

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

Magistrado: Jaime Alberto Saraza Naranjo
Pereira, junio treinta de dos mil veintiuno
Expediente: 66001310300520180002803
Proceso: Responsabilidad médica
Demandantes: María Belén Betancur y otros
Demandados: Coomeva EPS S.A.
Comfamiliar Risaralda
Llamados: La Previsora S.A. Cía. de Seguros
Allianz Seguros S.A.
Acta No. 309 del 30 de junio de 2021
Sentencia No. TSP.SC-0054-2021

Resuelve la Sala el recurso de apelación interpuesto por la parte demandante contra la sentencia del 24 de febrero de 2020, proferida por el Juzgado Quinto Civil del Circuito de Pereira, en este proceso de responsabilidad médica que **María Belén Betancur, Jesús David Zúñiga Betancur, Alberto Andrey Zúñiga Betancur, Ana Mercedes Mantilla Santos, Nancy Rocío Moreno Mantilla, Jairshinio Moreno Mantilla y Jorge Luis Moreno Mantilla** iniciaron frente a **Coomeva EPS S.A. e IPS Caja de Compensación Familiar de Risaralda - Comfamiliar Risaralda** al que fueron llamadas en garantía **Allianz Seguros S.A. y La Previsora S.A. Compañía de Seguros.**

1. ANTECEDENTES

1.1. Hechos (p. 1, c. ppal., parte1).

Para lo que aquí concierne resolver, se resumen los hechos en que, a propósito de la atención dispensada a Alba Yulieth

Zúñiga Betancur con ocasión de su embarazo, catalogado como normal, se presentaron omisiones del especialista y el personal médico que causaron lesiones a la bebé y su posterior deceso, ocurrido el 24 de noviembre de 2007.

1.2. Pretensiones (p. 6, c. ppal., parte 1).

Con fundamento en ello, pidieron que se declarara civilmente responsables a las demandadas y se les condenara a pagarles los perjuicios causados por el daño moral y a la vida de relación, además de las costas.

1.3. Trámite.

La demanda, debidamente corregida (p. fue admitida por el Juzgado Quinto Civil del Circuito de Pereira con auto del 31 de agosto de 2015 (p. 59, c. ppal., parte 1). Luego se reformó y se admitió mediante auto del 28 de enero de 2019 (p. 1 y 121 c. ppal., parte 3).

Notificados los demandados, se pronunciaron sobre los hechos, opugnaron las pretensiones y propusieron varias excepciones; mas, para lo que incumbe a esta decisión, se destaca la de prescripción que ambas formularon (p. 105, c. ppal., parte 1 y p. 108, c. ppal. Parte 2), con apoyo en que, desde la ocurrencia del suceso (24 de noviembre de 2017) y hasta la formulación de la demanda (enero 23 de 2018) transcurrieron más de los diez años a que se refiere el artículo 2356 del C. Civil, aun teniendo en cuenta la suspensión por el trámite de la conciliación previa y obligatoria.

A ese medio defensivo se sumaron Allianz Seguros S.A., (p. 78, c. 2), y La Previsora S.A. (p. 43, c. 3).

Los demandantes se pronunciaron sobre la excepción de prescripción y señalaron que con la presentación de la solicitud de conciliación el 22 de noviembre de 2017, se interrumpió el término de prescripción en los términos del artículo 94 del CGP, que introdujo como causal el requerimiento escrito hecho al deudor por parte del acreedor.

En todo caso, dice, quedaban dos días para promover la demanda y como la constancia de registro fue entregada el 20 de enero de 2018, que fue un sábado, se extendían hasta el martes 23 de enero.

1.4. **La sentencia de primera instancia** (Tomo III, c. ppal., p. 247).

Se profirió sentencia anticipada por el Juzgado Quinto Civil del Circuito de Pereira (p. 193, c. ppal., parte 4), en la que se declaró probada la excepción de prescripción extintiva propuesta por los demandados y llamados en garantía; se ordenó la terminación del proceso y se condenó en costas a los demandantes.

