

TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE MONTERÍA



SALA TERCERA DE DECISIÓN CIVIL – FAMILIA – LABORAL

Radicado N° 23-001-31-05-001-2018-00073-01

Folio 45-19 / Ordinario Laboral

Montería, diez (10) de mayo de dos mil veintidós (2022)

OBEDÉZCASE Y CÚMPLASE lo resuelto por el Superior. Oportunamente devuélvase el expediente al juzgado de origen.

NOTIFIQUESE Y CÚMPLASE

A handwritten signature in black ink, appearing to read 'Carmelo del Cristo Ruiz Villadiego'.

CARMELO DEL CRISTO RUIZ VILLADIEGO
Magistrado

**RAMA JURISDICCIONAL DEL PODER PÚBLICO
TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE MONTERÍA**



**SALA CUARTA DE DECISIÓN CIVIL FAMILIA LABORAL
MAGISTRADA PONENTE KAREM STELLA VERGARA LÓPEZ**

MONTERÍA, DIEZ (10) DE MAYO DE DOS MIL VEINTIDOS (2022)

PROCESO: ORDINARIO DE RESPONSABILIDAD CIVIL

DEMANDANTE: DIANIS MENDOZA PERTUZ Y OTROS

DEMANDADO: CLÍNICA MONTERÍA S.A. Y OTROS

RADICACION: 23.001.31.03.004.2007.00140.03

FOLIO 71-2021

I. LABOR

Se procede a decidir sobre las solicitudes de adición y complementación elevadas por los demandados doctor PEDRO CARMONA RUBIO y CLÍNICA MONTERÍA S.A. frente a la sentencia de fecha 1º de marzo de 2022 proferida dentro del asunto.

II. ANTECEDENTES

Mediante la sentencia en cita esta Sala resolvió confirmar la sentencia de fecha 4 de septiembre de 2020, proferida por el Juzgado Cuarto Civil del Circuito de Montería dentro del proceso de responsabilidad civil del epígrafe, mediante la cual el *a quo* resolvió declarar imprósperas las excepciones de mérito formuladas y declaró civilmente responsables y de manera solidaria a los galenos PEDRO CARMONA RUBIO, OLGA LUCIA MARTINEZ VELEZ y a la CLÍNICA MONTERIA S.A., emitiendo las condenas respectivas.

III. SOLICITUD DE ADICION, COMPLEMENTACION Y ACLARACION

3.1. Parte demandada doctor Pedro Carmona Rubio

Solicita por conducto de apoderada judicial se haga pronunciamiento sobre los siguientes reparos:

“1. La violación del principio de congruencia; 2. La violación al derecho de defensa, debido proceso y el principio de la necesidad de la prueba, al dar por probado el nexo de causalidad, no con las pruebas regulares y oportunamente allegadas al proceso, como lo

establece el artículo 164 del código general del proceso, sino con literatura médica tomada de internet, que no fue objeto de contradicción dentro del proceso, y que no se encuentra incorporada al expediente judicial como prueba); **3. Que se acreditó la existencia de un riesgo imprevisto - caso fortuito**, sobre este reparo no existió pronunciamiento expreso por parte de esta Corporación, sin referirse expresamente la sentencia de segunda instancia a que pruebas lo acreditaban o desvirtuaban; **4. Indebida valoración probatoria** (La sentencia de segunda instancia no tuvo en cuenta este reparo, toda vez que se limitó en sus consideraciones a reproducir lo dicho por el a quo, sin atender la solicitud formulada en este reparo incluido dentro del recurso de alzada, por lo que se omitió estudiar en detalle todas las pruebas legal y oportunamente allegadas al proceso, como lo es los dictámenes periciales rendidos dentro del mismo).”

3.2. Parte demandada Clínica Montería S.A.

A su turno solicita la demandada Clínica Montería S.A. por conducto de apoderada la adición y complementación de la sentencia proferida dentro del asunto al considerar que no se dio cumplimiento al artículo 328 del C.G.P. que señala que el juez de segunda instancia deberá pronunciarse solamente sobre los argumentos expuestos por el apelante, sin perjuicio a las decisiones deba adoptar de oficio.

A continuación, manifiesta que se citaron las pruebas en relación con el doctor Pedro Carmona, señalando que el *a quo* dijo:

sometida, por lo que vistas así las cosas cabe indudablemente responsabilidad al galeno demandado PEDRO CARMONA RUBIO, pues quedó en evidencia la mala praxis en que incurrió.

Sumado a lo anterior, es de advertir que de acuerdo a la literatura médica existen unas normas mínimas de seguridad en anestesiología y reanimación, que en nuestro país se iniciaron a partir de 1984 a través de la Sociedad Colombiana de Anestesiología SCARE, son normas básicas que sirven de puntos de referencia en la práctica de la anestesiología, normas estas que son en ese campo conocidas como NORMAS CLASA¹, y entre estas se encuentra que es obligación de los

de los anestésicos a fin de llevar a cabo la cesárea no se le practicaron exámenes pre - anestésicos que determinarían si DIANIS MILENA era o no alérgica a los medicamentos que se le iban a suministrar o si estos de acuerdo a la historia clínica lograrían el cometido que deberían, ello se desprende de las pruebas obrantes en el

mayores. OCTAVA PREGUNTA: El daño neurológico prolongado es un riesgo previsible de la anestesia raquídea CONTESTO: La anestesia raquídea puede presentar riesgo de complicaciones neurológicas y en ningún momento son previsibles NOVENA PREGUNTA: el daño neurológico prolongado es un riesgo previsible de la anestesia general CONTESTO: durante la anestesia general se pueden presentar complicaciones neurológicas que no son previsibles, el daño neurológico prolongado puede ser una complicación neurológica que tampoco se espera que se presente o que le suceda a los pacientes que reciban anestesia DECIMA PREGUNTA: Las

enfermedades neurológicas no diagnosticadas (mielitis transversa aguda) son un riesgo para pacientes sometidos a anestesia raquídea más anestesia general CONTESTO: Las enfermedades neurológicas no diagnosticadas (mielitis transversa aguda) no conocidas por el médico tratante en este caso el anestesiólogo pueden ser factores de riesgos importantes para la aparición o manifestación de entidades neurológicas no diagnosticadas ONCEAVA PREGUNTA: diga usted si de su autoría

numeral 1.1.2. CONTESTO: En esta paciente que se trata de un caso de urgencia se realiza una valoración médica de la paciente en forma verbal obviamente donde se le preguntan los antecedentes médicos, patológicos importantes, antes de suministrar la anestesia, pero que hay de anotar nuevamente que se trata de un caso de urgencia

consultar la historia clínica anestésica. CONTESTO: Se le hizo el interrogatorio a la paciente como es rutina en todos los pacientes y que en el folio 844 del cuaderno No. 2 del expediente que es el registro de anestesia aparecen consignados únicamente la edad, la clasificación del estado físico, que se anota se clasificó como estado 1; esta clasificación de estado 1 del paciente es el resultado final de la valoración que realiza el anestesiólogo al hacerle el interrogatorio al paciente, se consigna además en el ítem otros que la paciente venía recibiendo útero inhibición, se consigna además que antes de comenzar el procedimiento quirúrgico la paciente tenía una tensión arterial de 111 sobre 61 y un pulso de 102 pulsaciones por minuto y como diagnóstico tenía un embarazo de 36 semanas más feto único vivo más ruptura prematura de membrana más oligo amnios severo, lo cual da a entender que de mi autoría en un procedimiento de urgencia se indagaron a la paciente los datos más pertinentes. DECIMA TERCERA

A renglón seguido señala lo que contra argumentó en su recurso de apelación, así:

Como se puede observar el título de imputación, se basa en la falla en la atención médica por negligencia que se materializó en las siguientes situaciones:

Culpa por omisión: Al respecto menciona el fallo respecto del anestesiólogo Carmona

Continúa afirmando que el fallo de primera instancia se fundamentó en que hubo una alergia a un anestésico, lo cual es falso porque se probó que nunca hubo alergia, lo que hubo fue el desarrollo de una patología que tenía la paciente subyacente en su organismo como la mielitis transversa y el lupus que están plenamente demostrados en las historias clínicas, lo que se dijo en el recurso. Al respecto el recurso interpuesto contra argumentó.

1. **VÍA DE HECHO POR INCONGRUENCIA TOTAL ENTRE LO DEBATIDO, ^{en salud y bioética} LO PROBADO contra LO RESULTO POR EL JUEZ, con lo que se produjo una violación a la ley sustancial de manera indirecta**

❖ **No tuvo en cuenta los hechos** de las contestación de la demanda, ni para darles validez ni para restárselas, de igual manera procedió con los medios de prueba arrimados en las demás oportunidades procesales UNICAMENTE

Con lo que a su sentir se vulneró el artículo 281 del C.G.P.

Continúa afirmando que respecto a la doctora Olga Martínez se dijo lo siguiente:

satisfactoriamente y sin ninguna complicación, ha de reprocharse que no sugirió y ordenó exámenes médicos para descartar posibles patologías o complicaciones el día del parto como la alergia a un medicamento, y por la falta de supervisión de

Y en el recurso se contra argumentó señalando la respuesta 1 del dictamen pericial del doctor Gustavo Adolfo Díaz Silva, especialista en neurocirugía clínica:

1. De acuerdo con los documentos de la historia clínica de la señora Dianis Milena Mendoza Pertuz de la Clínica Montería, sus conocimientos y experiencia como médico especialista en Anestesiología y Reanimación, y la *lex artis*, ¿diga si la cesárea que fue indicada por la Dra. Olga Lucia Martínez a la mencionada paciente el día 6 de enero del 2005 fue un procedimiento electivo y programado, o una intervención urgente?

RESPUESTA: Fue una intervención urgente.

3. Diga si de acuerdo con los criterios recomendados por el Royal College of Obstetricians and Gynaecologists (RCGO) y del Royal College of Anaesthetists (RCA), (ver Royal College of Obstetricians and Gynaecologists (RCGO), Royal College of Anaesthetists (RCA). Good practice guideline No 11. Classification Of Urgency Of Caesarean Section – A Continuum Of Risk. Disponible en: <https://www.rcog.org.uk/globalassets/documents/guidelines/goodpractice11classificationofurgency.pdf>) el grado de urgencia de la cesárea que le realizó la Dra. Olga Lucia Martínez a la señora Dianis Milena Mendoza Pertuz el día 6 de enero del 2005 era del grupo 2, es decir que el riesgo para la vida del feto o de la madre no era inmediato y por ello no se requería intervención inmediata (antes de 15 minutos)?

RESPUESTA: Correcto, el grado de urgencia era grupo 2.

A renglón seguido solicita complementación en el sentido de pronunciarse sobre lo anteriormente transcrito, en el sentido de pronunciarse sobre los argumentos que presentó en donde se dice que no fue una reacción alérgica sino una patología que desarrollo la paciente pues la tenía en el organismo como la mielitis transversa y lupus y que no fue alergia a un medicamento.

