

DICTAMEN PERICIAL – Trámite de las objeciones / DEBIDO PROCESO – Vulneración por no dar trámite a las objeciones del dictamen

De los artículos 238 y 239 del C.P.C. se coligue el trámite que debe seguirse cuando se presentan contradicciones al dictamen; resaltándose que del peritaje se da traslado por el término de tres días, durante el cual puede objetarse. Con dicha objeción las partes tienen la carga de realizar los depósitos judiciales, con el fin de que se paguen los honorarios del auxiliar de la justicia, los cuales podrán ser reclamados por el perito, una vez cumplida la aclaración o complementación ordenada y siempre y cuando no prospere alguna objeción que deje sin mérito el peritaje. Así, se tiene que lo primero que debe hacer el Juez director del proceso, es determinar si es procedente dar trámite a las objeciones o si las mismas deben ser rechazadas por el Juez por incumplimiento de requisitos para presentarlas. De lo allegado al expediente se verifica que no se cumplió con el requisito de pago del título por las partes del proceso, como se evidencia del requerimiento realizado por el Juez Civil del Circuito mediante auto de 2 de septiembre de 2008 a las partes para que realizaran dicha consignación; pero a pesar del requerimiento anterior el Juez Civil del Circuito no definió la situación planteada pues declaró la nulidad del proceso remitiéndolo a la jurisdicción contencioso administrativa. Lo anterior indica que le correspondía al Juez 31 Administrativo del Circuito Judicial de Bogotá, que actualmente tramita el proceso de reparación directa, una vez avocó el conocimiento informar a las partes y en especial a la auxiliar de la justicia, que ocurría con el trámite de las objeciones propuestas contra el dictamen. (...) La actitud del Juzgado deja en una situación indefinida a la perito para conocer la oportunidad en la que tiene derecho de reclamar sus honorarios por el concepto rendido como auxiliar de la justicia, y a los cuales sin duda alguna tiene derecho sin que importe la nulidad, porque lo cierto es que cumplió con la labor encomendada dentro del proceso ordinario, distinto sería que prosperara la objeción. En este orden, no es posible, afirmar que puede cobrarse el título del depósito judicial consignado por la parte demandante, como lo anotó el A quo pues de la lectura íntegra del artículo 239 del C.P.C. se desprende que el título se podrá cobrar una vez se defina sobre las objeciones, lo que conduce a afirmar que si se da el trámite a las mismas la perito podrá reclamar el título condicionada a la devolución si prosperan las mismas; pero de rechazarse las objeciones (por falta de requisitos) tendrá derecho a reclamar la totalidad de los honorarios fijados desde septiembre de 2008 a cargo de la parte que solicitó la prueba. Por lo expuesto, la Sala considera que se está violando el derecho al debido proceso, al dilatarse la decisión sobre las objeciones planteadas al peritaje rendido por la actora, y así no poder concretar el momento en que podrá hacerse efectivo este pago.

FUENTE FORMAL: CODIGO DE PROCEDIMIENTO CIVIL – ARTICULO 238 / CODIGO DE PROCEDIMIENTO CIVIL – ARTICULO 239

AUXILIAR DE LA JUSTICIA – Procedencia de la acción ejecutiva para el cobro de honorarios / PERITO – Puede retirar el depósito judicial si no prosperan las objeciones al dictamen

La Sala no comparte la afirmación del Juez de tutela de primera instancia respecto a la existencia de otro mecanismo de defensa judicial el cual se concreta en la posibilidad de acudir a la jurisdicción ordinaria en su especialidad laboral para reclamar los honorarios ocasionados por su labor como auxiliar de la Justicia, porque al tenor de lo dispuesto en los artículos 391 y 388 del C.P.C., el auxiliar de la justicia esta facultado para que a través de demanda ejecutiva, presentada ante el juez del proceso o ordinario reclame el pago de los honorarios que se fijan en el curso del mismo. Ahora, procede la Sala analizar si es procedente como lo notó el A quo a reclamar directamente el deposito judicial consignado por la parte demandante a su favor, para lo cual es dable reiterar que según lo dispuesto en el artículo 239 del C.P.C. el auxiliar de la justicia podrá retirar el titulo sin que medie autorización judicial, “una vez cumplida la aclaración o complementación ordenada y siempre y cuando no prospere alguna objeción que deje sin merito el dictamen”. Del aparte transcrito se concluye que debe haber en primer término un pronunciamiento del Juez sobre las objeciones propuestas a la experticia, para que pueda ser reclamado el deposito por la perito de forma inmediata si no se dan trámite a las objeciones, o con posterioridad, cuando se decidan las mismas en la sentencia, previó el trámite establecido en el artículo 238 del C.C.P.