Estos apelaron en tiempo y presentaron los reparos (p. 1, c. ppal., parte 5), que fueron reproducidos en esta sede (arch. 07, c. segunda instancia).

2. CONSIDERACIONES.

2.1. Ningún reparo resisten los presupuestos procesales en este asunto, y como tampoco se advierte causal de nulidad que pueda derruir lo actuado, la decisión será de fondo.

2.2. La legitimación de las partes tampoco es asunto que llame a duda. Se discute la responsabilidad que tienen Coomeva EPS S.A. y Comfamiliar Risaralda S.A., por la deficiente atención de Alba Yulieth Zúniga Betancur, a causa de la cual perdió la vida su hija Shayra Moreno Zúniga, lo que las legitima por pasiva, pues de tales servicios da cuenta la historia clínica arrimada (arch. 003, cuaderno principal). Y quienes reclaman son sus abuelas María Belén Betancur y Ana Mercedes Mantilla Santos, y sus tíos Jesús David Zúñiga Betancur, Alberto Andrey Zúñiga Betancur, Nancy Rocío Moreno Mantilla, Jairshinio Moreno Mantilla y Jorge Luis Moreno Mantilla, como se acredita con los documentos que reposan en las páginas 9 a 28 del cuaderno principal, parte 1.

2.1. Para resolver lo que es materia de disenso, se recuerda que, en la actualidad, con mayor ahínco que antes, producto de la redacción del artículo 328 del CGP, el sendero que traza la competencia del superior, está dado por aquellos aspectos que fueron objeto de impugnación, sin perjuicio de algunas situaciones que permiten decidir de oficio (legitimación en la causa, prestaciones mutuas, asuntos relacionados con la familia, las costas procesales, por ejemplo). Es lo que se ha dado en denominar la pretensión impugnaticia, como ha sido reconocido por esta Sala de tiempo atrás¹ y lo han reiterado otras², con soporte en decisiones de la Corte, unas de tutela³, que se acogen como criterio auxiliar, y otras de casación⁴.

2.2. Dicho esto, el asunto se contrae a definir si acertó la funcionaria al declarar probada la excepción de prescripción extintiva de la acción alegada por las demandadas y las llamadas en garantía, o si se equivocó, como aducen los recurrentes.

¹ Sentencias del 19-06-2018, radicado 2011-00193-01 y del 28-01-2021, radicado 2017-00269-01

² Sentencia del 19-06-2020, radicado 2019-00046-01, M.P. Duberney Grisales Herrera.

³ STC9587-2017; STC15273-2019; STC11328-2019; STC100-2019; STC 3004-2020; STC-7609-2020; STC3556-2021.

⁴ SC2351-2019

Para dilucidarlo, y por aquello de la competencia restringida, lo que está claro para las partes es que el asunto corresponde a una reclamación derivada de una responsabilidad civil extracontractual que, por tanto, a falta de una regulación específica sobre el particular, se enmarca dentro de la regla general de prescripción señalada en el artículo 2356 del C. Civil, modificado por el artículo 8° de la Ley 781 de 2002, en virtud del cual, la acción ordinaria se prescribe por diez años.

Al desatar la litis, dejó sentado el fallo que el hecho que origina la reclamación aconteció el 24 de noviembre de 2007, por lo que, en principio, el término de los diez años se cumplía el 24 de noviembre de 2017, según se establece en los artículos 59 a 61 de la Ley 4ª de 1913 y el 118 del CGP, partiendo de la base de que el término aludido es de años. Esta circunstancia está fuera de discusión.

También dijo la funcionaria que, de acuerdo con lo previsto en el artículo 21 de la Ley 640 de 2001, y en atención a que la solicitud de conciliación previa se radicó el 22 de noviembre de 2017, el término quedó suspendido el 23 de noviembre de ese año. Tal apreciación, tampoco está siendo controvertida. Así que se acepta, y en ello insisten los recurrentes, en que, superado el término de suspensión, contaban aún con dos días para promover la demanda.

2.3. Con lo anterior al margen del debate, procede revisar la conclusión final del juzgado y lo que es motivo de disenso.

