

**REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO
TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE MONTERÍA**



SALA PRIMERA DE DECISIÓN CIVIL FAMILIA LABORAL

PABLO JOSÉ ÁLVAREZ CAEZ
Magistrado ponente

EXPEDIENTE N° 23 001 31 05 003 2019 00317 01 folio 413-2021

Aprobado por Acta N. 145

**Montería, diecinueve (19) de diciembre del año dos mil veintidós
(2022)**

Procede la Sala a pronunciarse sobre la viabilidad de la consulta a la sentencia de 27 de octubre de 2021, proferida por el Juzgado Tercero Laboral del Circuito de Montería, dentro del **PROCESO ORDINARIO LABORAL**, promovido por **JANET DEL CARMEN RODRÍGUEZ MERCADO** contra **LA E.S.E HOSPITAL SAN JERÓNIMO MONTERÍA, EN INTERVENCIÓN.**

I. ANTECEDENTES

1. Mediante sentencia de fecha 27 de octubre de 2021, el Juzgado Tercero Laboral del Circuito de Montería, resolvió declarar que entre la señora Janet del Carmen Rodríguez Mercado y la ESE Hospital San Jerónimo De Montería, existió un contrato de trabajo en el período comprendido del 01 de enero de 2017 al 15 de octubre de 2017, en el cargo de auxiliar de servicios generales.

En consecuencia, declaró no probadas las excepciones propuestas por la accionada, y condenó a la accionada, ESE Hospital San Jerónimo De Montería, a pagar a la demandante unos rubros laborales.

2. Atendiendo que ninguna de las partes interpuso recurso de apelación, la Jueza de instancia resolvió conceder el grado jurisdiccional de consulta a favor de la ESE Hospital San Jerónimo De Montería.

IV. CONSIDERACIONES

Problema jurídico

1. El problema jurídico se circunscribe en determinar si la sentencia de primera instancia, adversa a la ESE Hospital San Jerónimo De Montería – En intervención, es susceptible del grado jurisdiccional de consulta.

Análisis del caso concreto

2. Sea lo primero recordar que, el artículo 69 del C. P. del T. y de la S. S., modificado por el artículo 14 de la Ley 1149 de 2007, establece las sentencias en materia laboral que admiten el grado de jurisdicción de consulta, en los siguientes términos:

“Artículo 69. Modificado. L. 1149/2997, art. 14. Procedencia de la consulta. Además de estos recursos existirá un grado de jurisdicción denominado de ‘consulta’.

Las sentencias de primera instancia, cuando fueren totalmente adversas a las pretensiones del trabajador, afiliado o beneficiario serán necesariamente consultadas con el respectivo Tribunal si no fueren apeladas.

También serán consultadas las sentencias de primera instancia cuando fueren adversas a la Nación, al Departamento o al Municipio **o a aquellas entidades descentralizadas en las que la Nación sea garante**. En este último caso se informará al Ministerio del ramo respectivo y al Ministerio de Hacienda y Crédito Público sobre la remisión del expediente al superior”. Destaca el Tribunal.”

El aparte que la Sala resalta de la norma (*«o a aquellas entidades descentralizadas en las que la Nación sea garante»*), es el pertinente en este caso para entrar a determinar si las sentencias laborales de primera instancia en contra de la ESE HOSPITAL SAN JERÓNIMO DE MONTERÍA - EN INTERVENCIÓN –, son

o no consultables, puesto que, evidentemente, es una entidad descentralizada por servicios, concretamente una Empresa Social del Estado del orden Departamental. Es decir, salta a la vista que no es un ente territorial ni es un organismo del sector central de la Nación.

En el presente caso, la **ESE HOSPITAL SAN JERÓNIMO DE MONTERÍA**, como se dijo, es un ente descentralizado del orden departamental, y no existe norma alguna que le imponga a la Nación el carácter de garante de las obligaciones de aquélla entidad, razón por la cual no es de recibo admitir que las sentencias laborales de primera instancia, que le sean adversas, sean consultables. Y, en efecto, la Honorable Sala de Casación Laboral, por ejemplo, en las sentencias **STL12504-2015** y **STL5013-2015**, concluyó que las sentencias adversas a empresas sociales del Estado, no son consultables.

Ahora, si bien, mediante Resolución No. 000360 del 01 de febrero de 2019, la Superintendencia Nacional de Salud, ordenó la posesión inmediata de los bienes, haberes y la intervención forzosa Administrativa, "para administrar la **ESE HOSPITAL SAN JERÓNIMO DE MONTERÍA**", y posteriormente prorrogada, no es menos cierto que esta intervención forzosa administrativa, se realizó para administrar, mas no para liquidar, por lo que no puede decirse que la Nación es patrimonialmente garante de ésta (**Artículo 42 de la Ley 715 de 2001**).

4. Corolario de todo lo anterior, surge diáfano que el Tribunal no tiene competencia para resolver la consulta por ser ésta improcedente, razón por la cual se impone declarar la nulidad desde el auto que admitió dicho grado jurisdiccional y corrió traslado para alegar de conclusión, y, por consiguiente, se devolverá el proceso al Juzgado de origen, determinación ésta que es consecuente con la jurisprudencia de la Sala de Casación Laboral para casos como el aquí acontecido (**Vid. Autos AL4088-2014, R. 60884; AL568-2015, R. 67202; AL3081-2016, R. 48332**).

VI. DECISIÓN

Por lo expuesto, la **SALA PRIMERA DE DECISIÓN CIVIL FAMILIA LABORAL DEL TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE MONTERÍA,**

RESUELVE

PRIMERO. DECLARAR LA NULIDAD de lo actuado desde el auto de fecha trece (13) de diciembre de dos mil veintiunos (2021), que admitió el grado jurisdiccional de consulta y corrió traslado para alegar de conclusión.

SEGUNDO. INADMITIR el grado jurisdiccional de consulta, y, en consecuencia, devuélvase el expediente al Juzgado de origen.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE,



PABLO JOSÉ ÁLVAREZ CAEZ
Magistrado



MARCO TULIO BORJA PARADAS



CARMELO DEL CRISTO RUIZ VILLADIEGO
Magistrado

**REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO
TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE MONTERÍA**



SALA UNITARIA DE DECISIÓN CIVIL FAMILIA LABORAL

PABLO JOSÉ ÁLVAREZ CAEZ
Magistrado ponente

EXPEDIENTE N° 23-001-31-10-003–2021–00096-01 FOLIO 430-2022.

Montería, Córdoba, diecinueve (19) de diciembre de dos mil veintidós (2022)

Se solventa la apelación formulada por la parte demandada contra el auto dictado el 30 de septiembre de 2022, por el Juzgado Tercero de Familia del Circuito de Montería, dentro del **PROCESO VERBAL DE DECLARATORIA DE EXISTENCIA DE UNIÓN MARITAL DEL HECHO Y DISOLUCIÓN DE SOCIEDAD PATRIMONIAL RADICADO BAJO EL No. 23-001-31-10-003–2021–00096-01 folio 430/22**, promovido por **MARTHA CECILIA PÉREZ RAMOS** contra **GERMAN GIL GONZALEZ GRACIA**, por ello en uso de sus facultades legales la Sala profiere el siguiente:

AUTO

I. ANTECEDENTES.

En lo que interesa al recurso tenemos que:

- La parte demandante, a fin de incoar el presente proceso, otorgó poder especial al abogado Julián David Maldonado Sagre y a Roy Acosta & Abogados Asociados, empresa especializada en Asesorías y Representación Jurídica, representada legalmente por Glermin Roy Acosta Navarro.

- El apoderado de la parte encausada, solicita que se decrete la nulidad a que se refiere el numeral 4° del art 133 del CGP, indebida representación, o sea, la falta de poder para actuar en este proceso, por todas las anomalías que vienen sucediendo cuando se confirió el poder por el extremo actor.

Sostiene el gestor judicial del accionado, que esta circunstancia fue planteada como excepción previa y el despacho negó su conocimiento y posteriormente desechó recurso de apelación, con el argumento de que su interposición fue extemporánea, siendo que la ley lo faculta para plantearlo como nulidad.

Aduce que el Dr. Julián Maldonado Sagre, no tiene facultades o extralimitó las facultades que la señora Martha Cecilia Pérez Ramos, le confirió, porque el poder que reposa en el expediente, dice su concesión exclusivamente a fin de que se declare la unión marital de hecho con el señor German Argel Gonzales Gracia, y en la demanda no solo se solicita eso, sino que se pide la disolución de la sociedad patrimonial, sin tener poder para ello y, alimentos congruos, que tampoco tiene facultad para deprecarlos.

Además, el poder a él conferido carece de firma, tanto del poderdante como apoderado y no hay constancia de que el mismo haya sido enviado mediante base de datos alguna, que, entonces, el numeral 4 del art 133, contempla la circunstancia planteada como nulidad.

II. AUTO APELADO

Mediante auto de data septiembre 30 de 2022, la Juez de primera instancia no declaró la nulidad rogada.

Lo anterior lo fundamentó en que los argumentos expuestos por el pretensor de la nulidad, no se compadecen con los presupuestos para acceder a decretar la misma, ello porque la parte actora, no actúa por sí misma, y en el caso, existe poder aunque sea deficiente, lo que también da al traste con el requisito que impone la norma en cuanto a que carezca íntegramente de mandato.

Aunado a lo anterior, señala la juzgadora inicial que no existe en el caso de marras, legitimación en la causa para solicitar la nulidad; ello porque de conformidad con el artículo 135 C.G.P., solo puede ser alegada por la persona afectada, y en el *sub lite*, el demandado, quien la propone, no es el afectado con la misma.

III. RECURSO DE APELACIÓN

1. La parte convocada, interpuso recurso de reposición y en subsidio apelación contra la decisión anterior, solicitando reponer la misma.

Argumenta el apoderado judicial del recurrente, que en el recuento de la providencia, se hizo alusión a que en el traslado de la nulidad, la parte demandada haya solicitado desestimar la misma, lo que es falso y contradictorio, siendo que considera que esa sola circunstancia es suficiente para invalidar el proveído confutado.

Recuenta que en audiencia, la juez profirió una determinación aceptando la sustitución de poder hecha por una persona de nombre Glermin Roy Acosta Navarro, y quien manifiesta ser titular del poder conferido por la actora y actuar como representante legal de la empresa Roy Acosta y Abogados Asociados, dicha sustitución recayó en el abogado Julián David Maldonado Sagre.

Indica el recurrente que postaudiencia, se le trasladó el poder de sustitución y un certificado de matrícula mercantil de fecha 25/08/2022 y en dicho certificado se observa que el señor Glermin Roy Acosta Navarro, es el representante legal de una razón social denominada Global Comorkin Group Companies & Associated Lawyers SAS. Que no es la misma persona jurídica que, sin identificación alguna, a cuyo nombre se dice actuar en el poder de sustitución.

Finalmente, considera que los fundamentos jurídicos y fácticos que sustentan la solicitud de nulidad, fueron suficiente y claramente explicados, por tal razón se remite a ellos en su integralidad, pero señalando que el aspecto del perjuicio sufrido por el demandado, es incuestionable toda vez que debe invertir tiempo y recursos en un proceso judicial cuyos resultados finales serían inhibitorios por cuanto la acción se inició superando las facultades expresamente otorgadas en el poder.

2. La *A Quo* negó la reposición y concedió la alzada, como fundamentos a fin de mantener incólume la decisión, consideró que respecto al error manifestado en el traslado de la nulidad, le asiste razón al recurrente al haber señalado al demandado, pero eso no influye en las consideraciones por las cuales se concluyó descartar los argumentos y causal nulitiva.

En lo que respecta a la sustitución de poder, en gracia de discusión, que no fue un aspecto debatido en la decisión recurrida, sino un tópico nuevo, esbozó la falladora

que se avizora que adolece de sustento el pretensor; ello por cuanto si bien del certificado expedido por Cámara y Comercio como razón social se consigna "global coworking group companies & associated lawyers", representada legalmente por Glermin Roy Acosta Navarro, la misma certificación determina que a nombre de la persona jurídica figura matriculado en la Cámara de Comercio de Montería, el siguiente establecimiento de comercio: "Roy Acosta & Abogados Asociados". Que, así las cosas, la revisión del soporte enunciado, fue atendido de forma parcial por el apoderado judicial inconforme y no le asiste razón en este aspecto al censor.

En lo que corresponde a los supuestos del recurrente, en relación a la nulidad propiamente propuesta, expresó la *A Quo* mantener la decisión adoptada, pues reitera que para el caso el basamento expuesto, no se acompasa de las normas y jurisprudencia que delimitan el tema, toda vez que la parte actora no actúa por sí misma, y en el caso, existe poder aunque sea deficiente, lo que da al traste con el requisito que impone la norma en cuanto a que se carezca íntegramente de mandato para acceder a la declaración pedida. Reafirmando también que el proponente no está legitimado en la causa para solicitar la nulidad en los términos del artículo 135 C.G.P.

IV. CONSIDERACIONES

1.- La Sala, para decidir el remedio vertical *ejusdem*, lo hará teniendo en cuenta lo dispuesto en el artículo 328 del C.G.P., es decir, se limitará a resolver sobre los puntos materia de inconformidad.

2.- De acuerdo al recurso impetrado, se denota que la *questio iuris* se centra en determinar si hay lugar a decretar la nulidad deprecada, por indebida representación de la parte demandante.

Antes de abordar el núcleo de la controversia que suscita la decisión confutada, no está demás recalcar que nos encontramos ante una apelación de auto, por medio del cual se resolvió sobre una nulidad procesal, decisión que es recurrible en apelación de conformidad con lo dispuesto en el artículo 321-6 del CGP.

3.- Es menester resaltar el principio de taxatividad y especificidad de las nulidades que rige nuestro ordenamiento procesal civil, conforme al cual solo es fuente de nulidad la causa prevista de manera expresa en la legislación, es por ello que el

C.G.P., en su artículo 133, consagra las causales que denotan el carácter sancionatorio de la institución.

Ahora bien, el apoderado judicial de la parte recurrente alega, de las causales contempladas en el C.G.P, la prevista en el numeral 4° del artículo 133, esto es: *"Cuando es indebida la representación de alguna de las partes..."*, empero, advierte la Sala la falta de legitimación de la parte demandada para proponer la misma, en tanto circunscribe su configuración es a su contraparte en la relación jurídica procesal.

En efecto, el artículo 135 *ibídem*, en su inciso 3° señala que: *"La nulidad por indebida representación o por falta de notificación o emplazamiento solo podrá ser alegada por la persona afectada"*, continuando el inciso 4° que: *"El juez rechazará de plano la solicitud de nulidad que se funde en causal distinta de las determinadas en este capítulo o en hechos que pudieron alegarse como excepciones previas, o la que se proponga después de saneada o por quien carezca de legitimación."*

Luego, no resulta ser cierto, como asevera el censor, que la situación debatida le genera un perjuicio a su poderdante y por ende se encuentra legitimado para impetrar la nulidad, esto en cuanto, no es cierto, como lo hace ver el recurrente, que la consecuencia dimanada de que se continúe el proceso con la irregularidad, es el devenir una sentencia inhibitoria, en razón a que este no se acompasa con un presupuesto procesal para ello, amén de ser una irregularidad de carácter saneable, acorde al artículo 136 *íd.*, al no circunscribirse en las que no se pueden subsanar.

No está demás y resulta menester aclarar, que la insuficiencia de poder no es una irregularidad que se califique como causal de nulidad, pues, la misma comprende exclusivamente al supuesto cuando se carezca íntegramente de poder como lo señala el mismo numeral 4° del artículo 133 referido, causal que es igualmente saneable y es diferente al caso argüido por el recurrente a la falta de representación.

La insuficiencia del poder del abogado de la parte demandante, se debió invocar bien a través de recurso en contra del auto admisorio de la demanda, o bien como excepción previa (Vid. Miguel Rojas Gómez, "Lecciones de Derecho Procesal", Tomo 2, Editorial Esaju, Sexta Edición, 2017, pág. 297). A su vez, téngase presente que el poder puede ulteriormente ser convalidado expresamente en aquellos actos en que faltase o se extralimitase el mismo.

Siendo que los demás argumentos expuestos, no encuadran en el listado taxativo que impera en la materia, ni ostentan una significación mayor que implique retrotraer el trámite, esto aunado a que el apelante, como se dijo, no está legitimado para proponer la nulidad en cuestión.

Como soporte de lo anterior, la H. Corte Suprema de Justicia, en sentencia **STC4693-2020**. M.P. Dr. Luis Armando Tolosa Villabona, reiterando pronunciamiento, citó:

"(...) [E]l art. 135 del C.G.P. exige legitimación por parte de quien alegue nulidad y, específicamente, de la causal 4ª por 'indebida representación' requiere que sea solicitada por la 'persona afectada', por tanto, la señora (...) como extremo pasivo, carecía de interés para alegar dicha causal (...) el único llamado a elevar tal requerimiento era el demandante".

"[E]s notorio[,] el interesado repulsa la deficiente representación de su contraparte, algo en lo que carece de legitimación, ya que sólo le concierne aducirlo a quien está afectado por dicha falencia (...) respecto a la indebida representación de las partes y concretamente cuando alude a los apoderados judiciales existe una clara restricción en cuanto a que 'esta causal sólo se configurará por carencia total de poder para el respectivo proceso' y que 'solo podrá alegarse por la persona afectada'".

Y en sentencia **STC5418-2021**, M.P. Dr. Octavio Augusto Tejeiro Duque, se consideró:

"De esta forma, el examen del sumario objeto de esta causa superlativa muy pronto revela la impertinencia de la súplica, habida cuenta que el hecho de que los gestores no tuvieran legitimación en la casusa para alegar la nulidad por indebida representación, no es causa suficiente para tildar de caprichosas o subjetivas las reflexiones que llevaron a la Magistratura encartada a confirmar la decisión que rechazó la solicitud de nulidad, habida cuenta que como allí se consignó, solo podía alegar dicho vicio quien hubiere sido indebidamente representado."

Ergo, no se avizora yerro en la decisión de primera instancia, por lo que se procederá a confirmarla, sin que haya lugar a condenar en costas en esta oportunidad por no aparecer causadas.

Por lo expuesto, se

RESUELVE

PRIMERO. CONFIRMAR el auto emitido el 30 de septiembre de 2022, por el Juzgado Tercero de Familia del Circuito de Montería, dentro del **PROCESO VERBAL DE DECLARATORIA DE EXISTENCIA DE UNIÓN MARITAL DEL HECHO Y DISOLUCIÓN DE SOCIEDAD PATRIMONIAL RADICADO BAJO**

EL No. 23-001-31-10-003–2021–00096-01, promovido por **MARTHA CECILIA PÉREZ RAMOS** contra **GERMAN GIL GONZALEZ GRACIA**.

SEGUNDO. Sin costas en esta instancia.

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

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE



PABLO JOSÉ ALVAREZ CAEZ
Magistrado

Firmado Por:

Pablo Jose Alvarez Caez

Magistrado Tribunal O Consejo Seccional

Sala Civil Familia Laboral

Tribunal Superior De Montería - Cordoba

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: **fab52fd8720b2546fc4b00e9d8aecde93ebf58024918cba338bf4c4b1b75c851**

Documento generado en 19/12/2022 10:29:20 AM

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

**REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO
TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE MONTERÍA**



SALA UNITARIA DE DECISIÓN CIVIL FAMILIA LABORAL

PABLO JOSÉ ÁLVAREZ CAEZ
Magistrado ponente

EXPEDIENTE N° 23-001-31-03-004–2019–00200-01 FOLIO 409-2022.

Montería, Córdoba, diecinueve (19) de diciembre de dos mil veintidós (2022)

Se solventa la apelación formulada por la parte demandante contra el auto dictado el 6 de octubre de 2022, por el Juzgado Cuarto Civil del Circuito de Montería, dentro del **PROCESO VERBAL DE PERTENENCIA. RADICADO BAJO EL No. 23 001 31 03 004 2019 00200 01 folio 409/22**, impulsado por **CARLOS ANGEL RAMOS REYES** contra **BERTHA DEL CARMEN RAMOS ARGUMEDO y OTROS**, por ello en uso de sus facultades legales la Sala profiere el siguiente:

AUTO

I. ANTECEDENTES.

En lo que interesa al recurso tenemos que:

- La parte demandante, por intermedio de apoderado judicial, presentó memorial solicitando que se declare la pérdida de competencia para seguir conociendo del proceso por vencimiento del plazo consagrado en el artículo 121 del C.G.P, consecuencia de ello remitir la actuación al Juez competente.

Como fundamento de lo anterior, relata que el proceso fue repartido al despacho el día 22 de julio de 2019. Inicialmente, inadmitido por auto de 8 de agosto de

2019 y luego admitido por auto de fecha agosto 21 de 2019. Las notificaciones fueron efectuadas oportunamente y todas las gestiones han sido puntuales y oportunas.

Resalta que desde la fecha de admisión (agosto 08 de 2019) hasta la de presentación de la solicitud (octubre 05 de 2022), han pasado tres (3) años, un (1) mes y veintiocho (28) días, plazo actualmente triplicado al consagrado en el mentado artículo 121. Que en tal medida, frente al tópico del vencimiento del plazo legal, la consecuencia jurídica de la pérdida de competencia es la nulidad de pleno derecho de toda la actuación con posterioridad a la pérdida de competencia.

II. AUTO APELADO

Por interlocutorio de 6 de octubre de 2022, el *A quo* decidió denegar lo pedido en torno a la pérdida de competencia.

Argumentó el fallador que la última notificación del auto que admitió la demanda tuvo ocurrencia el día 17/05/2022, fecha en la cual el curador *ad litem* de los herederos indeterminados del finado Luis Rudesindo Ramos Reyes, contestó la demanda, siendo a partir de dicho momento, el inicio del término que prevé el artículo 121 referenciado.

Sobresaltó que en el proceso de pertenencia, el legislador fue sabio al citar a las personas determinadas e indeterminadas que aparezcan en el folio de matrícula y a todas aquellas que se crean con derecho.

Reiteró que la última notificación en este decurso, se surtió el 17 de mayo de 2022, fecha en la cual el curador *ad litem* de los herederos indeterminados de Luis Rudesindo Ramos Reyes, allegó el escrito de contestación del libelo genitor, que, entonces, en el tiempo atrás, en el proceso ni siquiera estaba trabada la Litis.

III. RECURSO DE APELACIÓN

1. La parte demandante interpuso recurso de reposición y en subsidio apelación contra la determinación anterior. Repara que frente a la pérdida de competencia ha sido responsable en el actuar de este proceso, desde sus inicios y ha sido insistente y eso lo denota en el transcurso, cuantos memoriales ha llevado al expediente.

Señala haber acudido con responsabilidad en todos los actos procesales de esta actuación y, que, en ese sentido y, retomando la expresión del *A quo*, que fue notificada y trabada la Litis el día 17 de mayo de 2022, ello sucede porque fallece el señor Luis Resino Ramos Reyes, pero ese fallecimiento fue posterior a los tiempos, si se revisa, más del año que prevé el artículo 121. Que se generó una nueva situación porque el expediente quedó paralizado en el despacho. Es razón suficiente y no permitir una convalidación.

Advierte que están dados los presupuestos del artículo 121, para que se conceda la pérdida de competencia y, para que sea otro juez quien la asuma y defina el juicio.

2. El Juez de primer nivel, negó la reposición y concedió la alzada, como razón de ello argumentó que, como lo ha sostenido, no puede prosperar esta pérdida de competencia que se ha manifestado. Que la norma es clara cuando sostiene que para poder el despacho o el juez perder la competencia, deben estar notificadas todas las partes y en el presente proceso todas no estaban notificadas, por lo tanto, se reafirma en que no ha perdido la competencia.

IV. CONSIDERACIONES

1.- La Sala, para decidir el remedio vertical *ejusdem*, lo hará teniendo en cuenta lo dispuesto en el artículo 328 del C.G.P., es decir, se limitará a resolver sobre los puntos materia de inconformidad.

2.- De acuerdo al recurso incoado, se denota que la *questio iuris*, se centra en determinar si en el presente proceso se venció el término para dictar sentencia de que trata el artículo 121 del C.G.P., y de ser así, esclarecer si las actuaciones posteriores a la configuración del referido término, resultan nulas por la pérdida de competencia y, si hay lugar o no a la remisión del expediente al Juez que sigue en turno por pérdida de competencia del juzgador inicial.

Antes de abordar el núcleo de la controversia que suscita la decisión del *A Quo*, no está demás recalcar que nos encontramos ante una apelación de auto, por medio del cual se resolvió lo atañadero a una solicitud de nulidad procesal, decisión que es recurrible en apelación de conformidad con lo dispuesto en el numeral 6º del 321 del CGP.

3.- A fin de resolver lo concerniente al punto de opugnación, es menester indicar, según lo establecido en el artículo 121 *ídem*, que, salvo interrupción o suspensión del proceso por causa legal, no podrá transcurrir un lapso superior a un (1) año para dictar sentencia de primera o única instancia, contado a partir de la notificación del auto admisorio de la demanda o mandamiento ejecutivo a la parte demandada o ejecutada. Término que puede ser prorrogado una sola vez por el Juez hasta por seis (6) meses. Siendo que una vez cumplido dicho lapso, el funcionario perderá automáticamente competencia para conocer del asunto y será nula la actuación posterior que realice.

Sin embargo, en relación a la nulidad, resulta necesario precisar que en sentencia **C-443 de 2019**, la H. Corte Constitucional declaró la inexecutable de la expresión “de pleno derecho”, empleada en el inciso sexto del artículo 121 *íd.*, y la executable condicionada del resto del inciso, bajo el entendido de que la nulidad que prevé, debe ser alegada antes de proferirse la sentencia y que se torna saneable en los términos de los artículos 132 y subsiguientes de la norma adjetiva civil.

Así, al aterrizar en el *sub examine*, es palmario que el término del año comienza a contabilizarse a partir de que se encuentra trabada la relación jurídica procesal, es decir, una vez notificado el auto admisorio de la demanda al demandado o demandados cuando sean varios quienes componen este extremo accionado, de modo que cuando sea notificado el último de ellos, empieza a contabilizarse.

En el caso de la especie, sostiene el Juez singular que la última notificación del auto que admitió la demanda, tuvo lugar el día 17/05/2022, fecha en la cual el curador *ad litem* de los herederos indeterminados del finado Luis Rudesindo Ramos Reyes, contestó la demanda y que a partir de dicho momento, inició el término que estatuye el pluricitado artículo 121, lo cual vislumbra la Sala no ser cierto, en la medida que el señor Ramos Reyes, antes de fallecer, fue notificado del auto admisorio del genitor, al punto que lo contestó, como se señala en providencia de fecha 29 de enero de 2020, donde se tiene por contestada la demanda.

Luego, el hecho de devenir su fallecimiento y ocurrir la sucesión procesal, no implica retrotraer la contabilidad del término a como si éste nunca hubiese iniciado, pues, el señor Ramos Reyes, ya se encontraba notificado, solo que las riendas del proceso en el interés de su parte, vienen a ser representadas por sus sucesores con quienes continúa el enjuiciamiento.

Empero, destaca la Sala, aún en el evento de dar por cierto el haber transcurrido el año que se tenía para dictar sentencia en primera instancia, no pueden ser invalidadas las actuaciones ulteriores a la pérdida de competencia, en razón a que la misma nulidad-, se encontraría convalidada por la propia parte recurrente, al haber venido constantemente en el proceso actuado sin alegarla.

En efecto, antes del escrito de nulidad por pérdida de competencia presentado en fecha 05/10/2022, ya había presentado memorial en data 04/10/2022, de solicitud de suspensión y aplazamiento de audiencia de instrucción y juzgamiento; a su vez, el 22/09/2022, presentó memorial de entrega del link del expediente digital, y así, igualmente, con anterioridad ha presentado memorial de solicitud de impulso procesal. Todo esto hace sobresalir que en virtud del numeral 1º del artículo 136 del Código General de Proceso, el actuar constante del recurrente, sin alegar la nulidad objeto de recurso, deviene a que la misma se subsane.

