



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

**ÁNGELA GIOVANNA CARREÑO NAVAS
Magistrada Sustanciadora**

Radicado Juzgado 54001-3153-003-2014-00070-00
Radicado Tribunal **2018-0134-03**
Ordinario – Responsabilidad Civil Extracontractual. Auto

San José de Cúcuta, veintinueve (29) de marzo de dos mil diecinueve (2019)

Procede este Despacho adscrito a la Sala Civil – Familia del H. Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cúcuta, en ejercicio de sus competencias legales, a resolver sobre la concesión del **recurso extraordinario de casación** interpuesto por **Luis Carlos Prada Duarte y Ella Consuelo Álvarez Plata** contra la sentencia de calenda **treinta (30) de octubre de dos mil dieciocho (2018)**¹ emitida en segunda instancia dentro del **Proceso Ordinario de Responsabilidad Médica** promovido por los aquí recurrentes frente a **la Clínica Norte S.A.**, los médicos **Milton Javier Sánchez y Álvaro Ernesto Ramírez Morelli**, siendo llamadas en garantía las sociedades **Mapfre Seguros Generales de Colombia S.A.**, **Dumian Medical S.A.S. Cúcuta**, **La Previsora S.A. Compañía de Seguros y La Equidad Seguros Generales**.

De una parte, teniendo en cuenta que la sentencia objeto de censura ha sido proferida por esta Corporación en segunda instancia dentro de un proceso declarativo, la misma es susceptible del medio de opugnación en reseña –numeral 1° artículo 334 C.G. del P.–. También se cumplen los presupuestos de oportunidad y legitimación, pues el recurrente allegó escrito dentro de los cinco (5) días posteriores a la notificación de aquel proveído que confirmó la de primer nivel desestimatoria de las pretensiones de los casacionistas, quienes habían apelado la decisión. Entonces, a luces del artículo

337 del Código General del Proceso, sí se encuentran legitimados para acudir en casación.

De otra, prevé el canon 338 procesal que la cuantía del interés para recurrir mediante este remedio extraordinario, es viable siempre y cuando el *quantum* actual de la resolución desfavorable al recurrente supere los un mil salarios mínimos legales mensuales vigentes (1000 smlmv). Y para establecer tal aprecio, tiénese como punto de partida los elementos de juicio que obren en el expediente. No obstante, el casacionista podrá aportar un dictamen pericial si lo considera necesario –artículo 339 C.G. del P.

Para dichos fines, es decir, para establecerse el menoscabo o justiprecio del interés que los casacionistas tenían en juego, los demandantes –recurrentes en casación– adosaron dictamen pericial cuantificando uno de los cinco rubros indemnizatorios reclamados en la demanda –“*PERDIDA DE CHANCE U OPORTUNIDAD POR MUERTE DE UN MENOR*”–. Además, presentaron valoración psicológica forense para acreditar el daño psíquico experimentado por los demandantes con ocasión al deceso de su hijo Carlos Daniel Prada Álvarez. Luego, es del caso acometer el examen de la cuantía del interés para recurrir en casación, sin que por ello se imprima asidero jurídico a las desestimadas pretensiones.

Para ese laborío, inicialmente debe inferirse si de los elementos de convicción obrantes en el plenario es factible determinar el *quantum* actual de la resolución desfavorable a los recurrentes, pues de ser ello factible se prescindirá del dictamen adosado. Sin embargo, si de aquellos no es viable establecer la exigencia que reclama la norma –valor actual de la resolución desfavorable– ha de abrirse paso, de ser el caso, a la experticia adosada.

Al respecto, debe tenerse en cuenta que la parte actora –recurrente en casación– con ocasión al reseñado daño, demandó la indemnización de cinco perjuicios autónomos e independientes (acápites de pretensiones, fl. 433 al 435, Cdo. Ppal.). Es más, se preocupó en los fundamentos de la demanda por enmarcar circunstancia que dan báculo a esos particulares detrimentos, de suerte que en las pretensiones indicó un referente económico para cada uno de ellos.

Pues bien, atendiendo el ítem de “*PERDIDA DE CHANCE U OPORTUNIDAD POR MUERTE DE UN MENOR*” –cuantificado en aquel dictamen pericial–, puede decirse

173

que lo reclamado es la frustración del probable proyecto de vida futuro del que se privó desarrollar al menor Carlos Daniel con auspicio de sus progenitores –demandantes–, quienes *ad initio*, como punto de partida, ponderaron su situación socio económica y cultural.

En ese orden, dadas las mentadas condiciones de los actores, para efectos del presente ejercicio tendiente a establecer el interés económico para recurrir en casación –en el que se tomarán en cuenta indicadores económicos oficiales cuya incorporación al expediente es innecesaria al tenor de lo establecido en los artículos 177 y 180 C.G. del P–, es factible concebir que Carlos Daniel a sus 22 años de edad obtuviese título profesional². De ahí surge la posibilidad de que devengara un salario de enganche promedio o salario para recién graduado por lo menos de \$1'664.788,00 M/cte³; y con especialización, así como con una experiencia entre 1 a 3 años, un salario de \$3'529.000,00 M/cte⁴. Es decir, que muy probablemente a partir de sus 25 años esa sería su asignación salarial; lógicamente con la debida indexación o por lo menos, a futuro, muy probablemente superiores, dadas las expectativas económicas que el país tiene trazadas, pero para efectos de esta cuantificación basta tener en cuenta la suma indicada. Además, conforme a la información brindada en la página web del DANE⁵, ha de agregarse que por haber nacido el infante el 2 de enero de 2003⁶, su estimativo de vida según los indicadores de mortalidad es de 69.87 años –69 años y 10 meses–, ya que queda comprendido dentro del período 2003-2008⁷, siendo del caso realizar un corte a sus 62 años de edad, ya que a ese tiempo probablemente alcanzaría a pensionarse.

