

*República de Colombia*



*Departamento Norte de Santander*

*Tribunal Superior*

*Distrito Judicial de Cúcuta*

TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE CÚCUTA  
SALA CIVIL FAMILIA

Magistrada Ponente: Dra. CONSTANZA FORERO NEIRA

Ref.: Rad.: 54001-3153-004-2008-00225-06  
Rad. Interno: 2023-0070-06

Cúcuta, quince (15) de agosto de dos mil veintitrés (2023)

Se procede a resolver el recurso de súplica interpuesto por el apoderado judicial de la parte demandada, contra el auto dictado el 5 de junio de 2023 por la H. Magistrada Dra. Briyit Roció Acosta Jara, dentro del proceso verbal de simulación, promovido por Aleyda Elena Zabaleta Hernández en contra José María Peñaranda Llanes, Fanny Peñaranda de García y Rosa Julia Llanes, mediante el cual, se denegó de manera parcial el decreto de pruebas en segunda instancia.

Para tomar esa decisión la Magistrada Sustanciadora consideró, que era improcedente ordenar nuevamente la práctica del interrogatorio de parte a la señora Aleyda Zabaleta Hernández, puesto que no existía excusa por la inasistencia de la parte demandada a la diligencia del 24 de agosto de 2015, incumpléndose con lo establecido en el artículo 327 del C.G del P., sucediendo lo mismo con las documentales allegadas en segunda instancia, al no cumplir con ninguna de las circunstancias establecidos en el artículo 327 del C. G del P. pues

a contrario sensu, en su criterio, dichas documentales pudieron haberse allegado en las etapas procesales correspondientes.

Inconforme con la decisión emitida, relacionada a la negativa del decreto de pruebas documentales y del interrogatorio de parte a la demandante, el apoderado judicial del extremo pasivo interpuso recurso de súplica, correspondiendo su resolución a la suscrita Magistrada por ser quien sigue en turno por orden alfabético, procediendo a integrar la sala con el Dr. Roberto Carlos Orozco Núñez, por ser el otro integrante de la misma.

Tramitado el recurso en debida forma se procede a resolver lo que en derecho corresponda, previas las siguientes,

#### CONSIDERACIONES

El artículo 331 del Código General del Proceso, reza, que *“El recurso de súplica procede contra los autos que por su naturaleza serían apelables, dictados por el magistrado sustanciador en el curso de la segunda o única instancia, o durante el trámite de la apelación de un auto. También procede contra el auto que resuelve sobre la admisión del recurso de apelación o casación. ( ... ).”*

A la luz de esta norma el recurso de súplica exige como presupuestos los siguientes:

1° Que la providencia impugnada sea un auto de aquellos que por su naturaleza serían apelables;

2° Que el auto haya sido dictado por el Magistrado Ponente en el curso de la segunda o única instancia o durante el trámite de la apelación de un auto;

3° Que el recurso se formule dentro del término legal, debidamente sustentado.

Conforme lo ha dicho la jurisprudencia sobre esta herramienta procesal, su finalidad no es otra distinta a la de garantizar que las decisiones que por ley están atribuidas al magistrado ponente, sean conocidas por los demás integrantes de la respectiva Sala, para que expongan su criterio jurídico sobre el punto objeto de cuestionamiento, y manifiesten su asentimiento o disentimiento sobre el mismo, criterio que en últimas es el que prima, por corresponder a un cuerpo colegiado y ser trascendentes sus pronunciamientos.

Sobre tal tópico la Corte Suprema de Justicia en providencia que conserva actualidad ha considerado, que *“No llama a duda, así mismo, que la súplica constituye un recurso horizontal, con el que se busca que –dentro de actuaciones surtidas ante jueces colegiados y frente a autos dictados por el ponente- los magistrados restantes de la Sala, a la cual corresponde, en últimas, la decisión pertinente y por ende el control final de la actuación, reconsideren la decisión combatida. De ahí que no sorprende que importante doctrina nacional haya pensado que este medio de impugnación mutatis mutandis “equivale a la reposición ante el juez único” de donde bien podría decirse que, frente al recurso de súplica, como acontece con el de reposición, en materia de autos, la ley ha consagrado una procedencia general,*

*obviamente condicionada al cumplimiento de los requisitos establecidos positivamente para su viabilidad (arts. 348 y 363). (Auto 18216, 28 de abril de 2004, M. P. Pedro Octavio Munar Cadena).*

Visto el auto objeto del recurso de súplica se tiene, que el mismo fue proferido por la Magistrada ponente en el curso de la segunda instancia mediante el auto de fecha 5 de junio de 2023 a través del cual se accedió al decreto y practica de los testimonios de Leidy Mariana Moreno Vera, Rosalba Rodríguez y Victor Francisco Balaguera y se negó la solicitud de interrogatorio de parte de la demandante Aleyda Elena Zabaleta Padilla, así como el adosamiento de las pruebas documentales pretendidas en estudio<sup>1</sup>.

Ante tal negativa, la parte demandada interpuso dentro de la oportunidad legal el recurso de súplica, siendo el mismo procedente al tenor de lo dispuesto en el numeral 3° del artículo 321 del C. G. del P., por encontrarse cumplidos los presupuestos exigidos para ello.

En el caso bajo estudio el recurrente zanja su inconformidad, en la negativa de acceder al interrogatorio de parte de la demandante Aleyda Elena Zabaleta Hernández, así como el no decreto de las pruebas documentales correspondientes a la *“escritura pública con folios 50491549/50491550/50491551 de fecha noviembre 16 de 2006 de la Notaría Sexta de Cúcuta, Certificado de Instrumentos*

---

<sup>1</sup> PDF07 Cuaderno Segunda Instancia.

*Públicos de Cúcuta, matrícula inmobiliaria No 260-225900 de fecha febrero 6 de 2023, certificado Instrumentos Públicos, matrícula inmobiliaria No 260-225926, certificado de la Oficina de Registro de Instrumentos Públicos de Montería, matrícula inmobiliaria No 140-91337, certificado de la Oficina de Instrumentos Públicos de Montería, matrícula inmobiliaria No 140-121300, Certificado de Instrumentos Públicos de Montería, matrícula inmobiliaria 140-125453, expediente digital del proceso adelantado ante el Juzgado Primero de Familia terminado en 2007-00880 y denuncia por fraude procesal y falso testimonio presentado ante la Fiscalía en contra de la demandante Aleyda Zabaleta.”.*

Ante tal decisión sea del caso traer a colación lo dispuesto en el artículo 327 del Código General del Proceso, norma que limita la libertad probatoria de las partes en el trámite de segunda instancia, al establecer de manera precisa las circunstancias en las que las pruebas pueden ser pedidas y decretadas por el juez. Textualmente reza esta norma, que “Sin perjuicio de la facultad oficiosa de decretar pruebas, **cuando se trate de apelación de sentencia, dentro del término de ejecutoria del auto que admite la apelación, las partes podrán pedir la practica de pruebas** y el juez las decretará únicamente en los siguientes casos:

- “1. Cuando las partes las pidan de común acuerdo.
2. Cuando decretadas en primera instancia, se dejaron de practicar sin culpa de la parte que las pidió.
3. Cuando versen sobre hechos ocurridos después de transcurrida la oportunidad para pedir pruebas en primera instancia, pero solamente para demostrarlos o desvirtuarlos.

4. Cuando se trate de documentos que no pudieron aducirse en la primera instancia por fuerza mayor o caso fortuito, o por obra de la parte contraria.

5. Si con ellas se persigue desvirtuar los documentos de que trata el ordinal anterior.” (negrillas del despacho)

Conforme a esta disposición, la práctica de pruebas en segunda instancia se encuentra ceñida a estas causales, siendo taxativas en su aplicación, disposición que le es aplicable a la luz de lo dispuesto en el inciso b) del numeral 2 del artículo 625 del Código General del Proceso, habida cuenta que si bien el proceso se inició en vigencia de la Legislación Procesal Civil anterior, ya se dictó sentencia, lo que hace que el proceso continúe tramitándose conforme a esta legislación.

El memorialista en cuanto hace al interrogatorio de parte, funda su solicitud en un error humano del anterior apoderado judicial, Dr. José María Peñaranda Llanes, debido a su enfermedad, quien sólo solicitó la reprogramación de las diligencias fijadas para los días 19 a 21 de agosto de 2015, omitiendo en su escrito la del 24 del mismo mes y año, circunstancia que hizo que la misma se llevara a cabo y el profesional del derecho no compareciera a la recepción del interrogatorio de la demandante y perdiera la oportunidad de contrainterrogar a esta.

Revisado el argumento de la parte recurrente el mismo no puede admitirse, puesto que si bien aportó una certificación expedida por la clínica Foscal de Bucaramanga, ésta solo da cuenta de la hospitalización del jurista el 14 de agosto de 2015,

desconociéndose si para el día 24 de agosto de 2015 fecha en la que se llevó a cabo a diligencia de interrogatorio de parte, el apoderado aún se encontraba hospitalizado o ya había sido dado de alta, no existiendo dentro del expediente ninguna prueba siquiera sumaria de ello. Adicional a lo anterior, no existe solicitud con posterioridad a la realización de dicha diligencia que justificara su no comparecencia, siendo este el momento procesal adecuado para hacerlo y solicitar así mismo la práctica de la prueba en la que no pudo estar presente, conforme lo establece el artículo 184 del C. de P.C. que al efecto reza: *“Si se han dejado de practicar pruebas sin culpa de la parte que las pidió, el término señalado para tal efecto se ampliará, a petición de aquélla, hasta por otro igual que se contará a partir de la notificación del auto que así lo disponga.”*

Aparte de ello no puede pasarse por alto, que tanto el anterior código de los ritos como el que ahora nos rige, dan la posibilidad al abogado solicitante de allegar en sobre cerrado las preguntas que pretende sean absueltas por el interrogado, opción que tampoco fue utilizada por el apoderado judicial, a pesar que de manera expresa el artículo 207 del C. de P. C. aplicable para ese momento señalaba: *“Requisitos de interrogatorio de parte. El interrogatorio será oral, si la parte que lo solicita concurre a la audiencia, en caso contrario, el peticionario deberá formularlo por escrito en pliego abierto o cerrado, que podrá acompañar al memorial en que pida la prueba o presentarlo antes de la fecha señalada para interrogatorio. Si el pliego está cerrado, el juez lo abrirá al iniciarse la diligencia. Cuando ésta deba practicarse por comisionado, el comitente lo abrirá, calificará las preguntas y volverá a cerrarlo antes de su remisión.”*

Bajo este análisis, el interrogatorio de parte solicitado, como puede verse, es improcedente por no ajustarse a lo preceptuado en el artículo 327 del C. G. del P. ya que en su numeral 2 establece, que las pruebas en segunda instancia pueden decretarse, *“cuando decretadas en primera instancia, se dejaron de practicar sin culpa de la parte que las pidió.”*, y en este caso no se logró demostrar, que el interrogatorio de parte decretado y practicado el 24 de agosto de 2015 no fue posible controvertirlo por causa no atribuible a la parte que ahora pretende su realización, pues de los documentos obrantes en el expediente se deduce lo contrario, ya que se avizora a no dudarlo la falta de gestión, al dejar transcurrir las oportunidades para la practica de la prueba solicitada y decretada en primera instancia, y al dejar fenecer con posterioridad a la diligencia los términos procesales para justificar su inasistencia y solicitar nuevamente la practica del interrogatorio.

Así mismo, tampoco se advierte que la solicitud de este medio probatorio se encause en alguno de los demás eventos establecidos en el artículo 327 del C.G del P., pues no se trata de una prueba solicitada por ambas partes, que verse sobre hechos ocurridos con posterioridad a la oportunidad de pedir pruebas en primera instancia, ni con el interrogatorio se adujo perseguir desvirtuar documentos que no pudieron aducirse en la primera instancia.

Ahora, en atención a los documentos referenciados en el literal a), b), c), d), e), y g) <sup>2</sup> del memorial de solicitud de pruebas dentro del trámite de segunda instancia, se ha de indicar que estos hacen alusión a actos comerciales realizados para los años 2003, 2006, 2002 y 2005 respectivamente, actos sobre los cuales el interesado tenía la obligación de allegarlos al proceso, en la oportunidad probatoria correspondiente, pues la parte contaba con la posibilidad de acceder a los documentos con solo realizar la verificación de las anotaciones existentes en cada folio de matrícula inmobiliaria, pudiéndose decir lo mismo respecto del proceso radicado 2007-00880 del Juzgado Primero de Familia de Oralidad de esta ciudad.

Pese a que el apoderado judicial invoca el numeral 4 del artículo 327 del C.G. del P. para apoyar su solicitud, el cual estatuye, que *“cuando se trata de documentos que no pudieron aducirse en la primera instancia por fuerza mayor o caso fortuito, o por obra de la parte contraria”*, podrá ordenarse en segunda instancia incorporar al proceso, ha de resaltarse que para que ello sea viable debe demostrarse la existencia de fuerza mayor o caso fortuito, o que los mismos no se hubiesen podido obtener por obra de la parte contraria, circunstancias que no solo basta pregonarla, sino que debe acreditarse mediante cualquier medio que demuestre el suceso que impidió su obtención dentro del término establecido. Siendo ello así, al no existir estos elementos es improcedente la incorporación y valoración de los documentos traídos a colación.

---

<sup>2</sup> 07 Solicitud de Pruebas.pdf – Cuaderno de Segunda Instancia

En este punto, resulta pertinente señalar la postura asumida por la Honorable Corte Suprema de Justicia – Sala Civil sobre la práctica de pruebas en segunda instancia, en la que se considera, que *“La actividad probatoria, como todo el quehacer procesal, está sometida al gobierno de las condiciones formales y temporales previstas en el Código de Procedimiento Civil, las cuales confluyen no solamente para determinar su eficacia, sino, también, para orientar el proceso hacia sus fines últimos, sustrayéndolo de ese modo del arbitrio antojadizo del juez o de las partes. Subsecuentemente, dado el carácter eminentemente preclusivo del procedimiento civil, es patente que las diversas fases que estructuran la labor demostrativa deben desarrollarse en los plazos previstos específicamente en el ordenamiento, siendo la regla general en el punto, que el diálogo probatorio se desenvuelva en la primera instancia, dentro de las oportunidades establecidas para tal efecto, al paso que a petición de parte solamente es viable decretar pruebas en la segunda instancia, en los eventos expresamente prescritos por el artículo 361 del referido estatuto, cuyo temple particularmente restrictivo impone con nitidez una excepción en la materia, supeditada en todo caso, a que la solicitud pertinente sea presentada tempestivamente y que se trate de apelación de sentencias. Así las cosas, parece conveniente destacar que el mencionado precepto no consagra una oportunidad probatoria ilimitada, o a la que las partes puedan acudir ad-libitum, pues, por el contrario, su procedencia se encuentra minuciosamente regulada por la ley y explícitamente condicionada a la concurrencia de los supuestos taxativamente previstos en ella, de ahí que deba colegirse que no incurre en errores de actividad el juzgador ad quem que no atiende el pedido de pruebas elevado por alguna de las partes en la segunda*

*instancia, cuando éste no se presenta oportunamente, o cuando no se ajusta a los supuestos prescritos por el predicho artículo 361.”*  
(M.P. Jorge Antonio Castillo Rugeles, expediente N° 6896.)

Ahora, en relación a los documentos establecidos en el literal e) y f)<sup>3</sup>, más allá de encontrar en lo relacionado con estos una falta de adecuación al evento previsto en el numeral 3 del artículo 327 del C.G. del P., pese a que corresponden a hechos ocurridos con posterioridad a la oportunidad para su incorporación en sede de primera instancia, el objeto de tales documentos no tienen relación directa con la litis, o por lo menos no se demostró su conducencia, utilidad y pertinencia, conforme lo exige el artículo 168 del Código General del Proceso para su procedencia; razón por la cual también sería Inviabile proceder a su decreto, pues de tenerse o no en cuenta estas documentales, no agregaría ni quitaría peso jurídico al proceso que se ventila en esta instancia.

Por último se debe advertir, que de acuerdo con los principios procesales en materia probatoria y las normas que lo regulan, se tiene que la carga de la prueba le es atribuible a quien pretenda demostrar el supuesto de hecho, y su decreto, práctica y valoración estarán siempre ligados al cumplimiento de todas las reglas adjetivas que resultan importantes para ser tenidas en cuenta a interior del proceso.

Siendo ello así, deberá considerarse que las razones expuestas en el auto objeto de súplica son suficientes para no

---

<sup>3</sup> 07 Solicitud de Pruebas. pdf – Cuaderno de Segunda Instancia

acceder a decretar la práctica de las pruebas expuestas en el recurso. Luego, al encontrarse ajustado a derecho el pronunciamiento cuestionado, el mismo deberá mantenerse, al no observarse error en la decisión tomada por la Magistrada Sustanciadora en el auto motivo de este recurso.

En consecuencia, LA SALA CIVIL FAMILIA DEL TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE CÚCUTA,

RESUELVE:

PRIMERO: Declarar improcedente el recurso de súplica interpuesto contra el auto fechado 5 de junio de 2023, proferido por la H. Magistrada Sustanciadora Dra. Briyit Roció Acosta Jara.-

NOTIFIQUESE Y CUMPLASE



CONSTANZA FORERO NEIRA

Magistrada



ROBERTO CARLOS OROZCO NUÑEZ

Magistrado

(El presente documento se suscribe de conformidad con lo previsto en el artículo 11 del Decreto Legislativo 491 de 28 de marzo de 2020, por cuya virtud se autoriza la "firma autógrafa mecánica, digitalizada o escaneada", en virtud de la emergencia sanitaria decretada por el Gobierno Nacional)



**TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE CÚCUTA  
SALA CIVIL – FAMILIA**

**BRIYIT ROCÍO ACOSTA JARA  
Magistrada Ponente**

Proceso	Declarativo de Pertenencia con reconvención Reivindicatorio
Radicado Juzgado	54001-3103-006-2012-00204-01
Radicado Tribunal	2020-0038-01
Demandante	Samuel Galvis Jauregui
Demandado	Adela Vélez Rezk

San José de Cúcuta, quince (15) de agosto de dos mil veintitrés (2023)

Procede la suscrita Magistrada a resolver el recurso de reposición formulado por el señor apoderado de la parte demandante en reconvención, contra el numeral segundo del auto calendado 19 de julio de la corriente anualidad, mediante el cual se concedió el recurso de casación y se negó la expedición de copias de la sentencia de que trata el inciso 4º del artículo 341 del Código General del Proceso.

**I. ANTECEDENTES**

I.1. Dentro del término de ejecutoria de la sentencia de segunda instancia, el apoderado judicial de la parte demandante, interpuso recurso extraordinario de casación y solicitó además se suspendiera el cumplimiento del fallo.

I.2. El aludido mecanismo de impugnación, fue concedido mediante el proveído adiado 19 de junio de la corriente anualidad, el despacho dispuso: "PRIMERO: CONCEDER el recurso extraordinario de casación interpuesto por el señor Samuel Galvis Jauregui, contra la sentencia proferida el 24 de septiembre de 2021, SEGUNDO: NO SE ORDENA la expedición de copias en la sentencia confirmada, dado que la misma fue meramente declarativa."

I.3. Inconforme con dicha determinación, el mandatario judicial de la parte actora en reconvención formuló recurso de reposición, señalando en síntesis que, la providencia materia de censura es de carácter ejecutable, contrario al meramente declarativo con la que se clasificó íntegramente, toda vez que el contenido de la misma es la entrega del inmueble por parte del impugnante a los agenciados, lo que se supone una obligación de hacer.

I.4. Surtido el trámite pertinente, procede la suscrita Magistrada sustanciadora a resolver lo que corresponda, previas las siguientes,

## II. CONSIDERACIONES

II.1. Frente a la concesión del recurso extraordinario de casación, el artículo 341 del Código General del Proceso, es diáfano en establecer que ésta "***...no impedirá que la sentencia se cumpla, salvo cuando verse exclusivamente sobre el estado civil, o se trate de sentencia meramente declarativa, o cuando haya sido recurrida por ambas partes...***" y que en caso "***...de providencias que contienen mandatos ejecutables o que deban cumplirse, el magistrado sustanciador, en el auto que conceda el recurso, expresamente reconocerá tal carácter y ordenará la expedición de las copias necesarias para su cumplimiento. El recurrente deberá suministrar las expensas respectivas dentro de los tres (3) días siguientes a la ejecutoria del auto que las ordene, so pena de que se declare desierto el recurso...***" (Negrillas y Subrayado fuera del texto)

II.2 A su turno el parágrafo 3, de la misma normatividad señala:

*"En caso de providencias que contienen mandatos ejecutables o que deban cumplirse, el magistrado sustanciador, en el auto que conceda el recurso, expresamente reconocerá tal carácter y ordenará la expedición de las copias necesarias para su cumplimiento".*

II.3. En este mismo sentido, el nuevo precepto impone al Juzgador el deber de verificar al momento de entrar a proveer sobre la concesión del recurso de casación, "*el carácter ejecutable de la sentencia*", aun cuando el inconforme omita hacerlo.

En la parte resolutive de la providencia objeto de casación, la Sala de decisión de la que hace parte este Despacho, dispuso:

### **"RESUELVE**

**PRIMERO: REVOCAR** los numerales segundo y tercero de la sentencia proferida el 29 de enero del 2020 en primera instancia por el Juzgado Sexto Civil del Circuito de esta ciudad, pero por las razones expuestas, para en su lugar indicar:

**SEGUNDO: DECLARAR** no probadas las excepciones meritorias incoadas por la parte demandada en reconvención señor Samuel Galvis Jauregui, por lo indicado en la parte motiva de esta providencia.