La H. Corte Suprema de Justicia, en sentencia **SC042-2022**¹, al particular expresó:

"3. Sobre este mandato, debe memorarse desde ya, que en la sentencia C-443 del 25 de septiembre de 2019, la Corte Constitucional, entre otras determinaciones, resolvió "DECLARAR LA INEXEQUIBILIDAD de la expresión 'de pleno derecho' contenida en el inciso 6 del artículo 121 del Código General del Proceso, y la EXEQUIBILIDAD CONDICIONADA del resto de este inciso, en el entendido de que la nulidad allí prevista debe ser alegada antes de proferirse la sentencia, y de que es saneable en los términos de los artículos 132 y subsiguientes del Código General del Proceso" (se subraya).

4. De lo hasta aquí expuesto se sigue que la nulidad derivada de la pérdida de competencia por vencimiento de los términos previstos en la primera parte de la norma en comento es saneable y que, por lo mismo, su acogimiento en casación, exige que no haya sido convalidada por quien la aduzca, entre otras hipótesis, por haber actuado en el proceso sin alegarla."

(...)

"6. Pese a lo anterior, la Sala encuentra, con sustento en las premisas generales señaladas al inicio de estas consideraciones, que el vicio denunciado fue convalidado tácitamente por la recurrente, como quiera que no lo alegó, habiendo podido y debido hacerlo, por lo que no es reconocible en este momento."

(...)

"8. El advertido comportamiento de la impugnante, en aplicación del numeral 1º del artículo 136 del Código General de Proceso, tradujo, como ya se insinuó, el saneamiento de la nulidad examinada, y por ende, impide su acogimiento."

Y en sentencia **SC3377-2021**², se trae a colación lo siguiente que fue considerado:

"Deviene, como efecto de este pronunciamiento, que la extinción del marco temporal para el ejercicio de la función jurisdiccional no conduce inexorablemente a la pérdida

¹ Sala de Casación Civil. M.P. Dr. Álvaro Fernando García Restrepo.

² Sala de Casación Civil M.P. Dr. Aroldo Wilson Quiroz Monsalvo.

de competencia del funcionario cognoscente, ni a la nulidad de los actos proferidos con posterioridad, pues en los casos en que haya saneamiento expreso o tácito se quebrantarán tales consecuencias, dentro del marco del artículo 136 del CGP, a saber: "La nulidad se considerará saneada en los siguientes casos: 1. Cuando la parte que podía alegarla no lo hizo oportunamente o actuó sin proponerla. 2. Cuando la parte que podía alegarla la convalidó en forma expresa antes de haber sido renovada la actuación anulada... 4. Cuando a pesar del vicio el acto procesal cumplió su finalidad y no se violó el derecho de defensa.

"Dicho de otra manera, queda fuera de dubitación que, con ocasión de la exclusión del ordenamiento jurídico de las expresiones «de pleno derecho» y «automática», contenidas en el original canon 121 del CGP, para que se produzcan los efectos invalidantes después de agotado el tiempo para sentenciar, es indispensable que alguno de los sujetos procesales invoque este hecho antes de que actúe o de que se profiera el veredicto final, pues en caso contrario se saneara el vicio y se dará prevalencia al principio de conservación de los actos procesales."

4. Empero, en concreto, frente a la solicitud de pérdida de competencia y que se remita el proceso al Juez competente, la misma sí tiene cabida y es procedente en el presente caso, en la medida en que se configuró el término temporal y no se profirió la sentencia correspondiente.

No se puede desconocer el alcance del inciso segundo, condicionalmente exequible estudiado igualmente en la sentencia C-443- 2019, donde el mismo se mantiene vigente y se evita que el funcionario judicial, mientras no se haya proferido la decisión que ponga fin al asunto, se extienda a lapsos indeterminados que sean desconsiderados con la celeridad del proceso, pues, la disposición pretende motivar a los operadores de justicia para que actúen diligentemente, lo que da la consecución de este objetivo con la exequibilidad condicionada, en el entendido de que la pérdida de competencia solo se configura una vez expirado el plazo procesal sin que se dicte sentencia y una de sus partes alegue su configuración, que es lo que ocurre en el caso *sub examine*, solo que no se aplican las consecuencias de la nulidad de las actuaciones, por haberse saneado las mismas.

5. Corolario de lo dicho, se revocará la decisión confutada y se ordenará al *A Quo*, dar aplicabilidad al inciso segundo del artículo 121 del C.G.P., remitiendo el expediente al Juez que le sigue en turno por la pérdida de competencia, conservando la validez de todo lo actuado. No hay lugar a costas por no aparecer causadas.

Por lo expuesto, se

RESUELVE

PRIMERO. REVOCAR el auto emitido el 6 de octubre de 2022, por el Juzgado Cuarto Civil del Circuito de Montería, dentro del PROCESO VERBAL DE PERTENENCIA RADICADO BAJO EL No. 23 001 31 03 004 2019 00200 01, iniciado por CARLOS ANGEL RAMOS REYES contra BERTHA DEL CARMEN RAMOS ARGUMEDO Y OTROS, y en su lugar, **ORDENAR** al *A Quo* dar aplicabilidad al inciso segundo del artículo 121 del C.G.P., remitiendo el expediente al Juez que le sigue en turno, por la pérdida de competencia, conservando la validez de todo lo actuado.

SEGUNDO. Sin costas en esta instancia.

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

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE



PABLO JOSÉ ÁLVAREZ CAEZ
Magistrado

Firmado Por:

Pablo Jose Alvarez Caéz
Magistrado Tribunal O Consejo Seccional
Sala Civil Familia Laboral
Tribunal Superior De Monteria - Cordoba

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: **b09e49e39311304ba497a3da03ccb245a497068d3f257b27cd6ef2b2f6244686**

Documento generado en 19/12/2022 10:53:14 AM

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

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

**REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO
TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE MONTERÍA**



SALA UNITARIA DE DECISIÓN CIVIL FAMILIA LABORAL

PABLO JOSÉ ÁLVAREZ CAEZ
Magistrado ponente

EXPEDIENTE N° 23-660-31-84-001–2020–00121-01 FOLIO 284-2022.

Montería, Córdoba, diecinueve (19) de diciembre de dos mil veintidós (2022)

Se solventa la apelación formulada por la parte demandante contra el auto dictado el 21 de junio de 2022, por el Juzgado Promiscuo de Familia del Circuito de Sahagún–Córdoba, dentro del **PROCESO DE LIQUIDACIÓN DE SOCIEDAD PATRIMONIAL a continuación del VERBAL DE DECLARACIÓN DE EXISTENCIA, DISOLUCIÓN y LIQUIDACIÓN DE UNIÓN MARITAL DE HECHO y SOCIEDAD PATRIMONIAL ENTRE COMPAÑEROS PERMANENTES. RADICADO BAJO EL No. 23 660 31 84 001 2020 00121 01 folio 284/22**, promovido por **DENNYS PETRONA OYOLA RAMOS** contra **ANA CRISTINA CAUSIL RUÍZ y demás HEREDEROS INDETERMINADOS del finado ROGELIO ANTONIO SALGADO CAUSIL**, por ello en uso de sus facultades legales la Sala profiere el siguiente:

AUTO

I. ANTECEDENTES.

En lo que interesa al recurso tenemos que:

- Inicialmente, entre iguales partes, fue presentada demanda verbal de declaración de existencia de unión marital de hecho, disolución y liquidación de sociedad patrimonial. Siendo que el Juzgado Promiscuo de Familia del Circuito de Sahagún

– Córdoba, mediante sentencia de fecha 27 de octubre del 2021, resolvió declarar la “EXISTENCIA DE UNION MARITAL DE HECHO entre los compañeros permanentes DENNYS PETRONA OYOLA RAMOS y ROGELIO ANTONIO SALGADO CAUSIL (Q.E.P.D.), con efectos patrimoniales por haberse conformado entre éstos una sociedad patrimonial de hecho, dada la convivencia que inició el 30 de octubre de 1996 y terminó con el deceso de este último el día 20 de agosto de 2020”; declarando a su vez disuelta la sociedad patrimonial conformada. Procediéndose a su liquidación.

- Posterior a la sentencia de reconocimiento, fue presentada demanda de liquidación de la sociedad patrimonial, la cual fue admitida por el Juzgado de Familia del Circuito de Sahagún, en fecha 24 de enero de 2022.

- Mediante auto de data 12 de mayo de 2022, habiendo un Juez diferente a quien inicialmente admitió el libelo, el Juzgado resolvió en el numeral 1º, dejar sin efectos la providencia del 24 de enero de 2022 y, en consecuencia, mediante numeral 2º inadmitir la solicitud de liquidación de sociedad patrimonial. Concediendo, en el numeral 3º, a la parte accionante un plazo de 5 días a fin de presentar en debida forma la demanda de liquidación de sociedad patrimonial, so pena de ser rechazada.

Los argumentos del Juez de primera instancia, para dejar sin efectos el auto se erigieron haciendo uso del control de legalidad y que las decisiones contrarias a la ley no atan al Juez, señalando que la solicitud de liquidación de sociedad patrimonial aquí, no cumple con los requisitos establecidos en inciso 1º del artículo 523 del Código General del Proceso, puesto que para darle trámite, se debe presentar la respectiva demanda con el lleno de las formalidades para tal fin.

- Consecuencia de lo anterior fue presentado escrito de subsanación por la parte demandante.

II. AUTO APELADO

Por interlocutorio de 21 de junio de 2022, el *A Quo* decidió dejar sin efectos los numerales 2º y 3º del auto dictado el 12 de mayo 2022 y todas las actuaciones posteriores. En consecuencia, rechazó por improcedente la demanda de liquidación de sociedad patrimonial a continuación del proceso declarativo verbal de existencia,

disolución y liquidación de unión marital de hecho y sociedad patrimonial entre compañeros permanentes. Ordenando el archivo del expediente.

Consideró para ello, primeramente, resultar necesario, antes de pronunciarse respecto a la admisión de la demanda, hacer control de legalidad, indicando que al revisar el expediente se observa que, si bien mediante el proveído de 12 de mayo de 2022, se hizo control de legalidad dentro del plenario y efectivamente se dejó sin efectos el auto de 24 de enero hogaño, por un error involuntario, en forma equivocada, se procedió a inadmitir la demanda y a concederle a la parte el término legal para subsanar la misma; cuando en el caso de marras no era procedente tal situación, pues no era posible iniciar el proceso liquidatorio deprecado tal como se solicitó.

Que acorde al artículo 523 del C.G.P., solo se podrán liquidar en el mismo expediente y por estas disposiciones, las sociedades donde sus conformantes a fecha de su disolución y liquidación se encuentren vivos, pues en caso contrario, el de la liquidación de la respectiva sociedad conyugal o patrimonial, deberá tramitarse conjuntamente con la sucesión del socio fallecido, tal como lo dispone el artículo 487 *ibídem*.

Itera dar aplicación a la teoría del antiprocesalismo y rechazar por improcedente la demanda, ya que la liquidación de la sociedad patrimonial conformada entre la señora Dennys Petrona Oyola Ramos y el finado Rogelio Antonio Salgado Causil, deberá tramitarse dentro de la sucesión de este último.

III. RECURSO DE APELACIÓN

Oportunamente, el vocero judicial del extremo accionante interpuso recurso de apelación contra la decisión anterior, argumentando, después de hacer un recuento de todas las actuaciones procesales y realizar apreciaciones subjetivas en torno a considerar existir parcialidad del *A Quo*, que para el rechazo de la demanda hay que remitirse al artículo 90 del C.G.P., el cual dispone de dos únicos casos en los que la demanda será rechazada y que ninguno de los dos eventos se dan en las razones expuestas por el juzgado en el Auto que rechaza la demanda.

Resalta la parte recurrente que aunado a lo anterior, aún resulta gravoso que se haya ordenado el archivo definitivo del expediente, perjuicio irreparable para la accionante, dado que la mandan a liquidar su sociedad patrimonial, en el juicio

sucesorio de Rogelio Antonio Salgado Causil, quién para el 20 de agosto de 2022, cumple dos (2) años de fallecido y más de un año de haberse proferido la sentencia de reconocimiento de compañera permanente y salir a invocar la apertura de la Liquidación de Sociedad Patrimonial, en cualquier instancia procesal, es totalmente extemporáneo, en razón de lo dispuesto en el artículo 8º de la Ley 54 del 1990.

Que por lo anterior, le está dando el Despacho a la parte accionante un trato desigual y le está denegando justicia y está haciendo una violación flagrante al debido proceso.

IV. CONSIDERACIONES

1.- La Sala, para decidir el remedio vertical *ejusdem*, lo hará teniendo en cuenta lo dispuesto en el artículo 328 del C.G.P., es decir, se limitará a resolver sobre los puntos materia de inconformidad.

2.- Antes de abordar el problema jurídico, no está demás recalcar que nos encontramos ante una apelación de auto, por medio del cual se rechazó la demanda, decisión que es apelable acorde al numeral 1º del artículo 321 del C.G.P.

De acuerdo al recurso interpuesto, se denota que la *questio iuris* se circunscribe a determinar si erró el *A Quo*, al rechazar por improcedente la demanda que nos concita, al considerar que la misma se debe tramitar conjuntamente con la sucesión del socio fallecido, tal como lo dispone el artículo 487 del CGP.

3.- En el Código General del Procesal, en la sección tercera de procesos de liquidación, se encuentra el Título II nombrado "*liquidación de sociedades conyugales o patrimoniales por causa distinta de la muerte de los cónyuges o compañeros permanentes*". Dentro de éste título está el artículo 523, denominado "*liquidación de sociedad conyugal o patrimonial a causa de sentencia judicial*."

Consagra el susodicho artículo lo siguiente:

"Cualquiera de los cónyuges o compañeros permanentes podrá promover la liquidación de la sociedad conyugal o patrimonial disuelta a causa de sentencia judicial, ante el juez que la profirió, para que se tramite en el mismo expediente. La demanda deberá contener una relación de activos y pasivos con indicación del valor estimado de los mismos.

Cuando la disolución haya sido declarada por sentencia proferida por autoridad religiosa, a la demanda también se acompañará copia de la misma.

El juez ordenará correr traslado de la demanda por diez (10) días al otro cónyuge o compañero permanente mediante auto que se notificará por estado si aquella ha sido formulada dentro de los treinta (30) días siguientes a la ejecutoria de la sentencia que causó la disolución; en caso contrario la notificación será personal.

El demandado sólo podrá proponer las excepciones previas contempladas en los numerales 1, 4, 5, 6 y 8 del artículo 100. También podrá alegar como excepciones la cosa juzgada, que el matrimonio o unión marital de hecho no estuvo sujeto al régimen de comunidad de bienes o que la sociedad conyugal o patrimonial ya fue liquidada, las cuales se tramitarán como previas.

Podrá también objetar el inventario de bienes y deudas en la forma prevista para el proceso de sucesión.

Si el demandado no formula excepciones o si fracasan las propuestas, se observarán, en lo pertinente, las reglas establecidas para el emplazamiento, la diligencia de inventarios y avalúos, y la partición en el proceso de sucesión.

Admitida la demanda, surtido el traslado o resueltas las excepciones previas desfavorablemente al demandado, según el caso, el juez ordenará el emplazamiento de los acreedores de la sociedad conyugal, para que hagan valer sus créditos. El emplazamiento se sujetará a las reglas previstas en este código.

PARÁGRAFO PRIMERO. Cuando se trate de la liquidación de sociedad conyugal disuelta por sentencia de nulidad proferida por autoridad religiosa, el juez deberá pronunciarse sobre su homologación en el auto que ordene el traslado de la demanda al demandado, disponer su inscripción en el registro civil de matrimonio y la expedición de copia del mismo con destino al expediente.

PARÁGRAFO SEGUNDO. Lo dispuesto en este artículo también se aplicará a la solicitud de cualquiera de los compañeros permanentes o sus herederos para que se liquide la sociedad patrimonial, y a la liquidación adicional de sociedades conyugales o patrimoniales, aun cuando la liquidación inicial haya sido tramitada ante notario."

También sea válido traer a colación, lo señalado en los dos primeros incisos del artículo 487 del C.G.P:

"Las sucesiones testadas, intestadas o mixtas se liquidarán por el procedimiento que señala este Capítulo, sin perjuicio del trámite notarial previsto en la ley.

También se liquidarán dentro del mismo proceso las sociedades conyugales o patrimoniales que por cualquier causa estén pendientes de liquidación a la fecha de la muerte del causante, y las disueltas con ocasión de dicho fallecimiento."

Es de tener presente que la liquidación de la sociedad patrimonial se adelanta a continuación del proceso verbal en el cual se declaró su disolución y se ordenó la respectiva liquidación. Siendo que al momento de instaurarse la demanda verbal ya se encontraba fallecido a quienes suceden los demandados, esto es, el señor Rogelio Antonio Salgado Causil.

Luego, acorde al artículo 523 del C.G.P. solo se podrán liquidar en el mismo expediente y por estas disposiciones, las sociedades que a la fecha de su disolución y liquidación se encuentren vivos los cónyuges-compañeros permanentes, pues en caso contrario, el de la liquidación de la respectiva sociedad conyugal o patrimonial deberá tramitarse conjuntamente con la sucesión, tal como lo dispone el artículo 487 *ibídem*, donde tiene aplicabilidad este articulado y no el del canon 523 referido, que se pregona para la coyuntura distinta a la muerte.

En virtud de que se declaró por medio de sentencia judicial por el Juzgado Promiscuo de Familia del Circuito de Sahagún, la disolución de la sociedad patrimonial y la orden de su liquidación, encontrándose ya fallecido la contraparte compañero permanente, la accionante Dennys Petrona Oyola Ramos, debía instaurar la liquidación de la sociedad patrimonial conjuntamente en el juicio sucesorio.

Lo anterior no significa que ocurra indefectiblemente la consecuencia que pregona el recurrente, correspondiente a que ahora al salir a invocar nuevamente la liquidación de la sociedad patrimonial sea extemporáneo a la luz del artículo 8° de la ley 54 de 1990, pues no es así, el mismo articulado señala que "*Las acciones para obtener la disolución y liquidación de la sociedad patrimonial entre compañeros permanentes, prescriben en un año, a partir de la separación física y definitiva de los compañeros, del matrimonio con terceros o de la muerte de uno o ambos compañeros.*" término que ya no sería aplicable al caso, porque la sociedad patrimonial ya se encuentra disuelta y en estado de liquidación por la instauración oportuna de la acción judicial que devino en su reconocimiento, disolución y el ya mencionado estado de liquidación por medio de providencia judicial, de modo que encontrándose en esa situación no le resulta aplicable el término del año del ya citado artículo.

Es de iterar que, es cierto que el juez no puede de oficio ni a petición de parte revocar, modificar o alterar un auto ejecutoriado, pero también lo es, que el error cometido en una providencia no lo obliga persistir en él e incurrir en otros, atendiendo al aforismo jurisprudencial que indica que los autos ilegales no atan al juez ni a las partes.

Entonces, por todo lo antes argüido, comparte la Sala la decisión de primera instancia, lo que conlleva a que sea confirmada. Sin imponer costas en esta sede por no causarse.

Por lo expuesto, se

RESUELVE

PRIMERO. CONFIRMAR el auto adiado junio 21 de 2022, proferido por el Juzgado Promiscuo de Familia del Circuito de Sahagún – Córdoba, dentro del PROCESO DE LIQUIDACIÓN DE SOCIEDAD PATRIMONIAL a continuación del VERBAL DE DECLARACIÓN DE EXISTENCIA, DISOLUCIÓN Y LIQUIDACIÓN DE UNIÓN MARITAL DE HECHO y SOCIEDAD PATRIMONIAL ENTRE COMPAÑEROS PERMANENTES RADICADO BAJO EL No. 23 660 31 84 001 2020 00121 01, promovido por DENNYS PETRONA OYOLA RAMOS contra ANA CRISTINA CAUSIL RUÍZ y demás HEREDEROS INDETERMINADOS del finado ROGELIO ANTONIO SALGADO CAUSIL.

SEGUNDO. Sin costas en esta instancia.

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

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE



PABLO JOSÉ ÁLVAREZ CAEZ
Magistrado

Firmado Por:
Pablo Jose Alvarez Caez
Magistrado Tribunal O Consejo Seccional
Sala Civil Familia Laboral
Tribunal Superior De Monteria - Cordoba

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: **0cdeed26554d5efb187127bee2d8972521ddc1a4b163902ba26495fc5b71fe58**

Documento generado en 19/12/2022 10:22:48 AM

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

**REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO
TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE MONTERÍA**



SALA UNITARIA DE DECISIÓN CIVIL FAMILIA LABORAL

PABLO JOSÉ ÁLVAREZ CAEZ
Magistrado ponente

EXPEDIENTE N° 23-555-31-84-001-2021-00125-01 FOLIO 311-2022.

Montería, Córdoba, diecinueve (19) de diciembre de dos mil veintidós (2022)

Se solventa la apelación incoada por el apoderado de la parte demandante contra el auto dictado el 1º de junio de 2022, por el Juzgado Promiscuo de Familia del Circuito de Planeta Rica-Córdoba, dentro del **PROCESO DE INVESTIGACIÓN DE PATERNIDAD RADICADO BAJO EL No. 23 555 31 84 001 2021 00125 01 folio 311/22**, promovido por **ALFREDO GÓMEZ SOTO** contra **SADY ELENA ÁLVAREZ ARGUMEDO y otros, y herederos indeterminados del finado RODRIGO RICARDO ÁLVAREZ HERRERA**, por ello en uso de sus facultades legales la Sala profiere el siguiente:

AUTO

I. ANTECEDENTES.

En lo que interesa al recurso tenemos que:

- El señor Alfredo Gómez Soto, demandante, por medio de apoderado judicial, presentó demanda a fin de que se le declare hijo extramatrimonial del finado Rodrigo Ricardo Álvarez Herrera, quien falleció el día 18 de julio de 2021, en la ciudad de Montería, Córdoba.

- En el auto admisorio de la demanda, se decretó la prueba que a continuación se transcribe: "*Ordenase la práctica de las pruebas biológicas para obtener el perfil genético del ADN, prueba a realizarse por el Laboratorio de Genética del INML y CF-ICBF, a la que deberá someterse el señor Alfredo Gómez Soto y su madre la señora María Dolores Gómez Soto, de acuerdo con los parámetros señalados en el art. 386-2 del CGP., conc. con la Ley 721/2001. Comuníquese.*

Para la toma de muestras a los restos óseos del presunto padre fallecido, Rodrigo Ricardo Álvarez Herrera, que reposan en el cementerio Jardines de la Esperanza de este municipio. Se ordena la exhumación de su cadáver. Líbrense las comunicaciones a que haya lugar. Por secretaría, se coordinará con dicho laboratorio la fecha para la exhumación, para la toma de muestras, y se les comunicará a las partes de manera oportuna. Las partes deberán prestar toda su colaboración y cumplir con los protocolos de bioseguridad establecidos por la INML-CF, y los Acuerdos del Consejo Superior de la Judicatura, para que la toma de muestras se pueda realizar de manera satisfactoria. Comuníquese."

- Consecuencia de lo anterior, fue allegado al proceso el informe pericial DRBO-GGEF-2202000148, por parte del Instituto Nacional De Medicina Legal y Ciencias Forenses Dirección Regional Bogotá - Grupo De Genética Forense, en el cual se colige que Rodrigo Ricardo Álvarez Herrera (Fallecido), se excluye como el padre biológico de Alfredo Gómez Soto.

- La parte accionante durante el término de traslado presentó objeción al dictamen pericial. Considerando no estar de acuerdo y no compartir dicho dictamen. Aduce hacer uso de la práctica de un nuevo dictamen pericial, para lo cual solicita que se autorice la práctica de éste, y que lo realice y/o practique el Laboratorio Servicios Médicos YUNIS TURBAY Y CIA. SAS INSTITUTO DE GÉNETICA, ubicado en Calle 86B N° 49D - 28 edificio BC86 oficina 401 de la ciudad de Bogotá.

II. AUTO APELADO

Mediante proveído de data junio 01 de 2022, el Juzgado de primera instancia decidió negar la solicitud de la realización de un nuevo dictamen e impartirle aprobación al dictamen pericial del estudio genético de ADN, rendido por el Instituto Nacional de Medicina Legal y CF- ICBF.

Argumentó para ello que la parte demandante no cumplió con los presupuestos, los requisitos, los criterios establecidos por el legislador, para solicitar la práctica

de un nuevo dictamen pericial con marcadores genéticos de ADN, debido a que los argumentos expuestos en su solicitud, no precisan, no concretan los errores que, considera, contiene el primer dictamen, es decir, cuáles son los errores técnicos en los que el laboratorio de genética del INML y CF, incurrió, tal y como lo establece la norma.

III. RECURSO DE APELACIÓN

1. El demandante interpuso recurso de reposición y en subsidio apelación contra la decisión anterior, argumentando, en síntesis, que con la negativa a un nuevo dictamen se incurre en violación al debido proceso. Amén que el Juez del conocimiento incurre en exceso ritual manifiesto, desconociendo totalmente que el derecho sustancial prevalece sobre lo procesal, habida cuenta que el demandante y su apoderado no conocen cuales son los errores que tiene el dictamen pericial de ADN que practicó medicina legal, por ende, no se tiene conocimiento científico en la materia, por tal razón no debió restarle mérito a la solicitud de objeción del dictamen y menos debió negar de la práctica de un nuevo dictamen pericial de ADN.

2. El Juzgador de primer nivel, negó la reposición y concedió la alzada, aseverando como fundamento de su confirmación, seguir lo normado en el artículo 368 del C.G.P, siendo que en el presente asunto, se negó la solicitud de realizar nuevamente la prueba de ADN, por considerar que el apoderado del demandante no motivó la solicitud, y ello si bien es una regla de carácter adjetivo dada por el artículo precitado, no constituye, por tal razón un exceso ritual manifiesto, ya que la decisión no se torna desproporcionada, no vulnera derechos sustanciales y no escapa a las reglas técnicas establecidas para controvertir pruebas de esta naturaleza.

IV. CONSIDERACIONES

1.- La Sala, para decidir el remedio vertical *ejusdem*, lo hará teniendo en cuenta lo dispuesto en el artículo 328 del C.G.P., es decir, se limitará a resolver sobre los puntos materia de inconformidad.

2.- Antes de abordar el problema jurídico, no está demás recalcar que nos encontramos ante una apelación de auto, por medio del cual se negó el decreto de

una prueba, decisión que es apelable acorde al numeral 3° del artículo 321 del C.G.P.

De acuerdo al recurso interpuesto, se denota que la *questio iuris* gravita en determinar si erró el sentenciador *A Quo* al no decretar la práctica de otro dictamen pericial, tal como lo petitionó el demandante, a fin de establecer el perfil genético del grupo familiar compuesto por él.

3.- A efectos de resolver el problema jurídico en cuestión, sea primero traer a colación lo adocinado por la H. Corte Suprema de Justicia, en Sentencia de 26 de agosto de 2011, Ref.: 41001-8910-000-1992-01525-01 M.P. Dr. Arturo Solarte Rodríguez, donde se indicó:

"El legislador colombiano, atendiendo los avances científicos en materia genética y la circunstancia de estarse realizando en el país exámenes de cotejo de las características del ADN concluyentes de la paternidad y/o de la maternidad, con un grado de certeza superior al 99.9%, dictó la Ley 721 de 2001 "por medio de la cual se modifica la Ley 75 de 1968", en la que impuso que en los procesos de investigación de la filiación es forzosa la práctica de dicha prueba y que "[e]n firme el resultado, si la prueba demuestra la paternidad o maternidad, el juez procederá a decretarla, en caso contrario se absolverá al demandado o demandada" (art. 8º, par. 2º).

Sobre el particular tiene dicho la Sala, que "si el propósito apunta a que la denominada 'verdad biológica' coincida con la jurídica, como que todo gira en torno a vincular a una persona, con los efectos que declaratoria de aquél abolengo comporta, 'con su origen sanguíneo y su incontrastable derecho a conocer a sus progenitores', resulta importante contar con las pruebas que hoy el avance de la ciencia brinda, concretamente en el campo de la genética" (Cas. Civ., sentencia del 18 de diciembre de 2006, expediente No. 0118)."

