

**LA CONTRADICCIÓN DEL DICTAMEN PERICIAL EN EL CÓDIGO GENERAL DEL
PROCESO Y GARANTÍAS CONSTITUCIONALES**

MARTHA EUGENIA LÚQUEZ HERRERA. 51878137

JOSÉ ALFREDO MIELES. 77189047

JOHN JAIRO REDONDO GÓMEZ. 85471084

UNIVERSIDAD LA GRAN COLOMBIA

FACULTAD DE DERECHO

DIPLOMADO EN DERECHO PROCESAL Y JURISPRUDENCIA

TUTOR: DANIEL ALFONSO BARRAGÁN RONDEROS

BOGOTÁ, D.C. 2018

RESUMEN

La forma como el Código General del Proceso introdujo cambios en la prueba pericial volviéndola un dictamen que aporta la parte que pretenda hacerlo valer en el proceso y su contradicción por la parte contra la cual se aduce, ha merecido críticas como las que le formula el doctor Ramiro Bejarano Guzmán por falta de claridad en la oportunidad y términos del traslado y por el riesgo de vulneración de garantías al debido proceso, acceso a la justicia y contradicción. No obstante, a la luz de la sentencia C-124 de 2011, la Corte Constitucional justifica la objeción del dictamen por error grave por el tránsito hacia la oralidad y permitiendo el privilegio de la celeridad ante el derecho a la contradicción en tanto no se afecte su núcleo esencial, lo que hace precaver que una posible acción pública de inconstitucionalidad no prosperaría al menos bajo estos cargos.

PALABRAS CLAVES: Prueba pericial; Dictamen pericial; Principio de contradicción; Oralidad; Audiencia; Interrogatorio del perito; Traslado; Oportunidad.

INTRODUCCIÓN

Se afirma con frecuencia y con certeza que el corazón del derecho es la prueba. Aforismos tales como “dame los hechos y te daré el derecho” hacen eco desde tiempos inmemoriales y han mutado a expresiones como “dame la prueba y te daré el derecho” para dar cuenta del alto valor que tiene la carga probatoria en la práctica del derecho y por ello, el derecho probatorio termina colocándose en el centro de la formación y del ejercicio profesional del abogado. Así, probar la verdad procesal termina siendo el móvil de las pretensiones de quien demanda en derecho de acción ante la administración de justicia y al mismo tiempo de quien ejerce el derecho a la contradicción por haber sido el demandado.

En tal sentido, la Ley 1564 de 2012 que adoptó el Código General del Proceso, en adelante CGP, en su tercera sección sobre el régimen probatorio aplicable a los procesos civiles, comerciales, agrarios y de familia regula los medios de prueba susceptibles de ser utilizados por las partes dentro de un proceso litigioso para hacer valer su derecho ante el juez que lo instruye. De modo particular entre los medios de prueba listados se estipula la prueba pericial desarrollada entre los artículos 226 y 235 de dicho código. Este medio de prueba se considera procedente cuando se busque verificar hechos de interés en el proceso y que requieran de especiales conocimientos científicos, técnicos o artísticos de personas que se denominan peritos de donde deviene su nombre.

Las nombradas normas procesales se han ocupado de fijar la procedencia de este medio de prueba, el contenido mínimo, los requisitos y las formalidades que debe cumplir toda experticia allegada a un proceso para que sea válidamente solicitada, decretada y practicada como prueba dentro del mismo. En particular, en el artículo 228 del CGP se estipula el derecho y las condiciones para que la parte contra la cual se aduce un dictamen pericial pueda controvertirlo. Este artículo se convierte en el tema de atención de la presente

indagación jurídica en razón a que ha sido cuestionado por el doctor Ramiro Bejarano Guzmán, Director del Departamento de Derecho Procesal de la Universidad Externado de Colombia al calificarlo de falta de claridad en su redacción, defecto que, a su juicio, podría a la postre llevar a interpretaciones arbitrarias de los jueces en su aplicación y vulnerar con ello garantías constitucionales. (Bejarano, 2018, p.13).

Dentro de este contexto, no es por demás dejar sentado que los medios probatorios regulados por el legislador deben estar revestidos de las garantías constitucionales que de ellos se esperan, y muy especialmente, deben ser respetuosos del debido proceso, del acceso y recta impartición a la justicia y a la igualdad, entre otras. De ahí resulta que cualquier manto de duda que se cierna sobre un medio de prueba, por no decir de cualquier norma dentro del ordenamiento jurídico, que pueda estar vulnerando las disposiciones superiores, se constituye en un tema de riguroso interés para la ciencia del derecho y con mayor razón para los estudiantes en formación.

En tal sentido, cuando estudiosos del derecho procesal colombiano- como lo es el doctor Bejarano- aduce falta de claridad en el primer inciso del artículo 228 del Código General del Proceso respecto al traslado, oportunidad y términos para la contradicción del dictamen pericial por la contraparte frente a la cual se pretende hacer valer, esto a la luz de las garantías constitucionales como las enunciadas, el asunto reviste del mayor interés, configurando con ello un problema jurídico de exploración académica con miras a develar la procedencia o no de impetrar una acción pública de inconstitucionalidad que salga en defensa de los preceptos superiores.

En efecto, como se dará cuenta en el cuerpo de este escrito, el doctor Bejarano ha advertido que dentro del procedimiento que establece la norma en mención, de cierta manera se expone el proceso a un déficit de garantías constitucionales, frente a lo que considera constituye claramente un atropello y una arbitrariedad. Esclarecer en consecuencia la

fundamentación de esta voz autorizada para cuestionar la norma en comento es el tema de este argumento.

Cabe preguntarse entonces a la luz de los cuestionamientos realizados por el doctrinante Ramiro Bejarano Guzmán: ¿Cómo se presenta un déficit de garantías constitucionales en el artículo 228 del Código General del Proceso por falta de claridad en el traslado, la oportunidad y los términos que tiene la parte contra la cual se aduce un dictamen pericial?

Consecuentemente, tras la solución a dicho problema de investigación, el objetivo que se persigue en esta búsqueda académica es el de establecer la forma en que el artículo 228 del Código General del Proceso podría vulnerar garantías constitucionales al debido proceso, al derecho a la igualdad, al acceso a la justicia y a su recta impartición, y a controvertir las pruebas que se aduzcan en contra de una parte dentro del proceso. Para alcanzar este resultado la búsqueda i) parte de describir brevemente el contenido del artículo 228 del CGP y lo compara con su antecedente contenido en el artículo 338 del Código de Procedimiento Civil - CPC, ii) luego se concentra en la contradicción del dictamen pericial a la luz de las críticas expuestas por el doctor Bejarano y por último iii) trae de presente desarrollos doctrinales y jurisprudenciales a partir de los cuales se espera resolver el problema que ocupa la atención de esta investigación.