**TERCERO: DECLARAR** que pertenece a la sucesión de la causante ADELA VELEZ REZK representada actualmente por los herederos de NACIBE VÉLEZ REZK (q.e.p.d.) -heredera determinada de la mentada señora Adela Vélez Rezk (q.e.p.d.)- señores MARTHA TERESA PEÑARANDA VÉLEZ, HÉCTOR JAIRO PEÑARANDA VÉLEZ, ALBERTO URIBE VÉLEZ, HÉCTOR URIBE VÉLEZ y GLADYS STELLA PEÑARANDA DE DUARTE, el dominio pleno y absoluto del predio de menor extensión ubicado en la calle 11 No. 1E-45 de barrio Caobos de esta ciudad capital, el cual comprende 147.30 metros

*cuadrados y los linderos plenamente identificados en la inspección judicial y descritos por el perito designado en el asunto marras, consistentes en: "Norte: En una longitud de 12.89 metros con la calle 11 de por medio con el Centro Comercial Ventura Plaza; Sur: En una longitud de 12.89 metros con lote #13 del lote de mayor extensión identificado con código predial No.01-07-0111-0004-000; Oriente: En una longitud de 11.43 metros con lote #11, identificado con nomenclatura No. 1E-55 de la calle 11, el cual hace parte del lote de mayor extensión; Occidente: En una longitud de 11.43 metros comprendió identificado con nomenclatura No.1E-35 Lote #15 de la calle 11, con código predial No.01-07-0111-0001-000". Predio este que hace parte del lote de mayor extensión identificado con el folio de matrícula inmobiliaria No. 260-205211 y código catastral No. 01-07-0111-0004000 de la Oficina de Instrumentos Públicos de Cúcuta, demandado en reivindicación.*

*Como consecuencia de lo anterior, **ORDENAR** al demandado SAMUEL GALVIS JAUREGUI, representado legalmente por Curador General señor Diego Fernando Galvis Ramón, **RESTITUIR** en favor de la herencia de la causante ADELA VÉLEZ REZK representada actualmente por los herederos de NACIBE VÉLEZ REZK (q.e.p.d.) - heredera determinada de la mentada señora Adela Vélez Rezk (q.e.p.d.)- señores MARTHA TERESA PEÑARANDA VÉLEZ, HÉCTOR JAIRO PEÑARANDA VÉLEZ, ALBERTO URIBE VÉLEZ, HÉCTOR URIBE VÉLEZ y GLADYS STELLA PEÑARANDA DE DUARTE, dentro de los 10 días siguientes a la ejecutoria de la presente providencia, el bien raíz mencionado en el inciso anterior, con todo lo que forma parte de él, o que se reputa como inmueble en conexión con el mismo.*

**SEGUNDO: MODIFICAR** el numeral quinto de la sentencia anteriormente referida, en el sentido de indicar que **SE CONDENA** en costas únicamente a la parte demandante en pertenencia y demandada en reconvencción señor SAMUEL GALVIS JAUREGUI, representado legalmente por Curador General señor Diego Fernando Galvis Ramón.

**TERCERO:** En lo demás el fallo objeto de inconformidad se mantiene incólume, pero por las razones expuestas en esta providencia.

**CUARTO: SE CONDENA PARCIALMENTE en costas en esta instancia únicamente al señor SAMUEL GALVIS JAUREGUI, representado legalmente por Curador General señor Diego Fernando Galvis Ramón, dada la prosperidad parcial de su alzada, que en todo caso no logró derruir el fallo adverso a sus pretensiones. Por lo anterior este sustanciador fijará las agencias en derecho en los términos del art. 366 del Código General del Proceso, por auto aparte."**

II.4. Bajo ese contexto, prontamente se avizora la prosperidad de la censura formulada, pues del análisis de la sentencia emitida en segunda instancia dentro del presente asunto, se observa que encuadra dentro de la hipótesis taxativamente prevista en el inciso 1º del artículo 341 *ibídem*, en virtud de la cual no está exento su cumplimiento, ya que contrario a como se indicó en el auto atacado, la decisión proferida por esta Corporación, no es meramente declarativa, pues si bien estamos frente a una demanda de pertenencia, la misma contiene reconvencción, acción que si bien es cierto tiene un carácter también declarativo, sus consecuencias son de carácter constitutivo o de condena.

II.5. En ese orden de ideas, resulta claro que la determinación fustigada, no se ajusta plenamente a derecho y en esa medida habrá de revocarse, pues es claro que la sentencia proferida en esta instancia no es meramente declarativa, ya que se dispuso la restitución del bien raíz y la condena en costas, por lo que es de recibo el argumento del censor frente a que contiene mandatos ejecutables.

Ahora, si bien el artículo 341 del CGP en su inciso tercero contempla que, en el caso de providencias que contienen mandatos ejecutables o que deban cumplirse, el recurrente debe suministrar las expensas respectivas, dentro de los 3 días siguientes, so pena de declarar desierto el recurso, lo cierto es que, la Corte Suprema de Justicia en su jurisprudencia ha decantado que, a partir de la expedición del Decreto 806 de 2020, ahora Ley 2213 de 2022, y la emisión del Acuerdo PCSJA21-11830 de 17 de agosto de 2021 del Consejo Superior de la Judicatura, dicho pago es innecesario si el expediente es digital, como en el caso,:

*“En efecto, en el artículo 4º del aludido acto administrativo se lee claramente, que «Las tarifas actualizadas del arancel judicial no procederán para los procesos digitalizados [...] salvo que se requiere por ley, por autoridad competente o por la parte interesada en papel o soporte magnético» [Énfasis no original] por su parte, el Decreto 806 supra referido, ya había estatuido el uso de «las tecnologías de la información y de las comunicaciones en la gestión y trámite de los procesos judiciales y asuntos en curso, con el fin de facilitar y agilizar el acceso a la justicia», a la vez que esta Sala ha estimado innecesaria la señalada erogación, cuando se trata de expedientes híbridos o digitales.”<sup>1</sup>*

Luego entonces, a partir de lo anterior y comoquiera que la sentencia contiene un mandato que debe cumplirse, lo propio será ordenar que al juzgado de origen se remita, por la secretaría de la Sala, copia digital de lo actuado en esta instancia.

En mérito de lo expuesto, la suscrita Magistrada sustanciadora de la Sala Civil - Familia del Tribunal Superior de Cúcuta,

## **RESUELVE**

**PRIMERO: REPONER** el numeral segundo del auto calendado 19 de julio de la corriente anualidad, de conformidad con lo señalado en la parte motiva de esta providencia.

---

<sup>1</sup> Sentencia STC5400-2022 del 04 de mayo de 2022, radicación No. 20001-22-14-002-2022-00043-01, MP Martha Patricia Guzmán Álvarez -Sala de Casación Civil-

**SEGUNDO: ORDENAR** que, por la Secretaría de la Sala, se remita al Juzgado Sexto Civil del Circuito de Cúcuta copia digital de lo actuado en esta instancia, a fin de que, se prosiga con el trámite procesal correspondiente, en dicho estrado.

**TERCERO:** En firme este proveído, por Secretaría **REMÍTASE** el expediente digital a la Sala de Casación Civil y Agraria de la Corte Suprema de Justicia, conforme se dispuso en auto del 19 de julio de 2023.

**NOTIFÍQUESE**

  
**BRIYIT ROCÍO ACOSTA JARA**  
Magistrada



**TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE CÚCUTA  
SALA CIVIL-FAMILIA**

**BRIYIT ROCIO ACOSTA JARA**

Magistrada Ponente

Proceso	Ejecutivo Hipotecario
Radicado Juzgado	54001315300620150007602
Radicado Tribunal	<b>2022-0286-02</b>
Demandante	Juan José Beltrán Galvis
Demandado	Zulay Coromoto Perozo Velasco, heredera determinada de la causante Iliá Inés Velasco de Perozo

San José de Cúcuta, quince (15) de agosto del dos mil veintitrés (2023)

Procede este despacho adscrito a la Sala Civil – Familia del Honorable Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cúcuta, en ejercicio de sus competencias legales, especialmente las dispuestas en el 5° inciso del artículo 325 del C. G. del P., en concordancia con artículo 137 *íbidem*, a realizar un control de legalidad, al encontrar configurada una nulidad insaneable.

**ANTECEDENTES**

**FUNDAMENTOS FÁCTICOS**

Iliana Inés Velasco Perozo en su condición de propietaria del bien inmueble ubicado en la Calle 20AN 16BE-29 de la Urbanización Niza de esta ciudad, identificado con matrícula inmobiliaria No. 260-166941 suscribió la escritura pública 1483 de 2011 (15 de marzo), en la que se obligó en favor de Juan José Beltrán Galvis, en la suma de CINCUENTA MILLONES DE PESOS, con una vigencia del mutuo de un año a partir de la suscripción de tal instrumento.

El 24 de noviembre del mismo año, las mismas partes suscriben Escritura 7492, en la que Iliana Inés se obliga para con Beltrán Galvis, en suma adicional de TREINTA MILLONES DE PESOS, constituyendo esta una ampliación del contrato inicial pero con el mismo bien en garantía.

Iliá Inés Velasco de Perozo, fallece en Cúcuta, el 26 de julio de 2014.

El 9 de marzo de 2015, se presenta demanda ejecutiva con garantía real en contra de la señora Ana Francisca Perozo Velasco, en su condición de heredera de Ilia Inés Velasco de Perozo, previa notificación del crédito en los términos del entonces vigente C. de P. C.

## **LO PRETENDIDO**

Basado en la narrativa anterior, solicita el acreedor ordenar la venta en pública subasta del inmueble para que con el producto de la venta se pague

1. OCHENTA MILLONES DE PESOS (\$80´000.000), por concepto de capital
2. CINCUENTA Y CINCO MILLONES DOSCIENTOS SETENTA Y CINCO MIL PESOS (\$55´275.000), por concepto de intereses moratorios desde el 15 de junio de 2011, hasta el 6 de marzo de 2015, correspondientes a la escritura pública 1483 de 2011, y por las sumas causadas hasta que se verifique el pago total de la obligación.
3. TREINTA Y TRES MILLONES CUARENTA Y UN MIL PESOS (\$33´041.000), por concepto de intereses moratorios desde el 26 de diciembre de 2011, hasta el 6 de marzo de 2015, correspondientes a la escritura pública 7492 de 2011, y por las sumas causadas hasta que se verifique el pago total de la obligación.

## **TRÁMITE DE PRIMERA INSTANCIA**

La demanda fue asignada por reparto al Juzgado Sexto Civil del Circuito de Cúcuta, quien libró mandamiento de pago el 14 de marzo de 2016, en contra de Ana Francisca Perozo Velasco, en su condición de heredera de la señora Ilia Inés Velasco de Perozo.

Previa notificación en los términos de los artículos 391 y 392 del C. G. del P., el 20 de junio de 2016 se ordenó seguir adelante la ejecución.

Registrado el embargo, se comisionó diligencia de secuestro la que fue iniciada el 21 de julio de 2016, suspendida se continúa el 21 de noviembre siguiente, la diligencia es atendida por la señora Zulay Coromoto Perozo Velasco, quien realiza oposición a través de apoderado judicial.

Posteriormente, la misma ciudadana, acredita la condición de heredera de Ilia Inés Velasco de Perozo, y propone incidente de nulidad, fundada esencialmente en que su hermana Ana Francisca Perozo Velasco, repudió la herencia de su progenitora, lo que le impediría la representación de la sucesión.

En proveído del 13 de diciembre de 2017, se declara la nulidad de todo lo actuado a partir del mandamiento de pago, inclusive, manteniendo solo las cautelas decretadas.

Esta determinación fue confirmada en auto del 24 de septiembre de 2018, pero advirtiendo que la nulidad configurada fue la reglada en el numeral 9º del artículo 140 del C. de P. C. replicada en el numeral 8 del artículo 133 del actual C. G. del P., ello atendiendo que el artículo 81 del C. de P. C., vigente para la época de presentación de la demanda, exigía que la misma se iniciara en contra de una heredera reconocida y demás herederos indeterminados.

Consecuencia de aquella nulidad, el 10 de octubre de 2018 se libró nuevo mandamiento de pago, esta vez en contra de Zulay Coromoto Perozo Velasco, en su condición de heredera de Ilia Inés Velasco de Perozo, a quien se tuvo notificada por conducta concluyente en auto del 25 de octubre de 2018, concurre a través de apoderado, proponiendo como excepciones las que tituló: Prescripción y Beneficio de Inventario.

Sin embargo, en tal proveído, nada se dijo respecto de los herederos indeterminados, tal y como le había sido advertido por el superior y como lo exige la norma procesal.

## **SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA**

La Juez de instancia, una vez analizados los hechos y las pruebas declaró probada la prescripción de la acción ejecutiva, al no haber operado la interrupción reglada en el artículo 94 del C. G. del P.

Funda la decisión la *A quo* en que si bien es cierto que la demanda fue presentada dentro de los 5 años siguientes a su exigibilidad, el mandamiento de pago fue notificado cuando ya había transcurrido un año desde la presentación, por lo que no se dan los presupuestos para entender interrumpido el término extintivo. En consecuencia, resolvió:

*PRIMERO: DECLARAR probada la excepción de mérito denominada: "PRESCRIPCION DE LA OBLIGACION Y GRAVAMEN HIPOTECARIO.", propuestas por la parte demandada, por lo motivado*

*SEGUNDO: DECRETAR en consecuencia la terminación del presente proceso.*

*TERCERO: ORDENAR el levantamiento de las medidas cautelares decretadas y practicadas en el presente asunto. De existir solicitud de Remanentes póngase a disposición del Juzgado o autoridad que lo haya solicitado. (Art. 466 C.G.P.).*

*CUARTO: CONDENAR en costas a cargo de la parte demandante y a favor de la parte demandada. Por secretaría tásense*

*QUINTO: FIJAR como agencias en derecho la suma de DOS MILLONES CUATROCIENTOS MIL PESOS M/Cte. (\$2.400.000.00), a cargo de la parte demandante JUAN JOSE BELTRAN GALVIS y a favor de la parte demandada ZULAY COROMOTO PEROZO VELASCO, como heredera de ILIA INES VELASCO DE PEROZO (Q.E.P.D), que corresponde al 3% de las pretensiones de la demanda negadas, de conformidad con las directrices del acuerdo 1887 de 2003, modificado por el acuerdo 2222 de 2003 proferidos por el Consejo Superior de la Judicatura.*

## **APELACIÓN**

Inconforme con la decisión, apeló la apoderada del demandante, realizando un breve sustento en el que reprocha el cómputo del término de la prescripción, pues en su criterio este debió iniciar desde la fecha de exigibilidad de la obligación, esto es un año después de haber sido suscrita la escritura, por lo que habiendo sido propuesta la demanda dentro de los 5 años siguientes, no operaba la prescripción.

Para tal efecto, sustenta los reparos que tituló:

1. Término Prescriptivo
2. Repudio de la Herencia

En el primero, alega la recurrente que la demanda fue debidamente notificada, sin que la señora Ana Francisca Perozo Velasco hiciera oposición alguna, por lo que en su sentir, tal actuación interrumpió el término prescriptivo, estando entonces el mandamiento de pago de fecha 10 de octubre de 2018, amparado por la suspensión (sic) de la prescripción.

Alega que la nulidad decretada fue parcial, por haber mantenido las medidas cautelares decretadas, *ante tal circunstancia la prescripción no opera porque los términos de la misma están cobijados por la suspensión en atención a que la nulidad fue parcial.*

Agrega que la parte demandante actúa conforme las voces del artículo 68 del C. G. del P., por lo que no opera la prescripción reconocida.

En cuanto al repudio de la herencia, refiere que la misma fue una *triquiñuela jurídica*, por lo que teniendo el presente proceso auto que ordenaba seguir adelante la ejecución, e incluso aprobación de la liquidación de crédito, *conceder una nulidad, que conllevó la prescripción, en estas condiciones, es otorgarle un galardón a la mala fe, a la malicia, a la actuación dolosa.*

Finalmente solicita revocar la sentencia atacada.

La parte no recurrente, no hizo pronunciamiento alguno.

## CONSIDERACIONES:

### PROBLEMA JURÍDICO.

Correspondería a esta Sala estudiar la alzada respecto de la Sentencia proferida, si no se observara que la *A quo* ha omitido el emplazamiento de los herederos indeterminados de la señora Iliá Inés Velasco de Perozo, por lo que se impone determinar si en el presente caso se configura la causal establecida en el numeral 8º del artículo 133 del C. G. del P., o si la misma ha sido saneada con la vinculación de la otra heredera determinada.

### FUNDAMENTO JURÍDICO:

Para abordar el tema que hoy ocupa la atención de esta funcionaria, se impone la memoria de las siguientes disposiciones contenidas en el Código General del Proceso, norma vigente para cuando se libró el nuevo mandamiento de pago:

*ARTÍCULO 87. DEMANDA CONTRA HEREDEROS DETERMINADOS E INDETERMINADOS, DEMÁS ADMINISTRADORES DE LA HERENCIA Y EL CÓNYUGE. Cuando se pretenda demandar en proceso declarativo o de ejecución a los herederos de una persona cuyo proceso de sucesión no se haya iniciado y cuyos nombres se ignoren, la demanda deberá dirigirse indeterminadamente contra todos los que tengan dicha calidad, y el auto admisorio ordenará emplazarlos en la forma y para los fines previstos en este código. **Si se conoce a alguno de los herederos, la demanda se dirigirá contra estos y los indeterminados.***

*La demanda podrá formularse contra quienes figuren como herederos abintestato o testamentarios, aun cuando no hayan aceptado la herencia. En este caso, si los demandados o ejecutados a quienes se les hubiere notificado personalmente el auto admisorio de la demanda o el mandamiento ejecutivo, no manifiestan su repudio de la herencia en el término para contestar la demanda, o para proponer excepciones en el proceso ejecutivo, se considerará que para efectos procesales la aceptan.*

*Cuando haya proceso de sucesión, el demandante, en proceso declarativo o ejecutivo, deberá dirigir la demanda contra los herederos reconocidos en aquel, los demás conocidos y los indeterminados, o solo contra estos si no existieren aquellos, contra el albacea con tenencia de bienes o el administrador de la herencia yacente, si fuere el caso, y contra el cónyuge si se trata de bienes o deudas sociales.*

*En los procesos de ejecución, cuando se demande solo a herederos indeterminados el juez designará un administrador provisional de bienes de la herencia.*

*Esta disposición se aplica también en los procesos de investigación de paternidad o de maternidad.*

**ARTÍCULO 94. INTERRUPCIÓN DE LA PRESCRIPCIÓN, INOPERANCIA DE LA CADUCIDAD Y CONSTITUCIÓN EN MORA.** *La presentación de la demanda interrumpe el término para la prescripción e impide que se produzca la caducidad siempre que el auto*

*admisorio de aquella o el mandamiento ejecutivo se notifique al demandado dentro del término de un (1) año contado a partir del día siguiente a la notificación de tales providencias al demandante. Pasado este término, los mencionados efectos solo se producirán con la notificación al demandado.*

*La notificación del auto admisorio de la demanda o del mandamiento ejecutivo produce el efecto del requerimiento judicial para constituir en mora al deudor, cuando la ley lo exija para tal fin, y la notificación de la cesión del crédito, si no se hubiere efectuado antes. Los efectos de la mora solo se producirán a partir de la notificación.*

*La notificación del auto que declara abierto el proceso de sucesión a los asignatarios, también constituye requerimiento judicial para constituir en mora de declarar si aceptan o repudian la asignación que se les hubiere deferido.*

*Si fueren varios los demandados y existiere entre ellos litisconsorcio facultativo, los efectos de la notificación a los que se refiere este artículo se surtirán para cada uno separadamente, salvo norma sustancial o procesal en contrario. Si el litisconsorcio fuere necesario será indispensable la notificación a todos ellos para que se surtan dichos efectos.*

*El término de prescripción también se interrumpe por el requerimiento escrito realizado al deudor directamente por el acreedor. Este requerimiento solo podrá hacerse por una vez.*

**ARTÍCULO 95. INEFICACIA DE LA INTERRUPCIÓN DE LA PRESCRIPCIÓN Y OPERANCIA DE LA CADUCIDAD.** *No se considerará interrumpida la prescripción y operará la caducidad en los siguientes casos:*

*(...)*

*5. Cuando la nulidad del proceso comprenda la notificación del auto admisorio de la demanda o del mandamiento ejecutivo, siempre que la causa de la nulidad sea atribuible al demandante.*

**En el auto que se declare la nulidad se indicará expresamente sus efectos sobre la interrupción o no de la prescripción y la inoperancia o no de la caducidad.**

*(...) (negrillas y subrayas del despacho)*

## **CASO CONCRETO**

Delanteramente se señala que las presentes diligencias iniciaron en vigencia del C. de P. C. sin embargo, el contenido del artículo 81 fue reproducido en el artículo 87 del C.G.P. vigente para cuando se emitió el mandamiento de pago, por lo que, no bastaba notificar el crédito a una heredera, en este caso a Ana Francisca Perozo, sino que se imponía como carga al demandante vincular a los demás herederos indeterminados de Iliá Inés Velasco de Perozo.

Contrario a lo motivado en el proveído del 13 de diciembre de 2017, la vinculación al proceso de Ana Francisca no fue nulificada por su manifestación de repudio de la herencia, pues sobre el particular el mismo legislador ha establecido que es dentro del término para contestar la demanda (presentar excepciones), la oportunidad para realizar tal acto como heredero.

En cambio, tal y como le fue advertido en esta instancia y en providencia del 24 de septiembre de 2018, el yerro insubsanable consistió en no haber vinculado en debida forma a los demás herederos indeterminados de la causante Iliá Inés Velasco de Perozo, carga esta que era de incumbencia de la activa, aunque en obediencia de lo dispuesto por el superior, bien podía la juez de conocimiento ordenar su emplazamiento.

Al parecer no fueron atendidas las motivaciones del auto de segunda instancia, limitándose la *A quo* a entender confirmada su decisión de nulidad, sin advertir que tal confirmación se dio por argumentos diferentes a los que por ella fueron esbozados.

Rompe la orden impartida en esta sede en providencia del 24 de septiembre de 2018, al disponer librar mandamiento de pago respecto de una heredera en contra de quien no se promovió la demanda, olvidando en cambio a aquellos que la misma norma exige vincular ordenando su notificación a través de emplazamiento.

No hay duda que es un deber legal de quien pretende demandar a una sucesión, convocar para tal fin a los herederos determinados y, sin excepción, también a los indeterminados, incluso les está permitido presentar la demanda solo contra estos últimos, pero en ningún caso puede excluirlos.

Ahora, no puede entenderse superada tal falencia con la comparecencia de la heredera Zulay Coromoto Perozo Velasco, pues en todo caso, se hace indispensable convocar a todas las personas indeterminadas que se crean con derecho a la herencia de Iliá Inés Velasco de Perozo.

Ha de recordarse que una de las más relevantes garantías fundamentales para los asociados en un Estado social de derecho como el nuestro, es el acceso a la justicia, compendiado en los artículos 228 y 229 de la Constitución Política. Por supuesto que esa prerrogativa, una vez lograda, debe ir acompañada del respeto por el debido proceso, que se aplica a todas las actuaciones judiciales y administrativas y comprende, al decir del artículo 29 de la Carta, *el derecho de toda persona de ser oído en el juicio, de ejercitar su derecho de defensa, de presentar pruebas y controvertir las que se en su contra se alleguen, de impugnar las decisiones que le sean contrarias y de no ser juzgado dos veces por el mismo hecho.*

También resulta procedente traer a colación las consideraciones esbozadas por este Despacho para emitir el auto del 24 de septiembre de 2018, que resolvió el recurso de apelación contra el auto del 13 de diciembre de 2017 emitido por el a

quo, que declaró la primera nulidad, en el que se indicó que en el proceso se había incurrido en las siguientes nulidades:

*“La prevista en el numeral 9º del artículo 140 del C.P.C. (actualmente numeral 8 del artículo 133 C.G.P.), dado que tratándose la demanda en proceso de conocimiento en contra de herederos de una persona fallecida cuya sucesión ya se adelanta y donde han sido reconocidos como tales, debe demandarse también a los herederos indeterminados del causante, si no existen herederos determinados la demanda deberá dirigirse contra indeterminados y contra el cónyuge si se trata de bienes o deudas sociales, (art. 81 del C. de P.C. hoy art. 87 del C.G.P.)*

(...)