Ahora, aterrizando al estatuto adjetivo, en el numeral 2° del artículo 386 del C.G.P se estipula:

"Cualquiera que sea la causal alegada, en el auto admisorio de la demanda el juez ordenará aún de oficio, la práctica de una prueba con marcadores genéticos de ADN o la que corresponda con los desarrollos científicos y advertirá a la parte demandada que su renuencia a la práctica de la prueba hará presumir cierta la paternidad, maternidad o impugnación alegada. La prueba deberá practicarse antes de la audiencia inicial.

De la prueba científica se correrá traslado por tres (3) días, término dentro del cual se podrá solicitar la aclaración, complementación o la práctica de un nuevo dictamen, a costa del interesado, mediante solicitud debidamente motivada. Si se pide un nuevo dictamen deberán precisarse los errores que se estiman presentes en el primer dictamen.

Las disposiciones especiales de este artículo sobre la prueba científica prevalecerán sobre las normas generales de presentación y contradicción de la prueba pericial contenidas en la parte general de este código.

El juez ordenará a las partes para que presten toda la colaboración necesaria en la toma de muestras."Resaltado por fuera de texto

Así las cosas, los resultados de la prueba genética pueden ser controvertidos, empero, dado lo especialísimo de dicha prueba pericial, se impuso la condición, tratándose de su contradicción, que quien pretenda desconocerlo por medio de la realización de otro examen genético, resulta menester primero con cumplir la carga adicional impuesta de indicar los errores que estima se encuentran en el dictamen.

La doctrina¹ al respecto ha dicho:

"El dictamen debe reunir, además de los requisitos generales (CGP, art 226-6), otros de contenido, relativos al método empleado para el examen y control de calidad del laboratorio (ley 721 de 2001, art. 1 par.3°).

(...)

Que alguna de las partes cuestione el resultado del examen de marcadores genéticos y solicite la práctica de otro. De ser así, se debe practicar el nuevo examen antes de celebrar la audiencia (CGP, art 386.2). Recuérdese que quien cuestione el resultado del examen y pida otro tiene la carga de precisar los errores que le achaca y sufragar los costos del nuevo (Ley 721 de 2001, art 4).

(...)

La contradicción del dictamen también está sujeta a régimen especial en este proceso. Como debe rendirse por escrito, de él se debe correr traslado a las partes en la forma ordinaria (CGP, art. 110-2), para que tengan la oportunidad de pedir aclaración, o complementación, o de solicitar la práctica de un nuevo dictamen (CGP, art 386-2). La parte que solicite la práctica de nuevo dictamen tiene la carga de sustentar la petición y precisar los errores que le atribuyen al trabajo cuestionado, lo que en términos prácticos equivale a la antigua "objeción por error grave" aunque la disposición no emplee la expresión."

En el presente asunto, fue realizada la prueba biológica para obtener el perfil genético del ADN, prueba efectuada por el Laboratorio de Genética del INML y CF-ICBF, en el cual se llegó a la conclusión que Rodrigo Ricardo Álvarez Herrera (Fallecido), se excluye como el padre biológico de Alfredo Gómez Soto. Esta pericia se puso en conocimiento a las partes haciendo el correspondiente traslado de la misma.

La parte recurrente frente al traslado, manifestó la objeción al dictamen pericial. Indicando, sin pormenores, la disidencia con él y abogando en que se practique

¹ Miguel Enrique Rojas Gómez, Lecciones de Derecho Procesal, tomo 4 procesos de conocimiento, editorial ESAJU, Pág. 360.

un nuevo dictamen pericial, solicitando a su vez que éste nuevo dictamen se autorice y realice en el Laboratorio Servicios Médicos YUNIS TURBAY Y CIA. SAS INSTITUTO DE GÉNETICA.

Pedimento que si se estudia en forma concatenada por lo dispuesto en el inciso segundo del numeral 2º del artículo 386 del C.G.P., sobresale su incumplimiento a la carga procesal exigida de precisar los yerros que se consideraban existir en el dictamen que se arguye ser objetado, lo cual conlleva, como consecuencia lógica, a que bien se niegue la práctica de un nuevo examen de ADN.

Por lo enantes argüido, considera la Sala no existir yerro en la decisión del Juzgado de primera instancia y encontrarla ajustada a derecho. Motivo por el cual se confirmará. No se condenará en costas en esta sede por no aparecer causadas.

Por lo expuesto, se

RESUELVE

PRIMERO. CONFIRMAR el auto proferido el 1º de junio de 2022, por el Juzgado Promiscuo de Familia del Circuito de Planeta Rica – Córdoba, dentro del **PROCESO DE INVESTIGACIÓN DE PATERNIDAD RADICADO BAJO EL No. 23 555 31 84 001 2021 00125 01**, promovido por **ALFREDO GÓMEZ SOTO** contra **SADY ELENA ÁLVAREZ ARGUMEDO y otros, y herederos indeterminados del finado RODRIGO RICARDO ÁLVAREZ HERRERA.**

SEGUNDO. Sin costas en esta instancia.

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

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE



PABLO JOSÉ ÁLVAREZ CAEZ
Magistrado

Firmado Por:
Pablo Jose Alvarez Caez
Magistrado Tribunal O Consejo Seccional
Sala Civil Familia Laboral
Tribunal Superior De Monteria - Cordoba

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: **6694ed8e705cd10eddfaf7dd2b55f2ac9dae4c04101e3118f0d7edcd13f161f8**

Documento generado en 19/12/2022 10:27:24 AM

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

**REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO
TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE MONTERÍA**



SALA UNITARIA DE DECISIÓN CIVIL FAMILIA LABORAL

PABLO JOSÉ ÁLVAREZ CAEZ
Magistrado ponente

EXPEDIENTE N° 23-001-21-10-002-2017-00501-01 FOLIO 316-2022.

Montería, Córdoba, diecinueve (19) de diciembre de dos mil veintidós (2022)

Se solventa la apelación incoada por la parte demandada contra el auto dictado el 27 de julio de 2022, por el Juzgado Segundo de Familia del Circuito de Montería, dentro del **PROCESO LIQUIDATORIO DE SOCIEDAD PATRIMONIAL BAJO EL RAD No. 23 001 31 10 002 2017 00501 01 folio 316/22**, promovido por **KATY MARIA GAVIRIA VILLALOBOS** contra **MOISES ANTONIO SANCHEZ BURGOS**, por ello en uso de sus facultades legales la Sala profiere el siguiente:

AUTO

I. ANTECEDENTES.

En lo que interesa al recurso tenemos que:

- Mediante proveído de fecha 26 de febrero del 2019, se declaró que entre la señora Katy María Gaviria Villalobos y el señor Moisés Antonio Sánchez Burgos, existió una unión marital de hecho, que produjo efectos patrimoniales, desde el 31 de mayo de 2007 hasta el mes de septiembre de 2016. Proceso en el cual fue decretada la medida cautelar de embargo sobre el bien de propiedad del demandado Moisés

Antonio Sánchez Burgos, identificado con M.I. No. 140 – 112691 de la ORIP de Montería. Medida que perduró con el inicio del proceso liquidatorio.

- Fue practicada la audiencia de inventarios, la cual fue suspendida para resolver las objeciones presentadas. Siendo que se fijó la continuación de la diligencia de inventarios y avalúos para la data 02-02-2023.

- La parte demandada, por medio de gestor judicial, presentó solicitud de desembargo de bien propio, a fin de que se ordene el desembargo del aludido inmueble de propiedad del accionado Sánchez Burgos.

II. AUTO APELADO

Por interlocutorio de 27 de julio de 2022, la *A quo* decidió abstenerse de dar trámite a la solicitud de levantamiento de la medida cautelar.

Argumentó para ello que al interior de la causa liquidatoria se encuentra fijada fecha 02-02-2023, para continuar con la audiencia de inventarios y avalúos, siendo precisamente esta diligencia, el momento procesal oportuno para dirimir las controversias relacionadas con la inclusión o exclusión de bienes o deudas sociales, al tenor de lo dispuesto en el artículo 501 del C.G.P. Numeral 3°.

III. RECURSO DE APELACIÓN

1. El demandado interpuso recurso de apelación contra la decisión anterior, argumentando, en síntesis, que para decretar la medida cautelar en cuestión es indispensable que el bien pueda ser objeto de gananciales y que sea de propiedad del demandado, pues si alguno de esos requisitos está ausente debe negarse la medida o en caso de haber accedido a ella deberá levantarse.

Asevera que si el demandante no solicita oportunamente al Juez de conocimiento que proceda a la liquidación, se levantaran de oficio las medidas cautelares.

Que el bien objeto de cautela no reúne los requisitos para ordenarse la medida de embargo y secuestro, por lo que debió negarse desde el principio. Que la circunstancia de encontrarse fijada fecha para la continuación de la audiencia, es totalmente diferente a la solicitud de levantamiento de desembargo de bien propio,

que procede en cualquier momento procesal por tratarse de medida cautelar y en este caso, procede su levantamiento por no reunirse los requisitos para ella.

IV. CONSIDERACIONES

1.- La Sala, para decidir el remedio vertical *ejusdem*, lo hará teniendo en cuenta lo dispuesto en el artículo 328 del C.G.P., es decir, se limitará a resolver sobre los puntos materia de inconformidad.

2.- Antes de abordar el problema jurídico, no está demás recalcar que nos encontramos ante una apelación de auto, por medio del cual se resolvió sobre una medida cautelar, decisión que es apelable bajo el tenor del numeral 8º del artículo 321 del C.G.P.

De acuerdo al recurso interpuesto, se denota que la *questio iuris* gravita en determinar si erró la *A Quo* al abstenerse de tramitar la solicitud de levantamiento de la medida cautelar sobre el bien identificado con M.I. No. 140 – 112691 de la ORIP de Montería, de propiedad del demandado Moisés Antonio Sánchez Burgos.

3.- A fin de resolver el problema jurídico en cuestión, sea primero traer a colación lo señalado en el artículo 598 del C.G.P, sobre medidas cautelares en procesos de familia, en los numerales 1º, 3º y 4º:

*"1. Cualquiera de las partes podrá pedir embargo y secuestro de los bienes que puedan ser objeto de gananciales y que estuvieran en cabeza de la otra.
(...)*

3. Las anteriores medidas se mantendrán hasta la ejecutoria de la sentencia; pero si a consecuencia de esta fuere necesario liquidar la sociedad conyugal o patrimonial, continuarán vigentes en el proceso de liquidación.

Si dentro de los dos (2) meses siguientes a la ejecutoria de la sentencia que disuelva la sociedad conyugal o patrimonial, no se hubiere promovido la liquidación de esta, se levantarán aun de oficio las medidas cautelares.

4. Cualquiera de los cónyuges o compañeros permanentes podrá promover incidente con el propósito de que se levanten las medidas que afecten sus bienes propios."

El citado artículo 598, es claro en consagrar que la medida de embargo y secuestro procede únicamente respecto de los bienes que sean objeto de gananciales, es decir, que sean bienes sociales, más no sobre los bienes propios de cualquiera de los cónyuges o compañeros permanentes, previendo la posibilidad de que el

cónyuge o compañero permanente propietario, pueda solicitar la cancelación de la medida en el evento que recaiga sobre los bienes propios. Si las medidas están direccionadas a garantizar la integridad de la masa social, solo pueden recaer sobre bienes que pertenezcan a la sociedad patrimonial, lo que excluye bienes propios de cada compañero.

Entonces, ciertamente, este canon 598, no exige limitación cronológica procesal alguna como límite para promover incidente, a fin de levantar las medidas que se consideran recaen como bienes propios. Por lo que mal se podría abstener de dar el trámite al mismo, bajo la égida de la espera de la resolución de la continuación de la audiencia de inventarios y avalúos.

Sobre la petición del incidente de levantamiento de embargo y secuestro de bienes propios, ha dicho la doctrina:

"...en mi concepto, esta petición se puede presentar hasta antes de la aprobación de los inventarios y avalúos en la audiencia que se señala para tal fin, pues se aplican las normas del proceso de sucesión por expresa remisión del art. 523 inciso quinto del CGP, por ser esta la oportunidad final de que disponen los interesados para efectos de cuestionar la inclusión de bienes y pasivos en la partición..."¹

Igualmente, tratándose de medidas cautelares en procesos de familia, el tratadista Jorge Forero Silva, en su obra, Medidas Cautelares en el Código General del Proceso, consideró *"El embargo y secuestro de bienes objeto de gananciales, tiene como propósito evitar que se traspasen, pues dichos bienes se incluirán en las partidas en el proceso de liquidación de la sociedad conyugal, pudiendo el cónyuge en cuya cabeza se encuentran, promover el incidente de levantamiento de las medidas si se tratare de bienes propios, es decir que no pertenecen a la sociedad conyugal. El cónyuge incidentante asume la carga probatoria dirigida a demostrar que el bien materia de desembargo, por ser propio debe excluirse de las partidas en la liquidación de la sociedad conyugal, debiendo promover el incidente en cualquier momento mientras no haya terminado el proceso de divorcio, e incluso, si este ya concluyó, puede promoverlo en el posterior proceso de liquidación de la sociedad conyugal"*. (Resaltado por fuera de texto).

Por todo lo antes expuesto, considera la Sala existir yerro por parte del Juzgado inicial, al abstenerse de tramitar la solicitud de levantamiento de la medida cautelar en comentario, bajo el argumento de estar fijada fecha para continuar con la audiencia de inventarios y avalúos.

¹ Hernán Fabio López Blanco, Código General del Proceso Parte Especial, Dupré editores. Pag 1094.

Así las cosas, se revocará la decisión fustigada, a efectos de que la *A Quo*, de trámite al incidente de levantamiento de medida cautelar, a fin de determinar, ya en su resolución, la prosperidad o negativa del levantamiento de la misma. No se condenará en costas en esta instancia por no aparecer causadas.

Por lo expuesto, se

RESUELVE

PRIMERO. REVOCAR el auto dictado el 27 de julio de 2022, por el Juzgado Segundo de Familia del Circuito de Montería, dentro del **PROCESO LIQUIDATORIO DE SOCIEDAD PATRIMONIAL. BAJO EL RAD No. 23 001 31 10 002 2017 00501 01**, promovido por **KATY MARIA GAVIRIA VILLALOBOS** contra **MOISES ANTONIO SANCHEZ BURGOS** y, en su lugar, **ORDENAR** a la Juez de primera instancia, dar trámite al incidente de levantamiento de medida cautelar, a fin de determinar, en su resolución, la prosperidad o negativa del levantamiento de la misma.

SEGUNDO. Sin costas en esta instancia.

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

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE



PABLO JOSÉ ÁLVAREZ CAEZ
Magistrado

Firmado Por:

Pablo Jose Alvarez Caez
Magistrado Tribunal O Consejo Seccional
Sala Civil Familia Laboral
Tribunal Superior De Monteria - Cordoba

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: **dfd85e117b4a4471010a71f7a7d43ca1ce859f0ef596acb5e1a4d49905a407fd**

Documento generado en 19/12/2022 10:28:29 AM

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

**REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO
TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE MONTERÍA**



SALA UNITARIA DE DECISIÓN CIVIL FAMILIA LABORAL

PABLO JOSÉ ÁLVAREZ CAEZ
Magistrado ponente

EXPEDIENTE N° 23-162-31-84-001–2021–00155-01 FOLIO 397-2022.

Montería, Córdoba, diecinueve (19) de diciembre de dos mil veintidós (2022)

Se solventa la apelación incoada por el apoderado judicial de la señora Lucy del Carmen Jiménez Jiménez contra el auto dictado el 16 de agosto de 2022, por el Juzgado Promiscuo de Familia del Circuito de Cereté–Córdoba, dentro del **PROCESO VERBAL DE DECLARACIÓN DE EXISTENCIA DE UNIÓN MARITAL DE HECHO y SOCIEDAD PATRIMONIAL ENTRE COMPAÑEROS PERMANENTES. RADICADO BAJO EL No. 23 162 31 84 001 2021 00155 01 folio 409/22**, promovido por **SIXTA YOLANDA ACOSTA CORONADO** contra **ALFREDO ENRIQUE ESQUIVEL MONTIEL, ALEJANDRO ALBERTO ESQUIVEL MONTIEL, FRANK DAVID ESQUIVEL ACOSTA, ALFREDO CARLOS ESQUIVEL ACOSTA y MARÍA ANGÉLICA ESQUIVEL ACOSTA, EN CALIDAD DE HEREDEROS DETERMINADOS DEL FINADO ALFREDO ENRIQUE ESQUIVEL ARGUMEDO y CONTRA LOS HEREDEROS INDETERMINADOS DE ESTE**, por ello en uso de sus facultades legales la Sala profiere el siguiente:

AUTO

I. ANTECEDENTES.

En lo que interesa al recurso tenemos que:

- Fue presentada demanda a fin de que se declare que entre el finado Alfredo Enrique Esquivel Argumedo y la señora Sixta Yolanda Acosta Coronado, existió una unión marital de hecho que se inició el día 23 de julio de 1973 y finalizó el 10 de abril de 2021, fecha del deceso del señor Esquivel Argumedo; que como consecuencia de lo anterior, se declare la existencia de sociedad patrimonial de hecho que entre compañeros permanentes se conformó y se declare la consecuente disolución y liquidación de la sociedad patrimonial de hecho.

- La demanda fue admitida, ordenando notificar de la misma a los demandados y efectuar el emplazamiento de los demandados herederos indeterminados del difunto Esquivel Argumedo.

- La señora Lucy del Carmen Jiménez Jimenez, por medio de apoderado judicial, arguyendo ser compañera permanente del señor Esquivel Argumedo (q.e.p.d.), contestó la demanda, argumentando que el señor Alfredo Enrique Esquivel Argumedo, hace más de 18 años que disolvió el vínculo marital y dejó de vivir con la señora Sixta Yolanda Acosta Coronado, siendo que la verdad es que entre la señora Lucy Del Carmen Jiménez Jimenez y el finado Esquivel Argumedo, existió y se conformó una unión marital de hecho y una sociedad patrimonial de hecho, desde el 3 de mayo de 2003 hasta el 10 de abril de 2021, es decir, por espacio de 17 años, 11 meses y 7 días, tiempo en el cual, jamás se conoció de la existencia de otra unión marital o vínculo afectivo del señor ESQUIVEL ARGUMEDO.

De ahí que propuso las excepciones de mérito denominadas: *"INEXISTENCIA DE LOS PRESUPUESTOS LEGALES DE LA UNIÓN MARITAL DE HECHO Y POR ENDE DE LA SOCIEDAD PATRIMONIAL DE HECHO Y EXISTENCIA DE UNION MARITAL ENTRE ALFREDO ENRIQUE ESQUIVEL ARGUMEDO y LUCY DEL CARMEN JIMENEZ JIMENEZ"; "PRESCRIPCIÓN DE LA ACCIÓN PARA OBTENER LA DECLARACIÓN DE SOCIEDAD PATRIMONIAL DE HECHO, SU DISOLUCIÓN Y LIQUIDACIÓN"; "FALTA DE LEGITIMACIÓN EN LA CAUSA POR ACTIVA" y "POSIBLE FRAUDE"*.

A su vez que aseveró la existencia de otro proceso, teniendo en cuenta los derechos que le asisten a la señora Lucy Del Carmen Jiménez Jimenez, por haber sido hasta el último día de la muerte de Alfredo Enrique Esquivel Argumedo, su compañera, que, con fundamento en ello, inició un proceso verbal de declaración de existencia, disolución y liquidación de la sociedad patrimonial de hecho, la cual correspondió

al Juzgado Segundo de Familia del Circuito de Montería, bajo el radicado 23001311000220210037500, demanda que fue admitida el día 13 de octubre de 2021.

II. AUTO APELADO

Por interlocutorio de 16 de agosto de 2022, el Juez de primera instancia, decidió abstenerse de tener a la señora Lucy del Carmen Jiménez Jiménez, como demandada en este proceso y, consecuentemente, inadmitió la contestación de la demanda presentada por ella, a través de apoderado judicial.

Argumentó el *A Quo* que si bien la señora Lucy del Carmen Jiménez Jiménez, para presentarse al proceso, aduce ser compañera permanente del finado Alfredo Enrique Esquivel Argumedo, porque, afirma, convivió con él entre el año 2003 y el 10 de abril del año 2021, fecha en que éste falleció; no aportó la prueba idónea que, para demostrar tal calidad, se requiere; y que, conforme a lo dispuesto en el artículo 4º de la ley 54 de 1990, modificado por la ley 979 de 2005, puede ser, (i) con escritura pública otorgada ante notario por mutuo consentimiento de los compañeros permanentes, (ii) con acta de conciliación suscrita por los compañeros permanentes, en centro legalmente constituido, o (iii) con sentencia judicial.

Sostiene, a su vez, el Juzgador, que la citada señora tampoco demostró ser cónyuge ni heredera del mencionado difunto y, en esas circunstancias, precisa concluir que no tiene la calidad de litisconsorte necesaria, en este proceso, razón por la cual no es procedente admitirla como demandada.

III. RECURSO DE APELACIÓN

1. El apoderado judicial de la señora Lucy del Carmen Jiménez Jiménez, interpuso recurso de reposición y en subsidio apelación contra la decisión anterior, reparando, en síntesis, en que se haya inadmitido la demanda ya que en el Código General del Proceso, dentro de su normatividad, hace referencia como acto procesal al rechazo de la contestación de la demanda, no hay una norma que establezca la inadmisión de la contestación del genitor.

Que, en ese orden de ideas, con el fin de garantizar el derecho a la igualdad de las partes, así como el de defensa y contradicción, es menester que se disponga de un término para que la parte que contestó la demanda, subsane los defectos que

de su mecanismo adolece. Así que mal se hizo en inadmitir la contestación, sin dar la oportunidad para que pudiera ser subsanada o corregida.

De manera que, si el señor Juez en el auto atacado con los recursos, resolvió inadmitir la demanda, porque en su sentir no se acompañó la prueba de la calidad de compañera permanente o heredera del finado, lo correcto es que, en el mismo concediera un término de 5 días para que se allegara la prueba que él consideraba brillaba por su ausencia, en la contestación de la demanda.

Sostiene que el segundo yerro del Juzgado en su argumentación, es el de afirmar que no se allegó la prueba de la calidad de compañera permanente del fallecido Alfredo Esquivel Argumedo, ya que se desconoce el pronunciamiento que se hizo sobre los hechos y muchos más allá, la abundante prueba documental que se aportó en la contestación de la demanda, lo cual, sin duda, a pesar de no haberse aportado la documentación que enlista el auto, sí existe una prueba mínima de que su poderdante convivió con el señor Esquivel y que los hechos que se le han llevado por parte de la demandante, no son ciertos y podrían constituir un posible fraude procesal.

Aduce que no se ha invocado que su mandante sea o hubiese sido heredera del señor Alfredo Esquivel, lo que se invocó y se demuestra con la abundante prueba aportada, es que los hechos de la demanda no son ciertos, porque otra persona que muy a pesar de ser conocida por haber convivido bajo el mismo techo y lecho del finado, es la verdadera compañera permanente y en quien se dan todos los presupuestos para que se le reconozca el derecho, no obstante, no fue demandada.

Que en este caso se le olvida al señor Juez, no solo la existencia de otro proceso, que se le puso en su conocimiento, sino que el actor en este otro asunto, debió incluir a su mandante, porque ambos procesos giran hacia una misma declaración, tal se indicó.

2. El Juez de primera instancia, negó la reposición y concedió la alzada, como razón de ello argumentó, sobre el primer punto, que cuando el Juzgado utilizó el término inadmitir la contestación de la demanda, no lo hizo en el sentido estricto que implica la inadmisión de la contestación de una demanda, y no podía hacerlo así, (i) porque, precisamente, la señora Lucy del Carmen Jiménez, no fue demandada en el proceso, y tampoco puede concurrir como demandada indeterminada, como erróneamente lo estima su apoderado judicial; pues a quienes se demandan como

herederos indeterminados, una vez comparecen al juicio, deben demostrar la calidad de herederos, o, en este caso, de cónyuge, o de compañera permanente; de no ser así, cualquier persona podría presentarse a la actuación, sin probar dicha condición, por el solo hecho de que se demandó a herederos indeterminados; y aquí la citada señora, como se dijo en el auto recurrido, no ha demostrado ser heredera, ni cónyuge ni compañera permanente del finado Alfredo Enrique Esquivel Argumedo; y (ii) la expresión inadmitir la contestación de la demanda, fue una consecuencia accesoria, secundaria de la decisión central, principal, medular, tomada en el auto objeto de la impugnación, que, como se sabe, fue la abstención de tener a la mencionada señora, como demandada en el proceso; y siendo así, si no se le concedió la calidad de demandada, sería abiertamente ilógico concederle un término para que subsanara la contestación, cuando no podía intervenir en el asunto.

Sobre el segundo reparo, señaló el *A Quo* que el autor del recurso, considera que, con las pruebas que aportó con la contestación de la demanda, y más aún, con el pronunciamiento que hizo sobre los hechos de esta, el Juzgado debe tener anticipadamente, de entrada, a su representada como compañera permanente del finado Alfredo Enrique Esquivel Argumedo, y, consecuentemente, admitirla como demandada en el proceso; raciocinio que, a todas luces, es desacertado, pues, con esas pruebas, eventualmente, se podría, en el mejor de los casos para sus intereses, arribar a la conclusión de que su clienta ostenta la pretendida condición; pero ello sería, eso sí, mediante el ejercicio de la acción o mecanismo que legalmente procede en estos eventos, mas, no tratando de intervenir como demandada, como lo ha hecho.

IV. CONSIDERACIONES

1.- La Sala, para decidir el remedio vertical *ejusdem*, lo hará teniendo en cuenta lo dispuesto en el artículo 328 del C.G.P., es decir, se limitará a resolver sobre los puntos materia de inconformidad.

2.- De acuerdo al recurso interpuesto, se denota que la *questio iuris*, se centra en determinar si erró el *A Quo* al no tener como demandada a la señora Lucy del Carmen Jiménez Jiménez, en calidad de compañera permanente del finado Alfredo Enrique Esquivel Argumedo.

3.- El interesado recurrente, en el caso de la especie, a fin de acreditar la calidad de compañera permanente del causante que legitima a su cliente para contestar la demanda como indeterminada, relaciona como pruebas en su escrito varias documentales divididas en 17 numerales, 8 testimoniales, interrogatorio de parte y solicitud de inspección judicial.

Frente a lo cual sea menester considerar por la Sala no compartir que con ellas se logre demostrar la calidad pretendida para intervenir en el proceso como parte demandada indeterminada, y, por el contrario, se aboga por la tesis en que las mismas no resultan conducentes para apalancar la calidad de compañera permanente pretendida para contestar la demanda como accionada indeterminada.

Como fundamento de lo precedente es de recordar que mediante providencia de la H. Corte Suprema de Justicia, del 18 de junio de 2008 M.P. Dr. Jaime Arrubla Paucar, se definió sin dudas que la unión marital de hecho, por constituir familia, generaba para sus partícipes el estado civil de compañeros permanentes. Luego, El reconocimiento de la unión marital de hecho trae los mismos efectos del casamiento con respecto al estado civil.

Y es que el artículo 4 de la ley 54 de 1990, consagraba:

"La existencia de la unión marital de hecho se establecerá por los medios ordinarios de prueba, consagrados en el Código de Procedimiento Civil y será de conocimiento de los jueces de familia, en primera instancia."

