



MARCO TULIO BORJA PARADAS

Magistrado Ponente

FOLIO 119-2.022

Radicación n° 23-001-31-05-001-2021-00095-01

Estudiado, discutido y aprobado de forma virtual

Montería, nueve (9) de agosto de dos mil veintidós (2.022).

I. OBJETO DE LA DECISIÓN

En Sala de Decisión se decide peticiones de la parte demandante, una atinente a la admisión del grado jurisdiccional de consulta a su favor, y otra, concerniente a la nulidad del proceso. En Sala Unitaria se dispondrá el impulso procesal a que haya lugar.

II. ANTECEDENTES

1. El día 20 de mayo de 2022 se profirió auto admitiendo los recursos de apelación interpuestos contra la sentencia de primera instancia. La decisión se notificó por estado el 23 de mayo de 2.022.

2. Se surtieron los traslados de ley para las partes a fin de que presentaran sus alegaciones de conclusión.

3. Posteriormente, el día 08 de Julio hogaño la vocera judicial de la parte promotora de la Litis, deprecia trámite de la consulta a favor de las demandantes y la nulidad e ilegalidad de la sentencia de primera instancia.

III. CONSIDERACIONES

1. Problemas jurídicos a resolver

Debe el Tribunal, en Sala de Decisión, establecer: (i) si hay lugar admitir el grado jurisdiccional de consulta a favor de los demandantes; y, (ii) si hay lugar a declarar la nulidad procesal. En Sala Unitaria se impartirá si el impulso procesal que corresponda.

2. Respecto al grado jurisdiccional de consulta a favor de los demandantes

2.1. Aduce la apoderada judicial de los demandantes, que hay lugar disponer el grado jurisdiccional de consulta a favor de estos, y en sustento de ello, en síntesis, arguye que la sentencia inicial fue meramente declarativa, y, además, desconoció derechos mínimos e irrenunciables con la aplicación de la prescripción.

2.2. Al respecto, ha de recordarse que, el grado jurisdiccional de consulta a favor de los trabajadores, se activa si la sentencia les fue totalmente adversa a éstos (CPTS, art. 69). Así lo expresó la Honorable Corte Suprema de Justicia:

“En ese orden, una conclusión surge diáfana: la norma en su primer inciso contienen unas reglas diferentes a las consagradas en el segundo, así:

(i) Para la procedencia de la consulta conforme el primer inciso se requiere: (a) **que la sentencia sea totalmente adversa al trabajador**, beneficiario o afiliado y (b) que no sea apelada por éste” (Vid. Sentencia STL7382-2015 reiterada en las STL12018-2017 y STL7382-2015). Se destaca.

2.3. En el caso, la sentencia cuestionada no fue totalmente adversa a los trabajadores demandantes, porque condenó a sujetos pasivos de la relación procesal, a pagar los aportes o cotizaciones en pensiones, salud y riesgos laborales. Este dispositivo no es meramente declarativo, sino de carácter condenatorio, y, a pesar que el pago ha de efectuarse a las correspondientes entidades del sistema de seguridad sociales, redundando en beneficio de los actores.

2.4. Además, aun en el evento en que la única decisión a favor de los demandantes haya sido la sola declaración de la existencia de la relación laboral, ello también impediría, en el presente caso, el grado jurisdiccional de consulta a favor de

aquellos, porque se trató de una pretensión que sí fue resistida por algunos sujetos demandados.

Es decir, por regla general, la sentencia de primera instancia que únicamente dispone la declaración del contrato o de la relación laboral, sí es consultable, según lo ha señalado la jurisprudencia de la Honorable Sala de Casación Laboral, No obstante, este mismo órgano de cierre ha aclarado que, excepcionalmente, una sentencia inicial que sólo declara la relación laboral, no es consultable cuando precisamente el carácter de la relación no fue un tema pacífico, sino controvertido por las partes. Así lo expresó ese órgano de cierre en la sentencia SL, 18 sep. 2012, rad. 41130, reiterada en las sentencias STL11501-2015 y SL3219-2019:

“Así las cosas, debe concluirse sobre este aspecto del proceso, que la expresión contenida en el artículo 69 del Código Procesal del Trabajo y de la Seguridad Social, en cuanto a la consulta de la sentencia del juzgado por haber sido ‘totalmente’ adversa a las pretensiones de la demanda del trabajador, afiliado o beneficiario (en donde obviamente cabe leer también como tal al pensionado), no es atinado entenderla desde una perspectiva eminentemente formal, sino que, por estar imbuida de principios que gobiernan el derecho del trabajo, entre ellos específicamente el principio de favor o pro operario, debe apreciarse desde su contenido material y proteccionista de los derechos derivados del trabajo, habida cuenta de que, al fin y al cabo, no es la declaración de la existencia del contrato de trabajo una pretensión esencial al proceso que se surte

ante los jueces del contrato de trabajo, atendida su naturaleza especial y regularmente condenatoria, **salvo, eso sí, cuando precisamente esa es una de las diferencias que deba resolverse judicialmente, por no existir concertación a ese respecto entre las partes**”. Se destaca y se subraya.

2.5. Así que, la consulta a favor de los demandantes, no se abre paso, porque la sentencia no fue totalmente adversa a éstos, ya que, a su favor, sí hubo condena en contra de los sujetos pasivos de la relación procesal, amén que, en este particular asunto, la declaración de la relación laboral, dado que fue resistida o discutida, también impide el referido grado jurisdiccional, máxime cuando éste tiene carácter excepcional y, por ende, se *«confina a los restrictivos eventos en que procede»* según la Ley (Vid. Sentencia SL, 29 jun. 2006, rad. 26936, reiterada en las SL17987-2017 y SL5625-2021).

3. Respecto de la nulidad procesal

3.1. Con relación a este tópico, la parte actora pide nulidad invocando las causales 6 y 8 del artículo 133 C.G.P., lo cual sustenta, en resumen, en que la sentencia de primera instancia no fue remitida y notificada a la Agencia Nacional de Defensa Jurídica del Estado, y porque fue vulnerado el debido proceso a las demandantes ante la declaratoria de prescripción de sus derechos mínimos e irrenunciables.

3.2. Al respecto, por mandato del artículo 135 in fine del CGP, aplicable al proceso laboral por remisión del artículo 145 del CPTSS, se impone el rechazo de plano de la nulidad procesal invocada, porque, en lo concerniente a la falta de notificación de la sentencia inicial a la Agencia Nacional arriba señalada, los actores no están legitimados para deprecarla; y, en lo atinente a que la prescripción parcial declarada en la sentencia conculcó derecho derechos mínimos e irrenunciables, ello, de ser cierto, no sería un error in procedendo, por ende, no constitutivo de causal alguna de nulidad procesal, sino un error in iudicando que se enfrenta con recursos, más no con nulidades.

4. Impulso procesal que ha de determinarse

Como dentro de los demandados y condenados en este proceso ordinario laboral se encuentra la NACIÓN – MINISTERIO DE EDUCACIÓN NACIONAL, a favor de quien ha de surtir el grado jurisdiccional de consulta respecto de la sentencia emitida por el A quo, sin importar que ese ente la haya apelado (Vid. CPTSS, art. 69), corresponde disponer el surtimiento de ese nivel jurisdiccional a su favor (Vid. CSJ AL2216-2022).

VI. DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, la Sala Segunda de Decisión Civil-Familia-Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Montería; **RESUELVE:**

PRIMERO: NEGAR la petición de la apoderada judicial de la parte demandante de admitir el grado jurisdiccional de consulta respecto de la sentencia de primera instancia en favor de la parte que representa, conforme a las razones expuestas en precedencia. (Disposición de Sala de Decisión).

SEGUNDO: Se RECHAZA DE PLANO la petición de nulidad e ilegalidad presentada por la apoderada judicial de la parte demandante, en armonía con la motiva de esta providencia. (Disposición de Sala de Decisión).

TERCERO: ADMITIR el grado jurisdiccional de consulta que se surte a favor de la demandada NACIÓN-MINISTERIO DE EDUCACIÓN NACIONAL, con respecto a la sentencia de primera instancia. En consecuencia, se **DA TRASLADO** a la parte demandante, para que, por escrito presentado dentro del término de cinco (5) días hábiles siguientes a la ejecutoria del presente auto, presente sus alegaciones de conclusión si a bien lo tiene. (Disposición de Sala Unitaria).

CUARTO: Las alegaciones deben ser remitidas al correo electrónico: des02scfltsmon@cendoj.ramajudicial.gov.co, y, de conformidad con el inciso 4° del artículo 109 del CGP y el

Acuerdo CSJCOA20-33 del 16 de junio de 2020 del Consejo Seccional de la Judicatura de Córdoba, se entenderá presentada oportunamente si es recibida antes del cierre de la Secretaría de la Sala Civil – Familia – Laboral de este Tribunal, del día en que vence el término, es decir, antes de la cinco de la tarde (5:00 p.m.). (Disposición de Sala Unitaria).

QUINTO: Por virtud de la consulta, de ser procedente infórmese de esta decisión a los entes que señala el inciso 3° del artículo 69 del CPTSS. (Disposición de Sala Unitaria).

SEXTO: Este auto debe ser notificado por estado, en la forma establecida en el artículo 9 del Decreto 806 de 2020, hoy Ley 2213 de 2.022. (Disposición de Sala Unitaria).

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE



MARCO TULIO BORJÁ PARADAS

Magistrado



CARMELO DEL CRISTO RUIZ VILLADIEGO

Magistrado



KARÉM STELLA VERGARA LÓPEZ

Magistrada

Contenido

FOLIO 119-2.022..... 1

Radicación nº 23-001-31-05-001-2021-00095-01 1

I. OBJETO DE LA DECISIÓN 1

II. ANTECEDENTES 1

III. CONSIDERACIONES..... 2

 1. Problemas jurídicos a resolver 2

 2. Respecto al grado jurisdiccional de consulta a favor de los demandantes 2

 3. Respecto de la nulidad procesal 5

 4. Impulso procesal que ha de determinarse..... 6

VI. DECISIÓN 6

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE..... 8



MARCO TULIO BORJA PARADAS

Magistrado ponente

FOLIO 335-2021

Rad. n.º 23-001-31-03-002-2018-00072-01

Montería, miércoles nueve (9) de agosto de dos mil veintidós (2.022).

I. OBJETO DE LA DECISIÓN

Se decide lo pertinente en torno al recurso de reposición interpuesto por el apoderado judicial de la parte demandada, contra el auto de 22 de junio de 2.022, proferido por la Sala Segunda de Decisión Civil Familia Laboral, dentro del proceso declarativo de simulación promovido por MARIA CAMILA BARGUIL FERNÁNDEZ contra JAIRO FELIPE BARGUIL MANRIQUE Y OTROS.

II. CONSIDERACIONES

1. Presupuestos procesales

Los presupuestos de eficacia y validez están presentes, por ende, corresponde desatar de fondo la segunda instancia.

2. Problema jurídico a resolver

Corresponde establecer si contra el auto que concede el recurso extraordinario de casación procede el recurso de reposición.

3. Solución al problema planteado

3.1. El artículo 340 del Código General del Proceso, establece:

“Reunidos los requisitos legales, el magistrado sustanciador, por auto que no admite recurso, ordenará el envío del expediente a la Corte una vez ejecutoriado el auto que lo otorgue y expedidas las copias necesarias para el cumplimiento de la sentencia, si fuere el caso”.

3.2. Entonces, a voces del precepto en cita, la reposición que se intente contra el auto que concede el recurso de casación, es improcedente, y así lo ha hecho ver la Honorable Sala de Casación Civil, por ejemplo, en Auto **AC207-2022** y en la sentencia STC1504-2018. En efecto, en la primera providencia señaló ese órgano de cierre:

“2. En el caso concreto, aunque en principio el Tribunal encontró acreditada la cuantía de la resolución desfavorable a la recurrente con fundamento en el «dictamen de un perito certificado por el Registro Nacional de Avaluadores» que «avaluó comercialmente los inmuebles reivindicados en la suma de \$889.335.000» (16 oct. 2020), tiempo después reversó esa determinación y desestimó el remedio extraordinario, pues consideró que existía una «disparidad de avalúos traídos por las partes» que obligaba a acudir a otros elementos de juicio existentes en el proceso, ninguno de los cuales, según dijo, daba cuenta de un «valor comercial actual de los inmuebles comprometidos en el litigio» superior al rubro señalado en el artículo 338 del estatuto procesal (15 dic. 2020).

No obstante, es preciso señalar que tal proceder desconoce la realidad del plenario y las pautas fijadas por el Legislador que le imponían al Colegiado la obligación de decidir «de plano» sobre la concesión de la casación, luego de valorar el mérito demostrativo de la experticia que oportunamente presentó la recurrente (cfr. art. 339 CGP), sin que resulte admisible la aparente «disparidad de avalúos» que adujo como única razón para omitir ese estudio, máxime si se tiene en cuenta que el segundo dictamen, esto es, el adosado por el extremo actor, se incorporó al expediente con ocasión de un «recurso de reposición» que, por disposición expresa del artículo 340 del Código General del Proceso, era improcedente.” (resalta la Sala)

3.3. Impérase como secuela de lo brevemente discernido, el rechazo de plano del recurso horizontal interpuesto.

V. DECISIÓN

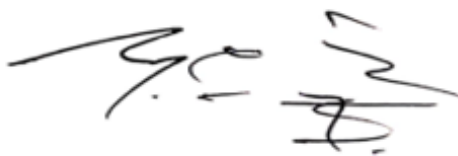
En mérito de lo expuesto, la Sala Segunda de Decisión Civil - Familia - Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Montería administrando justicia, en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la Ley,

RESUELVE:

PRIMERO: RECHAZAR por improcedente el recurso de reposición interpuesto por la parte demandante contra el auto de 23 de marzo de 2017.

SEGUNDO: En su oportunidad, cúmplase el numeral segundo del auto de fecha 22 de junio de 2022 proferido en este asunto por el Tribunal.

NOTIFIQUESE Y CÚMPLASE



MARCO TULIO BORJA PARADAS

Magistrado

TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE MONTERÍA**SALA TERCERA DE DECISIÓN CIVIL – FAMILIA – LABORAL****Magistrado Sustanciador: CARMELO DEL CRISTO RUÍZ VILLADIEGO****Expediente No. 23-001-31-05-004-2020-00126-01 Folio 212-22****Montería, nueve (9) de agosto de dos mil veintidós (2022)**

Estando el proceso para resolver el recurso de apelación interpuesto contra el auto de fecha 11 de mayo de 2022, proferido por el **JUZGADO CUARTO LABORAL DEL CIRCUITO DE MONTERÍA - CÓRDOBA**, dentro del proceso ordinario laboral iniciado por **MARIA HELENA LOPEZ GALARCIO**, contra **E.S.E. VIDA SINÚ, SUMINISTROS INTEGRALES EN SALUD LTDA.**, y **MISIÓN PERSONAL LTDA.**, se correrá el traslado a las partes, en los términos del artículo 15 del Decreto 806 de 2020, elevado a legislación permanente por medio de la Ley 2213 de 2022, el cual establece lo siguiente:

“Artículo 15. Apelación en materia laboral. El recurso de apelación contra las sentencias y autos dictados en materia laboral se tramitará así: 2. Cuando se trate de la apelación de un auto se dará traslado a las partes para alegar **por escrito por el término de cinco (5) días y se resolverá el recurso**”.

Motivo por el cual, se dispondrá el traslado en los términos indicados en dicha norma, aclarándose a las partes que los memoriales deberán presentarse **única y exclusivamente** en el correo electrónico secscflmon@cendoj.ramajudicial.gov.co, indicándose como asunto **“ALEGATOS DE CONCLUSIÓN FOLIO – MAGISTRADO DR RUIZ”**, **con copia incorporada al mensaje, del envío efectuado a las demás partes del proceso**, de conformidad con lo previsto en el artículo 3° del aludido Decreto.

De conformidad con el inciso 4° del artículo 109 del CGP y el Acuerdo CSJCOA20-33 del 16 de junio de 2020 del Consejo Seccional de la

Judicatura de Córdoba, y los demás que lo hayan modificado, se entenderá presentada oportunamente si es recibida antes del cierre de la Secretaría de la Sala Civil – Familia – Laboral de este Tribunal, del día en que vence el término, es decir, antes de la cinco de la tarde (5:00 p.m.).

En razón y mérito de lo expuesto, el suscrito Magistrado sustanciador,

RESUELVE:

PRIMERO: CONCEDER a las partes un término de cinco (5) días hábiles, contados a partir del día siguiente a la notificación por estado de este auto, para que presenten sus alegatos. **Se les advierte a las partes que los respectivos memoriales deberán remitirlo única y exclusivamente** a la siguiente dirección de correo electrónico: secscflmon@cendoj.ramajudicial.gov.co.

Indicándose como asunto **"ALEGATOS DE CONCLUSION FOLIO X-MAGISTRADO DR RUIZ"**, **con copia incorporada al mensaje, del envío efectuado a las demás partes del proceso**, de conformidad con lo previsto en el artículo 3º del aludido Decreto.

SEGUNDO: Se les advierte a las partes que los respectivos memoriales deberán remitirlos única y exclusivamente a la siguiente dirección de correo electrónico: secscflmon@cendoj.ramajudicial.gov.co.

TERCERO: Se advierte que de conformidad con lo previsto por el inciso 4 del artículo 109 del C.G.P., los memoriales, incluidos los mensajes de datos, se entenderán presentados oportunamente si son recibidos antes de cierre del despacho del día en que vence el término, es decir, antes de las cinco de la tarde (5:00 p.m.).

CUARTO: Vencido los términos de los traslados, vuelva el expediente al Despacho para proveer.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE


CARMELO DEL CRISTO RUIZ VILLADIEGO
Magistrado

TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE MONTERÍA



SALA TERCERA DE DECISIÓN CIVIL – FAMILIA – LABORAL

Magistrado Sustanciador: CARMELO DEL CRISTO RUÍZ VILLADIEGO

Expediente No. 23-001-31-05-001-2020-00179-01 Folio 224-22

Montería, nueve (9) de agosto de dos mil veintidós (2022)

Estando el proceso para resolver el recurso de apelación interpuesto contra el auto de fecha 23 de mayo de 2022, proferido por el **JUZGADO PRIMERO LABORAL DEL CIRCUITO DE MONTERÍA - CÓRDOBA**, dentro del proceso ordinario laboral iniciado por **IVAN CASTRO PONEFF** contra la **ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES - COLPENSIONES**, se correrá el traslado a las partes, en los términos del artículo 15 del Decreto 806 de 2020, elevado a legislación permanente por medio de la Ley 2213 de 2022, el cual establece lo siguiente:

“Artículo 15. Apelación en materia laboral. El recurso de apelación contra las sentencias y autos dictados en materia laboral se tramitará así: 2. Cuando se trate de la apelación de un auto se dará traslado a las partes para alegar **por escrito por el término de cinco (5) días y se resolverá el recurso**”.

Motivo por el cual, se dispondrá el traslado en los términos indicados en dicha norma, aclarándose a las partes que los memoriales deberán presentarse **única y exclusivamente** en el correo electrónico secscflmon@cendoj.ramajudicial.gov.co, indicándose como asunto **“ALEGATOS DE CONCLUSIÓN FOLIO – MAGISTRADO DR RUIZ”**, **con copia incorporada al mensaje, del envío efectuado a las demás partes del proceso**, de conformidad con lo previsto en el artículo 3º del aludido Decreto.