*Lo anterior constituye causal de nulidad insaneable, pues el # 9 del art. 140 del C. de P.C. taxativamente lo exige, "...cuando no se practica el emplazamiento de las demás personas aun cuando sean indeterminadas, que deban ser citadas como partes, o de aquellas que deban suceder en el proceso a cualquiera de las partes, cuando la ley así lo ordena..."*

Estas nulidades no han sido saneadas en ninguna de las formas previstas en la ley ritual.

En consecuencia, el despacho observa que ciertamente, en el curso de este proceso no se dio oportunidad de intervenir a los herederos indeterminados, por lo que no se ha integrado el litis consorcio necesario en los términos del art. 83 del C. de P.C. actualmente art. 61 C.G.P. y los demás demandados indeterminados no han sido emplazados en debida forma, ni que las demandantes hayan dado cumplimiento a lo dispuesto por el art. 81 del C. de P.C. actual art. 87 de la procedimental.

En aras del debido proceso consagrado constitucionalmente en el Artículo 29 de la Constitución Nacional, para sanear el proceso e integrar el litis consorcio necesario, estando dentro del término oportuno (antes de dictar sentencia) y con base en los poderes de ordenación e instrucción del Juzgador y en aplicación a los derechos fundamentales al debido proceso y al acceso a la administración de justicia, los principios de celeridad, eficacia, contradicción, y de conformidad con lo dispuesto en el numeral primero del artículo 140, art. 143 y 144 del Código de Procedimiento Civil e inciso 4º de la Ley 446 de 1998, que hace necesario y obligatorio decretar oficiosamente, mediante esta providencia, la nulidad de todo lo actuado desde el auto admisorio de la demanda de 14 de marzo de 2016, incluso, **y en consecuencia se deberá por parte del juzgado ad-quo inadmitir la demanda para requerir a la parte actora con el fin que solicite los emplazamientos citados en la forma prevista por los arts. 108 y 293 del C. G. del P. en armonía con antes art. 81 del C. de P.C. hoy art. 87C.G.P.** **(negrillas y subrayas fuera de texto)**

En consecuencia, estando aun plenamente configurada en la actualidad la causal de nulidad reglada en el numeral 8º del artículo 133 del C. G. del P., antes numeral 9º del artículo 140 del extinto C. de P. C., sin que la misma hubiere sido saneada, máxime cuando ello fue advertido por decisión ejecutoriada de este Despacho en

proveído del 24 de septiembre de 2018; teniendo competencia esta magistratura para su decreto en esta sede al tenor de lo reglado en el 5º inciso del artículo 325 del C. G. del P., en concordancia con artículo 137 *íbidem*, la misma ha de ser declarada.

No puede pasar por alto esta Sala Unitaria el deber legal de definir desde este mismo proveído, las implicaciones que la declaratoria de nulidad acá realizada tiene sobre la interrupción de la prescripción, tal como lo ordena el artículo 95 citado.

Sobre el particular ha de resaltarse que, como viene de decirse, era un deber legal del ejecutante dirigir la demanda en contra de una heredera determinada, como bien lo hizo, y además en contra de los demás herederos indeterminados, carga que no cumplió, nótese que incluso nada advirtió al juzgado, cuando erradamente libró mandamiento en contra de otra heredera determinada, sin vincular a los indeterminados, aun cuando lo ordenado por este Estrado fue inadmitir la demanda y requerir al demandante para que solicitara los emplazamientos en la forma prevista por los artículo 108 y 293 del C. G. del P, en armonía con el 81 del C. de P. C., hoy artículo 87.

En este aspecto, ha sido claro el legislador en el numeral 5º del artículo 95 del C. G. del P., al establecer que:

***No se considerará interrumpida la prescripción y operará la caducidad (...) Cuando la nulidad del proceso comprenda la notificación del auto admisorio de la demanda o del mandamiento ejecutivo, siempre que la causa de la nulidad sea atribuible al demandante (...)***

Por lo tanto, al no lograr cumplir las exigencias del artículo 94 del C. G. del P., pues no se logró la notificación del extremo pasivo que por disposición legal incluía a los herederos indeterminados de Ilia Inés Velasco de Perozo, dentro del año siguiente a la fecha en que fue proferido el primer mandamiento de pago, en el que por falta de diligencia del demandante no fueron incluidos todos los demandados, no ha logrado la activa la interrupción del término prescriptivo y así se ha de advertir.

En mérito de lo expuesto, La suscrita Magistrada de la Sala Civil -Familia del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cúcuta,

#### **RESUELVE:**

**PRIMERO: DECLARAR LA NULIDAD** de todo lo actuado en las presentes diligencias, desde el auto que libró mandamiento de pago y que data del 10 de octubre de 2018, y en su lugar, ordenar a la señora Juez Sexta Civil del Circuito de Cúcuta que proceda a dar cumplimiento a lo ordenado por el Superior en providencia del 24 de septiembre de 2018, que se haya en firme, a fin de que se

vincule a los herederos indeterminados de la causante, se les notifique y se les permita ejercer su derecho de defensa.

**SEGUNDO: ADVERTIR** a la parte ejecutante que en las presentes diligencias no se dan las exigencias del artículo 94 del C. G. del P., por lo anotado en la parte motiva.

**TERCERO:** En firme esta decisión, devuélvase el expediente al Despacho de origen, para lo de su cargo.

**NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE**

  
BRIYIT ROCÍO ACOSTA JARA  
Magistrada

(El presente documento se suscribe de conformidad con lo previsto en el artículo 11 del Decreto Legislativo 491 de 28 de marzo de 2020, por cuya virtud se autoriza la "firma autógrafa mecánica, digitalizada o escaneada", en virtud de la emergencia sanitaria decretada por el Gobierno Nacional).

*República de Colombia*



*Departamento Norte de Santander*

*Tribunal Superior*

*Distrito Judicial de Cúcuta*

TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE CÚCUTA  
SALA CIVIL FAMILIA

Magistrada Sustanciadora: Dra. CONSTANZA FORERO NEIRA

Ref. Rad.: 54001-3153-001-2018-00333-02

Rad. Interno: 2023-0008-02

Cúcuta, quince (15) de agosto de dos mil veintitrés (2023)

Teniendo en cuenta que la sentencia dictada el diecinueve (19) de julio del año que avanza, dentro del proceso de la referencia, se condenó en costas de ambas instancias a las demandantes Gyneth Rachel Sandoval Galvis y Wendy Lisneth Sadoval Galvis en favor de la parte demandada, procede la suscrita magistrada a fijar como agencias en derecho de esta instancia, la suma de dos millones de pesos (\$2.000.000) M/CTE, en aplicación de lo consagrado en el artículo 5 del Acuerdo PSAA16-10554 del 5 de agosto de 2016 expedido por el Consejo Superior de la Judicatura, monto que deberá ser incluido en la liquidación que de las costas realice de manera concentrada el juzgado de origen.

Ejecutoriado el presente auto por la Secretaría de la Sala désele cumplimiento a lo dispuesto en el numeral cuarto de la citada providencia.

*Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cúcuta  
Sala Civil Familia*

*Rdo. Interno 2023-008-02*

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

*Constanza Forero Neira* [ ]  
CONSTANZA FORERO NEIRA

Magistrada

REPÚBLICA DE COLOMBIA



Departamento Norte de Santander  
TRIBUNAL SUPERIOR  
Distrito Judicial de Cúcuta

**SALA DE DECISIÓN CIVIL - FAMILIA**

Magistrado Ponente: ROBERTO CARLOS OROZCO NÚÑEZ

Ref. Verbal RCE-AT Yaqueline Arenas Acosta y otros vs Veolia Aseo Cúcuta S.A. ESP y otros  
Rad. 540013153007-2019-00194-02 - Rad 2 Instancia 2022-0323-02

San José de Cúcuta, Quince (15) de  
Agosto de dos mil veintitrés (2023)

Dirime el Tribunal en segunda instancia el litigio de responsabilidad civil extracontractual promovido por Yaqueline Arenas Acosta, José Ricardo Sierra Quitián y Denis María Acosta Sanguino en contra de Wildebrand López Velandia, Veolia Aseo Cúcuta S.A. E.S.P. y Seguros Comerciales Bolívar. Escaló hasta acá el expediente gracias a las apelaciones que demandantes y demandados interpusieron respecto de la sentencia adiada 6 de Abril de 2023, autoría de la Juez Séptima Civil del Circuito de esta capital.

**ANTECEDENTES**

**1.-** Yaqueline, José Ricardo y Denis María acudieron a la judicatura en procura del resarcimiento de los perjuicios que sufrieron tras la muerte de su hija y nieta Yerly Valentina Sierra Arenas. Culpan de la fatalidad a los demandados, por lo que piden que sean condenados a pagarles \$72.000.000 y \$50.000.000 a cada uno de los padres por daño moral y a la vida de relación, respectivamente; así como \$36.000.000 y \$25.000.000 para la abuela por los mismos conceptos<sup>1</sup>.

**2.-** Los detalles fácticos sobre los que se soporta el *petitum* admiten el siguiente compendio:

El 2 de Octubre de 2010 aproximadamente a las a 5:50 P.M. sucedió un lamentable accidente de tránsito en la avenida 8 con calle 6N, barrio Sevilla de esta capital. Mientras la

---

<sup>1</sup> C01Principal- Archivo 01 folios 3 al 123pdf

pequeña Yerly Valentina cruzaba la calle -avenida 8- fue atropellada por el camión recolector de basura de placas SMW-145, hecho este que causó su inmediato fallecimiento. El rodante era conducido por Wildebrand López, le pertenecía a Veolia Aseo Cúcuta S.A. E.S.P., y tenía una póliza por daños a terceros contratada con Seguros Bolívar.

Los demandantes le atribuyen el insuceso al conductor del camión, afirmando que incurrió en una presunta distracción e imprudencia que no le permitió percatar la presencia de la niña en la vía. Sumado a que no solo no realizó ninguna maniobra para evitar el atropellamiento, sino que tampoco transitaba a la velocidad que exigía el sector, esto es, máximo 30 kilómetros por hora, según estipula el artículo 74 del Código de Tránsito.

Finalmente se dijo que el núcleo familiar de la menor estaba conformado por sus padres Yaqueline y José Ricardo, así como por su abuela Denis María. De allí que su intempestiva partida les haya ocasionado no solo dolor y congoja, sino también afectación de la salud física y psicológica y en su vida social. Tales circunstancias justifican la reparación que se está reclamando, y en aras de demostrarlas aportaron de entrada un dictamen pericial emitido el 5 de Enero de 2011.

### **LA ACTUACIÓN PROCESAL**

**1.-** Por reparto la demanda le fue adjudicada al Juzgado Séptimo Civil del Circuito con sede en esta capital, donde el libelo fue admitido el 30 de Julio de 2019. Seguros Bolívar y Wildebrand López fueron notificados por aviso -recibidos el 25 y 30 de Septiembre siguientes, respectivamente-. Mientras que Veolia fue notificada personalmente el 8 de Octubre de la misma añada, a través del abogado que escogió para ese menester<sup>2</sup>.

**2.-** El señor López Velandia se pronunció resistiéndose al triunfo de las súplicas, para lo cual pidió -en lo fundamental- que se considerara la responsabilidad de los padres en el hecho. Al respecto explicó que la víctima era una niña de 4 años de edad, quien estaba cruzando sola esa calle transitada de la ciudad. Propuso las excepciones meritorias que intituló "*nadie esta obligado a lo imposible e incapacidad económica del demandado*", a través de las cuales explicó que no tiene patrimonio para asumir el pago de los perjuicios reclamados<sup>3</sup>.

**3.-** El abogado de la compañía aseguradora hizo lo propio planteando las excepciones de culpa exclusiva de la víctima, buena fe y la genérica. Las respaldó indicando que con arreglo a las normas de tránsito, los menores de 6 años

<sup>2</sup> C01Principal- Archivo 01 folios 148 al 154 - 163 al 168 y 183pdf

<sup>3</sup> C01Principal- Archivo 02 folios 14 al 20pdf

que van a cruzar una vía pública deben hacerlo acompañados de personas mayores, llevados de la mano y por los sitios demarcados o por las esquinas. Agrega que posiblemente la finada no tenía conocimiento de eso, por lo cual tienen responsabilidad sus padres quienes debieron acompañarla ya que de haberlo hecho seguramente no se hubiera presentado el accidente. Niega, por otro lado, que hubiere existido culpa del conductor, toda vez que se desplazaba por el centro de la avenida 8 en sentido sur-norte, a una velocidad comprendida entre 20 Km/h y 33 km/h, según está descrito en el informe técnico anexo al libelo. De allí que estuviese atendiendo el deber objetivo de cuidado y las disposiciones normativas contenidas en la Ley 769 de 2002<sup>4</sup>.

En forma subsidiaria pidió que se tuviesen en cuenta las condiciones, amparos, límites y exclusiones pactadas en la póliza.

**4.-** En último lugar se recibió la réplica de Veolia, que encaminada a evitar que las súplicas fueran acogidas se sustentó en las excepciones de ausencia de causalidad, culpa exclusiva de la víctima, hecho de un tercero, falta de legitimación en la causa por pasiva, exagerada tasación de perjuicios, diligencia y cuidado, prescripción y la que denominó *"no se pueden derivar perjuicios de ejercicio de una actividad sin el lleno de los requisitos legalmente establecidos para tal efecto"*.

A fin de darles soporte alegó que (i) La conducta de la niña fue decisiva, determinante y exclusiva en la producción del accidente, en razón a que infringió de manera grave deberes, prohibiciones y en especial las limitaciones que para los peatones están establecidas en la Ley 769 de 2002. Todo ello por decidir cruzar sola la calle, pasando por el frente del automotor y sin contar con el acompañamiento de una persona mayor de 16 años. (ii) No resulta ajustado a la realidad indicar que el vehículo compactador hacía su recorrido a exceso de velocidad, porque en realidad se encontraba estacionado -con el motor encendido- realizando una labor de trasbordo de los residuos sólidos recogidos por un vehículo de menor tamaño. Culminada tal maniobra y justo al momento de iniciar el arranque fue donde se produjo el infortunio. (iii) De acuerdo a la versión de las personas que acompañaban la labor de trasbordo, la niña al momento de pasar por el frente del compactador se agachó a recoger unas monedas, lo cual impidió que el conductor pudiera percatar su presencia. Con base en ello concluyó que la responsabilidad por la muerte de la pequeña le resulta imputable a sus padres, quienes eran sus guardianes y tutores legales.

Por otro lado dijo que los perjuicios extrapatrimoniales se tasaron en una cuantía superior a lo que para tal efecto tiene establecido la Sala Civil de la Corte Suprema de

---

<sup>4</sup> C01Principal- Archivo 02 folios 23 al 58pdf

Justicia. Así como que la acción está prescrita por haberse intentado luego de vencidos los 3 años a que alude el artículo 2358 del Código Civil<sup>5</sup>.

5.- Trabado así el litigio y vencido el traslado de tales excepciones a los demandantes, las partes fueron convocadas para la audiencia inicial que se cumplió el 12 de Agosto de 2021. Se recibieron durante su desarrollo los interrogatorios de Yaqueline Arenas y de los representantes de Veolia y Seguros Bolívar. La de instrucción y juzgamiento fue pactada para el 22 de Febrero siguiente, pero en una primera sesión solo fue útil para el recaudo de las versiones de José Ricardo Sierra y Denis Acosta -los otros demandantes-, así como los testimonios de Jorge Laguado y Javier Zambrano. La audiencia fue interrumpida por la *a quo* y tuvo su siguiente jornada el 28 de Marzo del mismo año, aprovechada para escuchar la sustentación del perito Diego Manuel López Morales, que elaboró el dictamen técnico de reconstrucción del accidente anexo al libelo.

#### **LA SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA**

1.- En franca congruencia con el sentido del fallo anunciado en la audiencia de instrucción y juzgamiento, mediante sentencia escrita del 6 de Abril de 2022 se tuvieron por no probadas las excepciones, salvo la de concurrencia de culpas. En consecuencia, se declaró civilmente responsables a los demandados por el accidente acontecido el 2 de Octubre de 2010, aunque limitando su incidencia al 50%. Se los condenó a resarcir únicamente el daño moral causado a los demandantes, fijando por tal concepto \$36.000.000 para cada uno de los padres y \$18.000.000 para la abuela. Y le ordenó a la aseguradora que contribuyera al pago de la indemnización hasta el límite previsto en la póliza.

Para resolver el caso de esa manera se explicó en lo fundamental, que ciertamente los responsables del cuidado de la niña infringieron la regla de tránsito que impide a un menor de 6 años cruzar las calles solo. Fuera de ello, que el lugar de ocurrencia del accidente es una vía con dos carriles y doble sentido -no cerrada- y sin ninguna señalización que prohibiera el paso vehicular. Amén que según los propios demandantes era habitual que la pequeña fuera sola a la tienda. Pero destacó también que el conductor del recolector de basura se desplazaba a una velocidad excesiva y no tuvo el cuidado suficiente al transitar en una zona escolar. Respecto de esto último explicó que a Wildebrand le era exigible *"...una gran atención y cuidado debido a la posible presencia de menores en la vía. Siendo previsible que el lugar por el cual estaba transitando podía ser objeto de cruces de menores de*

---

<sup>5</sup> C01Principal- Archivo 02 folios 59 al 77pdf

*edad, no solo de los que por ley debían estar acompañados, sino de infantes en general". Consideró, con base en ese razonar, que la culpa no fue solo de los demandados, sino que los demandantes contribuyeron también a la fatalidad.*

Precisó que en todo caso no existe relato de ninguna persona que haya presenciado de manera directa el accidente, ni tampoco se logró recaudar la versión del conductor del automotor y de los operarios que lo acompañaban. De allí que todas sus conclusiones se encuentren principalmente soportadas en el informe técnico de reconstrucción de accidente de tránsito aportado junto al libelo.

**2.-** Los apoderados de Veolia, Seguros Comerciales Bolívar y de los demandantes no estuvieron de acuerdo con lo resuelto y por ello apelaron. En sus respectivos reparos, las mentadas compañías insisten en que la culpa del percance no es compartida sino única de los responsables de la niña. Los promotores, de su lado, reprochan que no se hubiere tenido en cuenta el dictamen en debida forma, por modo de concluir que la responsabilidad es exclusiva de sus opositores. Además, se duelen de la negatoria a resarcirles el daño a la vida de relación, afirmando que sí se encuentra debidamente demostrado.

**3.-** En el Tribunal se le dio admisión a todos los recursos en auto del pasado 19 de Septiembre, tras cuya notificación los apelantes cumplieron con efectuar la sustentación por escrito de que trata el artículo 14 de la Ley 2213 de 2022. Los argumentos de cada uno de ellos pueden compendiarse así:

**3.1.-** Seguros Bolívar y Veolia traen a colación la prohibición especial contenida en el quinto inciso del artículo 59 del Código de Tránsito, de acuerdo con la cual los menores de 6 años requieren compañía para atravesar una vía. Con base en ello piden considerar que los hechos probados muestran que Yerly Valentina se dirigía sola a la tienda, conducta esta que desconoce la norma citada. De allí que considera Veolia que *"La niña y los adultos a su cargo, se expusieron de manera culposa al daño sufrido. Quedó acreditado dentro del proceso en instancia, que los adultos a cargo de la niña y la propia niña al no observar las normas de tránsito que les incumben, fue la causa determinante del daño."* Mientras que la aseguradora es del siguiente parecer: *"Por la manifestación de la abuela y demás familiares, la niña al ser enviada a la calle por ellos mismos, no tenía ningún tipo de supervisión por mayor de 16 años alguno, y lo más desacertado señoría, era una conducta reiterativa y repetitiva dado que era enviada a la tienda y a otros menesteres a la calle sin ningún tipo de supervisión, siempre que lo hacía estaba en permanente peligro de ocurrir algún accidente, ya que una menor de esa edad es distraída y no presta atención a esos detalles que son una línea muy delgada entre la vida y la muerte. Los*

adultos de una manera irresponsable y negligente desatendieron lo establecido en la norma, lo que resulto en el accidente y el fallecimiento de la menor. Tratar de endilgar una responsabilidad al conductor del camión cuando ellos al violar la ley expusieron a la menor en el sentido de permitirle estar en la calle sin acompañamiento ni supervisión alguna; no es dable alegar su propia culpa para tener un provecho de su daño. Es acertado manifestar que ellos se expusieron al peligro por dicha negligencia y desatención, y por ello estaríamos frente a una causa extraña para la responsabilidad civil

**3.2.-** El apoderado demandante, como anunció en los reparos, es de la teoría que el accidente es imputable solamente al señor López Velandia, pues "La dinámica del siniestro muestra claramente que la menor no tuvo ninguna injerencia en el resultado final del siniestro, el único factor que toma en cuenta la demandada para evadir su responsabilidad es la edad de la occisa, nótese que en el momento en el que el conductor se dispone a iniciar la marcha del rodante contaba con la panorámica para observar la presencia no solo del peatón sino de cualquier elemento extraño sobre la vía, quedo demostrado que el ingreso de la menor no se realizó de forma súbita ni sorpresiva, esto se concluye a partir del hecho de que el rodante no solo paso sus ruedas delanteras por la humanidad del infante sino que avanzo metros más adelante antes de ser advertido de lo sucedido, esta circunstancia es un claro indicio de la desatención del conductor del rodante al momento de iniciar su marcha, pues como también quedo probado este se encontraba estacionado pocos metros atrás del lugar del insuceso, lo cierto es que le único factor, eficiente, determinante, exclusivo del hecho que dio con la muerte instantánea y esas condiciones de la menor, obedece a la desatención en la condición de un vehículo de tales dimensiones..."

Clama, por otro lado, por el reconocimiento del daño a la vida de relación, explicando que al interior del expediente están demostradas absolutamente todas las circunstancias que lo justifican. En sus palabras "...fuera de padecer madre, padre y abuela, el dolor profundo por la pérdida de su hija y nieta de la manera tan trágica, se ausentaron del domicilio donde convivían, además, la disminución en el estado anímico que sufrió la progenitora por la ausencia de su hija, la obligó a solicitar apoyo profesional, sin duda se refleja la acusación y estructuración del daño."