FUENTE FORMAL: CODIGO DE PROCEDIMIENTO CIVIL – ARTICULO 238 / CODIGO DE PROCEDIMIENTO CIVIL – ARTICULO 239 / CODIGO DE PROCEDIMIENTO CIVIL – ARTICULO 388 / CODIGO DE PROCEDIMIENTO CIVIL – ARTICULO 391

CONSEJO DE ESTADO

SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO

SECCION SEGUNDA

SUBSECCION “B”

Consejero ponente: Gerardo Arenas Monsalve

Bogotá D.C., diez (10) de mayo de dos mil diez (2010).

Radicación número: 25000-23-15-000-2010-00173-01(AC)

Actor: MARTHA ESPERANZA ROMERO HERNANDEZ

Demandado: JUZGADO TREINTA Y UNO ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO DE BOGOTA

Decide la Sala la impugnación de la sentencia del 17 de febrero de 2010 expedida por el Tribunal Administrativo de Cundinamarca, Sección Tercera, Subsección B, por la cual se rechazó la solicitud de tutela interpuesta por Martha Esperanza Romero Hernandez contra el Juzgado Treinta y Uno (31) Administrativo del Circuito de Bogotá.

I. ANTECEDENTES

1. La solicitud

La señora Martha Esperanza Romero Hernández en ejercicio de la acción de tutela solicitó ante el Tribunal Administrativo de Cundinamarca que se protejan sus derechos fundamentales al debido proceso y a recibir la remuneración a su trabajo, que estimó lesionados por el Juzgado 31 Administrativo del Circuito Judicial de Bogotá, al no decidirse las objeciones planteadas por las partes contra el dictamen pericial dictado dentro del proceso de reparación directa; lo cual impide que se reconozca económicamente el trabajo realizado y al no haber dado trámite a la demanda ejecutiva contra la parte demandante en el proceso referido.

2. Los Hechos

La parte actora expuso como fundamento de su solicitud, los hechos que se resumen a continuación:

2.1. Manifestó la actora que dentro del proceso No. 2007-406, en el que obra como demandante Israel Páez Villarraga contra Servientrega, se le designó como perito

2.2. Expuso la accionante que una vez rendido el experticio, el 2 de septiembre de 2008, el Juzgado 6 Civil del Circuito de Bogotá, quien llevaba el proceso en el momento, fijó como honorarios la suma de \$ 600.000 pesos, los cuales debían ser cancelados por la parte que solicitó la prueba, es decir la parte actora.

2.3. Señaló que las partes propusieron objeciones al peritazgo.

2.4 Indicó la actora que el 19 de noviembre de 2008, el Juzgado 6 Civil del Circuito determinó que las dos partes debían cancelar los honorarios por haber presentado objeción al dictamen. Sin embargo, las partes no le dieron cumplimiento a dicho auto.

2.5. La parte actora señaló que el 23 de enero de 2009, la parte demandante solicitó la nulidad de todo lo actuado por falta de competencia; razón por la cual, el 23 de febrero de 2009, el Juzgado 6 Civil del Circuito de Bogotá declaró la nulidad y envió el expediente a la Oficina de Apoyo de los Juzgados Administrativos.

2.6. El proceso le correspondió por competencia al Juzgado 31 Administrativo del Circuito de Bogotá, Juzgado al que la accionante le solicitó

que requiera a la parte actora para que le cancelara los honorarios fijados por el Juzgado 6 Civil del Circuito. Requerimiento que fue efectuado el 1 de septiembre de 2009.

2.7 El 6 de octubre de 2009, el Juzgado le informó a la parte actora que debía consignar la suma adeudada a la perito en la cuenta del Juzgado 31 Administrativo y allegar copia al carbón de la respectiva consignación, a fin de que se diera por cumplida la obligación.