De conformidad con el inciso 4º del artículo 109 del CGP y el Acuerdo CSJCOA20-33 del 16 de junio de 2020 del Consejo Seccional de la Judicatura de Córdoba, y los demás que lo hayan modificado, se

entenderá presentada oportunamente si es recibida antes del cierre de la Secretaría de la Sala Civil – Familia – Laboral de este Tribunal, del día en que vence el término, es decir, antes de la cinco de la tarde (5:00 p.m.).

En razón y mérito de lo expuesto, el suscrito Magistrado sustanciador,

RESUELVE:

PRIMERO: CONCEDER a las partes un término de cinco (5) días hábiles, contados a partir del día siguiente a la notificación por estado de este auto, para que presenten sus alegatos. **Se les advierte a las partes que los respectivos memoriales deberán remitirlo única y exclusivamente** a la siguiente dirección de correo electrónico: secscflmon@cendoj.ramajudicial.gov.co.

Indicándose como asunto **"ALEGATOS DE CONCLUSION FOLIO X-MAGISTRADO DR RUIZ"**, **con copia incorporada al mensaje, del envío efectuado a las demás partes del proceso**, de conformidad con lo previsto en el artículo 3º del aludido Decreto.

SEGUNDO: Se les advierte a las partes que los respectivos memoriales deberán remitirlos única y exclusivamente a la siguiente dirección de correo electrónico: secscflmon@cendoj.ramajudicial.gov.co.

TERCERO: Se advierte que de conformidad con lo previsto por el inciso 4 del artículo 109 del C.G.P., los memoriales, incluidos los mensajes de datos, se entenderán presentados oportunamente si son recibidos antes de cierre del despacho del día en que vence el término, es decir, antes de las cinco de la tarde (5:00 p.m.).

CUARTO: Vencido los términos de los traslados, vuelva el expediente al Despacho para proveer.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE


CARMELO DEL CRISTO RUIZ VILLADIEGO
Magistrado

TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE MONTERÍA**SALA TERCERA DE DECISIÓN CIVIL – FAMILIA – LABORAL****Magistrado Sustanciador: CARMELO DEL CRISTO RUÍZ VILLADIEGO****Expediente No. 23-660-31-03-001-2018-00332-01 Folio 238-22****Montería, nueve (9) de agosto de dos mil veintidós (2022)**

Estando el proceso para resolver el recurso de apelación interpuesto contra el auto de fecha 24 de mayo de 2022, proferido por el **JUZGADO CIVIL DEL CIRCUITO DE SAHAGÚN - CÓRDOBA**, dentro del proceso ordinario laboral iniciado por **MILENA PATRICIA UPARELA ARGEL** contra **EMPRESA DE SERVICIOS TEMPORALES CON TALENTO HUMANO LTDA EN LIQUIDACION Y ESE HOSPITAL SAN JUAN DE SAHAGÚN**, se correrá el traslado a las partes, en los términos del artículo 15 del Decreto 806 de 2020, elevado a legislación permanente por medio de la Ley 2213 de 2022, el cual establece lo siguiente:

“Artículo 15. Apelación en materia laboral. El recurso de apelación contra las sentencias y autos dictados en materia laboral se tramitará así: 2. Cuando se trate de la apelación de un auto se dará traslado a las partes para alegar **por escrito por el término de cinco (5) días y se resolverá el recurso**”.

Motivo por el cual, se dispondrá el traslado en los términos indicados en dicha norma, aclarándose a las partes que los memoriales deberán presentarse **única y exclusivamente** en el correo electrónico secscflmon@cendoj.ramajudicial.gov.co, indicándose como asunto **“ALEGATOS DE CONCLUSIÓN FOLIO – MAGISTRADO DR RUIZ”**, **con copia incorporada al mensaje, del envío efectuado a las demás partes del proceso**, de conformidad con lo previsto en el artículo 3° del aludido Decreto.

De conformidad con el inciso 4° del artículo 109 del CGP y el Acuerdo CSJCOA20-33 del 16 de junio de 2020 del Consejo Seccional de la

Judicatura de Córdoba, y los demás que lo hayan modificado, se entenderá presentada oportunamente si es recibida antes del cierre de la Secretaría de la Sala Civil – Familia – Laboral de este Tribunal, del día en que vence el término, es decir, antes de la cinco de la tarde (5:00 p.m.).

En razón y mérito de lo expuesto, el suscrito Magistrado sustanciador,

RESUELVE:

PRIMERO: CONCEDER a las partes un término de cinco (5) días hábiles, contados a partir del día siguiente a la notificación por estado de este auto, para que presenten sus alegatos. **Se les advierte a las partes que los respectivos memoriales deberán remitirlo única y exclusivamente** a la siguiente dirección de correo electrónico: secscflmon@cendoj.ramajudicial.gov.co.

Indicándose como asunto **"ALEGATOS DE CONCLUSION FOLIO X-MAGISTRADO DR RUIZ"**, **con copia incorporada al mensaje, del envío efectuado a las demás partes del proceso**, de conformidad con lo previsto en el artículo 3º del aludido Decreto.

SEGUNDO: Se les advierte a las partes que los respectivos memoriales deberán remitirlos única y exclusivamente a la siguiente dirección de correo electrónico: secscflmon@cendoj.ramajudicial.gov.co.

TERCERO: Se advierte que de conformidad con lo previsto por el inciso 4 del artículo 109 del C.G.P., los memoriales, incluidos los mensajes de datos, se entenderán presentados oportunamente si son recibidos antes de cierre del despacho del día en que vence el término, es decir, antes de las cinco de la tarde (5:00 p.m.).

CUARTO: Vencido los términos de los traslados, vuelva el expediente al Despacho para proveer.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE


CARMELO DEL CRISTO RUIZ VILLADIEGO
Magistrado

TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE MONTERÍA**SALA TERCERA DE DECISIÓN CIVIL – FAMILIA – LABORAL****Magistrado Sustanciador: CARMELO DEL CRISTO RUÍZ VILLADIEGO****Expediente No. 23-162-31-03-001-2022-00082-01 Folio 253-22****Montería, nueve (9) de agosto de dos mil veintidós (2022)**

Estando el proceso para resolver el recurso de apelación interpuesto contra el auto de fecha 01 de junio de 2022, proferido por el **JUZGADO PRIMERO CIVIL DEL CIRCUITO DE CERETÉ - CÓRDOBA**, dentro del proceso ordinario laboral iniciado por **MARYORIS GARCIA PADILLA** contra **ALCALDIA MUNICIPAL DE CERETÉ**, se correrá el traslado a las partes, en los términos del artículo 15 del Decreto 806 de 2020, elevado a legislación permanente por medio de la Ley 2213 de 2022, el cual establece lo siguiente:

“Artículo 15. Apelación en materia laboral. El recurso de apelación contra las sentencias y autos dictados en materia laboral se tramitará así: 2. Cuando se trate de la apelación de un auto se dará traslado a las partes para alegar **por escrito por el término de cinco (5) días y se resolverá el recurso**”.

Motivo por el cual, se dispondrá el traslado en los términos indicados en dicha norma, aclarándose a las partes que los memoriales deberán presentarse **única y exclusivamente** en el correo electrónico secscflmon@cendoj.ramajudicial.gov.co, indicándose como asunto **“ALEGATOS DE CONCLUSIÓN FOLIO – MAGISTRADO DR RUIZ”**, **con copia incorporada al mensaje, del envío efectuado a las demás partes del proceso**, de conformidad con lo previsto en el artículo 3º del aludido Decreto.

De conformidad con el inciso 4º del artículo 109 del CGP y el Acuerdo CSJCOA20-33 del 16 de junio de 2020 del Consejo Seccional de la Judicatura de Córdoba, y los demás que lo hayan modificado, se entenderá presentada oportunamente si es recibida antes del cierre de la

Secretaría de la Sala Civil – Familia – Laboral de este Tribunal, del día en que vence el término, es decir, antes de la cinco de la tarde (5:00 p.m.).

En razón y mérito de lo expuesto, el suscrito Magistrado sustanciador,

RESUELVE:

PRIMERO: CONCEDER a las partes un término de cinco (5) días hábiles, contados a partir del día siguiente a la notificación por estado de este auto, para que presenten sus alegatos. **Se les advierte a las partes que los respectivos memoriales deberán remitirlo única y exclusivamente** a la siguiente dirección de correo electrónico: secscflmon@cendoj.ramajudicial.gov.co.

Indicándose como asunto **"ALEGATOS DE CONCLUSION FOLIO X-MAGISTRADO DR RUIZ"**, **con copia incorporada al mensaje, del envío efectuado a las demás partes del proceso**, de conformidad con lo previsto en el artículo 3º del aludido Decreto.

SEGUNDO: Se les advierte a las partes que los respectivos memoriales deberán remitirlos única y exclusivamente a la siguiente dirección de correo electrónico: secscflmon@cendoj.ramajudicial.gov.co.

TERCERO: Se advierte que de conformidad con lo previsto por el inciso 4 del artículo 109 del C.G.P., los memoriales, incluidos los mensajes de datos, se entenderán presentados oportunamente si son recibidos antes de cierre del despacho del día en que vence el término, es decir, antes de las cinco de la tarde (5:00 p.m.).

CUARTO: Vencido los términos de los traslados, vuelva el expediente al Despacho para proveer.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE


CARMELO DEL CRISTO RUIZ VILLADIEGO
Magistrado

TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE MONTERÍA



SALA TERCERA DE DECISIÓN CIVIL – FAMILIA – LABORAL

Magistrado Sustanciador: CARMELO DEL CRISTO RUÍZ VILLADIEGO

Expediente No. 23-182-31-89-001-2020-00094-02 Folio 265-22

Montería, nueve (9) de agosto de dos mil veintidós (2022)

Estando el proceso para resolver el recurso de apelación interpuesto contra el auto de fecha 14 de junio de 2022, proferido por el **JUZGADO PROMISCOUO DEL CIRCUITO DE CHINÚ - CÓRDOBA**, dentro del proceso ordinario laboral iniciado por **DIANA SOFIA DIAZ SIERRA, LEDIS DEL CARMEN BOLAÑO VELAZQUEZ Y JORGE LUIS MADERA HERNANDEZ** contra **MANEXKA EPS INDIGENA LIQUIDADA**, se correrá el traslado a las partes, en los términos del artículo 13 de la Ley 2213 de 2022, la cual establece lo siguiente:

“Artículo 13. Apelación en materia laboral. El recurso de apelación contra las sentencias y autos dictados en materia laboral se tramitará así: 2. Cuando se trate de apelación de un auto se dará traslado a las partes para alegar por escrito por el término de cinco (5) días y se resolverá el recurso por escrito.

Motivo por el cual, se dispondrá el traslado en los términos indicados en dicha norma, aclarándose a las partes que los memoriales deberán presentarse **única y exclusivamente** en el correo electrónico secscflmon@cendoj.ramajudicial.gov.co, indicándose como asunto **“ALEGATOS DE CONCLUSIÓN FOLIO – MAGISTRADO DR RUIZ”**, **con copia incorporada al mensaje, del envío efectuado a las demás partes del proceso**, de conformidad con lo previsto en el artículo 3° del aludido Decreto.

De conformidad con el inciso 4° del artículo 109 del CGP y el Acuerdo CSJCOA20-33 del 16 de junio de 2020 del Consejo Seccional de la Judicatura de Córdoba, y los demás que lo hayan modificado, se

entenderá presentada oportunamente si es recibida antes del cierre de la Secretaría de la Sala Civil – Familia – Laboral de este Tribunal, del día en que vence el término, es decir, antes de la cinco de la tarde (5:00 p.m.).

En razón y mérito de lo expuesto, el suscrito Magistrado sustanciador,

RESUELVE:

PRIMERO: CONCEDER a las partes un término de cinco (5) días hábiles, contados a partir del día siguiente a la notificación por estado de este auto, para que presenten sus alegatos. **Se les advierte a las partes que los respectivos memoriales deberán remitirlo única y exclusivamente** a la siguiente dirección de correo electrónico: secscflmon@cendoj.ramajudicial.gov.co.

Indicándose como asunto **"ALEGATOS DE CONCLUSION FOLIO X-MAGISTRADO DR RUIZ"**, **con copia incorporada al mensaje, del envío efectuado a las demás partes del proceso**, de conformidad con lo previsto en el artículo 3º del aludido Decreto.

SEGUNDO: Se les advierte a las partes que los respectivos memoriales deberán remitirlos única y exclusivamente a la siguiente dirección de correo electrónico: secscflmon@cendoj.ramajudicial.gov.co.

TERCERO: Se advierte que de conformidad con lo previsto por el inciso 4 del artículo 109 del C.G.P., los memoriales, incluidos los mensajes de datos, se entenderán presentados oportunamente si son recibidos antes de cierre del despacho del día en que vence el término, es decir, antes de las cinco de la tarde (5:00 p.m.).

CUARTO: Vencido los términos de los traslados, vuelva el expediente al Despacho para proveer.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE


CARMELO DEL CRISTO RUIZ VILLADIEGO
Magistrado

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



**TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE MONTERÍA SALA DE
DECISIÓN UNITARIA CONJUECES SALA CIVIL FAMILIA LABORAL**

**CONJUEZ PONENTE
RAFAEL ELIAS DUEÑAS JALLER**

**REF: PROCESO ORDINARIO LABORAL DE JORGE LUIS RODRIGUEZ
BARON CONTRA MAPFRE COLOMBIA VIDA SEGUROS S.A.**

RAD. 23 001 31 05 003 2019 00285 FOLIO 320-21.

MONTERÍA, AGOSTO (09) DEL DOS MIL VEINTIDOS (2.022)

Se procede a resolver sobre el impedimento manifestado por los doctores Pablo José Álvarez Cáez, Marco Tulio Borja Paradas, Carmelo del Cristo Ruíz Villadiego, Cruz Antonio Yáñez Arrieta, quienes consideran estar impedidos para conocer del proceso de la referencia, con fundamento en los numerales 1º y 9º del artículo 141 del C.G.P., así mismo el impedimento manifestado por la Doctora Karen Stella Vergara López; quien considera estar impedida para conocer del proceso de la referencia, con fundamento en el numeral 9º del artículo 141 del C.G.P. Lo anterior se resolverá con base en las siguientes consideraciones: Respecto a los impedimentos señalados por los doctores Pablo José Álvarez Cáez, Marco Tulio Borja Paradas, Carmelo del Cristo Ruíz Villadiego y Cruz Antonio Yáñez Arrieta; tenemos lo siguiente:

“ART. 141. CAUSALES DE RECUSACIÓN. Son causales de recusación las siguientes:

1. Tener el juez, su cónyuge, compañero permanente o alguno de sus parientes dentro del cuarto grado de consanguinidad o civil, o segundo de afinidad, interés directo o indirecto en el proceso.

(...)

9. Existir enemistad grave o amistad íntima entre el juez y alguna de las partes, su representante o apoderado.”

Se argumenta que se configura la causal reseñada respecto a los doctores Pablo José Álvarez Cáez, Marco Tulio Borja Paradas, Carmelo del Cristo Ruíz Villadiego y Cruz Antonio Yáñez Arrieta, toda vez que, en el mismo actúa como apoderado de la parte accionante el doctor Francisco Rafael Meléndez Lora, profesional del derecho con el que se ha generado un desafecto entre él y los Honorables Magistrados, el cual, con el pasar de los días se ha concretado en una grave enemistad, debido a la intimidación que el letrado ha pretendido ejercer en contra de los funcionarios judiciales. Es así que este sentimiento de enemistad grave, se ha ido generando paulatinamente, con el actuar que el Dr. Meléndez, sin justificación alguna, viene desplegando en contra de quienes manifiestan el impedimento, a manera de ejemplo, en los siguientes asuntos:

En cuanto a Dr. Álvarez, dentro del proceso Ordinario Laboral con radicado 2013-00137 folio 373-19, el Dr. Meléndez Lora, como apoderado del demandante, a fin de separarlo del conocimiento del proceso lo denunció disciplinariamente, porque en su sentir se había prejuzgado y prevaricado por expresar en una audiencia que, se surtía la consulta a favor de la entidad demandada (art. 69 CPT y SS) y por decretar una prueba de oficio, que era necesaria para tomar la decisión correspondiente.

Posteriormente, manifiestan que fueron notificados de solicitud de conciliación prejudicial, como requisito de procedibilidad en proceso judicial ante la Jurisdicción Contencioso Administrativo, solicitud está radicada por el abogado Francisco

Meléndez Lora, actuando como apoderado judicial del demandante Libardo de Jesús Osorio Toro, en donde se busca *“la revocación directa o nulidad del acto administrativo disciplinario de la sentencia de fecha 09 de marzo de 2020 y confirmado el 7 de diciembre de 2020”*, segunda instancia que se surtió en este Tribunal y de la cual participaron. Esta diligencia de conciliación se verificó el 24 de mayo hogaño, ante la Procuraduría 124 Judicial II Para Asuntos Administrativos (Rad. 302 de 25 de marzo de 2021).

Asimismo, fueron informados los doctores Borja Paradas y Álvarez Caez por parte de la H. Comisión Nacional de Disciplina Judicial, de la apertura de indagación preliminar dentro del proceso disciplinario con rad. 11001010200020190279100, en su contra, que tiene como fuente una queja disciplinaria presentada por el abogado Francisco Rafael Meléndez Lora.

El 19 de noviembre de 2011, el Dr. Cruz Antonio Yáñez Arrieta y el Dr. Carmelo del Cristo Ruiz Villadiego fueron denunciados penalmente por el litigante, por el presunto delito de prevaricato por acción, según hechos que en otra oportunidad fueron puestos en conocimiento de la fiscalía general de la Nación y frente a los cuales desistió con posterioridad.

Circunstancias estas que con el correr del tiempo, se itera, han creado en los servidores judiciales un sentimiento de enemistad grave frente al Dr. Meléndez Lora, pues al parecer al profesional le incomoda que sus procesos sean conocidos por quienes manifiestan el impedimento, ya que reiteradamente ha tratado de tergiversar la realidad de las cosas, para hacer ver lo que a su sentir son actuaciones contrarias a la justicia y el derecho, buscando amedrentar y persuadir, mediante este tipo de actuaciones irrespetuosas y reprochables, cuando el abogado debe fincar sus argumentos en los pilares jurídicos y legales para sacar adelante sus procesos y, no de manera contraria.

Por ello, en aras de ofrecer las garantías suficientes, desde un punto de vista funcional y orgánico, para excluir cualquier duda razonable al respecto, manifiestan que es necesario apartarse del conocimiento del asunto a fin de evitar situaciones de hecho o de derecho que puedan influir sobre su actividad, o que altere la

serenidad indispensable para formar su convicción, para emitir determinadas actuaciones al interior del proceso ejusdem.

Afirman que, en el caso de la enemistad grave la H. Corte Suprema de Justicia ha advertido que no es necesaria la reciprocidad cuando se trate de una manifestación realizada por el Juez o Magistrado, para los efectos citan Auto APL1993-2019 del 28 de mayo de 2019, AP519-2019 del 20 de febrero de 2019 y APL1992-2019 del 28 de mayo de 2019.