En este orden de ideas, este ejercicio académico investigativo aspira a identificar si la contradicción del dictamen pericial en la forma como se regula en el artículo 228 del CGP, respecto al traslado, la oportunidad y los términos con los que cuenta la parte contra la cual se aduce, podría vulnerar garantías constitucionales al debido proceso, al acceso a la justicia y a la igualdad entre otras. La principal razón por la que se justifica abrazar este análisis es porque ofrece la oportunidad de encontrar argumentos fundados para determinar la procedencia o no de la acción pública de inconstitucionalidad de manera parcial del artículo en cuestión.

Siendo así, de encontrar a través de la presente exploración jurídica motivos fundados sobre un posible quebrantamiento de garantías constitucionales como el debido proceso, el acceso a la justicia, la igualdad y la contradicción, se podría acudir a la acción pública de inconstitucionalidad, vehículo de rango superior que abriría el espacio para que la Corte Constitucional entre a revisar la exequibilidad o no que le asiste al artículo 228, o realizar una interpretación condicionada del mismo, brindándole seguridad al ordenamiento jurídico sobre el medio de prueba en cuestión.

Este proceder responde a la defensa del Estado Social de Derecho como respetuoso de robustas garantías que envuelven los principios y derechos constitucionales antes invocados, así lo reconoce Daniel Eduardo Flórez Muñoz al considerar la acción pública de inconstitucionalidad como un mecanismo idóneo que se encamina a materializar la defensa de los principios del Estado constitucional como bien lo prometen las corrientes neoconstitucionalistas. (Flórez, 2010, p. 89)

De prosperar una acción pública de inconstitucionalidad de la norma en examen, se establecerían reglas justas que le devolverían equilibrio a las partes que dentro de un proceso aportan la experticia como medio de prueba, respecto de la oportunidad y términos que equitativamente se les concedan a una o a otra, sea que la aporte o que la controvierta.

DISCUSIÓN: ¿PODRÍAN VULNERARSE GARANTÍAS CONSTITUCIONALES EN LA FORMA COMO EL CÓDIGO GENERAL DEL PROCESO REGULÓ LA CONTRADICCIÓN DEL DICTAMEN PERICIAL?

El problema de la presente indagación se centra en la primera parte del artículo 228 del CGP que versa sobre la contradicción del dictamen pericial, de ahí deviene la necesidad de empezar el presente desarrollo con una breve referencia a la prueba pericial que le sirve de contexto a la exposición textual de la norma acusada desde el CGP, pero también en relación con su inmediato antecedente del CPC en su artículo 238. Seguidamente se introducen las acusaciones que le endilga el procesalista Ramiro Bejarano Guzmán que se encuentran en el fundamento de esta búsqueda y, por último, se exploran los precedentes de la Corte Constitucional en su jurisprudencia junto a las voces de algunos doctrinantes respecto del dictamen pericial y su contradicción dentro del universo de garantías constitucionales que lo rodean.

La prueba pericial en el Código General del Proceso y su Antecedente Normativo.

Entre los medios de prueba que consagra el CGP se encuentra la prueba pericial como aquella que es “procedente para verificar hechos que interesen al proceso y requieran de especiales conocimientos científicos, técnicos o artísticos” (CGP, art. 226), su antecedente en el CPC consagraba en su artículo 233 los mismos términos, pero le denominaba como peritación y no como prueba pericial. En ambas regulaciones se establece la procedencia, pertinencia y utilidad de este medio de prueba cuando de dar luces al juez en la búsqueda de la verdad dentro del proceso se trata, dejando en claro en palabras del Nattan Nisimblat, que este medio permite acudir a “la declaración de ciencia que realiza un tercero que, teniendo un conocimiento específico sobre una materia, no percibió el hecho directamente, como sí lo ha hecho el testigo”. (Nisimblat, 2016, p 538). De igual forma se ocupa este autor de definirlo en los siguientes términos:

El dictamen pericial, por lo tanto, es la opinión consulta de quien, habiendo analizado un conjunto de pruebas, realizado exámenes o experimentos, arriba una conclusión que es ofrecida al juez para determinar si existe certeza o no sobre una determinada hipótesis procesal.

El perito no emite concepto jurídico acerca de las consecuencias del hecho sobre el cual expresa su opinión, pues tal labor le está reservada al juez, quien, por mandato legal, debe tener una preparación básica acerca de la ciencia o del arte materia del expertico (sana Crítica).

La principal función del perito es socializar la prueba y garantizar su contradicción. Además de brindar apoyo científico y conocimiento especializado al juez, busca socializar frente a las partes el conocimiento de los hechos. Por ello el perito no puede emitir conceptos jurídicos, solo científicos (arts. 236 del CPC y 226 del CGP). (Nisimblat, 2016, p. 538).

De la prueba pericial se ha dicho que constituye la verdadera prueba reina, desplazando de este sitio que en el derecho probatorio históricamente se le confirió a la confesión, esto por encontrarse fundada en conocimientos científicos. Así lo afirma el doctrinante en comentario, quien considera que "...de afirmarse la existencia de una prueba reina, sin duda haría referencia a la pericia en virtud del desarrollo científico actual, en la medida en que las pruebas científicas aportan mayor grado de certeza y convencimiento que la confesión y otros medios en virtud de que los rasgos, vestigios y huellas que deja un acto escapan cada vez menos a la percepción humana" (Nisimblat, 2016, p. 538).

Establecida la inequívoca importancia de la prueba pericial, conviene poner de presente algunas generalidades de las reglas que fijó el legislador para solicitar, decretar, practicar y/o aportar un peritaje, aspectos que se estiman de importancia referir antes de abordar el análisis de lo referente a la contradicción del dictamen pericial que se cuestiona en el problema de esta investigación. Para tal efecto es necesario acudir a las disposiciones contenidas entre los artículos

226 y 235 del CGP, correspondientes al capítulo VI, del título único sobre las pruebas, de la sección tercera del régimen probatorio para procesos civiles, agrarios, comerciales y de familia.

Sea lo primero traer del CGP el que todo dictamen se rendirá por un perito sabiendo que procede un solo dictamen para cada hecho o materia aportado por cada sujeto procesal; así, tanto la parte como la contraparte podrá allegar su respectivo dictamen, esto dentro de la oportunidad procesal.

Ahora bien, de esa oportunidad se ocupa el artículo 227 del CGP cuando dispone que la parte que pretenda valerse de un dictamen pericial deberá aportarlo en la respectiva oportunidad para pedir pruebas, esto es, con la demanda o con la contestación de la demanda, pero al mismo tiempo, dispuso el legislador que si ese término le resultare insuficiente para aportar el dictamen, la parte interesada lo anunciará ante el juez en su respectivo escrito y éste le concederá un nuevo término que en ningún caso podrá ser inferior a diez (10) días para que aporte el dictamen del perito.