2.8. El 7 de octubre de 2009, la accionante radicó demanda de mínima cuantía en el Juzgado 31 Administrativo en contra del demandante dentro del proceso 2009-219, señor Israel Páez Villarraga, por el valor de \$ 600.000 pesos. Demanda a la que no se le ha dado trámite alguno, sólo declaró que es improcedente.

2.9. El 14 de octubre de 2009, la parte demandante allegó un depósito judicial por \$ 300.000.

2.10. Manifestó la actora que los días 20 y 25 de noviembre de 2009, ante el Juzgado 31 de Administrativo de Circuito Judicial de Bogotá, radicó unos oficios con el fin de que se ingresara al Despacho el proceso para que se le diera trámite a la demanda ejecutiva presentada y que se ordenara la entrega del título por medio del cual la parte demandante hace un abono al pago de honorarios.

2.11. Señaló la actora que por medio de auto del 24 de noviembre de 2009, el Juzgado 31 manifestó que no era procedente dar trámite al proceso ejecutivo incoado en razón a que los dos objetantes deben pagar de acuerdo a lo dispuesto en el auto del 19 de noviembre de 2008 del Juzgado 6 Civil del

Circuito. Además, ordenó requerir a la parte demandada para que cancelará los honorarios señalados en el auto del 2 de septiembre de 2008, requerimiento que, a su juicio resulta inocuo en razón a que dicho auto ordenó fue la parte demandante cancelar la suma de \$6000.000 por honorarios a la perito, ya que fue la parte que solicitó la prueba.

2.12. Anotó la actora que el 26 de enero de 2010, se rechazó el recurso de reposición contra la decisión de 24 de noviembre de 2009, se declaró la nulidad parcial del auto del 1 de septiembre de 2009, y se le concedieron 5 días a la actora para que allegara el poder para actuar. Al vencimiento de los cuales el proceso regresaría para decidir sobre la admisibilidad de la acción.

2.1.3 Manifestó la accionante que si rechazan la demanda principal, se queda sin que se le entregue el título por el abono a los honorarios y como en la demanda ejecutiva no le fue abierto cuaderno aparte, no puede retirarla para presentarla ante la jurisdicción civil.

2.1.4. En sentir de la tutelante el Juzgado 31 Administrativo desconoce los términos del artículo 238, 239 y 335 del C.P.C. toda vez que el trámite de admisión de una objeción lleva más de un año sin que se resuelva. Además, el Juzgado todavía insiste en que está en término para que las partes den cumplimiento a lo ordenado en el auto de 19 de noviembre de 2008 y al no darse cumplimiento a lo dispuesto en dicho auto sobre el pago de los honorarios de la perito.

2.15. Resaltó la accionante que en el proceso 2009 - 219 de Israel Páez Villarraga contra Servientrega, SETT, las partes no han presentado un solo escrito para que el Juzgado decida la admisión o rechazo de las objeciones al peritazgo; pero esta conducta del Juzgado si le causa perjuicios irremediables. Destacó que los procesos tienen términos establecidos que

deben cumplir las partes y el Juez porque así lo exige la Constitución y la Ley.

3. Las Pretensiones.

Solicitó la señora Martha Esperanza Romero Hernandez que se tutelaran sus derechos fundamentales que estimó lesionados por el Juzgado 31 Administrativo del Circuito de Bogotá. En consecuencia se ordene al accionado *“que en el término de 48 horas adopte la decisión que en ley corresponde respecto a las objeciones presentadas en el trámite del proceso 2007- 406 que se tramitaba en el Juzgado 6 Civil del Circuito de esta ciudad, y como consecuencia de ello, se ordene la entrega del depósito judicial y se pronuncie sobre la demanda ejecutiva allegada el 2 de octubre de 2009, por la perito contra el señor ISRAEL PÁEZ VILLARRAGA”* (fl. 15 y 16).