De igual manera, afirma que se hizo coincidir la responsabilidad con una relación temporal, es decir, por el hecho de que se presentó después de la colocación de la anestesia, fueron causa efecto, confundiendo el término de fallido como mal aplicada y no como fue, es decir, que no se logró el efecto y se cambió el método anestésico. Señala además que se citaron las pruebas testimoniales parcialmente y solicita complementación en el sentido de que se haga pronunciamiento sobre esta parte del testimonio:

Pido autorización para consultar el libro HISTORIA DEL LUPUS del doctor ANTONIO IGLESIAS GAMARRA. El despacho lo autoriza. El primero de abril no recuerdo el año me llamaron a una consulta de la paciente DIANIS MENDOZA, la encontré internada en la CLINICA MONTERIA en ese año para una valoración clínica y acerca de su enfermedad que en esos momentos presentaba, con la sintomatología clínica que la paciente presentaba con los signos y síntomas por los laboratorios una tomografía de cerebro, le hice una impresión diagnóstica de LUPUS ERITOMATOSO SISTEMICO. PREGUNTADO: Estaría usted en condiciones de decirnos cual es la causa u origen de esa enfermedad CONTESTO: De origen desconocido. En DIANIS MILENA no sabemos como se produjo la enfermedad si la tenía antes del parto o después del parto. En este estado de la diligencia se le concede la palabra a la apoderada de la demandada CLINICA MONTERIA doctora MARY STELLA DUQUE. PREGUNTADO: Informe al despacho doctora MARY STELLA DUQUE como especialista CONTESTO: Soy

Añade, que se observa como el especialista en este tipo de patologías dijo que el origen era desconocido para que en esta instancia se pronuncie sobre esa prueba que no se tuvo en cuenta en la primera instancia.

También solicita se haga pronunciamiento sobre el dictamen pericial del doctor Gustavo Adolfo Díaz Silva, manifiesta que no hubo pronunciamiento por parte del ad quem respecto del peritaje que presentó la Clínica Montería que fue expedido por la Universidad CES, para que se pronuncie sobre los siguientes apartes:

A su turno, el dictamen pericial de anestesiología arrimado al asunto (parte 8.pdf folio 1682 ss.), da cuenta de que *“Si el tiempo y las condiciones del paciente lo permiten, se debe hacer una consulta preanestésica antes del procedimiento quirúrgico. Este puede ser inclusive en el quirófano, antes del procedimiento. Debe tener consentimiento informado si el tiempo y las condiciones del paciente lo permiten.”* También, se dictaminó que la anestesia raquídea es la técnica más utilizada para el tipo de procedimientos realizado a la víctima directa; y como quiera que ésta falló el procedimiento a seguir efectivamente era la anestesia general.

Y se omite lo señalado en el recurso de apelación respecto a la respuesta número 7, donde se refiere que las secuelas mencionadas pueden ser secundaria a una o varias enfermedades o situaciones y que la literatura médica ha mostrado algunos cuadros muy similares, en particular uno al que se llegó a un diagnóstico de neuro mielitis óptica, de igual forma, también se establece que puede ser de origen vascular y otra causa a considerar es el daño neurológico secundario por hipoperfusión sistémica.

De otra parte, solicita aclaración afirmando que formuló unas objeciones desde el punto de vista meramente jurídico frente a las que no hubo pronunciamiento por parte del Tribunal por lo que solicita se aclare las razones por las cuales no se tuvieron en cuenta dichos argumentos de entre los que mencionamos algunos a manera enunciativa así:

“- La prueba pericial fue contundente en afirmar que por las patologías subyacentes fueron la causa de su paraplejia y que la aplicación de la anestesia, en nada tuvo que ver con el desenlace, es decir, la técnica anestésica fue adecuada y la reacción de la paciente totalmente idiosincrática, y por lo mismo, imprevisible e imprevisible por más exámenes previos que se hubiera realizado al acto quirúrgico.

- Los testimonios técnico – científicos de manera fehaciente probaron que se actuó de acuerdo con la “Lex Artis” y los protocolos para el caso de la demandante

- La prueba documental, soporta completamente la teoría del caso de los demandados y desvirtúa la de los demandantes”

Solicita se aclare cuáles fueron las razones para desestimar estos planteamientos, puesto que no se explican los raciocinios de los señores Magistrados, dando por vulnerados el artículo 29 de la Constitución Política de Colombia y artículos 1, 4 y 232 del C.G.P., incurriendo en un error de hecho por falso juicio de existencia por omisión por dejar de apreciar pruebas legal y oportunamente adosadas al proceso.

Señala la configuración de falso juicio de convicción; error de hecho por falso juicio de identidad; error de derecho, puesto que a pesar de hablar de la culpa probada realmente lo

que aplica es una responsabilidad objetiva; y, error de hecho por falta de análisis para desestimar las excepciones; error de hecho por falso juicio de existencia.

Finalmente solicita se haga un pronunciamiento sobre la totalidad de los planteamientos fácticos y jurídicos expuestos en el recurso de apelación interpuesto contra la sentencia de segunda instancia.

IV. CONSIDERACIONES

4.1. Adición de providencias.

Con respecto a la adición de las providencias el artículo 287 del Código General del Proceso dispone su procedencia en los eventos en que una providencia *“omita la resolución de cualquiera de los extremos de la litis, o de cualquier otro punto que de conformidad con la ley debía ser objeto de pronunciamiento”*, actuación que el juzgador puede acometer de oficio o a solicitud de parte, siempre que sea elevada dentro del término de ejecutoria de la decisión respectiva.

De la norma en cita se colige que la complementación de la sentencia solo será posible cuando se dejen de resolver aspectos planteados por las partes, es decir, cuando el fallador omita un pronunciamiento total sobre lo pretendido.

4.2. Aclaración de providencias.

Acorde con lo previsto en el artículo 285 del C.G.P. *“La sentencia (...) podrá ser aclarada, de oficio o a solicitud de parte, cuando contenga conceptos o frases que ofrezcan verdadero motivo de duda, siempre que estén contenidas en la parte resolutive de la sentencia o influyan en ella.”*

Así las cosas, según la norma la aclaración resulta procedente cuando la parte resolutive de una providencia o su motivación fundamental, sean ambiguas o se presten para confusión, de tal manera que se conviertan en un escollo la comprensión de los alcances de la decisión judicial, o de los argumentos que la soportan.

Al respecto, en reiteradas oportunidades se ha considerado¹:

¹ CSJ AC4594-2018 de octubre 22. CSJ AC5534-2018 del 19 de diciembre.

“(…) la aclaración (…) procede cuando se incluyan conceptos o frases que ofrezcan verdadero motivo de duda, bien porque se encuentren en la parte resolutive, ora porque influyan en ella, aserción que pone en evidencia la necesidad de verificar la presencia de algunos requisitos (...): (i) petición o pronunciamiento de oficio en el término de ejecutoria; (ii) presencia de conceptos o frases equívocas; y (iii) ambigüedad en la resolución o que el equívoco se determine desde la motivación.

La figura supone la intención del legislador de conjurar la imposibilidad de cumplimiento de una providencia por ininteligibilidad de lo que ella dispone, e implica que tan sólo sucede cuando la frase o el concepto, tomados en conjunto con el cuerpo del fallo, puedan interpretarse en sentidos diversos o generen "verdadero motivo de duda", según textualmente expresa la norma»

4.3. Caso concreto.

Descendiendo al asunto de marras, se tiene que, establecido el contenido y alcance de los mecanismos de la aclaración y adición de providencias judiciales, de entrada se advierte la improcedencia de la solicitud que con esos fines elevan los demandados, ello por cuanto en ésta no se indica que el Tribunal hubiera dejado de proveer acerca de alguna de las variables del asunto sometido a su escrutinio, ni tampoco que el cuestionado proveído contenga frases ambiguas o dudosas que figuren en su parte resolutive o que influyan en ella.

Así las cosas, los peticionarios se limitan a insistir en esta oportunidad, en argumentos que hicieron parte de la defensa que otrora desplegaron en el devenir de la primera instancia e incluso en los recursos de alzada ejercitados, referidos a *la violación del principio de congruencia y la violación al derecho defensa, debido proceso y el principio de la necesidad de la prueba*; y pretendiendo además en este estadio procesal que esta Colegiatura inicie una nueva valoración probatoria acorde con los argumentos y pretensiones propias de los peticionarios y que además se acompañe con sus intereses en la acreditación del “riesgo imprevisto-caso fortuito” y del hecho referido concretamente a que la paciente “desarrolló una patología subyacente mielitis transversa”.

Asimismo, la demandada Clínica Montería solicita de manera específica se aclare las razones por las cuales se desestimaron sus planteamientos ya que para esta no hay explicación a los “raciocinios de los Magistrados”

Luego entonces, es de destacar que las irregularidades que ameritarían los correctivos reclamados por el censor son ajenas al proveído en estudio, pues allí esta Corporación zanjó la específica controversia que se le puso de presente, referida a “determinar si en efecto se estructuraron los presupuestos de la responsabilidad civil médica reclamada a los demandados, concretamente lo referente a la culpa y nexo de causalidad”, tal y como se fijó en el problema jurídico a resolver, mediante una argumentación clara, completa y armónica.

Finalmente, se advierte que el proceder de los memorialistas es contrario al propósito de las herramientas procesales de las que hicieron uso “complementación – adición - aclaración”, las cuales como viene dicho no fueron instituidas para cuestionar la validez y suficiencia de los fundamentos fácticos y normativos de una decisión judicial, sino para exorcizar las deficiencias de naturaleza formal enunciadas en los ya citados artículos 285 y 287 del Código General del Proceso.

Corolario, no se torna procedente lo solicitado y en ese sentido se procederá.

En mérito de lo expuesto, el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Montería, en Sala de Decisión Civil-Familia-Laboral,

V. RESUELVE:

NUMERAL ÚNICO: NEGAR las solicitudes de adición, complementación y aclaración de la sentencia, conforme lo motivado.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE


KAREM STELLA VERGARA LÓPEZ
Magistrada

CON IMPEDIMENTO
CRUZ ANTONIO YÁNEZ ARRIETA
Magistrado


PABLO JOSÉ ALVÁREZ CAEZ
Magistrado

**RAMA JURISDICCIONAL DEL PODER PÚBLICO
TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE MONTERÍA**



**SALA CUARTA DE DECISIÓN CIVIL FAMILIA LABORAL
MAGISTRADA PONENTE: KAREM STELLA VERGARA LÓPEZ**

Radicado N°. 23-555-31-89-001-2021-00019-01 FOLIO 265-21

(Estudiado, discutido y aprobado de forma virtual)

MONTERÍA, DIEZ (10) DE MAYO DE DOS MIL VEINTIDOS (2022).

I. OBJETO DE LA DECISIÓN

Decide el Tribunal el recurso de apelación interpuesto oportunamente por el apoderado de la parte demandante, contra el auto emitido en audiencia pública celebrada el 16 de julio de 2021 por el Juzgado Promiscuo del Circuito de Planeta Rica, dentro del proceso ordinario laboral promovido por BERNARDO JOSÉ VERTEL GUTIERREZ contra SEGURTEC LTDA.

II. ANTECEDENTES

2.1. Demanda

Pretende el demandante se declare la existencia de un contrato de trabajo con la sociedad SEGURIDAD TÉCNICA COLOMBIANA LTDA - SEGURTEC LTDA- entre los extremos 18 de octubre de 2006 al 19 de junio de 2019, del cual aduce terminó sin justa causa, pues arguye que para la calenda del despido gozaba de estabilidad laboral reforzada toda vez que se encontraba incapacitado, por lo que pretende reintegro, prestaciones sociales y de manera subsidiaria indemnización por despido sin justa causa entre otros.