Por tal razón, los guarismos a tener en cuenta son los siguientes:

- ❖ De sus 22 años (probable obtención del título) hasta los 25 años (3 años de experiencia y adquisición de especialización) con asignación básica de recién egresado
36 meses x \$1'664.788,00 = \$59'932.368,00

2 <https://www.finanzaspersonales.co/trabajo-y-educacion/articulo/existe-edad-ideal-para-profesional/47789>

3 <https://www.semana.com/educacion/articulo/salario-de-un-recien-egresado/517340>

4 <https://www.esumer.edu.co/images/documentos/Egresados/Escala-remuneracion-2017.pdf>

5 https://www.dane.gov.co/files/investigaciones/poblacion/series_proyecciones/proyecc3.xls

6 Folio No. 7, Registro Civil de Nacimiento NUIP QZD0253054

7

Períodos	Hombres	Mujeres	Total
(...)			
2003-2008	69.87	75.90	72.81
(...)			

- ❖ Desde sus 25 años (especializado y con experiencia mínima de 3 años) a sus 62 años (edad para pensionarse) con asignación básica de profesional con especialización

$$444 \text{ meses} \times \$3'529.000,00 = \$1.566'876.000,00$$

Lo anterior, en razón a que en esta oportunidad la parte actora allegó con la demanda suficientes elementos de persuasión para considerar que Carlos Daniel Prada Álvarez (q.e.p.d.) muy probablemente cursaría estudios superiores, de donde se sigue que verosímilmente percibiría esos estipendios por ser la situación futura más probable. Ello, por cuanto el Tribunal de Casación, a partir de la sentencia SC9193-2017, Magistrado ponente Ariel Salazar Ramírez, fehacientemente determina, que "No es posible, por tanto, seguir asumiendo el criterio que esta Sala acogió en el pasado acerca de la improcedencia de conceder la indemnización por lucro cesante futuro a menores de edad por el simple hecho de no estar devengando un salario en la fecha de ocurrencia del hecho dañoso; pues –se reitera– la indemnización integral, equitativa y efectiva de los daños no busca poner a la víctima en la situación exacta en que 'se hallaba' antes del daño, sino en la posición en que 'habría estado' de no ser por la ocurrencia del hecho dañoso antijurídico."⁸ (Subraya la Sala)

Por ende, recientemente ese cuerpo colegiado precisó que *"la fijación del malogro debe concretarse al momento en que surge la legitimación para disenter, esto es la fecha del pronunciamiento cuestionado, pero **tomando en cuenta aspectos futuros que inciden en su establecimiento**, como acontece con las condenas al pago de sumas periódicas por plazos inciertos, **cuya delimitación se hace imprescindible.**"*⁹ (Se resalta)

Como puede verse, el material probatorio disponible para determinar el interés pecuniario afectado con la sentencia dentro de este proceso permite establecer la probable frustración del proyecto de vida futuro del que se privó al menor Carlos Daniel, en suma superior a los \$1.626'808.368,00 M/cte, lo cual es suficiente para acudir en casación. Empero, si ello fuere insuficiente los recurrentes aportaron dictamen pericial en el que tasan en la suma de \$3.478'608.247,42 M/cte tal ítem, es decir, en ambos escenarios superior a los 1.000 salarios mínimos legales mensuales vigentes –artículo 338 C.G. del P.

⁸ Radicación No. 11001-3103-039-2011-00108-01, 28 de junio de 2017

⁹ AC5131-2018, radicación No. 11001-02-03-000-2018-02359-00, 3 de diciembre de 2018, M.P. Octavio Augusto Tejeiro Duque.

Por ende, como con tal valía, la que, se insiste, fue objeto de la contienda judicial, es suficiente para catalogar las pretensiones en suma superior a los 1.000 salarios mínimos legales mensuales vigentes –artículo 338 C.G. del P.– y como se cumplen las otras exigencias relacionadas con la oportunidad (art. 337 C.G. del P.) y la legitimación del recurrente (Ibidem), resulta viable la concesión del extraordinario recurso interpuesto para que se surta ante la Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia.

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

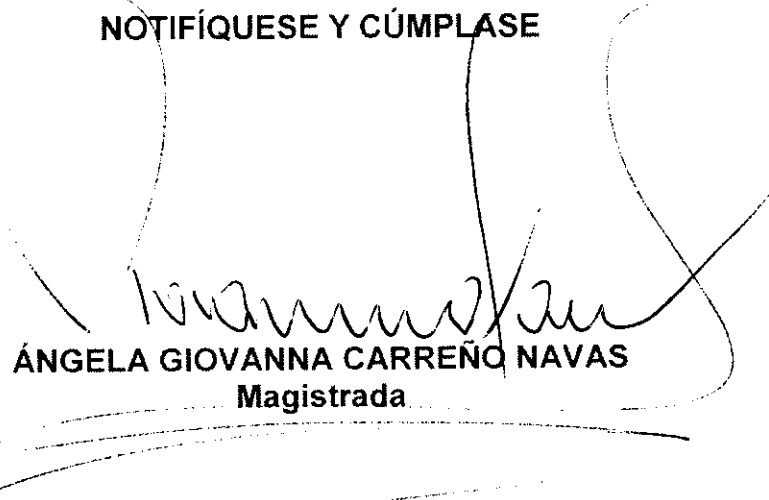
RESUELVE:

PRIMERO: CONCEDER EL RECURSO DE CASACIÓN interpuesto por la parte demandante, señores Luis Carlos Prada Duarte y Ella Consuelo Álvarez Plata contra la sentencia proferida en esta instancia el treinta (30) de octubre de dos mil dieciocho (2018) conforme a lo aducido en la parte motiva.

SEGUNDO: Por secretaría, **remítase** el expediente a la Honorable Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil, previo suministro por parte del recurrente de los portes de ida y regreso, por cualquier medio que ofrezca suficiente seguridad – Art. 125 C.G. del P. inciso 2° y 3°–, efecto para el cual se le concede el término de cinco (5) días contados a partir del siguiente al de la notificación de este proveído. Déjense las constancias respectivas.