Agotados los ritos incumbentes con la publicidad y contradicción de las apelaciones presentadas, se pasa ahora a definir la segunda instancia, previas estas:

### **CONSIDERACIONES**

1.- La dialéctica que plantean los recursos provenientes de ambos extremos sitúan a la sala ante el desafío de decantarse por alguna de las 3 hipótesis que hasta ahora se han propuesto sobre la ocurrencia del accidente. Para la juez de primer grado se trató de un caso de concurrencia de culpas, dado que tanto la niña fallecida como sus guardadores y el conductor del camión de basuras, tuvieron todos incidencia causal en el desenlace. Según los demandantes, por el contrario, el percance se produjo tan solo por el comportamiento descuidado e imprudente del conductor. Al paso que Veolia y Seguros Bolívar insisten en la culpa exclusiva de la víctima como causal eximente de toda responsabilidad.

Procurando darle un orden razonable a las explicaciones que siguen, estimase apropiado principiar con el análisis del recurso de las demandadas, pues de prosperar implicaría la infirmación total del fallo opugnado. De fracasar, se pasaría entonces al análisis de la alzada restante, a fin de determinar si la culpa es solo del conductor y si hay lugar al reconocimiento del daño a la vida de relación.

## **2.- La apelación de Veolia y Seguros Bolívar.**

Los reparos y su sustentación pasan, principalmente, por atribuir a la falladora de primer grado errores de apreciación probatoria y legal que la condujeron a un desatinado abordaje del caso. Ambas empresas coincidieron en que la menor y sus familiares cercanos fueron los determinantes exclusivos del siniestro, por ejecutar una conducta contraria a derecho. Al respecto explican por la edad de Yerly Valentina era ella lo que se denomina un peatón especial, lo que hacía mandatorio que para cruzar la calle debía estar acompañada por una persona mayor de 16 años, tal como lo indica el artículo 59 del Código Nacional de Tránsito. Añaden que los demandantes desatendieron tal regla de una manera irresponsable, negligente y culposa, siendo esa la causa única del accidente. Destacan, además, que era una conducta reiterativa dado que la pequeña era enviada frecuentemente a la tienda frente a su casa sin supervisión ni acompañamiento. Para esa maniobra era necesario el cruce de la avenida 8, que tiene dos carriles de utilización en doble sentido, cuestión esta que representaba un peligro latente. Entonces, incumplidas que fueron las normas de tránsito y expuesta la niña a un grave riesgo, su concreción no puede ser atribuida al conductor del vehículo automotor.

El abogado de Veolia también le reprocha a la *a quo* haber considerado que como el accidente sucedió en zona escolar, Wildebrand López debió tener unos cuidados especiales. No reparó para ello -dice- en que los hechos se dieron a las 5:50 P.M. de un sábado, y que el colegio más cercano no está en la vía sino a la vuelta. Amén que tampoco tuvo en cuenta que, por la dimensión del vehículo y la baja

estatura de la afectada, al chofer de aquél le resultaba imposible divisarla en todo momento.

**3.-** Pues bien, definir esta apelación implica recordar que es por entero cierto que quien imprudentemente se expone a un riesgo está llamado a soportar los efectos adversos de su obrar desaconsejable. Y aunque esos efectos (perjuicios) se hayan derivado de la acción física, intervención o participación de otra persona, realmente no se podrá responsabilizar a esta última de la adversidad, pues su papel netamente pasivo impide hacerle un juicio de reproche. Téngase en cuenta que la obligación resarcitoria civil descansa sobre el axioma de justicia que indica que quien injustamente le ha provocado un daño a otro tiene la carga de asumir la indemnización respectiva. De allí que, *contrario sensu*, si efectivamente alguien le causó un daño a otro, pero no de modo injusto, entonces debe ser exonerado de toda responsabilidad resarcitoria.

Precisamente uno de los eventos en que el daño del que se sindicada a algún sujeto se encuentra justificado es cuando su producción estuvo intermediada, generada o producida por la denominada culpa exclusiva de la víctima. En tal escenario pretender extender las consecuencias económicas del agravio a quien no tuvo más que una participación pasiva, instrumental o secundaria, entrañaría un desquiciamiento de las bases obligacionales pues implicaría imponer al demandado una carga patrimonial por un hecho que ni jurídica ni fenomenológicamente le es imputable. Bien se sabe que, por el contrario, en esta disciplina desde muy antiguo se tiene definido que nadie puede sacar provecho de su propia incuria o mal proceder, tal como se encuentra recogido en el conocido brocardo *nemo propriam turpitudinem alegans*. O como con otras palabras lo justifican los Mazeaud y Tunc: "*La razón se niega a condenar a alguien que nada tiene que ver en la realización de un daño, el cual es debido al hecho exclusivo de la víctima. Esta última no puede entonces quejarse sino de ella misma.*"<sup>6</sup>

¿Pero qué es la culpa exclusiva de la víctima? Dicho concepto hace relación a la intervención causal decisiva y determinante que el propio afectado ha tenido en la producción del daño que sufre. Es la constatación de que este último se produjo por haber sido el dañado quien creó la situación riesgosa desencadenante del percance. Y surge en la práctica cuando se logra demostrar el rol protagónico o activo exclusivo y excluyente que la víctima ostenta desde el punto de vista causal en la generación del accidente. Dicho de otro modo, vendría a ser la atribución fáctica y jurídica del hecho lesivo al actuar de quien tozudamente se presenta como perjudicado.

Una primera precisión es indispensable: para hacer esa atribución de los efectos del daño a quien lo sufrió

---

<sup>6</sup> Tratado Teórico y Práctico de la Responsabilidad Civil; Ediciones Jurídicas Europa América; Tomo 2-2, página 32.

resulta necesario acreditar que de parte suya se incurrió en algún acto de impericia, negligencia o imprudencia. Precisamente por ello se tiene aceptado que no cualquier acción u omisión de la víctima puede considerarse causa del siniestro, sino solamente aquellas apellidadas culposas. En aras, entonces, de hacer transitar por senderos de éxito esta excepción, debe quien la propone poner al descubierto en qué consistió ese obrar ilegítimo o *contra legem* del dañado. Los doctrinantes aludidos en precedencia abordan este punto con las siguientes reflexiones: *"Todo hecho de la víctima, no imputable al demandado y sin el cual no se habría realizado el daño, ¿surte un efecto sobre la responsabilidad? También en este caso, la negativa es cierta. Por hipótesis la víctima ha sido siempre un elemento de la producción del daño: caminaba, por ejemplo, en el momento en que fue atropellada por un automóvil. Pero es cierto desde luego que esa sola consideración no puede privarla de la posibilidad de obtener el abono de daños y perjuicios. Ha podido ser un elemento puramente pasivo en la producción del daño, una víctima pura y simple... En resumen, tan solo la culpa de la víctima influye sobre la responsabilidad."*<sup>7</sup>

Así como también es igual de indispensable esta otra: el solo hecho de que la víctima haya desplegado un obrar culposo no se traduce automáticamente en exoneración para el demandado. En efecto, a decir verdad, la culpa de la víctima *per se* no es suficiente para salvar la responsabilidad de quien se ubica en la orilla pasiva. Hay que ir más allá pues lo que genuinamente debe acreditarse en aras de la expiación es que la conducta inapropiada del dañado tuvo incidencia causal en la producción del acto lesivo. *Contrario sensu*, si hubo culpa del afectado pero ese acto resultó irrelevante en la generación del resultado, entonces debe el dañante asumir la carga de indemnizar *in totum* el perjuicio que ocasionó. Es que téngase en cuenta que la culpa de la víctima no puede analizarse en abstracto ni de modo objetivo, sino aplicándola al caso concreto y evaluando si física, directa o fenomenológicamente tuvo trascendencia causal en el evento de que se trate. De allí que, si se verifica la culpa, pero también se verifica que por ella no fue que se derivó el desenlace, entonces no hay lugar a absolver al accionado.

En sentencia del 13 de Mayo de 2008 la Sala de Casación Civil abordó este último tópico auxiliada de estas reflexiones:

*"Específicamente, en lo que toca con la culpa de la víctima, tiene dicho la doctrina jurisprudencial cómo, para que constituya motivo tendiente a quebrar el mentado vínculo de causalidad y, consecuentemente, alcance a exonerar de toda responsabilidad al presunto*

---

<sup>7</sup> *Ibidem*, páginas 40 y 42

ofensor, "... es preciso que ella haya sido la causa exclusiva del daño ...", es decir, que, a la luz de las condiciones particulares del caso sometido a examen, "... absorba de alguna manera pero integralmente la imprudencia y el descuido del demandado, los cuales por consiguiente no tendrán ya ninguna trascendencia en la producción del perjuicio ..." (G.J. t. CLXV, pag. 91; cfr. CCLXI, Vol. II, pag. 1125).

De época más reciente data este otro pronunciamiento:

"Al demandarse a quien causó una lesión como resultado de desarrollar una actividad calificada como peligrosa y, al tiempo, el opositor aduce culpa de la víctima, es menester estudiar cuál se excluye, acontecimiento en el que, ha precisado la Corporación:

"en la ejecución de esa tarea evaluativa no se puede inadvertir 'que para que se configure la culpa de la víctima, como hecho exonerativo de responsabilidad civil, debe aparecer de manera clara su influencia en la ocurrencia del daño, tanto como para que, no obstante, la naturaleza y entidad de la actividad peligrosa, ésta deba considerarse irrelevante o apenas concurrente dentro del conjunto de sucesos que constituyen la cadena causal antecedente del resultado dañoso'. Lo anterior es así por cuanto, en tratándose 'de la concurrencia de causas que se produce cuando en el origen del perjuicio confluyen el hecho ilícito del ofensor y el obrar reprochable de la víctima, deviene fundamental establecer con exactitud la injerencia de este segundo factor en la producción del daño, habida cuenta que una investigación de esta índole viene impuesta por dos principios elementales de lógica jurídica que dominan esta materia, a saber: que cada quien debe soportar el daño en la medida en que ha contribuido a provocarlo, y que nadie debe cargar con la responsabilidad y el perjuicio ocasionado por otro (G. J. Tomos LXI, pág. 60, LXXVII, pág. 699, y CLXXXVIII, pág. 186, Primer Semestre, (...) Reiterado en CSJ CS Jul. 25 de 2014, radiación n. 2006-00315)... otro"<sup>8</sup>.

Y en 2019 se ratificó así:

"...el marco de circunstancias en que se produce el daño, sus condiciones de modo, tiempo y lugar, la naturaleza, equivalencia o asimetría de las actividades peligrosas concurrentes, sus características, complejidad, grado o magnitud de riesgo o peligro, los riesgos específicos, las situaciones concretas de especial riesgo y peligrosidad, y en particular, la incidencia causal de la conducta de los sujetos,

<sup>8</sup> (Reiteración por la CSJ CS Julio 25 de 2014, radiación n. 2006-00315 y Sentencia SC12994-2016 - 15-09-2016 - Radicación 252903103002201000111101 - MP-DRA MARGARITA CABELLO BLANCO)

*precisando cuál es la determinante (imputatio facti) del quebranto, por cuanto desde el punto de vista normativo (imputatio iuris) el fundamento jurídico de esta responsabilidad es objetivo y se remite al riesgo o peligro”<sup>9</sup>*

**4.-** Tras estas explicaciones conceptuales, se pasa ahora a referenciar las pruebas que trajeron las partes en aras de reconstruir el accidente y sus instantes previos:

(i) Informe Policial de Accidente de Tránsito. Se consigna en estos documentos que el percance -atropellamiento- ocurrió el 2 de Octubre de 2010 a eso de las 5:50 P.M., en la avenida 8 No. 6N-110 del Barrio Sevilla, descrito como un sector residencial del área urbana. Sobre las características de la vía se dijo que era recta, plana, con aceras, una calzada, de utilización doble sentido, dos carriles, construida en concreto, con huecos y con iluminación artificial mala. Sobre las señales de tránsito y demarcación se anota “ninguna”. Y como hipótesis el policial codificó “Peatón especial artículo 59 Ley xxx/xxx-Menor de 6 años sin acompañante”<sup>10</sup>.

(ii) Hace parte de este informe el croquis o bosquejo topográfico levantado por el servidor público que arribó al lugar de los hechos. Allí se grafica la vía, la señalización existente y la posición en que quedaron la víctima y el vehículo.

---

<sup>9</sup> Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil, Sentencia de 24 de agosto de 2019, rad 2001-01054-01

<sup>10</sup> C01Principal- Archivo 01 folios 21 al 22pdf.

**10. VICTIMAS - PASAJEROS Y PEATONES**

VICTIMA	Nº	APELLIDO, 2º APELLIDO Y NOMBRE	EDAD	SEXO	ESTRUC. FÍSICA
1	1	YOLLY VALENTINA SIEGA ARELLANO	20 años	F	BUENA

**11. TESTIGOS**

Nº	APELLIDO, 2º APELLIDO Y NOMBRE	DOC	IDENTIFICACION	DIRECCION	TELÉFONO	CUIDADO
1						

**12. MOTORES**

Vehículo No.	Cond. CAUSA	CONDICION COND.
		PEATON ESPECIAL ART 59 Ley 769/02

**13. OBSERVACIONES** MEDIDAS REPRESENTADAS EN METROS

**14. ANEXOS**

**15. FIRMAS**

Nombre y Apellido: Jose Alberto Ortiz PLACA: 71818161 Cargo: Fiscalia

Firma: [Firma] EXTENSIÓN: Boon

15. COPIA ORGANISMO DE TRANSITO

(iii) Informe de la necropsia realizada por el Instituto Nacional de Medicina Legal y Ciencias Forenses, en el que se señala como resumen de hallazgos "lesiones a nivel cerebral, por trauma contundente que produce laceración cerebral severa que conlleva a su deceso". Descripción de las lesiones "Trauma contundente en evento de tránsito que produce: trauma severo de todo el cráneo con salida de masa encefálica, pérdida de la arquitectura craneana, laceración cerebral severa por aplastamiento que produce choque neurogénico conllevándola a su deceso, además en región toraco abdominal presenta laceración hepática severa por trauma contundente". Conclusión pericial: "Causa básica de muerte: contundente. Manera de muerte: Violenta Accidental (evento de tránsito)"<sup>11</sup>.

(iv) Informe técnico-pericial de reconstrucción del accidente de tránsito R.A. T2 aportado por los demandantes, que fue elaborado del 5 de Enero de 2011 por la empresa IRSVIAL, y firmado por Diego Manuel López Morales (Físico Forense) y Francisco Pulido Varón (Ingeniero Mecánico)<sup>12</sup>.

<sup>11</sup> C01Principal- Archivo 01 folios 18 al 20pdf

<sup>12</sup> C01Principal- Archivo 01 folios 23 al 45pdf

Previa relación de las condiciones de la vía, del vehículo involucrado, las lesiones de la víctima, las posiciones finales y las evidencias halladas en el lugar de los hechos, se expuso en relación con la secuencia del accidente que:

*"Un instante antes del atropello, el vehículo No.1 camión se desplazaba por el centro de la calzada de la Avenida 8 en sentido sur-norte a una velocidad comprendida entre veinte (20 km/h) y treinta y tres (33 Km/h) kilómetros por hora; mientras tanto, el peatón se desplazaba de izquierda a derecha respecto al vehículo cruzando la calzada.*

*El **CAMIÓN** se desplaza por el centro de la calzada y el peatón inicia el cruce de la calzada de izquierda a derecha e impacta al peatón con la zona delantera izquierda, (bomper), haciendo que este caiga al piso y arrastre hasta su posición final, pasando la llanta delantera izquierda por encima del cuerpo de la menor".*

Los autores de la experticia presentaron las siguientes conclusiones:

*"1. Un instante antes del atropello, el vehículo No.1 camión se desplazaba por el centro de la calzada de la Avenida 8 en sentido sur-norte a una velocidad comprendida entre veinte (20 km/h) y treinta y tres (33 Km/h) kilómetros por hora; mientras tanto, el peatón se desplazaba de izquierda a derecha respecto al vehículo cruzando la calzada.*

*2. El área de impacto indica que la víctima se encontraba adelante del camión.*

*3. No es posible determinar por qué razón el conductor del vehículo no percibe a la menor adelante en la vía, podría estar distraído o realizando otra actividad.*

*4. No es posible determinar si las características geométricas del vehículo y la estatura del peatón impidieron la visibilidad por parte del conductor, es necesario realizar una inspección al lugar con el vehículo y una persona de características similares a la víctima.*

*5. La velocidad del vehículo indica que se desplazaba a una velocidad baja (entre 20 y 32 km/h) en el tramo donde ocurrieron los hechos.*

*6. Es importante anotar que los peatones deben cumplir unas normas de comportamiento de acuerdo al código nacional de tránsito terrestre así:*

*(...)*

7. *Las causas del accidente corresponden a dos factores:*

*Al conductor del vehículo por no realizar las maniobras tendentes a evitar el atropello cuando el peatón sale a la vía adelante del automotor.*

*Al responsable de la atención del menor peatón, al impedir o no acompañar al peatón para realizar el cruce de la calzada sin tomar las medidas de precaución”.*

(v) Para la complementación, valoración y entendimiento de este informe se recibió declaración a Diego Manuel López Morales, uno de sus suscriptores.

(vi) Los señores Jorge Eliecer Laguado y Javier Zambrano se reportaron al plenario en calidad de testigos en virtud del llamado realizado por Veolia. El primero de ellos supervisor de turno de recolección jornada tarde y el segundo Gerente de Operaciones, para la fecha del acontecimiento funesto. Sin embargo, los mencionados deponentes manifestaron no haber presenciado el accidente, más allá de explicar que efectivamente para el día y hora del mismo el vehículo y el conductor involucrados en él, estaban prestando un servicio para la empresa de recolección de basuras<sup>13</sup>.

**5.-** Nótese que entre los elementos de convicción disponibles no se cuenta con lo que se denomina una prueba directa, es decir, con la versión de alguien que hubiera presenciado el percance, o documentación (como fotos o videos) que registrase sus detalles. Ante esa falencia la investigación se basó en pruebas indirectas, de las cuales la *a quo* le dio un valor preponderante al dictamen anexo al libelo. Aunque apreció también el informe de tránsito elaborado por los agentes de policía que se acercaron hasta el lugar de los hechos.

**5.1.-** Ante ello bueno es poner de presente, que en el informe de accidente de tránsito su autor realmente lo único que certifica es el estado en que encontró la escena, la posición final de los vehículos, las personas trezadas en el accidente y las características relevantes del lugar de ocurrencia. Por eso mismo debe tenerse presente que allí no se consigna con exactitud la forma como sucedieron los hechos, simple y llanamente porque los policiales no lo presenciaron. En este orden no puede perderse de vista que sus impresiones no dejan de ser una versión *a posteriori* y por ende no pueden extractarse de allí conclusiones irrefutables sino sugerencias o propuestas que en todo caso deben ser contrastadas con las demás pruebas. O sea que requiere ser enriquecida con otros medios suasorios que lo vigoricen o confirmen. Precisamente la Corte Constitucional se pronunció acerca del valor probatorio del informe

---

<sup>13</sup> C01Principal- Archivo 01 folios 23 al 45pdf

policial de accidente de tránsito en sentencia C-429 de 2003 en estos términos:

*"Es preciso tener en cuenta también, que un informe de policía al haber sido elaborado con la intervención de un funcionario público formalmente es un documento público y como tal se presume auténtico, es decir, cierto en cuanto a la persona que lo ha elaborado, manuscrito o firmado, mientras no se compruebe lo contrario mediante tacha de falsedad, y hace fe de su otorgamiento y de su fecha; y, en cuanto a su contenido es susceptible de ser desvirtuado en el proceso judicial respectivo. (...) Este informe de policía entonces, en cuanto a su contenido material, deberá ser analizado por el fiscal o juez correspondientes siguiendo las reglas de la sana crítica y tendrá el valor probatorio que este funcionario le asigne en cada caso particular al examinarlo junto con los otros medios de prueba que se aporten a la investigación o al proceso respectivo, como quiera que en Colombia se encuentra proscrito, en materia probatoria, cualquier sistema de tarifa legal".*

**5.2.-** Así mismo, necesario se hace indicar acerca del dictamen pericial que la Sala de Casación Civil tiene dicho esto: *"... tanto las afirmaciones de los testigos técnicos, como las conclusiones contenidas en una experticia, resultan valiosas para el proceso en tanto vengan precedidas de explicaciones suficientes, que brinden al juez herramientas para su valoración racional. Conforme con ello, al valorar una prueba de este tipo, el fallador debe contar con elementos de juicio que le permitan determinar, a partir de bases objetivas, el grado de credibilidad que ameritan las afirmaciones del testigo técnico o el perito, diferenciando así sus apreciaciones técnicas de las simples opiniones subjetivas, carentes de bases fundadas"<sup>14</sup>.*

Recuérdese también que al perito le corresponde explicar los datos analíticos y técnicos por medio de conclusiones, mientras que al juez le atañe ponderarlos con el acervo probatorio adicional. Esto es, el perito no juzga las consecuencias del hecho sobre el cual emite su opinión, porque no es su obligación resolver la controversia fáctica ni jurídica, ya que tal labor le está reservada al juez<sup>15</sup>.

Corolario de lo anterior, se ha indicado por la Corte Suprema que, sin desconocer la utilidad y función de la prueba pericial dentro de un proceso, en cualquier momento el juez puede apartarse de las conclusiones de este. Es que el juez no homologa el dictamen pericial, sino que lo analiza, lo examina, lo valora con sujeción a las reglas de este medio probatorio y al resto de elementos de convicción

<sup>14</sup> CSJ-SCC SC4425-2021 Radicación 080013103010-2017-00267-01

<sup>15</sup> FONT SERRA, Eduardo. (2000), El dictamen de peritos y el reconocimiento judicial en el proceso civil, Madrid. Citado por Chaves, Manuel Matos de Araujo (2012). Op. Cit. pág. 100.

de que se dispone en el proceso. De ahí que el legislador haya previsto en el artículo 232 del CGP la regla o pauta de valoración consistente en que el dictamen debe apreciarse conforme a 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, así como por su convergencia con las demás pruebas.

En consecuencia, las deducciones por parte de un experto son susceptibles de crítica e incluso de desestimación del funcionario judicial. En la medida que para los Altos Tribunales el objeto de valoración por parte del juez en una prueba pericial no es la conclusión del perito sino el procedimiento en el que sustenta sus afirmaciones<sup>16</sup>.

**6.-** Para lo que a este asunto atañe, la juez de primer grado se refirió al trabajo pericial en la sentencia, por manera de esclarecer con base en él las circunstancias de tiempo, modo y lugar de interés al *sub examine*. Y lo que los peritos consignaron, según antes se ha dicho, fue que *"Las causas del accidente corresponden a dos factores: (i) Al conductor del vehículo por no realizar las maniobras tendientes a evitar el atropello cuando el peatón sale a la vía adelante del automotor y (ii) Al responsable de la atención del menor peatón, al impedir o no acompañar al peatón para realizar el cruce de la calzada sin tomar las medidas de precaución"*. Justamente tomando como base esas conclusiones fue que ella concluyó también lo de la concurrencia de culpas, atribuyendo tanto a demandantes como a demandados un 50% de intervención causal.