2.2. Como soporte de sus peticiones, solicitó la práctica de prueba testimonial, documental y remisión ante la Junta Regional de Calificación de Invalidez de Bolívar, para efectos de calificar su pérdida de capacidad laboral.

III. AUTO APELADO

En audiencia de conciliación, decisión de excepciones previas, saneamiento y fijación del litigio celebrada el 16 de julio de 2021, el A quo negó el decreto de prueba pericial concerniente a la remisión del demandante ante la Junta Regional de Calificación de Invalidez o cualquier entidad que preste dicho servicio, con el fin de calificar su pérdida de capacidad laboral.

Como argumentos expuso la jueza, la omisión en que incurrió la parte actora frente a lo esgrimido en el artículo 227 del C.G.P aplicable por remisión analógica al CPTSS, el cual establece que el dictamen pericial debe aportarse con el escrito génesis de la acción ordinaria laboral, máxime cuando la demanda fue presentada en plena vigencia del C.G.P, norma que contempla tal exigencia y sin justificación alguna la parte pasó por alto.

IV. RECURSO DE APELACIÓN

La parte demandante por conducto de gestor judicial, refutó la decisión tomada en primera instancia, argumentado que si bien omitió aportar dictamen pericial con el libelo demandatorio, ello no es causal para negar la remisión ante la Junta Regional y menos aun cuando lo pretendido se finca en garantizar la salud y estabilidad laboral del ex trabajador hoy demandante, por tanto, el escenario propicio para valorar su pérdida de capacidad laboral es el proceso ordinario laboral tal como lo ha sostenido de vieja data la Sala Laboral de la Corte Suprema de Justicia; sumado a la reglamentación de las Juntas de Calificación de Invalidez, dentro de las cuales se encuentra excluido la posibilidad de que el actor pueda asistir directamente para los fines necesarios.

Finalmente, indicó que la decisión tomada por la jueza de instancia es contraria a la postura incesante de los Juzgados Laborales del Circuito de Montería y Superior funcional de estos, quienes acceden al decreto de dicha prueba, cuando lo pretendido gira en la pérdida de capacidad laboral del demandante.

V. ALEGACIONES DE CONCLUSIÓN

Las partes en litigio guardaron silencio, pese al término legal concedido.

VI. CONSIDERACIONES

6.1. Presupuestos procesales

Los presupuestos tanto de eficacia y validez del proceso, están presentes, por tanto, se desatará de fondo la apelación de sujetos que integran la parte demandada.

6.2. Problema jurídico a resolver

Le corresponde a la Sala determinar si erró la jueza de primera instancia al negar la remisión del demandante Bernardo José Vertel Gutiérrez, ante la Junta Regional De Calificación de Invalidez, bajo el supuesto de haberse infringido lo ordenado en el artículo 227 del Código General del Proceso.

Para lo resolver lo anterior, se torna indispensable citar la norma génesis del asunto bajo estudio, toda vez que nuestra norma procesal laboral se encuentra huérfana frente al trámite de prueba pericial.

6.2.1. Dictamen Pericial

El artículo 227 del C.G.P., aplicable en virtud de integración normativa del artículo 145 del CPTSS, consagra:

“La parte que pretenda valerse de un dictamen pericial deberá aportarlo en la respectiva oportunidad para pedir pruebas. Cuando el término previsto sea insuficiente para aportar el dictamen, la parte interesada podrá anunciarlo en el escrito respectivo y deberá aportarlo dentro del término que el juez conceda, que en ningún caso podrá ser inferior a diez (10) días. En este evento el juez hará los requerimientos pertinentes a las partes y terceros que deban colaborar con la práctica de la prueba.

El dictamen deberá ser emitido por institución o profesional especializado”.
Lo resaltado es nuestro.

Véase que la norma establece de manera general la obligatoriedad de aportar el dictamen pericial en la oportunidad para pedir pruebas, que en materia laboral resultaría obligatorio con el escrito demandatorio, con la contestación a la misma o en la proposición de un incidente de aquellos que se encuentran regulados en el artículo 37

del CPTSS, a fin de ser decretado en audiencia de conciliación, decisión de excepciones previas, saneamiento, fijación de litigo y decreto de pruebas, consagrada en el artículo 77 del CPTSS.

No obstante, como quiera que la prueba pericial solicitada busca demostrar la pérdida de capacidad laboral del ex trabajador o afiliado, no puede medirse con el mismo racero que de manera general señala la norma antes citada y menos aun cuando el demandante aduce condición de discapacidad que originó a su sentir la terminación del vínculo laboral, situación que lo abriga de protección constitucional hasta tanto se demuestre lo contrario.

Y es que en tratándose de calificación de pérdida de capacidad laboral, el legislador creó las Juntas de Calificación de Invalidez, como aquellos “*organismos del Sistema de la Seguridad Social del orden nacional, de creación legal, adscritas al Ministerio del Trabajo con personería jurídica*”, con la finalidad de “*calificar la invalidez en las oportunidades que se requiera para el reconocimiento de una prestación*” (S12349-2021); sin que ello impida que el juez ordinario laboral pueda a través de medios probatorios aportados y bajo la valoración crítica de los mismos, determinar si el actor cuenta o no, con alguna pérdida de capacidad laboral que le impida el desempeño normal de sus actividades laborales, pero en todo caso puede decretar de manera oficiosa la remisión ante las Juntas de Calificación de Invalidez a fin de “*despejar dudas y verificar los supuestos de hecho materia de controversia*”.

Lo anterior nos lleva a concluir que si bien la normativa del C.G.P exige que se aporte el dictamen en la etapa respectiva, no es menos cierto que al fincarse las pretensiones en un reintegro bajo la presunto estado de debilidad manifiesta para la fecha de ruptura del vínculo laboral, el juez de primera instancia puede incluso decretarlo de manera oficiosa con el fin de proteger los derechos conculcados al promotor del proceso, atendiendo a que las partes tienen “*derecho a que de oficio se practiquen las pruebas que resulten necesarias para asegurar el principio de realización y efectividad de los derechos*”, tal como se planteó en sentencia emitida por la Sala de Casación Laboral – SL 741 del 8 de marzo de 2022, radicación 76871 con ponencia de la Dra. Olga Yineth Merchán Calderón, al referirse a la facultad de decretar pruebas de oficio cuando se está en presencia de menores, personas en condición de discapacidad o reconocimiento pensional, rememoró:

“(..) así se ha dicho, entre otras, en la sentencia CSJ SL2613-2021, en los siguientes términos: (..)

El Debido Proceso y la Prueba

Por su parte la Corte Constitucional en sentencia C1270-2000 en la que se estudió la constitucionalidad del artículo 83 del CPTSS, expresó:

*Aun cuando el artículo 29 de la Constitución confiere al legislador la facultad de diseñar las reglas del debido proceso y la estructura probatoria de los procesos, no es menos cierto que dicha norma impone a aquél la necesidad de observar y regular ciertas garantías mínimas en materia probatoria. Como algo consustancial al derecho de defensa, debe el legislador prever que en los procesos judiciales se reconozcan a las partes los siguientes derechos: i) el derecho para presentarlas y solicitarlas; ii) el derecho para controvertir las pruebas que se presenten en su contra; iii) el derecho a la publicidad de la prueba, pues de esta manera se asegura el derecho de contradicción; iv) el derecho a la regularidad de la prueba, esto es, observando las reglas del debido proceso, siendo nula de pleno derecho la obtenida con violación de éste; v) **el derecho a que de oficio se practiquen las pruebas que resulten necesarias para asegurar el principio de realización y efectividad de los derechos;** y vi) el derecho a que se evalúen por el juzgador las pruebas incorporadas al proceso.*

(...)

Ahora, del contenido artículo 167 del CGP (177 del CPC), se extrae el principio de la carga de la prueba, en el que se consagra, a las partes les incumbe acreditar los hechos que alegan y constituyen fundamento de sus pretensiones, de tal manera que ellas soportan las consecuencias de su inactividad, descuido o de su equivocada actividad probatoria.

(...)

*Por lo demás, a juicio de la Corte, si la justicia es un elemento fundante del nuevo orden constitucional, valor y principio constitucional que debe ser realizado como fin propio de la organización estatal, constituye un deber y no una mera facultad la posibilidad de que se decreten pruebas de oficio. Naturalmente ello estará determinado por la necesidad de que se alleguen al proceso los elementos de juicio requeridos para que se adopte una decisión **ajustada al derecho y a la equidad**”*

En líneas ulteriores, la Alta Corporación precisó:

“También ha adoctrinado esta corporación, con especial ahínco, que tratándose de derechos de especial relevancia social, como los que se debaten en los juicios de trabajo y seguridad social, el juez no puede adoptar una posición en extremo pasiva y dispositiva en materia probatoria, de manera que debe realizar todas las diligencias que estén a su alcance para preservar los derechos fundamentales de trabajadores y afiliados a la seguridad social y evitar decisiones inhibitorias, vacuas o excesivamente formalistas. Ha sostenido, en esa dirección, que, por la especial naturaleza del derecho laboral, «...con mejor razón cuando en su ámbito se despliega la seguridad social, obliga al juez a actuar para superar las deficiencias probatorias o de gestión judicial, cuando se sospecha que de ellas pende, como en el sub lite, una irreparable decisión de privar de protección a quien realmente se le debía otorgar.» (CSJ SL, 15 abr. 2008, rad. 30434) (resaltado del texto)

(...)

Ahora bien, el dictamen pericial que se decretó por parte del colegiado de manera oficiosa, emanado de la Junta Regional de Invalidez, resultaba pertinente, conducente y útil para efectos de esclarecer lo relacionado con la pérdida de capacidad laboral de la actora y la fecha de su estructuración”.

Conforme a lo esgrimido por la Alta Corporación, resulta diáfano que la decisión de la jueza de instancia resulta desacertada, toda vez que pasó por alto la situación de incapacidad alegada por el actor, el cual lo enmarca en una órbita de protección constitucional, por tanto, si bien omitió aportar el dictamen pericial como prueba reina para obtener el beneficio alegado, ello no era óbice para decretarlo de forma oficiosa.

Y es que negarle la remisión ante la Junta Regional de Calificación de Invalidez a quien se siente discriminado por el actuar de su ex empleador, dejando a un lado los años servidos ante un padecimiento de una enfermedad -en caso de demostrarse-, sería agravarle la situación a un ex trabajador que busca la protección de sus derechos laborales, quien, entre otras, va a sufragar el costo de los honorarios a fin de que se le practique el dictamen pericial.

Finalmente, si bien la práctica de estos dictámenes en ocasiones se hace dispendioso debido al sinnúmero de valoraciones que realiza la Junta Regional de Calificación de Invalidez y por ende acumulación de procesos en espera de dictámenes en los despachos judiciales, ello no es óbice para negar la práctica de tan importante prueba, razón por la que se revocará el auto apelado y en su lugar se ordenará su decreto.

6.3. Costas

Sin costas en esta instancia por no haberse causado.