TERCERO: Por el resultado de la segunda instancia, no hay lugar a ordenar la expedición de copias.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE


ÁNGELA GIOVANNA CARREÑO NAVAS
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 DE RAAD

Ref.: Rad. No. 54001-3153-004-2014-00237-00

Rad. Interno. N° 2018-0347

Cúcuta, veintinueve (29) de marzo de dos mil diecinueve (2019)

Se procede a resolver el recurso de apelación interpuesto por la parte demandante contra el auto del veintiuno de septiembre de 2018, proferido por el Juzgado Cuarto Civil del Circuito de esta ciudad, dentro del presente proceso divisorio seguido por Central de Inversiones S.A. contra Rosalba Cardenas Yañez y el Banco Santander de Colombia S.A. hoy Corbanca, mediante el cual se “rechaza de plano la solicitud de nulidad del auto de fecha 24 de julio de 2018”, que decretó la terminación del proceso por desistimiento tácito.

Inconforme con tal decisión interpuso el recurso que nos ocupa, sustentando su inconformidad en el hecho de que si bien es cierto el auto que decreto el desistimiento tácito se encuentra ejecutoriado, no menos lo es que éste es ilegal, pues no se tuvo en cuenta que ya se había dictado sentencia, y que por consiguiente el término para decretar la perención no era de un (1) año como lo consideró el Juzgado, sino de 2 conforme lo estatuye el ordinal b) del numeral 2. del artículo 317 del C. G. del P. Aparte que no era procedente ni siquiera proferir dicho auto, pues primeramente, dado que se había librado un despacho comisorio para realizar la diligencia de secuestro, debía agotarse la actuación prevista en el numeral 1. de dicha norma, esto es, el requerimiento para el cumplimiento de la carga procesal, actuación que no se llevó a cabo, debiéndose por ende decretar la nulidad deprecada, incidente

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

Rdo. Interno 2016-00363-00

que puede solicitarse en cualquier tiempo, por no tener uno preciso para su presentación.

Llegado el momento de decidir lo que en derecho corresponda, a ello se procede, previas las siguientes,

CONSIDERACIONES:

Para garantizar el cumplimiento del principio constitucional del debido proceso que debe imperar en toda actuación judicial o administrativa se han consagrado en los diversos ordenamientos procesales, los eventos en los cuales las actuaciones judiciales se convierten en vicios que impiden su válida existencia dentro del correspondiente proceso.

En ese sentido, el legislador colombiano instituyó las nulidades procesales para remediar los desfueros y omisiones relevantes en que se incurra en la actuación judicial, capaces de restringir o cercenar el derecho fundamental al debido proceso, las cuales están gobernadas por los principios de especificidad, protección y convalidación, en virtud de los cuales los estatutos procedimentales han señalado de manera taxativa que solamente se configuran como tales, aquellas previstas o contempladas en los eventos que la propia ley señala.

En esas condiciones, en la legislación adjetiva, exactamente en el artículo 133 se contemplaron de manera taxativa las causas que dan origen a la nulidad, no pudiéndose alegar otras distintas, ni aplicarse la analogía o efectuarse interpretaciones para invalidar la actuación; así mismo, se previeron las oportunidades para alegarlas; la forma de declararse; sus consecuencias y su saneamiento, de ahí, que como lo declaró en el párrafo del artículo precitado, *"Las demás irregularidades del proceso se tendrán por subsanadas, si no se impugnan oportunamente por los mecanismos que éste Código establece"*. Y, como lo advirtió en el artículo 135, *"El juez rechazará de plano la solicitud de nulidad que se funde en causal distinta a las determinadas en este capítulo, o en hechos que pudieron alegarse como excepciones previas, o la que se proponga después de saneado o por quien carezca de legitimación."*

Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cúcuta
Sala Civil Familia

Rdo. Interno 2016-00363-00

Sobre el particular, la H. Corte Suprema de Justicia, en providencia que conserva actualidad dijo: *"Es posible que en el juicio se presenten situaciones que originan desviación más o menos importante de normas que regulen las formas procesales, pero ello no implica que constituyen motivo de nulidad, la cual, se repite, únicamente puede emanar de las causales entronizadas por el legislador."* (cita traída por Hernando Morales Molina, en su libro Curso de Derecho Procesal Civil, 1991, Pág., 443).

Y, es que como lo prevé el artículo 133 del Código General del Proceso, *"el proceso es nulo, en todo o parte, solamente en los siguientes casos..."* casos que procede a señalar a continuación, debiéndose entender ante tal pronunciamiento, que cualquier otra circunstancia que ocurra durante el trámite al no estar prevista como causal de nulidad, constituirá una irregularidad pero no viciará el proceso parcialmente ni en su integridad. A este respecto la Corte Constitucional, con ocasión de la demanda de inexequibilidad contra la expresión 'solamente' del artículo 140 del Código de Procedimiento Civil, aplicable al artículo 133 del Código General del Proceso por aparecer en éste, igualmente, el vocablo "solamente" y del que emana el principio de especificidad, expuso el siguiente criterio: *"la regulación del régimen de nulidades, es un asunto que atañe en principio al legislador, el cual puede señalar, con arreglo a dichos criterios y obedeciendo el 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."*

Con fundamento en lo anterior, estima la Corte que se ajusta a los preceptos de la Constitución, porque garantiza el debido proceso, el acceso a la justicia y los derechos procesales de las partes, la expresión "solamente" que emplea el artículo 140 del Código de Procedimiento Civil, para indicar que en los casos allí previstos es posible declarar la nulidad, previo el trámite incidental correspondiente, pero advirtiéndolo, que además de dichas causales legales de nulidad es viable y puede ser invocada la consagrada en el artículo 29 de la Constitución, según el cual "es nula" de pleno derecho, la prueba obtenida con violación al debido proceso", esto es, sin la observancia de las formalidades legales esenciales requeridas para producción de la prueba, especialmente en lo que atañe con el derecho de contradicción por la parte a la cual se opone ésta. Por lo tanto, se declarará exequible la expresión demandada, con la referida advertencia.

Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cúcuta
Sala Civil Familia

Rdo. Interno 2016-00363-00

Al mantener la Corte la expresión “solamente” dentro de la referida regulación normativa, respeta la voluntad política del legislador, en cuanto reguló de manera taxativa o específicamente las causales legales de nulidad en los procesos civiles, las cuales ahora con el cambio constitucional se encuentran adicionadas con la prevista en la norma del art. 29, a la cual se hizo referencia.” (Subrayado fuera de texto). (Sent. C-491, Nov., 2/95., M.P. Antonio Barrera Carbonell).