Las reglas de rendición de una experticia hacen que el perito lo haga bajo juramento que se entiende prestado por la firma y respecto a que su opinión es independiente y corresponde a su real convicción profesional. Además, el dictamen irá acompañado de los documentos que le sirven de fundamento y para acreditar su idoneidad y experiencia y para no dar lugar a equívocos sobre su contenido el legislador se encargó de fijarle el mínimo de declaraciones e informaciones que debe contener, esto dentro del mismo artículo 226 del CGP.

La prueba pericial puede ser aportada por las partes o solicitada de oficio por el juez, quien está facultado para adoptar medidas dispositivas necesarias para asegurar su práctica en los términos que para ambas situaciones le señalan los artículos 229 y 230 del CGP e incluso en el

artículo 234 que le faculta de manera oficiosa o a petición, solicitar la prueba pericial en entidades o dependencia oficiales.

Concomitante a las facultades de disposición del juez, el legislador (artículos 235 y 233 del CGP) también impuso al perito la exigencia de ser objetivo e imparcial y a las partes el deber de colaboración con aquel, facilitando el acceso a lugares, los datos y las cosas que el perito requiera, so pena de ser apreciada la conducta de la parte que no colabore como un indicio grave en su contra, presumiendo ciertos los hechos susceptibles de confesión que la otra parte pretenda demostrar con el dictamen y con multa de cinco (5) a diez (10) SMLMV, todo según la apreciación que realice el juez de las razones que le asistieron a la parte renuente.

Una vez que el perito ha practicado y rendido el dictamen, la experticia debe permanecer en secretaría a disposición de las partes hasta la fecha de la audiencia respectiva con no menos de diez (10) días de antelación. Asimismo, el perito deberá asistir a esta audiencia donde podrá ser interrogado y contrainterrogado por el juez y por las partes.

Por último, de conformidad con los artículos 232 y 235 inciso tercero, la norma insiste en que el juez al apreciar la experticia cuidará “las reglas de la sana crítica, teniendo en cuenta la solidez, claridad, exhaustividad, precisión y calidad de sus fundamentos, la idoneidad del perito y su comportamiento en la audiencia, y las demás pruebas que obren en el proceso”, pudiendo incluso negarle efectos bajo circunstancias que afecten gravemente la credibilidad del dictamen.

Vistas grosso modo las características de la prueba pericial, valga recordar que bajo la normativa del CGP, ésta se enmarca dentro del sistema o regla de oralidad y no es por demás concluir con el doctor Nattan Nisimblat que la nueva norma significó cambios importantes frente a las disposiciones del anterior CPC respecto de este medio de prueba:

Varias son las modificaciones al medio probatorio, dentro de las que se destacan la introducción al dictamen de parte o aportado por la parte, la supresión de listas oficiales de peritos, la remoción definitiva de regulación relativa a la contradicción incidental, la remisión al testimonio para efectos de la práctica del interrogatorio y las amplias potestades del juez para adoptar las medidas que faciliten la actividad del perito designado por la parte que lo solicite, tales como ordenar a la parte contraria prestar la debida colaboración, a la efectiva asistencia de las demás autoridades para la realización del dictamen (arts. 42, 43 y 229, CGP).

Asimismo, se destaca su rol fundamental como sucedáneo de la inspección judicial, exigiéndose como anexo de la demanda en aquellos procesos en los que tradicionalmente ha sido pedido como fundamento probatorio de las pretensiones (...), con la nueva regulación, en aras de lograr la necesaria celeridad por la que propende el código, se reemplace el tradicional procedimiento de petición, decreto, práctica, valoración por el de aporte y contradicción, lo cual brinda mayor concentración a los procesos judiciales. (Nisimblat, 2017, p. 549). Subrayado fuera del texto.

Nótese de la parte subrayada como una variación fundamental en la prueba pericial es que mientras en el CPC se mantenía el procedimiento de pedir, decretar, practicar y valorar el dictamen, ahora, el CGP consagra que la parte que quiera hacer valer una pericia deberá aportarla en la oportunidad de allegar las pruebas y la parte contra la cual se aduce podrá contradecirla en la audiencia.

Sobre la Contradicción del Dictamen Pericial

Llegados a la comprensión de la prueba pericial conviene entonces abordar la manera como el legislador se ocupó del derecho de contradicción de este medio de prueba, núcleo del problema

del presente escrito. Para el efecto se parte de poner de presente y de manera comparativa el artículo 338 del antiguo CPC y el ahora artículo 228 del CGP.

El antiguo artículo 238 del CPC intitulado contradicción del dictamen establecía un procedimiento de siete pasos que debían seguirse para la contradicción de la pericia y aunque el nuevo artículo 228 del CGP conserva la misma denominación, en su forma esta norma es compacta y no da cuenta como tal de un conjunto de pasos a seguir, sino más bien de unas reglas a guardar. Así la primera disposición era la que rezaba “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.” (CPC, art. 238). A voces del doctor Nisimblat, en el proceso escritural, es decir bajo el CPC, la contradicción del dictamen podía presentarse bajo dos conductas: i) guardar silencio lo que no implicaba falta de contradicción sino el estar conforme con los resultados y ii) presentar al juez un memorial en el que podría pedir una de las siguientes posibilidades:

Petición	Implicación
Aclaración total o parcial	Solicitud que realiza la parte respecto de las conclusiones o de la técnica, ciencia o el arte, utilizados por el perito para realizar sus pruebas o sus valoraciones. Procede cuando las conclusiones no son producto de técnicas reconocidas o cuando existe anfibología, o bien cuando existe inconsonancia entre la técnica, las valoraciones y las conclusiones.
Complementación	Cuando no se realizaron todos los estudios o no se resolvieron todas las preguntas formuladas por la parte o el juez.
Adición	No se consagró en el derecho civil, si en el penal.
Objeción por error grave	Se objeta con fundamento en un error trascendente en las conclusiones del peritaje, de modo que resulta inatendible por el juez, conforme a las ciencias, las disciplinas, las técnicas o las artes que informan el experto

Fuente: Elaboración propia a partir de Nisimblat, 2016, pp. 555 y 556.

Continuaba el artículo 238 del CPC estipulando que si el juez estimaba procedente accedía a la solicitud de aclaración o adición del dictamen y otorgaba un término prudencial a los peritos no mayor a diez días, en caso de presentarse además la objeción durante el traslado para la complementación, aclaración o adición no se le daba curso hasta no producirse estas últimas, las cuales una vez presentadas se les daba nuevamente un traslado por tres días a las partes “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.” De dicha objeción que se acompañaba de la petición de pruebas para demostrar el error también se corría un traslado por secretaría por otros tres días y revivía otra vez la oportunidad para pedir pruebas, el juez decretaba las necesarias para resolver sobre la existencia del error y otorgaba un término de diez días para practicarlas.