VII. DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, el **TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE MONTERÍA, SALA CUARTA DE DECISIÓN CIVIL - FAMILIA - LABORAL**, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la Ley,

RESUELVE:

PRIMERO: REVOCAR el auto adiado dieciséis (16) de julio de 2021 proferido en el proceso de la referencia y en su lugar, se ordenará el decreto de prueba pericial, para lo cual se remitirá al demandante BERNARDO JOSÉ VERTEL GUTIERREZ ante la Junta Regional de Calificación de Invalidez de Bolívar, para efectos de que califique su pérdida de capacidad laboral, tal como viene solicitado en el libelo demandatorio, de conformidad con las razones indicadas en la parte motiva de este proveído.

SEGUNDO: Sin costas en esta instancia.

TERCERO: Devolver el expediente a su juzgado de origen.

NOTÍFIQUESE Y CÚMPLASE


KAREM STELLA VERGARA LÓPEZ
Magistrada


CRUZ ANTONIO YÁNEZ ARRIETA
Magistrado


PABLO JOSÉ ÁLVAREZ CAEZ
Magistrado

**RAMA JURISDICCIONAL DEL PODER PÚBLICO
TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE MONTERÍA**



**SALA CUARTA DE DECISIÓN CIVIL FAMILIA LABORAL
MAGISTRADA PONENTE: KAREM STELLA VERGARA LÓPEZ**

Radicado No. 23-001- 31- 05- 004- 2018- 00193- 01 FOLIO 291-21

MONTERÍA, DIEZ (10) DE MAYO DE DOS MIL VEINTIDOS (2022)

I. OBJETO DE LA DECISIÓN

Decide el Tribunal el recurso de apelación interpuesto oportunamente por la apoderada de la parte demandante, contra el auto adiado 18 de junio de 2021 proferido por el Juzgado Cuarto Laboral del Circuito de Montería, dentro del proceso ejecutivo laboral a continuación del proceso ordinario promovido por LUZ MERY GOMEZ ROJAS contra FUNDACIÓN INTEGRAL PARA UNA NUEVA VIDA – FUNIVIDA- y CAJA DE COMPENSACIÓN FAMILIAR DE CÓRDOBA – COMFACOR.

II. ANTECEDENTES

Dentro del proceso ejecutivo laboral a continuación del proceso ordinario adelantado por la señora LUZ MERY GOMEZ ROJAS contra FUNDACIÓN INTEGRAL PARA UNA NUEVA VIDA – FUNIVIDA y CAJA DE COMPENSACIÓN FAMILIAR DE CÓRDOBA – COMFACOR, se dictó mandamiento de pago el día 5 de diciembre de 2018 teniendo como título de recaudo la sentencia dictada en el proceso ordinario laboral, ello a favor de la parte demandante y contra la demandada FUNIVIDA y solidariamente contra la CAJA DE COMPENSACION FAMILIAR DE CORDOBA – COMFACOR.

Mediante escrito presentado el día 6 de agosto de 2020, el apoderado judicial del PROGRAMA DE LA ENTIDAD PROMOTORA DE SALUD DE LA CAJA DE

COMPENSACIÓN FAMILIAR DE CÓRDOBA – COMFACOR, puso en conocimiento del A-Quo el estado de liquidación del programa de salud de la entidad ejecutada, solicitó el levantamiento de medidas cautelares, la devolución y/o entrega de títulos judiciales, la remisión del expediente al liquidador y la terminación del proceso.

El A-Quo, mediante auto del 25 de febrero de 2020, decidió suspender el proceso ejecutivo contra la CAJA DE COMPENSACION FAMILIAR DE CORDOBA – COMFACOR, en virtud de lo dispuesto en el literal “c” del artículo 3° del capítulo resolutivo de la Resolución No. 007184 adiada 23 de julio de 2019 expedida por la Superintendencia Nacional de Salud; como consecuencia de lo anterior, ordenó la cancelación y levantamiento de medidas cautelares decretadas al interior del proceso contra la CAJA DE COMPENSACION FAMILIAR DE CORDOBA – COMFACOR y dispuso continuar el trámite contra la FUNDACION INTEGRAL PARA UNA NUEVA VIDA – FUNIVIDA-.

El 20 de mayo de 2021, DANIELA MARCELA PALACIOS SAEZ en calidad de acreedora cesionaria en el proceso, solicita que se reanude el mismo contra la CAJA DE COMPENSACION FAMILIAR DE CORDOBA – COMFACOR, debido a la terminación del proceso de liquidación del programa de salud de dicha entidad y debido al no pago de lo adeudado por parte de la misma hasta la fecha.

III. AUTO APELADO

En auto del 18 de junio de 2021, se dispuso en los numerales 3 y 4 de su parte resolutive, negar la solicitud de reanudación del proceso ejecutivo contra la CAJA DE COMPENSACIÓN FAMILIAR DE CÓRDOBA – COMFACOR, así como el decreto de medidas cautelares en contra de la misma, por considerar que, de acuerdo con el literal c) del artículo 3° de la Resolución 007184 de data veintitrés (23) de julio del año dos mil diecinueve (2019) proferida por la Superintendencia Nacional de Salud, los juicios ejecutivos en contra del PROGRAMA DE SALUD DE LA CAJA DE COMPENSACIÓN FAMILIAR DE CORDOBA – COMFACOR, quedaban suspendidos a partir de la emisión de dicho acto administrativo.

IV. RECURSO DE APELACIÓN

DANIELA MARCELA PALACIOS SAEZ, actuando en calidad de ejecutante (acreedora cesionaria) interpone recurso de apelación en contra del auto mediante el cual se negó la reanudación del proceso ejecutivo contra la CAJA DE COMPENSACION FAMILIAR DE CORDOBA – COMFACOR, argumentando lo siguiente:

“Señores magistrados, discrepo de la providencia aquí apelada porque no se tuvo en cuenta que quien fue demandado dentro del proceso ordinario de este proceso ejecutivo fue la CAJA DE COMPENSACIÓN FAMILIAR DE CORDOBA – COMFACOR, identificada con el NIT: 891.080.005-1, y no el PROGRAMA DE SALUD DE LA CAJA DE COMPENSACIÓN FAMILIAR DE CORDOBA – EPS COMFACOR; inclusive señores magistrado, las condenas que se impusieron en la sentencia de dicho proceso ordinario, recaen sobre la CAJA DE COMPENSACIÓN FAMILIAR DE CORDOBA – COMFACOR, identificada con el NIT: 891.080.005-1, y no sobre la EPS COMFACOR.

Inclusive señores magistrados, en ningún momento del presente proceso ordinario de este proceso ejecutivo o dentro de este trámite ejecutivo, se ha vinculado como demandada a la EPS COMFACOR.

Señores magistrados, es verdad que la CAJA DE COMPENSACIÓN FAMILIAR DE CORDOBA – COMFACOR, identificada con el NIT: 891.080.005-1, es la dueña de la EPS COMFACOR; pero también es verdad que dichas entidades son personas jurídicas totalmente diferentes, tanto es así, que quien reconoció la personería jurídica de la CAJA DE COMPENSACIÓN FAMILIAR DE CORDOBA – COMFACOR, identificada con el NIT: 891.080.005-1, fue la GOBERNACIÓN DE CORDOBA, y quien reconoció la personería jurídica de la EPS COMFACOR, fue la superintendencia nacional de salud.

Tanto es que son diferentes personas jurídicas dichas entidades, que la EPS COMFACOR en su proceso de liquidación transfirió la propiedad de muchos de sus bienes mediante dación en pago a la CAJA DE COMPENSACIÓN FAMILIAR DE CORDOBA – COMFACOR, identificada con el NIT: 891.080.005- 1, por deudas que tenía dicha EPS con la CAJA DE COMPENSACIÓN FAMILIAR DE CORDOBA.

Además de todo ello señores magistrado, observen que mediante la resolución N° L-0091 de fecha 29 de enero de 2021, el agente especial liquidador del PROGRAMA DE SALUD DE COMFACOR, declaró la terminación de la existencia legal de dicha persona jurídica.

Es decir, señores magistrados, que el proceso de liquidación de la EPS COMFACOR, terminó el día 29 de enero de 2021.

Ahora bien, señores magistrados, otra cosa muy diferente es que a la CAJA DE COMPENSACIÓN FAMILIAR DE CORDOBA – COMFACOR, identificada con el NIT:

891.080.005-1, le toca responder por las obligaciones de la EPS COMFACOR LIQUIDADA, porque era la propietaria de dicha EPS.

Es por todo ello señores magistrado y a la luz de los artículos 1, 2, 4, 13, 29, 83 y 228 de la Constitución Política, además de las otras normas aplicables a este caso, le pido que se revoquen los numerales tercero y cuarto auto del 18 de junio de 2021.

Como consecuencia de ello señores magistrados, les pido que se ordene reanudar el trámite del presente ejecutivo en contra de la CAJA DE COMPENSACIÓN FAMILIAR DE CÓRDOBA – COMFACOR, identificada con el NIT: 891.080.005-1, y se decreten todas las medidas cautelares que fueron solicitadas por la suscrita en contra de dicha demandada.

Además de todas las piezas documentales que integran este proceso judicial, anexo como pruebas la Resolución L-0011 de 2020 expedida por el agente liquidador de la EPS COMFACOR y la Respuesta que emitió la Supersalud al derecho de petición que presenté el día 14 de abril ante dicha superintendencia.

V. ALEGACIONES DE CONCLUSIÓN

En la oportunidad concedida en esta instancia, la parte apelante presenta sus alegatos reiterando los fundamentos expuestos en el recurso de alzada; mientras que la parte demandada guardó silencio.

VI. CONSIDERACIONES

6.1. Presupuestos procesales

Los presupuestos tanto de eficacia y validez del proceso, están presentes, por tanto, se desatará de fondo la apelación interpuesta por la parte demandante en el asunto que ocupa la atención de la Sala.

6.2. Problemas jurídicos a resolver

Le corresponde a la Sala establecer si erró el juez de primera instancia al negar la reanudación del proceso ejecutivo contra la CAJA DE COMPENSACION FAMILIAR DE CORDOBA – COMFACOR y las medidas cautelares solicitadas, aun cuando el proceso de liquidación del Programa de Salud de dicha entidad, fue finalizado.

6.3. Para dilucidar lo anterior, se hace necesario establecer, en principio, cuál es la naturaleza jurídica de la CAJA DE COMPENSACIÓN FAMILIAR DE CORDOBA – COMFACOR, identificada con el NIT. 891.080.005; para ello debemos señalar, que se trata de una entidad de derecho privado, sin ánimo de lucro, organizada como Corporación en la forma prevista en el Código Civil, que cumple funciones de protección y seguridad social y se halla sometida al control y vigilancia del Estado, en la forma establecida por la Constitución Nacional y las leyes de la República. Su personería jurídica le fue reconocida por Resolución número 01342 del 03 de octubre de 1960, emanada de la Gobernación del Departamento de Córdoba; asimismo, su misión fundamental señalada por la ley consiste en pagar a los trabajadores de las empresas afiliadas y a sus familias, las prestaciones sociales denominada Subsidio Familiar; y actualmente, por disposición de la Resolución No. 0129 de 07 de marzo de 2017 la Caja de Compensación Familiar se encuentra con medida cautelar de intervención administrativa total por parte de la Superintendencia del Subsidio Familiar.

