de ejecutoria del auto que admite el recurso de apelación, soliciten pruebas, que sólo se pueden decretar si se adecúan a cualquiera de los eventos previstos en el artículo 212 del mismo estatuto, que dispone:

"OPORTUNIDADES PROBATORIAS. Para que sean apreciadas por el juez las pruebas deberán solicitarse, practicarse e incorporarse al proceso dentro de los términos y oportunidades señalados en este Código.

"(...)

"En segunda instancia, cuando se trate de apelación de sentencia, en el término de ejecutoria del auto que admite el recurso, las partes podrán pedir pruebas, que se decretarán únicamente en los siguientes casos:

"1. Cuando las partes las pidan de común acuerdo. En caso de que existan terceros diferentes al simple coadyuvante o impugnante se requerirá su anuencia.

"2. Cuando decretadas en la primera instancia, se dejaron de practicar sin culpa de la parte que las pidió, pero solo con el fin de practicarlas o de cumplir requisitos que les falten para su perfeccionamiento.

"3. Cuando versen sobre hechos acaecidos después de transcurrida la oportunidad para pedir pruebas en primera instancia, pero solamente para demostrar o desvirtuar estos hechos.

"4. Cuando se trate de pruebas que no pudieron solicitarse en la primera instancia por fuerza mayor o caso fortuito o por obra de la parte contraria.

"5. Cuando con ellas se trate de desvirtuar las pruebas de que tratan los numerales 3 y 4, las cuales deberán solicitarse dentro del término de ejecutoria del auto que las decreta.

"PARÁGRAFO. Si las pruebas pedidas en segunda instancia fueren procedentes se decretará un término para practicarlas que no podrá exceder de diez (10) días hábiles".

Conforme a lo anterior, el Despacho encuentra que la solicitud probatoria resulta improcedente, pues, respecto del testimonio del señor Aldo Simón Brito Carrillo, se observa que éste fue citado el 14 de abril de 2015, para que compareciera a rendirlo el 6 de julio del mismo año¹, pero no asistió ni presentó excusa de su inasistencia.

Respecto de las consecuencias jurídicas de la insistencia de testigos, el numeral 1 del artículo 218 del Código General del Proceso², determina los efectos y señala que:

"sin perjuicio de las facultades oficiosas del juez, se prescindirá del testimonio de quien no comparezca".

A lo anterior se agrega:

"Si el interesado lo solicita y el testigo se encuentra en el municipio, el juez podrá ordenar a la policía la conducción del testigo a la audiencia si fuere factible. Esta conducción también podrá adoptarse oficiosamente por el juez cuando lo considere conveniente".

Como en el expediente no hay prueba de que el interesado haya solicitado la conducción del testigo, no es posible predicar que esta prueba, fue decretada en primera instancia, no se practicó sin culpa de la parte que la pidió, como lo pretende hacer ver la parte demandada basándose en el numeral 2 del artículo 212 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, porque; además, observa el despacho que la parte interesada en el testimonio citado no interpuso recurso alguno contra el auto del 6 de julio de 2015, mediante el cual se notificó el cierre de la etapa probatoria y se dio traslado para alegar de conclusión.

¹ Boleta de citación N° 0020, visible a folio 134 del cuaderno principal.

² Artículo 218. Efectos de la inasistencia del testigo. En caso de que el testigo desatienda la citación se procederá así: 1. Sin perjuicio de las facultades oficiosas del juez, se prescindirá del testimonio de quien no comparezca. 2. Si el interesado lo solicita y el testigo se encuentra en el municipio, el juez podrá ordenar a la policía la conducción del testigo a la audiencia si fuere factible. Esta conducción también podrá adoptarse oficiosamente por el juez cuando lo considere conveniente. 3. Si no pudiere convocarse al testigo para la misma audiencia, y se considere fundamental su declaración, el juez suspenderá la audiencia y ordenará su citación. Al testigo que no comparezca a la audiencia y no presente causa justificativa de su inasistencia dentro de los tres (3) días siguientes, se le impondrá multa de dos (2) a cinco (5) salarios mínimos legales mensuales vigentes (smlmv).

En cuanto a la segunda petición, debe decirse que tampoco se enmarca en alguno de los eventos previstos en el numeral 4 del artículo 212 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, pues no se demostró la fuerza mayor, el caso fortuito o la conducta de la parte contraria que impidiera practicar esta prueba.

Finalmente, y respecto a lo anterior, lo requerido no se ajusta a ninguno de los postulados del artículo 212 del C.P.A.C.A, por cuanto el testimonio y la declaración solicitada no fueron pedidos de común acuerdo, no versan sobre hechos acaecidos con posterioridad a la oportunidad procesal para solicitar pruebas en primera instancia y no se trata de un testimonio o declaración que, por fuerza mayor o caso fortuito, no pudieron ser realizadas en el proceso de la referencia

En virtud de lo expuesto, se

RESUELVE:

PRIMERO: NÍEGASE la solicitud de pruebas realizada por la parte demandada, visible a folios 202 y 203 del cuaderno principal, de conformidad con lo expuesto en la parte motiva de esta providencia.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

CARLOS ALBERTO ZAMBRANO BARRERA