Asimismo, del nuevo dictamen rendido ahora como prueba de la objeción por error grave se corría traslado por tres días para que fuese complementado o aclarado, pero no le cabía la objeción. Tal objeción se decidía en la sentencia o en el auto que resolvía el incidente dentro del cual se practicó el dictamen, pero aun así, salvo norma en contrario y a disposición del juez, éste podía i) acoger como definitivo el dictamen practicado para probar la objeción o ii) decretar de oficio uno nuevo con distintos peritos, del cual nuevamente se corría traslado a las partes para complementar o aclarar pero tampoco se podía objetar. A su vez las partes se podían asesorar de expertos cuyos informes se tenían en cuenta como sus alegaciones.

Ahora bien, en lo dispuesto en el CGP contenido en la ley 1564 de 2012, que como se ha dicho hizo tránsito a la oralidad, valiéndose previamente de lo dispuesto en la ley 1395 de 2010 que significó un impulso para ir abandonando la escrituralidad, y se ocupó, entre otras medidas de descongestión judicial, de eliminar la objeción por error grave del dictamen pericial y en consecuencia abolió el tramite especial que se le daba conforme al incidente antes descrito, volvió el dictamen de parte, es decir que la experticia simplemente se aporta por la parte que

pretenda hacerla valer en las oportunidades procesales para hacerlo y modificó la contradicción de este dictamen.

Conviene detenerse en el tenor literal del tan citado artículo 228 del CGP a efectos de identificar las diferencias con su antecedente:

ARTÍCULO 228. CONTRADICCIÓN DEL DICTAMEN. La parte contra la cual se aduzca un dictamen pericial podrá solicitar la comparecencia del perito a la audiencia, aportar otro o realizar ambas actuaciones. Estas deberán realizarse dentro del término de traslado del escrito con el cual haya sido aportado o, en su defecto, dentro de los tres (3) días siguientes a la notificación de la providencia que lo ponga en conocimiento. En virtud de la anterior solicitud, o si el juez lo considera necesario, citará al perito a la respectiva audiencia, en la cual el juez y las partes podrán interrogarlo bajo juramento acerca de su idoneidad e imparcialidad y sobre el contenido del dictamen. La contraparte de quien haya aportado el dictamen podrá formular preguntas asertivas e insinuanes. Las partes tendrán derecho, si lo consideran necesario, a interrogar nuevamente al perito, en el orden establecido para el testimonio. Si el perito citado no asiste a la audiencia, el dictamen no tendrá valor.

Si se excusa al perito, antes de su intervención en la audiencia, por fuerza mayor o caso fortuito, el juez recaudará las demás pruebas y suspenderá la audiencia para continuarla en nueva fecha y hora que señalará antes de cerrarla, en la cual se interrogará al experto y se surtirán las etapas del proceso pendientes. El perito solo podrá excusarse una vez.

Las justificaciones que por las mismas causas sean presentadas dentro de los tres (3) días siguientes a la audiencia, solo autorizan el decreto de la prueba en segunda instancia, si ya se hubiere proferido sentencia. Si el proceso fuera de única instancia, se fijará por una sola vez nueva fecha y hora para realizar el interrogatorio del perito.

En ningún caso habrá lugar a trámite especial de objeción del dictamen por error grave.

PARÁGRAFO. En los procesos de filiación, interdicción por discapacidad mental absoluta e inhabilitación por discapacidad mental relativa, el dictamen podrá rendirse por escrito. (CGP. 2012, p. 121).

Nótese como protuberante diferencia la eliminación de la objeción del dictamen pericial por la contraparte por error grave, quedando el derecho a la contradicción en las siguientes posibilidades para la parte contra la cual se aduzca un dictamen pericial: i) solicitar la

comparecencia del perito a la audiencia, ii) aportar un nuevo dictamen y iii) presentar ambas peticiones. La oportunidad procesal para adoptar estas posturas, como se deriva del texto normativo son: i) dentro del término de traslado del escrito con el cual haya sido aportado es decir con la demanda, con la contestación y cuando se corra traslado de las excepciones de mérito o, ii) en su defecto, dentro de los tres días siguientes a la notificación de la providencia que lo ponga en conocimiento, entiéndase el auto mediante el cual el juez deja en secretaría el dictamen para conocimiento de las partes, actuación que debe adelantarse con no menos de 10 días a la fecha de realización de la audiencia.

Resulta claro que, en el sistema de la oralidad, la audiencia constituye la principal oportunidad para contradecir el dictamen, gozando las partes de amplias garantías en tanto pueden interrogar y contrainterrogar al perito de manera similar al testimonio. De hecho, la contraparte frente a la cual se pretenda hacer valer la experticia puede formular preguntas asertivas e insinuantes, todo sin perjuicio del interrogatorio que el juez practique o del dictamen que oficiosamente decreta. Téngase entonces de presente que las audiencias solo pueden ser dos conforme a los artículos 372 y 373 del CGP: i) la audiencia inicial y ii) la audiencia de instrucción y juzgamiento.

Ahora bien, las medidas adoptadas por el legislador ante la inasistencia del perito a la audiencia dejando sin valor su dictamen, o su excusa por fuerza mayor o caso fortuito, también revisten de garantías para la contradicción de la experticia dentro de la audiencia.

En lo que hace a los términos y oportunidad para aportar y contradecir el dictamen, es necesario analizarlos conjuntamente a la luz de lo dispuesto en los artículos 227 y 228 del CGP. Se mantienen como oportunidades para aportar la experticia las misma que para pedir pruebas dentro de los términos fijados para cada caso, pero de serles insuficientes dichos términos, las partes podrán anunciar al juez su insuficiencia y éste podrá concederles un nuevo término que no

puede ser inferior a los diez (10) días, nótese entonces cómo este nuevo término coincide con lo dispuesto en el artículo 238 del extinto CPC, cuando el juez le podía otorgar la oportunidad al perito para que aclarara, adicionara o complementara su dictamen. En igual sentido los términos de traslado de la experticia, diferentes a los propios de las oportunidades para aportar pruebas, se mantienen en los mismos tres días siguientes a la notificación del auto que la ponga en conocimiento de la parte contra la cual se aduzca, el mismo que en su momento tenían las partes bajo el CPC.

Siendo lo anterior la regla para los procesos que se siguen bajo el CGP, el párrafo del artículo 228 se encargó de establecer una distinción especial para los procesos de filiación, interdicción por discapacidad mental absoluta e inhabilitación por discapacidad mental relativa, casos en los cuales i) el dictamen podrá rendirse por escrito, ii) se correrá traslado por tres (3) días, iii) término dentro del cual se podrá solicitar la aclaración, complementación o la práctica de uno nuevo (en particular precisando los errores estimados en el primer dictamen), a costa del interesado, mediante solicitud debidamente motivada.