De otro lado, se resalta que el hecho de que exista una conciliación extrajudicial avocada como requisito de procedibilidad para iniciar proceso judicial ante la jurisdicción Contencioso Administrativo y de que se encuentre en trámite proceso disciplinario en contra de los Magistrados doctores Álvarez Caez y Borja Paradas, auspiciados estos por el doctor Francisco Rafael Meléndez Lora, genera en ellos un interés de índole moral, circunstancia que tampoco les permitiría actuar dentro de los parámetros de imparcialidad, que deben observarse al momento de decidir un asunto.

Por último, indican que los Honorables Magistrados Cruz Antonio Yáñez Arrieta y Carmelo del Cristo Ruiz Villadiego, vienen declarándose impedidos, por circunstancias parecidas, en virtud del sentimiento que, aducen, persiste en ellos, por una denuncia penal que el abogado Meléndez Lora presentó en su contra y que luego retiró, impedimento que se les ha venido aceptando, por lo que consideran que al darse una situación particularmente similar en este caso, debe declararse ahora fundada esta manifestación de impedimento, porque, insisten, existe en ellos un sentimiento de grave enemistad para con el aludido litigante, de quien se predica, ha buscado hasta la saciedad, separarlos del conocimiento de sus negocios, promoviendo denuncias disciplinarias y penales sin razones valederas, circunstancias estas, que según la jurisprudencia trasuntada, afectan su buen nombre y los llevan a manifestar que no cuentan “con un ánimo propicio para decidirlo [el proceso] con ecuanimidad”. (AP519-2019).

Ahora; respecto a la Honorable Magistrada Dra. Karen Stella Vergara López, finca su impedimento de conformidad con lo dispuesto en el numeral 9º del artículo 141

del C.G.P. disposición que a su tenor literal prescribe: “9. Existir enemistad grave o amistad íntima entre el juez y alguna de las partes, su representante o apoderado.”

Estableciendo entonces, que figura como apoderado judicial de la parte actora el Dr. Francisco Meléndez Lora, profesional del derecho con el cual con el paso del tiempo se ha generado un desafecto mutuo, el cual ha llegado a concretarse en una enemistad grave.

Manifiesta la Dra. Karen Stella Vergara López que los términos o fundamentación del memorial petitorio de REVOCATORIA DIRECTA OFICIOSA, elevada por el señor LIBARDO DE JESUS OSORIO TORO, por conducto de apoderado judicial doctor FRANCISCO MELENDEZ LORA, han producido en ella un fuerte sentimiento de enemistad hacia el abogado FRANCISCO MELÉNDEZ LORA, con el carácter de grave, pues acude él a la tergiversación de la realidad y a verdades a medias, para pregonar conductas antiéticas de la suscrita. Circunstancias estas que, en este momento, han perturbado su ánimo al punto de considerar que en su contra existe una persecución por el señor MELENDEZ LORA, lo que lleva a manifestar su impedimento en este momento por la causal prevista en el artículo 9° del C.G.P., “existir enemistad grave” con el señor FRANCISCO MELENDEZ LORA.

CONSIDERACIONES DE LA SALA

En primer lugar, se resolverá los impedimentos de los Honorables Magistrados doctores Pablo José Álvarez Cáez, Marco Tulio Borja Paradas, Carmelo del Cristo Ruíz Villadiego y Cruz Antonio Yáñez Arrieta; de la siguiente manera: Ahora bien, la manifestación de impedimento puesta de presente se contrae a lo normado en el artículo 141 numerales 1° y 9° del Código General del Proceso.

Así las cosas, referente a las características de la causal referida a enemistad grave la Corte Suprema de Justicia ha considerado lo siguiente¹:

¹ Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Penal. AP3621-2019, radicación No. 55978, Acta 217, M.P. Luis Antonio Hernández Barbosa, proveído de 27 de agosto de 2019.

“La Corte ha dicho que cuando el funcionario por razones serias, reales e insuperables, se declara enemigo grave de algún sujeto procesal, es necesario separarlo del conocimiento del asunto para garantizar la imparcialidad, independencia y transparencia de la función de administrar justicia².

Igualmente, señaló que dicha manifestación debe estar soportada dentro del postulado de la buena fe que rige para todos los sujetos procesales y para el funcionario judicial, pues este instituto no debe servir para entorpecer o dilatar el transcurso normal del proceso penal o para sustraerse, indebidamente, a la obligación de decidir.

Por ende, cuando el juez pretende declararse impedido debe señalar las circunstancias específicas que afectan el principio de imparcialidad y cómo inciden en el caso concreto. Para así poder establecer si efectivamente concurre o no alguna eventualidad que ponga en tela de juicio la independencia o imparcialidad del juez.

(...)

*En tales condiciones, **para que sea factible reconocer la causal de impedimento con fundamento en el concepto de enemistad grave, resulta indispensable que la actuación cuente con elementos de valoración objetiva suficientes para afirmar su existencia, por ser indicativos de un mutuo y recíproco sentimiento de aversión**, de ostensible repudio entre el funcionario judicial y una cualquiera de las partes que intervienen en el proceso.*

Significa lo anterior que la enemistad no sólo debe ser grave, sino además recíproca. Por consiguiente, no es cualquier antipatía o prevención lo que la configura, sino aquella eventualidad que cuente con entidad suficiente para

² CSJ auto de 30 de abril de 2002, radicado 19312

ocasionar que el funcionario judicial pierda la serenidad e imparcialidad que requiere para decidir correctamente (Cfr. CSJ. Rad. 42539)."- Resalto del Tribunal -

De suerte que, esta Sala conforme lo señalado, venía acogiendo la precitada tesis que hacía referencia a la exigencia de la reciprocidad en la enemistad en tratándose de la manifestación de impedimento basada en la causal de enemistad grave.

No obstante, en atención al asunto debatido y lo acordado en la Sala Especializada realizada el 9 de agosto de 2021, convocada por el Magistrado doctor Carmelo del Cristo Ruíz Villadiego, y en la que se acordó *"Se decide unificar criterio, en el sentido de establecer que lo determinante es el odio o sentimiento de grave animadversión que el juez le profese a un sujeto procesal, independientemente de que el último tenga o no esa misma perturbación emocional frente a aquél, pues, en últimas quien va a decidir, debiéndolo hacer con imparcialidad, es el juez, mas no el sujeto procesal, abandonando la tesis que era necesaria la reciprocidad en la enemistad promulgada"*; esta Sala se ve avocada a acoger el criterio unificado reseñado, de suerte que, con fundamento en lo anterior se considera que en el presente asunto se configura el impedimento fundado en el numeral 9º del artículo 141 del C.G.P., teniendo en cuenta la manifestación del sentimiento de enemistad que profesan los servidores judiciales.

En tal virtud se declarará fundado el impedimento manifestado por los Magistrados Pablo José Álvarez Cáez, Marco Tulio Borja Paradas, Carmelo del Cristo Ruíz Villadiego y Cruz Antonio Yáñez Arrieta.

De otra parte, respecto a la causal invocada contenida en el numeral 1º del artículo 141 del C.G.P., sustentada en el interés moral que aluden los H. Magistrados tener dentro del asunto,

esta no tiene vocación de prosperar, ello por cuanto la jurisprudencia viene sosteniendo que el interés que gravita sobre el juzgador para efectos de separarse

del conocimiento del asunto debe ser *directo o indirecto*, ya sea de orden *patrimonial, moral, o intelectual*, al respecto se ha considerado³:

“Como puede verse, dicha causal está prevista para que el juez se separe del conocimiento del proceso, con el fin de garantizar la imparcialidad en la resolución del conflicto, cuando tenga interés directo o indirecto en el mismo o cuando el interés radique en sus parientes.

Como lo señala la doctrina, el interés al que se refiere la norma “puede ser directo e indirecto y de cualquier índole, es decir, material, intelectual, o inclusive puramente moral.

(...) No solo el interés económico, el más común, sino cualquier otro motivo que lleve al funcionario a querer determinada decisión, acorde con el interés (de cualquier índole) que ~~así~~ frente al proceso.

Por tal razón, para que el impedimento se configure, dada la amplitud de la norma, se hace necesario que el juez expresamente manifieste cuál es el interés que le asiste y en qué medida afecta su imparcialidad las circunstancias que rodean el conflicto.

De no ser así, se convertiría la institución en “una forma de evadir el ejercicio de la tarea esencial del juez, y en una limitación excesiva al derecho fundamental al acceso a la ~~administración~~ de justicia (Artículo 228, C.P.)”⁸.

*Sobre el alcance de la causal estudiada –interés directo o indirecto en el proceso- la Sala Plena de la Corporación, en providencia del 19 de marzo de 2002, manifestó: “Si bien esta causal subjetiva es bastante amplia, en cuanto subsume cualquier tipo de interés, ya sea directo o indirecto, **lo cierto es que dicho interés además de ser real y serio, debe tener relación inmediata con el objeto mismo de la litis o cuestión a decidir; debe ser de tal trascendencia que, teniendo en cuenta el caso concreto, implique un verdadero trastorno en la***

³ Consejo de Estado radicado No. 11001-03-15-000-2017-02115-00(A) C. P. Jorge Octavio Ramírez Ramírez.

imparcialidad del fallador y pueda afectar su capacidad de juzgamiento y el desempeño eficaz y ajustado a derecho respecto de la labor que desempeña. “Es por esta razón que cualquier tipo de manifestación que no esté sustentada o en la que no se evidencie de manera clara y precisa la posibilidad de que el juzgador pueda verse perturbado al momento de pronunciarse en determinado asunto, comprometiendo por ello su imparcialidad, no será suficiente para declarar fundado el impedimento que pudiere ser manifestado en determinado asunto”.

En ese orden de ideas, conforme los planteamientos expuestos se tienen que no se avizora el interés aludido, mucho menos cuando quienes lo manifiestan no indican cuál es el interés que les asiste dentro del asunto sometido a su estudio y en qué medida afecta su imparcialidad, razones suficientes para estimar que la causal invocada no se configura dentro del asunto.

Frente a ello se tiene que la H. Corte Constitucional ha considerado⁴:

*“... la posibilidad de recusar a un juez o conjuer por **tener interés moral en la decisión,** o el imperativo que dichos servidores tienen de declararse impedidos cuando concurra tal circunstancia, constituye una hipótesis de garantía de la imparcialidad judicial cuando no se presente ninguna otra causal de recusación o impedimento, y **se configura cuando en quien está llamado ejercer jurisdicción pueda “acreditarse con absoluta claridad la afectación de su fuero interno, o en otras palabras, de su capacidad subjetiva para deliberar y fallar”.**”⁵*

De suerte que, no habiéndose acreditado con absoluta claridad la afectación del fuero interno de los togados mal se podría hablar del susodicho interés moral puesto de presente, lo que deviene en la no configuración de la causal de impedimento consagrada en el numeral 1º del artículo 141 del C.G.P. tal y como viene dicho.

Con fundamento en lo anterior, la Sala considera que en el presente asunto se configura el impedimento reglado en el numeral 9º del artículo 141 del C.G.P. En tal virtud se declarará fundado el impedimento manifestado.

Ahora; respecto a la causal de impedimento señalada por la Honorable Magistrada Dra. Karen Stella Vergara López; es preciso señalar y manifestar lo siguiente:

Es indudable, que el fin que persigue la figura de los impedimentos y la posibilidad de recusar al funcionario judicial, no tiene otro objetivo diferente, que brindar herramientas procesales que permitan advertir, por iniciativa del juez o de las partes, una posible situación que tenga la suficiente entidad, de atentar contra la garantía constitucional, de que los conflictos sean resueltos por un juez imparcial, elemento éste consustancial del debido proceso.

El legislador con ese propósito enlistó las causales que podrían dar lugar, a que se estructure una situación de impedimento del funcionario judicial que conoce de un asunto determinado.

Para que el caso que nos ocupa, la Dra. Karen Stella Vergara López, arguye que el 20 de octubre de 2021 emitió proveído mediante el cual no aceptó la recusación del doctor Meléndez Lora, el 17 de noviembre del mismo año en sala de Conjueces se declaró infundada la recusación, luego el 30 de noviembre de 2021 profirió auto mediante el cual se corrió traslado del recurso de apelación interpuesto contra el auto proferido por el Juzgado Cuarto Laboral del Circuito de Montería. En fecha 10 de diciembre del cursante ingresó el asunto a despacho para proveer lo pertinente.

De la solicitud allegada se desprende que existe denuncia penal interpuesta en la Fiscalía General de la Nación por el señor Osorio Toro, contra la Dra. Karem Stella Vergara López, por actuaciones surtidas dentro de la actuación disciplinaria a la que

se hace alusión en el memorado documento, además de que se relatan las diversas denuncias que el anunciado señor ha presentado en su contra ante la Comisión Seccional de Disciplina Judicial de Córdoba -antes Sala Disciplinaria del Consejo Seccional de la Judicatura-, citando el apoderado argumentos alejados de la verdad como respaldo de su afirmación en cuanto a que la funcionaria ha engañado a operadores judiciales, ello porque, según su dicho, esa Corporación elevó cargos en su contra cuando la realidad es que se han archivado las dos actuaciones, incluso, se indica que el proceso disciplinario se encuentra en apelación ante la Comisión Nacional Disciplinaria, cuando la verdad es que se notificó auto inadmitiendo el recurso.

Pues bien, manifiesta la Dra. Karen Stella Vergara López que los términos o fundamentación del memorial petitorio de REVOCATORIA DIRECTA OFICIOSA, elevada por el señor LIBARDO DE JESUS OSORIO TORO, por conducto de apoderado judicial doctor FRANCISCO MELENDEZ LORA, han producido en ella un fuerte sentimiento de enemistad hacia el abogado FRANCISCO MELÉNDEZ LORA, con el carácter de grave, pues acude él a la tergiversación de la realidad y a verdades a medias, para pregonar conductas antiéticas de la suscrita.

Circunstancias estas que, en este momento, han perturbado su ánimo al punto de considerar que en su contra existe una persecución por el señor MELENDEZ LORA, lo que lleva a manifestar su impedimento en este momento por la causal prevista en el artículo 9° del C.G.P., “existir enemistad grave” con el señor FRANCISCO MELENDEZ LORA.

Por parte de esta sala de conjueces, no es de recibido los argumentos señalados por la Honorable Magistrada, pues la denuncia y Revocatoria directa presentada en su contra son iniciadas directamente por el SR. Libardo Osorio Toro y en ese sentido el Dr. Francisco Meléndez Lora sólo ha actuado como vocero judicial de aquél; esto es, simplemente representado los intereses jurídicos de su cliente en su calidad de apoderado judicial. Es más, pudiendo observar que muy a pesar de la recusación presentada por el DR. Meléndez en aquella oportunidad; fue la misma Magistrada, quien, mediante auto del 15 de junio de 2021, manifestó no declararse impedida

para conocer del presente asunto; enviado el expediente a conocimiento de la sala penal del Tribunal Superior de esta ciudad, ésta, mediante proveído del 12 de Julio de 2021, lo remitió al Dr. Cruz Antonio Yáñez Arieta, éste último generó el conflicto de competencia.

Planteado dicho conflicto de competencia, entre la sala civil, familia, laboral y la sala penal del H. Tribunal Superior de Montería, éste fue remitido a conocimiento de la sala plena de la H. Corte Suprema de Justicia, quien mediante providencia del 26 de Agosto de 2021, declaró la falta de competencia para dirimir el conflicto, pero en su parte motiva señaló, como como posible solución, la designación de conjueces de la sala civil, familia, laboral del Tribunal Superior de esta ciudad, situación que deriva en la conformación de esta sala excepcional; quienes a su vez resolvieron: “Declarar infundada la recusación promovida por el Dr. Francisco Meléndez Lora contra la Magistrada Karen Vergara López para conocer el presente asunto”.

Por otra parte, tampoco hay demostración que permita suponer que la actuación siguiente de la Magistrada por conocer este asunto, fundadamente afecte su imparcialidad, pues amén de no aparecer objetivamente probado esa enemistad, mal puede deducirse automáticamente que, por el ejercicio independiente de la profesión como abogado litigante, se pueda llegar a tal conclusión; única y exclusivamente defendiendo los intereses de su cliente.

Sobre la causal en comento, de manera pacífica ha sostenido la Corte Suprema de Justicia lo siguiente: la necesidad que el sentimiento que se profesa y que motiva el impedimento, sea *«de grado tal que permita sopesar, de forma objetiva, que incidiría de manera determinante en la ecuanimidad con la que ha de decidir el caso sometido a su consideración»* (CSJ. AP7229-2015), pues si bien el fundamento de la misma es un aspecto concerniente al fuero interno de la persona, la misma debe exteriorizarse en *«argumentos consistentes que permitan advertir que el vínculo de amistad -o enemistad de ser el caso-, cuenta con una entidad tal que perturba el ánimo del funcionario judicial para decidir de manera imparcial el asunto sometido a su conocimiento»* (CSJ AP, 20 May. 2015, rad. 45985).

Igualmente vale decir, no se trata de cualquier **enemistad** la que constituye la causal de dicho impedimento, es decir, no es una simple antipatía o prevención entre el juez y el sujeto procesal, pues la ley la califica de "**grave**", lo que significa que debe existir el deseo incontenible de que el ser odiado sufra daño, generándole un grave perjuicio.

Y aunque la Honorable Magistrada sostuvo que han existido circunstancias que, en este momento, han perturbado su ánimo al punto de considerar que en su contra existe una persecución por el señor MELENDEZ LORA; lo cierto es que dicha afirmación genérica y abstracta no es suficiente para determinar ese altísimo sentimiento de grave enemistad, capaz de obnubilar la imparcialidad del juzgador, pues no precisó en qué escenarios, bajo qué condiciones, si han sido varias o una sola las oportunidades en las que se ha visto perseguida y/o atacada por el DR. Meléndez, y cómo esa puntual situación ha generado entre ellos una enemistad que se pueda considerar como grave y que pueda nublar la imparcialidad de la funcionaria judicial.

Es decir, no se cumplió con la carga argumentativa suficiente para demostrar la real existencia de una enemistad grave que comprometa los criterios de la Magistrada Karen Stella Vergara López y, por esa vía, afecte su imparcialidad dentro del asunto correspondiente.

En las anteriores circunstancias esta sala de conjueces considera que no existen probados elementos, que permitan inferir que la Magistrada, pueda estar incurso en una de las causales de impedimento señaladas en párrafos superiores o que los hechos expuestos, permitan inferir sanamente, que su labor como magistrada pueda estar afectada o enturbiada y que ello se traduzca, en que deba apartársele del conocimiento del presente asunto y en esos términos se declarara infundado su impedimento.

En mérito de lo expuesto se,

RESUELVE:

PRIMERO: DECLARAR fundado el impedimento manifestado por los Magistrados doctores Pablo José Álvarez Cáez, Marco Tulio Borja Paradas, Carmelo del Cristo Ruíz Villadiego y Cruz Antonio Yáñez Arrieta, al configurarse la causal contemplada en el numeral 9º del artículo 141 del C.G.P.

SEGUNDO: En consecuencia, SEPÁRESELES del conocimiento del presente asunto.

TERCERO: DECLARAR infundado el impedimento manifestado por la Honorable Magistrada doctora Karen Stella Vergara López.