Cabe preguntar lo siguiente: ¿Con base en qué razones los peritos le atribuyeron al conductor del camión haberse abstenido de realizar las maniobras tendientes a evitar el atropellamiento?

En aras de buscar la respuesta al interrogante anterior, desde luego hay que revisar los detalles de la experticia para saber los antecedentes que fundamentaron la culpa atribuida al señor López Velandia. Y puestos en esa labor cumple manifestar que el dictamen tiene en total 28 hojas, de las cuales las 15 primeras contienen la introducción, imágenes del croquis y del informe de accidente elaborado por la policía, fotografías del sector en que ocurrió el siniestro (tomadas tiempo después de sucedido este), identificación de las especificaciones técnicas del camión de basuras, gráficas elaboradas por los peritos a partir del croquis, entre otros aspectos. Entre las páginas 16 y 19 está un título denominado *"desarrollo analítico de la dinámica de movimiento de los vehículos"*, en el cual se presentan las fórmulas físicas que se emplean para calcular

---

<sup>16</sup> (CSJ-SCC Sentencia fecha 29-04-2005 M.P. Carlos Ignacio Jaramillo; CSJ, S. Penal, Sentencia 39559, 06-03-2013, M. P. Julio Enrique Socha Salamanca y Corte Constitucional Sentencia C-124-2011 M.P. Nelson Pinilla Pinilla).

la distancia desde el lugar de impacto hasta la posición final de la víctima, velocidad del vehículo y distancia que requiere este último para detenerse. En este instante es menester resaltar que solo se presentaron las fórmulas, sin que se aprecie su aplicación al caso concreto despejando las variables propias del mismo. Y en la página 20 se pasa a lo que los peritos llaman secuencia del accidente de tránsito, así:

#### **5. SECUENCIA DEL ACCIDENTE DE TRÁNSITO:**

Un instante antes del atropello, el vehículo No.1 **CAMIÓN** se desplazaba por el centro de la calzada de la Avenida 8 en sentido sur-norte a una velocidad comprendida entre veinte (**20 km/h**) y treinta y tres (**33 Km/h**) kilómetros por hora; mientras tanto, el peatón se desplazaba de izquierda a derecha respecto al vehículo cruzando la calzada.

El **CAMIÓN** se desplaza por el centro de la calzada y el peatón inicia el cruce de la calzada de izquierda a derecha e impacta al peatón con la zona delantera izquierda, (bomper), haciendo que este caiga al piso y se arrastre hasta su posición final, pasando la llanta delantera izquierda por encima del cuerpo de la menor.

Luego se hicieron unas consideraciones en torno a lo que se consideró el incumplimiento de las reglas peatonales por parte de Yerly Valentina. Y finalmente en la página 25 están las conclusiones:

#### **7. CONCLUSIONES:**

- 1. Un instante antes del atropello, el vehículo No.1 CAMIÓN se desplazaba por el centro de la calzada de la Avenida 8 en sentido sur-norte a una velocidad comprendida entre veinte (20 km/h) y treinta y tres (33 Km/h) kilómetros por hora; mientras tanto, el peatón se desplazaba de izquierda a derecha respecto al vehículo cruzando la calzada.**
- 2. El área de impacto indica que la víctima se encontraba adelante del camión.**
- 3. No es posible determinar por qué razón el conductor del vehículo no percibe a la menor adelante en la vía, podría estar distraído o realizando otra actividad.**
- 4. No es posible determinar si las características geométricas del vehículo y la estatura del peatón impidieron la visibilidad por parte del conductor, es necesario realizar una inspección al lugar con el vehículo y una persona de características similares a la víctima.**
- 5. La velocidad del vehículo indica que se desplazaba a una velocidad baja (entre 20 y 32 km/h) en el tramo donde ocurrieron los hechos.**
- 6. Es importante anotar que los peatones deben cumplir unas normas de comportamiento de acuerdo al código nacional de tránsito terrestre así:**

**7.-** Bastante al pronto los suscritos servidores aprecian lo siguiente luego del examen de la pericia: (i) se dijo que el camión transitaba entre 20 y 33 Km/h, pero en realidad nunca se explicó concretamente cómo o por qué se llegó a ese dato. Se insiste en que sí presentó la fórmula de cálculo de velocidad y sus constantes, pero no aparece despejada con las variables a considerar en este asunto.

(ii) Desentendidos de lo que genuinamente deben ser las conclusiones de unos expertos, los signantes del trabajo afirmaron que no les era posible determinar la razón por la que el conductor no percató la presencia de la pequeña en la vía. Pero para intentar llenar ese vacío cognitivo se aventuraron a especular que *"podría estar distraído o realizando otra actividad"*. (iii) Reconocen expresamente que no pueden determinar las características geométricas del rodante, ni tampoco si por la estatura de la finada al chofer no le fue posible verla. Con todo, aseguran que Wildebrand López tuvo culpa *"por no realizar las maniobras tendientes a evitar el atropello cuando el peatón sale a la vía adelante del automotor."* Es decir, dan por hecho un error de conducta, pero olvidando que en líneas previas admitieron que no estaba a su alcance dar por averiguado que la presencia de la niña sí era perceptible a simple vista.

Ahora bien, la versión que dan los peritos es que *"el peatón se desplazaba de izquierda a derecha respecto al vehículo cruzando la calzada."*, lo cual le permitía todo el tiempo al conductor del camión advertir la presencia de la pequeña. Sin embargo, durante la sustentación rendida por el físico Diego López Morales sus palabras no fueron tan concluyentes y contundentes. En efecto, al hablar de la trayectoria que llevaba Yerly Valentina explicó que *"la menor se estaba dirigiendo de donde esta esa casa que dice 6n hacia su casa de habitación, es lo que presumiblemente sería la trayectoria de la víctima, de la menor."* Lo que ulteriormente complementa así: *"si la víctima se desplaza de izquierda a derecha el conductor pues podría observar a la víctima y con antelación, si no lo hace... como está en el informe más adelante, si quiere puede verlo, esto se produce por una desatención o un descuido en el proceso de conducción, o sea estar mirando hacia otro lado, estar concentrado hacia otra... eso es lo que está indicado en el informe pericial, que la no observación de la víctima al iniciar el cruce de la calzada es consistente con una desatención en el proceso de conducción o un descuido en el proceso de conducción por parte del conductor del vehículo camión."* Pero al responder unas preguntas posteriores admite que tampoco puede referirse con exactitud a la trayectoria de la víctima, por lo cual considera que el conductor *"o no reaccionó porque no percibió, o por alguna situación no percibió el riesgo o porque la menor inicia el cruce de la calzada de manera súbita, de manera rápida, o sea pero sobre lo cual, primero no hay información y sería poco probable por la posición final de la víctima, si la víctima sale corriendo o va corriendo, impacta en cualquier punto que impacte quedaría alejada."* (Subrayado de la sala).

Se aprecia que tampoco saben a ciencia cierta los expertos cuál era la trayectoria de la pequeña, pese a lo cual también de modo especulativo dijeron que iba atravesando de izquierda a derecha. Con base en ello buscan darle bases

sólidas al aserto que sustenta el dictamen: que, por su campo visual, Wildebrand sí podía ver a Yerly situada hacia el costado izquierdo y que si no lo hizo fue por descuido. Pero se resalta que los peritos no son firmes, sino más bien vacilantes, a la hora de explicar cuál era el sentido en que caminaba Yerly.

La incertidumbre sobre este específico punto se vuelve aún mayor si se la coteja con las palabras de Yaqueline Arenas, madre de la interfecta. Lo que aquella refiere es que *"en el regreso de la tienda cuando ella ya venía para la casa, fue donde ocurrió el accidente"*. La juez le preguntó al perito *"¿De acuerdo con la imagen que estamos viendo usted me podría indicar en donde se encuentra ubicada la casa que se refirió en la demanda como de habitación de la menor y su familia?"* Frente a lo cual el indagado respondió *"Yo no recuerdo haber dicho la casa de habitación de la familia..."*. Más adelante le aclaró la funcionaria *"¿Le estoy preguntando si usted la podría identificar?"*. A lo que el señor López Morales respondió: *"A ver si mal no recuerdo señora juez, usted puede observar en el informe pericial, si quiere en el folio 5... ahí está la dirección donde vivía la menor, abajo dice calle séptima norte, número 7A-85, de acuerdo a esa dirección la casa de la menor debe ser por la calle séptima norte o sea no por donde va el vehículo sino por la otra calle, y como es 85 eso es impar, significa que es a la izquierda, donde dice calle séptima N..."*

Repárese la contradicción: el perito asegura que la menor iba a atravesar la calle de izquierda a derecha; la mamá señaló que su hija venía de regreso para la casa; y el perito, aunque reconoce que no diagramó ni identificó la ubicación de la vivienda, por la dirección infiere que se ubica hacia el costado izquierdo de la vía. Entonces, si doña Yaqueline asegura que Yerlys venía ya para su casa y el perito manifestó que esta estaba ubicada hacia el costado izquierdo, no se comprende cómo concluye que el cruce lo estaba haciendo de izquierda a derecha, cuando lo lógico es que fuera a lo contrario.

**8.-** De cara a todo lo anterior, se tiene que el dictamen escrutado realmente no fue confeccionado con la técnica que se espera de un par de expertos. Más bien se dejaron de lado muchos detalles propios del caso concreto, para en su lugar hacer una exposición de cuestiones generales que por igual sirven para este expediente y para cualquier otro de análogas circunstancias fácticas. Y lo que es peor: ese vacío analítico y aplicable a los hechos de interés a la causa, intentó ser suplido con las suposiciones, inferencias elucubraciones y abstracciones de los autores del informe. Sumado a que sus conclusiones carecen de soporte -como la de la velocidad del camión- o fueron desdibujadas por otras probanzas -como lo de la trayectoria de la niña-.

La precariedad del dictamen, en fin, impide estructurar con base en él una reconstrucción razonable y verosímil de las circunstancias en averiguación. E impide también fundar plausiblemente un fallo y sus argumentaciones, precisamente por el alto de grado de especulación en que incurrieron los expertos. De allí que resulten ser fundados los cuestionamientos que las demandadas apelantes le hacen al fallo confutado desde el punto de vista probatorio, pues cierto es que el dictamen que se le sirvió de fundamento primero y principal de sus conclusiones, lejos está de ser un documento técnico y creíble. Al contrario, por sus deficiencias, contradicciones y múltiples suposiciones, mal se podía construir con base en él la teoría del caso.

**9.-** Además de lo anterior, la concurrencia causal del conductor fue edificada por la juez sustentada en otros argumentos que también resultan ser bastante endebles. Por ejemplo, se le reprochó al señor López Velandia que no hubiera tenido el cuidado y prudencia suficientes al desplazarse por una zona escolar, en la que por ello mismo es previsible que hubiese niños circulando. Lo que explicó al respecto fue esto: *"...de acuerdo con el trayecto que recorría el camión recolector en el momento que ocurrieron los hechos, debía suponer para el conductor una gran atención y cuidado debido a la posible presencia de menores en la vía."*

Sin embargo, gracias a la ayuda de la herramienta tecnológica Google Maps la propia a quo anexó imágenes que dan cuenta que el colegio más cercano es el Andrés Bello, ubicado sobre la calle 7N con avenida 8. Pero resulta ser que el accidente sucedió en toda la avenida 8 entre carreras 6N y 7N, lo que significa que la citada institución propiamente no está en la misma dirección sino a la vuelta y por ende no estaba a la vista de ninguno de los involucrados en el percance. Es más, las imágenes muestran las señales horizontales de precaución propias de una zona escolar, las cuales desde luego están sobre la calle 7N, no sobre la avenida 8, justamente porque el plantel está situado sobre aquella, que no sobre esta última. Y no se olvide este otro detalle de gran relevancia: el siniestro tuvo ocurrencia a las 5.50 P.M. de un día sábado, momento para el cual los planteles educativos no están prestando servicios.

En consecuencia, no se le puede exigir al conductor del camión la diligencia y cuidado propios de una zona escolar, cuando ya se vio que el percance tuvo ocurrencia en un sector que no tiene tales características y en un día de la semana en que los niños no van a clases.

**9.1.-** En su veredicto la juez concluyó que *"conforme a lo ya reseñado es evidente que, de acuerdo con la secuencia causal del daño, existió una falta al deber de cuidado en el desarrollo de una actividad peligrosa, como lo es la conducción de un vehículo de grandes dimensiones en una*

*zona residencial con posible presencia de menores ante la contigüidad de un colegio. Pues la víctima inició su marcha desde un punto que le era observable al conductor.” Pero ya se vio que la zona no era escolar y que no está probado – sino que fue una mera suposición de los peritos– que la menor fallecida estaba a la vista del conductor pero que este por descuido no la vio.*

**10.-** *Guiada, entonces, por el sendero fáctico por el que la introdujeron no solo los peritos sino también sus propias cavilaciones, la funcionaria no le dedicó suficiente análisis a la conducta de la niña, aunque a decir verdad le reconoció una determinante incidencia causal. Precisamente por ello y atendiendo los cargos engastados en la culpa exclusiva de la víctima, sí le incumbe a la sala detenerse un poco más en este aspecto.*

Punto de partida apenas natural para el análisis resulta ser la edad de la finada: según el registro de nacimiento adjunto al libelo, Yerly Valentina nació el 12 de Noviembre de 2005. De allí que para el 2 de Octubre de 2010 contase con apenas 4 años y 10 meses de edad. Por esa razón se trataba sin duda alguna de lo que el artículo 59 del Código de Tránsito denomina un peatón especial, que por ello mismo no puede cruzar sola las vías. El texto de la norma en cita es este:

**Artículo 59.** *Limitaciones a peatones especiales. Los peatones que se enuncian a continuación deberán ser acompañados, al cruzar las vías, por personas mayores de dieciséis años:*

*Las personas que padezcan de trastornos mentales permanentes o transitorios.*

*Las personas que se encuentren bajo el influjo de alcohol, drogas alucinógenas y de medicamentos o sustancias que disminuyan sus reflejos.*

*Los invidentes, los sordomudos, salvo que su capacitación o entrenamiento o la utilización de ayudas o aparatos ortopédicos los habiliten para cruzar las vías por sí mismos.*

*Los menores de seis (6) años.*

*Los ancianos”.*

Sin olvidar otras obligaciones impuestas a los peatones en los artículos 57 y 58 de la misma codificación, así:

**Artículo 57.** *Circulación peatonal. El tránsito de peatones por las vías públicas se hará por fuera de las zonas destinadas al tránsito de vehículos. Cuando un peatón requiera cruzar una vía vehicular, lo hará*

*respetando las señales de tránsito y cerciorándose de que no existe peligro para hacerlo.*

**ARTÍCULO 58.** *Los peatones no podrán:*

*Invadir la zona destinada al tránsito de vehículos, ni transitar en ésta en patines, monopatines, patinetas o similares.*

*Llevar, sin las debidas precauciones, elementos que puedan obstaculizar o afectar el tránsito.*

*Cruzar por sitios no permitidos o transitar sobre el guardavías del ferrocarril.*

*Colocarse delante o detrás de un vehículo que tenga el motor encendido.*

*Remolcarse de vehículos en movimiento.*

*Actuar de manera que ponga en peligro su integridad física.*

*Cruzar la vía atravesando el tráfico vehicular en lugares en donde existen pasos peatonales.*

*Ocupar la zona de seguridad y protección de la vía férrea, la cual se establece a una distancia no menor de doce (12) metros a lado y lado del eje de la vía férrea.*

*Subirse o bajarse de los vehículos, estando éstos en movimiento, cualquiera que sea la operación o maniobra que estén realizando.*

*Transitar por los túneles, puentes y viaductos de las vías férreas.*

Cabe aclarar que el texto del artículo 58 que viene de transcribirse hoy en día no está vigente, pues fue modificado por el artículo 8 de la Ley 1811 de 2016. Sin embargo, en esta providencia se cita en su versión original, por ser la que estaba vigente al momento de los hechos y por tanto corresponder al catálogo de prohibiciones a los peatones en aquel instante<sup>17</sup>.

<sup>17</sup> El nuevo texto del artículo 58 del Código de Tránsito es este:

**Artículo 58.** *Los peatones no podrán:*

1. *Llevar, sin las debidas precauciones, elementos que puedan afectar el tránsito de otros peatones o actores de la vía.*
2. *Cruzar por sitios no permitidos o transitar sobre el guardavía del ferrocarril.*
3. *Remolcarse de vehículos en movimiento.*
4. *Actuar de manera que ponga en peligro su integridad física.*
5. *Cruzar la vía atravesando el tráfico vehicular en lugares en donde existen pasos peatonales.*
6. *Ocupar la zona de seguridad y protección de la vía férrea, la cual se establece a una distancia no menor de doce (12) metros a lado y lado del eje de la vía férrea.*
7. *Subirse o bajarse de los vehículos, estando estos en movimiento, cualquiera que sea la operación o maniobra que estén realizando.*
8. *Transitar por los túneles, puentes y viaductos de las vías férreas.*

**10.1.-** Si se ha hecho referencia a tales disposiciones es porque aquí se encuentra acreditado que Yerly Valentina atravesó sola la avenida 8 el día del insuceso. Así está comprobado gracias a la versión rendida por su madre, quien afirmó esto: *"... yo le pedí el favor a la niña de que fuera a la tienda a traerme una bolsa de leche. Ella va a la tienda como siempre lo hacía, porque era una niña despierta, muy activa, muy madura para la edad que tenía, y teniendo en cuenta de que la tienda quedaba diagonal a la casa, de que era recurrente de que ella saliera de la casa a jugar con sus amigos de la cuadra, en fin, no vi en realidad pues el peligro. Aunque uno como madre nadie le enseña a ser madre, pero en mi poca experiencia y en mi edad tan corta que tenía en ese entonces pues yo no vi o no tome..., o sea no vi el peligro de que ella fuera a la tienda a traerme una bolsa de leche, en el regreso de la tienda cuando ella ya venía para la casa, fue donde ocurrió el accidente..."*. Situación que fue corroborada en el informe policía de accidentes de tránsito y, por ello, da como causa probable *"Peatón especial artículo 59 Ley 769/2002-Menor de 6 años sin acompañante"*.

De otra parte, ninguna evidencia quedó en el expediente acerca de que el atropellamiento hubiese ocurrido por un lugar habilitado para el tránsito de peatones, es decir, la berma o la cebra. Todo indica que fue sobre la vía, más precisamente sobre su parte central, que era por donde circulaba el camión.

**10.2.-** Repárese también que infortunadamente la pequeña se ubicó justo por delante de un vehículo que tenía el motor encendido, infringiendo con ello otra de las prohibiciones expresas. En efecto, al recibir los testimonios de Jorge Laguado y Javier Zambrano -quienes en aquel entonces se desempeñaban como supervisor de ruta y gerente de operaciones de Veolia en la ciudad- se explicó que el camión de placas SMW-145 es un Chevrolet Kodiak que por su capacidad para almacenar hasta 700 kilos de basura era utilizado como compactador. Lo anterior por cuanto recibía los residuos de vehículos más pequeños -llamados satélite- que por su tamaño sí podían ingresar a zonas por la que aquel no puede entrar. Justo antes del percance uno de los vehículos satélite había vertido su contenido al camión y para esa maniobra es necesario que ambos permanezcan encendidos, pues si se apagan deja de funcionar el sistema hidráulico -necesario para el paso y recepción de las basuras-. El señor Zambrano Hernández explicó con detalle ese momento:

*"Fui informado de que el accidente muy lamentable ocurrió durante el proceso de transferencia o trasbordo de residuos de un vehículo satélite al vehículo compactador de la ruta, durante este proceso el vehículo pequeño que trae los residuos de las partes altas o de las zonas donde no puede ingresar el*

*vehículo compactador y en este caso por ejemplo de los sectores de Sevilla, cerro norte y cerro de la cruz los recolecta un vehículo pequeño porque no puede ascender el vehículo compactador. posteriormente se ubican en aquel entonces por medio de radio y el vehículo pequeño hace el trasbordo de los residuos al vehículo de mayor capacidad.. En este proceso intervienen los conductores ya que el vehículo compactador funciona es con la misma energía que le proporciona el vehículo, el sistema hidráulico, por lo cual el vehículo debe mantenerse accionado y encendido para que funcione el sistema hidráulico. el conductor del vehículo satélite que en este caso era Jair, hace el proceso de acercamiento hacia la unidad compactadora, en ningún momento el vehículo grande se mueve, el solamente permanece estacionado y el vehículo pequeño es el que se acerca a modo de reversa y procede con la intervención de los ayudantes a hacer el enganche del vehículo satélite a realizar el trasbordo. Ese proceso se ejecutó en su totalidad y posteriormente cuando el vehículo fue a retomar la marcha, el vehículo compactador es que se le presentó el accidente."*

Por regla de la experiencia, además, se sabe que esos rodantes producen un considerable ruido que alerta a los peatones de su presencia. Correlativamente ese mismo ruido le impide al conductor escuchar con facilidad lo que sucede en su entorno, amén que por su gran dimensión también le impide observar objetos o personas que no estén a una distancia prolongada, afectando su visibilidad panorámica.

**11.-** Vistas y entendidas las cosas de esta manera, lo que estiman los suscritos servidores es que efectivamente el lamentable desenlace que le dio génesis a esta actuación, sí fue provocado por la culpa exclusiva de la víctima. Es que ya se vio que tanto la pequeña como sus guardadores desconocieron flagrantemente una prohibición de libre circulación peatonal, concebida precisamente para resguardar la integridad de los niños. La referencia es a la prohibición del artículo 59 del Código de Tránsito, con arreglo a la cual tienen vedado los menores de 4 años atravesar solos las vías públicas. Sumado también a que se situó por delante de un vehículo que tenía el motor encendido, lo que también fue un comportamiento alejado de la prudencia necesaria para cruzar. Ese vehículo, por lo demás, es de una gran dimensión y produce un ruido excesivo, lo que descarta que su presencia en la vía fuese sorpresiva o imperceptible para cualquier transeúnte.

Sumado a que quedó descartado el obrar imprudente del conductor del camión, quien, aunque en ejercicio de una actividad peligrosa no fue quien por algún desliz, omisión o descuido hubiere sido el generador del accidente o al menos contribuido causalmente a su producción. Recuérdese que la sola constatación del ejercicio de una actividad peligrosa no es *per se* suficiente para la atribución de

responsabilidad civil, con mucha menos razón cuando se acredita -como en el *sub judice*- que una causa extraña ha de ser genuinamente el origen de la fatalidad.

Se acogen de este modo los argumentos sustentatorios de la impugnación de Veolia y Seguros Bolívar, lo que trae consigo la infirmación total del veredicto opugnado. En su lugar se declarará probada la excepción de culpa exclusiva de la víctima y se exonerará a los demandados de las reparaciones exigidas.