La Presunta Falta de Claridad en la Contradicción del Dictamen en el Código General del Proceso

El doctor Ramiro Bejarano Guzmán, Director del Departamento de Derecho Procesal de la Universidad Externado de Colombia, afirmó a través de un artículo publicado en el periódico *Ámbito Jurídico* que circuló entre el 4 y el 17 de junio de 2018, e intitulado *Traslado del dictamen pericial*, en el que aborda el artículo 228 del Código General del Proceso, tras aducir falencias en la redacción de esta norma entra a cuestionar tres aspectos específicos en sus disposiciones procesales.

Para empezar, considera que el primer inciso del artículo 228 del CGP no es claro en delimitar cuándo y en qué oportunidad debe correrse traslado a la contraparte del dictamen que una parte aduce dentro del proceso. Analiza el texto de la norma en comentario y colige que es evidente que este traslado debe surtir de dos formas:

- i) Corriendo traslado del escrito al que se adjuntó la experticia. Lo que a su vez se presenta de dos maneras posibles dependiendo de si es demandante o demandado, así:
 - a. Aportado el dictamen con la demanda, lo que implica que se notifica al demandado con el auto admisorio y por el término previsto en la ley para cada caso.
 - b. Por su parte si se trata del demandado la oportunidad para allegar el dictamen es en la contestación de la demanda con la cual podrá aportar un nuevo dictamen o igual pedir plazo para allegarlo, el cual como se ha dicho al pie de página no podrá exceder los 10 días.
- ii) Poniéndola expresa e individualmente en conocimiento de la contraparte por el término de tres días. Nuevamente aquí se presentan dos situaciones y están ligadas al hecho que demandante o demandado soliciten plazo para allegar el dictamen pericial después de radicado sus escritos de demanda o de contestación así:
 - a. Cuando la experticia no se aporte con la demanda, pero en ella el demandante solicite término para acompañarla¹, una vez se presente, el juez la pondrá en conocimiento de la parte contra la cual se adujo este dictamen, lo hará mediante providencia y por el término de los tres días siguientes a su notificación.

¹ Este término en ningún caso podrá ser inferior a diez (10) días (CGP art. 228)

Recuérdese que la contraparte podrá i) aportar un nuevo dictamen pericial ii) solicitar la comparecencia del perito a la audiencia, o iii) ambas cosas.

- b. Por su parte cuando en la contestación de la demanda se solicitó el plazo para acompañar el dictamen, nuevamente, una vez el demandado allegue la nueva experticia, el juez, mediante providencia deberá ponerla en conocimiento de la parte demandante por el término de los tres días después de la notificación de este auto, advirtiéndole, que como en efecto “del escrito de contestación de la demanda no se corre formalmente traslado, sino de las excepciones de mérito para que el demandante dentro de un término -que puede variar según la naturaleza del proceso- pida pruebas adicionales, es preciso, entonces, que el juez dicte providencia en la que de manera expresa ponga en conocimiento ese dictamen”.

Derivado del anterior desglose, en segundo lugar, el doctor Bejarano acusa este primer inciso del artículo 228 del CGP de brindar un tratamiento desigual entre la parte que aduce la experticia y su contraparte según sea el momento en que se aporte la experticia para pronunciarse. Afirma:

Al rompe se advierte la desigualdad de tratamiento que trae este inciso 1° del artículo 228 del CGP, pues mientras el término para pronunciarse frente al dictamen aportado con la demanda será el mismo para contestarla -lo que en el caso del proceso verbal será de 20 días-, cuando el demandante pida plazo adicional para presentarlo y el juez lo conceda, el término de traslado para pronunciarse frente a esa experticia será solamente los tres días siguientes a la notificación de la providencia que lo ponga en conocimiento de la contraparte.

Del mismo modo, si la experticia es aportada por la parte demandada dentro del plazo adicional que a petición suya le haya concedido el juez, una vez arribado el dictamen deberá dictar providencia, poniéndola en conocimiento del demandante por tres días.

Naturalmente, si la parte que aportó la experticia con la demanda presenta adición o aclaración al dictamen arrimado inicialmente, lo cual podrá hacer en el escrito con base en el cual pida pruebas adicionales, el juez deberá dictar providencia poniendo en conocimiento de la contraparte esa modificación del trabajo pericial, para que esta última dentro de los tres días siguientes aporte otro o pida la convocatoria a la audiencia de contradicción, o ambas cosas. No proceder de esta manera expone el proceso a un déficit de garantías constitucionales, frente a lo que claramente constituye un atropello y una arbitrariedad. (Bejarano, 2018, p. 13).

Para apuntalar esta última afirmación el doctrinante considera que esta norma debe delimitarse en la forma como él ha considerado que debería proceder el juez, pues de no realizar los traslados en cada oportunidad a la contraparte, se dejaría al arbitrio del juez y se podrían estar vulnerando garantías a la contradicción y defensa.

La Contradicción como Garantía Constitucional

Como es sabido, el debido proceso, consagrado en el artículo 29 de la Constitución Política de Colombia, envuelve un conjunto de garantías procesales entre las que pueden listarse el derecho a ser juzgado solo con base en leyes preexistentes al acto que se le imputa, ante el juez natural o competente, con observancia de las formas propias de cada juicio, a la presunción de inocencia, a la defensa técnica de abogado, a no ser juzgado dos veces por el mismo hecho, a impugnar la sentencia condenatoria y “a presentar pruebas y a controvertir las que se alleguen en su contra”.(Const. 1991, art. 29).

Esta última garantía es el reconocido principio de contradicción que opera tanto para el proceso como para la actividad probatoria, que como se aprecia hunde sus raíces en el propio artículo 29 de la Constitución Política y de él ha dicho Nisimblat: “En él descansa la legitimidad de toda la

actuación judicial y, en general, estatal. Una prueba no controvertida es una prueba incompleta; una prueba no controvertida es una prueba irrita; por lo tanto, una prueba no controvertida, es una prueba nula”. (Nisimblat, 2017, p. 231). Además, la contradicción se constituye en un derecho que las partes deben ejercer respetando otros principios con los que comparte jerarquía como son la publicidad, eventualidad, preclusión e igualdad.

Ahora bien, es precisamente la contradicción, la garantía que llama la atención en el cuestionamiento que introduce el doctor Ramiro Bejarano sobre el primer inciso del artículo 228 del CGP, del cual aduce falta de claridad en el traslado, términos y oportunidad del dictamen pericial que las partes quieran hacer valer dentro del proceso, lo que deriva, en su opinión, en un tratamiento desigual de las partes y a la postre en una posible vulneración al debido proceso. De estas afirmaciones provenientes de alguien con autoridad deriva la pregunta problema de esta discusión ¿Cómo se presenta un déficit de garantías constitucionales en el artículo 228 del Código General del Proceso por falta de claridad en el traslado, la oportunidad y los términos que tiene la parte contra la cual se aduce un dictamen pericial?

