

Constancia: Al despacho de la señora Juez. Sírvese proveer. Bucaramanga, 17 de marzo de 2021.

Claudia Consuelo Sinuco Pimiento
Secretaria

JUZGADO OCTAVO DE FAMILIA DE BUCARAMANGA
Bucaramanga, Dieciséis de Abril de Dos Mil Veintiuno (2021)

Procede el despacho a resolver sobre la objeción presentada por la parte demandante contra el dictamen pericial¹ allegado por el Instituto de Medicina Legal y Ciencias Forenses.

I. FUNDAMENTOS DE LA INCONFORMIDAD

Mediante escrito² allegado vía electrónica la mandataria judicial de la parte actora (amwabogados@gmail.com), dentro del término contemplado en el numeral 1 del Art. 238 del C.P.C., objetó el dictamen rendido por el profesional especializado forense Carlos Alberto Otero Orjuela perito designado por el Instituto de Medicina Legal y Ciencias Forenses.

Comienza haciendo un recuento de los hechos consignados en el escrito de la demanda, seguidamente como argumento esgrimió que, se evidencia de la historia clínica aportada que, el causante se encontraba en condiciones lamentables, que cuando padecía los síntomas más agudos de la enfermedad, en lo tocante con sus facultades físicas y mentales estaba: *"totalmente incapacitada para manifestar su consentimiento. siendo "sus condiciones...equivalentes a una persona que no puede darse a entender por escrito. su oído es limitado, no puede hablar, no puede escribir"* (sic), precariedad de salud de la cual no quedo constancia expresa en la escritura pública atacada.

Manifestó que, 2 meses antes de protocolizar la Escritura demandada, para el mes de febrero de 2011, se realizó por cuenta de SANIDAD MILITAR – FOSCAL un diagnostico con patología de base mieloma múltiple III A, con último ciclo de quimioterapia en diciembre de 2010, presentando a su vez producto del mismo deterioro de la enfermedad, fracturas de las vértebras T6, T7 y T8 de la reja costal izquierda, además de diabetes mellitus tipo 2 catalogada como diabetes senil, por lo que el otorgante de la escritura no estaba en sus facultades mentales para otorgar dicha escritura, de lo que tampoco quedo algún concepto en el dictamen de medicina legal lo que hace presumir lo grave de dicho dictamen pues se falta a la verdad en el mismo y se emite un concepto banal.

Que, se debe aceptar la objeción y conceder una nueva valoración practicada esta vez por un perito de la Universidad Industrial de Santander que tenga

¹ Archivo digital No. 01

² Cuaderno de objeción, archivo digital No. 01

calidades científicas como morales para realizar dicho examen, atendiendo que no es claro dicho dictamen pues una cosa es lo que aparece en los diferentes folios de la historia clínica del causante y otra es la que vio el profesional, pues el causante estaba incapacitado mentalmente para realizar tal reparto de sus bienes.

Argumentó que, el dictamen presentado desconoce incapacidad mental, de la historia clínica del señor PABLO ANTONIO PARRA, evidenciando que al momento de realizar la Escritura del testamento, se hace por cuenta de otra persona pues las condiciones de vida y de salud en las que se hallaba para el 10 de mayo de 2011, bajo los efectos de la morfina, y además con el deterioro propio de la enfermedad mieloma múltiple y cuando se le diagnostica una HIDROCEFALIA EXVACUN (sic) que como se demuestra uno de sus síntomas es la demencia senil hecho no reconocido por el forense.

Dijo que, en el informe rendido, el funcionario omitió el cumplimiento de las reglas del conocimiento científico, pues una persona con las patologías padecidas por el causante, las cuales estaban consignadas en la historia clínica, no pueden desconocerse y menos sostenerlo en que no fue emitida por un neuropsicólogo, cuando de él no se establece que profesión y que especialidad tiene, que el perito aplicó reglas distintas del conocimiento científico del que debía estar investido, y manifestó que el mismo, brilla por su ausencia en la experticia.

Concluyó que, el perito no vio el objeto del dictamen pues este debía manifestar claramente que la capacidad tanto física como mental estaba bastante afectado y no solo por las diferentes patologías que, padecía sino también por los medicamentos, fue lo que le causó la muerte dos meses después de haber realizado el documento, que se requería su total capacidad tanto la física como mental. Que, el funcionario forense omitió incluir todos los medicamentos que tenía formulados el causante pues no tiene en cuenta ni los menciona en las diferentes ocasiones que debía permanecer con morfina, lórica y pregabalina los cuales obviamente hacen perder la conciencia a quienes lo deben consumir constantemente, es así que el perito reformó el objeto del dictamen pues no obró con total objetividad y desconoció cuál era el fin de la prueba, a la cual llega con una conclusión muy pálida y sin fundamento científico alguno, pues basta con observar la historia clínica para una persona que no sea un científico y más para el que lo es que desconoció el verdadero estado de salud física y mental del paciente, finalmente coligió que, el perito supuso el objeto del dictamen.