En vista de este desenlace no es indispensable adentrarse en el análisis de los cargos de los demandantes, pues al considerar la culpa exclusiva de la víctima correlativamente se descarta que la responsabilidad pueda serle endilgables a los demandados. Aunque no sobra precisar que los cargos de indebida valoración probatoria son por entero infundados, dado que la concurrencia de culpas fue acogida por la *a quo* precisamente amparada en el dictamen que los propios demandantes le aportaron. De paso se desestima también la posibilidad de analizar la viabilidad del daño a la vida de relación.

Esta solución implica condenar en costas en primera y segunda instancia al extremo activo (Artículo 365-4, CGP). Las agencias en derecho en esta sede serán posteriormente fijadas por el magistrado sustanciador, pero la liquidación se realizará de manera concentrada en el juzgado de primera instancia, como lo señala el artículo 366 del Código General del Proceso.

### **DECISIÓN**

En virtud y mérito de lo expuesto, la Sala de Decisión Civil - Familia del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cúcuta, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley,

### **RESUELVE**

**PRIMERO: REVOCAR** en su integridad la sentencia que la Juez Séptima Civil del Circuito de Cúcuta profirió el 6 de Abril de 2022, en el marco del proceso verbal de responsabilidad civil extracontractual promovido por Yaqueline Arenas Acosta, José Ricardo Sierra Quitian y Denis María Acosta Sanguino en contra de Wildebrand López Velandia, Veolia Aseo Cúcuta S.A. E.S.P. y Seguros Comerciales Bolívar, por las razones expuestas en la parte motiva de esta providencia.

**SEGUNDO:** En su lugar se declara probada la excepción de culpa exclusiva de la víctima propuesta por las empresas demandadas, según lo motivado en precedencia.

**TERCERO:** Como consecuencia de la anterior determinación, se dispone **NO ACCEDER** a las súplicas de la demanda.

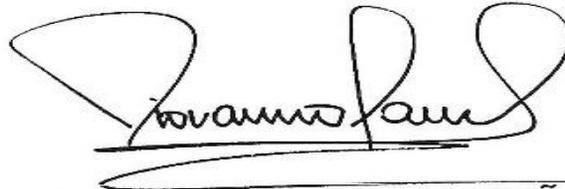
**CUARTO: CONDENAR** a la parte demandante al pago de las costas de primera y segunda instancia.

**QUINTO: REMITIR** el expediente digitalizado al Juzgado de origen, en firme esta sentencia.

**CÓPIESE, NOTIFIQUESE Y CÚMPLASE**



**ROBERTO CARLOS OROZCO NÚÑEZ**  
Magistrado



**ÁNGELA GIOVANNA CARREÑO NAVAS**  
Magistrada



**BRIYIT ROCÍO ACOSTA JARA**  
Magistrada

(El presente documento se suscribe de conformidad con lo previsto en el artículo 11 del Decreto Legislativo 491 de 28 de marzo de 2020, por cuya virtud se autoriza la "firma autógrafa mecánica, digitalizada o escaneada", en virtud de la emergencia sanitaria decretada por el Gobierno Nacional).



**TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE CÚCUTA  
SALA CIVIL – FAMILIA**

**BRIYIT ROCÍO ACOSTA JARA  
Magistrada Ponente**

Proceso	Proceso Recurso Extraordinario de Revisión en Proceso de Restitución de Mínima
Radicado Juzgado	54001221300020190225 00
Radicado Tribunal	2019-00362-00
Demandante	Jairo Chacón Chacón
Demandado	Luis Humberto Ovalle Quintero

San José de Cúcuta, quince (15) de agosto de dos mil veintitrés (2023)

Estando el presente asunto al Despacho de la suscrita Magistrada sustanciadora, con solicitud de adición de auto precedente, se observa que la asiste razón al peticionario, toda vez que habiéndose decretado una nulidad en el referido auto, no se hizo pronunciamiento sobre la audiencia del 372 del C.G.P. programada para el día 24 de octubre de 2023, en ese orden de ideas, como se reúnen los presupuestos del artículo 287 del C. G. del P. se adicionará el auto que antecede, en el sentido de dejar sin efecto la fecha señalada para llevar a cabo la mentada audiencia, la cual se reagendará una vez trabada la litis y vencido el término para contestar la demanda por el Curador designado.

**NOTIFÍQUESE**

  
**BRIYIT ROCÍO ACOSTA JARA**  
Magistrada

*República de Colombia*



*Departamento Norte de Santander*

*Tribunal Superior*

*Distrito Judicial de Cúcuta*

TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE CÚCUTA  
SALA CIVIL FAMILIA

Magistrada Sustanciadora: Dra. CONSTANZA FORERO NEIRA

Ref. Rad.: 54001-3153-004-2020-00068-02

Rad. Interno: 2023-0005-01

Cúcuta, quince (15) de agosto de dos mil veintitrés (2023)

Teniendo en cuenta que la sentencia dictada el catorce (14) de julio del año que avanza, dentro del proceso de la referencia, se condenó en costas de ambas instancias a la demandada en favor de la parte demandante, procede la suscrita magistrada a fijar como agencias en derecho de esta instancia, la suma de tres millones cuatrocientos ochenta mil pesos (\$3.480.000) M/CTE, equivalente a tres salarios mínimos mensuales legales vigentes en aplicación de lo consagrado en el artículo 5 del Acuerdo PSAA16-10554 del 5 de agosto de 2016 expedido por el Consejo Superior de la Judicatura, monto que deberá ser incluido en la liquidación que de las costas realice de manera concentrada el juzgado de origen.

Ejecutoriado el presente auto por la Secretaría de la Sala désele cumplimiento a lo dispuesto en el numeral cuarto de la citada providencia.

*Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cúcuta  
Sala Civil Familia*

*Rdo. Interno 2023-005-01*

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

*Constanza Forero Neira* [

CONSTANZA FORERO NEIRA

Magistrada



**TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE CÚCUTA  
SALA CIVIL – FAMILIA**

**BRIYIT ROCIO ACOSTA JARA  
Magistrada Sustanciadora**

Proceso	Ejecutivo Singular
Radicado Juzgado	54001-3153-003-2020-00143-01
Radicado Tribunal	<b>2022-0162-01</b>
Demandante	Consortio Ambiental Chia
Demandado	Seguros Generales Suramericana S. A.

San José de Cúcuta, quince (15) de agosto de dos mil veintitrés (2023)

Teniendo en cuenta que a la fecha se encuentra en firme la providencia proferida por esta Corporación, en donde se confirmó la Sentencia del 28 de abril de 2022, proferida por el Juzgado Tercero Civil del Circuito de Cúcuta, dentro del proceso de la referencia.

Y, como quiera que de conformidad con lo establecido en el numeral 4 del artículo 365 del C. G. del P., se condenó en costas en esta instancia a la parte vencida, esta Magistrada Sustanciadora impone la suma respectiva por concepto de agencias en derecho en esta segunda instancia a la parte demandada recurrente, teniendo en cuenta previsto en el inciso tercero del numeral 1 del artículo 5 del Acuerdo PSAA16-10554 emitido por el Consejo Superior de la Judicatura.

En mérito de lo expuesto, la Suscrita Magistrada Sustanciadora,

**RESUELVE:**

**PRIMERO:** Fijar como agencias en derecho en esta instancia, la suma equivalente a un salario mínimo legal mensual vigente, es decir, UN MILLON CIENTO SESENTA MIL PESOS (\$1.160.000), a cargo del recurrente demandado vencido, valor total que deberá ser incluido en la liquidación de las costas que realice de manera concentrada el Juzgado de origen.

**NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE<sup>1</sup>**

  
**BRIYIT ROCIO ACOSTA JARA  
Magistrada**

<sup>1</sup> En virtud de la emergencia sanitaria decretada por el Gobierno Nacional y de conformidad con lo previsto en el artículo 11 del Decreto-Legislativo 491 del 28 de marzo de 2020, por cuya virtud se autoriza la "firma autógrafa mecánica, digitalizada o escaneada", se firma el presente documento por quienes integran esta Sala de Decisión.



**DISTRITO JUDICIAL DE CÚCUTA  
TRIBUNAL SUPERIOR  
SALA CIVIL – FAMILIA  
Área Civil**

**ÁNGELA GIOVANNA CARREÑO NAVAS  
Magistrada Ponente**

Verbal – Responsabilidad Médica. **Sentencia**  
Radicación 54001-3153-003-2021-00135-01  
C.I.T. **2023-0057**

APROBADA SEGÚN ACTA DE LA FECHA

San José de Cúcuta, quince (15) de agosto de dos mil veintitrés (2023)

Esta Sala de Decisión adscrita a la Sala Civil - Familia del Honorable Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cúcuta, en cumplimiento de lo preceptuado en el artículo 12 de la Ley 2213 del 13 de junio de 2022, procede a emitir sentencia escrita mediante la cual se resuelve el **recurso de apelación** debidamente sustentado e interpuesto por la parte demandante dentro del presente proceso **Declarativo – Verbal de Responsabilidad Civil Médica**, promovido por LAURA BEATRIZ ARAQUE DE MOGOLLON, y LAURA VICTORIA, MARIA CONSUELO, NIDIA MARCELA, BEATRIZ ALCIRA, SANDRA LUCIA, GRISELDA AMPARO y MARTIN CESAR AUGUSTO MOGOLLON ARAQUE, en contra de la FUNDACIÓN MÉDICO PREVENTIVA PARA EL BIENESTAR SOCIAL S.A.S., representada legalmente por la señora Blanca Elvira Cortés Reyes, Gerente General, y la CLÍNICA MÉDICO QUIRÚRGICA S.A., regentada por Freddy Enrique Contreras Mejía, Gerente, en contra de la **sentencia** proferida el día **seis (6) de febrero de dos mil veintitrés (2023)** por el **Juzgado Tercero Civil del Circuito de Cúcuta**, asunto recibido en esta Superioridad el día 23 de febrero de 2023.

Cumple indicar que mediante proveídos del 24 de febrero de 2022<sup>1</sup> y 22 de julio de 2022<sup>2</sup> fue concedido el beneficio de amparo de pobreza a los integrantes de la parte actora.

## 1. ANTECEDENTES

### 1.1 Pretensiones y Hechos

Los citados demandantes, por conducto de apoderado debidamente constituido, iniciaron Proceso Declarativo de Responsabilidad Civil Médica en contra de FUNDACIÓN MÉDICO PREVENTIVA PARA EL BIENESTAR SOCIAL S.A.S. y la CLÍNICA MÉDICO QUIRÚRGICA S.A., con el fin de que sean declaradas civil y solidariamente responsables, desde el punto de vista contractual, por los daños causados, según se entiende de los hechos de la demanda, debido a la *“mala praxis médica que ocasionó la muerte del menor Rafael Tadeo Echeverry Mogollón”*, quien falleció el 27 de mayo de 2001. En consecuencia, solicitan que se les condene a pagar a su favor los perjuicios extrapatrimoniales por daño moral propio y *“hereditario (sucesoral)”* y a la vida de relación, montos por los que, además, reclaman el pago de intereses moratorios mercantiles desde la ejecutoria de la sentencia hasta el día en que se materialice la satisfacción de los mismos, a más de que se les condene en costas *“en caso de controversia”*<sup>3</sup>.

En sustento de tales pedimentos, narra la demanda, en síntesis, que a la señora Laura Victoria Mogollón Araque, el día 26 de mayo de 2001, en la Clínica Médica Quirúrgica S.A., entidad que se encontraba vinculada contractualmente con la Fundación Médico Preventiva para el Bienestar Social S.A., última a la que aquella estaba afiliada, se le practicó *“cesárea anticipada para extraer neonato con una edad gestacional errada de 39 semanas con 4 días de embarazo, (...) cuando solo tenía 36 semanas de gestación”*, a quien se llamó Rafael Tadeo Echeverry Mogollón.

Tal procedimiento lo califican los actores como una *“mala praxis médica que ocasionó la muerte del menor”* el día 27 de mayo de 2001. Por tal razón,

---

1 Expediente digital. Cuaderno primera instancia, actuación n°. [“018AutoConcedeAmaproNoDecretaMedida.pdf”](#)

2 Ibidem, actuación n°. [“029AutoFijaFechaAudiencia.pdf”](#)

3 Ib., actuación n°. [“004Demanda.pdf”](#)

formularon denuncia penal por homicidio culposo contra el médico que atendió el “*procedimiento clínico con previo estudio equívoco o erróneo de las ecografías correspondientes*”, trámite dentro del que se profirió escrito de acusación, aunque a la postre la acción penal fue declarada prescrita (auto del 15 de junio de 2007 proferido por el Juzgado Segundo Penal del Circuito de Cúcuta, confirmado el 12 de octubre de 2007 por el Tribunal Superior de Cúcuta, Sala Penal).

Ponen de presente que en el proceso penal formularon “*demanda de constitución de parte civil*” contra los terceros civilmente responsables “*en grado solidario*”, esto es, contra las aquí demandadas, pero, en virtud de la declaratoria de prescripción de la acción penal, quedaron “*ilusorias las pretensiones reclamadas en la acción civil adelantada por los demandantes conjuntamente con el proceso penal, y por ende conservan el derecho para adelantarla en proceso civil independiente cuya prescripción todavía no ha operado*”. Luego, “*las pruebas recopiladas en la actuación penal conservan su validez para hacerlas valer como prueba trasladada*”.

Acotan “*que conforme sucedieron los hechos de una manera abrupta y repentina, y en el estado de gravedad en que nació el menor en circunstancias pretérmino, no hubo lapso alguno de tiempo para cumplir con el debido protocolo de registro de nacimiento del menor en notaria, razón por la cual, la prueba de parentesco (...) debe estarse a las pruebas obrantes en el proceso penal que se adelantó contra el médico responsable*”.

Agregan que, durante el término de gestación, la progenitora “*no presentó complicaciones médicas ni patológicas de ninguna especie (...), razón por lo que debía producirse un parto a término sin ninguna dificultad o normal*”. Empero, ello no acaeció dado que el menor nació “*con enfermedad de membrana hialina (EMH) que se presenta por inmadurez pulmonar, con cuadro de dificultad respiratoria grave y progresiva que se produce fundamentalmente en recién nacidos prematuros; y que, posteriormente a su nacimiento no se le suministraron los cuidados médicos tempranos y diligentes necesarios conforme a protocolo médico de neonatología*”, todo lo cual trajo como consecuencia su deceso.

## **1.2 Trámite de primera instancia**

El Juzgado Tercero Civil del Circuito de Cúcuta admitió la demanda por auto del 4 de junio de 2021, ordenando la notificación de la parte demandada e imprimiendo el trámite del proceso verbal<sup>4</sup>.

La CLÍNICA MÉDICO QUIRÚRGICA S.A., se notificó personalmente del asunto<sup>5</sup>, y, por conducto de apoderado judicial, se opuso<sup>6</sup> a la prosperidad de las pretensiones afirmando que los *“reclamos (...) carecen de cualquier fundamento de orden legal y fáctico que las respalden”*, aunado a que *“existe prescripción”* tanto en materia penal, como en el campo civil.

Indica que los hechos base de la acción ocurrieron el día 27 de mayo de 2001, fecha en que falleció el recién nacido Rafael Tadeo. Luego, *“sin la menor duda, (...) los demandantes dejaron transcurrir el tiempo establecido por la ley (10 años), para hacer su reclamación, perdiendo su derecho al mismo, por configurarse el fenómeno de la prescripción”*; de ahí que, asegura, *“se dio ipso facto la caducidad de la acción (sic)”*, rogando que se declare la misma, al igual que la prescripción.

Pone de presente, de un lado, que en la acción penal a la que fueron vinculados, se decretó la prescripción, lo cual se encuentra ejecutoriado y *“configura la cosa juzgada”* pues este proceso *“versa sobre el mismo objeto y se funda en la misma causa (sic)”*. De otra parte, aduce que como IPS presta servicios de salud, por manera que, dada esa prestación, *“el perjuicio alegado es totalmente ajeno (...) y se escapa de su control”*, sumado a que contaba *“con todo el personal requerido para el procedimiento, así como la infraestructura tanto asistencial, administrativa, como ambulatoria”*, los cuales *“no escatimó”* para la prestación de servicios a la madre, pero como *“en la praxis de la medicina, pueden surgir eventos adversos”*, éstos salen de la órbita o manejo de la institución, y *“son inherentes a los pacientes”*, razón por la que no se *“configura ninguna causal de imputabilidad”* en su contra.

Con abrigo en lo anterior, se opone a las pretensiones de la demanda, y, por ende, esgrime como excepciones perentorias las que intituló: i) **“PRESCRIPCIÓN Y CADUCIDAD DE LA ACCIÓN CIVIL”**; ii) **“EXCEPCIÓN DE**

---

4 Ibidem, actuación n°. [“007AutoAdmiteDemanda.pdf”](#)

5 lb, actuación n°. [“013AutoDecideNotificacionesyOrdenaCorrerTrasladoExcepciones.pdf”](#)

6 lb, actuación n°. [“010ContestaciónDemandaClinicaMedicoQuirurgica.pdf”](#)

COSA JUZGADA”; iii) *“INIMPUTABILIDAD DE LOS DAÑOS RECLAMADOS”* y iv) *“LA GENÉRICA U OFICIOSA”*.

La FUNDACIÓN MÉDICO PREVENTIVA PARA EL BIENESTAR SOCIAL S.A.S., se notificó también personalmente<sup>7</sup> de la acción incoada en su contra, y en uso del derecho de defensa y contradicción<sup>8</sup>, se resiste a las pretensiones. En compendio, manifiesta que los actores contaban con el ejercicio de la acción dentro de la temporalidad del artículo 1° de la Ley 791 de 2002 (10 años), y como los hechos acaecieron el 27 de mayo de 2001, perdieron *“la facultad de ejercer este derecho”*, incluso si en gracia de discusión éste se contare a partir del año 2007, anualidad en la cual se decretó la prescripción de la acción penal. Entonces, como la demanda se interpone *“solo hasta (...) 2021, (...) cuando ya han pasado más de 13 años, desde que se archivó el proceso penal”*, la acción se encuentra prescrita.

Con apoyo en esos mismos argumentos, considera que *“ante la inercia del titular, el término caducó frente a la presente reclamación”*.

También se vale de la firmeza de la decisión por medio de la cual se declaró la prescripción de la acción penal, para aducir que *“es procedente hablar (...) de cosa juzgada”*.

De cara a los hechos endilgados, expone que actuó *“en cumplimiento de la constitución, la ley, los estatutos de la empresa y normal proceder, toda vez que la atención médica fue autorizada al menor, en la medida en que la fue requiriendo, no hay ni siquiera un indicio dentro de la demanda, que permita inferir negligencia o barreras de acceso en la atención brindada al recién nacido y a su madre”*, por manera que los servicios fueron prestados con oportunidad y eficiencia.

Enrostra que los servicios médicos hospitalarios fueron prestados por otra entidad diferente, por lo que *“no existe relación de causalidad, ya que la muerte del menor no se dio en razón a la actividad [por ella] desplegada (...), la cual”*, afirma, se limita *“a autorizar los procedimientos y todo lo que se requería para la*

---

7 lb, actuación n°. [“013AutoDecideNotificacionesyOrdenaCorrerTrasladoExcepciones.pdf”](#)

8 lb, actuación n°. [“011ContestaciónDemandaFundaciónMedicoPreventiva .pdf”](#)

*atención de la señora Laura Mogollón y su hijo, sin escatimar en lo más mínimo”, aseverando que así procedió.*

Con fundamento en lo anterior elevó las excepciones de mérito de: i) *“PRESCRIPCIÓN DE LA ACCIÓN CIVIL”*; ii) *“EXCEPCIÓN DE CADUCIDAD”*; iii) *“EXCEPCIÓN DE COSA JUZGADA”*; iv) *“AUSENCIA DE RESPONSABILIDAD Y DE DAÑO ANTIJURÍDICO POR PARTE DE LA FUNDACIÓN MÉDICO PREVENTIVA PARA EL BIENESTAR SOCIAL S.A.S.”*; v) *“LOS HECHOS Y PRETENSIONES DE LA DEMANDA NO SON RESPONSABILIDAD DE LA FUNDACIÓN MÉDICO PREVENTIVA PARA EL BIENESTAR SOCIAL S.A.S.”* y *“LA GÉNÉRICA U OFICIOSA”*.

### **1.3 Sentencia de Primera Instancia**

La primera instancia concluyó con sentencia anticipada proferida el día seis (6) de febrero de dos mil veintitrés (2023) por el Juzgado Tercero Civil del Circuito de Cúcuta, despacho que declara probada la excepción de prescripción de la acción civil planteada por las convocadas a juicio. Consecuencialmente, niega las pretensiones de la parte actora, ordena el levantamiento de las medidas cautelares practicadas y no condena en costas a los accionantes<sup>9</sup>.

Para arribar a tal decisión, la sentenciadora consideró que se encontraba probada la excepción de prescripción extintiva de la acción de responsabilidad civil en tanto que, en esencia, *“el término que corre en el presente caso es de 10 años cuyo conteo inicia a partir de la entrada de la vigencia de la nueva ley, que lo fue el 27 de diciembre del 2002 (refiriéndose a la Ley 791 de 2002), cumpliéndose así los 10 años el día 27 de diciembre del 2012 fecha para la cual no se había presentado la demanda”*.

Sumó a lo dicho, que esa temporalidad puede verse afectada por los fenómenos jurídicos de la suspensión o la interrupción. *“La interrupción, (...) puede ser natural o civil”,* última *“que se concreta en virtud de una demanda judicial, y la suspensión, pues se da cuando se impide el cómputo del término a favor de ciertas personas que merecen una protección especial (...) en tanto*

---

9 lb., actuación n°. [“067AudienciaSentenciaAnticipada.mp4”](#), récord de grabación 30:01 a 01:30:15.

*perdure esa causa de la suspensión*". La suspensión, por su parte, puede presentarse con *"la solicitud de conciliación extrajudicial en derecho ante el conciliador (...), pero esos dos fenómenos tienen que darse antes de concretarse el término de los 10 años"*.

Con apego en esas premisas, y teniendo presente que la demanda se presentó en el año 2021, coligió que *"no hay lugar a interrupción porque [la demanda] se presentó con posterioridad al fenecimiento de los 10 años"*. Es más, sostuvo que ni siquiera podría tenerse por presentada dentro de esa temporalidad decenal con la demanda de parte civil al interior del proceso penal, pues, aún *"siendo lapsos (sic) nos vamos a la fecha en que precluyó"* esa acción, la oportunidad fenecería el *"27 de octubre del 2017"*. *"Luego no queda otro camino (...) que declarar la excepción de prescripción extintiva o liberatoria a favor de los aquí demandados"*.

Finalmente, *"en cuanto a [condena en] costas"*, memoró que los integrantes de la parte actora se encuentran cobijados por la figura de amparo de pobreza, razón por la que *"no habrá lugar a"* imposición de las mismas.