Fijada así la atención en alcanzar el objetivo de establecer la forma como se presenta ese posible déficit de garantías constitucionales, se ha considerado que el método más expedito es indagando precedentes de las altas cortes y consultando textos de otros doctrinantes al respecto. Una primera búsqueda remite a la sentencia C- 124 de 2011 que ofrece el mayor marco jurisprudencial sobre la contradicción del dictamen pericial, no obstante también se ha encontrado una sentencia del Consejo de Estado que se trae de presente, junto a doctrinantes que abordan el tema.

La contradicción del dictamen pericial conforme a los pronunciamientos de la Corte Constitucional, en general sobre el derecho al mismo, evidencian que este principio y derecho puede entrar en tensión con otras garantías igualmente de rango constitucional y es cuando se hace menester que se haga una ponderación por parte del máximo juez constitucional. Sea lo primero entonces poner de presente de la sentencia C- 124 de 2011, oportunidad en la cual la

Corte se ocupó de atender la demanda de inconstitucionalidad del numeral segundo, literal a) parcial del artículo 25 de la Ley 1395 de 2010 o ley de descongestión judicial, el que a su vez, se encargó de modificar el artículo 432 del CPC, en virtud del cual, en el trámite de la audiencia el juez practicaría la prueba pericial en la siguiente forma:

Oirá el dictamen del perito designado y lo interrogará bajo juramento acerca de su idoneidad y de los fundamentos de su dictamen. De la misma manera podrán las partes controvertirlo. Si el perito no concurre, el juez designará inmediatamente su reemplazo para que rinda dictamen en la fecha de la continuación de la audiencia. En ningún caso habrá lugar a objeción del dictamen. (Corte Constitucional. 2011, sentencia C-124) Subrayado dentro del texto.

La parte subrayada corresponde a la demandada por considerar el actor de marras que vulneraba los artículos 2, 29 y 228 de la Constitución. Tras analizar los cargos de la demanda, escuchar a los intervinientes y el concepto del Procurador General de la Nación, la Corte procedió a fundamentar y proferir su sentencia declarando exequible la disposición demandada, decisión que fundó entre otros en los siguientes argumentos:

- La existencia de jurisprudencia constitucional y de la Corte Suprema de Justicia que concluye unánimemente que el dictamen pericial está sometido al menos a tres tipos de controles judiciales: i) la solicitud de aclaración o complementación del dictamen, ii) la objeción del mismo por error grave y iii) la valoración judicial a lo largo del proceso y, en especial, al momento del fallo, siempre en el marco de la contradicción en la audiencia.
- La premisa que la reforma de los procedimientos judiciales, en general, y la determinación del régimen de contradicción del dictamen pericial, en particular, hace parte de la cláusula de competencia legislativa la cual admite como límite el que se preserven las garantías esenciales del debido proceso. Circunstancia que entró a analizar y dejó por sentado al reiterar su propia jurisprudencia:

...(e)n virtud de la cláusula general de competencia consagrada en los numerales 1° y 2° del artículo 150 de la Carta Política, al legislador le corresponde regular en su totalidad los procedimientos judiciales y administrativos. Por esta razón, goza de un amplio margen de autonomía o libertad de configuración normativa para evaluar y definir sus etapas, características, formas y, específicamente, los plazos y términos que han de reconocerse a las personas en aras de facilitar el ejercicio legítimo de sus derechos ante las autoridades públicas. Autonomía que, por lo demás, tan sólo se ve limitada por la razonabilidad y proporcionalidad de las medidas adoptadas, en cuanto éstas se encuentren acordes con las garantías constitucionales de forma que permitan la realización material de los derechos sustanciales. (Corte Constitucional. C-428/02 citado en C-124/11, p. 21)

Siendo así, la reforma legal contenida en la ley 1395 de 2010, en general y en particular sobre la contradicción del dictamen pericial, “busca, a través de la instauración del principio de oralidad en el proceso civil, proveer espacios procedimentales más garantistas de la contradicción, amén del fortalecimiento de las instancias de intermediación, concentración y publicidad de la valoración probatoria, como se ha explicado en este fallo.” Así, dentro de la oralidad se logra, a criterio de la Corte, reforzar las posibilidades de contradicción respecto de los potenciales errores o insuficiencias que pueda presentar un dictamen pericial bien sea o no, por error grave. En este sentido concluye antes de proferir su decisión:

En criterio de la Corte, la censura planteada por el actor desconoce que el modelo de control judicial del dictamen pericial tiene carácter complejo y, por ende, no se agota en la objeción del dictamen por error grave. Antes bien, evidenciar las diferentes fórmulas que el proceso civil, comprendido en su nueva concepción desde la oralidad, confiere para la contradicción de la experticia, permite concluir que reformas legales como la demandada, que en aras de cumplir el legítimo fin constitucional de contar con procedimientos fundados en la diligencia del trámite (Art. 228 C.P.), restringen apenas uno de los instrumentos de control, en nada se oponen al derecho al debido proceso.

Ahora, si bien en esta sentencia la Corte Constitucional se ocupó de una posible transgresión de garantías constitucionales con la prohibición de la objeción por error grave del dictamen pericial, cosa que encontró ajustada a las garantías del debido proceso y de administración de la justicia resguardados por las amplias facultades que tiene el legislador para establecer los procedimientos judiciales, resulta procedente iluminar la pregunta que se dilucida en estas líneas, en otro grupo de argumentos que la Corte apuntaló en la misma C-124 de 2011

7. Como se observa, las limitaciones aplicables a la amplia potestad legislativa de configuración de los procedimientos judiciales son concurrentes e integran distintos postulados constitucionales. Ello implica que haya situaciones en que dicha exigibilidad simultánea no resulte uniforme, sino que, antes bien, se generen tensiones entre distintos principios, derechos y valores que interesan al trámite judicial. Una de las tensiones más recurrentes, que precisamente interesa a la presente sentencia, es la que se encuentra entre la celeridad y oportunidad del proceso judicial y el ejercicio de los derechos de contradicción y defensa. En efecto, es usual que las reformas legales que busquen disminuir la duración de los procedimientos judiciales apelen a la reducción de términos judiciales o, inclusive, a la eliminación de etapas, lo cual puede llegar a actuar en desmedro de las posibilidades de las partes para controvertir las pruebas, los alegatos y las decisiones que se adopten en el trámite. En estos casos, se ha considerado por la jurisprudencia constitucional que limitaciones, proporcionadas y razonables, a las oportunidades de contradicción y defensa, no se oponen *prima facie* a la Constitución, cuando estas están enfocadas a evitar las dilaciones injustificadas en los procedimientos judiciales. No obstante, tales restricciones a la oportunidad y/o duración de los términos para el ejercicio de los derechos de contradicción y defensa no pueden ser de una entidad tal que se muestren incompatibles con el núcleo esencial del derecho fundamental al debido proceso. (Corte Constitucional, C- 124/11, p. 22)