En pronunciamiento posterior, al efectuar el estudio de constitucionalidad del artículo 140 del código de procedimiento civil, esta vez reformado por el Decreto 2282 de 1989, el máximo Tribunal constitucional expuso: *"Todo cuanto concierne a los procedimientos judiciales, a menos que lo haya establecido directamente la Constitución, corresponde al legislador, como surge con claridad de los artículos 29, 228, 229 y 230 de aquélla, entre otros. Por supuesto, es precisamente el legislador el llamado a definir los hechos y circunstancias que dan lugar a las nulidades y también el encargado de estatuir lo relativo a las posibilidades de saneamiento o convalidación de actos o etapas procesales, la manera y términos en que pueden obtenerse. (...) el artículo del cual hace parte el parágrafo impugnado, reformado en 1989, está destinado a la enunciación de las causales de nulidad de índole puramente legal, por lo cual ellas deben ser adicionadas por la norma posterior consagrada en el artículo 29 de la Constitución, según el cual "es nula, de pleno derecho, la prueba obtenida con violación del debido proceso". Esta disposición reforma la legislación preexistente, tal como se desprende del artículo 4° de la propia Carta y como hace tiempo lo estableció el artículo 9 de la Ley 153 de 1887, que dice: "La Constitución es ley reformatoria y derogatoria de la legislación preexistente"*¹

En este orden de ideas, estando inserta en el artículo 133 del Código General del Proceso la expresión “solamente”, ha de entenderse que ningún vicio por fuera de los taxativamente enumerados en él, genera nulidad. En tal precepto debe considerarse entonces que el legislador consagró todos los hechos o circunstancias atentatorias del debido proceso, del derecho de defensa y de la organización judicial. Ahora, como éstas causales son de índole legal a ellas no se opone la contemplada en el inciso final del artículo 29 de la Constitución Nacional para lograr la declaratoria de nulidad, pero

¹ Corte Constitucional, sentencia C-217 de 1996, M.P. José Gregorio Hernández Galindo.

Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cúcuta
Sala Civil Familia

Rdo. Interno 2016-00363-00

únicamente cuando se trata de una prueba obtenida con violación al debido proceso.

Sobre el punto, en providencia posterior a la reseñada, la corte explicó que *“La nulidad de origen constitucional no conlleva la nulidad del proceso. (...) es preciso advertir que la nulidad prevista en el último inciso del artículo 29 de la Constitución, es la de una prueba (la obtenida con violación al debido proceso), no la del proceso en sí.”* (Sent. C-090, Marzo 18/98, M.P. Jorge Arango Mejía).

En este orden de ideas, al no haber el solicitante citado específicamente ninguna de las causales previstas en el multicitado artículo 133 del C. G del P. y no encuadrar los hechos expuestos en ninguna de ellas, necesariamente la solicitud de nulidad tenía que rechazarse de plano, como en efecto lo hizo la juez de instancia y sin que pueda tenerse como fundamento el artículo 29 de la Carta Política, puesto que como ha sido decantado por vía jurisprudencial, esta causal de nulidad de rango constitucional, se configura o se limita exclusivamente a los casos en que se allegan pruebas al respectivo proceso con desconocimiento de los procedimientos establecidos para la aportación, el decreto, práctica y contradicción de las mismas, recayendo la anulación solo sobre ellas, sin tocar para nada ninguna otra actuación del proceso.

En reciente decisión, la Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia sostuvo, que *“Ahora bien, en cuanto a la argumentación del accionante en el sentido de que su reclamo constituía una nulidad “supralegal” o “constitucional”, es de señalar que de tiempo atrás la jurisprudencia tiene por averiguado que los vicios capaces de invalidar una actuación judicial son aquellos que aparecen expresamente previstos en las normas procesales y que, en últimas, la nulidad referida en el artículo 29 de la Constitución sólo se predica respecto de las pruebas obtenidas con violación al debido proceso, nada más.”*(SC9228-2017 sentencia del 29 junio de 2017. Magistrado Ponente ARIEL SALAZAR RAMÍREZ)

Conforme a estos parámetros legales y constitucionales no puede predicarse bajo ningún punto de vista que un proceso pueda declararse nulo con fundamento en la susodicha norma constitucional, puesto que como

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

Rdo. Interno 2016-00363-00

quedó analizado, esta solo puede aducirse para la anulación de uno o varios medios de prueba en particular, mas no para nulitar el proceso.

Bajo este horizonte argumentativo, la solicitud de nulidad tiene que rechazarse de plano, puesto que como anteladamente se dijera, no se adujo causal alguna y los hechos expuestos no versaban sobre ningún medio de prueba, sino sobre circunstancias relacionadas con el desistimiento tácito decretado, el que no se entra a estudiar por no ser materia del recurso que nos ocupa, pero sin que sobre decir, que los demandantes tuvieron a su alcance las garantías de defensa y contradicción para alegar las irregularidades que ahora, mediante una herramienta que no es la pertinente, ponen de presente.

Sin necesidad de más consideraciones, la providencia recurrida deberá confirmarse por las consideraciones en esta providencia hechas.

En mérito de lo expuesto, la suscrita Magistrada Sustanciadora de la SALA CIVIL FAMILIA DEL TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE CUCUTA,

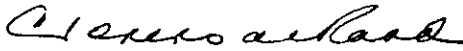
RESUELVE:

PRIMERO: CONFIRMAR la providencia de origen, fecha y contenido puntualizados en la parte motiva de este auto, conforme a las consideraciones hechas.

SEGUNDO: Sin costas en esta instancia por no haber lugar a ellas.

TERCERO: En firme este proveído, por la Secretaría de la Sala devuélvase el asunto al juzgado de origen, para que haga parte de la respectiva actuación.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE


CONSTANZA FORERO DE RAAD
Magistrada

REPÚBLICA DE COLOMBIA



Departamento Norte de Santander
TRIBUNAL SUPERIOR
Distrito Judicial de Cúcuta

SALA CIVIL FAMILIA

San José de Cúcuta, veintinueve (29) de marzo de dos mil diecinueve (2019).