Sin embargo, esa estructura original del artículo fue modificada por la ley 979 de 2005 y por la jurisprudencia colombiana, donde para acreditar el estado civil de compañera permanente, para ello el legislador contempló otro tipo de probanzas quedando así el artículo 2º de la ley 979 de 2005:

"La existencia de la unión marital de hecho entre compañeros permanentes, se declarará por cualquiera de los siguientes mecanismos:

- 1. Por escritura pública ante Notario por mutuo consentimiento de los compañeros permanentes.*
- 2. Por Acta de Conciliación suscrita por los compañeros permanentes, en centro legalmente constituido.*
- 3. Por sentencia judicial, mediante los medios ordinarios de prueba consagrados en el Código de Procedimiento Civil, con conocimiento de los Jueces de Familia de Primera Instancia."*

Claro está, es de aclararse que la prueba de la declaración de la unión marital de hecho antes citada por los medios contemplados en la normatividad, se circunscribe al régimen legal de sociedad patrimonial entre compañeros permanentes regulado en la Ley 54 de 1990 y modificado por la Ley 979 de 2005, cuando se persiguen los efectos de su declaración, disolución y/o liquidación, por lo tanto, no cobija otras materias jurídicas. En efecto, sobre la temática la H. Corte Suprema de Justicia, en sentencia **STC9791-2018**. M.P. Dr. Aroldo Wilson Quiroz Monsalvo, reiteró:

“Además, no puede dejarse de lado que la Corte Constitucional, en un asunto análogo al ahora analizado, resaltó que:

28. La jurisprudencia constitucional ha concluido que en Colombia existe libertad probatoria para efectos de demostrar una unión marital de hecho en diversos escenarios encaminados a obtener distintas consecuencias jurídicas. Por ejemplo, la sentencia T-809 de 2013¹ -que reiteró lo establecido en la sentencia T-041 de 2012²- indicó que “no existe una tarifa probatoria para acreditar la unión marital de hecho y que esta puede ser demostrada por medio de declaraciones rendidas bajo la gravedad de juramento por testigos, sobre la convivencia de la pareja”.

La sentencia T-667 de 2012³ estudió un asunto en relación con la exención al servicio militar obligatorio⁴ y reiteró que la existencia de distintos medios probatorios para demostrar la unión marital de hecho ha sido aceptada por la jurisprudencia, tanto en sede de control abstracto como de control concreto.

En efecto, la sentencia C-985 de 2005⁵ se refirió a la libertad probatoria y en la sentencia C-521 de 2007⁶, esta Corte expuso que para demostrar la unión marital de hecho, con el fin de afiliar como beneficiario al compañero o compañera permanente al Plan Obligatorio de Salud, era suficiente una declaración juramentada ante notario. La argumentación desde esta línea jurisprudencial se ha construido con fundamento en (i) la naturaleza de la unión marital de hecho, como una manifestación de la libertad, (ii) el deber de proteger los diferentes tipos de familia y, (iii) el respeto por el principio de la buena fe.

29. Ya en materia judicial, la sentencia T-183 de 2006 se refirió al tema de la libertad probatoria de los jueces en la demostración de las uniones maritales de hecho y estableció que “El juez cuenta con un amplio margen de acción para determinar, según los principios de la sana crítica su existencia. En este sentido, resultan válidos las pruebas documentales, las declaraciones, los interrogatorios de parte, y todos los otros medios consagrados en el Código de Procedimiento Civil.”

*30. En suma, es posible demostrar la existencia de la unión marital de hecho, **para lograr consecuencias diferentes a la declaración de los efectos económicos***

¹ M.P. Alberto Rojas.

² M.P. María Victoria Calle.

³ M.P. Adriana Guillén.

⁴ Ver también las sentencias T-489 de 2011 M.P. Jorge Ignacio Pretelt y T-774 de 2008 M.P. Mauricio González.

⁵ M.P. Alfredo Beltrán.

⁶ M.P. Clara Inés Vargas.

de la sociedad patrimonial, a través de distintos medios probatorios, como lo son los testimonios o las declaraciones juramentadas ante notario. La pluralidad de posibilidades probatorias no anula la posibilidad de que estos medios puedan ser controvertidos. La jurisprudencia de esta Corte ha considerado que la reducción de los medios probatorios conllevaría una transgresión a la libertad probatoria y al debido proceso....(CC T-926/14).” [Resaltado por la Sala].

Por esto es que, para el caso bajo estudio, al no aportarse ninguna de las pruebas de su declaración, siendo que lo perseguido corresponde, dentro de sus proposiciones, a que se considere a la señora Lucy Del Carmen Jiménez, como compañera permanente del finado Esquivel Argumedo y no a Sixta Yolanda Acosta Coronado, pregonando así el derecho patrimonial pretendido para su mandante, conlleva ello a que no resulten prósperos los reparos efectuados, pues, fuese caso distinto, como se indicó, en otras materias jurídicas, bien tendría razón el recurrente en que las pruebas que aporta son conducentes a acreditar la calidad de compañera permanente, mas no es en este caso, donde en últimas se pretende excluir del derecho patrimonial a la parte actora y atribuir corresponder el mismo a la recurrente, de entrada pretendiendo que se le adjudique instantáneamente tal calidad para actuar como demandada-indeterminada.

En ese sentido, de cara a lo buscado con la oposición esgrimida por el apelante, en exclusión del derecho que pretende la demandante, no corresponde a que sea por medio de contestación de la demanda en calidad de indeterminada-compañera permanente, sino que ha de proceder, si bien lo considera, hacerse participe por medio de la intervención excluyente acorde a lo normado en el artículo 63⁷ del C.G.P, formulando la correspondiente demanda en donde arguya todas sus defensas, pruebas y razones por las cuales se atribuye el derecho controvertido.

Motivos anteriores por los cuales la Sala encuentra ajustada a derecho la decisión de primera instancia, por lo que se confirmará, sin imponer costas en esta sede por no aparecer generadas.

Por lo expuesto, se

⁷ “Quien en proceso declarativo pretenda, en todo o en parte, la cosa o el derecho controvertido, podrá intervenir formulando demanda frente a demandante y demandado, hasta la audiencia inicial, para que en el mismo proceso se le reconozca.

La intervención se tramitará conjuntamente con el proceso principal y con ella se formará cuaderno separado.

En la sentencia se resolverá en primer término sobre la pretensión del interviniente”

RESUELVE

PRIMERO. CONFIRMAR el auto de data agosto 16 de 2022, proferido por el Juzgado Promiscuo de Familia del Circuito de Cereté–Córdoba, dentro del PROCESO VERBAL DE DECLARACIÓN DE EXISTENCIA DE UNIÓN MARITAL DE HECHO Y SOCIEDAD PATRIMONIAL ENTRE COMPAÑEROS PERMANENTES RADICADO BAJO EL No. 23 162 31 84 001 2021 00155 01, promovido por SIXTA YOLANDA ACOSTA CORONADO contra ALFREDO ENRIQUE ESQUIVEL MONTIEL, ALEJANDRO ALBERTO ESQUIVEL MONTIEL, FRANK DAVID ESQUIVEL ACOSTA, ALFREDO CARLOS ESQUIVEL ACOSTA y MARÍA ANGÉLICA ESQUIVEL ACOSTA, EN CALIDAD DE HEREDEROS DETERMINADOS DEL FINADO ALFREDO ENRIQUE ESQUIVEL ARGUMEDO y CONTRA LOS HEREDEROS INDETERMINADOS DE ESTE.

SEGUNDO. Sin costas en esta instancia.

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

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE



PABLO JOSÉ ALVAREZ CAEZ
Magistrado

Firmado Por:

Pablo Jose Alvarez Caez

Magistrado Tribunal O Consejo Seccional

Sala Civil Familia Laboral

Tribunal Superior De Montería - Cordoba

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: **ff02659bc92768f4cd70af95c7cef87efbd51fa6cde16d825efaf120d055d1ea**

Documento generado en 19/12/2022 10:35:17 AM

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

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

**REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO
TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE MONTERÍA**



SALA UNITARIA DE DECISIÓN CIVIL FAMILIA LABORAL

PABLO JOSÉ ÁLVAREZ CAEZ
Magistrado ponente

EXPEDIENTE N° 23-001-31-03-002–2022–00153-01 FOLIO 426-2022.

Montería, Córdoba, diecinueve (19) de diciembre de dos mil veintidós (2022)

Se solventa la apelación formulada por la parte demandante contra el auto dictado el 19 de agosto de 2022, por el Juzgado Segundo Civil del Circuito de Montería, dentro del **PROCESO EJECUTIVO SINGULAR RADICADO BAJO EL No. 23 001 31 03 002 2022 00153 01 folio 426/22**, promovido por el **SINDICATO DE TRABAJADORES UNIDOS POR LA SALUD DE COLOMBIA - SINTRAUNSA COL** contra la **E.S.E. HOSPITAL SAN JOSÉ DE TIERRALTA**, por ello en uso de sus facultades legales la Sala profiere el siguiente:

AUTO

I. ANTECEDENTES.

En lo que interesa al recurso tenemos que:

- El extremo accionante promovió demanda ejecutiva singular a fin de que se librase mandamiento de pago **(I)** por la suma de setecientos seis millones dieciocho mil setecientos ochenta y un mil pesos M/CTE (\$706.018.781,00), más los intereses corrientes y moratorios causados; **(II)** La suma de trescientos diez millones novecientos noventa mil siete pesos (\$ 310.990.007,00) M/CTE, por

concepto del saldo pendiente por pagar de la obligación por capital representados en los servicios contenidos en la factura cambiaria de venta No. 23 aceptada por los demandados el día 09 de mayo de 2018, más los intereses corrientes y moratorios causados y **(III)** La suma de cincuenta y tres millones quinientos catorce mil trescientos ochenta y siete pesos (\$53.514.387,00) M/CTE, por concepto del saldo pendiente por pagar de la obligación por capital representados en los servicios contenidos en la factura cambiaria de venta No. 34 aceptada por los demandados el día 02 de agosto de 2018 más los intereses corrientes y moratorios causados.

- Los hechos en que se fundamenta el anterior *petitum* corresponden a los siguientes:

(1) La ESE HOSPITAL SAN JOSÉ DE TIERRALTA, identificada con NIT N°812000317-5, aceptó y se comprometió a pagar, a favor del Sindicato de Trabajadores Unidos por la Salud de Colombia - SINTRAUNSACOL, los valores que se encuentran representados en las facturas #21, 23 y 34. La factura #21, con fecha de expedición 31/03/2018, por valor de \$416.520.122; la factura #23, con fecha de expedición 30/04/2018, por valor de \$416.520.122 y la factura #34, con fecha de expedición 31/07/2018, por valor de \$416.520.122.

(2) La ESE HOSPITAL SAN JOSÉ DE TIERRALTA, identificada con NIT N°812000317-5, realizó pagos parciales respecto a las facturas mencionadas anteriormente. Quedando un valor pendiente a pagar en la factura #21 por \$341.514.387,00; en la factura #23 por \$310.900.007,00 y en la factura #34 por \$53.514.387.00. Para un total de \$706.018.781,00.

(3) La ejecutada a la fecha de presentación de la demanda, no ha cancelado la totalidad del capital indicado en los títulos valores, representado en las facturas mencionadas.

(4) En ninguna de las facturas relacionadas en precedencia, se indicó la fecha de vencimiento, motivo por el cual, según lo dispuesto en el artículo 774 del Código de Comercio, se entiende que las mismas debían ser pagadas dentro de los treinta días calendario siguientes a la emisión.

(5) Las obligaciones representadas en las facturas ya aludidas, se encuentran vencidas y han generado intereses corrientes y moratorios que no han sido cancelados por la ESE HOSPITAL SAN JOSÉ DE TIERRALTA.

II. AUTO APELADO

Por interlocutorio de 19 de agosto de 2022, el *A quo* decidió se abstuvo de decretar el mandamiento de pago solicitado por SINTRAUNSACOL.

Como sustento de su determinación, consideró que en el presente asunto, la parte ejecutante pretende que se libere mandamiento de pago contra la ESE accionada, basándose en tres facturas de servicios. La factura identificada con el Nro. 21, en el ítem de descripción, establece: "prestar sus servicios bajo la modalidad de contrato sindical en la atención de los procesos administrativos de contabilidad, asistente administrativo de contabilidad, asistente administrativo, ingeniero de sistemas auxiliares de archivo, digitadores, técnico de rx, mensajero, microcopista, aux de cartera, regente de farmacia, mantenimiento, servicios generales y desarrollo de actividades asistenciales en los procesos de odontología, enfermería promoción y prevención extramural, auditoría de cuentas médicas, bacteriología, psicología desde el primero (1) al treinta y uno (31) de marzo del dos mil dieciocho (2018)"; igualmente señala que las facturas identificadas como Nros. 23 y 34, en el ítem de descripción indican lo anteriormente transcrito, pero con fechas de inicios diferentes, la Nro. 23 desde el 1ro al 30 de abril de 2018 y la Nro. 34 desde el 1ro al 31 de julio de 2018.

Resaltó el *A quo* que el artículo 772 del C.Com., inciso segundo, dispone que "No podrá librarse factura alguna que no corresponda a bienes entregados real y materialmente o a servicios efectivamente prestados en virtud de un contrato verbal o escrito".

Señaló que la expedición de las anteriores facturas, tienen su origen en una relación negocial o contractual entre la parte demandante y demandada para la prestación de tales servicios, pero bajo la modalidad de contrato sindical, sin que se sepa a ciencia cierta el objeto contractual del mismo, ya que no fue aportado; así como tampoco se tiene conocimiento si dichos servicios hacían parte del objeto contractual y sus especificaciones, el valor, duración, forma de pago, entre otros.

Advierte que las relaciones jurídicas que se establecen con una entidad estatal deben estar mediadas o formalizadas mediante un contrato solemne, sea

para realizar obras, prestar servicios o suministrar bienes, que son principalmente las actividades que el Estado contrata, ello conforme la normatividad vigente para cada caso en concreto y, es que de acuerdo con lo dispuesto en los artículos 39 y 41 de la Ley 80 de 1993, los contratos estatales son solemnes, puesto que, su perfeccionamiento exige la solemnidad del escrito, excepción hecha a ciertos eventos de urgencia manifiesta en que el contrato se torna consensual ante la imposibilidad de cumplir con la exigencia de la solemnidad del escrito (Ley 80 de 1993 Artículo 41 inciso 4º), evento éste que no se configura en el caso.

Colige que de la documentación aportada, no surge la obligación que se quiere hacer efectiva, con el carácter de expresa, clara y exigible, según la clara exigencia del artículo 422 del C. G. del P., puesto que, encuentra que los documentos con los que se pretende se libre mandamiento de pago, no contienen una obligación clara, ya que las facturas no determinan específicamente los servicios que los demandados en calidad de deudores le deban a la demandante en calidad de acreedora, atendiendo la relación contractual que los une, amén que no fue aportado el contrato sindical y su vigencia, para determinar con exactitud las obligaciones que devienen precisamente de ese contrato y que originaron las facturas, aunado a las particularidades que envuelve la relación contractual con entidades públicas, considerándose en últimas que, si hubo un incumplimiento de contrato por parte de la entidad demandada, debe primero buscarse la declaratoria de tal y la condena dineraria consecencial, a fin de iniciar luego la ejecución de ésta.

III. RECURSO DE APELACIÓN

1. La parte demandante interpuso recurso de reposición y en subsidio apelación contra la decisión anterior, solicitando reponer la misma y librar el mandamiento de pago.

Argumenta el recurrente que los documentos base de recaudo que se aportaron cuentan con los requisitos establecidos por la norma, en el artículo 3º de la ley 1231 de 2008, modificadorio del artículo 774 del Código de Comercio, situación que habilita a dichos documentos como facturas de venta conforme la ley comercial, razón por la cual se configuran como un título válido que faculta al operador judicial a librar orden de pago a favor de la parte demandante, pues, según lo previsto en el referido artículo 772, modificado a su vez por el artículo 1º de la Ley 1231 de 2008, son consideradas como verdaderos títulos valores.

Que además de lo anterior, los documentos anexos al libelo introductor y que son la base de la ejecución que se pretende, contienen todos los requisitos que exige la ley para que sean títulos valores como también lo establece los artículos 621 del código de comercio y 617 del estatuto tributario.

Sostiene el censor que el título es independiente del negocio que le dio origen, por lo tanto, así el negocio se cumpla o se extinga, el título valor sigue siendo válido por lo que el destino que sufra el negocio o contrato por el que surgió el título, no afecta en absoluto la exigibilidad del título valor.

Que en esta etapa primigenia del proceso, no es procedente analizar aspectos de fondo en cuanto a la relación subyacente o del negocio causal, pues en estas instancias solo procede analizar la validez y exigibilidad del título que se presenta y, teniendo en cuenta que al ser las facturas de venta títulos ejecutivos autónomos, estas no devienen de los contratos estatales suscritos entre las mismas partes.

Aduce que si bien las facturas cuya ejecución se solicitó, fueron proferidas con ocasión de la ejecución de un referido contrato, eso no quiere decir que se deban exigir requisitos adicionales relacionados a este contrato para ordenar un mandamiento de pago, pues esto se encuentra por fuera de la órbita de competencia de la jurisdicción ordinaria, ya que es sabido que solo la jurisdicción de lo contencioso administrativo es competente para conocer de los procesos ejecutivos derivados de los contratos estatales, en cuyos casos si deberá aportarse un título complejo conformado por el contrato y otros documentos que den cuenta de la existencia de obligaciones claras, expresas y exigibles (cuya competencia ha sido definida para casos diferentes al que nos ocupa). No obstante, la ejecución de la que conoce esta jurisdicción (ordinaria) no es la del contrato propiamente dicho sino la relativa a los títulos valores que se suscriban con ocasión de su cumplimiento.

Es así que indica el apelante que, por tratarse de la ejecución de una obligación, expresa, clara y exigible, proveniente de unos títulos valores, como lo son las facturas, que cumplen todos los requisitos legales que la ley expresamente señala para su validez como título ejecutivo, no resulta imperioso conocer el negocio que dio origen a las mismas, razón por la cual debe librarse el mandamiento de pago.

2. El fallador de primer nivel, negó la reposición y concedió la alzada. Como argumentos de mantener incólume la decisión fustigada, señaló que la modalidad de contrato sindical está consagrada en el artículo 482 del CST, que reza “Se entiende por contrato sindical el que celebren uno o varios sindicatos de trabajadores con uno o varios {empleadores} o sindicatos patronales para la prestación de servicios o la ejecución de una obra por medio de sus afiliados. Uno de los ejemplares del contrato sindical debe depositarse, en todo caso, en el Ministerio de Trabajo, a más tardar quince (15) días después de su firma. La duración, la revisión y la extinción del contrato sindical se rigen por las normas del contrato individual de trabajo”.

Aseveró el *A Quo* que este tipo de contrato se encuentra enmarcado dentro del ordenamiento laboral del sistema colombiano y no es meramente un contrato estatal. Para el Juzgado, no es clara y expresa la obligación, ya que las facturas no determinan específicamente los servicios que los demandados en calidad de deudores le deban a la demandante en calidad de acreedora, atendiendo la relación contractual que los une y que no fue aportado el contrato sindical y su vigencia, para determinar con exactitud las obligaciones que devienen precisamente de ese contrato y que originaron las facturas y en ese orden procede la confirmación de la providencia.

IV. CONSIDERACIONES

1.- La Sala, para decidir el remedio vertical *ejusdem*, lo hará teniendo en cuenta lo dispuesto en el artículo 328 del C.G.P., es decir, se limitará a resolver sobre los puntos materia de inconformidad.

2.- Antes de abordar el núcleo de la controversia que suscita la decisión confutada, no está demás recalcar que nos encontramos ante una apelación de auto, por medio del cual se negó la emisión de un mandamiento de pago, decisión que es recurrible en apelación de conformidad con lo dispuesto en el artículo 321-4 del CGP.

3.- Inicialmente, sería del caso resolver sobre el recurso de alzada, empero, la Sala advierte, acorde a la causa *petendi* y *petitum* del caso, existir falta de jurisdicción para conocer y resolver sobre la demanda impetrada.

Acorde al inciso 1° del artículo 16 del C.G.P., la falta de jurisdicción es improrrogable y puede ser declarada de oficio, remitiendo el proceso así al Juez competente. Consagra la mentada disposición:

"La jurisdicción y la competencia por los factores subjetivo y funcional son improrrogables. Cuando se declare, de oficio o a petición de parte, la falta de jurisdicción o la falta de competencia por los factores subjetivo o funcional, lo actuado conservará validez, salvo la sentencia que se hubiere proferido que será nula, y el proceso se enviará de inmediato al juez competente. Lo actuado con posterioridad a la declaratoria de falta de jurisdicción o de competencia será nulo".

Sobre los efectos de la declaratoria de nulidad por falta de jurisdicción, señala a su vez el inciso 1° del artículo 138 Op. Cit., que:

"Cuando se declare la falta de jurisdicción, o la falta de competencia por el factor funcional o subjetivo, lo actuado conservará su validez y el proceso se enviará de inmediato al juez competente; pero si se hubiere dictado sentencia, esta se invalidará."

En efecto, al aterrizar al presente asunto, se tiene que éste es de competencia de la jurisdicción de lo contencioso administrativo por involucrar a una entidad estatal sobre la cual se pretende hacer efectivo el pago de los derechos incorporados en títulos valores en el marco de las relaciones contractuales por servicios prestados.

La H. Corte Constitucional¹, al dirimir un conflicto de jurisdicciones suscitado entre el Juzgado Sexto Administrativo Oral del Circuito de Montería y el Juzgado Tercero Civil del Circuito de esta misma urbe, en un caso en el que el Sindicato de Gremio de Trabajadores de la Salud (SINTRACORP), pretendía ejecutivamente el cobro de las obligaciones contenidas en los títulos valores facturas cambiarias, dimanadas de contratos de prestación de servicios, contra la E.S.E. Hospital Sagrado Corazón de Jesús de Valencia, Córdoba, consideró y reiteró la regla de decisión que se trae a colación al *sub judice*:

"19. Así, la Sala Plena considera que la demanda ejecutiva presentada por SINTRACORP en contra de la E.S.E. Hospital Sagrado Corazón de Jesús de Valencia, Córdoba, debe ser conocida por la jurisdicción contencioso administrativa. En el presente caso, se observa que el Hospital de carácter público, incorporó derechos en títulos-valores (facturas de venta), producto de los servicios prestados en el marco de los contratos estatales celebrados entre el Sindicato y el Hospital. Por lo tanto, en el presente caso es competente la jurisdicción contencioso administrativa, por tratarse de controversias derivadas de un contrato estatal. Ello en virtud de los artículos 104.2 y 104.6 del CPACA.

20. Se observa que el caso estudiado plantea una reiteración del Auto 403 de 2021, en el que se desarrolló el tema de la naturaleza jurídica de las empresas sociales del Estado y su régimen jurídico. La Ley 100 de 1993 incluyó a las empresas sociales del Estado dentro de las instituciones encargadas de prestar servicios de salud.

¹ Auto 1078/21, de primero (1) de diciembre de dos mil veintiuno (2021), Expediente CJU-310, M.P. Antonio José Lizarazo Ocampo.

Concretamente, fue el artículo 194 de esa norma el que dispuso que "la prestación de servicios de salud en forma directa por la Nación o por las entidades territoriales, se hará principalmente a través de las empresas sociales del Estado, que constituyen una categoría especial de entidad pública [...]".

21. Del mismo modo, el numeral 2º del artículo 195 de la Ley 100 de 1993 definió el régimen jurídico al que debían someterse dichas entidades. Su objeto según el legislador "debe ser la prestación de los servicios de salud, como servicio público a cargo del Estado o como parte del servicio público de seguridad social". También estableció el numeral 5º ib. que "en materia contractual se regirá[n] por el derecho privado, pero [que] podrá[n] discrecionalmente utilizar las cláusulas exorbitantes previstas en el estatuto general de contratación de la administración pública".

22. Ahora, en virtud del artículo 784.12 del Código de Comercio, la autonomía de los derechos incorporados en los títulos-valores no se predica en tratándose de las mismas partes que intervinieron en la creación y transferencia del título, es decir, en la incorporación del derecho en este. Por ese motivo, la jurisdicción competente deberá ser definida atendiendo a si las partes del proceso ejecutivo cambiario son o no las mismas de la relación jurídica subyacente que le dio origen a tal creación y transferencia, esto es, a la incorporación del derecho en el título-valor.

23. Así, cuando sean las mismas partes, la jurisdicción competente para dirimir la controversia de naturaleza ejecutiva será la misma que conoce de las demás controversias derivadas del contrato que le dio origen a la creación y transferencia del respectivo título-valor.

24. Como se mencionó anteriormente, el numeral 2º del artículo 104 del CPACA establece que la jurisdicción contencioso administrativa conocerá de los procesos "relativos a los contratos, cualquiera que sea su régimen, en los que sea parte una entidad pública [...]", además el numeral 6º de la misma disposición señala que también conoce de los procesos "ejecutivos [...] originados en los contratos celebrados por esas entidades".

25. Finalmente, y de acuerdo con el Auto 403 de 2021, aunque podría pensarse que la jurisdicción competente para conocer de este proceso ejecutivo sería la jurisdicción ordinaria porque el artículo 2.5.3.8.4.3.2 del Decreto 780 de 2016, Único Reglamentario del Sector Salud y Protección Social, dispone que, a partir de la fecha de creación de una Empresa Social del Estado, "se aplicarán las normas del Derecho Privado en materia de contratación, sujetándose a la jurisdicción ordinaria conforme a las normas sobre la materia"; la Sala Plena de este tribunal ya ha precisado que una interpretación en ese sentido no tiene validez, en la medida en que se trata de un decreto reglamentario, siendo preferible la interpretación fundamentada en las normas de rango legal.

26. En consecuencia, se resolverá el conflicto en el sentido de declarar que corresponde al Juzgado Sexto Administrativo Oral del Circuito de Montería conocer la demanda presentada por el Sindicato SINTRACORP, en contra de la E.S.E. Hospital Sagrado Corazón de Jesús de Valencia, Córdoba.

27. Con base en lo anterior, la Corte dirimirá el conflicto entre el Juzgado Sexto Administrativo Oral del Circuito y el Juzgado Tercero Civil del Circuito, ambos de Montería, reiterando la regla de decisión fijada por esta Sala en relación con la competencia de la jurisdicción contencioso administrativa para conocer de los procesos ejecutivos en los que se reclama al pago de las facturas por los servicios prestados.

28. Regla de decisión. Cuando (i) una entidad estatal (ii) incorpore derechos en títulos-valores (iii) en el marco de sus relaciones contractuales, y (iv) quien fue parte en ese contrato (v) la demande para hacer efectivo el pago del derecho incorporado, (vi) la jurisdicción

competente será la de lo contencioso-administrativo, (vii) por tratarse de controversias derivadas del contrato estatal.”[Se destaca].

Acorde a lo anterior y al aplicar al *sub examine*, igual razón de derecho, resulta forzoso concluir que la jurisdicción contencioso administrativa es la competente para conocer el presente asunto. Luego, no se puede pretender desconocer por el apelante la regla de decisión, bajo el argüir de que la ejecución de las facturas puede llevarse a cabo al margen de la relación contractual, pues, de cara a la jurisdicción y su carácter improrrogable, resulta necesaria tenerla en cuenta, dado los mismos supuestos fácticos de la regla de decisión en comento, son aplicables a este caso donde es determinante la relación subyacente de la cual emerge los títulos valores que se pretenden ejecutar, muy a pesar de que evite la parte recurrente dejar al margen la relación contractual. Así que siendo necesaria ésta de cara a establecer la regla de decisión fijada por la Corte y aplicando la regla de decisión antes citada, bien corresponde a que se declare la falta de jurisdicción y se ordene al A Quo remitir el presente asunto a la jurisdicción de lo contencioso administrativa, para que se someta a reparto entre los Juzgados Administrativos de este distrito judicial.

Por lo expuesto, se

RESUELVE

PRIMERO. DECLARAR la falta de jurisdicción para tramitar el presente asunto, tal se motivó *ut supra*.

SEGUNDO. ORDENAR al Juez de primera instancia, remitir el presente proceso a la jurisdicción de lo contencioso administrativa, para lo de su resorte.