Esta postura de la Corte ya había sido expuesta en otras sentencias que le dan forma al precedente en virtud del cual el derecho a la defensa y a la contradicción entran en tensión con otras garantías como la necesidad de administrar justicia de forma celeridad y oportuna, razón por la cual arguye que no puede concederse un valor absoluto a todos los derechos procesales, pues

cuando entran en tensión unos con otros, necesariamente algunos tienen que prevalecer. Así lo había estipulado en 2001 en su sentencia C-648 el máximo Tribunal Constitucional:

...[a]lgunos de los derechos sustanciales tutelados por las normas superiores relativas al debido proceso son prevalentes por su misma naturaleza. Tal el derecho a no ser juzgado sino conforme a leyes preexistentes al acto que se imputa, o el principio de favorabilidad, los cuales no admiten limitaciones. Otros derechos, en cambio, y tal es el caso del derecho de defensa y de contradicción, pueden verse limitados para garantizar intereses legítimos alternos, siempre y cuando su núcleo esencial no resulte desconocido, y las limitaciones establecidas sean razonables y proporcionadas. || En efecto, una posición según la cual no fuera legítimo limitar el derecho de defensa, llevaría a extremos en los cuales se haría imposible adelantar el proceso para llegar al fin último comentado de esclarecer la verdad real, y haría nugatorio el derecho también superior a un debido proceso “sin dilaciones injustificadas” (C.P. art. 29). (Corte Constitucional, C-648/01, citado en C-124/11, p.22)

Aunque existen sendos precedentes en igual sentido, para el caso valga poner de presente que se está frente a una evidente tensión entre la celeridad que pretendió incluir la oralidad en materia civil a través del CGP respondiendo también al mandato constitucional “a un debido proceso público sin dilaciones injustificadas” y la garantía que reviste el derecho a la contradicción de la prueba que se pretenda hacer valer frente a la contraparte en un proceso. En efecto, este es el caso que se viene atendiendo respecto de la prueba pericial y aunque se cristaliza el ánimo de protección de tal derecho en la autorizada opinión del doctor Ramiro Bejarano Guzmán, al cuestionar la claridad en el traslado que el juez debe dar a la contraparte, en su oportunidad y en los términos, a estas alturas de comprensión del tema se encuentra que tales argumentos están llamados a sucumbir frente a los precedentes que ha marcado el Alto Tribunal y que para ser más enfáticos en otra de sus sentencias ha dicho:

Para la Corte, una limitación de este tipo era compatible con la Constitución, pues no afectaba el núcleo esencial de los derechos de contradicción y defensa. A fin de sustentar

esta conclusión, expresó entre otros argumentos, como “... si los derechos del procesado - como el derecho de defensa - tuvieran primacía absoluta, no podría establecerse un término definitivo para acometer la defensa, ni restringirse la oportunidad para practicar o controvertir las pruebas, ni negarse la práctica de pruebas inconducentes cuando hubieren sido solicitadas por el procesado, etc.. Predicar la supremacía irresistible del derecho de defensa equivaldría, en suma, a someter al proceso a las decisiones del procesado. || En síntesis, como la concepción “absolutista” de los derechos en conflicto puede conducir a resultados lógicos y conceptualmente inaceptables, la Carta opta por preferir que los derechos sean garantizados en la mayor medida posible, para lo cual deben sujetarse a restricciones adecuadas, necesarias y proporcionales que aseguren su coexistencia armónica. (Corte Constitucional, C-124/11, p. 23 citando la C-648/01).

En suma, para la Corte Constitucional al cuestionar la posible transgresión del legislador al derecho a la defensa y contradicción de un dictamen pericial, encuentra que más que cercenamientos, bajo el sistema de oralidad, la audiencia se convierte en el escenario idóneo para controvertirlo y con ello considera que está garantizando derechos fundamentales de las partes. (Corte Constitucional C- 124/11, p. 40)

Con todo y la fuerza de los argumentos de la Corte Constitucional, se encuentra que el jurista Eduardo José Acuña Gamba, en ensayo académico donde analiza los efectos de la eliminación de la objeción del dictamen pericial por error grave, afirma que sí amenaza las garantías de defensa y contradicción, toda vez que no se pondera que en el contexto social y económico de Colombia, la parte que no tenga los medios económicos para aportar un dictamen se verá vulnerada en la igualdad, en este sentido sigue la línea del doctrinante Ramiro Bejarano. Ha afirmado el doctor Acuña:

En fin, la contradicción del dictamen aportado al proceso, cuando las partes no están en igualdad de condiciones para defenderse, atenta contra la igualdad, la justicia y la verdad que debe reinar dentro del proceso. Sin embargo consideramos que si el juez advierte la

desigualdad de las partes dentro del proceso, debe, sin duda, hacer lo que manda el artículo 4 del CGP “el juez debe hacer uso de los poderes que este código le otorga para lograr la igualdad real de las partes”. Dicha igualdad se puede lograr si el juez ordena de oficio un nuevo dictamen pericial, cuando solo una de las partes haya aportado un dictamen al proceso. (Acuña. 2015, p.182).

De la misma manera este investigador, se distancia de la fuerza que la Corte Constitucional le otorga a la oralidad, máxime cuando se presenta una tensión con la escrituralidad en un sistema que apenas empieza a hacer tránsito y por ello considera que reducir la oportunidad de contradicción del dictamen pericial solo a la audiencia cercena esta garantía constitucional. Aduce que el éxito de la oralidad está determinado por factores internos y externos que muchas veces escapan al control del juez y por lo mismo “... es un error considerar que por el interés de dar impulso al desarrollo de los procesos se eliminen de forma irracional y desproporcionada etapas del proceso necesarias y urgentes para la protección de los derechos de las partes intervinientes”. (Acuña, 2015, p. 171).

En este orden cita al maestro Devis Echandía para reforzar que:

El desarrollo del principio de inmediación no tiene en cuenta que en muchos casos el juez carecerá de conocimientos sobre la materia, por lo cual no estará en situación de saber si las explicaciones técnicas, artísticas, o científicas del perito adolecen o no de error y, entonces, deberá aceptarlas, a menos que sea evidente su falta de lógica, su oscuridad o su deficiencia. (Devis Echandía, 2006, citado en Acuña, 2015, p. 171).