Por otro lado, tenemos el PROGRAMA DE LA ENTIDAD PROMOTORA DE SALUD DE LA CAJA DE COMPENSACIÓN FAMILIAR DE CÓRDOBA – COMFACOR EPS, cuyo funcionamiento fue permitido por la Resolución 000316 del 19 de marzo de 1996. Sin embargo, la Superintendencia Nacional de Salud mediante Resolución No. 007184 del 23 de julio de 2019 ordenó: **“la toma de posesión inmediata de los bienes, haberes, negocios y la intervención forzosa administrativa para liquidar”**. **Tramite liquidatorio finalizado el 29 de enero de 2021, según consta en la Resolución N° L-0091 proferida por el agente especial liquidador del programa de salud.”**

De acuerdo con lo antes esbozado, si bien es cierto la EPS es un Programa de Salud que pertenece a la CAJA DE COMPENSACION FAMILIAR DE CORDOBA – COMFACOR, no es menos cierto que la misma actúa de manera independiente, y fue el programa de salud el liquidado, mas no la CAJA DE COMPENSACION FAMILIAR.

Pero, si nos adentramos en lo que tiene que ver con el proceso liquidatorio de la EPS COMFACOR, tenemos que citar el literal c) del 3° tercero de la precitada Resolución

007184, en el que se dispuso como medida preventiva obligatoria: "*c) La comunicación a los jueces de la República y a las autoridades que adelanten procesos de jurisdicción coactiva que tengan origen en el Programa de la Entidad Promotora de Salud de la Caja de Compensación Familiar de Córdoba - COMFACOR, sobre la suspensión de los procesos de la ejecución en curso y la imposibilidad de admitir nuevos de esta clase contra el Programa de Salud objeto de toma de posesión con ocasión de las obligaciones anteriores a dicho medida. d) La advertencia que, en adelante, no se podrá iniciar ni continuar procesos o actuación alguna contra el Programa de la Entidad Promotora de Salud de la Caja de Compensación Familiar de Córdoba - COMFACOR, sin que se notifique personalmente al liquidador, so pena de nulidad.*", es decir, no queda duda de la existencia de una orden de suspensión de todos los procesos ejecutivos en contra del programa de salud de COMFACOR.

En virtud de la anterior disposición, no obstante que la intervención se realizó sobre la EPS y no sobre la Caja de Compensación Familiar de Córdoba, el A-quo mediante providencia del día 25 de febrero de 2020 procedió a la suspensión del proceso ejecutivo contra la última, sin que la parte demandante se opusiera a ello en su momento; sin embargo, la demandante, mediante escrito presentado el 20 de mayo de 2021, ante la culminación del proceso de liquidación del Programa de Salud dispuesto por la Superintendencia de Salud, solicitó que se reanudara el proceso ejecutivo y se decretaran unas medidas cautelares; solicitud que fue negada en la providencia objeto de estudio.

Al revisarse el **caso concreto**, podemos ver en la demanda impetrada dentro del proceso ordinario laboral que dio origen a la sentencia que sirve de título ejecutivo, que la misma fue presentada contra FUNDACIÓN INTEGRAL PARA UNA NUEVA VIDA – FUNIVIDA y CAJA DE COMPENSACIÓN FAMILIAR DE CÓRDOBA – COMFACOR; al decidirse de fondo el proceso declarativo, la sentencia fue proferida contra FUNIVIDA, y de manera solidaria contra la CAJA DE COMPENSACIÓN FAMILIAR DE CÓRDOBA – COMFACOR, es decir, desde el inicio del proceso hasta su culminación, dentro de los sujetos pasivos de la litis no ha estado vinculada la EPS COMFACOR.

Amén de lo anterior, basta examinar las condenas impuestas en la sentencia objeto de recaudo, para evidenciar que tanto la relación laboral reconocida en ella, como las condenas impuestas, recayeron directamente sobre la Caja de Compensación Familiar sin hacer alusión que debían ser asumidas por el Programa de Salud de la entidad ejecutada, por lo que, si la decisión de suspender el proceso ejecutivo contra la Caja de Compensación se tomó para garantizar el proceso liquidatorio del programa de salud que desarrollaba COMFACOR, ante su finalización la medida deviene inoperante.

Aunado a lo anterior, el señor juez de primera instancia libró mandamiento de pago y medidas de embargo el día 6 de diciembre de 2018, mandamiento que fue librado contra los demandados antes anunciados, más no contra la EPS COMFACOR y/o su programa de salud, a pesar de que no se puede negar que las condenas emitidas en la sentencia y ejecutadas en el mandamiento de pago tienen su origen en la prestación del servicio de salud por parte de la demandante a través del programa de salud que desarrollaba la CAJA DE COMPENSACIÓN FAMILIAR -COMFACOR-, pero sin perder de vista que las referidas obligaciones objeto de ejecución tienen génesis en la relación laboral regida por un contrato de trabajo que fue declarado con FUNIVIDA y donde se llamó a responder solidariamente a la CAJA DE COMPENSACION FAMILIAR DE CÓRDOBA al declararla beneficiaria de la obra y en los términos dispuestos en el artículo 34 del C.S. del T.

Ahora, volviendo a lo establecido en la Resolución 007184, literales c) y d), esta Sala no ve por parte alguna que la orden de suspensión de los procesos ejecutivos tuviera que ver con la Caja de Compensación Familiar, pues en la resolución sólo se hizo alusión a la EPS, que era la que se encontraba intervenida, por lo tanto, el A-Quo no debió decretar la suspensión del proceso ejecutivo que se adelantó contra la Caja de Compensación Familiar, pues la prohibición iba expresamente dirigida al programa de salud de esa entidad, el cual se insiste es independiente.

Aunado a lo anterior, si la suspensión fue decretada y posteriormente se eleva una solicitud de reanudación atendiendo la culminación del proceso liquidatorio de la EPS COMFACOR dispuesto en la Resolución N° L-0091 de 2021, no había justificación alguna para mantener la suspensión del proceso ejecutivo contra la Caja de Compensación Familiar, como quiera que deben ser protegidas las acreencias labores

del trabajador, hoy demandante, cuyas pretensiones y derechos fueron concedidos a través de sentencia judicial ejecutoriada.

Lo anterior aunado a que dentro del plenario se arrió la Resolución N° L-0091 del 29 de enero de 2021 suscrita por la Agente Especial Liquidadora del PROGRAMA DE LA ENTIDAD PROMOTORA DE SALUD EN LIQUIDACIÓN DE LA CAJA DE COMPENSACIÓN FAMILIAR DE CÓRDOBA, que es la misma representante legal de la CAJA DE COMPENSACIÓN FAMILIAR DE CÓRDOBA -COMFACOR, según designación que le hiciera la Superintendencia de Salud en Resolución Número 000031 del 15 de enero de 2021, dejando en evidencia que se trata de dos personas jurídicas distintas; amén de que en la Resolución L-0091 se dispuso:

“9.12. El agente liquidador comunicó a la Superintendencia Radicado 20201229016831 EPSS En liquidación-008290 del 29 de diciembre de 2020:

“Con el fin de evitar la causación de mayores recursos se ha establecido que las actividades remanentes del PROGRAMA DE LA ENTIDAD PROMOTORA DE SALUD DE LA CAJA DE COMPENSACIÓN FAMILIAR DE CÓRDOBA COMFACOR EN LIQUIDACIÓN, serán asumidas por la CAJA DE COMPENSACIÓN FAMILIAR DE CÓRDOBA COMFACOR, quien a medida que le ingresen recursos propios del ejercicio en programa de salud continuará con el pago de acreencias de acuerdo con la prelación de créditos, para lo cual a la fecha de han entregado a la CAJA DE COMPENSACIÓN FAMILIAR DE CÓRDOBA -COMFACOR- la cartera, los procesos judiciales, así como las bases de las acreencias reconocidas, la correspondencia y demás”.

Lo anterior no solo confirma que se trata de dos personas jurídicas distintas, y por tanto no puede concluirse que la llamada al proceso ejecutivo fuera el PROGRAMA DE SALUD DE COMFACOR EN LIQUIDACIÓN; pero, aún aceptando en gracia de discusión que fuera procedente la suspensión del proceso ejecutivo por la intervención del PROGRAMA DE SALUD DE COMFACOR EPS, como se dispuso por el A-Quo, lo cierto es que desde el 29 de enero de 2021 asumió la CAJA DE COMPENSACIÓN FAMILIAR DE CÓRDOBA el pago de las acreencias surgidas de los servicios de salud que prestaba a través del citado programa.

Con base en lo anterior, se ordenará revocar los numerales tercero y cuarto de la providencia proferida el 18 de junio de 2021 por el Juzgado Cuarto Laboral del Circuito de Montería, dentro del presente asunto. En su lugar, se ordenará al A-Quo, que realice un nuevo estudio del mandamiento de pago y de las medidas cautelares solicitadas

respecto de la ejecutada CAJA DE COMPENSACIÓN FAMILIAR DE CORDOBA – COMFACOR.

6.4. Costas

En atención a las resultas de la alzada y atendiendo que no hubo réplica por la parte demandada, no se impondrá condena en costas en esta instancia, por disposición del art. 365 del C.G.P., aplicable por remisión del art. 145 del C.P.T.S.S.

VII. DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, el **TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE MONTERÍA, SALA SEGUNDA DE DECISIÓN CIVIL - FAMILIA - LABORAL**, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la Ley,

RESUELVE:

PRIMERO: REVOCAR los numerales tercero y cuarto del auto de fecha 18 de junio de 2021, proferido por el Juzgado Cuarto Laboral del Circuito de Montería, por medio del cual negó reanudar el proceso contra la CAJA DE COMPENSACIÓN FAMILIAR DE CORDOBA, dentro del proceso ejecutivo laboral promovido por DANIELA MARCELA PALACIOS SAEZ acreedora cesionaria de LUZ MERY GOMEZ ROJAS contra FUNDACIÓN INTEGRAL PARA UNA NUEVA VIDA – FUNIVIDA y CAJA DE COMPENSACIÓN FAMILIAR DE CORDOBA – COMFACOR. Y en su lugar **ORDÉNESE** realizar un nuevo estudio del mandamiento de pago respecto de la ejecutada CAJA DE COMPENSACIÓN FAMILIAR DE CORDOBA – COMFACOR.

SEGUNDO: Sin costas en esta instancia.

TERCERO: Devolver el expediente a su juzgado de origen.

NOTÍFIQUESE Y CÚMPLASE


KAREM STELLA VERGARA LÓPEZ
Magistrada


CRUZ ANTONIO YÁNEZ ARRIETA
Magistrado


PABLO JOSÉ ALVAREZ CAEZ
Magistrado

**REPÚBLICA DE COLOMBIA - RAMA JUDICIAL
TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE MONTERÍA**



SALA UNITARIA DE DECISIÓN CIVIL - FAMILIA - LABORAL

**MAGISTRADO SUSTANCIADOR
CRUZ ANTONIO YÁNEZ ARRIETA**

EXPEDIENTE 23 001 31 03 002 2021 00089 01 FOLIO 105

Montería, diez (10) de mayo de dos mil veintidós (2022).