4. Contestación de la entidad accionada.

4.1. La Jueza 31 Administrativa del Circuito Judicial de Bogotá contestó la demanda en los siguientes términos:

No es de recibo la pretensiones del accionante, pues en ninguna instancia procesal se le ha violado algún derecho fundamental. Lo anterior por cuanto la acción de reparación directa ha venido cumpliendo con todas las ritualidades tanto sustanciales como procedimentales, concluyendo hasta el momento con el rechazo del recurso de reposición interpuesto por la aquí tutelante por extemporáneo, y de otra declarando la nulidad parcial del auto del 1 de septiembre de 2009, mediante el cual se ordenó librar oficio a la Fiscalía 140 de Bogotá, mantener incólumes los numerales 1 y 3 de dicho

proveído y conceder el término de 5 días a la parte actora a fin de que allegue el poder en debida forma . Una vez cumplido lo anterior, se procedería a estudiar la admisibilidad de la demanda de reparación directa.

Igualmente la Jueza, señaló que en cuanto a la solicitud de que se ordene mediante auto la entrega del título judicial visible a folio 125 del cuaderno No. 2, se le recuerda a la perito que el parágrafo 3 del artículo 239 del C.P.C., establece que se entregaran a los peritos los respectivos títulos sin necesidad de auto que lo disponga. Por lo que no es necesario ordenar mediante auto la entrega de dicho depósito judicial.

La accionada indicó que en cuanto al pronunciamiento sobre la demanda ejecutiva presentada por la accionante, esta solicitud fue resuelta por el Despacho considerando que no era procedente aceptar la demanda. Además, si la accionante pretendía el cobro debió acudir a otra figura procesal y no formular demanda ejecutiva (fls. 49 a 51)

5. La Providencia Impugnada.

Mediante sentencia de 17 de febrero de 2010, el Tribunal Administrativo de Cundinamarca (fls. 53 a 56 vuelto), declaró improcedente la tutela impetrada por la señora Martha Esperanza Romero Hernandez con base en las siguientes razones:

Anotó el A quo que la actora, tiene otro mecanismo de defensa judicial con el fin de solicitar el pago de honorarios, señaló que la accionante puede interponer la acción ejecutiva ante la jurisdicción ordinaria laboral de conformidad con el numeral 6 del artículo 2 de la Ley 712 de 2001.

Indicó el Tribunal que no existe un perjuicio irremediable y que obra en el expediente un título valor a favor de la accionante por concepto de honorarios, el cual puede ser retirado de conformidad con el artículo 239 del C.P.C.

6. La impugnación.

La señora Martha Romero Hernandez, en escrito visible a folios 59 a 72 impugnó la decisión de la primera instancia, argumentando:

La parte actora insistió en que se continua vulnerando el debido proceso, pues la Jueza Administrativa no le ha dado trámite a las objeciones que contra el peritaje interpusieron las partes, prolongando que no se pueda hacer efectivo el cobro de lo adeudado como retribución económica, por el concepto rendido como auxiliar de la justicia.

De otra parte, señaló la impugnante que a la demanda ejecutiva no se le ha dado trámite pues sobre el proceso ejecutivo el Juez de conocimiento no se ha pronunciado en debida forma pues no se rechazó, ni ha librado mandamiento de pago.

No comparte la accionante las apreciaciones consignadas en el fallo impugnado, pues no es cierto que tenga otro mecanismo de defensa judicial para la protección de sus derechos fundamentales.

II. CONSIDERACIONES DE LA SALA

1. Competencia

La Sala es competente para conocer la impugnación interpuesta contra el fallo de primera instancia en virtud de lo dispuesto en el artículo 32 del Decreto 2591 de 1991, el cual reglamenta la acción de tutela.

1.2. Generalidades de la acción de tutela

Según lo establecido en el artículo 86 de la Constitución Política, toda persona tiene acción de tutela para reclamar ante los jueces la protección inmediata de sus derechos constitucionales fundamentales cuando quiera que sean violados o amenazados por la acción o la omisión de las autoridades, o de particulares en los casos que señala la ley, y procede sólo cuando el afectado no disponga de otro medio judicial de defensa, salvo que la utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable.

Esta acción tiene dos particularidades esenciales a saber: la subsidiariedad y la inmediatez; la primera, por cuanto sólo resulta procedente cuando el perjudicado no disponga de otro medio de defensa judicial, a no ser que busque evitar un perjuicio irremediable y; la segunda, porque se trata de un instrumento jurídico de protección inmediata que es viable cuando se hace preciso administrar la guarda efectiva, concreta y actual del derecho fundamental sujeto a vulneración o amenaza.