CUARTO: REMITIR el asunto a la Magistrada Karen Vergara López, para que continúe con el conocimiento y trámite del presente proceso.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE



RAFAEL DUEÑAS JALLER

CONJUEZ PONENTE



WILLIAM QUINTERO VILLARREAL

Conjuez

**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, AGOSTO NUEVE (9) DE DOS MIL VEINTIDOS (2022)

PROCESO: VERBAL DE RESPONSABILIDAD CIVIL EXTRA CONTRACTUAL
DEMANDANTE: JUAN MANUEL CARREÑO BUELVAS Y OTROS
DEMANDADO: MANUEL SALAMANCA Y OTRO
RADICACION: 23.001.31.03.003.2019.00421.01 **FOLIO 182-2021**

Procede la Sala a decidir el recurso de apelación interpuesto por la parte demandante respecto de la sentencia de fecha 22 de abril del año 2021, proferida por el Juzgado Tercero Civil del Circuito de Montería dentro del proceso verbal de responsabilidad civil extracontractual impetrado por los señores JUAN MANUEL CARREÑO BUELVAS (víctima directa), CARMEN SOFIA MARQUEZ RAMOS, quienes a su vez actúan en nombre y representación de su menor hijo LUIS MIGUEL CARREÑO MARQUEZ.

1. ANTECEDENTES

1.1. PRETENSIONES

Pretende la parte actora se declare civilmente responsable por responsabilidad médica a VISION TOTAL I.P.S. y al doctor MANUEL SALAMANCA PALACIOS por los daños materiales, morales y fisiológicos o daño a la salud, causados al señor JUAN MANUEL CARREÑO BUELVAS y a sus familiares CARMEN SOFIA MARQUEZ RAMOS y LUIS MIGUEL CARREÑO MARQUEZ, como consecuencia de la indebida prestación del servicio médico, error en el procedimiento y tratamiento médico que le produjo a la víctima en su ojo izquierdo.

Como consecuencia de lo anterior los demandados reconozcan y paguen por concepto de daño emergente consolidado a los demandantes la suma de \$15.079.535.00. La suma de \$1.720.200.00 por concepto de viáticos desde Montería hasta Barranquilla, transporte

interurbano en la ciudad de Barranquilla, alimentación y pago de medicamentos \$13.359.335.00, concepto de gastos médicos asumidos por la víctima en la Clínica Carriazo de la ciudad de Barranquilla.

Por concepto de daño emergente futuro a la víctima directa todos los gastos médicos en forma integral que deberá incurrir a causa de las lesiones padecidas, una suma mayor a \$90.000.000.00. en razón a los gastos clínicos que deberá someterse por el resto de su vida, lo cual genera costos de \$500.000.000 mensuales por el resto de su vida probable.

Por concepto de daño moral a cada uno de los demandantes 400 salarios mínimos legales mensuales vigentes, distribuidos así: A Juan Manuel Carreño el equivalente a 50 smlml. A Carmen Sofía Márquez Ramos (esposa de la víctima) 30 smlmv. A Luis Miguel Carreño Márquez (hijo de la víctima) el equivalente a 30 smlmv.

Por concepto de lucro cesante consolidado la suma de \$32.0000.000.00. Por concepto de daño a la salud la suma de \$31.240.680.00. Que la condena sea indexada hasta el momento de la sentencia

Que se condene al pago de costas y agencias en derecho.

1.2. HECHOS

En apretada síntesis se relata en la demanda que el señor JUAN MANUEL CARREÑO se encontraba afiliado a la EPS COMFACOR cobijado por el régimen subsidiado. En 2015 acudió a una cita con médico especialista para revisar sus lentes, al ser valorado le manifiestan que los lentes están bien y ordenan una revisión porque presentaba problemas de catarata. La EPS le asigna VISION TOTAL S.A.S. como institución encargada de prestarle los servicios de salud.

El 13 de febrero de 2015, acude a una cita con la doctora Katy Escalda Cogollo Erazo, quien manifestó que no presentaba ningún problema, el señor Carreño le insistió, luego de volverlo a valorar le manifestó que tenía catarata en el ojo izquierdo y que era necesario realizar una operación.

En una segunda valoración con el médico Manuel Salamanca, le confirman el diagnóstico inicial y le dicen que es necesario hacer una operación. El 26 de abril de 2016, se somete a la intervención del doctor Salamanca, el procedimiento consistió en una facoemulsificación (FAO) más el implante de un lente intraocular (LIO) del ojo izquierdo (OI), tal como consta

en la historia clínica.

A pesar de la intervención realizada el señor Carreño no mostraba mejoría, luego de 15 días acudió nuevamente donde el médico Manuel Salamanca, quien le consultó sobre su estado de salud, el señor Carreño le manifestó que no podía ver, el doctor procede a revisarlo y le manifestó que se corrió el lente.

En mayo se hace una ecografía ocular, en el mes de noviembre el doctor Carlos Bustamante lo valora y le informa que sufre de miopía, enfermedad de la cual no tenía ningún antecedente hasta antes de la operación, asimismo le informa que el ojo no tiene ningún arreglo y que había irregularidades en el procedimiento que se había practicado. Posteriormente fue valorado por la doctora Leyla Padilla Sierra quien el manifiesta que existe una luxación del lente intraocular, el lente que le fue implantando no fue colocado de forma correcta; esta misma medico el 16 de agosto de 2016 le retiro el lente en la intervención se hizo el procedimiento VITRECTOMIA POSTERIOR, EXTRACCION DEL LIO LUXADO A CAVIDAD VITREA, LASER + GAS, se le informa que debido a la operación no recuperará el ojo, hay daño grave en el lente y que perdería la visión.

El ojo izquierdo presenta un color blanquecino ante ello se vio deteriorada la salud del demandante, dejo de realizar actividades cotidianas, este se desempeñaba como taxista tuvo que dejar la actividad, situación que tuvo un impacto fuerte en su economía. El señor Carreño fue intervenido nuevamente en la ciudad de barranquilla en la Clínica Carriazo y sigue en tratamiento y controles.

1.3. LOS ESCRITOS DE RÉPLICA Y TRÁMITE

El demandado doctor MANUEL SALAMANCA PALACIOS, por conducto de su apoderada judicial, manifestó frente a los hechos no constarle algunos, no ser ciertos otros, no constarle otros y falsos otros, se opuso a las pretensiones y propuso las siguientes excepciones de mérito *ausencia del daño, ausencia de culpa del profesional de la salud, inexistencia de nexo causal y obligaciones de medios.*

Mediante auto del 17 de noviembre de 2020, se fijó fecha para llevar a cabo la audiencia del artículo 372 del C.G.P., la cual se surtió el 25 de febrero de 2021, donde se surtieron las pruebas decretadas y se fijó fecha para surtir la audiencia de instrucción y juzgamiento para el día 22 de abril de 2021, dentro de la cual se surtieron las etapas de ley y se dictó sentencia.

2. LA SENTENCIA APELADA

En audiencia de que trata el artículo 373 del C.G.P. se profirió sentencia de primer grado el 22 de abril del año 2021, el Juzgado Tercero Civil del Circuito de Montería resolvió declarar la prosperidad de la excepción de mérito denominada *inexistencia del nexo causal*, como consecuencia de ello se exoneró a los demandados de las pretensiones de la demanda. Finalmente, se condenó en costas a la parte vencida en el proceso.

Para arribar a la anterior decisión, en apretada síntesis, comenzó a verificar la concurrencia de los presupuestos procesales y materiales, que encontró satisfechos. Halló probada la legitimación en la causa. Planteó una tesis inicial que sostendría y es que no se habían estructurado los tres elementos de responsabilidad civil debido a que no concurrió el nexo causal requerido.

Luego de hacer la valoración probatoria del material recaudado dentro del asunto concluyó que no se encontró frente a los elementos de la responsabilidad civil acreditada la relación de causalidad entre la culpa y el daño. Se soportó la decisión en los testimonios recaudados de los señores Keyla Padilla Sierra, Katy Esilda Cogollo y Leyla Padilla Sierra; el interrogatorio realizado a la doctora Maricela de Jesús Escobar Orozco y la Historia Clínica del señor Juan Manuel Carreño Buelvas.

3. EL RECURSO DE APELACIÓN

Inconforme con la decisión apeló la parte demandante, quien por conducto de apoderado expresó los motivos de su inconformidad peticionando se modifique lo dispuesto en el numeral tercero de la sentencia apelada, teniendo en cuenta que se impone condena en costas y agencias en derecho a la parte demandante pese a estar favorecidos con la figura del amparo de pobreza, en consecuencia, solicita absolver a la parte demandante de asumir los gastos que demande la actuación por ser adverso el fallo.

Fundamenta lo anterior arguyendo que el amparo de pobreza es una figura que exonera a quien no cuente con los recursos suficientes asumir los gastos que demanda un proceso judicial, figura que está íntimamente relacionada con los derechos fundamentales al debido proceso y a la defensa técnica, en aras de proteger a esa parte de la relación jurídico procesal que no cuenta con los recursos económicos suficientes afectando su subsistencia y vida digna independientemente del derecho litigioso que se esté reclamando.

En el presente caso se puede observar que la parte demandante había solicitado el amparo de pobreza el día 17 de noviembre de 2020. En aquella oportunidad se había manifestado que los demandantes se encontraban en una situación económica difícil teniendo en cuenta que tanto el señor Juan Manuel Carreño Buelvas, así como la señora Carmen Márquez Ramos eran personas de la tercera edad, no tenían un empleo estable, que como consecuencia de la pandemia y las medidas sanitarias habían extremado su cuidado personal lo cual impidió obtener un empleo que se adaptara a sus condiciones personales. El señor Carreño Buelvas ha sido conductor toda su vida, mientras que la señora Márquez Ramos es ama de casa. Así mismo, se expuso que son personas que tienen comorbilidades, su salud también representa un peligro, son personas que cotizan en el régimen subsidiado y que habitan una vivienda estrato 1, tal como se observó en los anexos que respaldaron la solicitud.

Teniendo en cuenta lo anterior y que se acreditaron los elementos para conceder el amparo el Juzgado mediante auto del 14 de diciembre de 2020 dispuso lo siguiente:

“CONCEDER el amparo de pobreza solicitado a JUAN MANUEL CAREÑO BUELVAS, CARMEN SOFIA MARQUEZ RAMOS, a título personal y en representación del niño LUIS MIGUEL CARREÑO MARQUEZ, quienes no estarán obligados a prestar cauciones procesales ni a pagar expensas, honorarios de auxiliares de la justicia u otros gastos de la actuación, y no serán condenados en costas.”

Con fundamento en lo expuesto, el reparo a la decisión se centra en la condena en costas que fue ordenada por el Despacho en el numeral Tercero de la sentencia que absuelve a los demandados lo cual contrasta con lo dispuesto en la decisión antes referenciada en donde claramente se exonera a los demandantes de asumir cualquier carga económica al conceder el amparo de pobreza, tal como lo dispone el artículo 154 del Código General del Proceso.

3.1. Trámite en segunda instancia

Mediante auto del 16 de julio de 2021, se admitió el recurso de apelación interpuesto por la parte demandante y de conformidad con el inciso 3º del artículo 14 del Decreto 806 de 2020, ordenó correr traslado a la parte apelante por el término de cinco (5) días hábiles, para que por escrito sustentaran el recurso so pena de declararlo desierto, término dentro del cual intervino la parte demandante por conducto de apoderado judicial a sustentar el recurso de alzada. A su turno intervino la apoderada de la parte demandada solo a insistir en que lo apelado hacía únicamente referencia a la condena en costas sin formular ningún tipo de réplica a los argumentos del recurrente.

4. CONSIDERACIONES

En el *sub judice* se reúnen los presupuestos procesales, toda vez que la relación procesal está debidamente conformada por quienes tienen capacidad para ser parte y comparecer al proceso, existe competencia para conocerlo, asimismo, no se evidencia causal de nulidad que invalide lo hasta ahora actuado, por lo que corresponde desatar de fondo el recurso de apelación.

La Sala para desatar la alzada, lo hará teniendo en cuenta lo dispuesto en el artículo 328 del Código General del Proceso, es decir, se limitará a resolver únicamente sobre los puntos de inconformidad de los impugnantes con la sentencia proferida por el Juzgado Tercero Civil del Circuito de Montería¹.

4.1. PROBLEMA JURÍDICO

Conforme los motivos de inconformidad del apelante, corresponde a la Sala determinar si es procedente la condena en costas procesales a cargo del demandante vencido en la primera instancia, cuando sobre aquel gravita amparo de pobreza.

Así las cosas, en aras de desatar el problema jurídico puesto de presente la Sala abordara la temática referida a las costas, el amparo de pobreza y el caso concreto.

4.1.1. COSTAS, AMPARO DE POBREZA Y CASO CONCRETO

De conformidad con lo dispuesto en el artículo 365 del Código General del Proceso: *“En los procesos y en las actuaciones posteriores a aquellos en que haya controversia la condena en costas se sujetará a las siguientes reglas:*

1. Se condenará en costas a la parte vencida en el proceso, o a quien se le resuelva desfavorablemente el recurso de apelación, casación, queja, súplica, anulación o revisión que haya propuesto. Además, en los casos especiales previstos en este código.

Además, se condenará en costas a quien se le resuelva de manera desfavorable un incidente, la formulación de excepciones previas, una solicitud de nulidad o de amparo de pobreza, sin perjuicio de lo dispuesto en relación con la temeridad o mala fe.

2. La condena se hará en sentencia o auto que resuelva la actuación que dio lugar a aquella.”

¹ Vid. STC15456 – 2019.

Conforme los planteamientos de la doctrina nacional, las costas, esto es, "*aquella erogación económica que corresponde efectuar a la parte que resulte vencida en un proceso judicial*", están conformadas por dos rubros distintos: las expensas y las agencias en derecho. Las primeras corresponden a los gastos surgidos con ocasión del proceso y necesarios para su desarrollo, pero distintos al pago de apoderados.

El artículo 366 numeral 3° del C.G.P. señala como expensas los honorarios de auxiliares de la justicia, y hace referencia genérica a todos los gastos surgidos en el curso de aquel. Por su parte, las agencias en derecho no son otra cosa que la compensación por los gastos de apoderamiento en que incurrió la parte vencedora, aun cuando pueden fijarse sin que necesariamente hubiere mediado la intervención directa de un profesional del derecho. No obstante, esos valores son decretados a favor de la parte y no de su representante judicial, sin que deban coincidir con los honorarios pactados entra ésta y aquel².

De conformidad con las normas procedimentales aplicables al caso, en particular el artículo 365 del Código General del Proceso, la condena en costas no es una decisión facultativa del juez de conocimiento respecto de la parte vencida en un proceso sino una obligación que por mandato del legislador no puede eludir.

Ahora bien, referente a las situaciones económicas críticas que impidan a las partes en un proceso atender los gastos que éste genera, existe la figura jurídica denominada *amparo de pobreza*, el cual deberá ser solicitado por el presunto demandante antes de la presentación de la demanda, o por cualquiera de las partes durante el proceso de conformidad con lo prescrito en el artículo 152 del C.G.P. Dicha institución permite a quienes carecen de recursos económicos ser exonerados de las expensas generadas en el trámite de procesos judiciales, con el fin de hacer posible el acceso de todos a la justicia.

En los artículos 151 a 158 del Código General del Proceso se encuentra el desarrollo procesal del Amparo de Pobreza, el cual se concederá a quien no se halle en capacidad de atender los gastos de un proceso sin menoscabo de lo necesario para su propia subsistencia y la de las personas a quienes por ley debe alimentos, salvo cuando pretenda hacer valer un derecho litigioso adquirido a título oneroso

Así las cosas, descendiendo al caso concreto, se tiene que para resolver el fondo del asunto se cuenta en el plenario con las copias de las diligencias mediante las cuales el Juzgado

² Sentencia C-089 de 2002 MP. Eduardo Montealegre Lynett.

Tercero Civil del Circuito de Montería, concedió a favor de los señores demandantes JUAN MANUEL CARREÑO BUELVAS y CARMEN SOFIA MARQUEZ RAMOS, a título personal y en representación de su menor hijo LUIS MIGUEL CARREÑO MARQUEZ, el beneficio de amparo de pobreza, para iniciar y llevar hasta su terminación proceso verbal de responsabilidad civil extracontractual que ahora ocupa la atención de la Sala. Esto mediante auto de fecha 14 de diciembre de 2020, visible en las páginas 647 y 648 del expediente arrimado en esta instancia en Pdf. Sin embargo, la parte resolutive de la sentencia impugnada le dio la razón a la parte demandada declarando probada la excepción propuesta de inexistencia del nexo causal; y procedió a condenar en costas a la parte demandante vencida dentro del asunto.

En este punto es dable señalar que le asiste la razón al recurrente en alzada cuando reclama que no se debió condenar en costas a los demandantes, puesto que, si bien fueron estos los vencidos en el juicio, también es cierto que son ellos los amparados por pobres.

El amparo de pobreza constituye la única excepción al principio general de la condena en costas para la parte vencida y su propósito es que, quien no pueda atender a los gastos del juicio sin prescindir de lo necesario para su sostenimiento y el de su familia, disfruta del amparo de pobreza y, por expresa declaración judicial, es relevado del pago de los gastos que demanda el juicio, artículo 154 C.G.P. Esta excepción sólo obra cuando los amparados por pobres son condenados, puesto que si la sentencia les es favorable debe hacerse la respectiva liquidación, que comprenderá los pocos gastos que se hayan podido causar y la obligación de pagar las agencias en derecho.

De suerte que, conforme viene expuesto tiene vocación de prosperidad los argumentos expuestos por el apelante, por cuanto efectivamente si los demandantes actuaron bajo la figura del amparo de pobreza, como en efecto está probado en el asunto, no había lugar a condena en costas a cargo de estos, tal y como lo prevé el artículo 154 del C.G.P., tal y como lo determinó el *a quo* en el numeral tercero de la sentencia apelada; y por lo tanto debe revocarse tal decisión.

Conclusión.

En armonía con lo explicado se i) Revocará el numeral tercero de la sentencia apelada que dispuso “*TERCERO: Como consecuencia de lo declarado en el ordinal anterior Condénese en costas.*”; y ii) Dado que no hubo réplica a la alzada, no hay lugar a condenar en costas por el trámite de esta segunda instancia (CGP artículo 365-8°).

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

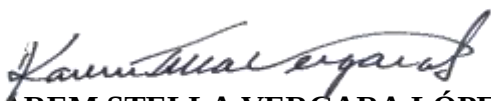
PRIMERO: REVOCAR el numeral tercero de la sentencia de fecha 22 de abril del año 2021, proferida por el Juzgado Tercero Civil del Circuito de Montería, dentro del proceso verbal de responsabilidad civil del epígrafe de conformidad con lo expuesto en la parte motiva. En su lugar quedará así:

“TERCERO: Sin condena en costas para el trámite de la primera instancia.”

SEGUNDO: Sin costas en esta instancia.

TERCERO: Por Secretaría previas anotaciones de rigor devolver el expediente al juzgado de origen.

NOTIFIQUESE Y CUMPLASE



KAREM STELLA VERGARA LÓPEZ
Magistrada



CRUZ ANTONIO YÁÑEZ 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 N°. 23-162-31-03-001-2022-00083-01 FOLIO 299-22**

MONTERÍA, AGOSTO NUEVE (9) DE DOS MIL VEINTIDÓS (2022).