Señala el fallo que se revisa lo siguiente, en cuanto al cómputo de términos:

“Fecha en que ocurrieron los hechos: 24 de noviembre de 2007

Presentación de la solicitud de conciliación: 22 de noviembre de 2017

Expedición de la constancia de no conciliación: Enero 16
de 2018.

Con estos datos, dijo entonces que el término de prescripción se suspendió desde el 23 de noviembre de 2017 hasta el 16 de enero de 2018; restándole dos días a los demandantes, estos corrieron, en consecuencia, el 17 y el 18 de enero; pero la demanda se presentó el 23 de ese mes, con lo cual, se superó el tiempo de los diez años mencionado.

Y razonó adicionalmente que, si como argumenta la parte demandante, se admitiera que la suspensión se prolongó hasta la fecha del registro de la conciliación, esto es, el 20 de enero de 2018 (sábado), el término se extendería hasta el 22 de ese mes (dos días), con lo que, en todo caso, la promoción del libelo se advierte extemporánea.

El embate de los demandantes es por partida doble. Por un lado, señalan que, de acuerdo con lo que regula el artículo 21 de la Ley 640 de 2001, el término de suspensión cuenta, no hasta cuando se realice la audiencia de conciliación, sino hasta el momento en que se expidan las constancias de que trata el artículo 2° de la misma normativa. Y en este evento, la entrega de la constancia fue el 20 de enero de 2018; por tanto, dicen, como ese día 20 fue sábado, y por tanto inhábil, se extendió hasta el lunes 22 de enero, según expresa el artículo 118 del CGP, por lo que los dos días que faltaban eran el 23 y 24 de enero. Por tanto, como la demanda se promovió el 23 de ese mes, fue tempestiva.

Por el otro lado, señalan que una vez radicada la solicitud de conciliación previa, el efecto fue la interrupción de la prescripción, gracias a la regulación que ahora trae el artículo 94 del CGP, en el sentido de que tal fenómeno se da ante el requerimiento escrito realizado al deudor directamente por el acreedor. Y como ello es así, empezaba a contar nuevamente.

2.4. Estima pertinente la Sala comenzar por esto último, pues si se aceptara esa tesis, lo que no ocurrirá; pero si se aceptara, arrasaría con todo lo demás.

Se sabe, como bien dijo el Juzgado, que las acciones para reclamar un derecho están sujetas, por regla general a extinguirse por el fenómeno de la prescripción (art. 2535 C.C.), como también que ella puede interrumpirse o suspenderse.

Se interrumpe natural o civilmente; lo primero, cuando se reconoce por el deudor la obligación, expresa o tácitamente; lo segundo, por la presentación de la demanda judicial, salvo algunos casos que no tienen que ver con este asunto (art. 2539).

Ahora, el artículo 94 del CGP, trajo como novedad una nueva forma de interrupción, que también puede considerarse como civil, en cuanto permite que un requerimiento escrito, realizado por el acreedor al deudor, surta ese efecto, por una sola vez.

Lo primero que resulta discutible es que pueda pensarse en un requerimiento de esa naturaleza en un asunto que pende de una declaración judicial; solo cuando el juez establezca la responsabilidad del enjuiciado podría imponer una condena con visos de obligación crediticia de la que, al amparo de esta norma, pudiera interrumpirse el término de prescripción por la sola reclamación escrita del acreedor.

En cualquier caso, aun si se entendiera que puede abrirse paso respecto de cualquier tipo de relación, lo cierto es que una cosa es la interrupción de la prescripción por estas causas, y otra diferente el beneficio de la suspensión, como quiso denominarla el legislador, previsto en el artículo 21 de la Ley 640 de 2001. Dicho de otra manera, esta norma, que no ha sido derogada, comporta un efecto diferente al que el recurrente quiere atribuirle, pues no fue instituida la interrupción, sino, clara y determinadamente, la suspensión, con la

presentación de la conciliación previa, y entre una y otra, hay marcadas diferencias.