Con todo y las críticas antes expuestas, a voces del maestro Jairo Parra Quijano, Presidente del Instituto Colombiano de Derecho Procesal, siendo el dictamen un medio de prueba dirigido a formar el criterio del juez en la decisión que debe tomar, es la audiencia el escenario adecuado para que con su labor oficiosa y/o a través del interrogatorio de las partes al o a los peritos se

pueda ejercer el derecho de contradicción, esto unido a la oportunidad procesal que también tienen las partes contra la cual se aduzca una experticia de allegar otra y de solicitar la citación del perito a dicha audiencia junto a la facultada oficiosa del juez. Deriva entonces que la contracción del dictamen se encuentra en la formación misma de la prueba, en la medida que el papel de los peritos es entregarle al juez el sustento que la avala.

Para cerrar esta discusión, al menos por el momento, valga remitirse al Proyecto de Ley 196 de 2011 presentado por el Ministro del Interior y de Justicia ante la Cámara de Representantes el 29 de marzo de 2011 que sirvió de base a la ley 1564 de 2012 y en cuya de exposición de motivos, traída por el Consejo de Estado, reza:

El dictamen pericial que se rinde por escrito y la controversia sobre el que también se hace en la misma forma, tiene un déficit de contradicción y el andamiaje de la objeción por error grave alarga en demasía el proceso. Todo ello se obvia con los interrogatorios que se hagan en la audiencia y con base en ellos el juez resuelve. El perito que rinde el dictamen pericial por escrito sin posibilidad de ser interrogado en audiencia es omnímodo y anónimo, nunca sabemos si sabe la materia de la cual se supone que es idóneo o si efectivamente él realizó el dictamen.(Cámara de Representantes, 2011 citado en Consejo de Estado, 2016, sentencia 2016-00038/56494 de agosto 1º de 2016, pág. 9)

En este orden, el propio Consejo de Estado constata el ánimo de mejorar la prueba pericial mediante la inmediación, la contradicción y el conocimiento del perito por parte del juez, dentro del sistema de la oralidad, argumento que también sale a la defensa de las reformas que el CGP hizo a este medio de prueba.

CONCLUSIONES

Como resultado de las ideas discurridas en el cuerpo del presente ensayo, se ha avanzado en establecer que en el tránsito de la escrituralidad a la oralidad del procedimiento civil, el dictamen pericial que bajo el CPC debía solicitarse, decretarse, practicarse y controvertirse de forma escrita ante el juez y donde las partes tenía la oportunidad de solicitar la aclaración, complementación o adición (en lo penal) así como de presentar la objeción por error grave; en una clara apuesta por la celeridad e inmediatez del legislador en el nuevo CGP, modificó estas normas adjetivas para permitir que la prueba pericial pudiese ser aportada por la parte que pretenda hacer valer la experticia dentro del proceso y a su turno, la parte contra la cual se aduce tiene la oportunidad de ejercer el derecho a la contradicción, pero esta vez solo pidiendo la citación del perito en la audiencia, aportando otro dictamen o valiéndose de ambas posibilidades.

Se constata además que un cambio fundamental en la legislación sobre este medio de prueba implicó la eliminación de la objeción del dictamen pericial por error grave, lo que ha merecido el análisis de las altas cortes en varias sentencias, pero particularmente en la C-124 de 2011, la Corte Constitucional se ocupó de revisar la exequibilidad del artículo 25 de la ley 1395 de 2010 que adoptó tal medida en procura de la descongestión judicial mediante el avance hacia la oralidad. En aquella oportunidad la Corte desestimó los cargos de violación al debido proceso, el acceso a la justicia y a la contradicción de esta norma acusada, basándose en una abierta defensa de la oralidad, la inmediatez y la contradicción que permite tanto al juez como a las partes interrogar y conainterrogar a los peritos sobre su idoneidad, imparcialidad y contenido del dictamen.

Así las cosas, el Tribunal Constitucional encontró ajustado a la norma superior las facultades del legislador para fijar las reglas probatorias, como en efecto lo hizo en el caso de eliminación de la objeción por error grave del dictamen pericial como medio de contradicción, y además

reiteró, sobre jurisprudencia sentada, que en ocasiones, cuando se presenta tensión entre dos o más principios constitucionales es necesario entrar a ponderar y otorgar pesos buscando superar el conflicto. En este momento es cuando el principio de celeridad, que entre otros animó esta reforma en el CGP, aventaja el principio de contradicción sin que se afecte el núcleo esencial de la garantía al debido proceso y a la defensa.

En este orden, aunque la Corte no se ha ocupado de revisar específicamente los reparos que el doctor Bejarano Guzmán realiza al primer inciso del artículo 228 del CGP, respecto de la oportunidad y los términos del traslado de la experticia a la parte contra la que se aduce, podría derivarse como conclusión que la falta de claridad endilgada y el posible déficit de garantías constitucionales al arbitrio del juez, no tendría vocación de prosperidad en una posible acción pública de inconstitucionalidad, al menos bajo la lógica argumentativa que fundamenta la Sentencia C-124 de 2011.

Lo anterior, muy a pesar que doctrinantes como el doctor Eduardo Acuña Gamba comparte la hipótesis del doctor Bejarano, particularmente por lo que considera una desigualdad en las condiciones de las partes para aportar la experticia por razones económicas, con lo cual se estaría ante un déficit de garantías constitucionales y procesales en el sentir de ambos juristas, uno por el riesgo de la arbitrariedad del juez y el otro por considerar que atenta contra la igualdad, la justicia y la verdad que debe reinar dentro del proceso.

REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS

- Acuña, E. (2015, enero). Prueba Pericial en el Código General del Proceso: Análisis de las consecuencias generadas por la eliminación de la posibilidad de objetar el dictamen pericial. Bogotá, D.C. ISSN 2346. Pp. 165-184
- Bejarano, R. (2018, 4 al 17, junio). Traslado del Dictamen de Parte. Periódico *Ámbito Jurídico*. Código General del Proceso. (2018). Bogotá, D.C.: Editorial Leyer.
- Colmenares, C. (24 de octubre del 2016). La Prueba Pericial. Dr. Jairo Parra Quijano. Recuperado de: <https://youtu.be/rAWjB2vpzTU>
- Consejo de Estado. (2016) Sentencia 2016-00038 del 1 de agosto de 2016. C.P. Martha Nubia Velásquez Rico. P. 35.
- Constitución Política de Colombia (Const.) (1991) 4ta Edición. 2016. Leyer.
- Corte Constitucional. (2011). Sentencia C- 124 de 2011. M.P. Luis Ernesto Vargas Silva. p. 44. Recuperado de: <http://www.corteconstitucional.gov.co/RELATORIA/2011/C-124-11.htm>.
- Flórez, D. (2010, julio). La Acción Pública de Inconstitucionalidad como Garantía del Estado Constitucional de Colombia. *Opinión Jurídica*. pp. 89 -106.
- Nisimblat, N. (2016). Derecho Probatorio: Técnicas de Juicio Oral Actualizado con el Código General del Proceso. Bogotá, D.C.: Doctrina y Ley.