Procede la Sala Unitaria de Decisión Civil - Familia - Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Montería - Córdoba, a resolver lo que en derecho corresponda sobre el recurso ordinario de apelación interpuesto contra el auto de data junio 18 de 2021, proferido por el Juzgado Segundo Civil del Circuito de Montería - Córdoba, dentro del Proceso Verbal de Mayor Cuantía promovido por **ROBERTO CARLOS CALUME PRETELT Y OTRA** contra **ALBERTO JOSÉ CALUME BARGUIL**, bajo el radicado No. **23 001 31 03 002 2021 00089 01**.

I. ANTECEDENTES

1. Los señores Roberto Carlos Calume Pretelt y Nelly Calume Pretelt, por conducto de apoderado judicial, instauraron demanda declarativa en contra de Alberto José Calume Barguil, con el fin de que se declarara, en primer lugar, que la escritura pública de compraventa No. 3093 de fecha 18 de septiembre de 2017, emanada de la Notaría Tercera de Montería - Córdoba, y suscrita entre el señor Alberto Calume Spath (Q.E.P.D.) y su hijo Alberto José Calume Barguil, encubre una donación; consecuentemente, que se

Radicado No. 2021 00089 01 Folio 105 M.P. CAYA

declarase la nulidad de dicha donación, por haberse constituido sobre objeto y causa ilícitos, y que se rescinda el contrato de compraventa celebrado a través de la escritura pública antes mencionada, por lesión enorme.

Igualmente, solicitaron los demandantes que se inscribiera la demanda en la matrícula inmobiliaria de dieciséis (16) bienes inmuebles de propiedad de la sociedad En Comandita Simple CALUME SPATH & CÍA. EN LIQUIDACIÓN.

2. Mediante proveído de fecha 18 de mayo de 2021, el Juzgado Segundo Civil del Circuito de Montería – Córdoba, con fundamento en el artículo 90 del CGP, decidió inadmitir la demanda por considerar, por un lado, que se incumplían con algunos de los requisitos expuestos en el artículo 82 ibídem, y, además, que debía vincularse a la sociedad CALUME SPATH & CÍA. S. EN C. EN LIQUIDACIÓN como litisconsorte necesario, en los términos del artículo 61 de la misma obra.

3. Al subsanar la demanda, los señores Calume Pretelt sostuvieron las pretensiones y medidas cautelares anteriormente relacionadas y solicitaron llamar a la sociedad CALUME SPATH & CÍA. S. EN C. EN LIQUIDACIÓN como tercero con interés.

4. A través de auto calendarado 26 de mayo de 2021, el juez de primera instancia, tras verificar la corrección de los yerros del escrito de la demanda, decidió admitirla y, aunado a esto, resolvió vincular a la sociedad CALUME SPATH & CÍA. S. EN C. EN LIQUIDACIÓN en calidad de demandada.

5. Contra la anterior providencia, el apoderado judicial de la sociedad CALUME SPATH & CÍA. S. EN C. EN LIQUIDACIÓN interpuso recurso de reposición exponiendo que su representada no debió ser vinculada al proceso de referencia toda vez que no participó en el negocio jurídico controvertido.

6. Más adelante, a través de auto de fecha 24 de marzo de 2022, el Juzgado Segundo Civil del Circuito de Montería - Córdoba decidió no reponer el proveído recurrido y, en su lugar, mantuvo en firme la decisión que había adoptado.

II. AUTO APELADO

Por medio de auto adiado 18 de junio de 2021, el *A quo* accedió a la medida cautelar solicitada por la parte demandante y decretó la inscripción de la demanda en los folios de matrícula inmobiliaria pertenecientes a dieciséis (16) inmuebles de propiedad de la sociedad CALUME SPATH & CIA. S. EN C. EN LIQUIDACIÓN.

III. RECURSO DE APELACIÓN

1. Inconforme con la decisión anterior, el apoderado judicial de la sociedad CALUME SPATH & CIA. S. EN C. EN LIQUIDACIÓN, interpuso recurso de reposición en subsidio de apelación solicitando que se levanten las medidas cautelares decretadas sobre los inmuebles de propiedad de la sociedad CALUME SPATH & CÍA S. EN C. EN LIQUIDACIÓN.

Arguye la parte recurrente, en primer lugar, que el juez de primera instancia se extralimitó al vincular a su representada en el proceso como parte demandada, cuando el extremo demandante simplemente pidió que se le tuviera como “tercero con interés”.

Afirma el apoderado que la sociedad CALUME SPATH S. EN C. EN LIQUIDACIÓN, no puede ser parte en el proceso pues no participó en el negocio jurídico controvertido y porque ninguna pretensión se dirige específicamente contra ella.

Adicionalmente, señala que, a la sociedad antes mencionada, tampoco podría ser vinculada como litisconsorte necesario, ya que la decisión tomada en torno a la cesión de cuotas objeto del litigio, en nada afecta los intereses o bienes de la sociedad CALUME SPATH & CÍA. S. EN C. EN LIQUIDACIÓN.

2. Mediante auto calendado 24 de marzo de 2022, el *A quo* no repuso el proveído de fecha 18 de junio de 2021 y, concedió el recurso de apelación contra dicha providencia en el efecto devolutivo.

Sostuvo como argumentos que, la decisión que se llegue a tomar dentro del *sub examine* atañe a la sociedad arriba mencionada, pues versará sobre bienes de propiedad de ésta y, además, se pretende controvertir un contrato de compraventa cuyo objeto fueron cuotas de participación dentro de la sociedad, por lo que, sin duda, si bien no participó directamente en el negocio jurídico bajo pleito, la sentencia que se llegue a proferir sí tendrá efectos jurídicos sobre ella, por esta razón, esa sociedad si tiene la condición de Litis consocio necesario.

IV. CONSIDERACIONES DE LA SALA

1. La Sala, para resolver el recurso ordinario de apelación interpuesto por el recurrente, tendrá en cuenta lo dispuesto en los artículos 320 y 328 del C.G.P., es decir, se limitará a resolver únicamente los puntos de inconformidad planteados.

2. Previo a desatar el núcleo de la controversia que suscita la decisión del *A quo*, no está demás recalcar que nos encontramos ante un proveído que resolvió una solicitud de levantamiento de medida cautelar, motivo por el cual dicho auto es susceptible de apelación, conforme a lo consagrado en el artículo 321, numeral 8°, del C.G.P.

Delimitado lo anterior, el problema jurídico a resolver se centra en establecer si, en efecto, deben persistir las medidas cautelares decretadas por el *A quo* sobre los inmuebles de la sociedad CALUME SPATH & CÍA. S. EN C. EN LIQUIDACIÓN.

Para resolver el anterior interrogante, la Sala se permite remitirse al numeral 1° literal a) del artículo 590 del CGP, que a la letra dispone:

“En los procesos declarativos se aplicarán las siguientes reglas para la solicitud, decreto, práctica, modificación, sustitución o revocatoria de las medidas cautelares:

1. Desde la presentación de la demanda, a petición del demandante, el juez podrá decretar las siguientes medidas cautelares:

a) La inscripción de la demanda sobre bienes sujetos a registro y el secuestro de los demás cuando la demanda verse sobre dominio u otro derecho real principal, directamente o como consecuencia de una pretensión distinta o en subsidio de otra, o sobre una universalidad de bienes.

Si la sentencia de primera instancia es favorable al demandante, a petición de este el juez ordenará el secuestro de los bienes objeto del proceso”.

De conformidad con la norma transcrita, la decisión del juez de primera instancia tiene respaldo legal, de allí que proceda su confirmación.

3. Ahora bien, en cuanto a si es o no correcta la decisión del *A-quo* de haber vinculado a la sociedad CALUME SPATH & CIA. S. EN C. EN LIQUIDACIÓN, como Litis consorcio necesario en el presente proceso, esta Sala Unitaria de Decisión, no puede hacer pronunciamiento alguno al respecto, toda vez que esa providencia además de no ser susceptible del recurso de apelación, por cuanto sabido es que, el recurso de apelación es taxativo, y en el artículo 321 del CGP y en ninguna otra parte de esa norma, aparece como apelable la providencia por medio de la cual el juez que esté conociendo un proceso, vincule como Litis consorte necesario a un extremo de la Litis, ya se encuentra debidamente ejecutoriada, al resolver el *A-quo* el recurso de reposición que se interpuso contra el auto adiado 26 de mayo de

2021, donde se admitió la demanda y se vinculó a la parte recurrente como Litis consorcio necesario.

No habrá lugar a imponer condena en costas en instancia, por no aparecer causadas

Por lo expuesto, el **TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE MONTERÍA, SALA UNITARIA DE DECISIÓN CIVIL - FAMILIA - LABORAL,**


RESUELVE

PRIMERO. CONFIRMAR el auto de fecha junio 18 de 2021, proferido por el Juzgado Segundo Civil del Circuito de Montería – Córdoba, dentro del Proceso Verbal de Mayor Cuantía promovido por **ROBERTO CARLOS CALUME PRETELT Y OTRA** contra **ALBERTO JOSÉ CALUME BARGUIL,** de conformidad con las razones expuestas en este proveído.

SEGUNDO. Sin costas en esta instancia por no aparecer causadas.

TERCERO. Oportunamente, regrésese el expediente a su oficina de origen.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE


CRUZ ANTONIO YÁÑEZ ARRIETA
Magistrado

REPÚBLICA DE COLOMBIA
TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE MONTERÍA



SALA UNITARIA DE DECISIÓN CIVIL - FAMILIA - LABORAL

MAGISTRADO PONENTE
CRUZ ANTONIO YÁNEZ ARRIETA

EXPEDIENTE N° 23 001 31 03 004 2019 00305 02

Folio 112-22

Montería, diez (10) de mayo de dos mil veintidós (2022)

Procede la Sala Unitaria de Decisión Civil - Familia - Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Montería-Córdoba, a resolver lo que en derecho corresponda sobre el recurso ordinario de apelación interpuesto contra el auto adiado 30 de marzo de 2022, proferido por el Juzgado Cuarto Civil del Circuito de Montería - Córdoba, dentro del Proceso Ejecutivo Singular de Mayor Cuantía, promovido por **NEGOCIOS ITACA S.A.S.**, a través de apoderado judicial, contra **VILMA LÓPEZ NAVARRO**, por ello en uso de sus facultades legales la Sala profiere el siguiente:

AUTO

I. Antecedentes

En lo que interesa al recurso tenemos:

- NEGOCIOS ITACA S.A.S., a través de su representante legal, presentó Demanda Ejecutiva Singular de mayor cuantía, contra VILMA DEL CARMEN LOPEZ NAVARRO.
- Posteriormente, el Juzgado Cuarto Civil del Circuito de Montería - Córdoba libró mandamiento de pago. Notificada la parte demandada, dentro del término legal, propuso contra esa decisión excepciones de mérito.

- A través de providencia adiada 31 de enero de 2022, se fijó el día 30 de marzo de 2022, a las 9:00AM para la realización de la audiencia inicial de que trata el artículo 372 del CGP.