Así lo ha considerado la jurisprudencia patria, de ahora⁵ y de antes. Precisamente, en un asunto que guarda cierta simetría con este⁶, dijo la Sala de Casación Civil de la Corte, ante un cargo en el que se acusaba la sentencia por *"no haber atendido a lo dispuesto en el artículo 21 de la ley 640 de 2001, "que indica que como consecuencia de la celebración de la audiencia de conciliación establecida como requisito de procedibilidad, se interrumpe el término de prescripción" (fl. 26, cdno. Corte), lo que implica que éste debe ser computado nuevamente a partir de dicha audiencia"*, que:

...el artículo 21 de la ley 640 de 2001, con notoria impropiedad, se remitió a este fenómeno de la suspensión de la prescripción en una hipótesis cuyo fundamento no es propiamente conceder el beneficio de protección a un sujeto de derecho -o universalidad jurídica- que se halle en imposibilidad natural o legal de hacer valer las prerrogativas que le reconoce el ordenamiento jurídico, pues bien por el contrario la aplicó al caso en que el titular del derecho comienza a agotar los pasos previos y necesarios, para incoar la acción que lo ampara.

Contempló, en efecto, dicho precepto que

La presentación de la solicitud de conciliación extrajudicial en derecho ante el conciliador suspende el término de prescripción o de caducidad, según el caso, hasta que se logre el acuerdo conciliatorio o hasta que el acta de conciliación se haya registrado en los casos en que este trámite sea exigido por la ley o hasta que se expidan las constancias a que se refiere el artículo 2o. de la presente ley o hasta que se venza el término de tres (3) meses a que se refiere el artículo anterior, lo que ocurra primero. Esta suspensión operará por una sola vez y será improrrogable.

Estorban ulteriores disquisiciones acerca de si allí se está en presencia de una causal de interrupción de la prescripción, pues la claridad del texto legal se impone, ya que no solo dice expresa relación a la

⁵ Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil, sentencias SC4312-2020 y STC7629-2018, en la primera de las cuales expresamente se acotó que *"Es de resaltar que tal suspensión es el único efecto que la aludida norma especial le otorga a la presentación de la solicitud de conciliación"*.

⁶ Sentencia SC6575-2015

suspensión, sino que además señala los extremos entre los cuales debe computarse el periodo que ha de excluirse del término extintivo, predicando la imposibilidad de prorrogar el mismo.

En ese contexto si la censura en este asunto se retrotrae a insistir en que la presentación de la solicitud de conciliación extrajudicial interrumpe el término de prescripción de la acción incoada, esto es, la derivada de la responsabilidad civil extracontractual, nada adicional hay que considerar distinto a la remisión a la escueta lectura del precepto.

Ahora bien, si el fenómeno de la suspensión fue expresamente dispuesto por el legislador –como a simple vista se aprecia– para una hipótesis de tesisura no solo diferente sino contraria a las que siempre fueron consideradas como determinantes de su aplicación en el campo del Derecho (ley, jurisprudencia y doctrina), no deja de ser ello, a lo sumo, un asunto de inexactitud dogmática, que en manera alguna justifica que su tenor literal sea desconocido (artículos 27 y 28 del Código Civil).

Así que este ataque no puede abrirse paso.

2.5. Como tampoco el otro. Mírese que, por cualquier flanco que se analice, el Juzgado tiene razón, partiendo de los supuestos que están aceptados por las partes, esto es, que la demanda ha debido promoverse a más tardar el 24 de noviembre de 2017, pero como se presentó la solicitud de conciliación previa, ese término estuvo suspendido desde el 23 de noviembre hasta cuando se dio una de las situaciones previstas en la Ley 640 de 2001, que es lo que en realidad se debe revisar. Es decir, que todos convienen en que los demandantes contaban con esos dos días para promover su demanda.