3. Análisis del caso concreto

La parte accionante pretende que se proteja su derecho fundamental al debido proceso y a recibir una remuneración oportuna a su trabajo, y en consecuencia, se ordene al Juzgado 31 Administrativo del Circuito de Bogotá que en el término de 48 horas adopte la decisión que corresponda respecto a las objeciones presentadas en el del proceso 2007-046 que se tramitaba en el Juzgado 6 Civil del Circuito de Bogota. De igual forma, se ordene la entrega del depósito judicial y se pronuncie sobre la demanda ejecutiva allegada, el 2 de octubre de 2009, al proceso que actualmente cursa en la jurisdicción contencioso administrativa.

El fallo impugnado es el de 17 de febrero de 2010 dictado por el Tribunal Administrativo de Cundinamarca, mediante el cual se rechazó por improcedente la acción por que según el Juez de primera instancia, la accionante contaba con otro mecanismo de defensa judicial para solicitar el pago de honorarios, el cual según el A quo era la presentación de la demanda ejecutiva ante la jurisdicción ordinaria, en su especialidad laboral, por virtud del artículo 2 de la Ley 712 de 2001.

El A quo en el fallo impugnado señaló que la actora podía reclamar el título ejecutivo, sin orden judicial y que a su vez la accionante puede radicar ante el Servientrega -SETT la cuenta de cobro con el fin de que paguen sus honorarios.

La parte actora impugnó el fallo de primera instancia reiterando que se le vulnera sus derecho fundamental al debido proceso, por cuanto no se ha resuelto las objeciones de las partes que interpusieron frente al peritaje y no se le dio tramite a la demanda ejecutiva por ella presentada ante el Juez de conocimiento; señaló en el escrito de impugnación la imposibilidad jurídica para acudir ante la parte demandada en el proceso ordinario para presentar la cuenta de cobro de sus honorarios.

La Sala señala que el problema jurídico a resolver se plantea en el siguiente interrogante:

¿Se vulneran el derecho fundamental al debido proceso de la señora Martha Esperanza Romero Hernández al no darse el trámite a las objeciones que interpusieron las partes al peritaje rendido por ella como auxiliar de la justicia, y por ello no hacerse efectivo el pago de honorarios derivados de su función de auxiliar de la justicia. De igual forma, se vulnera el derecho al debido proceso al no darse le trámite a la demanda ejecutiva presentada ante el Juzgado Administrativo contra la parte demandante del proceso ordinario?

Para resolver el problema jurídico, se debe aclarar la situación fáctica, del presente caso, para lo cual nos permitimos hacer el siguiente recuento:

La actora fue nombrada perito y posesionada en el proceso que cursaba en la Jurisdicción ordinaria el día 10 de julio de 2008, fl.34. Una vez rindió su concepto, el Juez 6 Civil del Circuito de Bogotá, le fijo los honorarios en la suma de \$6000.000 , señalando que el pago correspondía a la parte actora (fl. 35).

El día 19 de noviembre de 2008, el Juez Civil dado que las partes objetaron el peritaje pero no acreditaron en el expediente el cumplimiento de la cancelación del emolumento correspondiente a los honorarios del perito, les exigió para dar curso ala objeción, cancelar dichos honorarios, señalando que su pago correspondía efectuarlo a las dos partes (fl. 85).

Luego mediante auto del 19 de febrero de 2009, el Juez 6 Civil del circuito de Bogotá, declaro la nulidad de todo lo actuado dentro del proceso 2007-0406, a partir del auto de 27 de agosto de 2007, por falta de jurisdicción y

remitiendo la demanda a los juzgados administrativos (fl. 49 del cuaderno 2 del proceso ordinario).

El 18 de agosto de 2009, el Juzgado 31 Administrativo avocó conocimiento y dio respuesta a la solicitud de la perito, requiriendo el pago de los honorarios a la parte demandante.(fl. 80 del cuaderno 2 del proceso ordinario).

El 7 de octubre de 2009, Martha Esperanza Romero radicó demanda ejecutiva en contra del actor por la totalidad de los honorarios. (fls. 27 a 29)

El 14 de octubre de 2009, la parte demandante pone de presente que realizo la consignación del deposito judicial a favor de la perito, por la suma equivalente al 50% de los honorarios.