REF: PROCESO VERBAL -. Radicado 1ª Instancia 54001-3153-001-2017-00032-01. Radicado 2ª Inst. 2018-0338-02.

DEMANDANTE: GERARDO DUPLAT ISEA.

DEMANDADOS: CONSTRUCTORA VIÑEDOS ARIJAU.

Magistrado Ponente Dr. GILBERTO GALVIS AVE.

Sería pertinente continuar agotando todas y cada una de las etapas previstas por el artículo 327 del Código General del Proceso, y proceder a desatar el recurso de apelación en la fecha fijada para tal fin de no ser porque revisado el proceso de la referencia objeto de controversia, se observa que la Sala carece de **competencia funcional** para resolver la apelación.

En efecto, al otear cuidadosamente las pretensiones de la demanda y los hechos que le sirven de fundamento, encuentra la Sala, que en el

presente caso se está de cara ante un tema de índole laboral que debe ser resuelto por la jurisdicción ordinaria en su especialidad laboral. Ciertamente, en la demanda se pide declarar la existencia de un contrato verbal entre Gerardo Duplat Isea en calidad de administrador y representante legal de la Compañía y la Constructora Viñedos ARIJAU S.A.S., vigente entre mediados de 2009 y el 2015, cuya remuneración fue pactada en honorarios del 08% sobre costos directos de obra respecto de los proyectos de BELLOMONTE I, BELLOMONTE II, LOS CEREZOS y LOS CIRUELOS. Por consiguiente, pretende que se ordene a la demandada cancelarle la suma de (\$195.229.463), por **concepto de honorarios**, más los intereses legales.

Recordemos que el numeral 6 del artículo 2º del Código Procesal del Trabajo y de la Seguridad Social señala que: “La Jurisdicción Ordinaria, en sus especialidades laboral y de seguridad social conoce de:

“6. Los conflictos jurídicos que se originan en el reconocimiento y pago de honorarios o remuneraciones por servicios personales de carácter privado, cualquiera que sea la relación que los motive.” Subrayado fuera de texto.

De tal manera, que no existe la menor duda que se está de cara a pretensiones de naturaleza laboral que deben ser conocidas por esa especialidad, luego entonces, lo procedente en este caso concreto es dar aplicación a lo previsto por los artículos 16 y 138 del Código General del Proceso, respectivamente. Preceptos que previenen que cuando se declare, la falta de competencia por el factor funcional como

en efecto acaece en este asunto, lo actuado conservará validez, salvo la sentencia que se hubiere proferido que será nula.

Entonces al avizorarse la ausencia de competencia por el factor funcional, se impone su declaratoria, así como la nulidad de todo lo actuado en este proceso, a partir de la sentencia de primera instancia de 09 de octubre de 2018, inclusive, y se dispondrá de conformidad con lo señalado en los artículo 16 y 138 del citado Estatuto, el envío del expediente a la Oficina Judicial de esta ciudad, con el fin de que sea repartido entre los Juzgados Laborales del Circuito de Cúcuta.

Con fundamento en lo anterior, EL TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE CUCUTA, SALA CIVIL-FAMILIA,

RESUELVE:

PRIMERO: DECLARAR la falta de competencia por virtud del factor funcional, por las razones expuestas en la anterior motivación.

SEGUNDO: DECLARAR LA NULIDAD de todo lo actuado en este proceso, a partir de la sentencia de primera instancia de 09 de octubre de 2018, inclusive, proferida por el Juzgado Primero Civil del Circuito de esta ciudad.

TERCERO: ENVIAR el proceso a la Oficina Judicial de esta ciudad para que sea repartido entre los señores Jueces Laborales del Circuito



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

**ÁNGELA GIOVANNA CARREÑO NAVAS
Magistrada Sustanciadora**

Radicado Juzgado 54001-3103-005-2017-00102-00
Radicado Tribunal **2018-0110-01**
Declarativo – Responsabilidad Civil Extracontractual. Decide.

San José de Cúcuta, veintinueve (29) de marzo de dos mil diecinueve (2019)

1. OBJETO DE DECISIÓN

Corresponde resolver el Recurso de Reposición impetrado por el apoderado judicial de la parte demandante contra el auto adiado 21 de noviembre inmediatamente anterior, mediante el cual se denegó el Recurso Extraordinario de Casación que interpusiera frente a la sentencia de segunda instancia emitida dentro del presente trámite ordinario.

2. ANTECEDENTES

En sentencia proferida el 10 de octubre de la anualidad anterior, esta Corporación confirmó la providencia de primer orden mediante la cual se desató el Proceso Declarativo de Responsabilidad Civil Médica promovido por los recurrentes en contra de MEDICAL DUARTE ZF S.A.S. Y OTROS, que negó la totalidad de las pretensiones de la demanda y condenó en costas a la parte actora.

Contra esa decisión el demandante interpuso Recurso Extraordinario de Casación, que no fue concedido por cuanto, conforme a los medios de convicción obrantes en el proceso, el interés económico afectado con la sentencia no alcanza la suma exigida por la ley para su procedencia, pidiendo se le conceda término para presentar el estimativo del valor del inmueble. Ello, teniendo en cuenta que el ítem denominado *“PERJUICIO POR LA AFECTACIÓN A LOS DERECHOS CONSTITUCIONALES Y CONVENCIONALES AMPARADOS”*, reclamado por los actores no se tuvo en cuenta, por cuanto en tratándose de la jurisdicción ordinaria civil no tiene cabida, ya que uno de sus presupuestos es que exista una declaración de responsabilidad del Estado por la existencia de un hecho dañino a bienes constitucionales y convencionales atribuibles a este, de manera que ese reclamo de índole inmaterial y autónomo opera en tratándose de la acción de reparación directa, asunto de resorte exclusivo de lo contencioso administrativo