I. OBJETO DE LA DECISIÓN

Decide el Tribunal los recursos de apelación interpuestos por la parte demandada contra el auto emitido en audiencia del 25 de julio de 2022, y por la parte demandante contra la sentencia pronunciada posteriormente en la misma diligencia anunciada, por el Juzgado Primero Civil del Circuito de Cereté, dentro del proceso especial de fuero sindical promovido por BANCO BBVA COLOMBIA S.A. contra ELIECER ANTONIO CRUZ CANCINO.

II. ANTECEDENTES

2.1. Demanda

Pretende la parte actora se declare la existencia del fuero sindical del señor ELIECER ANTONIO CRUZ CANCINO, así como la justa causa para dar por terminado el contrato de trabajo que lo unió con el accionante; en consecuencia, se ordene el levantamiento de la garantía del fuero sindical al accionado y se autorice al demandante su despido.

2.2. Como fundamento fáctico de sus pretensiones invoca el accionante los siguientes:

- El accionado suscribió contrato de trabajo a término indefinido con el banco accionante el 25 de agosto de 1986, en virtud del cual desempeña el cargo de Auxiliar de Atención Cliente Ventanilla en la ciudad de Cereté.
- El accionado se encuentra afiliado al Sindicato de Trabajadores de Entidades Financieras “SINTRAENFI”, inscrito en el Ministerio del Trabajo como una asociación sindical de primer grado y de industria, siendo elegido el accionado como vicepresidente de la Subdirectiva

Montería, elección que fue comunicado al accionante el 21 de diciembre de 2021.

- El accionante tuvo conocimiento que al accionado le fue reconocida pensión de vejez por COLPENSIONES a través de la Resolución Número SUB 172012 del 27 de julio de 2021, fue incluido en nómina de pensionados y se encuentra percibiendo las mesadas pensionales, de lo cual no informó al accionante.

- El 2 de febrero de 2002 el accionante comunicó al accionado la decisión en suspenso de dar por terminado el contrato de trabajo con justa causa.

2.3. Contestación y trámite

Admitida la demanda y notificada en legal forma al accionado y a la asociación sindical SINTRAENFI, procedió el primero a contestarla.

2.3.1. Dentro de la contestación a la demanda presentada en audiencia del 25 de julio de 2022 por el accionado, propuso la excepción previa de falta de jurisdicción y competencia, se opone a las pretensiones y propone como excepciones de mérito las de *falta de prueba suficiente para acreditar el hecho generador del levantamiento del fuero, inexistencia de justa causa para dar por terminado el contrato laboral y prescripción de la acción de fuero.*

2.3.2. En su oportunidad la parte demandante reforma la demanda en el sentido de solicitar prueba tendiente a que COLPENSIONES de respuesta al derecho de petición que le elevara y remita Resolución de reconocimiento de pensión de vejez, ejecutoria de la misma y constancia de pago de mesadas; además aporta como prueba constancia de Registro Único de Afiliados RUAF.

III. AUTO APELADO

Resolvió la falladora de primera instancia dentro de la audiencia evacuada el 25 de julio de 2002, declarar no probada la excepción de falta de jurisdicción y competencia al considerar que, si bien en el libelo demandatorio el banco accionante afirmó que el demandado prestó sus servicios en Cereté pero luego aclaró en la audiencia que ello obedeció a un lapsus por cuanto, como lo precisó el apoderado del accionado, este siempre prestó sus servicios en la ciudad de Montería, no obstante el artículo 5° del CPL otorga competencia al juez del domicilio y, contrario a lo planteado por el accionado, existen pruebas documentales que ofrecen certeza de que su domicilio es la ciudad de Cereté, sitio donde además le fue notificada la demanda.

IV. SENTENCIA APELADA

Precisó la falladora de primera instancia encontrarse acreditado en el proceso la calidad de trabajador sindicalizado del accionado, con el formato de depósito de la junta directiva de SINTRAENFI en el Departamento de Córdoba que fue allegado, además de que tal circunstancia no fue negada por el demandado.

Que siendo la causal alegada para el levantamiento del fuero y permiso para despedir el reconocimiento que se le hiciera al accionado de la pensión de vejez, no opera la excepción de prescripción acorde con los precedentes de la Corte Constitucional y Corte Suprema de Justicia que indican la citada causal poder ser invocada en cualquier momento por ser una facultad que otorga la ley al empleador, además por tratarse de una prestación de carácter permanente; no obstante indica que no basta el simple reconocimiento de la pensión de vejez, por el contrario, se requiere el goce de las mesadas pensionales.

Adujo la A-Quo frente a la justa causa invocada por el banco accionante, consagrada en parágrafo 3° del artículo 33 de la Ley 100 de 1993, exige se cumplan los requisitos impuestos en la norma para acceder a la pensión, pero acorde con el condicionamiento que hiciera la Corte Constitucional, se exige, además de notificar el acto de reconocimiento de la pensión al trabajador, solo se podrá dar por terminada la relación laboral con su inclusión en nómina de pensionados.

En ese mismo sentido señaló que el artículo 408 del C.P.L. dispone que el juez negará el permiso si no se comprueba la justa causa, carga probatoria que recae en el empleador; y sostiene que en el caso bajo estudio no está acreditado que al demandado se le hubiere notificado el acto administrativo a través del cual se le reconoció la pensión de vejez como tampoco que se le estuviera haciendo efectivo el pago de las mesadas pensionales, por ello, procedió a declarar probadas la excepción de *falta de prueba suficiente para acreditar el hecho generador del levantamiento del fuero e inexistencia de justa causa para dar por terminado el contrato laboral*, absolviendo al accionado de las pretensiones invocadas.

V. RECURSOS DE APELACIÓN

5.1. Contra el auto que desató la excepción previa

Se duele la parte accionada de la decisión tomada por la falladora de primera instancia de declarar no probada la excepción previa de falta de jurisdicción y competencia, aduciendo que la carta de terminación del contrato emitida por el accionante y la resolución de Colpensiones donde reconoce la pensión, no tienen constancia de recibido del accionado, por lo que, a su sentir, no fueron valorados acorde con la realidad.

Indica que el contrato de trabajo indica como domicilio del actor la ciudad de Montería, y en cuanto a los documentos emitidos por el Imat y Coomeva, lo fueron en la ciudad de Montería y dejan al descubierto que el accionado fue llevado al centro de salud más cercano a su domicilio, e la ciudad de Montería, planteando que no tiene lógica que todos sus negocios y trabajo los tenga en Montería y tenga su domicilio en la ciudad de Cereté.

5.2. Contra la sentencia de primera instancia.

Se duele el accionante de la decisión tomada en primera instancia, al considerar que se incurrió en una indebida valoración de los medios probatorios, como lo fue la resolución emanada de Colpensiones, el registro RUAF, las respuestas evasivas dadas en la contestación a la demanda; concluye que se encuentra acreditado con tales pruebas la justa causa para despedir, cual es el reconocimiento de pensión, resolución en la cual se dispuso que el actor fue incluido e nómina de pensionados a partir de agosto de 2021, documentos que no fueron tachados de falso por el demandado; amén de que el RUAF da cuenta de que le fue reconocida la pensión y como está en la plataforma es un acto administrativo en firme, aunado a que el accionado comunica mediante carta adiada 2 de febrero de 2022 la terminación del contrato al actor, si que este manifestara inconformidad alguna.

Por tanto pide la revocatoria de la sentencia y se impongan las costas a cargo del demandado.

VI. ALEGATOS DE CONCLUSIÓN

La parte accionada en esta instancia allega memorial donde reitera sus argumentos en contra de la sentencia de primera instancia expuestos en la alzada, además de aportar prueba sobreviniente, consistente en respuesta de Colpensiones atinente al reconocimiento pensional y la ejecutoria de la resolución, además de inclusión en nómina del accionado.

VII. CONSIDERACIONES

7.1. Como quiera que la parte accionada cuestionó la competencia de la A-Quo para adelantar el presente proceso, debe la Sala desatar la alzada interpuesta por esta parte contra el auto que declaró no probada la excepción previa de falta de jurisdicción y competencia.

El fundamento de la inconformidad del recurrente radica en que no es la ciudad de Cereté el sitio donde está ubicado el domicilio del demandado, el cual es en la ciudad de Montería, incluso es esta donde prestó sus servicios, por lo tanto, no es el Juez del Circuito de Cereté en quien recae la competencia.

Pues bien, oportuno es indicar que el artículo 2° del C.P.L. regula de forma general la competencia de la jurisdicción ordinaria en su especialidad laboral y de seguridad social, y prevé conocerá de:

“2. Las acciones sobre fuero sindical, cualquier que sea la naturaleza de la relación laboral”

A su vez el artículo 5° del ibidem, regula la competencia por razón del lugar o domicilio al disponer:

“La competencia se determina por el último lugar donde se haya prestado el servicio, o por el domicilio del demandado, a elección del demandante”

Finalmente, el artículo 13 de la misma normativa precisa que ***“De los asuntos que no sean susceptibles de fijación de cuantía, conocerán en primera instancia los jueces del trabajo, salvo disposición expresa en contrario.***

En los lugares en donde no funcionen juzgados del trabajo, conocerán de estos asuntos, en primera instancia, los jueces del circuito en lo civil”.

Ahora bien, al examinar el libelo demandatorio salta a la vista que el banco demandante precisó como lugar de notificación al accionado direcciones físicas que, según su dicho, fueron reportadas por el trabajador a la empresa, así: Transversal 5 diagonal 5 N° 10-105 del Barrio Cantino en la ciudad de Cereté, y, La Granja Lote L Manzana 62 en la ciudad de Montería; si nos remitimos a las pruebas obrantes en el plenario evidenciamos que la parte actora remitió citación a las dos direcciones antes aludidas con el fin de notificar la existencia de la demanda al accionado, de lo que dan cuenta las celuguias de “DISTRIENVIOS enviadas el 12 de mayo de 2022 a las 4:35 y 5 PM, a los que se anexó la misiva donde le informan los datos del proceso y que la demanda fue instaurada ante el juez de la ciudad de Cereté; sin embargo, las mismas no tienen constancia de recibido.

Igualmente reposan en el proceso celuguias remitidas al accionado a las mismas direcciones arriba señaladas pero esta vez a través del correo 472, el 2 de junio de 2022, y la constancia de recibido del 13 de junio de 2022 de aquella que fue entregada en la transversal 5, diagonal 5 N°10-105 de la ciudad de Cereté. No hay duda en el plenario de que el accionado recibió la citada comunicación y con ella se cumplió su finalidad, cual es dar a conocer la existencia del proceso, si tomamos en consideración que el accionado se dirigió al juzgado de primera instancia a través de misiva adiada 6 de julio de 2022 solicitando aplazamiento de la audiencia que fuera señalada por la a-Quo.

En el mismo sentido y haciendo una valoración en conjunto de las pruebas que el mismo accionado allegó al proceso, se detalla que en las diferentes ocasiones en que éste solicitó aplazamientos de la audiencia especial fijada por el despacho, aduciendo quebrantos de salud y estar internado en centros hospitalarios, allegó las historias clínicas en las cuales se anota como su domicilio la ciudad de Cereté, dato que solo podría suministrar el accionado al medico tratante; de ello da cuenta la epicrisis emitida por la ESE Hospital San Diego de Cereté adiada 11 de julio de 2022 y la que emitió el IMAT por la atención que le brindó el 21 de julio de 2022. Pero aún más, es el mismo accionante el que trae al proceso pruebas documentales a fin de dar cuenta de su estado de salud, y lo son

autorizaciones de servicios de salud expedidas por la EPS Coomeva, adiadas 3, 23 y 26 de febrero de 2016 donde se deja consignado como residencia habitual del accionado la ubicada en la diagonal 5 N°10-105 del barrio El Cañito de la ciudad de Cereté.

Si tomamos en consideración que el artículo 76 del c.c. define el domicilio como *“consiste en la residencia, acompañada real o presuntivamente del ánimo de permanecer en ella”*, del cual además indicó el doctrinante VALENCIA ZEA tiene por objeto *“relacionar a las personas con un lugar: aquel donde habitualmente se encuentran y tienen sus principales intereses económicos y familiares”* (Derecho Civil, t. I, 4ª ed, pág 393), no podría concluirse cosa distinta de que el domicilio del accionado está ubicado en la ciudad de Cereté, pues así lo acreditan las pruebas anteriormente relacionadas y que emanan de la misma parte.

Pero aún aceptando, en gracia de discusión, que el accionado igualmente tenga como domicilio la ciudad de Montería, advirtiendo eso si que de ello no da cuenta el certificado de libertad y tradición que allegó el apoderado del accionado en aras de probar que su representado es propietario de un bien inmueble en el Barrio La Granja de la ciudad de Montería, tal documento se limita a eso, es decir, a probar la propiedad del bien, más no de que sea el domicilio del accionado; pero, reiteramos, aún aceptando que este sea igualmente su domicilio, ello no le restaba competencia a la juzgadora de primera instancia si tomamos en consideración que el artículo 28 del C.G.P, aplicable por remisión del artículo 145 del C.P.L., dispone:

“En los procesos contenciosos, salvo disposición legal en contrario, es competente el juez del domicilio del demandado. Si son varios los demandados o el demandado tiene varios domicilios, el de cualquiera de ellos a elección del demandante”

Por tanto, podía el accionante escoger para instaurar la demanda el lugar de prestación del servicio del accionado -que no se discute fue la ciudad de Montería- o en el domicilio del accionado; y, en caso de que tuviera mas de un domicilio, cualquiera a escogencia del demandante; como las pruebas arrojadas por el accionado dan cuenta de que precisó ante las entidades de seguridad social y ante su empleador tener como domicilio la ciudad de Cereté, ningún reparo existe en la competencia que recae en el juez civil del circuito de esa ciudad, por cuanto en esta no hay juez de la especialidad laboral, todo acorde con las normas del código procesal laboral previamente citadas.

Acorde con lo anterior, acertada encuentra la Sala la decisión de la A-Quo en el auto atacado en el sentido de declarar no probada la excepción previa de falta de jurisdicción y competencia invocada por la parte accionada.

7.2. Así las cosas, encontrando que los presupuestos procesales de eficacia y validez están presentes, corresponde a la Sala desatar **el problema jurídico** puesto a consideración de esta instancia, que se ciñe a determinar si se configura una justa causa para que proceda el levantamiento del fuero al accionado y autorizar al accionante empleador proceda a su despido.

7.3. Iniciemos por destacar que, siendo el fuero sindical una garantía de que gozan algunos trabajadores de no ser despedidos, ni desmejorados en sus condiciones de trabajo, ni trasladados a otros establecimientos de la misma empresa o a un municipio distinto, sin justa causa, previamente calificada por el juez del trabajo (art. 405 del C.S.del T), exige la ley que el empleador que pretenda cambiar las condiciones de trabajo del empleado con garantía foral, bien sea por traslado o desmejora, o que pretenda dar por terminado su contrato de trabajo, deberá interponer una demanda ante el juez laboral invocando y acreditando la existencia de una justa causa; si el empleador no cumple con la carga de probar la justa causa, tal como lo indica el artículo 408 del CST, no le es dable al juez conceder el permiso solicitado.

Se ha sostenido que “*el objetivo del proceso de levantamiento del fuero es (1) verificar la ocurrencia de la causa que alega el empleador, y (2) el análisis de su legalidad o ilegalidad. (sentencia T-220 de 2012).*”

En el caso bajo estudio, la parte actora acude a la jurisdicción laboral en procura de solicitar el levantamiento de la garantía del fuero sindical que sostiene ampara al accionado, y para ello invoca la justa causa consistente en el reconocimiento que se le hiciera al trabajador aforado de la pensión de vejez y su inclusión en nómina de pensionados.

Acerca de la justa causa invocada en el caso estudiado, en la T-606 de 2017, que fuera citada por el fallador de primera instancia, la Corte Constitucional resalta el alcance de la decisión tomada en la citada C-381/00 e indicó:

“42. El artículo 410 del CST prevé, tal como se indicó en el acápite anterior, que son justas causas de despido de un empleado aforado, previa autorización del juez del trabajo: (i) la liquidación o clausura definitiva de la empresa o establecimiento y la suspensión total o parcial de actividades por parte del empleador durante más de 120 días^[103]; y (ii) las causales previstas en el artículo 62 CST^[104], que son las causales que pueden ser alegadas por el trabajador y el empleador para dar por terminado de manera unilateral el contrato de trabajo.

43. La jurisprudencia de esta Corporación ha dicho que “la terminación unilateral del contrato es una facultad que tiene una parte, tanto el empleador como el trabajador, de extinguir unilateralmente la convención pactada, cuando la otra ha incumplido determinadas obligaciones^[105]”^[106]. Además, ha sostenido que dicha facultad de terminación está supeditada a la configuración de una de las causales del Código Sustantivo del Trabajo^[107].

44. Como rasgo general de todas las causales, el parágrafo del artículo 62 del CST dispone que: “[l]a parte que termina unilateralmente el contrato de trabajo debe manifestar a la otra, en el momento de la extinción, la causal o motivo de esa determinación. Posteriormente no pueden alegarse válidamente causales o motivos distintos”. La Corte Constitucional en sentencia C-594 de 1997^[108], al estudiar la constitucionalidad de tal parágrafo, indicó que la disposición debía verse bajo la óptica del principio de buena fe y de su finalidad, por lo que “no basta con invocar genéricamente una de las causales previstas por la ley laboral para tal efecto sino que es necesario precisar los hechos específicos que sustentan la determinación, ya que el sentido de la norma es permitir que la otra parte conozca las razones de la finalización unilateral de la relación de trabajo”.

45. El literal (a), numeral 14 del artículo 62 del CST prevé dentro de las causales de terminación del contrato laboral de manera unilateral por el empleador, la del “reconocimiento al trabajador de la pensión de la jubilación o invalidez estando al servicio de la empresa”. Esta misma causal es

contemplada por el parágrafo 3º del artículo 33 de Ley 100 de 1993 y la extiende a las relaciones legales y reglamentarias^[109]. La Corte Constitucional en sentencia C-1037 de 2003^[110], al estudiar la constitucionalidad de la norma referida, precisó que dicha causal operaba “siempre y cuando además de la notificación del reconocimiento de la pensión (...) se le notifique debidamente su inclusión en la nómina de pensionados correspondiente”^[111].

(...)

51. En cuanto al reconocimiento de la pensión en procesos de levantamiento de fuero sindical, debe precisarse que el artículo 117 del CPTSS prevé que los procesos relacionados con la garantía foral solo son susceptibles de apelación^[124]. En ese sentido, no existe jurisprudencia de la Sala de Casación Laboral, órgano de cierre de la jurisdicción laboral ordinaria, que trate asuntos relativos acciones de levantamiento. Es por ello que debe acudir a la jurisprudencia de esa Sala de Casación en la que se discute situaciones que envuelven la justa causa de despido de reconocimiento de pensión de vejez o invalidez en asuntos distintos a aquellos relacionados con la garantía foral.

52. En síntesis, el reconocimiento de la pensión es una causal contemplada por el Legislador para dar por terminado el contrato laboral por parte del empleador que solo puede invocarse una vez el trabajador se haya incluido en nómina. Esta causal es objetiva y razonable, toda vez que el trabajador -particular o servidor público-: (i) no queda desamparado al tener derecho de disfrutar de una contraprestación fruto de los ahorros realizados durante su vida laboral para goce de su descanso, en condiciones dignas cuando su fuerza de trabajo se disminuye; y (ii) se abre la posibilidad de que el cargo ocupado pueda ser provisto por otra persona.