El 24 de noviembre de 2009 el Juzgado 31 Administrativo considero que no era procedente dar inicio al proceso ejecutivo y resolvió requerir a la parte demandada para que se cancelen los honorarios señalados en el auto de 2 de septiembre de 2008 (fls. 39 y 39 vuelto).

El 26 de enero de 2010 se dictaron dos autos por parte del Juzgado 31 Administrativo del Circuito de Bogotá, uno rechazando por extemporáneo el recurso de reposición contra el auto del 24 de noviembre de 2009 (fls. 40 y 41) y otro declarando la nulidad parcial del auto de 1 de septiembre de 2009 por medio del cual se requirió a la Fiscalía para que se pronunciara sobre una prueba y después de ello procedería a decidir sobre la admisibilidad de la demanda (fl. 42).

Por la afirmación anterior, se verificó el estado actual del proceso, acudiendo a la consulta del software Siglo XXI al cual tiene el público en general acceso por medio de la web de la rama judicial, en el cual se corroboró que se siguió

el trámite del proceso del cual avocó conocimiento en septiembre de 2008, por el último auto dictado es el de 16 de marzo del presente año reconociendo personería.

Una vez aclarado lo anterior, la Sala procede a estudiar la primera pretensión de la accionante, la cual hace referencia a la vulneración de su derecho del proceso por darse trámite a las objeciones presentadas por las partes al peritaje rendido en el proceso.

De los artículos 238 y 239 del C.P.C. ¹ se coligue el trámite que debe seguirse cuando se presentan contradicciones al dictamen; resaltándose que

¹ Art. 238.- Modificado. Decreto 2282 de 1989, Art. 1. Num. 110. 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.

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.

Art. 239.- Modificado Decreto 2282 de 1989, Art. 1. Num. 111. Modificado L. 794 de 2003 Arr. 25 Honorarios de los peritos. En el auto de traslado del dictamen se señalarán los honorarios de los peritos de acuerdo con la tarifa oficial, y lo que de ellos deba pagar cada parte. En el caso de que se requieran expertos de conocimientos muy especializados, podrá el juez señalarles los honorarios sin limitación alguna, teniendo en cuenta la prestancia de aquéllos y las demás circunstancias del caso.

Antes del vencimiento del traslado del escrito de objeciones, el objetante deberá presentar al juzgado los títulos de los depósitos judiciales, los cuales se entregaran al perito sin necesidad de auto que así lo ordene, una vez cumplida la aclaración o complementación ordenada y siempre y cuando no prospere alguna objeción que deje sin mérito el dictamen.

del peritaje se da traslado por el término de tres días, durante el cual puede objetarse.

Con dicha objeción las partes tienen la carga de realizar los depósitos judiciales, con el fin de que se paguen los honorarios del auxiliar de la justicia, los cuales podrán ser reclamados por el perito, una vez cumplida la aclaración o complementación ordenada y siempre y cuando no prospere alguna objeción que deje sin mérito el peritaje.

Así, se tiene que lo primero que debe hacer el Juez director del proceso, es determinar si es procedente dar trámite a las objeciones o si las mismas deben ser rechazadas por el Juez por incumplimiento de requisitos para presentarlas.

De lo allegado al expediente se verifica que no se cumplió con el requisito de pago del título por las partes del proceso, como se evidencia del requerimiento realizado por el Juez Civil del Circuito mediante auto de 2 de septiembre de 2008 a las partes para que realizaran dicha consignación; pero a pesar del requerimiento anterior el Juez Civil del Circuito no definió la situación planteada pues declaró la nulidad del proceso remitiéndolo a la jurisdicción contencioso administrativa.

Lo anterior indica que le correspondía al Juez 31 Administrativo del Circuito Judicial de Bogotá, que actualmente tramita el proceso de reparación directa, una vez avoco el conocimiento informar a las partes y en especial a la auxiliar de la justicia, que ocurría con el trámite de las objeciones propuestas contra el dictamen.

Al respecto, se verifica por la Sala que a pesar de los requerimientos realizados por la perito no se le ha dado respuesta satisfactoria, pues de las

pruebas recaudadas en primera y en segunda instancia² en la presente acción, no es posible afirmar que se haya pronunciado sobre la admisibilidad o rechazo de las objeciones planteadas por las partes del proceso ordinario o la posibilidad de dejar en suspenso la decisión hasta tanto el proceso se encuentre en la etapa probatoria porque no puede olvidarse que fue declarada la nulidad por falta de competencia funcional.