II. TRASLADO PARTE DEMANDADA³ (Elly Paola Parra Rojas, Liseth Marcela Parra Rojas y Daniel Fernando Parra Rojas)

El Dr. Mario Enrique Bayona Sierra, en calidad de apoderado de los demandados Elly Paola Parra Rojas, Liseth Marcela Parra Rojas y Daniel Fernando Parra Rojas, recorrió la objeción, manifestando que se opone a los términos desobligantes utilizados por la impugnante, pues dice que repite los argumentos de la demanda, pretendiendo desestimar el trabajo elaborado

³ Cuaderno de objeción, archivo digital No. 03

por expresar los conceptos técnicos que se le solicitaron como declaración de ciencia, en lo que respecta a la salud mental del testador.

Manifestó que, el perito designado y escogido por el despacho, no profiere opinión personal alguna, sino una declaración científica, que, además, la vinculación del perito al Instituto Nacional de Medicina Legal, es garantía de imparcialidad e idoneidad. Concluyó que, el estudio rendido por el perito, se ajusta a lo requerido por el despacho sobre el objeto de la prueba.

Finalmente, expuso que la apoderada de la parte demandante, no precisa el error en que incurrió el perito, por lo cual debe desestimarse la objeción y declarar como definitivo el dictamen rendido por el funcionario público designado por el Instituto Nacional de Medicina Legal de Bucaramanga.

III. TRASLADO PARTE DEMANDADA (Leicy Enereid Parra Álvarez)

El Dr. Martin Adolfo Sanjuanelo Riaño, en calidad de apoderado de la heredera determinada Leicy Enereid Parra Álvarez, describió el traslado de la objeción, citando el auto proferido el 8 de septiembre de 1993 por el M.P. Carlos Esteban Jaramillo Schloss, de la H. Corte Suprema de Justicia, dentro del expediente 3446, el cual fue reiterado en la Sentencia de Casación Sustitutiva No. SC22056-2017 proferida el 19 de diciembre de 2017, en la que se dijo que las tachas por error grave a que se refiere el numeral 1º del artículo 238 del Código de Procedimiento Civil no pueden consistir en las apreciaciones, inferencias, juicios o deducciones que los expertos saquen, una vez considerada recta y cabalmente la cosa examinada. Cuando la tacha por error grave se proyecta sobre el proceso intelectual del perito, para refutar simplemente sus razonamientos y sus conclusiones, no se está interpretando ni aplicando correctamente la norma legal y por lo mismo es inadmisibles para el juzgador.

Replicó que, para la contradicción de un dictamen pericial el escrito de objeción, deberá delimitar de manera puntual, concreta y precisa donde radica el error grave de la experticia, cual fue el error el perito, apartando cualquier fundamentación o apreciación subjetiva del interesado.

Frente a la objeción presentada señaló que esta no cumplió la exigencia del Artículo 238 del C. P.C., pues se limitó a efectuar algunas precisiones desde su punto de vista, sin concretarse en delimitar claramente cuál fue el error en qué supuestamente incurrió el IMLYCF al momento de emitir el dictamen objeto de ataque, como tampoco aportó prueba alguna de la que pudiera inferirse donde radica el error grave.

IV. CONSIDERACIONES

El Art. 238 del código de procedimiento civil consagra la contradicción de las pruebas periciales, para que, en caso de no estar de acuerdo con la labor del perito, manifiesten al Despacho el motivo de su inconformidad, bien solicitando la aclaración en caso de puntos confusos, la complementación cuando se omita alguno de los aspectos objeto de pericia y/u objetando por

error grave con la indicación de los fundamentos que condujeron al experto a dictaminar en contra de la evidencia fáctica. El numeral 5 de la norma citada, dispone que en el escrito de objeción se precisará el error y se pedirán las pruebas para demostrarlo.