En cuanto a la oportunidad en la que el empleador puede invocar la causal, para efectos de determinar si es un despido justo o injusto, la Corte Suprema de Justicia ha indicado que puede ser en cualquier momento, a diferencia de las demás causales, al tratarse de una prestación de carácter permanente. Esta idea es reforzada bajo el supuesto de que el despido con fundamento en esta causal es una decisión facultativa del empleador, no de forzoso acatamiento, que puede ejercer cuando estime que el trabajador ha cumplido su ciclo laboral.

Pues bien, no existiendo controversia en cuanto a la garantía del fuero sindical que abriga al accionado dado que este admite en la contestación a la demanda los hechos 4º a 10, habrá de examinarse por la Sala si existe prueba de la justa causa aducida por el accionado para levantar el fuero sindical y autorizar el despido del actor.

Se advierte que dentro del plenario reposa Resolución por medio de la cual COLPENSIONES reconoció pensión de vejez al accionado, Número SUB 172012 del 27 de julio de 2021, de cuyo texto se extrae que el reconocimiento lo es a partir del 1º de agosto de 2019 por la suma de \$2'288.078,00, se reconoce retroactivo pensional por la suma de \$54'675.234,00, y se dispone que la inclusión en nómina lo es a partir del mes de agosto de 2021, documento que no fue tachado de falso por la parte accionada.

Cierto es, como lo expresó la falladora de primera instancia, que en el citado acto administrativo se consignó era susceptible de los recursos de reposición y apelación, y dado que no hay constancia de la notificación de la misma a la parte accionada, concluye que no existe certeza de que se encuentre en firme el reconocimiento pensional, es decir, no hay constancia de ejecutoria del acto administrativo; amén de que planteo no hay prueba de que el demandado esté gozando del pago de sus mesadas pensionales.

Sin embargo, advierte la Sala que entre las pruebas arrimadas por la parte actora al expediente reposa consulta que se hiciera del RUAF, es decir, el registro único de afiliados, que da cuenta el

accionado goza de la condición de pensionado por COLPENSIONES en vejez por Resolución 172012 del 27 de julio de 2021 y su estado es activo.

Así mismo, el RUAF indica frente a su afiliación al sistema de pensiones se dio el 27 de agosto de 1986 a Colpensiones, siendo su estado actual de RETIRADO, y hay que resaltar que la fecha de corte de la citada información es del 15 de julio de 2022.

En ese mismo sentido se advierte no tiene afiliación actual al sistema de riesgos profesionales, y en cuanto a su afiliación al sistema de salud, reporta afiliación al régimen contributivo a partir del 1° de febrero de 2022, en condición de ACTIVO, AFILIADO COTIZANTE.

Ahora bien, para determinar la veracidad de la información contenida en el citado registro y el grado de credibilidad que se le debe brindar como medio probatorio, es imperioso destacar que el con la Ley 1122 de 2007 se creó el SISTEMA INTEGRADO DE INFORMACIÓN DE LA PROTECCIÓN SOCIAL “SISPRO”, como una plataforma del Estado Colombiano conformada por bases de datos y sistema de información del sector sobre oferta y demanda de servicios de salud, calidad de los servicios, aseguramiento, financiamiento y promoción social, del cual hace parte el REGISTRO ÚNICO DE AFILIADOS -RUAF- integrado a su vez por subsistemas de la protección social, cuales son, el subsistema de seguridad social en pensiones, subsistema de seguridad social en pensiones -pensionados-, subsistema de seguridad social en cesantías, subsistema de seguridad social en riesgos laborales, subsistema de seguridad social en compensación familiar y subsistema de asistencia social.

Por su parte el RUAF, creado con la Ley 797 de 2003 en su artículo 15, es un sistema de información que consolida las afiliaciones que reportan las entidades y administradoras del sistema de protección social, a través de él se recopila la información de los ciudadanos relacionada con su afiliación a la EPS, pensión, cesantías, entre otras, es un sistema que brinda información sobre el estado actual de los ciudadanos dentro de la seguridad social y parafiscales, y como quiera que los datos son recopilados directamente de las distintas administradoras de pensiones, salud, cesantías, ARL y cajas de compensación, gozan de total credibilidad.

Lo anterior se torna de gran trascendencia en el caso estudiado por cuanto la información del hoy accionado contenida en el RUAF deja al descubierto que inicialmente fue afiliado en pensiones al régimen de prima media a partir del 27 de agosto de 1986, fecha que coincide con los inicios de la relación laboral que lo unió con el ente bancario demandante, pero así misma deja al descubierto que su estado actual es el de RETIRADO” es decir, no tiene la condición de afiliado en el sistema general de pensiones y por tanto, no se les están haciendo descuentos por aportes a dicho régimen; lo que está en concordancia con el reporte que el RUAF ofrece del mismo accionado como “PENSIONADO ACTIVO” y la fecha de Resolución que le reconoció la prestación que lo fue la número 172012 del 27 de julio de 2021 emitida por COLPENSIONES, lo que guarda total coincidencia con lo expuesto por el banco BBVA como causal de levantamiento del fuero sindical

y deja al descubierto la firmeza del acto administrativo, pues de no ser así, aún el accionado no gozaría de la condición de pensionado y mal podría estar reportado en el RUAF en tal condición y “ACTIVO”, como en efecto aparece.

Lo anterior permite igualmente inferir que el accionado está disfrutando su pensión, toda vez que, además de aparecer en el RUAF como PENSIONADO ACTIVO, el mismo sistema deja en evidencia que se afilió al sistema de seguridad social en salud, a través del régimen contributivo, el 1° de febrero de 2022, es decir, con posterioridad al reconocimiento de la pensión de vejez, y su condición es la de afiliado cotizante, y no puede pasarse por alto que una de las obligaciones que deben asumir de forma directa los pensionados, es la de pagar el valor total del porcentaje que corresponde al aporte en salud, el cual, además, se descuenta por la administradora de pensiones de la mesada pensional y es requisito para poder gozar de los servicios y prestaciones que ofrece el sistema de salud.

Sobre este tópico se torna oportuno citar la autoridad de la Sala de Casación Laboral cuando en sentencia SL 2461 de 2018, MP Dra Dolly Amparo Caguasango Villota, puntualizó:

“La temática sometida a consideración, ya ha sido analizado de forma reiterada y pacífica por esta Corporación (CSJ SL, 13 mar 2012, rad. 49487 y CSJ SL7911-2015), en el sentido de precisar que del monto de las mesadas adeudadas debe deducirse el valor de las cotizaciones al sistema de salud, descuento que opera por ministerio de la ley, y en virtud de la cual, las entidades pagadoras de pensiones se encuentran en la obligación de descontar la cotización para salud y transferirlo a la EPS o entidad a la cual este afiliado el pensionado en salud (artículo 42, inciso 3° del Decreto 692 de 1994).

Asimismo, la Sala ha explicado que los pensionados en su condición de afiliados obligatorios al régimen contributivo del Sistema de Seguridad Social en salud, deben asumir en su totalidad la cotización, pues solo así puede sostenerse económicamente el sistema y, al mismo tiempo, otorgar las diferentes prestaciones asistenciales y económicas de que trata la Ley 100 de 1993 y sus decretos reglamentarios (CSJ SL8653-2016).

Por lo expuesto, al margen de si el tema en cuestión fue materia de apelación o no, le corresponde a los falladores ordenar el descuento con destino al sistema de salud en cumplimiento de las normas que regulan las condiciones de afiliación y cotización a salud por parte de los pensionados. Así lo ha estimado la Sala, entre otras, en sentencia CSJ SL6446-2015.

En cuanto a lo solicitado por la réplica referente a que de estimarse viable el descuento por salud, se ordene únicamente desde que la actora se afilie al sistema y no sobre la totalidad del retroactivo pensional generado, no le asiste razón ya que los pensionados están obligados a asumir el valor total de la cotización desde la fecha en que se causa el derecho pensional y, por ende, el descuento por aportes a salud debe realizarse sobre todo el retroactivo pensional que surge a favor de la demandante como consecuencia del otorgamiento de la pensión de sobrevivientes que se efectuó a través del presente proceso.

Lo anterior ha sido sustentado por la Sala en los argumentos que se exponen a continuación:

Sobre este argumento, encuentra la Sala que, en efecto, el inciso 2° del artículo 143 de la Ley 100 de 1993 dispone que la cotización en salud de los pensionados, quienes son afiliados obligatorios a este sistema en el régimen contributivo, tal como lo determina la misma ley en los artículos 157 y 203, se encuentra en su totalidad a cargo de aquéllos. En consonancia con ello, se encuentra no solo el inciso 3° del artículo 42 del Decreto 692 de 1994, reglamentario de la ley en mención, que establece que las entidades pagadoras de las pensiones deben descontar las cotizaciones en mención y transferirlas a la E.P.S. a la que se encuentre afiliado el pensionado y girar un punto porcentual de aquéllas al Fondo de

Solidaridad y Garantía en Salud- FOSYGA-, sino también los artículos 26 y 65 del Decreto 806 de 1998, los cuales señalan que los pensionados por jubilación, vejez, invalidez, sobrevivientes o sustitutos deberán ser afiliados al régimen contributivo del Sistema General de Seguridad Social en Salud, en calidad de cotizantes y que los aportes de éstos se calcularán con base en su mesada pensional.

Del conjunto de estas disposiciones, se entiende con facilidad que todos los pensionados en el país, sin excepción alguna, al tener capacidad de pago, están llamados a cotizar y, por ende, financiar el régimen contributivo del Sistema de Seguridad Social en Salud, siendo de cargo de los mismos la totalidad de la cotización, pues no de otra manera podría sostenerse económicamente el mismo, ni, menos, otorgar las diferentes prestaciones asistenciales y económicas, tales como las indicadas en los artículos 206 y 207 de la pluricitada Ley 100, además que, bien es sabido, de los aportes de los cotizantes al régimen contributivo, como es el caso de los pensionados, se descuenta un punto porcentual para la subcuenta de solidaridad del FOSYGA, encargada de cofinanciar, junto con los entes territoriales el régimen subsidiado, cuya destinación es la prestación del servicio de salud de la población colombiana sin capacidad de pago alguna, por lo que, en consecuencia, las cotizaciones de los pensionados resultan vitales para el financiamiento del sistema en salud.

En virtud de esta finalidad y para proteger los recursos provenientes de las cotizaciones de los afiliados obligatorios al sistema en mención, el artículo 161 de la Ley 100 de 1993 consagró, dentro de las obligaciones de los empleadores, la de girar oportunamente los aportes y cotizaciones a la entidad promotora de salud, de acuerdo con la reglamentación vigente, pues de lo contrario, aquéllos serían sujetos de las sanciones previstas en los artículos 22 y 23 del Libro Primero de la citada ley, es decir, los intereses moratorios por el no pago de las cotizaciones, dentro de las fechas establecidas para tal efecto.

De lo dicho hasta el momento, se entiende no solo que todos los pensionados del país están llamados a cotizar al Sistema de Seguridad Social en Salud, quienes deben asumir en su totalidad el valor de la cotización, sino que, además, la misma debe hacerse desde la fecha en que se causa el derecho pensional, pues no otra puede ser la interpretación que se deriva sistemáticamente de las disposiciones citadas de la Ley 100 de 1993, al haberse establecido las cotizaciones de los afiliados obligatorios, tal como es el caso de los pensionados, como parte esencial del financiamiento del sistema, además que, encuentra la Sala, éstas constituyen un requisito de los afiliados a la hora de acceder a las diferentes prestaciones económicas, como las contempladas en los artículos 206 y 207 de la Ley 100 de 1993, reglamentados en varias oportunidades posteriores, por lo que el hecho de no descontarse las mismas desde la causación de la pensión devendría en detrimento de los posibles derechos derivados de este sistema a favor de los pensionados cotizantes.

De esta manera, observa la Sala que el Tribunal sí cometió yerro sobre las disposiciones citadas, al ordenar el reconocimiento y pago de la pensión de jubilación a cargo del actor sin autorizar a la entidad pagadora a descontar las cotizaciones al Sistema de Seguridad Social en Salud, desde la fecha de causación de aquélla." (Resaltado fuera del texto original, CSJ SL, 23 mar. 2011, rad. 46576)".

Ahora bien, no podría pensarse que la afiliación a salud que reposa en el RUAF realizada el 1° de febrero de 2022 lo fue con ocasión a la relación laboral que tiene el accionado con el banco BBVA, es decir, a la condición de trabajador dependiente, pues ello sería admitir que desde el año 1986 - que inició la relación laboral entre ellos- hasta el 1° de febrero de 2022 que aparece en el RUAF como afiliado cotizante activo, el actor estuvo desprovisto de protección en salud a través del sistema de seguridad social en salud regulado en la ley y bajo la afiliación que debía realizar su empleador, lo que se torna imposible de aceptar porque estaríamos hablando de una desprotección de más de 20 años; amén de que todo trabajador dependiente debe ser afiliado de forma obligatoria por su empleador en salud y pensión, y el mismo RUAF evidencia que el actor fue afiliado al sistema de régimen de prima media en pensiones desde el 27 de agosto de 1986, siendo su estado

actual retirado; lo anterior aunado a que el banco accionante el 2 de febrero de 2022 emite carta al accionado dándole cuenta de la terminación del contrato -en suspenso- por el reconocimiento pensional que le hiciera Colpensiones.

Por tanto, es el mismo sistema RUAF el que lleva a la certeza no solo de la condición de pensionado activo del accionado, sino del disfrute de la pensión, pues es claro que éste realizó una afiliación al sistema de salud con posterioridad al reconocimiento de la pensión y es afiliado cotizante activo, amén de que su condición de retirado del sistema de pensiones evidencia que no realiza aporte en el mismo en condición de trabajador dependiente, debiendo tenerse presente que una de las circunstancias que lleva a cesar la obligación de cotizar al sistema de pensiones es cuando el afiliado reúne los requisitos para acceder a la pensión de vejez, o cuando el afiliado se pensione por invalidez o anticipadamente.

Ahora, sobre la veracidad de la información contenida en el RUAF, pertinente es traer a colación lo expuesto en la SL 2405 de 2021, MP Dra Olga Yineth Merchán Calderón, donde se precisó:

“Con independencia de la naturaleza del ataque, cabe recordar que la autenticidad de un documento se pregona cuando se tiene certeza de quién es su autor y a partir de ese conocimiento los jueces del trabajo tienen la posibilidad de entrar a valorar su contenido, aplicando las reglas de valoración probatoria que rigen la materia. También se ha dicho que tener seguridad sobre la autoría de un documento no es presupuesto que esté firmado, dado que ella se puede adquirir a través de otros signos de individualización, tales como: marcas; improntas; signos físicos, digitales o electrónicos; e incluso, la conducta procesal de las partes o sus afirmaciones, cuando con ellas reconocen expresa o tácitamente su autenticidad.

Así mismo, atendiendo los lineamientos señalados en el artículo 244 del CGP, se presumen auténticos los documentos descargados de los portales digitales, mientras no sean tachados de falsos o se desconozcan.

Al efecto se memora la providencia SL5170-2019, en la que esta Corte resolvió una controversia similar a la aquí debatida, incluso contra la misma entidad, cuyo texto señala:

Ahora bien, debe tenerse en cuenta que el fallador de segundo grado, luego de descartar la valoración de la historia laboral de folios 10 a 15 por no contar con la firma de la demandada, decidió la apelación con base en el resumen de cotizaciones de folios 73 a 76, del cual concluyó que la demandante no acreditó 500 semanas en los 20 años anteriores al cumplimiento de la edad, y que, por tanto, tampoco consolidó el derecho a la pensión de vejez.

Así, la Sala debe determinar si el ad quem se equivocó al restarle validez al resumen de cotizaciones de folios 10 a 15 por no encontrarse suscrita por un funcionario de Colpensiones.

Con tal objeto, es pertinente reiterar que la eficacia probatoria de un documento depende de la posibilidad de saber a ciencia cierta quién es su autor genuino. A partir de este conocimiento, se abre la posibilidad de entrar a valorar intrínsecamente su contenido conforme a las reglas de valoración probatoria y la sana crítica previstas en el Código General del Proceso y en el Código Procesal del Trabajo y de la Seguridad Social.

En tal contexto, el artículo 243 del Código General del Proceso establece que los documentos se dividen en públicos y privados; el inciso 1.º del artículo 244 del mismo estatuto procesal prevé que es auténtico un documento «cuando existe certeza sobre la persona que lo ha elaborado, manuscrito o firmado, o cuando exista certeza respecto de la persona a quien se atribuye el documento», y el inciso 2.º preceptúa que «los documentos públicos y los privados emanados de las partes o de terceros, en original o en copia, elaborados, firmados o manuscritos, y los que contengan la reproducción de la voz o de la

imagen, se presumen auténticos, mientras no hayan sido tachados de falso o desconocidos, según el caso».

A la luz de lo anterior, y teniendo en cuenta que la autenticidad significa tener certeza o seguridad sobre el autor de un documento, a tal convencimiento no solo se llega a través de la firma. Como se expresó en la sentencia CSJ SL14236-2015, el conocimiento en torno acerca del creador genuino de un documento también puede adquirirse a través de otros signos de individualización de la prueba, tales como las marcas, improntas, signos físicos, digitales o electrónicos, e incluso de la conducta procesal de las partes o sus afirmaciones, cuando con ellas reconocen expresa o tácitamente su autenticidad.

Además, el mundo atraviesa por transformaciones tecnológicas disruptivas, en las cuales la digitalización de las empresas, trámites y procesos son el común denominador. Por ello, la firma o los manuscritos han ido quedando relegados con la incorporación de trámites y servicios en línea, a través de los cuales los usuarios de las entidades pueden obtener con seguridad y confianza documentos de su interés contenidos en bases de datos.

Desde este punto de vista, aunque la firma de un documento aún sigue siendo importante a la hora de establecer su autenticidad, lo cierto es que con la digitalización de las empresas y procesos, ha ido perdiendo protagonismo para darle paso a nuevas herramientas tecnológicas que permiten la obtención de documentos en línea, de manera segura, eficiente y confiable.

Ello ocurre con el reporte de semanas obtenido por los afiliados a través del portal de internet de Colpensiones, el cual si bien no viene suscrito por un funcionario de esa entidad, sí contiene datos que permiten reputarlo como auténtico, tales como la fecha de impresión, la hora, la secuencia de la información allí registrada, los emblemas, entre otros signos.

Por otro lado, no puede pasarse por alto que el artículo 244 del Código General del Proceso presume como auténticos esta clase de documentos impresos desde portales digitales, mientras no se tachen de falsos o se desconozcan.

Ahora, lo expuesto no significa que el juez no pueda en determinadas circunstancias desconfiar o tener sospechas sobre la autenticidad de un documento. De hecho, es válido que las tenga, siempre que sean objetivas y razonables. Cuando así sea, está en la obligación de pedir la prueba a la entidad administradora de pensiones para disipar esas dudas y fallar conforme a la verdad real.

Adviértase que, aunque el precedente citado alude a la veracidad de los contenidos de las historias laborales emitidas por Colpensiones, se trae a colación por cuanto siendo el RUAF un sistema de información implementado por el Estado, su información es totalmente confiable dado que se tiene certeza del autor del documento; además, la información que contiene emana directamente de las entidades que tiene a cargo el sistema de pensiones y salud -entre otros- quienes deben actualizar en este la situación de sus afiliados, sin pasar por alto que la parte accionada no lo tachó de falso.