Sostiene el censor en síntesis, –haciendo suyas en gran medida apreciaciones contenidas en la publicación¹ *“EL DAÑO EXTRAPATRIMONIAL EN COLOMBIA POR VULNERACIÓN A BIENES Y DERECHOS CONSTITUCIONAL Y CONVENCIONALMENTE PROTEGIDOS”* de la doctora Eilynn Susana Durán Ovallos, quien para octubre de 2016, se desempeñaba como Secretaria de Víctimas del Municipio de Teorama (Norte de Santander) –, de un lado, que ese perjuicio reclamado y no tenido en cuenta por esta Corporación al momento de cuantificar el interés para recurrir en casación, actualmente tiene acogida en el seno de la Corte Suprema de Justicia, de modo que al ser excluido *“lesiona el interés público y de los recurrentes”*, por lo que *“sí es viable conceder a las víctimas del daño causado”* y la pretensión no es *“descabellada ni de resorte de la jurisdicción contenciosa administrativa”*. De otra parte, asegura que el Tribunal de Casación (Auto AC064-2018 del 17 de enero de 2018, radicado 11001-31-03-017-2015-00254-01, M.P. Álvaro Fernando García Restrepo) también tiene sentado que en tratándose de perjuicio moral *“los montos máximos establecidos (...)”* ascienden a 100 SMLMV tal y como se pretendió en la demanda, postura que avala esta Superioridad (sentencia del 22 de abril de 2014, M.P. Constanza Forero de Raad, radicado No. 54405-3103-001-2009-00171-01). Con todo, rotula que *“La demanda contiene claramente “los elementos de juicio” para establecer, en este caso concreto, la extensión del interés económico para recurrir en casación”*.

¹ <http://publicaciones.unaula.edu.co/index.php/ratiojuris/article/view/91/335>

Surtido el respectivo traslado, las sociedades SEGUROS GENERALES SURAMERICANA S.A. y LA PREVISORA S.A., llamadas en garantía por la demandada Clínica San José de Cúcuta S.A. y Medical Duarte ZF S.A.S., respectivamente, se pronunciaron rogando la no revocatoria del proveído objeto de censura pues se ajusta a los lineamientos legales y jurisprudenciales.

3. CONSIDERACIONES

Indiscutible es que en este asunto el recurso extraordinario de casación fue instado en vigencia del Código General del Proceso; por ende, se encuentra gobernado por las reglas previstas en los artículos 333 al 351 de dicha codificación. Y conforme a tales disposiciones, el estatuto procesal previó en el canon 338 que si las pretensiones debatidas son *“esencialmente económicas”*, la opugnación en reseña se hace viable *“cuando el valor actual de la resolución desfavorable al recurrente sea superior a un mil salarios mínimos legales mensuales vigentes (...)”*.

Por su parte, el precepto 339 consagró pautas más expeditas y simples tendientes a una determinación pronta del justiprecio del interés para acudir a ese medio extraordinario de impugnación, pues instituye que *“cuando para la procedencia del recurso sea necesario fijar el interés económico afectado con la sentencia, su cuantía deberá establecerse con los elementos de juicio que obren en el expediente. Con todo, el recurrente podrá aportar un dictamen pericial si lo considera necesario, y el magistrado decidirá de plano sobre la concesión”*.

La citada norma entonces, consagra dos (2) opciones a efectos de valorar el interés para recurrir en casación: la primera, *“relacionada con la facultad del magistrado de verificarlo a partir de los medios de convicción incorporados al proceso”*², y la segunda, *“determinada por la prerrogativa concedida al recurrente para que, si lo estima necesario, allegue un dictamen pericial sobre dicha materia, que en principio se entiende ha de ser con el escrito de formulación del recurso de casación”*³.

² AC5612-2016, Magistrado ponente Luis Alonso Rico Puerta.

³ Ejusdem.

En esta oportunidad, los casacionista dejaron de lado la segunda eventualidad, es decir, no aportaron dictamen pericial. Por tanto, la valía para acudir debe emerger de los elementos de convicción obrantes en el proceso, y a ello acomete la Sala.

Para iniciar, téngase muy en cuenta que, de conformidad con el artículo 333 adjetivo, los fines del recurso de casación se contraen a la defensa de *“la unidad e integridad del ordenamiento jurídico, lograr la eficacia de los instrumentos internacionales suscritos por Colombia en el derecho interno, **proteger los derechos constitucionales**, controlar la legalidad de los fallos, unificar la jurisprudencia nacional y reparar los agravios irrogados a las partes con ocasión de la providencia recurrida”* (Subraya y resalta la sala). De ahí que el legislador, según los artículos 16 de la Ley 270 de 1996, modificado por el artículo 7º de la Ley 1285 de 2009, y el artículo 336, inciso final, del Código General del Proceso, le otorgó a la Corte Suprema de Justicia la facultad de seleccionar aquellas demandas que, pese a no cumplir con los requisitos formales, versen sobre sentencias que comprometan ostensiblemente tales propósitos.

De tal manera que se *“atemperó el rigor que caracterizó al recurso de casación y puso de relieve que el mismo cumple el fin principal de atender la recta, verdadera y uniforme aplicación del derecho material en cada caso particular, lo que converge en el resarcimiento del perjuicio o agravio inferido a las partes y en la reparación del interés privado que resultó vulnerado con la sentencia”*⁴.

Ahora, con relación al tema del resarcimiento de la variedad de subclases de perjuicios en que se compone el daño a la persona o extrapatrimonial –daño moral–, y, puntualmente, en tratándose de la protección en materia civil de los bienes jurídicos de especial relevancia constitucional, puede decirse que a partir de los pronunciamientos del 13 de mayo de 2008 (Exp. 1997-09327-01) y del 18 de septiembre de 2009 (Exp. 2005-00406-01), la Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil, no desconoce que *“en forma prudente y razonada”* puedan reconocerse **“nuevas clases de perjuicios resarcibles, encaminados a desarrollar el mentado principio de reparación integral y a salvaguardar los**

4 AC5594-2018. M.P. Ariel Salazar Ramírez. 19 de diciembre de 2018.

derechos de las víctimas, como ahincadamente lo impone el derecho contemporáneo...⁵.

Y, en tal virtud, esa colegiatura, en sentencia SC10297-2014 de calenda 5 de agosto de 2014 con ponencia del H. Magistrado Ariel Salazar Ramírez, reconoció que *"El constitucionalismo se convirtió de ese modo en el nuevo paradigma del orden jurídico, cuyo influjo ha repercutido en las demás áreas del derecho positivo, incluido el derecho civil, naturalmente, que además de la función que tradicionalmente ha cumplido como regulador de las relaciones privadas, asume ahora un carácter protector de los derechos inalienables"*.