Empero, la simple manifestación de existencia de un error grave no es suficiente para la procedencia del trámite incidental al que habría lugar, si se tiene en cuenta que la jurisprudencia vigente exige a quien controvierte el dictamen que precise el error en el que incurrió el perito, al respecto se ha sostenido reiteradamente:

"(...), si se objeta un dictamen por error grave, los correspondientes reparos deben poner al descubierto que el peritazgo tiene bases equivocadas de tal entidad o magnitud que imponen como consecuencia necesaria la repetición de la diligencia con intervención de otros peritos (...) pues lo que caracteriza desacierto de ese linaje y permite diferenciarlos de otros defectos imputables a un peritaje, (...) es el hecho de cambiar las cualidades propias del objeto examinado, o sus atributos, por otras que no tiene; o tomar como objeto de observación y estudio una cosa fundamentalmente distinta de la que es materia del dictamen, pues apreciando equivocadamente el objeto, necesariamente serán erróneos los conceptos que se den y falsas las conclusiones que de ellos se deriven (...), de donde resulta a todas luces evidente que las tachas por error grave a que se refiere el numeral 1º del artículo 238 del Código de Procedimiento Civil no pueden hacerse consistir en las apreciaciones, inferencias, juicios o deducciones que los expertos saquen, una vez considerada recta y cabalmente la cosa examinada (...)". (C.S.J. Auto sept. 8/93, Exp. 3446).

Descendiendo al caso que nos ocupa, la objetante señala que, el causante se enfrentó al final de su vida, entre otros, a los siguientes padecimientos: MIELOMA MULTIPLE III, DIABETES TIPO 2 e HIDROCEFALIA EX VACUO y que estaba afectado por los medicamentos formulados: morfina, lírica y pregabalina, manifestando que a raíz de sus patologías el señor PARRA (QEPD) estaba incapacitado mentalmente para realizar el reparto de sus bienes.

Dice la objetante que, el perito forense omitió el cumplimiento de las reglas de carácter científico, pues no puede desconocerse las patologías sufridas por el causante, seguidamente manifiesta que el perito no vio el objeto del dictamen ni el fin de la prueba, ya que el profesional debía manifestar que la capacidad física y mental estaba bastante afectada, que además el perito reformó el objeto del dictamen pues no obró con objetividad desconociendo el fin de la prueba y llegando a una conclusión carente de fundamentos científicos.

La parte contraria a su vez descurre el traslado de la objeción refutando que la objetante se limitó a relacionar los argumentos del libelo introductorio sin manifestar el error en que incurrió el perito, del que además su concepto es técnico y científico.

Por su lado, el Dr. SANJUANELO RIAÑO, rebate la objeción presentada manifestando que no es admisible que la objetante diga que era lo que debía decir o no el perito en el dictamen rendido, así mismo dice que la parte contraria olvidó que cuando se promueve una objeción grave contra un dictamen debe demostrarse que se cambió el objeto materia de prueba o sus características, pero no puede afincarse en manifestaciones subjetivas.

Explica el profesor Nattan Nisimblat, respecto de la objeción por error grave frente al peritaje:

"Actitudes de las partes frente al peritaje: ... (...) ...5. Objeción por error grave. La objeción debe estar debidamente fundamentada en un error trascendente en las conclusiones del peritaje, de modo que resulta inatendible por el juez, conforme a las ciencias, las disciplinas, las técnicas o las artes que informan el experticio. No podrá, por lo tanto, fundarse una objeción en un error que no sea de este tipo, es decir grave y trascendente.⁴"

Es decir, el error grave al cual se refiere el numeral 4 del artículo 238 del Código de Procedimiento Civil, es aquel derivado de una observación equivocada del objeto del dictamen, lo cual ocurre cuando se estudian materias, objetos o situaciones distintos de aquellos sobre los cuales debe versar la pericia, o cuando se altera en forma ostensible la cualidad, esencia o sustancia del objeto analizado, es decir, cuando el perito rinde su dictamen a partir de una percepción evidentemente equivocada del mismo, entonces el presupuesto necesario para la formulación de la objeción por error grave es que éste haya sido determinante en las conclusiones del dictamen.

Se aprecia que, en el informe pericial rendido por el profesional especializado forense del IMLYCF, se registran los siguientes contenidos: (i) ELEMENTOS RECIBIDOS PARA ESTUDIO (ii) TECNICAS EMPLEADAS, (iii) MOTIVO DE LA PERITACIÓN, (iv) IDENTIFICACIÓN DEL CAUSANTE, (v) HECHOS INVESTIGADOS SEGÚN INFORMACIÓN ALLEGADA POR EL SOLICITANTE DE LA PERICIA, (vi) HISTORIA PERSONAL Y FAMILIAR, (vii) ANTECEDENTES PERSONALES y, (viii) ANÁLISIS CLÍNICO FORENSE, dando al final la siguiente conclusión:

"...QUE PABLO ANTONIO PARRA, PRESENTABA MULTIPLES PATOLOGIAS ORGANICAS, RECIBIO ATENCION DURANTE SUS HOSPITALIZACIONES, SIN EVIDENCIA DE DAÑO COGNITIVO QUE COMPROMETIERA SU CAPACIDAD MENTAL PARA ACTUACION JUDICIAL EN VIDA, PARA EL DIA 14 DE MAYO DEL 2011."