La actitud del Juzgado deja en una situación indefinida a la perito para conocer la oportunidad en la que tiene derecho de reclamar sus honorarios por el concepto rendido como auxiliar de la justicia, y a los cuales sin duda alguna tiene derecho sin que importe la nulidad, porque lo cierto es que cumplió con la labor encomendada dentro del proceso ordinario, distinto sería que prosperara la objeción.

En este orden, no es posible, afirmar que puede cobrarse el título del depósito judicial consignado por la parte demandante, como lo anotó el A quo pues de la lectura integral del artículo 239 del C.P.C. se desprende que el título se podrá cobrar **una vez se defina sobre las objeciones**, lo que conduce a afirmar que si se da el trámite a las mismas la perito podrá reclamar el título condicionada a la devolución si prosperan las mismas; pero de rechazarse las objeciones (por falta de requisitos) tendrá derecho a reclamar la totalidad de los honorarios fijados desde septiembre de 2008 a cargo de la parte que solicitó la prueba.

Por lo expuesto, la Sala considera que se está violando el derecho al debido proceso, al dilatarse la decisión sobre las objeciones planteadas al peritaje

² Decretadas mediante auto de 22 de abril de 2010.

rendido por la actora, y así no poder concretar el momento en que podrá hacerse efectivo este pago.

En cuanto al segundo planteamiento del problema jurídico, debe aclararse que aunque no se dio respuesta a la demanda ejecutiva en debida forma, pues lo procedente era negar el mandamiento de pago por falta de exigibilidad de la obligación, no es posible acceder a la protección del derecho fundamental invocado por dicha causal, porque aunque existió ausencia de técnica en la providencia de 24 de noviembre de 2009, el Juzgado se pronunció sobre la demanda ejecutiva.

Cabe destacar aquí, que la Sala no comparte la afirmación del Juez de tutela de primera instancia respecto a la existencia de otro mecanismo de defensa judicial el cual se concreta en la posibilidad de acudir a la jurisdicción ordinaria en su especialidad laboral para reclamar los honorarios ocasionados por su labor como auxiliar de la Justicia, porque al tenor de lo dispuesto en los artículos 391 y 388³ del C.P.C., el auxiliar de la justicia esta

³ ARTÍCULO 388. HONORARIOS DE AUXILIARES DE LA JUSTICIA. <Artículo modificado por el artículo 41 de la Ley 794 de 2003. El nuevo texto es el siguiente:> El juez, de conformidad con los parámetros que fije el Consejo Superior de la Judicatura, señalará los honorarios de los auxiliares de la justicia, cuando hayan finalizado su cometido, o una vez aprobadas las cuentas mediante el trámite correspondiente si quien desempeña el cargo estuviere obligado a rendirlas. En el auto que señale los honorarios, se determinará a quién corresponde pagarlos.

Las partes y el auxiliar podrán objetar los honorarios en el término de ejecutoria del auto que los señale. El juez resolverá previo traslado a la otra parte por tres días.

Ejecutoriada la providencia que fije los honorarios, dentro de los tres días siguientes la parte que los adeuda deberá pagarlos al beneficiario, o consignarlos a la orden del juzgado o tribunal para que los entregue a aquél, sin que sea necesario auto que lo ordene.

Los honorarios del curador ad litem se consignarán a órdenes del despacho judicial, quien autorizará su pago al momento de terminación del proceso o al momento en que comparezca la parte representada por él. La suma que se fija en el momento de la designación del curador ad litem no tiene relación con los honorarios y sólo se refiere a la suma para gastos de curaduría.

Cuando haya lugar a remuneración o reembolso de honorarios por concepto de un dictamen pericial, en ningún caso se podrán exceder las tarifas señaladas por el Consejo Superior de la Judicatura, las cuales deberán ser fijadas dentro de los tres (3) meses siguientes a la promulgación de la presente ley

ARTÍCULO 391. COBRO EJECUTIVO DE HONORARIOS Y EXPENSAS. <Artículo modificado por el artículo 1, numeral 197 del Decreto 2282 de 1989. El nuevo texto es el siguiente:> la parte deudora no cancela, reembolsa o consigna los honorarios en la oportunidad indicada en el artículo 388, el acreedor

facultado para que a través de demanda ejecutiva, presentada ante el juez del proceso o ordinario reclame el pago de los honorarios que se fijan en el curso del mismo.