Lo expuesto lleva a la Sala a considerar que en el caso bajo estudio está acreditada la causal de levantamiento de fuero sindical y autorización de despido del accionado invocada por el BBVA y por tanto se revocará el numeral segundo de la sentencia apelada para en su lugar declarar no probadas las excepciones de falta de prueba suficiente para acreditar el hecho generador de levantamiento de fuero e inexistencia de justa causa para dar por terminado el contrato laboral, planteadas por el demandado; en consecuencia, se ordenará levantar la garantía del fuero sindical al señor ELIECER ANTONIO CRUZ CANCINO y autorizar al accionante su despido-

7.4. Costas.

Atendiendo las resultas del recurso de alzada es dable revocar el numeral tercero de la sentencia apelada en cuanto condenó en costas a la parte accionante, para en su lugar imponere las de primera instancia a cargo del accionado; no se impondrán costas en esta instancia dado que no hubo réplica de la parte accionada al recurso de apelación en esta instancia.

VIII. DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, la Sala Cuarta de Decisión Civil - Familia - Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Montería administrando justicia, en nombre de la República y por autoridad de la Ley,

RESUELVE:

PRIMERO: CONFIRMAR en todas sus partes el auto apelado.

SEGUNDO: REVOCAR el numeral segundo de la sentencia apelada y en su lugar, **DECLARAR NO PROBADAS** las excepciones de falta de prueba suficiente para acreditar el hecho generador de levantamiento de fuero e inexistencia de justa causa para dar por terminado el contrato laboral, planteadas por el demandado.

TERCERO: En consecuencia, **ORDENAR** levantar la garantía del fuero sindical al señor ELIECER ANTONIO CRUZ CANCINO y autorizar al accionante su despido.

CUARTO: REVOCAR el numeral tercero de la sentencia apelada y en su lugar imponer costas en primera instancia a cargo de la parte accionada.

QUINTO: CONFIRMESE la sentencia en todo lo demás.

SEXTO: Sin costas en esta instancia.

SÉPTIMO: Oportunamente vuelva el expediente al Juzgado de origen

NOTÍFIQUESE Y CÚMPLASE


KAREM STELLA VERGARA LOPEZ
Magistrada


CRUZ ANTONIO YÁÑEZ ARRIETA
Magistrado


PABLO JOSÉ ÁLVAREZ CAEZ
Magistrado



República de Colombia
Tribunal Superior del Distrito Judicial de Montería

Sala Civil Familia Laboral

CRUZ ANTONIO YÁNEZ ARRIETA
Magistrado ponente

Folio 293-22
Radicación n.º 23 001 31 05 001 2021 00180 01

Montería, agosto nueve (9) de dos mil veintidós (2022)

DTE.: MARIO MEDINA RODRIGUEZ

**DDO.: ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES –
COLPENSIONES**

Admítase el grado jurisdiccional de consulta de la sentencia-

Ahora bien, de conformidad con el numeral 1º del artículo 13 de la ley 2213 de 2022, una vez ejecutoriada la mentada admisión, esto es, el 16 de agosto de 2022, córrase traslado por cinco (5) días hábiles iniciando por la parte a favor de quien se surte el grado jurisdiccional de consulta, término que empezará a correr a partir del 17 de agosto hasta el 23 de agosto hogaño, al finalizar dicho término, inmediatamente al día hábil siguiente empieza a correr el mismo término a la parte contraria, es decir desde el 24 de agosto hasta el 30 de agosto del año en curso.

Los escritos deberán allegarse únicamente al correo institucional de la Secretaría de la Sala que es: secscflmon@cendoj.ramajudicial.gov.co, con la indicación del **RADICADO COMPLETO DEL PROCESO, FOLIO, NOMBRE DE LAS PARTES y EL MAGISTRADO QUE CONOCE DEL ASUNTO**, recibido éstos, por Secretaría se conservarán en línea los ejemplares de los traslados, para consulta permanente por cualquier interesado.

Vencido el traslado regrésese el expediente al despacho para proveer.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE



CRUZ ANTONIO YÁÑEZ ARRIETA
Magistrado

Firmado Por:

Cruz Antonio Yanez Arrieta

Magistrado Tribunal O Consejo Seccional

Dirección Ejecutiva De Administración Judicial

División De Sistemas De Ingeniería

Bogotá, D.C. - Bogotá D.C.,

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: **04243b9a1697f2d42b2ad537256f5a82b6162f231d4a0da425fac0604e0109d0**

Documento generado en 09/08/2022 03:47:00 PM

Descargue el archivo y valide éste documento electrónico en la siguiente URL:

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



República de Colombia
Tribunal Superior del Distrito Judicial de Montería

Sala Civil Familia Laboral

CRUZ ANTONIO YÁNEZ ARRIETA
Magistrado ponente

Folio 291-22
Radicación n.º 23 001 31 05 001 2022 00034 01

Agosto nueve (9) de dos mil veintidós (2022)

Admítase el recurso ordinario de apelación interpuesto por la apoderada judicial de la Administradora Colombiana de Pensiones - Colpensiones, en el efecto en que fue conferido.

Ahora bien, conforme lo dispuesto en el numeral 1º del artículo 13 de la ley 2213 de 2022, una vez ejecutoriada la mentada admisión, esto es, el 16 de agosto de 2022, córrase traslado por cinco (5) días hábiles a las partes para presentar las alegaciones dentro del presente asunto, término que empezará a correr para la parte recurrente desde el 17 de agosto hasta el 23 de agosto de 2022, al finalizar dicho término, inmediatamente al día hábil siguiente empieza a correr el mismo término a la parte no apelante, es decir desde el 24 de agosto hasta el 30 agosto de la presente anualidad

Del mismo modo, admítase el grado jurisdiccional de consulta en todo lo que sea desfavorable a la entidad accionada COLPENSIONES, de conformidad con lo establecido en el artículo 13 de la ley 1149 de 2007 y también de acuerdo con lo expuesto por la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia en sentencia de tutela radicada bajo el No. STL 4126-2013, Radicación nº 34552 proferida el veintiséis (26) de noviembre de dos mil trece (2013).

Por Secretaría, notifíquese al Ministerio del Trabajo y al Ministerio de Hacienda y Crédito Público sobre la remisión del expediente a esta superioridad y la admisión del grado jurisdiccional de consulta, conforme lo ordena el artículo 69 del C.P.T. y la S.S.

Los escritos deberán allegarse únicamente al correo institucional de la Secretaría de la Sala que es: secscflmon@cendoj.ramajudicial.gov.co, con la indicación del **RADICADO COMPLETO DEL PROCESO, FOLIO, NOMBRE DE LAS PARTES y EL MAGISTRADO QUE CONOCE DEL ASUNTO**, recibido éstos, por Secretaría se conservarán en línea los ejemplares de los traslados, para consulta permanente por cualquier interesado.

Vencido el traslado regrésese el expediente al despacho para proveer.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE



CRUZ ANTONIO YÁÑEZ ARRIETA
Magistrado

Firmado Por:

Cruz Antonio Yanez Arrieta

Magistrado Tribunal O Consejo Seccional

Dirección Ejecutiva De Administración Judicial

División De Sistemas De Ingeniería

Bogotá, D.C. - Bogotá D.C.,

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: **e68ea8899b54d0e09e406e085b0cd5a1dd2963f5e1e46ebe48465fcdcbfc51d8**

Documento generado en 09/08/2022 03:23:17 PM

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



República de Colombia
Tribunal Superior del Distrito Judicial de Montería

Sala Civil Familia Laboral

CRUZ ANTONIO YÁNEZ ARRIETA
Magistrado ponente

Folio 289-22
Radicación n.º 23 001 31 05 001 2022 00016

Agosto nueve (9) de dos mil veintidós (2022)

Admítase el recurso ordinario de apelación interpuesto por la apoderada judicial de la Administradora Colombiana de Pensiones - Colpensiones, en el efecto en que fue conferido.

Ahora bien, conforme lo dispuesto en el numeral 1º del artículo 13 de la ley 2213 de 2022, una vez ejecutoriada la mentada admisión, esto es, el 16 de agosto de 2022, córrase traslado por cinco (5) días hábiles a las partes para presentar las alegaciones dentro del presente asunto, término que empezará a correr para la parte recurrente desde el 17 de agosto hasta el 23 de agosto de 2022, al finalizar dicho término, inmediatamente al día hábil siguiente empieza a correr el mismo término a la parte no apelante, es decir desde el 24 de agosto hasta el 30 agosto de la presente anualidad

Del mismo modo, admítase el grado jurisdiccional de consulta en todo lo que sea desfavorable a la entidad accionada COLPENSIONES, de conformidad con lo establecido en el artículo 13 de la ley 1149 de 2007 y también de acuerdo con lo expuesto por la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia en sentencia de tutela radicada bajo el No. STL 4126-2013, Radicación nº 34552 proferida el veintiséis (26) de noviembre de dos mil trece (2013).

Por Secretaría, notifíquese al Ministerio del Trabajo y al Ministerio de Hacienda y Crédito Público sobre la remisión del expediente a esta superioridad y la admisión del grado jurisdiccional de consulta, conforme lo ordena el artículo 69 del C.P.T. y la S.S.

Los escritos deberán allegarse únicamente al correo institucional de la Secretaría de la Sala que es: secscflmon@cendoj.ramajudicial.gov.co, con la indicación del **RADICADO COMPLETO DEL PROCESO, FOLIO, NOMBRE DE LAS PARTES y EL MAGISTRADO QUE CONOCE DEL ASUNTO**, recibido éstos, por Secretaría se conservarán en línea los ejemplares de los traslados, para consulta permanente por cualquier interesado.

Vencido el traslado regrésese el expediente al despacho para proveer.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE



CRUZ ANTONIO YÁÑEZ ARRIETA
Magistrado

Firmado Por:

Cruz Antonio Yanez Arrieta
Magistrado Tribunal O Consejo Seccional
Dirección Ejecutiva De Administración Judicial
División De Sistemas De Ingeniería
Bogotá, D.C. - Bogotá D.C.,

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: **5f6a00d145c7a92f27859e6b5b29068c249fe980e553f2ae8d462dfd606f165b**

Documento generado en 09/08/2022 03:06:13 PM

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



República de Colombia
Tribunal Superior del Distrito Judicial de Montería
Sala Quinta de Decisión Civil Familia Laboral

CRUZ ANTONIO YÁNEZ ARRIETA
Magistrado ponente

Folio 367-22

Radicación n.º 23 001 31 05 001 2019 00173 01

Agosto nueve (9) de dos mil veintidós (2022)

Resuelve la Sala la viabilidad del recurso extraordinario de casación, interpuesto por el apoderado judicial de la parte demandada (Colfondos S.A.) contra la sentencia proferida por esta Sala el día 30 de marzo de 2022, dentro del proceso **ORDINARIO LABORAL** promovido por **RAFAEL ENRIQUE JIMENEZ SALCEDO** contra **COLFONDOS S.A. Y OTROS.**

CONSIDERACIONES

1. La jurisprudencia ha sido constante en cuanto a que el interés para recurrir en casación, está determinado por el agravio que al impugnante le produce la sentencia impugnada, pues, es esta última como acto jurisdiccional la que específicamente es susceptible de recurrirse en casación. De ahí que el interés para tal efecto se determina por la cuantía de las resoluciones de la sentencia que económicamente

perjudiquen al demandado recurrente, y para el demandante es el equivalente al monto de las pretensiones que hubiesen sido denegadas por la sentencia que se intente impugnar.

Ahora bien, serán susceptibles de dicho recurso los procesos cuya cuantía excedan de 120 veces el salario mínimo legal mensual vigente, que para la fecha de la sentencia, es de \$1.000.000,00, lo cual nos arroja la cantidad de \$120.000.000,00,00 el interés para recurrir.

2. En el sub-lite, el señor Rafael Enrique Jiménez Salcedo, por conducto de apoderada judicial, presentó demanda ordinaria laboral en contra de la entidad COLFONDOS S.A. y el señor FERNANDO BENITO SALAS CALLE, con la finalidad de que se declarara que entre el demandante y el señor Fernando Salas, existió una relación laboral en el período comprendido desde el día 02 de enero de 1981 hasta el día 31 de octubre de 2010, asimismo, se condenara al demandado Fernando Salas Calle al pago de los aportes a pensión correspondientes al período desde enero de 1981 hasta el mes de octubre de 1995.

Igualmente, solicitó que se declarara y condenara a la demandada Colfondos S.A., al reconocimiento y posterior pago de pensión de vejez de acuerdo a lo estipulado en el Art. 65 de la Ley 100 de 1993, a partir del día 22 de noviembre de 2013, fecha en la que el demandante adquirió el status de pensionado. Igualmente, solicitó se condenara a la entidad Colfondos S.A., a que reconozca y pague el retroactivo pensional causado desde el día 22 de noviembre de 2013, fecha en la que adquirió el status de pensionable, hasta la fecha en que sea reconocida y pagada su pensión de vejez, junto con las mesadas adicionales de junio y diciembre; al pago de los intereses moratorios de que trata el Art. 41 de la ley 100 de 1993, sobre las mesadas pensionales dejadas de percibir y que las sumas adeudadas fueran indexadas.

Mediante sentencia de fecha octubre 06 de 2021, el Juzgado Primero Laboral del Circuito de Montería - Córdoba, declaró que entre el demandante y el demandado Fernando Salas, existió un contrato de trabajo a término indefinido, desde el 2 de enero de 1981 hasta el 31 de octubre de 2010.

Como consecuencia de lo anterior, condenó a EUGENIA SALAS MARQUEZ, HERNANDO CARLOS SALAS MARQUEZ, herederos determinados y sucesores procesales del señor FERNANDO BENITO SALAS CALLE, pagar a favor del demandante y con destino a COLFONDOS S.A., los aportes en pensión por el tiempo laborado entre el 2 de enero de 1981 al 31 de octubre 1995, previo cálculo actuarial y a satisfacción del fondo de pensiones COLFONDOS S.A., conforme lo ordena el artículo 33 de ley 100 de 1993; asimismo, condenó a COLFONDOS S.A., a recibir las sumas pertinentes por concepto de aportes pensionales. Igualmente, declaró que al demandante se le causa el derecho pensional a partir del 22 de noviembre 2013, por lo tanto, tiene derecho a que COLFONDOS S.A. PENSIONES Y CESANTIAS, le reconozca y pague la garantía de pensión mínima de vejez, con una mesada pensional inicial equivalente a un SMMLV a partir del 28 de septiembre de 2018; COLFONDOS S.A. deberá hacer los trámites necesarios para que se haga efectiva la garantía de pensión mínima, ante la Oficina de Obligaciones Pensionales del Ministerio de Hacienda y Crédito Público, además, condenó a la parte demandada COLFONDOS S.A., a pagar al demandante la suma de \$28.463.079,00 por concepto de retroactivo pensional causado desde el 28 de septiembre de 2018 hasta el 30 de septiembre de 2021, a partir del 1 de octubre de 2021, se deberá continuar pagando al demandante por parte de COLFONDOS S.A., una mesada pensional equivalente al SMMLV, es decir, la suma de \$908.526,00 la cual deberá ser reajustada anualmente conforme a lo establezca el Gobierno Nacional para el

SMMLV, de la condena antes aludida, se faculta a COLFONDOS S.A., a descontar la suma de \$29.694.618,00 por concepto del pago efectuado por devolución de saldos hecho al actor, condenó a la parte demandada COLFONDOS S.A. al pago de la indexación de cada una de las mesadas pensionales conforme su causación. Declaró probadas las excepciones de fondo denominadas imposibilidad de reconocer la pensión de vejez; imposibilidad de reconocimiento de intereses moratorios por no haberse causado, compensación y declaró no probadas las de prescripción y la de la Imposibilidad de reconocimiento de la garantía de pensión mínima de vejez; condenó en costas a la parte demandada y fijó como agencias en derecho el equivalente a un SMMLV, es decir \$908.526,00 suma que deberá pagar cada uno de los demandados.

Contra la anterior decisión, el apoderado judicial de la parte demandada interpuso *recurso de apelación*, empero, esta Judicatura confirmó la sentencia apelada.

Ahora en lo que toca al recurso de casación que viene interpuesto, el interés para recurrir para la parte demandada, está determinado por la cuantía de las resoluciones que económicamente lo perjudiquen, no obstante, como quiera que se trata de una pensión que es de carácter vitalicio y de tracto sucesivo, se torna procedente el recurso impetrado, en consecuencia, procederá esta Sala a concederlo.

Por colofón, se concederá el recurso extraordinario de casación y se ordenará la remisión del expediente a la H. CORTE SUPREMA DE JUSTICIA, SALA DE CASACIÓN LABORAL.

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

RESUELVE

PRIMERO: CONCEDER el recurso extraordinario de casación, interpuesto por el apoderado judicial de la parte demandada contra la sentencia proferida por esta Sala el día 30 de marzo de 2022, dentro del proceso **ORDINARIO LABORAL** promovido por **RAFAEL ENRIQUE JIMENEZ SALCEDO** contra **COLFONDOS S.A. Y OTROS**.

TERCERO: Oportunamente remítase el expediente a la Honorable Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Laboral, para los fines del recurso.

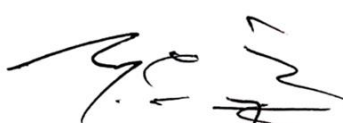
NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE



CRUZ ANTONIO YÁÑEZ ARRIETA
Magistrado



PABLO JOSÉ ÁLVAREZ CAEZ
Magistrado



MARCO TULIO BORJA PARADAS
Magistrado

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



**SALA UNITARIA DE DECISIÓN CIVIL FAMILIA LABORAL
MAGISTRADA SUSTANCIADORA KAREM STELLA VERGARA LOPEZ**

RADICADO No. 23.001.31.03.003.2018.00162.01 FOLIO 405- 2021

MONTERÍA, NUEVE (9) DE AGOSTO DE DOS MIL VEINTIDOS (2022)

I. ASUNTO

Decide el Tribunal el recurso de apelación interpuesto oportunamente por la parte opositora por conducto de apoderado judicial contra el auto adiado 8 de septiembre de 2021, proferido por el Juzgado Tercero Civil del Circuito de Montería, mediante el cual se rechazó el incidente de oposición al secuestro del bien inmueble identificado con el folio de matrícula inmobiliaria No. 140-99063 de la Oficina de Registro de Instrumentos Públicos de Montería dentro del proceso EJECUTIVO HIPOTECARIO promovido por BANCOLOMBIA S.A. contra DIANA PINEDA PERTUZ.

II. ANTECEDENTES

El 3 de febrero de 2021, la Inspección Primera Urbana de Policía del municipio de Montería, practicó la diligencia de secuestro contenida en el Despacho Comisorio No. 0010 de 2019, ordenado en proveído del 22 de mayo del mismo año por el Juzgado Tercero Civil del Circuito de Montería, del bien inmueble con folio de matrícula inmobiliaria No. 140-99063 de la Oficina de Registro de Instrumentos Públicos de Montería, cuyos linderos y demás especificaciones obran en la Escritura Pública No. 746 del 19 de mayo de 2016, de la Notaría primera del Circulo de Montería.