TERCERO: Oportunamente, regrese la actuación al juzgado de origen.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE



PABLO JOSÉ ÁLVAREZ CAEZ
Magistrado

Firmado Por:
Pablo Jose Alvarez Caez
Magistrado Tribunal O Consejo Seccional
Sala Civil Familia Laboral
Tribunal Superior De Monteria - Cordoba

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: **80162a15257f9630c8e723ad08146187b190e170ebd9ba76a3b4fa80315477a0**

Documento generado en 19/12/2022 10:54:05 AM

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

**REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO
TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE MONTERÍA**



SALA UNITARIA DE DECISIÓN CIVIL FAMILIA LABORAL

PABLO JOSÉ ÁLVAREZ CAEZ
Magistrado ponente

EXPEDIENTE N° 23-417-31-03-001–2015– 00032- 01 FOLIO 429-2022.

Montería, Córdoba, diecinueve (19) de diciembre de dos mil veintidós (2022)

Se solventa la apelación formulada por la parte demandada contra el auto dictado el 26 de agosto de 2021, por el Juzgado Civil del Circuito de Lórica–Córdoba, dentro del **PROCESO EJECUTIVO HIPOTECARIO RADICADO BAJO EL No. 23-417-31-03-001–2015–00032-01 folio 429/22**, impulsado por el **BANCO BBVA COLOMBIA** contra **AMAURY LOPEZ GARCES**, por ello en uso de sus facultades legales la Sala profiere el siguiente:

AUTO

I. ANTECEDENTES.

En lo que interesa al recurso tenemos que:

- Por auto de fecha 24 de agosto de 2021, el Juez inicial, en el numeral primero, declaró terminado el proceso ejecutivo hipotecario por pago total de la obligación y, en el numeral segundo, decretó el levantamiento de las medidas cautelares de embargo y secuestro, que recaen sobre el bien inmueble distinguido con matrícula No146-36769 de la Oficina de Registro de Instrumentos Públicos de Lórica, de

propiedad del demandado AMAURY LOPEZ GARCES, identificado con cedula de ciudadanía No 73.110.196.

II. AUTO APELADO

Por interlocutorio de 26 de agosto de 2021, el *A quo* dejó sin efecto el numeral segundo de la resolutive del auto de fecha 24 de agosto del 2021, en consecuencia, determinó no levantar las medidas cautelares de embargo y secuestro, que recaen sobre el bien inmueble distinguido con matrícula No 146-36769 de la ORIP de Loricá, de propiedad del demandado, siendo que una vez ejecutoriada la providencia, coloca el inmueble, a disposición del Juzgado Segundo Promiscuo Municipal de Loricá, en relación al proceso ejecutivo con radicado 2009-00053.

Lo anterior lo fundamentó el *A Quo* señalando, que dentro del interior del expediente se observa que existe una medida cautelar de remanente, que fue decretada por el Juzgado Segundo Promiscuo Municipal de Loricá, en el proceso ejecutivo con radicado 2009-00053 y que mediante oficio fue radicado dentro del *sub lite*.

Que el Juzgado al decretar la terminación del presente juicio ejecutivo Hipotecario, omite por un error involuntario, la medida cautelar de remanente aludida y procede a decretar el levantamiento de la cautela que recae sobre el plurictado bien raíz perteneciente al encausado, lo que es improcedente a luz del ordenamiento procesal, en su artículo 466 del CGP, por tal motivo, se determina, de oficio, decretar la ilegalidad del punto segundo del auto de fecha 24 de agosto del 2021.

En consecuencia, establece no levantar las medidas cautelares que pesan sobre el citado fundo y lo coloca a disposición del Juzgado 2º Promiscuo Municipal de Loricá, para que se prosiga con el trámite pertinente de ley, en ese despacho judicial.

III. RECURSO DE APELACIÓN

1. La parte demandada, interpuso recurso de reposición y en subsidio apelación contra la decisión anterior, solicitando reponer la misma.

Argumenta el apoderado judicial del accionado, que con la providencia en cuestión se configura la violación de una norma jurídica sustancial dispuesta en el Código civil, Artículo 1625 -Modos de extinción de las obligaciones-, toda vez que el

contrato de compraventa que recae sobre el bien inmueble con matrícula inmobiliaria N° 146-38348 y del cual son partes los señores MANUEL SEGUNDO ABBAD BUSTAMANTE y LUZ ESTELLA ORTEGA VERGARA, contra su representado, señor AMAURY DOLORES LÓPEZ GARCÉS, fue sometido a la resolución contractual que contempla el Numeral 9 del Artículo 1625 del Código Civil -Por el evento de la condición resolutoria tácita-, razón por la cual se retrotrajeron los efectos jurídicos y se dio por terminado tal proceso en el año 2015, a través de sentencia proferida por el Juzgado 2º Promiscuo Municipal de Lorica. Proceso sobre el cual recayeron las medidas cautelares que influyen en la justificación del auto en cuestión.

Considera el apelante en que se incurre en la comisión de una causal de incongruencia entre la situación fáctica que motiva la decisión de los numerales primero y segundo -no levantar las medidas cautelares respecto de la consecuencia jurídica del auto, toda vez que la medida cautelar se refiere a un proceso del año 2009, con número de radicado 2009-00053-00 y dicha situación fáctica fue contractual y judicialmente resuelta en el año 2015, a través de sentencia proferida por el Juzgado 2º Promiscuo Municipal de Lorica.

2. El Juez singular, mediante auto de fecha 28 de octubre de 2022, negó la reposición y concedió la alzada. Como argumentos para mantener incólume la decisión, señaló tener fundamento y citar el artículo 466 del C.G.P; consideró que en el presente asunto existe la atestación del embargo de remanentes decretada por el Juzgado 2º Promiscuo Municipal de Lorica, en el proceso ejecutivo con radicado 2009-00053 y que mediante oficio fue radicado dentro del *sub lite*, sin que se vislumbren otras comunicaciones de parte del Juzgado que ordenó dicho remanente.

Así entonces, ocurrida la terminación del presente proceso, por pago total de la obligación a favor del Banco BBVA, quien había solicitado la inscripción de su embargo en el folio de M.I. No 146-36769 de la ORIP de Lorica; lo procedente es remitir o poner a disposición del Juzgado que decretó el remanente, los sobrantes, que en este caso sería el bien inmueble embargado por cuenta de éste específico proceso, que se vislumbra no fue necesario perseguir hasta remate por el pago.

Que en el proceso no se han recibido atestaciones por parte del Juzgado 2º Promiscuo Municipal de Lorica, con relación a la suerte del proceso ejecutivo con radicado 2009-00053, ni del levantamiento de este remanente que es de su entera competencia, en tanto, que el señor

apoderado de la parte demandante en el proceso 2009-00032, señala que existe una ejecución seguida al proceso ordinario donde se deben poner a disposición los remanentes. Por lo que mal puede el Despacho levantar una medida que no decretó, que simplemente viene obedeciendo y sin recibir hasta la fecha enteramiento sobre el estado del otro proceso y la medida, es decir, los oficios librados en virtud de auto que levante la medida de embargo de remanentes.

IV. CONSIDERACIONES

1.- La Sala, para decidir el remedio vertical *ejusdem*, lo hará teniendo en cuenta lo dispuesto en el artículo 328 del C.G.P., es decir, se limitará a resolver sobre los puntos materia de inconformidad.

2.- De acuerdo al recurso incoado, se denota que la *questio iuris*, se centra en determinar si erró el *A Quo*, al no levantar las medidas cautelares de embargo y secuestro que recaen sobre el bien inmueble distinguido con matrícula No 146-36769 de la ORIP de Lorica, de propiedad del demandado Amaury Lopez Garces, a pesar de haberse dispuesto la terminación del proceso por pago de la obligación, en tanto existe un embargo de remanentes.

Antes de abordar el núcleo de la controversia que suscita la determinación confutada, no está demás recalcar que nos encontramos ante una apelación de auto, por medio del cual se resolvió sobre una medida cautelar, decisión que es recurrible en apelación de conformidad con lo dispuesto en el artículo 321-8 del CGP.

3.- Sea oportuno indicar que cuando no es procedente embargar bienes que ya estén embargados a favor de otro proceso, bien puede el ejecutante perseguir los bienes que por cualquier causa sean desembargados allí y el remanente del producto de los embargados. (CGP, art. 466).

El embargo se realiza mediante comunicación dirigida al Juez que adelanta el proceso en el que están embargados los bienes. Se considera perfeccionado a la hora de recepción del oficio respectivo en el Juzgado destinatario, si no existe otro embargo de remanentes. La circunstancia debe ser comunicada de inmediato al juez que lo ordenó (CGP, art. 466-3).

Y, continúa el artículo indicando que, practicado el remate de todos los bienes y cancelado el crédito y las costas, el juez remitirá el remanente al funcionario que decretó el embargo de este. (CGP, art. 466-4) y, cuando el proceso termine por desistimiento o transacción, o si después de hecho el pago a los acreedores hubiere bienes sobrantes, estos o todos los perseguidos, según fuere el caso, se considerarán embargados por el juez que decretó el embargo del remanente o de los bienes que se desembarquen, a quien se remitirá copia de las diligencias de embargo y secuestro para que surtan efectos en el segundo proceso. Si se trata de bienes sujetos a registro, se comunicará al registrador de instrumentos públicos que el embargo continúa vigente en el otro proceso. (CGP, art. 466-5).

Al aterrizar al caso concreto, no es objeto de discusión la existencia del embargo de los bienes que por cualquier causa se llegaren a desembargar y el remanente producto de lo embargado, decretado por el Juzgado Segundo Promiscuo Municipal de Lorica, en el proceso ejecutivo con radicado 2009-00053, cuyo oficio al presente proceso obra a folio 98 del PDF 01 del expediente de primera instancia.

Refulge que sobre dicha medida no se vislumbra en el expediente, que se haya informado alteración por parte del Juzgado 2º Promiscuo Municipal de Lorica, amén que del dicho de la parte indicando la terminación del proceso en el cual se decretó el embargo de remanente, no obra y/o aporta prueba alguna de ello que acredite ya carecer de objeto la misma.

En este caso, corresponde al interesando, que actúa como parte en el proceso que fue decretada, solicitar el levantamiento de la misma ante el Juzgado en el que se accedió a la cautela, para que bien proceda a comunicar al Juzgado de primera instancia y se actué en la forma requerida.

En un asunto de similar contorno, indicó la H. Corte Suprema de Justicia, en sentencia **STC1084-2020**¹, lo siguiente:

“Ahora bien, es preciso aclarar que el Juez Civil del Circuito Quibdó al dejar sin efecto el aparte de la decisión, que disponía levantar el embargo decretado respecto al bien, y en su lugar ordenar que tal cautela, debía continuar vigente a favor del proceso ejecutivo adelantado por parte del Juzgado Segundo Civil Municipal, simplemente se encontraba acatando lo establecido en el inciso 5º del artículo 446 del Código General del Proceso, actuación que se fundamentó en lo previsto en el artículo 132 ibídem.

Este último precepto indica que «Agotada cada etapa del proceso el juez deberá realizar control de legalidad para corregir o sanear los vicios que configuren nulidades

¹ Sala de Casación Civil. MP. Dr. Ariel Salazar Ramírez.

u otras irregularidades del proceso, las cuales, salvo que se trate de hechos nuevos, no se podrán alegar en las etapas siguientes, sin perjuicio de lo previsto para los recursos de revisión y casación», por tanto si existía un embargo de remanente, no era viable ordenar el levantamiento de la cautela inicialmente ordenada."

Corolario de lo enantes argumentado, no goza de prosperidad el reparo de la parte apelante, lo que conlleva a que se confirme la decisión de primer grado, sin que se condene en costas en esta sede, por no causarse las mismas.

Por lo expuesto, se

RESUELVE

PRIMERO. CONFIRMAR el auto proferido el 26 de agosto de 2021, por el Juzgado Civil del Circuito de Lórica–Córdoba, dentro del **PROCESO EJECUTIVO HIPOTECARIO RADICADO BAJO EL No. 23-417-31-03-001-2015-00032-01**, promovido por el **BANCO BBVA COLOMBIA** contra **AMAURY LOPEZ GARCES**.

SEGUNDO. Sin costas en esta instancia.

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

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

PABLO JOSÉ ÁLVAREZ CAEZ
Magistrado

Firmado Por:

Pablo Jose Alvarez Caez

Magistrado Tribunal O Consejo Seccional

Sala Civil Familia Laboral

Tribunal Superior De Monteria - Cordoba

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: **3e3e5104f8cff8d049261a2188670363ceb40c5159918e057c9e615246888edf**

Documento generado en 19/12/2022 10:54:48 AM

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

**REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO
TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE MONTERÍA**



SALA UNITARIA DE DECISIÓN CIVIL FAMILIA LABORAL

PABLO JOSÉ ÁLVAREZ CAEZ
Magistrado ponente

EXPEDIENTE N° 23-660-31-03-001–2019–00510-02 FOLIO 435-2022.

Montería, Córdoba, diecinueve (19) de diciembre de dos mil veintidós (2022)

Se solventa la apelación formulada por la parte demandante contra el auto dictado el 18 de octubre de 2022, por el Juzgado Civil del Circuito de Sahagún, dentro del **PROCESO EJECUTIVO HIPOTECARIO RADICADO BAJO EL No. 23-660-31-03-001–2019–00510-02 folio 435/22**, impulsado por **INVERSIONES Y NEGOCIOS COLOMBIA S.A.** contra **DANIEL ARNULFO CASTILLO DEL CASTILLO**, por ello en uso de sus facultades legales la Sala profiere el siguiente:

AUTO

I. ANTECEDENTES.

En lo que interesa al recurso tenemos que:

- Fue decretado, en su momento, como medida cautelar, el embargo y secuestro del bien inmueble hipotecado.
- Mediante auto de fecha 28 de septiembre de 2022, el Juez de primera instancia, en el numeral primero, dispuso modificar la liquidación del crédito y en los numerales segundo y tercero, a raíz de la solicitud de parte, decretó lo siguiente: *"el embargo y retención de los dineros que se encuentren en las cuentas de ahorro y*

demás productos financieros del ejecutado DANIEL ARNULFO CASTILLO DEL CASTILLO, en las siguientes entidades bancarias de todas las ciudades de Colombia: Banco de Bogotá, Banco Agrario de Colombia, Banco BBVA, Banco Av Villas, Banco de Occidente, Banco Davivienda, Banco Popular, Bancolombia, Bancoomeva, Banco Caja Social, Mi Banco- Banco de la Microempresa de Colombia S.A., Itaú Corpbanca Colombia S.A., Banco Pichincha, Banco Falabella S.A., Banco GNB Sudameris, Banco Multibank, Socotibank Colpatria, Banco Credifinanciera, Banco Cooperativo Coopcentral, Banco W S.A., Banco Mundo Mujer, Banco Finandina y Bancamía. Límitese la medida en la suma de quinientos veinticinco millones de pesos (\$525.000.000) M/CTE' y "el embargo y posterior secuestro de la cuota parte que le corresponde al ejecutado DANIEL ARNULFO CASTILLO DEL CASTILLO, bien inmueble distinguido con M.I. No 144- 10500 de la ORIP de Chinú'.

II. AUTO APELADO

Por interlocutorio de 18 de octubre de 2022, el Juez inicial decidió: **(I)** Declarar la ilegalidad del auto datado 28 de septiembre de 2022; **(II)** dejó sin efectos legales el proveído; **(III)** negar las medidas cautelares solicitadas por el apoderado de la ejecutante y **(IV)** modificar la liquidación de crédito realizada por la parte ejecutante.

Lo anterior lo fundamentó el *A Quo* señalando que el despacho incurrió en un error al proferir el proveído de fecha 28 de septiembre de 2022, en lo atinente a decretar las medidas cautelares que fueron solicitadas por la ejecutante.

Esto en razón a que se concluye del artículo 468 del C.G.P., que cuando se trata de esta clase de procesos, se entiende que el fin del mismo es el pago de la obligación únicamente con los dineros provenientes del bien objeto de la garantía hipotecaria, que a diferencia del proceso ejecutivo singular o mixto, se embarga esa garantía más no otros bienes que integren el patrimonio del ejecutado; y solo se podrá acceder a embargos de otros bienes del ejecutado, cuando del producto del remate del bien hipotecado, no se alcance a cubrir la totalidad del crédito y de las costas, en este evento, el inciso 6º del artículo 468 del CGP., autoriza al acreedor a solicitar nuevas medidas contra el deudor de la obligación, sin embargo, en el presente proceso, aún no se ha rematado el bien hipotecado, razón por la cual no se podía acceder a las medidas cautelares solicitadas.

Que, por tanto, se incurrió en una irregularidad, un vicio que es insanable, que no es óbice para que pueda corregirse lo sucedido. A su vez señaló que como quiera

que el mencionado proveído decidió también acerca de la liquidación del crédito presentada, sea esta la oportunidad para resolver nuevamente acerca de ello.

III. RECURSO DE APELACIÓN

1. La parte demandante interpuso recurso de apelación contra los numerales (I), (II) y (III) de la providencia anterior, haciendo sobre ella los siguientes reparos:

Aduce el recurrente que yerra el Juzgado al no considerar procedentes las medidas cautelares decretadas tendientes a perseguir otros bienes del ejecutado. Como sustento de ello cita la Sentencia STC 522 - 2019 Radicación No. 25000-22-13-000-2018-00326-01 M.P. Dra. Margarita Cabello Blanco y la providencia de fecha 28 de mayo de 2020 del Tribunal Superior del Distrito Judicial de NEIVA – Sala Segunda de decisión Civil - Familia – Laboral, MP. Dra. Luz Dary Ortega Ortiz, esto para indicar la posibilidad que tiene el demandante de optar por la acción ejecutiva que contempla el artículo 422, en concordancia con el 430 del C. G. del P., para ejecutar en un solo juicio tanto la garantía real como la personal, persiguiendo el patrimonio general del deudor.

Que así lo contempla la norma sustantiva consagrada en el artículo 2449 del Código Civil, que en su tenor literal indica: “El ejercicio de la acción hipotecaria no perjudica la acción personal del acreedor para hacerse pagar sobre los bienes del deudor que no le han sido hipotecados y puede ejercitarlos ambos conjuntamente”; de ahí que colige que el proceso ejecutivo es uno para todos los acreedores, no importa su naturaleza. De manera que afirma el recurrente que la tesis del Despacho, no es correcta según las citas Jurisprudenciales, Doctrinarias y legales.

2. El Juez de primera instancia concedió la alzada.

IV. CONSIDERACIONES

1.- La Sala, para decidir el remedio vertical *ejusdem*, lo hará teniendo en cuenta lo dispuesto en el artículo 328 del C.G.P., es decir, se limitará a resolver sobre los puntos materia de inconformidad.

2.- De acuerdo al recurso incoado la *questio iuris* radica en determinar si erró el fallador inicial al declarar la ilegalidad del auto emitido el 28 de septiembre de

2022, a efectos de negar las medidas cautelares adicionales, solicitadas por el apoderado de la empresa ejecutante.

Antes de abordar el núcleo de la controversia que suscita la decisión del *A quo*, no está demás recalcar que al declararse la ilegalidad de la decisión que decreta una medida cautelar, esto, de contera, comporta la dejación sin efectos de dicha medida cautelar, lo cual la torna en una decisión apelable, ya que, por virtud del numeral 8° del artículo 321 del CGP, el recurso de apelación es procedente contra el auto que resuelva sobre una medida cautelar.

3.- No está de más por empezar señalando que para la resuelta de la alzada, es de indicar que el juez no puede de oficio ni a petición de parte revocar, modificar o alterar un auto ejecutoriado, pero también, que el error cometido en una providencia no lo obliga persistir en él e incurrir en otros, menos, cuando su causa, como en este caso ocurrió, fue precisamente un error de tercero. Por lo dicho, debe atenderse el aforismo jurisprudencial que indica que los autos ilegales no atan al juez ni a las partes.

Es cierto, dentro del proceso ejecutivo iniciado para hacer efectiva exclusivamente la garantía real, como el promovido en el presente caso, es viable totalmente que sean perseguidas cautelas sobre otros bienes diferentes al que es objeto de garantía real, empero, solo resultaría procedente si el bien que soporta el gravamen no logra extinguir la obligación con el producto del remate o adjudicación, así se indica en el inciso 6° del numeral 5° del artículo 468 del C.G.P. bajo el siguiente tenor:

"Cuando a pesar del remate o de la adjudicación del bien la obligación no se extinga, el acreedor podrá perseguir otros bienes del ejecutado, sin necesidad de prestar caución, siempre y cuando este sea el deudor de la obligación".

Punto que se aúna con el primer inciso del artículo que dice: *"Cuando el acreedor persiga el pago de una obligación en dinero, **exclusivamente con el producto de los bienes gravados con hipoteca o prenda**, se observarán las siguientes reglas"...*[Se destaca].

La H. Corte Suprema de Justicia, en **Auto AC5334-2021**, reitera, sobre la acción ejecutiva mixta lo siguiente:

"Prevé el artículo 2449 del Código Civil, que 'el ejercicio de la acción hipotecaria no perjudica la acción personal del acreedor para hacerse pagar sobre los bienes del deudor que no le han sido hipotecados, y puede ejercitarlas ambas conjuntamente, aún respecto

*de los herederos del deudor difunto; pero aquélla no comunica a ésta el derecho de preferencia que corresponde a la primera'. De donde surge que, para la satisfacción de su deuda, **el acreedor hipotecario puede ejercer ante la jurisdicción la acción real, o la personal contra el deudor, o ambas simultáneamente (mixta)**, y se estará, inequívocamente, frente al despliegue de un derecho real, cuando se opte por materializar o concretar el cobro de una obligación a través de la prerrogativa de persecución de la condición de acreedor hipotecario (art. 2452 C. C.), y también cuando se persigan, además de los bienes gravados, otros que no son objeto de garantía (art. 2449 C.C.). **Procesalmente, cuando el acreedor elige perseguir el pago de la obligación exclusivamente con el producto de los bienes gravados con hipoteca o prenda, se aplican "las disposiciones especiales para la efectividad de la garantía real", contempladas en los artículos 468 del Código General del Proceso; mientras que cuando la satisfacción del crédito se busca no solo con la subasta o remate del inmueble gravado sino con otros bienes del obligado, las reglas a seguir no son otras que las generales de los artículos 422 y s.s. del aludido estatuto, sin que ello acarree que el acreedor real pierda el privilegio con el que cuenta, o que se convierta, por vía de esa particularidad procesal, en un acreedor quirografario, toda vez que llegado el momento del remate, con el bien gravado se le solucionará preferentemente su crédito, y con los restantes, los no gravados, el pago será proporcional..."(Se destaca).***

El asunto en cuestión, es que el acreedor hipotecario, demandante en el presente proceso, optó exclusivamente, y no conjuntamente, en perseguir el pago de la obligación con el producto del bien gravado con la garantía real, por lo que bien se siguen las reglas del artículo 468 del C.G.P. y no las que corresponderían en igual caso, en que se pretendiera a su vez el pago de la obligación con otros bienes además del gravado (ejecutivo mixto), donde aquí al seguir las reglas generales tendría procedencia en forma concomitante la cautela sobre otros bienes.

Decantándose por las reglas de los artículos 467 y 468 del C.G.P., para la adjudicación de la garantía real y en su defecto el pago de la obligación exclusivamente con el producto del bien hipotecado.

En efecto, se indica en la demanda en la pretensión tercera: *"Decrétese en su oportunidad procesal prevista en el artículo 468 del Código General del Proceso, la venta en pública subasta del inmueble y su avalúo para que con su producto se paguen al demandante las sumas de dinero señaladas anteriormente."*

Y en la pretensión cuarta: *"solicito desde este momento para mi mandante la adjudicación del inmueble hipotecado hasta concurrencia de capital, intereses y gastos, en el evento de quedar desiertas la primera y segunda licitaciones."*

Por lo que no se avizora yerro en lo decidido por el Juez de primera instancia, quien encaminó el trámite según las reglas especiales para cuando solo se optó por la efectividad de la garantía real, y no es una decisión que resultase contraria a las

citas hechas por el recurrente, pues en los casos señalados por él, se han dado en razón a que sí se ha pretendido la ejecución personal y real, para que procedan ambas cautelas.

En la sentencia **STC 522 – 2019**. M.P. Dra. Margarita Cabello Blanco, es cierto que se indica lo siguiente:

"Ciertamente, de acuerdo con las copias de las actuaciones surtidas en los juicios ejecutivos objeto de reproche emerge que los despachos accionados desconocen que los derechos de los acreedores con garantía real en modo alguno resultan restringidos o anulados por el hecho de que estos, haciendo efectiva la prenda general de los acreedores, opten por perseguir ejecutivamente bienes distintos a los grabados, pues justamente el objeto de los procedimientos es hacer efectivos los derechos reconocidos en las normas sustanciales, de manera que para procurarse el cumplimiento de sus acreencias podrán hacer uso de los distintos procedimientos extrajudiciales o judiciales autorizados en la ley para ese propósito."

Sin embargo, no se puede desconocer que inmediatamente precisa los postulados a seguir según lo pretendido:

"Entre estos instrumentos, están el proceso ejecutivo en el que puede perseguir tanto el bien gravado como cualquier otro de propiedad del deudor (art. 422 y s.s.), como también acudir al nuevo procedimiento de «adjudicación o realización especial de la garantía real» (art. 467), que permite al acreedor solicitar desde el principio la adjudicación del bien para el pago de su acreencia, y en caso de presentarse oposición mediante excepciones de mérito se deba acudir a las reglas especiales que se han dispuesto cuando se opta por adelantar la ejecución para procurar la satisfacción de obligación dineraria con el producto exclusivo de los bienes dados en garantía real (art. 468)."

Asimismo, en igual sentencia citada por el recurrente de 28 de mayo de 2020, proferida por el Tribunal Superior Del Distrito Judicial De Neiva, Sala Segunda De Decisión Civil Familia Laboral, acoge la aplicabilidad de la sentencia STC- 522 de 2019, porque la ejecución dual fue pretendida, se cita:

"Lo anterior reafirma que el acreedor hipotecario tiene a su mano dos acciones judiciales, siempre y cuando concurra en la misma persona ser el deudor y el dueño del bien hipotecado; una acción personal originada del crédito y otra real nacida de la hipoteca, las cuales puede ejercer de manera conjunta, como bien lo tenga, garantizándose la responsabilidad patrimonial total del deudor, y no, limitándose a la garantía real."

Y ulteriormente:

*"De lo anterior se concluye que si bien la precedida denominación acción ejecutiva mixta no la memora el nuevo estatuto procesal, ello no es óbice para negar al demandante su ejecución dual, personal y real bajo la unificación del procedimiento contemplado, como quedó dicho, en el artículo 422 en concordancia con el 430 del Código General del Proceso; **el que de los antecedentes refulge que así lo pretendía la entidad bancaria**, sin desestimar la garantía real que sustancialmente ha sido reconocida y mantiene vigente su derecho de persecución y prevalencia".*

Ergo, no se avizora yerro en la decisión de primera instancia, por lo que se procederá a confirmar la misma, sin que haya lugar a condenar en costas en esta oportunidad por no aparecer causadas.

Por lo expuesto, se

RESUELVE

PRIMERO. CONFIRMAR el auto proferido el 18 de octubre de 2022, por el Juzgado Civil del Circuito de Sahagún, dentro del PROCESO EJECUTIVO HIPOTECARIO, de la referencia.

SEGUNDO. Sin costas en esta instancia.

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

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

PABLO JOSÉ ÁLVAREZ CAEZ
Magistrado

Firmado Por:

Pablo Jose Alvarez Caez

Magistrado Tribunal O Consejo Seccional

Sala Civil Familia Laboral

Tribunal Superior De Monteria - Cordoba

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: **24f62892d7ef7a3948bbc4e889d3298248eedbfc4edad3a12b58ed6a99728a5a**

Documento generado en 19/12/2022 10:56:45 AM

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

**REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO
TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE MONTERÍA**



SALA PRIMERA DE DECISIÓN CIVIL, FAMILIA Y LABORAL

**DR. PABLO JOSÉ ÁLVAREZ CEAZ
Magistrado Sustanciador**

***Proceso: PROCESO EJECUTIVO CON ACCIÓN REAL
Demandante: OSIRIS MARÍA CHAGUI HOYOS
Demandado: FAITH INVESTMENTS INC S.A.S.
Rad. 23-555-31-89-001-2021-00041-01 Fol. 248 - 22.***

Montería, diecinueve (19) de diciembre de dos mil veintidós (2022)

Luego del examen de rigor se observa que en el sub lite es necesario prorrogar hasta por 6 meses más el término para decidir la instancia, en un todo de acuerdo con el artículo 121 del CGP.