De ahí que haya sostenido que *"La defensa de las garantías fundamentales, por tanto, no se agota en la jurisdicción constitucional ni se limita al ejercicio de las acciones constitucionales, sino que es el propósito de todo el establecimiento jurídico entendido como un sistema unitario sustentado en el respeto a la dignidad humana"*⁶. Luego, para que su protección tenga identidad, debe guardar *"correspondencia con los valores del ordenamiento jurídico que le imprimen sentido y coherencia al sistema"*⁷. Además, *"solamente se configura cuando se violan ciertos derechos fundamentales que comprometen de modo directo la dignidad, tales como la libertad, la intimidad personal y familiar, la honra y el buen nombre."*

Vuelto sobre el tópico en cuestión, específicamente lo atinente a que se pondere dentro del interés para recurrir en casación lo reclamado bajo el rubro resarcible del *"PERJUICIO POR LA AFECTACIÓN A LOS DERECHOS CONSTITUCIONALES Y CONVENCIONALES AMPARADOS"*, paladino emerge su inadmisibilidad, como quiera que, sin hesitación, con tal anhelo lo que pretenden satisfacer los demandantes es el probable menoscabo del *"interés público"*, lo cual, como viene de verse, no tiene cabida dentro de los disímiles perjuicios resarcibles reconocidos por la jurisprudencia.

Si esto es así, como evidentemente lo es, aflora que ese tipo de daño inmaterial autónomo de bienes constitucionalmente protegidos reclamado por los casacionistas, debe resarcirse preferiblemente mediante medidas de reparación

5 SC10297-2014, M.P. Ariel Salazar Ramírez, 5 de agosto de 2014.

6 Ejusdem.

7 Ejusdem.

simbólica; y por requerir los demandantes el resarcimiento de un interés público, indiscutiblemente debe de existir una declaración de responsabilidad del Estado, toda vez que ***“el daño a bienes o derechos convencional y constitucionalmente amparados es un daño inmaterial autónomo que se repara principalmente a través de medidas de carácter no pecuniario y, en tal virtud, las medidas de restitución, rehabilitación, satisfacción y garantías de no repetición, tienen efectos expansivos y universales, toda vez que no solamente están destinadas a tener incidencia concreta en la víctima y su núcleo familiar cercano, sino a todos los afectados, y aún inciden más allá de las fronteras del proceso a la sociedad en su conjunto y al Estado.”***⁸ (Subraya y resalta la Sala)

Luego entonces, como esta Corporación no tiene dentro de su órbita la declaración de responsabilidad del Estado, la que desde luego no es objeto de esta contienda judicial, inane resultan los argumentos de los impugnantes para que se tenga en cuenta dicho rubro dentro del interés para recurrir mediante vía extraordinaria, pues, se insiste, las medidas de reparación no son pecuniarias y propende por su no repetición, es decir, medidas simbólicas de reparación.

Bajo ese espectro, el ítem del “*PERJUICIO POR LA AFECTACIÓN A LOS DERECHOS CONSTITUCIONALES Y CONVENCIONALES AMPARADOS*” no tiene asidero jurídico en la jurisdicción ordinaria civil; por lo tanto, inadmisibile es tener su cuantificación para efectos de establecer el desmedro que habilita para opugnar en sede extraordinaria, conforme se indicó en el proveído confutado.

Ahora bien, en cuanto a la tasación de los perjuicios morales, refutan los actores el probable reconocimiento que esta Corporación asigna a dicho ruego jurídico, esto es, no comparten que a cada uno de los diez demandantes se les hubiere asignado la suma de \$60'000.000,00 M/cte, ya que, en su sentir, tanto el Tribunal de Casación como esta Corporación asienten que tal daño es resarcible en 100 salarios mínimos mensuales legales vigentes tal como lo reclamaron al momento de impetrar la demanda.

Sobre el particular, memórese que la Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil tiene explanado ***“en varios pronunciamientos (...) que la estimación que hiciere el demandante en el escrito rector del proceso en cuanto a la tasación***

⁸ Consejo de Estado, Sección Tercera, Subsección B, Consejero Ponente Ramiro Pazos Guerrero, 8 de julio de 2016, Expediente 41613, radicado No. 470012331000200900312-01.

de los daños extrapatrimoniales, denominación que abarca a los perjuicios morales y daño a la vida de relación, solamente serán tenidos en cuenta por el juzgador a efectos de determinar la cuantía económica del valor actual de la resolución desfavorable al recurrente, siempre que se encuentre dentro de los topes o límites que por ese concepto la jurisprudencia de esta Corporación viene señalando periódicamente, de tal manera que **cualquier exceso o desbordamiento en esta materia no es vinculante para el operador judicial.**"⁹

(Subraya y resalta la Sala)

De donde se sigue que es menester que el "funcionario judicial a quien le compete realizar un estudio ponderado de su valor, para lo cual debe atender las particularidades de cada caso y la jurisprudencia vigente en este tópico, con la finalidad de establecer razonadamente y a su prudente juicio (*arbitrium iudicis*) el monto a fijar por ese rubro, (...), mismo que fueron señalados en la suma de veinte millones de pesos (\$20.000.000), únicamente con el propósito de cuantificar el interés para recurrir, dado que la sentencia fue totalmente desfavorable a la parte demandante."

En cuanto al tope máximo razonable del perjuicio moral, este no es otro que el indicado en el auto objeto de réplica, es decir, el tasado en la sentencia SC15996 del 2016, con ponencia del Magistrado Dr. Luis Alonso Rico Puerta, donde se indicó la suma de \$60'000.000,00 M/cte para tal objeto, de donde se sigue que el interés para recurrir en casación es insuficiente. No obstante, en gracia de la discusión cabe puntualizar que, si en cuenta se tienen los 100 SMLMV reclamados por cada uno de los 10 demandantes, también resulta escaso el justiprecio para acudir en casación, por cuanto **al sumarlos todos no superarían los un mil salarios mínimos legales mensuales vigentes (1000 SMLMV)** que reclama el artículo 338 C.G. del P.