II. Auto apelado

En el trámite de la audiencia inicial, el Juez Cuarto Civil del Circuito de Montería – Córdoba, procedió a recaudar los interrogatorios de parte, inició interrogando a Juan Felipe Trespalacios Barrientos quien actúa como apoderado especial, endosatario para el cobro y representante legal de la sociedad NEGOCIOS ITACA. En virtud de lo anterior, el vocero judicial de la demandada Vilma Del Carmen López Navarro, solicitó conainterrogar al representante legal de la sociedad demandante, solicitud que fue negada por el despacho argumentando que no procedía el interrogatorio porque el mismo no fue solicitado.

III. Recurso de apelación

1. Contra la decisión precedente, el apoderado de la parte ejecutada interpuso recurso de reposición y en subsidio apelación, sustentándolo en que la parte demandante expuso ciertos hechos que deben ser conainterrogados, que por ende como parte demandada, posee el derecho de hacerlo siempre y cuando no se salga del marco de las preguntas y el tema que el juez planteó, pues así se encuentra establecido en la ley y, no concederlo, sería negarle el derecho que se tiene de establecer y aclarar las preguntas que el señor Juan Felipe Trespalacios Barrientos le dio al despacho.

2. Mediante proveído adiado 30 de marzo de 2022, el Juzgado Cuarto Civil del Circuito de Montería-Córdoba, decidió no reponer la decisión recurrida y conceder el recurso de apelación en el efecto devolutivo, indicando, que al revisar la contestación de la demanda y el acápite de pruebas, se evidenció que la parte demandada, no solicitó interrogatorio de parte, si no pruebas documentales referentes a unos pagarés, por lo que conceder el interrogatorio, sería revivir unas pruebas que no fueron

solicitadas, por ende se mantuvo en negar el interrogatorio de parte, pues el mismo se efectuó por el juez, con base en el inciso 2 del numeral 7 del artículo 372 del CGP.

IV. Consideraciones de la Sala

1. A fin de resolver el recurso de apelación que hoy ocupa la atención de esta Colegiatura, es menester señalar las inconformidades planteadas en el recurso de apelación, toda vez, que de acuerdo con lo consagrado en los artículos 320 y 328 del Código General del Proceso, no hay lugar a dilucidar inconformidades que no han sido puestas a consideración.

2. Le corresponde a la Sala determinar si efectivamente, la decisión del *A quo* fue correcta, al negar la práctica del interrogatorio de parte, de la parte demandada al señor Juan Felipe Trespalacios Barrientos. Para resolver el recurso impetrado, es preciso remitirnos a disposiciones como la establecida en el artículo 170 del CGP, la cual establece que;

"Decreto y práctica de prueba de oficio. El juez deberá decretar pruebas de oficio, en las oportunidades probatorias del proceso y de los incidentes y antes de fallar, cuando sean necesarias para esclarecer los hechos objeto de la controversia.

"Las pruebas decretadas de oficio estarán sujetas a la contradicción de las partes."

En un caso similar al estudiado en esta oportunidad por esta Sala de Decisión, la Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia, en sentencia STC2156-2020 expuso:

"Vistas en coherencia las disposiciones generales, especialmente, el principio de concentración (art. 4° C.G.P.), el inciso segundo del artículo 170, el precepto 372, ambos del C.G.P., en relación con el artículo 29 de la Constitución y las reglas 228 - 230 de la misma normativa, no hay duda que las decisiones censuradas, infringen rectamente el derecho fundamental al debido proceso, por cuanto el texto y contexto del problema jurídico, hacen imperativo el derecho fundamental de contradicción en todas las fases del proceso, con autorización concreta y expresa, tratándose para las pruebas de oficio, como la que concita la atención de la Sala, donde expresamente el artículo 372 del C.G.P. dispone:

"(...) El juez oficiosamente y de manera obligatoria interrogará de modo exhaustivo a las partes sobre el objeto del proceso. También podrá ordenar el careo (...)"
(se enfatiza).

• A su vez, el inciso segundo del canon 170 ídem, señala:

"(...). Decreto y práctica de prueba de oficio. El juez deberá decretar pruebas de oficio, en las oportunidades probatorias del proceso y de los incidentes y antes de fallar, cuando sean necesarias para esclarecer los hechos objeto de la controversia (.«),,,.

"(...) Las pruebas decretadas de oficio estarán sujetas a la contradicción de las partes (...)" (se destaca).

De acuerdo con la arquitectura del artículo 372, si la declaración de parte, en primer orden, la realiza oficiosamente el juez, su contradicción debe sujetarse a lo normado en el mandato 170 in fine y, de acuerdo con el principio de concentración. En el desarrollo de la audiencia inicial o en la fase inaugural de la concentrada, el objeto de la contienda se determinará con precisión y claridad, pudiendo los interesados ponerse de acuerdo sobre los hechos susceptibles de confesión tras el interrogatorio de parte. La estructura del nuevo sistema procesal permite inferir que la práctica fragmentada del interrogatorio de parte atenta contra la economía procesal, la concentración y la celeridad en el decreto y práctica de pruebas y en el proceso en general; además, pospone y entorpece la solución pronta de la controversia para el reconocimiento del derecho material. Por consiguiente, el interrogatorio oficioso de la audiencia inicial previsto por Ley, por virtud del derecho de las partes a contrainterrogar o a formular interrogatorio a las partes, puede surtirse junto con el de las partes, sin tropiezo en esa diligencia. En esta hipótesis, resulta estéril practicarlo nuevamente, salvo que, haya necesidad de aclarar hechos o ampliar puntos o para prevenir colusión o fraude o, también, como se anunció anteriormente, en la hipótesis del inciso 4°, del numeral 3° del art 372 del C.G.P., por causa de las excusas."

En el *sub examine*, la parte apelante pretende que se le permita realizar el contrainterrogatorio de parte, en ese sentido, acorde al artículo y precedente citado de la Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia, se puede dilucidar que, de acuerdo con el artículo 372 del CGP, si la declaración de parte, en primer orden, la realiza oficiosamente el juez, su contradicción debe sujetarse a lo normado en el mandato 170 íbidem y, de acuerdo con el principio de concentración, por tanto, aunque la parte demandada no lo haya solicitado en la contestación de la demanda, esto no es óbice para que no se le permita realizar el contrainterrogatorio de parte, pues para respetar el debido proceso, la parte demandada debe ejercer el derecho de contradicción.

Por todo lo expuesto, no estuvo ajustada a derecho la decisión del A Quo de rechazar la prueba en mención, ya que era el momento procesal idóneo, para que fuera practicado el contrainterrogatorio, aunque éste no fuere anteriormente solicitado, teniendo en cuenta que el interrogatorio de oficio está sujeto a la contradicción de las partes de acuerdo al artículo 170 del CGP, por tanto, el juez no podría salirse del marco normativo y rechazar un interrogatorio en el cual, el objeto de la contienda, se determinará con precisión y claridad, pudiendo los interesados ponerse de acuerdo sobre los hechos susceptibles de confesión tras el interrogatorio de parte.

Corolario de todo lo anterior, esta Sala de Decisión procederá a revocar el auto apelado, en su defecto ordenará al juez A-quo, permitir a la parte demandada a través de su apoderado judicial, interrogar al ejecutante.

Sin costas en esta instancia, por no aparecer causadas.

En mérito de lo expuesto, el **TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE MONTERÍA, SALA UNITARIA DE DECISIÓN CIVIL-FAMILIA-LABORAL,**

RESUELVE

PRIMERO. REVOCAR el auto adiado 30 de marzo de 2022, proferido por el Juzgado Cuarto Civil del Circuito de Montería - Córdoba, dentro del Proceso Ejecutivo Singular de Mayor Cuantía, promovido por **NEGOCIOS ITACA S.A.S**, a través de apoderado judicial, contra **VILMA LÓPEZ NAVARRO**, en su defecto, ordenar al juez A-quo, permitir a la parte demandada a través de su apoderado judicial, interrogar al ejecutante.

SEGUNDO. Sin costas en esta instancia.

TERCERO. Oportunamente regrese el expediente a su oficina de origen.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE



CRUZ ANTONIO YÁÑEZ ARRIETA
Magistrado

REPÚBLICA DE COLOMBIA
TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE MONTERÍA



SALA UNITARIA DE DECISIÓN CIVIL - FAMILIA - LABORAL

MAGISTRADO PONENTE
CRUZ ANTONIO YÁNEZ ARRIETA

EXPEDIENTE N° 23 001 31 03 004 2019 00105 01 Folio 137

Montería, diez (10) de mayo de dos mil veintidós (2022)

Procede la Sala Unitaria de Decisión Civil - Familia - Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Montería, a resolver lo que en derecho corresponda sobre el recurso ordinario de apelación interpuesto contra el auto adiado 24 de marzo de 2022, proferido por el Juzgado Cuarto Civil del Circuito de Montería - Córdoba, dentro del proceso declarativo verbal, promovido por **ZOILA MARÍA QUINTERO DE VILLADIEGO**, a través de apoderado judicial, contra **INVERSIONES LOS ÁNGELES S.A., EN LIQUIDACIÓN Y OTROS**, por ello en uso de sus facultades legales la Sala profiere el siguiente:

AUTO

I. ANTECEDENTES

En lo que interesa al recurso tenemos:

- La señora Zoila María Quintero Villadiego, por conducto de apoderado judicial, en fecha 08 de abril de 2019, presentó demanda contra

Inversiones Los Ángeles S.A., en liquidación y otros, cuyas pretensiones son las siguientes:

- Que por medio de sentencia que haga tránsito a cosa juzgada, se declare que la demandante en calidad de socia de Inversiones Los Ángeles S.A., en Liquidación, sufrió lesión enorme en el contrato de compraventa que consta en la escritura pública número 3219 de 23 de octubre de 2017, de la Notaría Segunda del Circuito Notarial de Montería – Córdoba.

- Que, en virtud de la declaración de rescisión del contrato, el demandado Sociedad Bienes y Negocios & CIA LTDA, debe restituirle a la sociedad Inversiones Los Ángeles S.A., en Liquidación, el inmueble objeto de la transacción, junto con todos sus componentes, anexidades, mejoras, usos, accesiones y frutos hasta el día de la entrega.

- En fecha 10 de mayo de 2019, fue admitida la demanda y se ordenó correr traslado a los demandados y conformar el litisconsorte necesario frente a los demás socios de Sociedad Inversiones los Ángeles S.A., en Liquidación.

- En auto generado en fecha 03 de febrero de 2021, el Juez ordenó en forma oficiosa, vincular en calidad de integrantes de la parte pasiva de este litigio a los señores Juan Fernando Bucheli Arango, Javier Salazar Valencia y Luis Guillermo Valencia Pérez.

- Posteriormente, mediante auto adiado 23 de noviembre de 2021, el Juzgado, requirió a la parte demandante para que aportara las gestiones de notificación personal y de aviso de Juan Fernando Bucheli Arango y otros.

- Luego, la parte demandante a través de apoderado judicial, interpuso recurso de reposición contra el auto anterior, argumentando que los señores antes mencionados ya estaban debidamente notificados, en atención a ello, el Juez mediante auto de fecha 28 de enero de 2022, repuso parcialmente el auto adiado 23 de noviembre de 2021.

-En atención a lo anterior, la apoderada del señor Juan Fernando Bucheli Arango, interpuso recurso de reposición y en subsidio de apelación contra los autos de fecha 23 de noviembre de 2021 y 28 de enero de 2022, para que fueran revocados, y solicitó la terminación del litigio por desistimiento tácito de conformidad con el artículo 317 del C.G.P.