La parte actora en su escrito de objeción, dice que el perito omitió elementos refiriéndose a las enfermedades y medicamentos, sin embargo, en el informe pericial se relacionan las patologías anteriormente padecidas (Cardiopatía mixta descompensada: isquémica más valvular FE 30%; Infarto Agudo del Miocardio febrero de 2011; Enfermedad coronaria multivaso No revascularizable; Doble lesión Aortica, Estenosis moderada, Insuficiencia leve; Abstinencia por opiodes (Resuelta), Osteonecrosis de la mandíbula en 2005 y Diabetes mellitus), como las patologías base (Mieloma múltiple IIIa último ciclo de quimioterapia Nov-Dic 2010; Fracturas patológicas T6, T7 y T8 y reja

⁴ Nisimblat Nattan, Derecho Probatorio, Ediciones Doctrina y Ley, Tercera Edición, 2016, páginas 556

costal izquierda; Diabetes mellitus tipo II; Hipertensión arterial e Hipotiroidismo) como los medicamentos para su tratamiento (Levotiroxina, prednisolona, espironolactona, ácido acetil salicílico, ácido fólico, ranitidina, metadona, pregabalina), entonces no entiende el Despacho a la objetante cuando dice que lo anterior no quedo incluido en el concepto emitido por el galeno del IMLYCF, si se observa diáfano en el informe pericial.

Ahora, el perito no puede basarse en intervenciones subjetivas e inexpertas para poner como dice la togada que el causante se hallaba incapacitado mentalmente, pronunciamiento que esta hace a su arbitrio, sin fundamentos ni conocimiento científico, aunado a lo anterior, manifiesta que el perito no vio el objetivo del dictamen, pero se observa que es contundente la conclusión que emite el experto del estudio realizado a la historia clínica del causante.

*"La Ley no exige que los peritos acrediten previamente su calidad de tales, ni su competencia para dictaminar sobre el punto que ha sido sometido al concurso de sus luces y experiencia, ni sobre la idoneidad que posean para cumplir su cometido. Otra cosa es que la ley establezca que al valorar el concepto pericial el juzgador deba tener en cuenta, no solo la firmeza, precisión y calidad de sus fundamentos, sino también la competencia de los peritos y los demás elementos probatorios que obren en el proceso."*⁵

Encontramos entonces, que, si bien en el escrito de objeción aduce la existencia de un error grave en el dictamen pericial allegado al proceso, no presenta de manera precisa en qué consiste dicho error, si bien, la parte que objeta, manifestó que el causante se encontraba enfermo al final de sus días como que murió 2 meses después de la firma del acto notarial hechos que se hallan consignados en el escrito introductorio, como que también manifestó que el perito omitió las reglas del conocimiento científico sin mencionar propiamente cuales reglas, además dijo que el perito no es idóneo sin especificar su incompetencia.

Es claro, que la parte actora manifiesta el desacuerdo frente a los hallazgos consignados en la pericia, aunado a lo anterior, no precisa los hechos en los que se funda el error grave aducido, pues manifestó que debía anotarse en el dictamen que: *"... este debía manifestar claramente que la capacidad tanto física como mental estaba bastante afectado y no solo por las diferentes patologías que padecía sino también por los medicamentos..."* Situaciones que son extrañas a un dictamen pericial objetivo, pues este no puede fundarse en pareceres, sino en un estudio científico, en este caso de la historia clínica y del expediente.

Por lo anterior habrá de rechazarse la objeción por error grave formulada por la togada, toda vez que su petitum no contiene los requisitos mínimos exigidos por la ley y la jurisprudencia para invocarlo, pues claramente en el peritaje examinado no se cambió el objeto de la pericia, ni las características o cualidades de lo examinado.

En mérito de lo expuesto, el Juzgado Octavo de Familia de Bucaramanga,

⁵ Expediente 5130, mayo 19 de 1999, M.P. Carlos Esteban Jaramillo Schloss

RESUELVE

PRIMERO: Rechazar la objeción propuesta por la Dra. AMAIDA MARIA GUEVARA CARDENAS, mandataria judicial de la parte actora frente al informe pericial presentado por el profesional especializado forense del Instituto de Medicina Legal y Ciencias Forenses, por las razones contenidas en la parte motiva de este auto.

Notifíquese,

Firmado Por:

**MARTHA ROSALBA VIVAS GONZALEZ
JUEZ CIRCUITO
JUZGADO 008 FAMILIA DEL CIRCUITO DE BUCARAMANGA**

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:

e8740bfd31e744861cef71d3ffd52bf489990908cb12414da1f24af7c34f461

Documento generado en 16/04/2021 04:01:54 PM

Valide éste documento electrónico en la siguiente URL:

<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>