Por lo expuesto, se **RESUELVE**,

Primero: Prorrogar hasta por seis (6) meses más el término para desatar el recurso de apelación en el caso ejusdem.

Segundo: Oportunamente vuelva el asunto al despacho para proveer.

NOTIFIQUESE y CÚMPLASE

PABLO JOSÉ ÁLVAREZ CEAZ
Magistrado

REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO
TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE MONTERÍA



SALA PRIMERA DE DECISIÓN CIVIL FAMILIA LABORAL

Proceso: Ordinario Laboral

Demandante: Jose Dolores Arteaga Cuadrado

Demandadas: EFECTIVA E.S.T. y E.S.E. VIDASINÚ.

Llamada en garantía: SEGUROS DEL ESTADO S.A.

Asunto: Recurso de queja.

Radicación: 23001310500420190040301 Folio 273 -2022.

Montería, Córdoba, diecinueve (19) de diciembre de dos mil veintidós
(2022)

Se solventa el recurso de queja formulado por la apoderada de la parte demandada EFECTIVA E.S.T., frente al auto del 13 de junio de 2022, dictado en audiencia, por medio del cual se negó la concesión del recurso de apelación incoado contra la sentencia del 13 de junio de 2022, dictada por el Juzgado Cuarto Laboral del Circuito de Montería, dentro del asunto del epígrafe.

Antecedentes

1. Apoderado, el señor José Dolores Arteaga Cuadrado, interpuso demanda Ordinaria Laboral contra la ESE VIDASINU y EFECTIVA E.S.T., donde solicitó que se declare que existió una relación laboral entre él y EFECTIVA E.S.T., desde el 01 de marzo de 2016 hasta el 30 de julio de 2018; se declare que la ESE VIDASINU, se benefició del servicio prestado ininterrumpidamente por él, como conductor de sus ambulancias, en consecuencia, se declare que la ESE VIDASINU, es responsable por el valor de los salarios, prestaciones e indemnizaciones a que tiene derecho, en virtud de la relación laboral que sostuvo con las empresas de servicios temporales.

2. En sentencia de Primera Instancia del 13 de junio de 2022, el Juzgado Cuarto Laboral del Circuito de Montería, resolvió:

"PRIMERO: DECLÁRESE que entre el demandante JOSÉ DOLORES ARTEAGA CUADRADO, como trabajador y la sociedad EFECTIVA EST., S.A.S., como empleador, existió una única relación laboral que tuvo vigencia desde el 1º de marzo de 2016 hasta al 30 de julio de 2018, cuya terminación se debió a la decisión unilateral y sin justa causa del empleador.

SEGUNDO: CONDENAR a la sociedad EFECTIVA EST., S.A.S. a pagarle al demandante JOSÉ DOLORES ARTEAGA CUADRADO la suma de \$2.973.500 por concepto de indemnización por despido sin justa causa.

TERCERO: Absolver a la sociedad la sociedad EFECTIVA EST., S.A.S., de las demás pretensiones de la demanda...

CUARTO: Absolver a la E.S.E. VIDASINÚ de las pretensiones incoadas en su contra por el accionante, JOSÉ DOLORES ARTEAGA CUADRADO...

QUINTO: Absolver a la llamada en garantía Seguro del Estado S.A., de las pretensiones incoadas por la llamante en garantía E.S.E. VIDASINÚ...

SEXTO: COSTAS en esta instancia a cargo de la entidad EFECTIVA EST., S.A.S., en favor del accionante, JOSÉ DOLORES ARTEAGA CUADRADO, fíjense las agencias en derecho en la suma de \$223.013'.

Como argumentos de su decisión, planteó el Juzgador, que el problema jurídico gira en determinar si entre el demandante y la demandada EFECTIVA EST S.A.S., existió una única relación laboral o por el contrario se trató de varias relaciones regidas cada una por un contrato de trabajo por obra o labor determinada; cuáles son los extremos de esta o estas relaciones; si la finalización de la relación se dio sin justa causa y en caso afirmativo si procede la indemnización consagrada en el art. 64 del C.S.T.; si durante el período de tiempo que duró la relación laboral el demandante trabajó en tiempo suplementario, de ser el caso, si el actor tiene o no derecho a que EFECTIVA EST S.A.S., le reconozca y pague una suma igual de dinero por concepto de trabajo complementario y reajuste de sus pretensiones, y de ser así, si existe solidaridad por parte de la demandada ESE VIDA SALUD; de ser el caso, si la llamada en garantía debe reembolsar las condenas a la que se vea sometida la ESE y, finalmente, averiguar cuáles son los efectos que tales interrogantes tienen frente a las excepciones de fondo presentadas por las convocadas.

Sobre la relación laboral entre el demandante y EFECTIVA EST S.A.S., indicó el *A Quo* que esta fue dejada al margen de la discusión por las partes, en la fijación del litigio, motivo por el cual abordó la Litis dando por descontado tal aspecto, por lo que no entró a evaluar si existió o no un contrato con la ESE demandada o si esta fue la verdadera empleadora, dado que por el principio de consonancia, la sentencia debe estar de acuerdo a las pretensiones y específicamente también con la fijación del litigio, de tal manera que si las partes excluyeron esa discusión desde los albores del proceso, mal haría el Despacho en estudiar un asunto que no es objeto de debate.

En cuanto a la unidad de la relación de trabajo, el actor en su escrito demandatorio alega haber suscrito múltiples contratos de obra o labor con la empresa EFECTIVA EST S.A.S., durante el tiempo en que se extendió la relación laboral, lo que también sostuvo durante su interrogatorio de partes, pues indicó que al principio de la relación le hacían firmar un contrato cada 3 meses y luego cada mes, sin embargo, la H. Corte Suprema de Justicia en su Sala Laboral, ha dicho que cuando se trata de contratos sucesivos entre las mismas partes, los jueces deben ser muy cautelosos al establecer la unidad de la relación laboral, porque esas situaciones por lo general tienen un ánimo defraudatorio, como por ejemplo en la Sentencia SL814 de 2018, rad. 30846.

Indicó que, en efecto, los elementos de juicio arrojados al expediente informan que entre el actor y la empresa de servicios temporales existieron varias relaciones de trabajo bajo el formato de un contrato por obra o labor, pues, por un lado se advierten de las certificaciones expedidas por EFECTIVA, obrantes a folios 20 a 34 del expediente, en los días 01 de noviembre de 2016, 20 y 28 de junio de 2018, 24 de octubre de 2018 y 13 de abril de 2019, en el caso de la última, indica que el actor

laboró en dicha empresa con contrato laboral *desde el 11 de marzo de 2016 hasta 30 de diciembre de 2017, del 01 de enero del año 2018 hasta el 30 de mayo de 2018 y desde el 01 de junio de 2018 hasta el 30 de junio de 2018*, desempeñando el cargo de conductor de ambulancia.

Así mismo, observó del expediente, copia de algunos contratos de obra o labor determinada, suscritos entre el demandante y EFECTIVA, específicamente los del 01 de abril de 2016, 01 de octubre, diciembre del año 2017 y del 01 de enero de 2018, según se puede ver a folios 43 a 50 del plenario, por lo que, indicó que esta es una de las varias modalidades del contrato de trabajo entre los cuales el trabajador y el empleador acuerdan que el vínculo laboral no estará atado a un tiempo específico sino a la realización de una obra previamente determinada e identificada según el art. 45 del CST, así mismo, trajo a cuento las Sentencias SL2600 de 2018 y SL4936 de 2021.

Revisados los contratos de trabajos aportados, coligió el juez singular que estos de manera idéntica disponen en cuanto al término de duración, lo siguiente:

"La labor contratada en la prestación de servicios como conductor de ambulancia necesaria para reemplazar al trabajador permanente o por incremento de las ventas, comercios, producción o transporte, en todo caso el primer mes del presente contrato son en periodo de prueba y por consiguiente cualquiera de las partes puede darlo por terminado unilateralmente sin previo aviso, concluido este periodo de prueba el contrato quedará en firme por el tiempo que la empresa donde presta el servicio necesita al trabajador en misión, según incremento de las ventas, producción, transporte, por lo cual este contrato terminará automáticamente al quedar prestado tales servicios sin necesidad de previo aviso y sin derecho a indemnización".

Advirtió de lo anterior, que no se desprende que en los contratos esté estipulado de manera clara y expresa el aspecto temporal, pues no puede inferirse que la obra para la cual se contrató al accionante, así lo sea, ya que si bien, es cierto, en otros apartes de los convenios se consigna que se trata de trabajo en misión y que la empresa usuaria es la ESE VIDA SINÚ, como también lo referenció el accionante en su demanda, es innegable que brille por su ausencia la indicación de la obra para la cual se le contrató, de manera que pudiera determinarse la época para la cual los contratos de obra o labor terminarían en el término del literal D, del artículo 62 del CST, siendo que de la temporalidad del arreglo contractual tampoco se desprende la labor contratada, lo cual consistía en conducir ambulancia, de la que definitivamente puede subyacer tal aspecto del convenio si se tiene en cuenta la declaración de la representante legal de la empresa usuaria ESE VIDA SINÚ, la cual durante su intervención fue tajante al momento de señalar que en tal entidad hospitalaria, no había conductor de planta.

Luego, entonces, por la naturaleza del empleo y la necesidad de este, en esas instituciones difícilmente no puede sostenerse que la labor de conducción de ambulancia era ocasional o transitoria por el simple hecho de tratarse de un empleo en misión, por lo que, no puede inferirse que la contratación del demandante se haya dado para reemplazar trabajadores permanentes, debiéndose apuntar que tampoco se acreditó en el proceso que se diera por incremento de las ventas, comercio, producción o transporte como reza el contrato.

Esbozó también que de las declaraciones del representante legal de EFECTIVA EST, se hace propio indicar que tal entidad, aun cuando se daba la terminación de la contratación entre ella y la contratación hospitalaria, no prescindía de los servicios

del accionante, sino que por el contrario, este seguía desplegando funciones como conductor de ambulancia por el tiempo en que volvía a generar la nueva contratación, no quedando dudas de que la relación laboral que se dio entre el demandante y EFECTIVA, fue única, continua e ininterrumpida.

Sobre los extremos temporales, acuñó que se encuentra probada la vinculación desde marzo de 2016 hasta el 30 de junio de 2018, y así fue incluso indicado por el representante legal de EFECTIVA, durante su interrogatorio de partes.

Respecto a la forma de terminación del contrato, advirtió que al quedar establecido que la relación laboral a la que hubo lugar no estaba supeditada a la modalidad del contrato por obra o labor, el mismo debe entenderse de conformidad con el art. 47 del CST, que fue a término indefinido, luego, entonces, la causal contemplada en el literal D del art. 61 *ibídem*, la cual fue la razón esbozada en la comunicación remitida al accionante en julio de 2018, para dar por terminado el vínculo de trabajo, no se constituye en una justa causa, lo que da lugar a la indemnización consagrada en el art. 64 *id.*, amén la representante legal de EFECTIVA, confesó que se le puso fin al vínculo laboral del actor en vista de que la empresa usuaria no requirió nuevamente de sus servicios, lo cual no se encuentra en ninguna de las razones justificantes consagradas en el art. 62 de la ley sustantiva laboral.

3. En la misma diligencia, contra la anterior decisión, los apoderados del demandante y de la entidad EFECTIVA EST S.A.S., interpusieron recurso de apelación, siendo concedido a la parte accionante y negada su concesión a la empresa confutada.

4. La apoderada de la demandada EFECTIVA EST S.A.S., se fue en alzada, esgrimiendo que es un deber del juez hacer un análisis de todo el libelo introductorio para poder extraer aquello que desea la parte demandante, advierte referirse así porque en las razones de derecho, el apoderado demandante, específicamente a folio 22 de la demanda, claramente explica el hecho de la solidaridad entre la empresa de servicios Temporales y la ESE VIDA SINU, porque no hubo una contratación legal, es decir, no se contrató acorde a aquellas causales del art. 77 de la ley 50 del 90.

Aduce, además, que del cuestionamiento evacuado a los testigos y de los interrogatorios de parte, se pudo extraer que no existió ninguna de esas causales para que la ESE contratara a la Empresa de Servicios Temporales, siendo muy clara la jurisprudencia, no pudiéndose aplicar la que el Juez usó, sino aquellas que se consignan en sentencias de rad. 28470 de 2008, rad. 25717 de 2006, en el sentido de que esta impone una sanción a aquellas usuarias que desconozcan la norma que regula el trabajo humano, establecida para los trabajadores en misión, como es el caso.

El abogado de la parte demandante, dice claramente que el actor estuvo vinculado por más de 2 años a la ESE, lo que quedó acreditado, por lo que solicita se tenga en cuenta la sanción que la jurisprudencia le impone a las empresas usuarias, es decir, que para poder aplicar la jurisprudencia que el Juez indicó dentro del proceso, debería existir una legalidad entre el contrato suscrito entre la empresa de servicios temporales y la ESE en calidad de empresa usuaria, lo cual no ocurrió. (Sentencia SL17025 de 2016, rad. 14977).

En igual sentido, solicita que se tenga de presente que al momento de emitir sentencia el Juez o Magistrado debe analizar la calidad de trabajador, en este caso como lo manifestó el órgano de cierre de la jurisdicción ordinaria, los conductores de ambulancia no ejercen cargos directivos, destinados al mantenimiento y sostenimiento de la planta hospitalaria o de servicios generales, por lo que no tiene la condición de trabajador oficial, sino de un empleado público, no quedando duda con los testimonios, las pruebas documentales y los interrogatorios rendidos que la labor que él desempeñaba en la ESE, era de conductor de ambulancia de propiedad de la ESE VIDA SINÚ, por lo que el actor debió dirigir sus pretensiones a la Jurisdicción Contencioso Administrativo. (Sentencia 1334 de 2018, M.P. Clara Cecilia Dueñas Quevedo).

Referente al despido, indicó que lo que ocurrió en este caso, sería la terminación de un contrato de trabajo por justa causa, pues al terminarse el desarrollo del contrato por obra o labor y terminar la misma, habría de terminarse el contrato.

Explica que la ESE contrata a su mandante a través de sendos contratos para poder enviar personal, pero solo puede contratar a aquellas personas que le requieran, en este caso, en el mes de julio se solicitó se remitieran 16 conductores de ambulancias, posteriormente, acorde a la necesidad del servicio se acertó ese número de conductores, no pudiendo mantener la carga de ese otro conductor de ambulancia, siendo que al terminar el contrato que requería ese número puntual de conductores de ambulancia, debe también finalizar la obra o labor por la cual fue contratado el actor, existiendo una justa causa por la cual se termina el contrato, lo que se le hizo saber a través de la carta de terminación del contrato de trabajo.

5. Del recurso de apelación de la parte demandada EFECTIVA E.S.T. S.A.S., fue denegada su concesión, pues el *A Quo* consideró que el recurso no estuvo acorde con la sentencia, ya que la apoderada de la parte en mención, sustenta sus censuras en 3 aspectos: 1) Que las actividades desarrolladas por el demandante desbordaron la temporalidad y que por eso es trabajador de la ESE y no de la empresa de servicios temporales, 2) Que la condición que tiene de conductor ambulancia lo hace empleado público y que la consecuencia era entonces absolver, y 3) Que el despido fue justificado en atención a que le enviaron la comunicación al demandante de la terminación del contrato, porque este era a término labor.

Indica que la razón por la que no se estudió si el demandante era trabajador oficial o no, si tenía una vinculación directa o no con la E.S.T., fue por la fijación del litigio, dejándose constancia de ello desde un principio, no diciéndose nada al respecto en el recurso de apelación, es decir, del por qué el Despacho de acuerdo a la fijación del litigio omitía hacer los estudios respecto de los puntos que ahora ataca.

En cuanto al despido, manifestó el *A Quo*, que la condena a la indemnización por despido injusto nació del hecho de que se pedía una relación de trabajo y que analizados los contratos de trabajo se evidencia que no quedó especificado en ellos que fueran contratos de obra o labor determinada, por lo que se entendía un contrato a término indefinido, y que esa comunicación que se envió no encuadraba dentro de las causales del art. 62 del CST, sin decirse nada de ello, soslayándose ese aspecto, procediéndose, por el contrario, a ratificar que se envió la comunicación.

Razón por la que esos 3 pilares que se atacan de la sentencia quedaron incólumes, pues el argumento en que se basó para sustentar el por qué no se estudiaba la vinculación con la ESE y la calidad de trabajador oficial que pudiese o no tener el demandante, quedó excluido por la fijación del litigio y porque la condena a una indemnización por despido injusto se derivó de la interpretación que se dio sobre la temporalidad de los contratos, diciéndose en específico por el Despacho que no era un contrato por obra o labor, sino que lo era a término indefinido.

6. La apoderada de Efectiva E.S.T. S.A.S., presentó recurso de *reposición y en subsidio apelación de ser posible*, por cuanto consideró que los argumentos que expresó deben ser estudiados ante el superior, pues, el Juez tenía la obligación de analizar en su totalidad la demanda en vista de que el apoderado del demandante había posado unos argumentos, los cuales ve viables para con su recurso.

Indica haberse referido al despido respecto a la comunicación, pues fue objeto de debate y considera que el Juez debió haber analizado el tema de si el actor era trabajador público o no, lo que es procedente, pues el Despacho antes de dictar sentencia debe analizar los presupuestos para poder emitirla.

7. El Juez de la pasada instancia, resolvió la reposición argumentando que, para presentar recursos debe cumplirse con algunos presupuestos como lo son la capacidad para interponerlos, la procedencia de estos, la oportunidad de interposición y la sustentación, siendo este último el fundamento para negar la procedencia de la alzada, conforme a la sentencia del 07 de agosto de 2010 con rad. 34215 de la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia.

Indica que sustentar según el diccionario de la Real Academia de la Lengua Española, significa mantener, es decir, es la aceptación más a fin con la materia regulada de defender o sustentar una opinión o sistema, y como se ha dicho la apelación es una faceta del derecho de impugnar, expresión derivada de la voz latina *impugnare*, que significa combatir, contradecir, refutar, por lo que el deber de sustentar este recurso consistía en entrar a explicarse por escrito la razón o motivo concreto que se ha tenido para interponer el recurso, o sea para expresar la idea con que se debió hacer ver la crítica jurídica con que se acusa la providencia recurrida a fin de hacer ver la contrariedad con el derecho, con el fin de alcanzar su revocatoria o su modificación.

Advierte que el Alto Tribunal, en proveído del 13 de marzo del año 2013, proferido en el proceso con rad. 43442, M.P. Dr. Francisco Javier Ricaute Gómez, señaló:

"Por ende, es de destacar y precisar que la sustentación, para que pueda considerarse tal, y en conformidad con lo reglado por el artículo 57 de la Ley 2ª de 1984, debe identificar los argumentos que conforman las columnas sobre las que el a quo apoya su decisión y, proceder, a confrontar, concretamente, aquellas de las cuales discrepe, pues erigir la apelación sobre aspectos que no fueron soporte de la providencia implicará la deserción del recurso vertical, como en este caso aconteció, en el que, el recurrente, hizo abstracción total de la argumentación central del a quo..."

Señaló también que en sentencias posteriores, la Corte ha manifestado que de conformidad con lo dispuesto en el art. 66 del CPT y SS, el principio de consonancia consiste en que entre la sentencia y el objeto del recurso de alzada debe existir

plena correspondencia, lo que significa que por regla general al Juzgador le está vedado apartarse de las materias, por lo que consideró que no atacó la valoración probatoria, en este caso no se estudió si el demandante era trabajador oficial o si tenía una vinculación directa o no, esos aspectos se dejaron por fuera. (SL1082 DE 2018).

El recurso de apelación de la recurrente se centró en 3 aspectos, no encontrándose consonancia de estos con la argumentación hecha por el despacho, porque desde que se inició a estudiar las pretensiones de la demanda, se dijo que debido a la fijación del litigio, se excluían aspectos como determinar si el vínculo laboral fue directamente con la usuaria y la calidad en que pudo actuar o no en esa modalidad, de manera que ese aspecto quedó incólume en la sustentación del recurso de apelación, igual que el argumento central y que derivó en la indemnización por despido sin justa causa, que tiene que ver con que los contratos no ofrecían de manera clara un término determinado y que como regla general se entendía como regla residual que era un contrato a término indefinido, y que esa comunicación que le envió la empresa Efectiva al demandante, no se encuadraba en las causales del art. 62 del CST, quedando tal situación incólume.

Afirmó no ser procedente el recurso de apelación, sin embargo, conforme al parágrafo del art. 318 del C.G.P., concedió el de queja.

CONSIDERACIONES

- 1.** Previo a resolver la Lit., sea lo primero advertir que de conformidad con lo disciplinado en el artículo 68 del CPT y SS., el recurso de queja procede cuando *"el juez de primera instancia deniegue el recurso de apelación (...)"* o cuando se *"deniegue el de casación"*, por lo que, siendo el auto del 13 de junio de 2022, uno por el cual se niega la alzada contra la sentencia de primera instancia, la viabilidad de la queja se encuentra saldada.
- 2.** Así las cosas, pasando a calificar la decisión antes referida, en orden a determinar su legalidad, se hace prudente enunciar los presupuestos de procedencia del recurso de apelación, los cuales según la doctrina y la jurisprudencia son:
 - Capacidad para interponer el recurso.
 - Procedencia del mismo.
 - Oportunidad de su interposición.
 - Sustentación.
 - Observancia de ciertas cargas procesales que le impone la ley.

2.1 El primer requisito, es decir, la capacidad para interponer un recurso se relaciona con el derecho de postulación cuando éste es requerido para acudir a instancias judiciales, siendo también constatable con el interés para recurrir, que está circunscrito al principio de lesividad, en otras palabras, a que el recurrente se vea perjudicado con la providencia fustigada.

2.2 De otra latitud, la procedencia del recurso, se traduce en el principio de taxatividad, siendo, en consecuencia, necesario para la procedencia de la alzada, que la Ley señale expresamente la viabilidad del mismo respecto de cierta providencia.

2.3 Frente a la oportunidad para interponerlo, se exige del apelante la imperiosa observancia de los términos procesales, por lo que la apelación contra autos o sentencias debe ser impetrada dentro del término establecido por la Ley.

2.4 La sustentación conlleva a que el recurrente exponga las razones por las cuales la providencia recurrida deba ser modificada o revocada.

2.5 Por último, la observancia de las cargas procesales impuestas por la ley, tiene que ver más que todo con el pago del valor de copias o el porte de ida y regreso del expediente cuando deban ser remitidos a un lugar diferente al que se profirió la providencia recurrida.

3. En este estado de cosas, descendiendo al *sub judice*, el problema jurídico a resolver se circunscribe en determinar si se encuentra mal o bien denegado el recurso de apelación interpuesto contra la sentencia dictada en audiencia del 13 de junio de 2022, para ello ha de identificarse si la recurrente sustentó o no en debida forma la alzada en comento.

En tal discurrir, hemos de recordar que la apoderada de la demandada EFECTIVA E.S.T. S.A.S., sustentó su remedio vertical en que las actividades desarrolladas por el demandante, desbordaron la temporalidad, por lo que es un trabajador de la ESE y no de la empresa de servicios temporales, que la condición que tiene de conductor de ambulancia lo hace empleado público y no trabajador oficial, debiendo dirigirse la demanda ante la jurisdicción de lo contencioso administrativo y, por último, en que el despido fue justificado debido a que al actor, le fue enviada la comunicación de terminación del contrato a término por obra o labor.

Sin embargo, tanto de la etapa de fijación del litigio, llevada a cabo en audiencia del 14 de diciembre de 2021, como de las consideraciones emitidas en audiencia de Juzgamiento del 13 de junio de 2022, quedó claro que se dejaba por fuera de discusión, si existió relación laboral alguna entre el actor y la ESE VIDA SINU, dándose por aceptado que la relación laboral fue entre el demandante y EFECTIVA EST, delimitándose en ese aspecto solo a verificar, si la existencia de la relación laboral entre el demandante y la demandada EFECTIVA E.S.T S.A.S., se llevó a cabo de manera indefinida o por varios contratos de trabajo por obra o labor.

Es decir, de lo expuesto en el recurso de apelación de la aquí recurrente, se advierte que la togada circunscribe su alzada en discutir la existencia de la relación laboral entre su representada y el accionante, por considerar que el verdadero empleador lo era la ESE VIDA SINU, situación que, se itera, fue dejada fuera del debate tanto en la fijación del litigio como en el planteamiento del problema jurídico y de la sentencia emitida por el *A Quo*, no tocando el tema de si la relación laboral se dio por sendos contratos de trabajo o por uno solo, siendo esta también la razón para que se tire al traste la apelación interpuesta contra la condena por concepto de indemnización por despido sin justa causa, pues, la abogada se limitó a determinar que el despido fue justo, en razón a la terminación del contrato por obra o labor por la cual fue contratado el demandante, cuando se resalta, tal situación no fue objeto del recurso de alzada.

Quedando claro que la recurrente, en momento alguno controvertió los fundamentos o lineamientos en que se basó el juzgador de primera instancia para proferir

sentencia, omisión que va en contravía del procedimiento previsto para el trámite del recurso de apelación.

Sobre la sustentación del recurso de apelación, la H. Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia, en sentencia con radicado No. 43442 del 13 de marzo de 2012, M.P. Francisco Javier Ricaurte Gómez, adoctrinó:

*"...es de destacar y precisar que la sustentación, para que pueda considerarse tal, y en conformidad con lo reglado por el artículo 57 de la Ley 2ª de 1984, **debe identificar los argumentos que conforman las columnas sobre las que el a quo apoya su decisión y, proceder, a confrontar, concretamente, aquellas de las cuales discrepe, pues erigir la apelación sobre aspectos que no fueron soporte de la providencia implicará la deserción del recurso vertical...**"* [Se resalta].

Así mismo, en proveído **SL2010-2019** del 5 de junio/19, M.P. Dr. Rigoberto Echeverri Bueno, el Alto Tribunal, indicó:

"...antes y después de la entrada en vigencia de la Ley 1149 de 2007, de acuerdo con lo previsto en el artículo 66 del CPTSS, en concordancia con el 57 de la Ley 2 de 1984, el recurso de apelación en contra de la sentencia de primera instancia debe ser adecuadamente sustentado (CSJ SL9512-2017). Es decir, sobre el recurrente pesa la carga de exponer y clarificar los motivos de su inconformidad, además de «...sustentar en forma más o menos detallada las razones con las que procura se le conceda su aspiración...» (CSJ SL7220-2016), sin necesidad, eso sí, de acudir a fórmulas sacramentales, de manera que un recurso ordinario se convierta en extraordinario (CSJ SL, 10 ago. 2010, rad. 34215, CSJ SL13179-2015, CSJ SL818- 2018, entre otras).

*Esa carga de sustentación, vale la pena resaltarlo, debe respetar un marco de coherencia general, trazado por el objeto del proceso previamente delineado en la instancia, y **un marco de coherencia especial, definido por las decisiones y motivaciones de la decisión que se impugna**. Es decir que, por regla, como lo reclama la censura, a pesar de que el recurso de apelación no es un medio de impugnación técnico, que deba seguir formas rigurosas, al hacer uso del mismo el recurrente tiene que ser fiel con el marco del proceso y de la decisión a la que se refiere, aclarando cuáles son los puntos materia de su inconformidad y las razones que tiene para ello. Ha dicho la Corte en este punto que **«...la sustentación no es una formalidad sino una exigencia de racionalidad de la demanda de justicia, de fijar los puntos que distancian al recurrente de la decisión del juez y las razones por las cuales esa decisión debe ser revocada.»** (CSJ SL, 26 jun. 2006, rad. 26936)." [Negrillas y subrayas nuestras].*

Pues bien, como quiera que la opugnante, no cumplió, en debida forma, con la carga de sustentación estrictamente necesaria, confrontando concretamente las consideraciones del *A Quo*, siendo que la consecuencia necesaria de tal inobservancia, es la declaratoria de deserción de dicho medio de impugnación, deviene acertada la decisión que en tal sentido emitió el fallador de primer grado, por lo que, ha de declararse acá, bien denegada la alzada.