Mediante auto del 21 de abril de 2021, el Juzgado Tercero Civil del Circuito de Montería, ordena agregar al expediente el despacho comisorio No. 0010 de 2019, debidamente diligenciado. Luego, intervino el señor Carlos Gustavo Díaz Páez, por conducto de apoderado judicial, mediante memorial a argumentar y sustentar incidente de oposición a la diligencia de secuestro realizada el 3 de febrero de 2021.

Con ocasión de dicha solicitud se adelantó el trámite pertinente y el juez de conocimiento en decisión de fecha 8 de septiembre de 2021, rechazó el incidente de oposición al secuestro del bien inmueble con folio de matrícula inmobiliaria No. 140-99063 de la Oficina de Registro de Instrumentos Públicos de Montería, promovido por el señor Carlos Gustavo Díaz Páez.

Frente a esta decisión se interpuso recurso de reposición y en subsidio apelación por parte de la parte opositora.

III. AUTO APELADO

Mediante auto de fecha 8 de septiembre de 2021, el Juzgado Tercero Civil del Circuito de Montería, rechazó el incidente de oposición al secuestro del bien inmueble identificado con el folio de matrícula inmobiliaria No. 140-99063 promovido por el señor Carlos Gustavo Díaz Páez.

Al considerar el primer supuesto, que es de fondo, consistente en que se legitima para postular la súplica opositora a la cautela, quien sea tercero, es decir, ajeno a las partes trabadas en la litis. Siendo así, con vista a los elementos de juicio perfilados a la constatación de los actos de señorío, se tiene que el opositor argumentó para sustentar su tesis que en virtud de promesa de contrato de compraventa celebrado con DINA PINEDA PERTUZ el 26 de noviembre de 2018, no obstante, indica que conocía de la existencia del crédito hipotecario, inició actos posesorios sobre el mencionado inmueble desde el día 26 de enero de 2019 toda vez que para esta fecha se le entregó el bien inmueble.

Así las cosas, la resistencia a la cautela se hace por quien no tiene un interés ajeno a la pretensión ejecutiva de pago con el bien hipotecado, toda vez que siempre tuvo conocimiento de la existencia del gravamen, inclusive, con anterioridad a considerarse su poseedor; el origen de los derechos alegados deriva del contrato de promesa de compraventa que suscribió.

Así las cosas, quien ejerza la posesión al título que sea, luego que se encuentre constituido el gravamen (Si es anterior y un tercero, la situación es absolutamente diferente y no corresponde a este caso) debe atenerse a que el acreedor que ejecute, con fundamento en su garantía hipotecaria - incluidas desde luego, las cautelas como instrumentos procesales para hacer eficaz un fallo -, pueda llevar a subasta el bien gravado, para pagarse la obligación insoluta. De donde se infiere que la oposición a tales medidas, se trunque ante el derecho erga omnes del acreedor.

Si en gracia de discusión se pudiera avanzar en el examen del asunto, la conclusión llegaría a la misma conclusión negativa, porque la posesión esgrimida tiene una data posterior a la fecha de inscripción de la hipoteca en el folio de matrícula inmobiliaria, de tal suerte que el efecto de publicidad se había cumplido y mal podría desconocerse sin más.

En cuanto a la promesa de contrato celebrada entre el señor CARLOS GUSTAVO DIAZ PAEZ respecto del bien inmueble con folio de matrícula inmobiliaria No. 140-99063 de propiedad de la ejecutada DIANA PINEDA PERTUZ, se advierte que esta será analizada desde el valor que le asiste para acreditar la posesión argüida por el opositor, sin que sea del caso adentrarse en el escrutinio de los elementos que darían lugar a la validez o existencia de la misma, como quiera que ese no es el juicio que concierne a esta actuación. Al respecto se advierte que dicho documento no es prueba de la posesión, como tampoco lo es el cumplimiento anticipado de las prestaciones prometidas, esto es, la entrega de la cosa y el pago del precio.

IV. RECURSO DE APELACIÓN

El opositor señor CARLOS GUSTAVO DIAZ PAEZ, interpuso recurso de apelación contra el auto del 8 de septiembre de 2021 mediante el cual se rechazó el incidente de oposición al secuestro del bien inmueble identificado con el folio de matrícula inmobiliaria No. 140-99063, que se surtió dentro del proceso ejecutivo hipotecario promovido por BANCOLOMBIA S.A. contra DIANA PINEDA PERTUZ.

Fundó su inconformidad trayendo a colación el artículo 176 del C.G.P. aludido por el *a quo*, arguyendo frente a la posición asumida por el despacho que las pruebas en el caso no fueron valoradas en su conjunto, debido a que se valoró únicamente la promesa de compraventa, documento que se anexo no como prueba de la posesión que viene ejerciendo el señor Díaz Páez, sino como prueba de la relación comercial que existe entre la

demandada y éste, ya que la posesión se demuestra con testimonios y los actos que el poseedor viene realizando en el inmueble.

En aras de demostrar la posesión se anexó en el memorial de incidente de oposición dos declaraciones juramentadas documentadas de los señores Elio Vicente Ramos Correa y Jairo Alfonso Izquierdo Jiménez, se solicitó que estos fueran citados para que se ratificaran en su dicho y la parte demandante pudiera controvertirlos, petición que el juzgado omitió. Además, se aportó un archivo fotográfico donde se observa a unos señores realizando trabajos de adecuación y mantenimiento en el inmueble por orden del señor Díaz Páez. Con respecto a las declaraciones juramentadas anexadas la parte demandante no dijo nada en absoluto, por lo tanto, se deben tener como plena prueba a la luz del C.G.P.

El hecho de no pronunciarse el juzgado con respecto a las pruebas mencionadas, hasta el punto de no haberlas escuchado en diligencia, vulnera el derecho a la defensa y al debido proceso, por cuanto la posesión se logra demostrar con testimonios y actos de señor y dueño como los que viene ejerciendo el apelante. Por tales razones pide sea revocada la decisión impugnada.

V. CONSIDERACIONES

5.1. Presupuestos procesales

Los presupuestos tanto de eficacia y validez del proceso, están presentes, por tanto, se desatará de fondo la apelación incoada por la parte que invoca la oposición. Asimismo, se decide en Sala Unitaria de conformidad con el artículo 35 del C.G.P.

5.2. Problema jurídico a resolver

Conforme a los motivos de inconformidad planteados en el escrito de apelación el problema jurídico a resolver se circunscribe en determinar si la decisión adoptada por el *a quo* mediante el proveído objeto de apelación debe ser revocada, por cuanto éste omitió valorar de manera conjunta la prueba arrimada al incidente de oposición al secuestro practicado dentro del asunto, por parte del señor Carlos Gustavo Díaz Páez, a fin de acreditar su calidad de poseedor del inmueble objeto de la cautela.

Así las cosas, en aras de desatar el asunto puesto de presente se procede a abordar la siguiente temática i) Oposición al secuestro; y ii) Caso concreto.

5.2.1. Oposición al secuestro

El poseedor de un bien sobre el cual gravita una medida cautelar, cuenta con un instrumento procesal a efectos de impedir su materialización y que le permite conservar su calidad frente aquel, denominado “oposición al secuestro”.

El numeral 2º del artículo 596 del C. G. P, remite a las normas que regulan la diligencia de entrega, puntualmente a la regla 309 *ibídem*, la cual dispone en cuanto a su trámite, lo siguiente:

“(...) Podrá oponerse la persona en cuyo poder se encuentra el bien y contra quien la sentencia no produzca efectos, si en cualquier forma alega hechos constitutivos de posesión y presenta prueba siquiera sumaria que los demuestre. El opositor y el interesado en la entrega podrán solicitar testimonios de personas que concurran a la diligencia, relacionados con la posesión. El juez agregará al expediente los documentos que se aduzcan, siempre que se relacionen con la posesión, y practicará el interrogatorio del opositor, si estuviere presente, y las demás pruebas que estime necesarias. (...)”.

Así las cosas, quien se opone al secuestro aduciendo ser poseedor le corresponde arrimar los medios probatorios que lo prueben. Debe probar que su condición respecto del bien se encuadra dentro del concepto prescrito en el artículo 762 del Código Civil, esto es, acreditar que tiene el corpus y animus, que ha ejercido actos de señor y dueño libre de vicios y sin interrupciones.

Frente a lo anterior la Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia, ha considerado¹:

“(...) En cuanto hace a la posesión, el artículo 762 del Código Civil, la define como “la tenencia de una cosa determinada con ánimo de señor o dueño...”, esto es, para su existencia en el mundo jurídico, precisa la concurrencia absoluta y simultánea de la tenencia física, material y real de una cosa, perceptible en su materialidad externa u objetiva por los sentidos (corpus) y el designio o intención de señorío (animus), ser dueño (animus domini) o hacerse dueño (animus rem sibi habendi) de la misma, que por obedecer a un aspecto subjetivo es susceptible de inferir por la comprobación de actos externos razonable, coherente, explícita e inequívocamente demostrativos (...).

Estos elementos deben demostrarse a plenitud en su ocurrencia positiva, en atención a la naturaleza de la cosa sobre la cual recaen y a su indisociable relación con ésta (artículo 981 Código Civil), siendo admisible todo medio probatorio idóneo (XLVI, 716, y CXXXI,

¹ 68001-31-03-010-2016-00149-01 (Int. 108/2020) Ejecutivo.

185, Sentencia S-041 de 1997, Sentencia S-016 de 1998, Sentencia S-025 de 1998, Sentencia S-005 de 1999, Sentencia S-021 de 1998, Sentencia S-100 de 2001, Sentencia S-183 de 2001, Sentencia S-192 de 2001, Sentencia S-209 de 2001, Sentencia S-126 de 2003).

Adviértase, que la posesión, en sentido naturalístico es un hecho material, externo, objetivo y perceptible generatriz de una situación jurídica y de un “poder de hecho” sobre la cosa “entendido él como la posibilidad tangible que el sujeto de la relación material tiene para someter la cosa bajo su influjo” (cas. civ. julio 7/2007, exp. 00358-01), por lo cual, estricto sensu, únicamente se presenta en virtud de la tenencia física de una cosa con señorío “porque el alcance histórico, humano, social e ideológico de la palabra le da a ésta su contenido esencial de hecho o fenómeno objetivo y corpóreo” y no por su inscripción en el registro inmobiliario, carente “intrínsecamente, de los elementos propios de la posesión, porque no es acto material y menos aún conjunto de actos materiales sobre la cosa, requerido para probar posesión; no es poder físico, ni esfuerzo ni trabajo, lo único apto para producir los efectos posesorios; ni obstáculo para que a espaldas de las inscripciones se desarrollen los hechos y la vida de manera incontenible” (cas. civ. abril 27/1955, XCII, pp. 36 ss), por cuanto, “[n]o existe, por lo mismo, en la legislación colombiana una posesión que consista en la inscripción de los títulos de los derechos reales inmuebles en el Registro Público, porque, como lo ha consagrado la jurisprudencia nacional que este fallo acoge y compendia, la inscripción de los títulos carece de contenido y alcance posesorios” (G. J. LXXX, p. 87) y “la única posesión real y jurídicamente eficaz es la posesión material, o sea, la que, conforme al artículo 762 del Código Civil consiste en la tenencia de una cosa con ánimo de señor o dueño. Esta posesión implica la aprehensión de un bien y el poder que se ejerce sobre él, mediante actos de goce y transformación. La llamada posesión inscrita no es en el fondo posesión, ya que la única verdadera es la material” (cas. civ. sentencia de mayo 30 de 1963 reiterada en sentencia S-014-2001[6446] 14 de febrero de 2001).

Impónese, empero, precisar desde un punto de vista jurídico que la posesión no se reduce a un simple hecho, ella da origen a derechos integrantes del patrimonio del sujeto de derecho, susceptibles de disposición inter vivos, transmisión mortis causa, tutela normativa específica con acciones singulares autónomas y de persecución por los acreedores (arts. 778, 782 ss, 951, 972 ss, 1008 ss, 2488 ss, Código Civil). Por demás, presupone una conducta necesariamente humana, valorada por el ordenamiento jurídico en consideración a su autoría y al factor humano, y cuyos efectos se asignan acorde a sus condiciones internas y externas (A. CATAUDELA, Fattispecie, EdD., XVI, Milano, 1967, p. 935, K. ENGISCH, Einführung in da juristische Denken, Stuttgart, 1956, p. 12 y ss; D. RUBINO, La Fattispecie e gli effetti giuridici preliminari, Milano 1939, p. 3 y ss). ”

De suerte que, ese señorío al que se hace referencia, se traduce en un estado de ánimo que lleva al poseedor a sentirse como el verdadero dueño de la cosa, con sincero desconocimiento de dominio ajeno y ese estado de ánimo lo lleva a trabajar con empeño, esfuerzo y dedicación en forma tal que se siente propietario de la cosa y que como tal puede disponer de ella. Ese ánimo se deduce de los actos materiales realizados.

5.2.2. Caso concreto

De entrada, se advierte que habrá de confirmarse el proveído apelado, con soporte en los esbozos jurídicos hechos por el *a quo* teniendo en cuenta que éstos se acompañan a lo regulado por la norma al respecto.

En el asunto de marras, se rechazó la oposición realizada al secuestro del bien inmueble embargado dentro del ejecutivo hipotecario del asunto, porque quien alegó la posesión deriva tal derecho de quien precisamente es la parte ejecutada en el proceso ejecutivo hipotecario, dentro del cual se hace valer la garantía hipotecaria que gravita sobre dicho bien. En ese orden, le asiste la razón al *a quo*, si se tiene que el primer supuesto, que es de fondo, consiste en que se legitima para postular la súplica opositora a la cautela, quien sea “tercero”, esto es, “ajeno a las partes trabadas en la litis”.

Si bien la norma procesal prescinde la noción sobre quién es parte y quién tercero, lo cierto es que, la doctrina en general hace alusión a que son aquellos que no tienen la calidad de demandante o demandado procesal, y su participación en el litigio obedece a factores diferentes a los de aquellas. Ninguna discusión ofrece que el pretenso opositor obtuvo sus – derechos – de la señora DIANA PINEDA PERTUZ, quien ostenta la calidad de ejecutada en el presente asunto, en ese sentido es su causahabiente, calidad que en nada se muda porque actúe de buena fe; es de advertir que **no es ajeno a la ejecutada**.

En el asunto de marras pareciera que la resistencia invocada a la cautela, se hace por quien tiene un interés ajeno a la pretensión ejecutiva de pago con el bien hipotecado, no obstante, cuando se detalla el origen de los derechos alegados, sale a la luz su origen en cabeza de la ejecutada, y con la excusa de amparar la buena fe, no se puede ir en contra de la naturaleza misma del derecho real de hipoteca.

Y es que, en asuntos como los que hoy ocupa la atención de la Sala, no es suficiente demostrar la posesión, tal y como acertadamente concluyó el *a quo*, pues se comparte lo dicho en ese sentido por el doctrinante Hernán Fabio López Blanco²:

“Téngase muy presente que no basta demostrar la calidad de poseedor sino que siempre es menester acreditar la de tercero o, en otras palabras, la de tercero poseedor, pues existen casos donde se puede ser poseedor pero no tercero, por ejemplo, cuando adquiero un bien y recibo la posesión material del mismo pero este se halla gravado con hipoteca, evento en el cual ante una diligencia de secuestro bien podría acreditar mi calidad de poseedor pero carezco de la calidad de tercero, porque al comprar sabía de la existencia del derecho real accesorio de hipoteca.”.

² LÓPEZ BLANCO, Hernán Fabio. Procedimiento civil colombiano, parte especial, 2004, 8ª edición, Dupré Editores, p.875.

Es del caso resaltar que el derecho de hipoteca ostenta el carácter de real, por ese motivo confiere a su titular los atributos de *persecución* y de *preferencia*³, siendo por la *persecución* que el acreedor puede entonces perseguir el bien hipotecado, sin atender en manos de quien se encuentre el mismo, tal y como lo prescribe el artículo 2452 del código civil y siempre que no se trate del caso excepcional allí contemplado, en efecto la norma en cita prescribe: “*DERECHO DE PERSECUCION DEL BIEN HIPOTECADO. La hipoteca da al acreedor el derecho de perseguir la finca hipotecada, sea quien fuere el que la posea, y a cualquier título que la haya adquirido.*”

Sin embargo, esta disposición no tendrá lugar contra el tercero que haya adquirido la finca hipotecada en pública subasta ordenada por el juez.”

En ese orden, quien ejerza la posesión al título que sea, luego que se encuentre constituido el gravamen debe atenerse a que el acreedor que ejecute, con fundamento en su garantía hipotecaria, claro está, incluyendo las cautelas como instrumentos procesales para hacer materializar el fallo, pueda llevar hasta subasta el bien gravado, para pagarse la obligación insoluta. Por lo que se colige necesariamente que la oposición a tales medidas, se trunque de entrada ante el derecho erga omnes del acreedor.

Asimismo, tal y como se concluyó en la primera instancia, si en gracia de discusión se pudiera avanzar en el examen del asunto, tal estudio arribaría al mismo desenlace, sea porque la posesión esgrimida tiene una data posterior a la fecha de inscripción de la hipoteca en el folio de matrícula inmobiliaria, tal y como en efecto se evidencia en el asunto de marras, motivo por el cual el efecto de publicidad se había cumplido y mal podría desconocerse.

En ese orden de ideas, y a fin de reafirmar el derecho real a que se viene haciendo alusión, sobre este la doctrina a dicho: “*La acción es simplemente una acción ejecutiva de mayor poder que la ordinaria o simple, puesto que puede perseguir el pago en el patrimonio de quien la tenga en su poder aunque sea diferente al deudor que asumió el compromiso obligacional.*”⁴

³ PINEDA RODRÍGUEZ, Alfonso y otro. El título ejecutivo y los procesos ejecutivos, 2006, 6ª edición, Editorial Leyer, p.253.

⁴ VELÁSQUEZ JARAMILLO, Luis Guillermo. Bienes, 1ª edición, Librería Jurídica Comlibros, Medellín A., 2008, p.136. 11 DEVIS ECHANDÍA, Hernando. El proceso civil, parte general, tomo III, 7ª edición, Bogotá, editorial Diké, 1990, p.468.

Corolario de lo expuesto, deviene confirmar en su totalidad el auto apelado, no hay lugar a imponer condena en costas en esta instancia, por no aparecer causadas (artículo 365-8º CGP).

En mérito de lo expuesto, el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Montería, Sala Unitaria de Decisión Civil, Familia, Laboral, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la Ley,

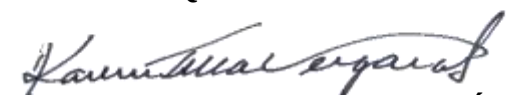
RESUELVE:

PRIMERO: CONFIRMAR el proveído adiado 8 de septiembre de 2021, proferido por el Juzgado Tercero Civil del Circuito de Montería, mediante el cual se rechazó el incidente de oposición al secuestro del bien inmueble identificado con el folio de matrícula inmobiliaria No. 140-99063 de la Oficina de Registro de Instrumentos Públicos de Montería, por las razones expuestas en este proveído.

SEGUNDO: Sin costas en esta instancia por no haberse causado de conformidad con el artículo 365, numeral 8 del C.G.P.

TERCERO: DEVOLVER el expediente al Juzgado de origen previas las anotaciones de rigor.

NOTÍFIQUESE Y CÚMPLASE


KAREM STELLA VERGARA LÓPEZ
Magistrada