A riesgo de repetir lo que está dicho claramente en la sentencia de primer grado, el artículo 21 de la Ley en cita enseña que:

La presentación de la solicitud de conciliación extrajudicial en derecho ante el conciliador suspende el término de prescripción o de caducidad, según el caso, hasta que se logre el acuerdo conciliatorio o hasta que el acta de conciliación se haya registrado en los casos en que este trámite sea exigido por la ley o hasta que se expidan las constancias a que se refiere el artículo 2o. de la presente ley o hasta que se venza el término

de tres (3) meses a que se refiere el artículo anterior, lo que ocurra primero. Esta suspensión operará por una sola vez y será improrrogable.

Por su lado, el artículo 2 establece:

ARTICULO 2o. CONSTANCIAS. El conciliador expedirá constancia al interesado en la que se indicará la fecha de presentación de la solicitud y la fecha en que se celebró la audiencia o debió celebrarse, y se expresará sucintamente el asunto objeto de conciliación, en cualquiera de los siguientes eventos:

1. Cuando se efectúe la audiencia de conciliación sin que se logre acuerdo.

2. Cuando las partes o una de ellas no comparezca a la audiencia. En este evento deberán indicarse expresamente las excusas presentadas por la inasistencia si las hubiere.

3. Cuando se presente una solicitud para la celebración de una audiencia de conciliación, y el asunto de que se trate no sea conciliable de conformidad con la ley. En este evento la constancia deberá expedirse dentro de los 10 días calendario siguientes a la presentación de la solicitud.

En todo caso, junto con la constancia se devolverán los documentos aportados por los interesados. Los funcionarios públicos facultados para conciliar conservarán las copias de las constancias que expidan y los conciliadores de los centros de conciliación deberán remitirlas al centro de conciliación para su archivo.

Mientras que el artículo 14 dispone que:

ARTICULO 14. REGISTRO DE ACTAS DE CONCILIACION. Logrado el acuerdo conciliatorio, total o parcial, los conciliadores de los centros de conciliación, dentro de los dos (2) días siguientes al de la audiencia, deberán registrar el acta ante el centro en el cual se encuentren inscritos. Para efectos de este registro, el conciliador entregará los antecedentes del trámite conciliatorio, un original del acta para que repose en el centro y cuantas copias como partes haya.

Dentro de los tres (3) días siguientes al recibo del acta y sus antecedentes, el centro certificará en cada una de las actas la condición de conciliador inscrito, hará constar si se trata de las primeras copias que prestan mérito ejecutivo y las entregará a las partes. El centro sólo registrará

las actas que cumplan con los requisitos formales establecidos en el artículo 1o. de esta ley.

Cuando se trate de conciliaciones en materia de lo contencioso administrativo el Centro, una vez haya registrado el acta, remitirá el expediente a la jurisdicción competente para que se surta el trámite de aprobación judicial.

Los efectos del acuerdo conciliatorio y del acta de conciliación previstos en el artículo 66 de la Ley 446 de 1998, sólo se surtirán a partir del registro del acta en el Centro de Conciliación.

El registro al que se refiere este artículo no será público. El Gobierno Nacional expedirá el reglamento que determine la forma como funcionará el registro y cómo se verifique lo dispuesto en este artículo.

Para la Sala es determinante tener en cuenta que, en el caso de ahora, no hubo conciliación total, ni parcial, de manera que no tenía lugar, propiamente, el registro de que trata el artículo 14 citado, sino la entrega de la constancia de no conciliación, según lo dispone el artículo 2, hecho que ocurrió, conforme con lo informado por la Cámara de Comercio de Dosquebradas, el 16 de enero de 2018 (p. 116, c. ppal, parte 4).

A ello siguió, eso sí, el registro en el SICAAC, por cuanto el artículo 2.2.4.2.7.1. del Decreto 1069 de 2015, impone que, sin perjuicio de lo dispuesto en el artículo 2.2.4.2.7.7. del mismo capítulo, todas las constancias derivadas de los trámites conciliatorios deben ser registradas en el Sistema de Información de la Conciliación, el Arbitraje y la Amigable Composición.

Por tanto, aquí estaba dada una de las circunstancias, que fue la primera que ocurrió, y como explicó el Juzgado es excluyente, consistente en que se expidió la constancia de no conciliación referida en el artículo 2.