En ese orden, no median méritos para reponer la decisión adoptada en el proveído objeto de censura, como quiera que no se hallan en el expediente elementos de juicio que permitan concluir que la resolución desfavorable al demandante pueda ser tasada en una suma superior a los 1.000 salarios mínimos legales mensuales vigentes, de manera que al no calificar en dicho ítem, no se abre paso la concesión del recurso extraordinario.

⁹ AC576-2019, M.P. Margarita Cabello Blanco, 22 de febrero de 2019.

En forma subsidiaria se interpone el recurso de queja, el que por ajustarse a lo establecido en los artículos 352 y 353 del estatuto procesal civil, se concederá, para lo cual se expedirán copias de los folios 1 al 46 y 721 del cuaderno principal, además del medio magnético contentivo del sentido del fallo junto con su respectiva acta de audiencia vista a folio 13 al 15, y la sentencia escrita proferida por esta Corporación obrante a folios 17 a 35 de lo actuado en esta instancia, y de los folios 36 al 62 de este cartapacio incluida la presente providencia, para lo cual el recurrente deberá suministrar lo necesario para compulsar las mismas en el término de cinco (5) días.

4. DECISIÓN

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

RESUELVE:

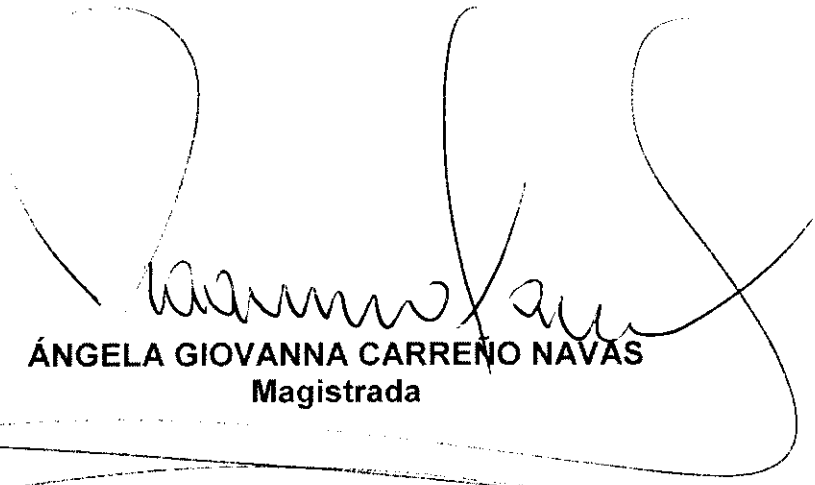
PRIMERO: NO REPONER el auto del veintiuno (21) de noviembre de dos mil dieciocho (2018), conforme a lo aducido en la parte motiva.

SEGUNDO: CONCEDER EL RECURSO DE QUEJA, solicitado en forma subsidiaria por la parte demandante –recurrente en casación–.

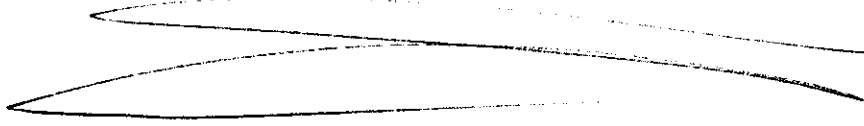
Con el fin de que se surta esa opugnación ante la Sala de Casación Civil de la Honorable Corte Suprema Justicia, se expedirá, a costa del recurrente, copia de los folios 1 al 46 y 721 del cuaderno principal, además el medio magnético contentivo del sentido del fallo junto con su respectiva acta de audiencia vista a folio 13 al 15, y la sentencia escrita proferida por esta Corporación obrante a folios 17 a 35 de lo actuado en esta instancia, y de los folios 36 al 62 de este cartapacio incluida la presente providencia, advirtiéndosele que si no cancela el valor de la totalidad de las copias dentro del término de cinco (5) días, se declarará desierto el recurso.

De cumplirse dicha carga, por Secretaría remítanse las piezas procesales a la Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE



ÁNGELA GIOVANNA CARREÑO NAVAS
Magistrada





Departamento Norte de Santander
TRIBUNAL SUPERIOR
 Distrito Judicial de Cúcuta

SALA CIVIL FAMILIA

San José de Cúcuta, veintinueve (29) de marzo de dos mil diecinueve (2019).

REF: RECURSO DE REVISIÓN. REF: RECURSO EXTRAORDINARIO DE REVISIÓN. PROCESO ORDINARIO -PERTENENCIA-. Radicado 1ª instancia 54498-4053-002-2014-00114-00. Radicado del Tribunal 2018-0079.

DEMANDANTE: ANA ELVIA BAYONA a través de apoderado judicial.

Contra la Sentencia de fecha ocho (8) de septiembre de 2016, proferida por la JUEZ SEGUNDA CIVIL MUNICIPAL de Ocaña, dentro del proceso de Pertenencia (PRESCRIPCION ADQUISITIVA DE DOMINIO) seguido por YEGNI DEL CARMEN OAVLLES GUERRERO contra ANA ELVIA BAYONA y PERSONAS INDETERMINADAS.

REF: RECURSO DE REVISIÓN. REF: RECURSO EXTRAORDINARIO DE REVISIÓN. PROCESO ORDINARIO -PERTENENCIA-. Radicado 1ª instancia 54498-4053-002-2014-00114-00. Radicado del Tribunal 2018-0079.

Magistrado Ponente Dr. GILBERTO GALVIS AVE.

Como el Despacho advierte que se dejó de solicitar la copia del proceso reivindicatorio formulado por ANA ELVIRA BAYONA contra YEIGNI DEL CARMEN OVALLES GUERRERO, radicado bajo el número 2014-0315-00 del Juzgado Segundo Civil Municipal de Ocaña, con el fin de lograr un mejor proveer en el proceso de la referencia, se ordena oficiar al aludido órgano judicial para que remita inmediatamente a esta Superioridad copia del mismo.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE.

El Magistrado,


 GILBERTO GALVIS AVE