Por lo expuesto, el **TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE MONTERÍA, SALA PRIMERA DE DECISION CIVIL FAMILIA LABORAL,**

RESUELVE

PRIMERO: Declarar bien denegado el recurso de apelación propuesto contra la sentencia dictada el 13 de junio 2022, por el Juzgado Cuarto Laboral del Circuito de Montería, tal como se motivó *ut supra*.

SEGUNDO: Sin costas en esta instancia por no encontrarse causadas.

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

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE,



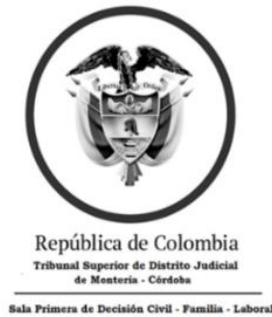
PABLO JOSÉ ALVAREZ CAEZ
Magistrado



MARCO TULIO BORJA PARADAS
Magistrado



CARMELO DEL CRISTO RUIZ VILLADIEGO
Magistrado



PABLO JOSÉ ÁLVAREZ CÁEZ
Magistrado Ponente

FOLIO 295-2022
Radicación n° 23 001 31 05 005 2017-00335-04
Acta N° 145

Montería, diecinueve (19) de diciembre de dos mil veintidós (2022).

I. ASUNTO.

Decide la Sala la apelación formulada respecto del auto dictado el pasado 4 de abril por el Juzgado Quinto Laborar del Circuito de Montería, al interior del proceso ejecutivo laboral a continuación de ordinario de Berto Tulio González Mora contra la Administradora Colombiana de Pensiones – Colpensiones y Porvenir S.A.

II. AUTO APELADO.

En sede de reposición – *propiciada por las entidades enjuiciadas*¹ – con la decisión que se confuta, se procedió, a dejar sin efecto el auto del 23 de septiembre de 2021, por el que “*se liquidaron y aprobaron, costas a cargo de Colpensiones y Porvenir S.A.*”, respecto de la primera instancia del ordinario predecesor del *ejusdem*; en consecuencia, se liquidaron y aprobaron éstas en la suma de \$13.551.675, a pagar por cada una de las demandadas; asimismo, dejó sin efecto el num. 4° del auto de 7 de diciembre de 2021 con el que “*se libró mandamiento en contra de Porvenir S.A., por la suma de (...) \$26.828.859 por concepto de costas procesales; situación que igualmente se*

¹ Contra el auto que libró mandamiento de pago del 7 de diciembre de 2021.

predica frente a Colpensiones"; y, por consiguiente, privó de sus efectos "de manera parcial" el numeral 3º del mismo proveído, en el sentido de excluir del monto por el que se libró mandamiento de pago tal rubro dándose así el cobro judicial "sólo por el valor del retroactivo pensional que a 30 de noviembre de 2021, asciende a (...) \$376.861.511".

En lo que interesa al remedio de apelación se tiene que el *iudex A quo* expuso, que si bien, la reposición formulada por Porvenir S.A., en contra de los montos fijados como agencias en derecho no le cabía prosperidad, pues, la discusión inserta en dicho remedio respecto de tales condenas devenía intempestiva al no haberse suscitado ésta en la oportunidad dispuesta por la Ley – *art. 366-5 CGP.* –, era del caso corregir los errores en que se incurrió al momento de liquidar y aprobar las mismas, ello, mediante "un control de legalidad", al amparo de lo consagrado en el artículo 132 del Código General del Proceso.

Puestas, así las cosas, el Despacho de primer nivel manifestó, que con el libelo demandatorio del ordinario primigenio fueron impetradas pretensiones pecuniarias y no pecuniarias – *la ineficacia del traslado de régimen y el reconocimiento y pago de la dispensa pensional de vejez* – por lo que, según lo dicho en el párrafo 2º del artículo 3º del Acuerdo PSAA16-10554 de 2016, la base para determinar las agencias en derecho eran las primeras.

Que conforme lo dicho en el numeral 1º del artículo 5º *ibídem*, el porcentaje a imponer como agencias en derecho para la primera instancia de los procesos declarativos en general, oscilaba entre un 3 y un 7.5%; siendo así, un acierto el haberse condenado a las demandadas al pago del 7% de las condenas impuestas por concepto de agencias en derecho.

Al paso de lo previo apuntó que la H. Corte Suprema de Justicia en su Sala de Casación Laboral, al casar la sentencia de segundo nivel con la que se declaró la prescripción de la acción de ineficacia del traslado, dispuso condenar a Colpensiones "reconocer y pagar al ejecutante pensión de vejez, a partir del 01 de noviembre de 2017, liquidándole un retroactivo causado entre el 01 de noviembre de 2017 al 31 de julio de 2020, de doscientos sesenta y seis millones seiscientos diecinueve mil cuatrocientos sesenta y un peso (\$266.619.461,00) "más lo que se causeen a futuro, valor que deberá

ser indexado desde la causación de cada mesada hasta el momento de su pago".

Que, en ese orden de ideas,

"[C]omo quiera que la Corporación modificó el valor del retroactivo causado, para efectos de liquidar el 7% del valor reconocido, debía indexarse la condena corresponde a mesadas causadas entre el 01 de noviembre de 2017 al 30 de mayo de 2021, en atención a que el 03 de junio de 2021 se emitió el auto de obedézcase y cúmplase, arroja un retroactivo pensional, para la fecha, de trescientos setenta y cuatro mil doscientos once mil setecientos setenta y seis pesos (\$374.211.776). Ahora bien, como quiera que la Corte al referirse a las costas, indicó: "Costas de las instancias a cargo de la demandada", por lo que, en virtud de lo consagrado en el artículo 365 del CGP y artículo 366 del CGP, el despacho al liquidar las costas que se generaron por resolver desfavorablemente el recurso de apelación, casación; y si bien, PORVENIR S.A no presentó recurso de casación, si lo hizo frente a la decisión que el despacho emitiera y que fue revocado por el superior y posteriormente casado por la Corte, por tanto, se generaron costas en segunda instancia, la cuales se tasarán en un salario mínimo legal mensual vigente, que para el año 2021, ascendía a ochocientos setenta y siete mil ochocientos tres pesos (\$908.526,00)".

Ultimando con que,

"[E]l valor de las costas y agencias en derecho tanto en primera instancia como segunda, ascienden a: Veinte Siete Millones Ciento Tres Mil Trescientos Cincuenta Pesos (\$27.103.350) y no, de cincuenta y tres millones seiscientos cincuenta y siete mil setecientos dieciocho pesos, como erróneamente fue liquidado y aprobado por el despacho, por lo que resulta diáfano dejar sin efectos el auto adiado 23 de septiembre de 2021 y lo ordenado en el numeral 4to del auto inaugural del proceso ejecutivo, emitido el 07 de diciembre de 2021.

Ahora bien, como quiera que en el numeral décimo de la sentencia emitida por este despacho el 23 de mayo de 2018, se impuso el 7% del valor total de la condena, sin discriminar la proporción de esta en relación con el interés de cada uno de las demandas, al tenor de lo dispuesto en el inciso 6to del artículo 365 del CGP, la suma que arroje el 7%, se entenderá distribuidas por partes iguales entre ellos; por tanto, le corresponde a Colpensiones el 50% y el otro 50% restante a PORVENIR S.A, de la suma antes liquidada, esto es, Trece Millones Quinientos Cincuenta y Un Mil Seiscientos Setenta y Cinco Pesos (\$13.551.675,00) para cada una de las demandadas"

III. EL RECURSO DE APELACIÓN.

Con éste, el representante judicial del ejecutante, disiente de la nueva liquidación que se dio de las agencias en derecho, pues, en su criterio "el fallo

de primera instancia en su parte resolutive en cuanto a la condena en costas es totalmente claro al señalar un 7% de costas a cargo de PORVENIR S.A Y COLPENSIONES; mas no tratar de dividir las en un 3.5% para cada una, como lo considera ahora el despacho", que si bien, "las reglas de la sana crítica y apreciación que tienen los funcionarios judiciales se podría reflejar por ejemplo en temas probatorios" no se puede bajo tal considerando "modificar la parte resolutive de una sentencia judicial" pasándose a indicar como se hace en la decisión controvertida que las agencias en derecho "se entenderá[n] distribuida[s] por partes iguales", máxime, si las mismas ya se encontraban liquidadas y aprobadas e incluso "se había dictado mandamiento de pago de conformidad a esas costas liquidadas en ese 7% para cada entidad, y por último, ya Colpensiones había consignado (...) al despacho el título judicial correspondiente a dichas costas".

Por otra parte, también se indica por la censura que, en "un proceso [las partes] tienen todos los términos y garantías procesales para interponer los recursos de Ley que consideren pertinentes, en este orden de ideas, las accionadas dejaron vencer los términos procesales para interponer los respectivos recursos en contra del Auto que líquido y aprobó las costas del proceso ordinario inicialmente", por lo que, yerra el A quo al "manifestar que si bien es cierto esos términos vencieron para las partes, sin embargo, con un control de legalidad y atendiendo al escrito presentando por el apoderado judicial de Porvenir (presentado por fuera de termino)" y de oficio decida "dejar sin efectos Autos que se habían dictado dentro de un proceso que ha cumplido a cabalidad con una legalidad estricta".

IV. ALEGATOS.

El llamado a alegar de conclusión, fue atendido por la Administradora Colombiana de Pensiones – Colpensiones y la AFP Porvenir S.A.

El primero, esbozó razones por las que el proveído apelado debía ser confirmado. Mientras que el segundo, con su escrito, se iteró, en los argumentos que esbozó en los recursos de reposición y apelación que presentó en contra del auto *ejusdem*, remedios, que valga anotar, fueron rechazados por improcedentes en auto de 21 de julio hogaño.

El extremo recurrente, permaneció silente.

V. CONSIDERACIONES.

1. De la procedencia del recurso.

La presente alzada es procedente de conformidad con lo señalado en el numeral 5° del artículo 366 del Código General del Proceso, aplicable al asunto *sub examine* de conformidad con lo expresado en el artículo 145 del Código Procesal del Trabajo y la Seguridad Social.

2. Problema jurídico.

Al tenor de los reparos de apelación, corresponderá a la Sala resolver los siguientes interrogantes, *i.*) ¿erró el *A quo* al aplicar en el *súbdjude* lo dispuesto en el numeral 6° del artículo 365 del CGP., considerando lo dicho por la censura?; *ii.*) ¿podía el fallador modificar *ex officio* la liquidación del crédito que aprobó, mediante auto del 23 de septiembre de 2021, cuando el mismo se encontraba ejecutoriado?

3. Solución al problema planteado.

3.1. En ese orden de ideas, idos al *decisum* de la sentencia de primera instancia del ordinario laboral antecesor de la ejecución *ejusdem*, dictada el 23 de mayo de 2018, se tiene que en ésta se impuso condena en costas en contra de Colpensiones y Porvenir S.A., en los siguientes términos,

*“DECIMO: COSTAS a cargo de la parte demandada PORVENIR S.A. y el I.S.S. hoy COLPENSIONES, TENGASE e inclúyase en ellas **la suma del 7% del valor aquí reconocido, acorde con lo signado en el numeral 1. Del artículo 5° del Acuerdo N° PSAA16-10554 expedido por la Sala Administrativa del Consejo Superior de la Judicatura.** Por secretaría del Juzgado liquídense en la oportunidad legal.”* [Se resalta].

De cara a lo anterior, para la Sala, descuellla evidente, que lo manifestado por el letrado del recurrente respecto de que la sentencia consultada es *“totalmente clar[a]”* a la hora de definir que la condena por agencias en

derecho era en un 7% para Colpensiones S.A., y en la misma proporción para la AFP Porvenir S.A., es infundado.

Y, por el contrario, asiste razón al *A quo* cuando sostuvo que la liquidación de tal condena – *agencias en derecho* – debió darse desde un principio en los términos del numeral 6° del artículo 365 del Código General del Proceso, en tanto que, como claramente puede verse, en el citado resuelve nada se dispone con relación a la distribución de las agencias en derecho en razón del interés que en el proceso tuvieron los sujetos procesales vencidos.

Resultando en un error la liquidación efectuada y aprobada mediante auto del 23 de septiembre de 2021, que establecía las agencias en derecho en la forma que ahora reclama el recurrente, esto es, en un 7% a cargo de Colpensiones y en un mismo porcentaje en contra de Porvenir S.A.

Debiéndose, agregar, que no es cierto, que con la aplicación del ordenamiento procesal antes referenciado el *A quo* hubiere modificado su sentencia, ya que el cálculo de las agencias en derecho impuestas siguió ajustándose al 7% de las otras condenas, aunque, su distribución correspondiese a las demandadas en partes iguales.

3.2. Pasando al otro interrogante que conforma al problema jurídico, huelga indicar que, la regla general es que a los jueces *ex officio* o a petición de parte no le es dable revocar, reformar y/o modificar los autos interlocutorios que se encuentran ejecutoriados, pues, la legislación adjetiva no otorga tal facultad al operario judicial.

Sin embargo, de tiempo atrás, la jurisprudencia de la H. Corte Suprema de Justicia, ha sentado una excepción a dicha regla respecto de los autos manifiestamente ilegales², pues éstos en vista de tal realidad no adquieren firmeza y, por consiguiente, no atan al juez, sin que pueda hablarse de una lesión al debido proceso e interés de la parte que se beneficia de la ejecutoria de los mismos, habida cuenta de que la ilegalidad jamás es fuente de derecho.

² Conocida como teoría del antiprocesalismo o doctrina de los autos ilegales.

Sobre el particular, la H. Sala de Casación Laboral en la determinación **AL3992-2022 de ago. 24, rad. 76551**, indicó,

“Al respecto, es preciso señalar que, si bien, en principio los jueces no tienen la posibilidad de modificar o revocar sus decisiones, una vez éstas se encuentren ejecutoriadas, no es menos cierto que cuando adviertan un error, deben adoptar las previsiones necesarias para remediarlo, con el propósito primordial de superar situaciones que pudieran afectar injustificadamente a las partes. Precisamente, en la providencia CSJ AL406-2021 que reiteró la CSJ AL, 21 abr. 2009, rad. 36407, la Sala expresó:

Para superar lo precedente basta decir que, como lo ha señalado de antaño la jurisprudencia, empero de la firmeza de un auto, no se convierte en ley del proceso sino en la medida en que se acompasa con el ordenamiento jurídico. [...].

*Bastante se ha dicho que el juez no puede de oficio ni a petición de parte revocar, modificar o alterar un auto ejecutoriado, pero también, **que el error cometido en una providencia no lo obliga a persistir en él e incurrir en otros, menos, cuando su causa, como en este caso ocurrió, fue precisamente otro error. Por lo dicho, debe atenderse aforismo jurisprudencial que indica que “los autos ilegales no atan al juez ni a las partes” y, en consecuencia, apartarse la Corte de los efectos de la mentada decisión.***

Pues, bien, puesto que, en efecto, la liquidación de las agencias en derecho aprobada mediante auto del 23 de septiembre de 2021, tal y como se reseñó *ut supra*, no se acompasaba con la legalidad vertida en la parte final del numeral 6° del artículo 365 de la Ley de los ritos civiles en razón de la realidad procesal, y en su lugar se agravaba ilegítima e injustificadamente al extremo vencido de la litis al duplicarse el importe de las agencias en derecho.

El fallador de primer nivel, al amparo de lo dicho en la jurisprudencia consultada, en consonancia con lo consagrado en los artículos 48³ del CPTSS y 42-5⁴ y 132⁵ del CGP, estaba facultado para adoptar, incluso, de oficio, las

³ **ARTÍCULO 48.** El juez director del proceso. El juez asumirá la dirección del proceso adoptando las medidas necesarias para garantizar el respeto de los derechos fundamentales y el equilibrio entre las partes, la agilidad y rapidez en su trámite.

⁴ **Artículo 42.** Deberes del juez. Son deberes del juez: (...) 5. Adoptar las medidas autorizadas en este código para sanear los vicios de procedimiento o precaverlos, integrar el litisconsorcio necesario e interpretar la demanda de manera que permita decidir el fondo del asunto. Esta interpretación debe respetar el derecho de contradicción y el principio de congruencia.

⁵ **Artículo 132.** Control de legalidad. Agotada cada etapa del proceso el juez deberá realizar control de legalidad para corregir o sanear los vicios que configuren nulidades u otras irregularidades del proceso, las cuales, salvo que se trate de hechos nuevos, no se podrán alegar en las etapas siguientes, sin perjuicio de lo previsto para los recursos de revisión y casación.

disposiciones de saneamiento correspondiente, que para el caso fueron, privar de sus efectos el auto del 23 de septiembre de 2021 y demás que dependieran de éste – *parcialmente el auto del 7 de diciembre de 2021*⁶ – y liquidar y aprobar nuevamente las agencias en derecho conforme dispone la Ley procesal.

No pudiéndose oponer a ello, el interés que sobre las actuaciones abolidas – *total y parcialmente* – tenía el extremo recurrente, por mucho que se hubiere avanzado en otras, en tanto que, itérese, el error cometido en una providencia no fuerza al juez a insistir en él y por efectos de éste dar cabida a otros, máxime que, como se dijo arriba, la ilegalidad jamás es fuente de derecho.

4. Conclusión.

En vista de lo dicho atrás, no queda otro camino que confirmar el auto recurrido, con imposición de costas en esta instancia a cargo del recurrente, por presentarse réplica. Se fijan las agencias en derecho en ½ SMLMV.

VI. DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, la Sala Primera de Decisión Civil Familia Laboral del Tribunal Superior del Distrito judicial de Montería,

RESUELVE

PRIMERO: CONFIRMAR el auto dictado el pasado 4 de abril, por el Juzgado Quinto Laborar del Circuito de Montería, al interior del proceso ejecutivo laboral a continuación de ordinario de Berto Tulio González Mora contra la Administradora Colombiana de Pensiones – Colpensiones y Porvenir S.A., de conformidad con lo dicho en la parte considerativa de este proveído.

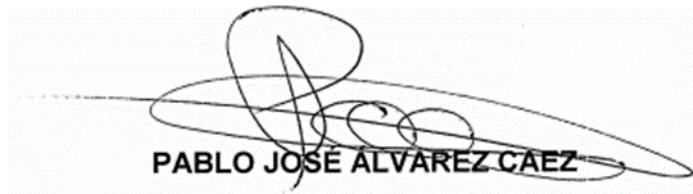
SEGUNDO: COSTAS en esta instancia a cargo del recurrente. Se fijan las agencias en derecho en ½ SMLMV.

⁶ Auto que libra mandamiento de pago.

TERCERO: TENGASE a la Dra. LIDA MARCELA MACHADO PETRO, identificada con la CC N° 1.067.940.377 y portadora de la T.P. N° 302.613 del CSJ; como apoderada sustituta de la accionada COLPENSIONES, en los términos y para los efectos del correspondiente mandato.

CUARTO: Devolver las presentes diligencias al juzgado de origen.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE,



PABLO JOSÉ ALVAREZ CAEZ
Magistrado



MARCO TULIO BORJA PARADAS
Magistrado



CARMELO DEL CRISTO RUIZ VILLADIEGO
Magistrado

**REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO
TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DEMONTERÍA**



SALA PRIMERA DE DECISIÓN CIVIL FAMILIA LABORAL

**PABLO JOSÉ ÁLVAREZ CÁEZ
Magistrado ponente**

EXPEDIENTE No. 23-162-31-03-001-2017-00200 01 Folio 341- 2022

Proceso: Ejecutivo laboral.
Demandante: JOSÉ YHAIR GÓMEZ URANGO.
Demandado: MUNICIPIO DE SAN CARLOS.
Asunto: Apelación de Auto.
Aprobado por Acta N° 145

Montería, Córdoba, diecinueve (19) de diciembre de dos mil veintidós (2022)

Se pronuncia la Judicatura en cuanto al recurso de apelación formulado por la parte accionante, contra el auto de fecha 19 de agosto de 2022, proferido por el Juzgado Primero Civil del Circuito de Cereté, dentro del proceso Ejecutivo Laboral, de la referencia.

I. Antecedentes.

1. Apoderado, el actor solicitó que se librara mandamiento ejecutivo, atendiendo unas acreencias laborales reconocidas en acto administrativo, por el Alcalde municipal de San Carlos.

2. Por auto de 17 de marzo de 2017, el Juez singular emitió la orden de apremio en la forma solicitada, y decretó medidas cautelares.

3. En calenda posterior, la parte ejecutante solicitó el embargo y retención de los dineros que se encuentren o se llegaren a consignar en la cuenta Bancolombia

N °68100000736. También, pidió se aprobara la liquidación de crédito por él presentada.

II. Auto Apelado

4. Por interlocutorio de 19 de agosto de 2022, el Juzgado de primera instancia revocó las medidas cautelares decretadas en el auto de 17 de marzo de 2017; y denegó las solicitudes con posteridad.

También, negó dar traslado de la liquidación de crédito presentada por el actor.

Como fundamento de su decisión, trajo a colación lo dispuesto en el artículo 45 de la ley 1551 de 2012, para con él señalar que, cuando en los procesos ejecutivos la parte accionada es un municipio, solo se podrá decretar medidas de embargo una vez se encuentre ejecutoriada la sentencia que ordena seguir adelante la ejecución. En consecuencia, concluyó la *A quo* que, en el presente proceso se encuentra pendiente de resolverse las excepciones de mérito propuestas por la parte ejecutada, y, por tanto, no es procedente la medida de embargo solicitada, hasta tanto se haya dictado sentencia.

III. Recurso de Apelación

Oportunamente, la parte accionante presentó recurso de apelación, en contra del auto que negó el decreto de las medidas cautelares.

En sustentación de su recurso, manifiesta que el juzgado en su momento, al proferirse las medidas cautelares aplica una normatividad, y ahora de manera repentina desenfunda un fundamento jurídico de formalidad que, a su juicio, trasgrede el principio de realidad sobre la formalidad, considerando ser un error que el actor no puede soportar.

Adicionalmente, reitera que la demandada no ha mostrado interés en pagar, por lo que ese error de formalidad cometido por el juzgado no puede ser endilgado al actor.

Por último, menciona que presentó liquidación del crédito sin que haya habido pronunciado por parte del despacho.

IV. Alegatos de conclusión

En esta instancia, las partes permanecieron silentes.

V. CONSIDERACIONES

1. Procedencia del recuro: la presente alzada es procedente de conformidad con lo señalado en el Núm. 7° del Artículo 65 del CPTSS¹, pues estamos ante un auto que decidió sobre medidas cautelares.

2. Problema jurídico: vistos los reparos de apelación², colige la Judicatura, que el problema *iuris* consiste en determinar si erró la Juez inicial al revocar las medidas cautelares decretadas y, al mismo tiempo, negar las ulteriormente solicitadas por la parte ejecutante.

3. Para resolver el *quid* del asunto, inicialmente debe señalarse que, en efecto, tal como lo señaló la Jueza de instancia, el artículo 45 de la Ley 1551 de 2012, “por la cual se dictan normas para modernizar la organización y el funcionamiento de los municipios”, reglamenta las condiciones para que proceda el embargo de recursos de estos entes territoriales, restringiendo la posibilidad de exigir la garantía del patrimonio de los eventuales acreedores de los municipios; este en su tenor literal reza lo siguiente:

“Artículo 45. No procedibilidad de medidas cautelares. La medida cautelar del embargo no aplicará sobre los recursos del sistema general de participaciones ni sobre los del sistema general de regalías, ni de las rentas propias de destinación específica para el gasto social de los Municipios en los procesos contenciosos adelantados en su contra.

En los procesos ejecutivos en que sea parte demandada un municipio solo se podrá decretar embargos una vez ejecutoriada la sentencia que ordena seguir adelante con la ejecución.

En ningún caso procederán embargos de sumas de dinero correspondientes a recaudos tributarios o de otra naturaleza que hagan particulares a favor de los municipios, antes de que estos hayan sido formalmente declarados y pagados por el responsable tributario correspondiente.

Parágrafo. De todas formas, corresponde a los alcaldes asegurar el cumplimiento de las obligaciones a cargo del municipio, para lo cual deberán adoptar las medidas fiscales y presupuestales que se requieran para garantizar los derechos de los acreedores y cumplir con el principio de finanzas sanas.”(Se destaca).

¹ Modificado por la Ley 712 de 2001, art. 29.

² Artículo 66A del CPLSS, es decir se limitará la Sala a aquello que fue objeto de reparo.

El anterior artículo, en dos ocasiones la Corte Constitucional se ha declarado inhibida para fallar sobre el mismo, aduciendo ineptitud de las demandas, como fue en la Sentencia C-126 de 13 de marzo de 2013, y sentencia C-854 del 27 de noviembre de 2013, y pese a la decisión inhibitoria, dio importantes luces sobre la interpretación de la norma, por ejemplo, en la C-126-2013, la Corte, en uno de sus apartes puntualizó lo siguiente:

“5.- De otro lado, en relación con el segundo y tercer incisos demandados, encuentra la Sala Plena que su alcance no es el de restringir la posibilidad de embargar a los Municipios, tal como las razones de la acusación pretenden explicar, sino por el contrario estipula la mencionada posibilidad en condiciones específicas. **En el caso del inciso segundo demandado se dispone que el decreto del embargo sobre el patrimonio de los Municipios en curso de los procesos ejecutivos en su contra, sólo es procedente en el momento en que se encuentre ejecutoriada la sentencia que ordena seguir adelante con la ejecución, es decir, en el momento del mencionado proceso ejecutivo en que ya no se admite controversia por parte del ejecutado.** Esto implica que la acusación de la demanda debe en este punto replantearse también, en términos de si las acreencias de los eventuales acreedores se encuentran suficientemente garantizadas a pesar de la medida descrita.”[Se destaca].

Acorde a lo anterior, no existe yerro alguno que endilgarle a la *A quo*, pues su decisión se ajustó a los preceptos normativos y jurisprudenciales ya analizados por la Sala.

Ahora, manifiesta la censura que la primera instancia no se pronunció frente a la solicitud de liquidación de crédito presentada. Al respecto, sobra decir que el proceso aún no se encuentra en la etapa procesal de liquidación del crédito, pues ni siquiera se ha resuelto las excepciones de mérito propuestas por la parte ejecutada; no obstante, en la audiencia que las resuelva, en el evento de no declararse probadas o probarse parcialmente, se ordenará seguir adelante la ejecución y posteriormente, es que corresponde aportar la respectiva liquidación del crédito (artículo 446 del CGP); por consiguiente, no resulta procedente correr traslado de la liquidación de crédito allegada por la parte ejecutante.

En consecuencia, los anteriores argumentos son suficientes para confirmar el auto apelado. No se impondrá condena en costas, por no haber replica en la parte accionada.

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

RESUELVE

PRIMERO: CONFIRMAR el auto dictado el 19 de agosto de 2022, por el Juzgado Primero Civil del Circuito de Cereté – Córdoba, dentro del proceso Ejecutivo laboral, adelantado por JOSÉ YHAIR GÓMEZ URANGO, en contra del MUNICIPIO DE SAN CARLOS - CÓRDOBA.

SEGUNDO. Sin Costas en esta instancia.

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

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE,

PABLO JOSÉ ALVAREZ CAEZ
Magistrado



MARCO TULIO BORJA PARADAS
Magistrado



CARMELO DEL CRISTO RUIZ VILLADIEGO
Magistrado

REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO
TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE MONTERÍA



SALA PRIMERA DE DECISIÓN CIVIL FAMILIA LABORAL

PABLO JOSÉ ÁLVAREZ CAEZ
Magistrado ponente

Proceso: ORDINARIO LABORAL

Demandante: CENaida DEL CARMEN CASTILLO ATENCIO

Demandada: MANEXCA IPS – I.