Ahora, procede la Sala analizar si es procedente como lo notó el A quo a reclamar directamente el deposito judicial consignado por la parte demandante a su favor, para lo cual es dable reiterar que según lo dispuesto en el artículo 239 del C.P.C. el auxiliar de la justicia podrá retirar el titulo sin que medie autorización judicial, **“una vez cumplida la aclaración o complementación ordenada y siempre y cuando no prospere alguna objeción que deje sin merito el dictamen”**.

Del aparte transcrito se concluye que debe haber en primer término un pronunciamiento del Juez sobre las objeciones propuestas a la experticia, para que pueda ser reclamado el deposito por la perito de forma inmediata si no se dan trámite a las objeciones, o con posterioridad, cuando se decidan las mismas en la sentencia, previó el trámite establecido en el artículo 238 del C.C.P.

Corolario de lo expuesto, se tiene que se encuentra vulnerado el derecho fundamental al debido proceso de la actora, por dilación injustificada en dar inició o no a la tramite de las objeciones realizadas por las partes, al

podrá formular demanda ejecutiva ante el juez de primera instancia, la cual se tramitará en la forma regulada por el artículo 508.

Si el expediente se encuentra en el juzgado o tribunal de segunda instancia, deberá acompañarse a la demanda copia auténtica del auto que señaló los honorarios y del que los haya modificado, si fuere el caso, y un certificado del magistrado ponente o del juez sobre las personas deudoras y acreedoras cuando en las copias no aparezcan sus nombres.

Contra el mandamiento ejecutivo no procede apelación, ni excepciones distintas a las de pago y prescripción.

concepto por ella dentro del proceso ordinario adelantado por Israel Páez Villaraga contra SERVIENTREGA y otros.

En consecuencia la Sala revocará la sentencia de primera instancia de 17 de febrero de 2010, del Tribunal Administrativo de Cundinamarca, que rechazó la acción de tutela, y en su lugar amparará el derecho al debido proceso de la señora Martha Esperanza Romero Hernández, vulnerado por el Juzgado Treinta y Uno Administrativo de Bogotá, para lo cual ordenará al Juzgado resolver lo pertinente; en un término de cinco días contados a partir de la notificación de esta providencia, frente a las objeciones interpuestas por las partes dentro del proceso ordinario 2009- 00219 de manera tal que la auxiliar de la justicia tenga certeza de cuando procede el pago de los honorarios.

En mérito de lo expuesto el Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Segunda, Subsección B, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

F A L L A

Primero: REVÓCASE por las razones expuestas en esta providencia, la sentencia de 17 de febrero de 2010, del Tribunal Administrativo de Cundinamarca , que rechazó la tutela presentada por la señora Martha Esperanza Romero Hernández contra el Juzgado Treinta y Uno Administrativo de Bogotá, y en su lugar;

AMPÁRASE el derecho fundamental al debido proceso de la señora Martha Esperanza Romero Hernández vulnerado por el Juzgado Treinta y Uno Administrativo del Circuito Judicial de Bogotá.

Segundo: ORDÉNASE al Juzgado Treinta y Uno Administrativo de Bogotá resolver en un término de cinco días contados a partir de la notificación de esta providencia, lo pertinente frente a las objeciones por las partes dentro del proceso ordinario 2009- 00219 de manera tal que la auxiliar de la justicia tenga certeza de cuando procede el pago de los honorarios.

Notifíquese a las partes en la forma prevista en el artículo 30 del Decreto 2591 de 1991.

Cuarto: Dentro de los diez (10) días siguientes a la ejecutoria de esta providencia remítase el expediente a la Corte Constitucional para su eventual revisión.

Envíese copia de esta sentencia al Tribunal de origen.

CÓPIESE, NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE.

Discutida y aprobada en sesión de la fecha.

GERARDO ARENAS MONSALVE

BERTHA LUCÍA RAMÍREZ DE PÁEZ

VÍCTOR HERNANDO ALVARADO ARDILA