#### **1.4 Apelación**

Notificada la providencia en estrados, fue apelada por la parte demandante<sup>10</sup>, siendo admitido el recurso vertical, lo que explica la presencia del proceso en esta Corporación. El único reparo esgrimido en primera instancia, se contrajo a manifestar que, en su criterio, *"no existe (...) la prescripción"* declarada.

Dentro de la oportunidad concedida para sustentar el recurso conforme a lo preceptuado en el artículo 12 de la Ley 2213 de 2022, los demandantes argumentan<sup>11</sup> que no es acertado que la juzgadora de primer nivel desconociera el término prescriptivo veintenario, el cual se encontraba vigente para cuando acaeció el hecho dañoso, alegando que *"es inaceptable la tesis con arreglo a la cual es posible acortar los términos legales de prescripción pero no ampliarlos, porque olvida que se trata de un plazo establecido por la ley para ser respetado por los asociados, tanto en lo que se refiere a su ampliación como a su reducción"*

---

10 Ib., récord de grabación 01:30:20 a 01:31:19.

11 Cuaderno segunda instancia, actuación n°. ["07 SUSTENTACION DEMANDANTE.pdf"](#)

*y que hay violación de la ley tanto cuando se amplía (sic) como cuando se reduce. Además, no es correcto el argumento de que al reducirlo tan solo se mira el interés del deudor, pues con las mismas razones se puede decir que al ampliarlo tanto solo se mira el interés del acreedor, quien tendrá en este caso un plazo mayor para presentar su demanda”.*

Puntualiza que los términos de prescripción son *“inmodificables por la voluntad de las partes o del juez, sea para ampliarlos o restringirlos, porque dada su entidad no pueden ellos a través del negocio jurídico ni estos so pretexto de interpretación, desconocer los términos indicados en la ley, tema que interesa relevantemente para el presente caso, donde el juzgador de primera instancia soslaya por completo esta circunstancia, dándose la facultad de acortar el término de prescripción extintiva que en su término de veinte (20) años cubija la demanda génesis del proceso referenciado, cuando no lo puede hacer, careciendo de validez su posición donde favorece al demandado en calidad de prescribiente, en escoger el término prescriptivo en su sentir y elección de los diez años acorde con la ley 791 de diciembre 27 de 2002, considerando que esa facultad dada al prescribiente de elegir el lapso de prescripción, es para la prescripción adquisitiva y no para la extintiva”.*

Agrega que *“la prescripción de la acción penal no beneficia a los terceros civilmente responsables ni a los llamados en garantía”*, de ahí que estos están llamados a indemnizar el perjuicio causado por el delito prescrito, lo que puede exigirse por la víctima *“por medio de la acción civil ordinaria”*.

Por último, trae a colación el principio de irretroactividad de la ley según el cual las normas no tienen efectos hacia atrás en el tiempo, con lo cual se brinda seguridad jurídica a los individuos pues de esa manera tienen conocimiento de las consecuencias que sus actos pueden acarrear.

Las convocadas a juicio, en tanto, dentro del traslado guardaron silencio frente a la sustentación de su adversaria<sup>12</sup>.

## **2. CONSIDERACIONES**

---

12 Ibidem, actuación n°. [“09 Al Despacho – Sentencia Escrita.pdf”](#)

## 2.1 Validez de lo actuado

Realizado el control de legalidad que manda el artículo 132 del Código General del Proceso, no se advirtió vicio ni irregularidad alguna que configuren nulidad. Así mismo, se aprecian reunidos los presupuestos procesales requeridos para proferir una decisión de fondo.

## 2.2 Problemas Jurídicos

Corresponde entonces a la Sala, atendida la limitante que el inciso primero del artículo 328 impone al funcionario de segunda instancia, determinar si, tal y como lo sostiene la parte impugnante, desatinó la juzgadora de conocimiento al reconocer la excepción de prescripción alegada por las accionadas con fundamento en lo dispuesto en la Ley 791 de 2002 desconociendo el término prescriptivo veintenario consagrado antes de su vigencia, o si, como lo sostuvo la *a quo*, la presente acción indemnizatoria, en efecto, se encuentra prescrita.

## 2.3 De la prescripción como instrumento de extinción de las acciones judiciales

Para dar respuesta a ese problema jurídico debe tenerse en cuenta que a voces del artículo 2512 del Código Civil, *“la prescripción es un modo de adquirir las cosas ajenas, o **de extinguir las acciones o derechos ajenos, por haberse poseído las cosas y no haberse ejercido dichas acciones y derechos durante cierto lapso de tiempo, y concurriendo los demás requisitos legales**”*. (resalta la Sala)

De dicho canon dimana que la prescripción tiene dos aristas, una adquisitiva y otra extintiva, importando en esta ocasión la segunda. Tal instituto jurídico, en palabras de la máxima guardiana de la constitución, *“es un modo de extinguir derechos u obligaciones, como resultado de su no reclamación, alegación o defensa durante el tiempo determinado por la ley, por cualquier razón*

*subjetiva que motive la inacción de su titular, dejando salvas las suspensiones determinadas por la ley en favor de ciertas personas.”<sup>13</sup>*

Por su parte, el Tribunal de Casación inveteradamente tiene decantado que *“el fundamento del instituto de la prescripción extintiva radica en el mantenimiento del orden público y la paz social; propende por otorgar certeza y seguridad a los derechos subjetivos mediante la consolidación de las situaciones jurídicas prolongadas y la supresión de la incertidumbre que pudiera ser generada por la ausencia del ejercicio de las potestades, por eso la Corte ha dicho que la institución “...da estabilidad a los derechos, consolida las situaciones jurídicas y confiere a las relaciones de ese género la seguridad necesaria para la garantía y preservación del orden social”, ya que “...la seguridad social exige que las relaciones jurídicas no permanezcan eternamente inciertas y que las situaciones de hecho prolongadas se consoliden...” (Sentencia, Sala Plena de 4 de mayo de 1989, exp. 1880).”<sup>14</sup>*

Para que ese medio de extinción de los derechos y acciones se consolide, la ley sustancial exige que transcurra cierto lapso de tiempo durante el cual el acreedor no haya ejercido las acciones a su alcance, temporalidad que se computa *“desde que la obligación se haya hecho exigible”* –artículo 2535 C.C.–.

El interregno que comienza a partir de la exigibilidad de la prestación no discurre sin solución de continuidad; por el contrario, en ciertas circunstancias previstas en la ley, puede verse truncado transitoriamente –suspensión–, y también interrumpido, resultando necesario ahondar en este último fenómeno, que, a luces del canon 2539 sustantivo, tiene dos caminos por los cuales pueden producirse. Acontece el primero, por el reconocimiento expreso o implícito que el deudor hace de la obligación -interrupción natural-. Y surge el segundo, con la presentación de la demanda judicial, tal como lo enseña el canon 94 C.G. del P -interrupción civil-. En este último evento, so pena de ser inane la interrupción, el demandante cuenta con el lapso de un (1) año para enterar a su adversario del auto que da paso al libelo introductor (mandamiento de pago o admisión de la demanda), intervalo que se computa *“a partir del día siguiente a la notificación de tales providencias al demandante”*, acto procesal que, por regla general, se surte por anotación en estado.

---

<sup>13</sup> C-091-2018, M.P. Alejandro Linares Cantillo, 26 de septiembre de 2018.  
<sup>14</sup> SC712-2022, M.P. Luis Alonso Rico Puerta, 25 de mayo de 2022.

Al respecto conviene decir que, *“la interrupción civil podrá ser eficaz, siempre que la presentación de la demanda o la notificación del auto admisorio o el mandamiento de pago al demandado, según sea el caso, se produzca antes del fenecimiento del término de prescripción previsto en las normas sustanciales. Similarmente, si la demanda se radica con posterioridad al vencimiento de ese término, la prescripción se consumará, con independencia de que la notificación de la providencia de apertura del proceso al convocado se realice con presteza”*.

15

En cuanto al lapso de tiempo para predicar la prescripción extintiva, preveía el precepto 2536 del Código Civil, antes de la entrada en vigencia de la Ley 791 del 27 de diciembre de 2002, que la acción ordinaria requería del transcurso de 20 años para declararla extinguida; pero a partir de la modificación introducida por el artículo 8° de esa ley del año 2002, el término se redujo a 10 años.

Ahora bien, para la aplicación de la nueva ley en el tiempo, dada la tensión que se genera entre el espacio temporal que viene corriendo y el señalado en la normatividad que entra en vigencia, deben tenerse presentes las figuras de la irretroactividad y la ultraactividad de la ley y aplicar lo consignado en la Ley 153 del 24 de agosto de 1887, la que, pese a tener más de 100 años de vigencia, ilustra con suficiente claridad la solución en tales casos.

Consagra el artículo 41 de esa legislación de 1887 que *“la prescripción iniciada bajo el imperio de una ley, y que no se hubiere completado aún al tiempo de promulgarse otra que la modifique, **podrá ser regida por la primera o la segunda, a voluntad del prescribiente**; pero eligiéndose la última, la prescripción no empezará a contarse sino desde la fecha en que la ley nueva hubiere empezado a regir”* (resalta la Sala).

La norma acaba de citar, como lo tiene puntualizado la Sala de Casación Civil<sup>16</sup>, rectamente entendida, no se contradice, sino que por el contrario se complementa. En armonía con lo anterior, el órgano de cierre de la jurisdicción

---

<sup>15</sup> *Ejusdem*.

<sup>16</sup> Citando a Moisset de Espanés, L. (1976). La Irretroactividad de la Ley y el Nuevo Artículo 3 del Código Civil (Derecho Transitorio). (p. 142). Córdoba. Universidad Nacional de Córdoba. Dirección General de Publicaciones.

ordinaria, explica<sup>17</sup> que “El límite temporal sobre el cual no debe volver la ley nueva lo marca la irretroactividad. La vigencia inmediata, por su parte, define su aplicación hacia el futuro a los hechos consumados a partir de su entrada en vigor.

*“Así se aleja cualquier perplejidad. En virtud de esos mandatos, el régimen intertemporal, por regla general, resuelve la colisión de la siguiente manera: (i) Ordena la aplicación de la ley antigua a las situaciones jurídicas consolidadas y a las consecuencias cumplidas antes de la vigencia de la nueva ley. (ii) Dispone la eficacia de la ley posterior a las situaciones jurídicas concretizadas luego de su vigor, a las pendientes o en curso y a los efectos no cumplidos de cuestiones preexistentes. Ese ha sido el entendimiento dado por la jurisprudencia al conjunto de reglas transitorias previstas en el ordenamiento patrio.”*

En otras palabras, y de una forma más práctica para los justiciables, explica esa Corporación, con estribo en la disposición que se viene comentando, que “para todos los casos en que una ley nueva modifique los plazos de prescripciones en curso, dirime el conflicto de la siguiente forma: (i) Si la ley posterior amplía los plazos, se aplica la ley antigua. (ii) **Si la norma posterior reduce términos:** a) se aplica la antigua, cuando el lapso en ella fijado se completa de manera íntegra antes de vencer el tiempo breve contado desde la vigencia de la nueva. Es decir, si a pesar de la reducción del término, el plazo de la nueva ley resulta mayor para el prescribiente, como cuando la ley antigua consagra una prescripción veintenaria, y la nueva ley la reduce a diez, pero el prescribiente lleva dieciocho años bajo el régimen de la antigua y la nueva ley que en teoría lo recorta, termina ampliándole el plazo, porque al exigir diez desde su vigencia, resulta el prescribiente finalmente gravado en ocho años más, consistentes en los dos faltantes más los ocho adicionales que le exige la nueva para completar los diez del nuevo término; y (b) **se aplica el precepto nuevo, en el evento de vencer primero el período corto que incorpora la nueva ley,** como cuando el prescribiente en el régimen antiguo lleva cinco años, restándole quince años, pero la nueva ley reduce a diez años, se aplicará la nueva **por resultar más beneficioso a la elección del prescribiente.**”<sup>18</sup> (Subraya y resalta la Sala).

---

17 SC712-2022, M.P. Luis Alonso Rico Puerta, 25 de mayo de 2022.

18 SC4704-2021, M.P. Luis Armando Toloza Villabona, 22 de octubre de 2021.

De otra parte, para el correcto entendimiento de lo antedicho, debe tenerse claro que el prescribiente es quien invoca la prescripción para beneficiarse de ella. Así emerge de lo preceptuado en el artículo 2513 de la compilación sustantiva civil, adicionado por el artículo 2° de la Ley 791 de 2002, al disponer que “*El que quiera aprovecharse de la prescripción debe alegarla*”, y que “*la prescripción tanto la adquisitiva como la extintiva, podrá invocarse por vía de acción o por vía de excepción, **por el propio prescribiente**, o por sus acreedores o cualquier otra persona que tenga interés en que sea declarada,...*”.

#### **2.4 Caso concreto**

En esta oportunidad, la discusión se centra, conforme a lo aducido por el impugnante - demandante, en que frente al **hecho dañoso acaecido el 27 de mayo de 2001**, que se contrae al deceso de neonato Rafael Tadeo Echeverry Mogollón por una “*mala praxis médica*” en el procedimiento de cesárea brindado a su progenitora Laura Victoria Mogollón Araque, no opera el fenómeno de la prescripción de la acción, habida cuenta de que el término prescriptivo aplicable es veintenario y no decenal, último tenido en cuenta por el juzgado cognoscente.

Puestas así las cosas, apropiado es indicar que no es objeto de discusión la calenda a partir de la cual gravita la reclamación indemnizatoria emprendida por los demandantes, cual es 27 de mayo de 2001, que corresponde al día en que se produjo el fallecimiento del recién nacido que llevaría por nombre Rafael Tadeo Echeverry Mogollón, data que indiscutiblemente se encuentra anclada a la prestación médica brindada a su progenitora Laura Victoria Mogollón Araque, toda vez que el procedimiento de cesárea a ella realizado para el alumbramiento del precitado es señalado por los actores como contrario a los cánones de la *lex artis ad hoc*.

Insisten los demandantes en que la prescripción de la acción penal no beneficia al o los terceros civilmente responsables, razón por la que los aquí convocados a juicio están llamados a responder civilmente.

Sobre el particular, total razón le asiste a la parte apelante, en tanto que la figura del tercero civilmente responsable, si bien es una institución muy propia del proceso penal, guarda estrecha relación con la acción civil, pues, la ley

procesal penal remite a las disposiciones sobre responsabilidad civil extracontractual prevista en el derecho común.

En efecto, prevé el artículo 107 del Código de Procedimiento Penal que quien soporta ese llamado “[e]s la persona que según la ley civil deba responder por el daño causado por la conducta del condenado”, y ello es así porque, al tenor del artículo 96 del Código Penal, los daños que se causen con la infracción penal deben repararse, en forma solidaria, no solo por quienes resulten penalmente responsables sino por quien esté obligado a responder conforme a la ley sustancial civil. Tal es el texto de la norma: *“Los daños causados con la infracción deben ser reparados por los penalmente responsables, en forma solidaria, y por los que, conforme a la ley sustancial, están obligados a responder.”*

No puede perderse de vista que en el proceso civil puede convocarse a juico a quienes tengan comprometida su responsabilidad directa o indirecta en la materialización del daño, pues bien puede suceder, y así a veces ocurre, que medie entre los llamados al resarcimiento, una obligación legal de vigilancia, de supervisión, de cuidado, o de relación de subordinación, y, por esa línea, de solidaridad.

Sobre la relación de reciprocidad entre los llamados a resarcir daños, la Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil, tiene explicado que, *“para el ordenamiento penal, la noción “tercero civilmente responsable” hace alusión a la persona que a pesar de no haber cometido la conducta punible está llamada, según la ley sustancial, a responder con su patrimonio por los perjuicios irrogados con la realización del delito”*<sup>19</sup>, agregando que cuando se alude al tercero responsable en el proceso civil, *“se refiere al tipo de responsabilidad indirecta o proveniente del hecho de un tercero, a diferencia de la que tiene una naturaleza directa o emana del hecho propio. De suerte que para la doctrina civil el acto generado por quien frente a ley penal es considerado “un tercero”, puede estar enmarcado en la responsabilidad directa o por el hecho propio, como en el caso de las personas jurídicas que ejecutan su voluntad a través de sus agentes”*<sup>20</sup>.

Súmese a lo dicho, cual lo puntualizara la Sala de Casación Penal, en decisión SP059-2018, M.P. Eyder Patiño Cabrera, que la extinción de la acción

---

19 STC8885-2016, M.P. Ariel Salazar Ramírez, 30 de junio de 2016.

20 *Ibidem*.

penal “no cobija al tercero civilmente responsable”, de ahí que, advierte esa Corporación, “los interesados quedan en libertad de acudir a la jurisdicción civil, siempre que las normas pertinentes así lo permitan.”

Pues bien. La conducta que despliegan los agentes prestadores del servicio de salud, que es en la que descansan los elementos axiológicos que permiten atribuir responsabilidad civil galénica, o que, ante la falta de prueba de los mismos, la descartan, es objeto de acción civil resarcitoria o indemnizatoria, acción ordinaria que, como tal, conforme quedare anotado en precedencia, prescribe por la inacción del acreedor –víctima directa o indirecta–, a partir de la vigencia de la Ley 791 de 2002, en un período de 10 años.

Pero sucede que el término a que acaba de hacerse referencia, antes de la modificación en reseña, cual lo sostiene el censor, era de 20 años. Sin embargo, debe tenerse muy presente que ello no traduce, conforme el apelante lo asegura, en que indiscutiblemente debe aplicarse en este asunto la norma anterior, puesto que, a voces del canon 41 de la Ley 153 de 1887, es el prescribiente, o sea, quien alega la prescripción, el llamado a optar por la normatividad que desee que sea aplicada. Además, conforme lo explica la jurisprudencia citada en párrafos precedentes, cuando el lapso para que opere la prescripción extintiva es reducido por una norma posterior, como ocurre en este caso en el que dicho período de tiempo empezó a cursar desde el 27 de mayo de 2001 cuando acaeció el hecho dañoso -muerte del recién nacido-, se aplica el tiempo que mejor beneficio imprima al prescribiente, en esta ocasión al deudor, esto es, a las aquí demandadas. Y el conflicto que en virtud de ello se suscita, se soluciona con el correcto entendimiento del artículo 41 de la Ley 153 de 1887 ya invocado, el que, como bien lo tiene precisado el Tribunal de Casación, ha de interpretarse del siguiente modo: “[s]i la norma posterior reduce términos: a) se aplica la antigua, cuando el lapso en ella fijado se completa de manera íntegra antes de vencer el tiempo breve contado desde la vigencia de la nueva. (...); y (b) **se aplica el precepto nuevo, en el evento de vencer primero el período corto que incorpora la nueva ley**” (resalta y subraya la Sala), máxime cuando los prescribientes, al tiempo de plantear la excepción, se cimentaron en lo preceptuado en la Ley 791 de 2002.

Si lo anterior es así como en realidad lo es, ubicándose el hecho generador del reclamo resarcitorio el día 27 de mayo de 2001 y habiéndose invocado por

los prescribientes la aplicación de la nueva ley que redujo los términos de prescripción, conforme lo consagró el artículo 41 de la aludida Ley 153 de 1887, el lapso de extinción de la acción ha de contabilizarse a partir de la promulgación de la nueva ley -Ley 791 de 2002-, la que se produjo el día 27 de diciembre de 2002. Por lo tanto, **la acción prescribía el 27 de diciembre de 2012.**

Da cuenta el mensaje de datos con que se radicó la demanda ante la Oficina Judicial de Cúcuta (la presente demanda es traída a la judicatura mediante los mecanismos digitales adoptados con ocasión a la pandemia por la enfermedad del Covid 19), que **fue presentada el día 19 de mayo de 2021**<sup>21</sup>. Luego entonces, sin mayores miramientos y teniendo muy presente que el término que beneficia a las prescribientes –demandadas– para que se liberaran de la presente contienda judicial, y que fue el elegido por ellas, es el consignado en la pluricitada Ley 791, que desde luego es el mismo con el que contaba el acreedor –demandante– para evitar que aquellas se favorecieran por el paso del tiempo, para cuando se ejerció esta acción el fenómeno de la prescripción extintiva ya se había concretado muchos años atrás. Por lo tanto, la decisión de primer nivel resulta totalmente atinada, y por lo mismo, el reparo no se abre paso.

En este orden de ideas, la falta de solidez fáctica, legal y probatoria que rodea los argumentos esgrimidos para sustentar la alzada se ponen de manifiesto, razones suficientes para desestimarlos en su totalidad.

Por ende, refulge que la decisión confutada se muestra acertada y coherente con la situación fáctica presentada, cuyo análisis luce cuidadoso y detallado, por lo que habrá de confirmarse la sentencia anticipada de primera instancia proferida el seis (6) de febrero de dos mil veintitrés (2023) por el Juzgado Tercero Civil del Circuito de Cúcuta. Sin costas en esta instancia por encontrarse los demandados con beneficio de amparo de pobreza.

### 3. DECISIÓN

---

21 Expediente digital. Cuaderno primera instancia, actuación n°. "[001RecibidoApoyoJudicial.pdf](#)"

Por lo expuesto, **el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cúcuta, Sala de Decisión Civil - Familia**, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley,

**RESUELVE:**

**PRIMERO: Confirmar** la sentencia proferida el seis (6) de febrero de dos mil veintitrés (2023) por el Juzgado Tercero Civil del Circuito de Cúcuta dentro del proceso Verbal de Responsabilidad Civil Médica, promovido por LAURA BEATRIZ ARAQUE DE MOGOLLON, LAURA VICTORIA, MARIA CONSUELO, NIDIA MARCELA, BEATRIZ ALCIRA, SANDRA LUCIA, GRISELDA AMPARO y MARTIN CESAR AUGUSTO MOGOLLON ARAQUE, en contra de la FUNDACIÓN MÉDICO PREVENTIVA PARA EL BIENESTAR SOCIAL S.A.S. y la CLÍNICA MÉDICO QUIRÚRGICA S.A.

**SEGUNDO:** Sin condena en costas en esta instancia, en atención a lo considerado.

**CÓPIESE, NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE**

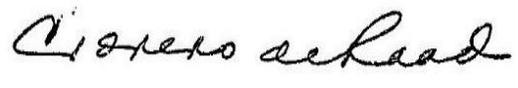
**Las Magistradas,**



**ÁNGELA GIOVANNA CARREÑO NAVAS**



**BRIYIT ROCÍO ACOSTA JARA**  
Magistrada



**CONSTANZA FORERO NEIRA**

(El presente documento se suscribe de conformidad con lo previsto en el artículo 11 del Decreto Legislativo 491 de 28 de marzo de 2020, por cuya virtud se autoriza la “*firma autógrafa mecánica, digitalizada o escaneada*”, en virtud de la emergencia sanitaria decretada por el Gobierno Nacional).



**TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE CÚCUTA**  
**SALA CIVIL – FAMILIA**  
Área Constitucional

**BRIYIT ROCÍO ACOSTA JARA**  
**Magistrada Sustanciadora**

Proceso	DECLARATIVO
Radicado Tribunal	54498-3153-002-2022-00063-01
Radicado Interno	2022-0198-01
Accionante	Demandante ALCA COLOMBIANA DE TRANSPORTE S.A.S.
Accionado	FABIOLA NAVARRO OJEDA y TRANSPOL S.A.

San José de Cúcuta, quince (15) de agosto de dos mil veintitrés (2023)

Manténgase el valor de las agencias en derecho fijadas en auto del 12 de diciembre de 2022, a cargo de la parte apelante.

Oportunamente devuélvase el expediente al juzgado de origen.

**NOTIFÍQUESE,**

  
**BRIYIT ROCÍO ACOSTA JARA**  
**Magistrada**



**DISTRITO JUDICIAL DE CÚCUTA  
TRIBUNAL SUPERIOR  
SALA CIVIL – FAMILIA  
(Área Civil)**

**ÁNGELA GIOVANNA CARREÑO NAVAS  
Magistrada Sustanciadora**

Verbal. **Auto Decide**  
Radicación 540013153004-2022-00076-01  
C.I.T. **2023-0253-01**

San José de Cúcuta, quince (15) de agosto de dos mil veintitrés (2023)

## **1. OBJETO DE DECISIÓN**

Procede este despacho adscrito a la Sala Civil – Familia del Honorable Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cúcuta, en ejercicio de sus competencias legales<sup>1</sup>, a resolver el **recurso de apelación** interpuesto por la apoderada judicial de La Previsora S.A<sup>2</sup>, dentro del proceso de Responsabilidad Civil Extracontractual promovido por el señor Edgar Giovanni Torrado Sandoval en contra del recurrente y Diego Fernando Hernández Becerra, Daniela Santana de León y la Clínica Santa Ana S.A que se adelanta en el Juzgado Cuarto Civil del Circuito de Cúcuta, recurso impetrado frente al auto emitido en audiencia el trece (13) de junio de dos mil veintitrés (2023), que rechaza de plano la nulidad procesal formulada por el apelante contra el auto del 26 de agosto de 2022, actuación arribada a este despacho el día 25 de julio hogaño.

## **2. ANTECEDENTES**

Dentro del asunto referenciado que transita ante el Juzgado 4° Civil del Circuito de Cúcuta, el señor Edgar Giovanni Torrado Sandoval, por conducto de

---

1 Numeral 1° del artículo 31 del Código General del Proceso.

2 También llamado en garantía por Diego Fernando Hernández Becerra y Clínica Santa Ana S.A.

apoderado judicial, promovió<sup>3</sup> proceso de Responsabilidad Civil Extracontractual contra los médicos Diego Fernando Hernández Becerra y Daniela Santana de León así como en contra de los terceros responsables, Clínica Santa Ana S.A, y Seguros La Previsora S.A. Compañía de Seguros, a fin de que se les declare civilmente responsables y se les condene al pago por concepto de daños y perjuicios causados con ocasión de su negligente proceder frente a las lesiones padecidas en accidente de tránsito.

Asignado su conocimiento vía reparto, mediante auto del 6 de abril de 2022<sup>4</sup> el juzgado de conocimiento admitió la demanda, previa subsanación<sup>5</sup> de las falencias inicialmente observadas, disponiendo la notificación al extremo pasivo conforme a lo dispuesto en el artículo 8 del Decreto 806 del 2020.

Ejerciendo su derecho de defensa y contradicción, el día 16 de junio de 2022 la apoderada judicial de La Previsora S.A allegó<sup>6</sup> contestación, oponiéndose a las pretensiones y formulando la excepción previa de “Falta de Legitimación en la Causa por Pasiva”.

A través del proveído adiado 29 de junio del 2022<sup>7</sup>, luego del que la juzgadora primigenia hiciera un análisis sobre la prueba allegada para corroborar el debido enteramiento de los demandados, resuelve declarar ineficaces los trámites de notificación personal por lo que requiere a la parte actora para que obrara de conformidad. Sin embargo, como la apoderada judicial de La Previsora S.A arrió el respectivo poder otorgado a su mandatario, dispuso reconocerle personería jurídica y correrle traslado para que ejerciera su derecho de defensa y contradicción, dando contestación nuevamente el 5 de julio de 2022<sup>8</sup> reiterando los argumentos esbozados con anterioridad e invocando, como previa, la excepción de falta de legitimación en causa por pasiva.

El demandado Diego Fernando Hernández Becerra llamó en garantía<sup>9</sup> a La Previsora S.A en virtud al contrato de Seguro de Responsabilidad Civil Médica,

---

3 Expediente digitalizado, cuaderno primera instancia digitalizado, No. [“004Demanda.pdf”](#), folio 468 y tras folio.

4 Ib., actuación No. [“015AutoAdmisiónVerbal202200076.pdf”](#)

5 Ib., actuación No. [“012DemandaSubsanada.pdf”](#)

6 Ib., actuación No. [“023CONTESTACIÓN DEMANDA Y EXCEPCIONES PREVIAS 076-2022”](#)

7 Ib., actuación No. [“025AutoResuelveNotificaciones202200076”](#)

8 Ib., actuación No. [“027CONTESTACIÓN DEMANDA Y EXCEPCIONES PREVIAS 076-2022”](#)

9 Ib., actuación No. [“031LLAMAMIENTO DR DIEGO HERNANDEZ PREVISORA \(2\)”](#)

póliza No. 1011336, vigente para la época de los hechos, y en escrito separado replicó<sup>10</sup> al libelo genitor oponiéndose a las pretensiones.

La Clínica Santa Ana igualmente ejerció<sup>11</sup> su derecho de defensa, resistiéndose a todas las declaraciones y condenas suplicadas, y en escrito separado<sup>12</sup> también hace llamamiento en garantía a La Previsora S.A, en razón al contrato de Seguro de Responsabilidad Civil recogido en la Póliza No. 1003210, en el que la clínica funge como asegurada.

De igual forma, la doctora Daniela Santana de León se pronunció<sup>13</sup> sobre la demanda contraponiéndose a las pretensiones formuladas.

Frente a los llamamientos en garantía planeados, a través de proveído<sup>14</sup> del 26 de agosto de la anualidad pasada, la juzgadora de conocimiento decide admitirlos y ordena notificar a la garante para que intervenga dentro del proceso, habiendo respondido La Previsora a dichos llamados el día 7 de junio de 2023<sup>15</sup> y <sup>16</sup>

La excepción de falta de legitimación en la causa por pasiva planteada por La Previsora S.A. al contestar la demanda, fue rechazada en auto adiado 27 de enero del 2023<sup>17</sup> por no estar enlistada en el artículo 100 del estatuto procesal, indicando la juzgadora que sobre ese aspecto se resolverá en la sentencia.

En auto del 15 de febrero de 2023<sup>18</sup> el despacho fija fecha y hora para la audiencia inicial, disponiendo su realización para el 13 de junio de la presente anualidad, pero el día 9 de junio de anterior La Previsora S.A. alegó nulidad de lo actuado<sup>19</sup> por cuanto los llamantes no cumplieron con lo ordenado en el numeral 14 del artículo 78 del C.G. del P. y en el artículo 6 de la Ley 2213 de 2022, pues nunca le remitieron copia de la demanda y sus anexos a nuestro correo electrónico no obstante figurar en el expediente, incumplimiento que conlleva la inadmisión de la demanda, hecho que no ocurrió, y tampoco se le puede tener por notificada la

---

10 lb., actuación No. "[038CONTESTACIÓN DOCTOR DIEGO \(2\)](#)"

11 lb., actuación No. "[044RAD. 2022-0007600 CONTESTACIÓN DE DEMANDA](#)"

12 lb., actuación No. "[052Llamamiento PREVISORA juzgado cuarto civil circuito EDGAR GIOVANNI](#)"

13 lb., actuación No. "[054CONTESTACIÓN DOCTORA DANIELA SANTANA](#)"

14 lb., actuación No. "[070AutoAdmiteLlamamientoyotro 2022-00076](#)"

15 lb., actuación No. "[091CONTESTACIÓN LLAMAMIENTO LA PREVISORA - DR. DIEGO FERNANDO HERNANDEZ BECERRA 076-2022](#)"

16 lb., actuación No. "[093CONTESTACIÓN LLAMAMIENTO LA PREVISORA - CLINICA STA ANA 076-2022](#)"

17 lb., actuación No. "[071Auto de Trámite 2022-00076](#)"

18 lb., actuación No. "[072Auto Fija Fecha Audiencia 2022-00076](#)"

19 lb., actuación No. "[098SOLICITUD DE NULIDAD - 076-2022 - EDGAR GIOVANNI TORRADO SANDOVAL](#)"

misma, incurriendo entonces en la causal contemplada en el numeral 8 del canon 133 procesal.

Dicha nulidad fue rechazada de plano en la audiencia inicial del 13 de junio, argumentando la funcionaria cognoscente que si bien es cierto se admitió la demanda sin tener en cuenta los requisitos señalados por la aseguradora, esta guardó silencio sin que hiciera uso del recurso de reposición o planteara la situación fáctica como excepción previa, sumado a que ya estaba vinculada al proceso y tenía acceso al expediente digital, agregando que *“el día 8 de julio presentó contestación al llamamiento sin alegar previamente la nulidad ahora reclamada”* por lo que, conforme al artículo 136 de la ley ritual, esta quedó saneada, decisión que fue notificada en estrados.

Inconforme a tal determinación, la apoderada judicial de la Previsora S.A interpone recurso de apelación, manifestando que si bien es cierto fue notificada por estado, los demandantes omitieron realizar la debida notificación dejando la salvedad de que si no se presentó la nulidad en la primera demanda que se contestó, ello obedece a que los llamamientos en garantía se surtieron con posterioridad.

El medio impugnatorio vertical fue concedido por el juzgado primigenio lo que explica la presencia de las diligencias en esta corporación.

### **3. CONSIDERACIONES**

Realizado el control de legalidad que manda el artículo 132 del Código General del Proceso, no se advirtió vicio ni irregularidad alguna que configuren nulidad; así mismo, efectuado el *“examen preliminar”* dispuesto por el artículo 325 ibídem, están cumplidas las exigencias de que trata el artículo 322 *ejusdem*.

El objeto de la alzada se direcciona contra el proveído emitido el 13 de junio de 2023, mediante el cual el juzgado de primer nivel decidió rechazar de plano el pedimento de nulidad procesal formulado por la apoderada judicial de La Previsora S.A., por indebida notificación del auto del 26 de agosto de 2022.

En ese orden, corresponde a esta Superioridad analizar si, en realidad, el hecho de no haber cumplido la llamante en garantía con el deber que le imponen el numeral 14 del artículo 78 procesal y el artículo 6 de la Ley 2213 de 2022, reproduce la hipótesis fáctica contenida en el numeral 8 del canon 133 del estatuto procesal y vicia la validez de la notificación por estado efectuada, o si, por el contrario, se imponía el rechazo *in limine* de la súplica por haberse saneado, como lo concluyó la funcionaria de primer nivel, o por otro motivo legalmente consagrado.

Para empezar, adviene apropiado puntualizar que la nulidad procesal es el estado de anormalidad de un acto procesal originado en la carencia de algunos de sus elementos constitutivos o en vicios insertos en su contenido, que potencialmente lo pone en situación de ser declarado judicialmente inválido afectando la eficacia de la actuación cumplida en un proceso, por las causales previstas en la ley procesal. En palabras de la Corte Constitucional, *“Las nulidades son irregularidades que se presentan en el marco de un proceso, que vulneran el debido proceso y que, por su gravedad, el legislador –y excepcionalmente el constituyente- les ha atribuido la consecuencia –sanción- de invalidar las actuaciones surtidas. A través de su declaración se controla entonces la validez de la actuación procesal y se asegura a las partes el derecho constitucional al debido proceso”* <sup>20</sup>.

Por sabido se tiene que uno de los pilares que gobierna el régimen de nulidades procesales es el de la taxatividad, conforme a la cual únicamente pueden considerarse vicios capaces de afectar la validez de una actuación, aquellos que expresamente el legislador, y excepcionalmente la Constitución –nulidad por práctica de prueba con violación al debido proceso (inciso final, art. 29 Superior)-, consagran como tales.

Frente a ese principio de taxatividad, la Corte Constitucional ha considerado que se ajusta a la Carta Política, por cuanto, como lo sostuvo en la sentencia C-491 de 1995 y lo reiteró en la sentencia C-561 de 2004, *“La Constitución en el art. 29 señala los fundamentos básicos que rigen el debido proceso; pero corresponde al legislador dentro de su facultad discrecional, aunque con arreglo a criterios objetivos, razonables y racionales, desarrollar a través de las correspondientes fórmulas normativas las formas o actos procesales que deben ser cumplidos para asegurar su vigencia y respeto. En tal virtud, la regulación del régimen de las*

---

20 Sentencia T-125 de 2010

*nulidades, es un asunto que atañe en principio al legislador, el cual puede señalar, con arreglo a dichos criterios y obedeciendo al principio de la proporcionalidad normativa, las causales o motivos que generan nulidad, a efecto de garantizar la regularidad de las actuaciones procesales y consecuentemente el debido proceso”.*

Por consiguiente, en nuestro ordenamiento procesal civil ese **principio básico significa que no hay defecto capaz de estructurar nulidad alguna sin ley que expresamente la establezca**, razón por la que el legislador ha consagrado en el artículo 133 del Código General del Proceso los motivos que dan lugar a ella, precepto adicionado con la causal del canon 29 de la Constitución Política que encuentra reciprocidad en el artículo 14 concordante con el 164 procesal, además de los eventos previstos en los artículos 36, 38, numeral 1° del artículo 107, así como la del inciso 6° del artículo 121 *ejusdem*, esto es, en ese orden, la nulidad de pleno derecho de la prueba obtenida con violación del debido proceso, la falta de integración de quorum deliberatorio y decisorio de las diligencias realizadas por juez colegiado, la nulidad por falta de competencia territorial del comisionado y la nulidad por vencimiento del término para resolver la respectiva instancia, motivo por el que **no caben aplicaciones analógicas ni interpretaciones extensivas, como tampoco se permite la invocación genérica de violación al debido proceso a objeto de pretender invalidar una determinada actuación.**

Y entre aquellas irregularidades con potencialidad para nulitar el proceso y que se encuentra previstas en el indicado artículo 133 adjetivo, importa traer a colación la prevista en el numeral 8 que fue la alegada en esta ocasión, que contempla que un asunto resulta nulo, total o parcialmente, *“(…) Cuando no se practica en legal forma la notificación del auto admisorio de la demanda a personas determinadas, o el emplazamiento de las demás personas aunque sean indeterminadas, que deban ser citadas como partes, o de aquellas que deban suceder en el proceso a cualquiera de las partes, cuando la ley así lo ordena, o no se cita en debida forma al Ministerio Público o a cualquier otra persona o entidad que de acuerdo con la ley debió ser citado”.*

En aditamento a lo anterior, se advierte que cuando en el decurso del proceso “se ha dejado de notificar una providencia distinta del auto admisorio de la demandada o del mandamiento de pago”, el defecto se corrige materializando la notificación omitida, pero es *“nula la actuación posterior que dependa de dicha*

*providencia, salvo que se haya saneado en la forma establecida en este Código”*  
(Subraya la Sala).

De otra parte, conforme a lo preceptuado en el inciso 4° del canon 135 del mismo estatuto procesal, **“El juez rechazará de plano la solicitud de nulidad que se funde en causal distinta de las determinadas en este capítulo o en hechos que pudieron alegarse como excepciones previas, o la que se proponga después de saneada o por quien carezca de legitimación.”** (se resalta y subraya).

Como puede verse, **la nulidad por indebida notificación de una providencia se encuentra prevista para puntuales y fundamentales decisiones.** En términos más precisos, a voces del numeral y artículo precitado, lo actuado en un proceso con ausencia de enteramiento de esas específicas providencias (auto admisorio de la demanda o el que dispone citar al Ministerio Público o cualquier otra persona o entidad que deba ser vinculada al proceso) da lugar a retrotraer lo adelantado pues de esa manera se reestablece el equilibrio procesal, de donde puede colegirse que la debida conformación del contradictorio es garantía del derecho fundamental del debido proceso. Con todo, prevé la misma norma que **la falta de notificación de las demás providencias que se dicten en el curso del proceso, se sanea realizándola, pero se anulan las actuaciones posteriores que dependen de dicha notificación.**

Dentro del *sub lite*, la parte demandada invocó la causal 8 del artículo 133 como sustento de su petición de nulidad, por falta de notificación del auto admisorio del llamamiento de garantía, argumentando que, a pesar de haber sido notificada por estados, los demandantes en garantía *“no cumplieron con lo ordenado en el numeral 14 del Art 78 del C.G.P., como tampoco lo dispuesto por el Art. 6 de la Ley 2213 de 2022, antes del Decreto 806 de 2020, pues nunca remitió a mi representada, ni a la suscrita apoderada, copia de la demanda y sus anexos a nuestro correo electrónico, no obstante figurar en el expediente.”*.

Siendo así las cosas, es claro que la situación fáctica, tal cual está alegada, no encaja dentro de la causal 8ª invocada, puesto que la inobservancia de la obligación que la ley procesal impone a los contendientes de *“enviar a las demás partes del proceso después de notificadas, cuando hubieren suministrado una dirección de correo electrónico o un medio equivalente para la transmisión de datos, un ejemplar de los memoriales presentados en el proceso”*, que es el consagrado en el numeral 14 del canon 78, no configura dicha causal de nulidad, máxime

cuando la misma disposición legal consagra que *“El incumplimiento de ese deber no afecta la validez de la actuación”* sino que acarrea para quien lo desatiende sanciones de orden pecuniario.

Luego, al no fundamentarse la petición de abrogación en alguna de las causales legalmente contempladas, se imponía su rechazo de plano como lo dispuso la juzgadora cognoscente, aunque se hubiere apoyado en razones distintas.

Es más, cierto es que artículo 66 de la ley procesal en su inciso 1° ordena notificar personalmente el llamamiento en garantía; pero no puede pasarse por alto que el párrafo de esa disposición legal contempla que *“No será necesario notificar personalmente el auto que admite el llamamiento en garantía cuando el llamado actúe en el proceso como parte o como representante de alguna de las partes”*, cual acontece dentro del presente caso, como quiera que la llamada en garantía ya actuaba y había sido notificada personalmente del auto admisorio de la demanda, en atención a que fue convocada a juicio como demandada.

En ese orden, se impone la confirmación de la decisión apelada pero por las precisas razones aquí esgrimidas, sin que haya lugar a imposición de costas en esta sede por no aparecer causadas.

En mérito de lo expuesto, **el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cúcuta - Sala Civil – Familia,**

#### **RESUELVE:**

**PRIMERO: CONFIRMAR** el auto proferido en audiencia calenda trece (13) de junio de dos mil veintitrés (2023) por el Juzgado Cuarto Civil del Circuito de Cúcuta, mediante el cual rechaza de plano la nulidad procesal formulada por el recurrente *“contra el auto del 26 de agosto de 2022”*, por lo discurrido en la parte motiva.

**SEGUNDO:** Sin costas por no haber lugar a ellas.

**TERCERO:** En firme la presente providencia, **devuélvase** el expediente digitalizado al juzgado de origen compartiéndose la actuación digital de segunda instancia, previa constancia de su salida.

**NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE**<sup>21</sup>

**ÁNGELA GIOVANNA CARREÑO NAVAS**<sup>22</sup>

Magistrada

---

21 Documento con firma electrónica en acatamiento a lo dispuesto en la Circular No. 35 del 22 de febrero de 2021 emanada del Consejo Superior de la Judicatura.

22 Cumple dejar constancia que los días, 4, 8, 9, 10 y 11 de agosto de 2023, la suscrita Magistrada se encontraba en permiso otorgado por el Honorable Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cúcuta, quien comunicó su concesión mediante comunicado Oficio SGTSC23-0855 del 21 de julio de 2023.

**Firmado Por:**  
**Angela Giovanna Carreño Navas**  
**Magistrado Tribunal O Consejo Seccional**  
**Sala 2 Civil Familia**  
**Tribunal Superior De Cucuta - N. De Santander**

Este documento fue generado con firma electrónica y cuenta con plena validez jurídica,  
conforme a lo dispuesto en la Ley 527/99 y el decreto reglamentario 2364/12

Código de verificación: **0635d4ad7d2376598b68cfe78ab0bd91cbe08ef394dbbb467560d5091d2a284e**

Documento generado en 15/08/2023 05:01:49 PM

**Descargue el archivo y valide éste documento electrónico en la siguiente URL:**  
**<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>**



**TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE CÚCUTA**  
**SALA CIVIL – FAMILIA**

**BRIYIT ROCIO ACOSTA JARA**  
**Magistrada Ponente**

Proceso	Declaratoria de Existencia de Unión Marital de Hecho -UMH
Radicado Juzgado	54405-3110-001-2022-00166-0
Radicado Tribunal	<b>2023-0280-01</b>
Demandante	INGRID VIVIANA VARGAS SARMIENTO
Demandado	Herederos indeterminados de CARLOS ROMERO JACOME (Q.E.P.D.)

San José de Cúcuta, quince (15) de agosto de dos mil veintitrés (2023)

**ASUNTO A RESOLVER**

Procede el Despacho a resolver sobre la admisibilidad del recurso de apelación formulado por la parte demandante en contra de la sentencia del 31 de julio de 2023 proferida por el JUZGADO PRIMERO DE FAMILIA DE LOS PATIOS advirtiéndole que el presente trámite fue repartido a este estrado judicial el 09 de agosto del año cursante.

Teniendo en cuenta lo previsto en el artículo 325 del C. G. del P., aunado a lo señalado en el artículo 12 de la Ley 2213 de 2022 y revisado el expediente, se observa que el recurso de apelación es procedente, fue presentado en tiempo, indicando cuales eran los reparos en contra de la sentencia objeto de inconformidad de manera breve, clara y concreta, refiriendo en síntesis que, en el caso bajo estudio, se realizó una indebida valoración probatoria.

En virtud de lo anterior, y por reunir los requisitos formales, **SE ADMITE** en el efecto **SUSPENSIVO** el presente recurso de apelación, y en consecuencia, por secretaría contabilícense los términos establecidos en el artículo 12 de la Ley 2213 de 2022, norma que deberán observar estrictamente tanto el apelante como la contraparte.

Advertir al recurrente que deberá sujetar su sustentación a desarrollar los argumentos expuestos ante el juez de conocimiento y su falta de sustento ante esta instancia conllevará a que se le declare desierto el recurso.

**NOTIFÍQUESE,**

  
**BRIYIT ROCÍO ACOSTA JARA**  
**Magistrada**