- Luego, mediante auto de fecha 08 de marzo de 2022, el Juzgado ordenó tener notificado por conducta concluyente al señor Juan Fernando Bucheli Arango. Posteriormente, su apoderada solicitó al Juez que hiciera una aclaración y dispusiera que su representado quedó notificado por aviso el día 07 de febrero de 2022.

II. AUTO APELADO

Mediante proveído adiado 24 de marzo de 2022, el Juzgado Cuarto Civil del Circuito de Montería – Córdoba, decidió aclarar el auto de fecha 08 marzo del presente año, en el sentido de que la notificación al demandado Juan Fernando Bucheli Arango se surtió por aviso enviado a su correo electrónico el día 07 de febrero del presente año, de igual forma, revocó en su totalidad los autos de fecha 23 de noviembre de 2021 y de 28 de enero de 2022; y en su lugar, decretó el desistimiento tácito de este proceso; su terminación y el levantamiento de las medidas cautelares, por no haberse cumplido dentro del plazo otorgado por ese juzgado, la notificación al demandado antes mencionado.

Argumentó que, en relación con la aclaración solicitada respecto del auto de 08 de los corrientes, realmente le asiste razón a la solicitante, ya que con anterioridad su representado había sido notificado por la figura de aviso, en debida forma y por ello no es pertinente ni procedente aplicar conducta concluyente.

Por otro lado, sostuvo que por auto de fecha 16 de febrero de 2021, se ordenó requerir al señor Luis Guillermo Valencia, para que informara las

direcciones donde podían notificarse a los señores Fernando Bucheli Arango y Javier Salazar Valencia, una vez obtenidas, se dictó auto con fecha 11 de marzo de 2021, ordenando a la parte demandante cumplir con la carga procesal de notificarlos, pero ésta no atendió lo ordenado por el Juez, y sin embargo, ese despacho no aplicó la sanción del artículo 317 del C.G.P., si no que en su lugar dictó auto de fecha 23 de noviembre de 2021, mediante el cual requirió a la parte actora para que aportara las constancias de dichas notificaciones, aportando en esa oportunidad la notificación al demandado German Enrique Quintero Durango y constancia de compartir un link con los otros demandados Juan Fernando Bucheli Arango y Luis Guillermo Valencia Pérez.

Pero resulta que, ante las afirmaciones de la recurrente, ese despacho pudo constatar que el link compartido el 03 de marzo de 2021, no puede ser considerada una notificación válida, ya que no se acompañó la demanda, el auto que la admite y los anexos, llegando a la conclusión de que no se acató la orden de notificar a dichos vinculados en el término que se le otorgó en el auto del 11 de marzo de 2021, por lo cual inexorablemente aplicó la sanción del artículo 317 del C.G.P., o sea, decretó el desistimiento tácito, la terminación del proceso y el levantamiento de las medidas cautelares.

III. RECURSO DE APELACIÓN

El apoderado judicial de la demandante Zoila María Quintero Villadiego, pide que se revoque la anterior decisión y se condene en costas a la parte demandada, con fundamento en las siguientes razones:

Manifiesta que, el día 03 de marzo de 2021 mediante correo electrónico dirigido al Juzgado y compartido a la contraparte informó que había compartido link del proceso a fin de notificar al demandado Bucheli Arango, del auto admisorio de la demanda y de toda la actuación surtida, adelantando así lo ordenado en el auto de fecha 11 de marzo de 2021 y cumpliendo anticipadamente con lo ahí dispuesto, con el infortunio de que la documentación compartida no era la adecuada para notificar a los

demandados en comento, dado que el link compartido no contenía la demanda, el auto admisorio de ésta, ni sus anexos, solo un auto de trámite del negocio.

Finalmente, manifiesta que sí desplegó la actividad, que notificó mal, pero eso es diferente a no hacer ninguna actividad tendiente a notificar, y como consecuencia de ello, lo que procede es la nulidad de la notificación por defectuosa y no el desistimiento tácito.

IV. CONSIDERACIONES DE LA SALA

1. A fin de resolver el recurso de apelación que hoy ocupa la atención de esta Colegiatura, es menester tener en cuenta las inconformidades planteadas en el recurso de apelación, toda vez, que de acuerdo con lo consagrado en los artículos 320 y 328 del Código General del Proceso, no hay lugar a dilucidar inconformidades que no han sido puestas a consideración.

2. Le corresponde a la Sala dilucidar si efectivamente erró o no el *A quo*, al decretar el desistimiento tácito y la terminación del proceso de la referencia por no haberse cumplido dentro del plazo otorgado, la notificación al demandado antes mencionado.

3. Para resolver el recurso impetrado, es preciso señalar que, la notificación en cualquier clase de proceso se constituye en uno de los actos de comunicación procesal de mayor efectividad, en cuanto garantiza el conocimiento real de las decisiones judiciales, con el fin de dar aplicación concreta al debido proceso mediante la vinculación de aquellos a quienes concierne la decisión judicial notificada, por lo que es un medio idóneo para lograr que el interesado ejercite el derecho de contradicción, planteando de manera oportuna su defensa y excepciones. De igual manera, es un acto procesal que desarrolla el principio de la seguridad jurídica, pues de él se deriva la certeza del conocimiento de las decisiones judiciales.

Al respecto, la Honorable Corte Constitucional mediante sentencia T-489 de 2006, M.P. Dr. Marco Gerardo Monroy Cabra, determinó que:

“[E]l principio de publicidad de las decisiones judiciales hace parte del núcleo esencial del derecho fundamental al debido proceso, como quiera que todas las personas tienen derecho a ser informadas de la existencia de procesos o actuaciones que modifican, crean o extinguen sus derechos y obligaciones jurídicas. De hecho, sólo si se conocen las decisiones judiciales se puede ejercer el derecho de defensa que incluye garantías esenciales para el ser humano, tales como la posibilidad de controvertir las pruebas que se alleguen en su contra, la de aportar pruebas en su defensa, la de impugnar la sentencia condenatoria y la de no ser juzgado dos veces por el mismo hecho.” (Negrillas fuera del texto)

Por lo tanto, es dable afirmar que la notificación del auto admisorio de la demanda, es de gran importancia en el proceso judicial, ya que, por medio de dicho auto, se da apertura al proceso, y debe ser notificado al demandado para que pueda ejercer el derecho a la defensa.

4. En el *sub examine*, el recurrente sostiene que el día 03 de marzo de 2021 a través de correo electrónico dirigido al juzgado y compartido a la contraparte, informó que había compartido link del proceso a fin de notificar al demandado Bucheli Arango del auto admisorio de la demanda, cumpliendo así con lo ordenado en el auto de fecha 11 de marzo de 2021, solo que no envió la demanda, auto admisorio de ésta, ni sus anexos, solo un auto de trámite del negocio.

Atendiendo a lo anterior, de acuerdo con lo normado en el inciso segundo del numeral 1° del artículo 317 del C. G. P., el cual establece que:

“vencido dicho término sin que quien haya promovido el trámite respectivo cumpla la carga o realice el acto de parte ordenado, el juez tendrá por desistida tácitamente la respectiva actuación y así lo declarará en providencia en la que además impondrá condena en costas” (Negrillas fuera del texto)

Así las cosas, para que se pueda configurar el desistimiento tácito, exige la norma que es necesario que quien tenga la obligación de cumplir con la carga procesal de notificar a los demandados, deje vencer el término sin haber promovido el trámite respectivo.

Por consiguiente, si bien es cierto que en este caso se cometió una irregularidad durante el trámite de la notificación, ésta no es suficiente para decretar ese desistimiento, por cuanto tal presupuesto fáctico no encaja en lo exigido por la norma antes citada, dado que, la parte demandante sí cumplió con lo ordenado por el Juez a través del auto del 11 de marzo de 2021, solo que lo hizo irregularmente, al no acompañar dicha comunicación con la demanda, el auto que la admite y los anexos de ésta.

De igual forma, no hay lugar a decretar el desistimiento tácito, porque es evidente que el demandado conoce del proceso, dado que, a través de su apoderada judicial interpuso recurso de reposición y en subsidio de apelación contra los autos de fecha 23 de noviembre de 2021 y 28 de enero de 2022, para que fueran revocados, así mismo, se observa en el expediente que el día 07 de febrero de 2022, la parte demandante por medio de correo electrónico notificó al señor Juan Fernando Bucheli Arango, del auto admisorio de la demanda. De igual forma, el *A quo* mediante auto de fecha 08 de marzo de 2022, ordenó tener notificado por conducta concluyente al demandado y posteriormente su apoderada solicitó al Juez que se hiciera una aclaración y dispusiera que su representado quedó notificado por aviso el día 07 de febrero de 2022, así mismo, la apoderada judicial de éste, el día 04 de marzo del año en curso, contestó la demanda dentro del término, oponiéndose a todas y cada una de las pretensiones invocadas, consecuentemente, propuso excepciones de mérito, ejerciendo así, oportunamente su derecho de defensa.

Por lo antes expuesto, es evidente que el demandado está notificado y tiene conocimiento del auto admisorio de la demanda presentada por la actora, independientemente si fue por aviso conforme al artículo 292 del C.G.P., o por conducta concluyente, de acuerdo a lo establecido en el artículo 301 del C.G.P.

Ahora, aceptando en gracia de discusión que la notificación no se hizo en debida forma, lo procedente sería la nulidad de la misma, ello de

conformidad con lo dispuesto en el artículo 133 numeral 8 del CGP, y no la declaratoria del desistimiento tácito, como bien lo alegó la parte recurrente.

Corolario de todo lo anterior, esta Sala de Decisión concluye que no estuvo ajustada a derecho la decisión del *A quo*, al decretar el desistimiento tácito y la terminación del proceso de la referencia, en consecuencia, procederá a REVOCAR el auto apelado y se ordenará continuar con el trámite del proceso.

5. Respecto de la condena en costas solicitada por el recurrente, de conformidad con lo dispuesto en el numeral 1° del artículo 365 del CGP., no hay lugar a ellas, por cuanto ésta solo está prevista para cuando se resuelve desfavorable un recurso, incidente, excepciones previas, nulidad o un amparo de pobreza y no cuando prospere la apelación de un auto, como ocurre en el presente caso.

En mérito de lo expuesto, el **TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE MONTERÍA – CÓRDOBA, SALA UNITARIA DE DECISIÓN CIVIL- FAMILIA-LABORAL,**

RESUELVE

PRIMERO. REVOCAR el auto adiado 24 de marzo de 2022, proferido por el Juzgado Cuarto Civil del Circuito de Montería - Córdoba, dentro del proceso declarativo verbal, promovido por **ZOILA MARÍA QUINTERO DE VILLADIEGO**, a través de apoderado judicial, contra **INVERSIONES LOS ÁNGELES S.A., EN LIQUIDACIÓN Y OTROS.**

SEGUNDO. ORDENAR al Juzgado Cuarto Civil del Circuito de Montería-Córdoba, continuar con el trámite del proceso, por las razones expuesta en la parte motiva.

TERCERO. Sin costas en esta instancia.

CUARTO. Oportunamente regrese el expediente a su oficina de origen.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE



CRUZ ANTONIO YÁNEZ ARRIETA
Magistrado