Como ello es así, sigue decir que, en consecuencia, entregada la constancia referida el 16 de enero de 2018, que fue un martes, los dos días mentados corrieron el 17 y el 18. Y ya se sabe que

la demanda fue promovida el 23 de ese mes, esto es, por fuera del término.

Ahora, si se le diera la razón a los recurrentes en el sentido de que, cual también lo informa la Cámara de Comercio, el registro en el SICAAC ocurrió el 20 de enero y ese día se entregó la constancia de ello a los demandantes, la situación seguiría siendo igual.

Para arribar a esta conclusión hay que recordar, como lo tienen claro el juzgado y las partes, pero parece por momentos desconocer la demandante, que el término que aquí se contabiliza es de años (diez años) no de días. Y lo que la ley establece, concretamente el artículo 118 del CGP, es que en los términos de meses y años, si ***“su vencimiento ocurre en día inhábil, se extenderá hasta el primer día hábil siguiente”***.

Es claro, pues, que a diferencia de los términos de días, en los de meses y años no se descuentan los días inhábiles, salvo que ese día coincida con el **último** del vencimiento del término.

En el caso que nos atañe, claro como está que los demandantes recibieron la constancia de la que quieren valerse el 20 de enero de 2018 (sábado), por tratarse de un término de años -no de días- se repite, corrían ese día 20 y el 21, domingo. Y como este último día era inhábil, entonces se extendía hasta el siguiente hábil que fue el 22 de enero. Incluso pudiera plantearse que como el acta se recibió el 20 ese día no contaba; entonces, igual correrían el 21 (domingo) que no era el último día de vencimiento, y el 22 (lunes) que sí lo era y ese era el límite para promover la demanda.

2.6. Consecuentes con lo dicho, ninguno de los reparos que los demandantes le hacen a la sentencia anticipada tiene visos de prosperidad y, por tanto, se confirmará íntegramente.

Las costas en esta sede serán a cargo de los demandantes y a favor de los demandados, por preverlo así el artículo

365-1 del CGP. Ellas se liquidarán de manera concentrada ante el juzgado de primera instancia, siguiendo las pautas del artículo 366 ibidem. Para ello, se fijarán en auto separado las agencias en derecho respectivas.

3. DECISIÓN.

En armonía con lo discurrido, esta Sala Civil-Familia del Tribunal Superior de Pereira, **CONFIRMA** la sentencia del 24 de febrero de 2020, proferida por el Juzgado Quinto Civil del Circuito de Pereira, en este proceso de responsabilidad médica que María Belén Betancur, Jesús David Zúñiga Betancur, Alberto Andrey Zúñiga Betancur, Ana Mercedes Mantilla Santos, Nancy Rocío Moreno Mantilla, Jairshinio Moreno Mantilla y Jorge Luis Moreno Mantilla iniciaron frente a Coomeva EPS S.A. e IPS Caja de Compensación Familiar de Risaralda - Comfamiliar Risaralda al que fueron llamadas en garantía Allianz Seguros S.A. y La Previsora S.A. Compañía de Seguros.

Costas en esta sede a cargo de los recurrentes y a favor de los demandados.

Notifíquese,

Los Magistrados,

JAIME ALBERTO SARAZA NARANJO

CARLOS MAURICIO GARCÍA BARAJAS

DUBERNEY GRISALES HERRERA

Ausencia justificada

Firmado Por:

JAIME ALBERTO ZARAZA NARANJO

MAGISTRADO

**SALA 004 CIVIL FAMILIA TRIBUNAL SUPERIOR DE
RISARALDA**

CARLOS MAURICIO GARCIA BARAJAS

MAGISTRADO

**MAGISTRADO - TRIBUNAL 002 SUPERIOR SALA
CIVIL FAMILIA DE LA CIUDAD DE PEREIRA-RISARALDA**

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:

**cfa03df3566b112ef40450c43e57e395a14ba683bc484487fe06443d
b0c657c9**

Documento generado en 30/06/2021 03:41:57 PM