Asunto: APELACIÓN DE AUTO

Radicación: 23 182 31 89 001 2021 00104 01 **Folio** 346/2022

Aprobado por Acta N° 145

Montería, diecinueve (19) de diciembre de dos mil veintidós (2022)

Se solventa la apelación formulada por la apoderada de la accionada MANEXKA IPS INDIGENA LIQUIDADADA, contra el proveído dictado el 23 de agosto de 2022, por el Juzgado Promiscuo del Circuito de Chinú – Córdoba, dentro del asunto de la referencia.

I. Antecedentes.

1. En lo que interesa a la alzada, tenemos que:

La señora Cenaida del Carmen Castillo Atencio, demandó a Manexca IPS I, a fin de que se declarase la existencia una relación laboral desde el día 07 de enero de 2010 hasta el 30 de junio de 2021 y, como consecuencia de ello, se ordenare el pago de las acreencias laborales a las que indica tener derecho.

II. Auto apelado.

Por interlocutorio de 23 de agosto de 2022, el Juez de primer nivel, solo resolvió la excepción previa de falta de jurisdicción y competencia, pues la convocada desistió previamente, de la de clausula compromisoria. Entonces frente al medio exceptivo de falta de jurisdicción y competencia, el sentenciador inicial, lo encontró no acreditado, por considerar que el presente asunto, está fuera de la jurisdicción indígena y debe ser dirimido por la ordinaria.

Fundamentando su decisión en que, aunque las partes pertenezcan a la comunidad indígena, dicho contrato se haya celebrado en territorio indígena y exista el Tribunal de Justicia Propia del pueblo Zenú, el cual es la autoridad competente para ejercer funciones jurisdiccionales, de acuerdo a la hipótesis propuesta por este Tribunal

Superior de Montería, el cual estableció otro elemento: la institucionalidad, que consiste en la existencia de un sistema de derecho propio que reúne los usos y costumbres conocidos y aceptados por la comunidad indígena, al estar sometido el contrato celebrado por las partes, a normas sustanciales de la comunidad nacional y no a una legislación particular del pueblo Zenú, no hay conflicto de carácter especial por el que se deba preservar una cosmovisión especial, teniendo en cuenta que fueron las partes las que de manera voluntaria celebraron el contrato aplicando las normas de derecho sustancial de la comunidad nacional y, por tanto, es la jurisdicción ordinaria la que debe dirimir el conflicto.

III. Recurso de apelación

1. Inconforme con la decisión del *A quo*, la demandada la apeló, indicando que la entidad cumple a cabalidad con todos los requisitos y argumentos jurisprudenciales reseñados por el Juez, de acuerdo a lo señalado en la T-009 de 2017, que establece los presupuestos de la configuración de la jurisdicción indígena, que son: Personal, Geográfico y que existan autoridades tradicionales que puedan ejercer funciones jurisdiccionales.

Refiere que la nueva regla de interpretación dada por el Tribunal Superior de Montería, relativa a que en los contratos celebrados por las partes se aplican normas de carácter general, quebranta la autonomía de la comunidad y pueblos indígenas, porque ni siquiera se les permite el uso de esa norma general o su interpretación acorde a las costumbres del pueblo indígena.

Advierte, además, que el origen del fundamento de la teoría utilizada por el Tribunal de Montería, se debe a la sentencia STL 8384 de 2022, con radicación 66866, en la cual no observa o direcciona bajo la interpretación que le endilga el Tribunal Monteriano.

Esgrime que dicha fuente jurisprudencial, en momento alguno vulnera la autonomía del pueblo Zenú, que lo que cambia es la manera, como en su momento, debió decidirse otra controversia que no entra sobre esta materia.

Finalmente, recalca que la Corte Suprema de Justicia, en esta sentencia de tutela, no ordena o crea esta nueva interpretación sobre la utilización de leyes básicas o de conocimiento general sobre el pueblo indígena, lo cual se considera una situación violatoria en contra del pueblo indígena Zenú y sus intereses.

IV. Alegaciones de conclusión.

En esta oportunidad las partes no alegaron de conclusión.

V. CONSIDERACIONES

1. Procedencia del recurso: Baste con señalar que por mandato judicial (Sentencia STL8384-2022), ha de resolverse de fondo el mismo.

2. Problema jurídico: vistos los reparos de apelación¹, colige la Judicatura, que la *questio iuris* consiste en determinar **i)** si fue acertada la decisión del sentenciador singular al declarar no probada la excepción previa de falta de jurisdicción y competencia.

3. La enjuiciada reclama que el asunto debe ser ventilado por la jurisdicción indígena, arguyendo, en síntesis, que ella y la actora pertenecen al resguardo indígena Zenú, y éste cuenta con tribunal de justicia propia y trámites preexistentes que incluyen los procesos de carácter laboral.

Ahora bien, uno de los criterios a tener en cuenta para determinar si el asunto debe corresponder a la jurisdicción indígena, tiene que ver con el elemento institucional, pues, la institucionalidad no se reduce a la sola existencia de tribunales propios y establecimiento de procedimientos, pues también está *«compuesta de un sistema de derecho propio que reúna los usos, costumbres»* conocidos y aceptados en comunidad (**Vid. CC. Sentencia T-002/2012**), es decir, involucra también el derecho sustancial y no solamente el adjetivo que ha de aplicarse para resolver el litigio.

Asimismo, ha señalado también la Corte Constitucional en la citada sentencia (**T-002/2012**), que ese *«derecho propio constituye un verdadero sistema jurídico particular e independiente»*, se infiere del derecho de la comunidad mayoritaria o nacional.

De tal suerte que cuando la relación jurídica sustancial no está sometida a un derecho propio de la comunidad indígena, sino al derecho de la comunidad nacional, el asunto, en principio, escapa de esa jurisdicción especial, habida cuenta que, como también lo ha afirmado la Corte Constitucional, en el mismo precedente pluricitado, *«el fin de la jurisdicción especial indígena es resolver conflictos internos de las comunidades aborígenes para que, en su ámbito territorial interno, se preserve su cosmovisión o forma de vida»* (Se destaca), cosmovisión que, en hipótesis como la planteada, no resultaría distinta a la de la mayoría, porque, precisamente, el derecho sustancial al que han sometido la relación sustancial debatida no es el propio, sino el de la comunidad nacional.

Todo lo anterior viene a cuento, porque, conforme al contenido de los contratos por prestación de servicios suscritos por las partes, se desprende que el derecho sustancial que se aplica a dicha relación no es un derecho propio del resguardo indígena, sino el de la comunidad nacional, pues en la parte introductoria de los contratos establecen que, este será regulado por las cláusulas allí expresas y en general por las disposiciones del Código Civil y Código de Comercio aplicables a la materia de dichos contratos.

Que lo anterior sea motivo válido para concluir que el asunto escapa de la jurisdicción indígena, ello tiene respaldo en la jurisprudencia de la extinta Sala Jurisdiccional Disciplinaria del Consejo Superior de la Judicatura, pues ésta en **Auto del 11 de febrero de 2015, rad, 11001010200020140035600 (9140-19)**, discurió:

“Preciso se aviene indicar además por esta Sala, que **junto con el escrito demandatorio se allegaron copias de los contratos de prestación de servicios profesionales y laboral** a término fijo, **suscrito** por la señora BETTY CECILIA MERCADO ZÚÑIGA con

¹ Artículo 66A del CPLSS, es decir, se limitará la Sala a aquello que fue objeto de reparo.

MANEXKA E.P.S., para desempeñar el cargo de "Coordinación de promoción y Prevención en Salud" (ver folios 31 a 36 c.o.).

En el texto del citado contrato de trabajo a término fijo, suscrito el 2 de enero de 2008, se dispuso como justas causas las establecidas en el artículo 7 del Decreto 2351 de 1965, y frente al sitio de prestación de la labor, se regiría por lo dispuesto en el artículo 57 del Código Sustantivo del Trabajo. (ver folios 31 a 33 c.o.).

Bajo este panorama fáctico, considera la Sala, que la controversia suscitada entre la ciudadana BETTY CECILIA MERCADO ZÚÑIGA **y su ex empleador MANEXKA E.P.S., corresponde su resolución a la Jurisdicción Ordinaria en su especialidad Laboral,** ello de conformidad con lo dispuesto en los artículos 3 del Código Sustantivo del Trabajo y 2 numeral 1 de la Ley 712 de 2001, pues bajo esta normatividad fue suscrito el contrato de trabajo que medió la relación entre las partes en litigio, según se explicó en precedencia". [Se destaca y se subraya].

Se suma a lo dicho, que, igualmente, la desaparecida Sala Jurisdiccional Disciplinaria del Consejo Superior de la Judicatura, en **Auto del 29 de enero de 2014, rad. 11001010200020130330700**, concluyó que los asuntos referidos a la planta de personal de la Asociación de Cabildos del Resguardo Indígena Zenú de San Andrés de Sotavento –Córdoba y Sucre–, y, régimen salarial y prestacional, se rigen por el derecho privado, y, por consiguiente, cuando uno de sus servidores solicita la existencia de una relación laboral y las consecuentes condenas salariales y prestacionales, la competencia es de la jurisdicción ordinaria laboral. Así lo expresó:

"la Asociación de Cabildos del Resguardo Indígena Zenú de San Andrés de Sotavento – Córdoba y Sucre -MANEXKA E.P.S. I, aunque se trate de una entidad de naturaleza pública especial, los asuntos referidos a la estructura orgánica interna, planta de personal y, régimen salarial y prestacional se rigen por el derecho privado.

Es evidente entonces que si lo que pretende el apoderado de la actora es que **se declare la existencia de una relación laboral**, en aplicación del principio de la primacía de la realidad sobre las formas (art. 53 C.P.) y la condena a la demandada al pago de salario y demás emolumentos y prestaciones sociales, esgrimiendo para ello la prestación personal de una labor, subordinación o dependencia y, salario, es indudable que busca la declaratoria de la existencia de un contrato de trabajo, de manera similar al suscrito por quienes laboran con la persona jurídica demandada en las actividades propias de Auxiliar en Salud, por lo que las pretensiones deben canalizarse mediante una demanda ordinaria laboral, de competencia del juez del trabajo, a quien el Legislador le atribuyó **la competencia general** para conocer de los **"conflictos jurídicos que se originen directa o indirectamente en el contrato de trabajo"** (resaltado fuera de texto), según las voces del artículo 2º del Código Procesal del Trabajo y de la Seguridad Social".

Lo expuesto es suficiente para concluir que el presente caso, ha de ser dirimido por la jurisdicción ordinaria laboral, por lo que la excepción previa de falta de jurisdicción y competencia se estima no probada.

Ergo, se confirmará el auto apelado. Sin imposición de costas en esta instancia, por no encontrarse causadas.

Por lo expuesto, se

RESUELVE

PRIMERO: CONFIRMAR el auto dictado el 23 de agosto de 2022, por el Juzgado Promiscuo del Circuito de Chinú, dentro del proceso ordinario laboral, promovido

por **CENAI DA DEL CARMEN CASTILLO ATENCIO** frente a **MANEXCA IPS I** y, DECLARAR NO PROBADA la excepción previa de falta de jurisdicción y competencia, en consecuencia, se ordena al Juez de Primera Instancia que continúe con el trámite del presente proceso, por las razones expuestas *ut supra*.

SEGUNDO: SIN COSTAS en esta instancia.

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

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE,



PABLO JOSÉ ALVAREZ CAEZ
Magistrado



MARCO TULIO BORJA PARADAS
Magistrado



CARMELO DEL CRISTO RUIZ VILLADIEGO
Magistrado

REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO
TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE MONTERÍA



SALA PRIMERA DE DECISIÓN CIVIL FAMILIA LABORAL

PABLO JOSÉ ÁLVAREZ CÁEZ
Magistrado ponente

EXPEDIENTE No. 23.417.31.03.001.2020.00088.01 Folio 350-2022

Proceso: Ordinario Laboral.

Demandante: ARLEICIS CÁRDENAS URANGO

Demandado: EFECTIVA E.S.T. S.A.S, T-EMPLEAMOS S.A.S, POSITIVA COMPAÑÍA DE SEGUROS y LA ESE CAMU SANTA TERESITA DE LORICA.

Asunto: Apelación de Auto.

Radicación: 23 417 31 03 001 2020 00088 01 Folio 350 - 2022

Aprobado por Acta N° 145

Montería, Córdoba, diecinueve (19) de diciembre de dos mil veintidós
(2022)

Se solventa la apelación formulada por la parte demandante, contra el auto dictado el 6 de septiembre de 2022, por el Juzgado Civil del Circuito de Lorica, dentro del proceso Ordinario Laboral de la referencia.

I. Antecedentes.

1. La señora ARLEICIS CÁRDENAS URANGO, llamó a juicio a las accionadas, con el fin de que se declare la existencia de un contrato de trabajo a término indefinido y se condenara al pago de unos rubros laborales.

2. Admitida la demanda y notificada en legal forma, la parte pasiva ejerció su derecho de defensa y contradicción, oponiéndose a las suplicas del líbello introductor.

La demandada, Positiva SA, propuso como excepciones previas las de ***Falta de competencia por ausencia de agotamiento de la vía gubernativa conforme al artículo 100, numeral 1º del Código general del proceso, Inexistencia del demandante o demandado conforme al artículo 100 numeral 3 del Código general del proceso, e Ineptitud de la demanda por falta de requisitos formales conforme al artículo 100, numeral 5º del Código general del proceso.***

II. Auto Apelado

4. Por interlocutorio de 06 de septiembre de 2022, en audiencia de que trata el artículo 77 del CPT y de la SS, el *A quo* resolvió declarar probada la excepción previa de *falta de competencia por falta de agotamiento de la reclamación administrativa*.

Como sustento de su decisión, argumentó que la naturaleza jurídica de Positiva SA, se encuentra constituida en forma de sociedad anónima y su régimen jurídico es el de una Empresa Industrial y Comercial del Estado adscrita al ministerio de Hacienda, donde su composición accionaria es de mayoría estatal.

Amén, agrega que, por ser una entidad de la administración pública, se debía adelantar la reclamación administrativa; por tanto, declaró probada la excepción previa y rechazó la demanda.

III. Recurso de Apelación

Oportunamente, la parte demandante presentó recurso de reposición y en subsidio apelación, en contra de la anterior decisión, alegando que Positiva SA, no hace parte de ese grupo de entidades a que hace referencia el artículo 6 del CPT.

El remedio horizontal fue resuelto de manera desfavorable a los intereses de la actora, por lo que procedió a conceder la alzada.

IV. Alegatos de conclusión

En esta instancia, la parte demandante presentó alegatos de conclusión solicitando se revoque la decisión de primera instancia.

Así mismo, el apoderado judicial de la demandada alegó conclusivamente pidiendo la confirmación del auto apelado, reiterando la prosperidad de la excepción.

V. CONSIDERACIONES

1. Procedencia del recurso: la apelación es procedente de conformidad con lo señalado en el Núm. 3° del Artículo 65 del CPTSS¹, pues estamos ante un auto que decidió sobre excepciones previas.

2. Problema jurídico: vistos los reparos de apelación², colige la Judicatura, que el problema *iuris* consiste en determinar si erró el *A quo* al declarar probada la excepción previa de falta de competencia.

3. La censura se muestra inconforme con la decisión del juzgador inicial, en razón a que, a su juicio, Positiva SA, no hace parte de ese grupo de entidades a que alude el artículo 6 del CPT, y por ello, no podía declararse probada la excepción previa de falta de competencia.

Para resolver el *quid* del asunto, inicialmente debe señalarse que de acuerdo con lo establecido en el artículo 1° del Decreto 1234 de 2012, POSITIVA COMPAÑÍA DE SEGUROS S.A., es sociedad anónima de participación mayoritaria del Estado, que tiene el carácter de entidad descentralizada indirecta del orden nacional y que se encuentra sometida al régimen de Empresa Industrial y Comercial del Estado.

En ese sentido, contrario a lo señalado por el recurrente, la naturaleza jurídica de POSITIVA COMPAÑÍA DE SEGUROS S.A., viene fijada mucho tiempo antes de la presentación de la demanda.

Así, teniendo en cuenta que POSITIVA COMPAÑÍA DE SEGUROS S.A., es una sociedad anónima de economía mixta sujeta al régimen de las empresas industriales y comerciales del Estado, del orden nacional, vinculada al Ministerio de Hacienda y Crédito Público, pues así lo estableció el decreto 1234 de 2012, reafirmado por el Concepto 537751 de 2020 Departamento Administrativo de la Función Pública; a ello se suma que, así está indicado en su certificado de existencia y representación legal (fls. 33 41 del escrito PDF de contestación de Positiva SA); es indudable que respecto de esta demandada debió agotarse la reclamación administrativa, requisito que no se encuentra acreditado en el proceso, lo que constituye, además, una circunstancia

¹ Modificado por la Ley 712 de 2001, art. 29.

² Artículo 66A del CPLSS, es decir se limitará la Sala a aquello que fue objeto de reparo.

esencial para decidir de fondo la controversia, por lo que se confirmará el auto recurrido.

Sobre el particular, la H. Corte Suprema de Justicia, en Sentencia CSJ SL13128 - 2014, señaló siguiente:

“Entonces, dado que la exigencia del artículo 6° del C. de P.L es un factor de competencia, y por ende un presupuesto procesal, la misma debe encontrarse satisfecha en el momento de la admisión de la demanda. Por tanto, cuando se presenta una demanda contra alguna de las entidades públicas o sociales señaladas en la norma precitada es deber ineludible del juez laboral constatar, antes de pronunciarse sobre la admisión de tal escrito introductorio, que se haya agotado el procedimiento gubernativo o reglamentario previsto en dicho precepto, obligación procesal que el dispensador de justicia debe cumplir con sumo cuidado y acuciosidad, ya que está de por medio nada menos que establecer si tiene competencia o no para conocer del pleito que se pone bajo su consideración...”

Acotado lo anterior, para la Sala, el juez de instancia hizo bien al declarar probada la excepción propuesta, pues no existe evidencia que se haya reclamado previamente ante POSITIVA COMPAÑÍA DE SEGUROS S.A., las pretensiones solicitadas con la demanda.

En consecuencia, los anteriores argumentos son suficientes para confirmar el auto confutado, debiendo condenar en costas en esta sede a favor de POSITIVA y en contra del actor, por haberle sido resuelta desfavorablemente la apelación. Las agencias en derecho se fijan en 1/2 SMLMV.

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

RESUELVE

PRIMERO: CONFIRMAR el auto dictado el 06 de septiembre de 2022, por el Juzgado Civil del Circuito de Lorica – Córdoba, dentro del proceso ordinario laboral, adelantado por ARLEICIS CÁRDENAS URANGO, en contra de EFECTIVA E.S.T. S.A.S, T-EMPLEAMOS S.A.S, POSITIVA COMPAÑÍA DE SEGUROS y LA ESE CAMU SANTA TERESITA DE LORICA.

SEGUNDO. Costas en esta instancia a favor de POSITIVA COMPAÑÍA DE SEGUROS, y en contra del actor. Las agencias en derecho se fijan en ½ SMLMV.

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

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE,



PABLO JOSÉ ALVAREZ CAEZ
Magistrado



MARCO TULIO BORJA PARADAS
Magistrado



CARMELO DEL CRISTO RUIZ VILLADIEGO
Magistrado

**REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO
TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DEMONTERÍA**



SALA PRIMERA DE DECISIÓN CIVIL FAMILIA LABORAL

**PABLO JOSÉ ÁLVAREZ CÁEZ
Magistrado ponente**

EXPEDIENTE No. 23 466 31 89 001 2021 00045 01 Folio 357-2022

Proceso: Ordinario Laboral.
Demandante: MANUEL ANTONIO GUERRA ULLOA
Demandado: OPAINN E.S.P. S.A.S.
Asunto: Apelación de Auto.
Radicación: 23 466 31 89 001 2021 00045 01 Folio 357 - 2022
Aprobado por Acta N° 145

Montería, Córdoba, diecinueve (19) de diciembre de dos mil veintidós (2022)

Se solventa la apelación formulada por la parte demandante, contra el auto dictado el 01 de septiembre de 2022, por el Juzgado Promiscuo del Circuito de Montelíbano, dentro del proceso Ordinario Laboral de la referencia.

I. Antecedentes.

1. El señor MANUEL ANTONIO GUERRA ULLOA, llamó a juicio a la accionada, con el fin de que se declare la existencia de un contrato de trabajo a término indefinido y se condenara al pago de unos rubros laborales.

2. Admitida la demanda y notificada en legal forma, la parte pasiva no contestó el genitor.

II. Auto Apelado

4. Por interlocutorio del 01 de septiembre de 2022, en audiencia de que trata el artículo 77 del CPT y de la SS, el *A quo* resolvió declarar la nulidad de todo lo actuado posterior al auto admisorio de la demanda, de fecha agosto 24 de 2021.

Como sustento de su determinación, argumentó que la notificación realizada por el Despacho a la demandada se hizo el 02 de septiembre de 2021, sin embargo, para dicha calenda ya la accionada había realizado, ante Cámara de Comercio, cambio de dirección electrónica para notificación; por consiguiente, declaró la nulidad de todo lo actuado con posterioridad al auto admisorio de la demanda, quedando notificada por conducta concluyente.

III. Recurso de Apelación

Oportunamente, la parte demandante presentó recurso de reposición y en subsidio apelación, en contra del auto anterior, alegando que la demanda fue presentada conforme con todos los requisitos que exige la ley, que junto con ella se anexó el certificado de existencia y representación legal, en el que se señala un correo para notificación, y en esa dirección electrónica se hicieron todas las notificaciones a la convocada.

Asimismo, indica que la parte incoada con el escrito de nulidad, no aporta el certificado de existencia y representación con la fecha en que se hizo la presentación de la demanda, sin que acreditara cuál era la dirección electrónica para ese momento.

Por último, expresa la censura que, en el evento no prosperar el recurso propuesto, se estudie la fecha a partir de la cual se entiende notificado por conducta concluyente, pues, a su juicio, el término de traslado debe iniciar a contar a partir de la fecha en que la accionada presentó la solicitud de nulidad.

El remedio horizontal fue resuelto de manera desfavorable a los intereses de la parte demandante, por lo que procedió a conceder la apelación.

IV. Alegatos de conclusión

En esta instancia, la parte demandante presentó alegatos de conclusión solicitando se revoque la decisión de primera instancia y en consecuencia de decrete la no contestación de la demanda por parte de la sociedad accionada.

Así mismo, el apoderado judicial de la demandada alegó de conclusión advirtiendo que la notificación no fue enviada al correo electrónico actualizado, lo que derivó en que no pudiera enterarse y por ende sumir la contienda judicial en los términos legales y con las garantías del debido proceso.

V. CONSIDERACIONES

1. Procedencia del recuro: la presente alzada es procedente de conformidad con lo señalado en el Núm. 6° del Artículo 65 del CPTSS¹, pues estamos ante un auto que decidió sobre una nulidad.

2. Problema jurídico: vistos los reparos de apelación², colige la Judicatura, que el problema *iuris* consiste en determinar si la notificación del auto admisorio realizado por el Juez de instancia, a la accionada, se efectuó en debida forma, teniendo en cuenta los derroteros establecidos en el artículo 8 del Decreto 806 de 2020.

3. Sea lo primero señalar que, "la notificación judicial es un acto procesal mediante el cual se hacen saber o se ponen en conocimiento de las partes o de terceros las decisiones adoptadas por los funcionarios respectivos, con las formalidades señaladas en las normas legales. En virtud de esta función, dicho acto es un instrumento primordial de materialización del principio de publicidad de la función jurisdiccional consagrado en el artículo 228 superior"³.

Pues bien, la parte accionada, solicitó se decretara la nulidad de las actuaciones realizadas con posterioridad al auto admisorio de la demanda, pues, asegura que el correo electrónico para notificaciones judiciales fue modificado en fecha 23 de abril de 2021, ante Cámara de Comercio; por tanto, sostiene que, cuando se realizó la notificación del auto admisorio de la demanda, éste ya no se encontraba habilitado.

Por su parte, la censura afirma que, al momento de la presentación de la demanda, esta cumplía con todos los requisitos legales para su admisión, anexando el certificado de existencia y representación legal, en el que se consigna el correo electrónico utilizado para su notificación.

¹ Modificado por la Ley 712 de 2001, art. 29.

² Artículo 66A del CPLSS, es decir se limitará la Sala a aquello que fue objeto de reparo.

³ Sentencia C-783/2004

En ese orden de ideas, para resolver el quid del asunto, inicialmente debe señalarse que, con la demanda, la parte actora indica como dirección para notificaciones de la accionada el correo ingenieria@alumbradopublicomontelibano.com. Asimismo, dentro de los anexos de la misma se encuentra el certificado de existencia y representación legal, en la que, en efecto, era este el correo electrónico disponible para notificaciones judiciales de la sociedad OPAINN E.S.P. S.A.S., adicionalmente, se constata que la demanda fue presentada el día 13 de abril de 2021, es decir, en fecha anterior al cambio de dirección electrónica realizado por la parte demandada.

Ahora bien, al interior del plenario, no observa la Sala que la parte demandante, al presentar la demanda, hubiese enviado de manera simultánea copia de la demanda y sus anexos a la parte accionada, tal como lo exige el artículo 6 del Decreto 806 de 2020, el cual mantuvo vigente la Ley 2213 de 2022, que, en uno de sus apartes, señaló lo siguiente:

“(…)

En cualquier jurisdicción, incluido el proceso arbitral y las autoridades administrativas que ejerzan funciones jurisdiccionales, salvo cuando se soliciten medidas cautelares previas o se desconozca el lugar donde recibirá notificaciones el demandado, el demandante, **al presentar la demanda, simultáneamente deberá enviar por medio electrónico copia de ella y de sus anexos a los demandados**. Del mismo modo deberá proceder el demandante cuando al inadmitirse la demanda presente el escrito de subsanación...”

En tal sentido, si bien la demanda fue presentada con anterioridad a que la parte demandada hubiese realizado el cambio de dirección electrónica ante Cámara de Comercio, no puede perderse de vista que ésta no tenía conocimiento de que en su contra se había presentado demanda, pues el actor omitió el envío simultáneo al momento de presentar la demanda, tal como lo exigía el artículo 6 del texto antes mencionado; no obstante, cuando el Juez de instancia admitió la demanda y ordenó su notificación, esto es, 24 de agosto de 2021, ya la incoada contaba con una dirección electrónica para notificaciones diferente, tal como se observa en la certificación expedida por Cámara de Comercio, (folios 23 y 24 del archivo PDF de incidente de nulidad) donde da cuenta que mediante documento Privado de fecha 23 de abril de 2021, se realizó el cambio de correo electrónico Comercial y de Notificación Judicial de la empresa llamada a juicio, por gerenciaopainn@gmail.com.

Por lo anterior, no existe yerro alguno que atribuirle al Juez de primera instancia al decretar la nulidad por indebida notificación.

4. De otra latitud, considera el recurrente que la parte accionada queda notificada por conducta concluyente el día en que solicitó la nulidad, y el término de traslado debe iniciar a contabilizarse desde la misma fecha.

Al respecto, debe decirse que, en los términos del artículo 301 del CGP, aplicable a los ritos laborales por expresa remisión normativa que hace el canon 145 del CPT y de la SS, efectivamente, la parte accionada quedó notificada por conducta concluyente el día mismo en que solicitó la nulidad; sin embargo, el término de traslado de la demanda, solo inicia a contar a partir del día siguiente de la notificación del auto que decretó la nulidad o del auto que ordena cumplir lo resuelto por el superior. Por consiguiente, no le asiste razón al recurrente frente a los argumentos esgrimidos.

Bastan los anteriores argumentos para confirmar el auto apelado. Costas en esta instancia a favor de la compañía demandada y en contra del demandante, por haberle sido resuelta desfavorablemente la apelación, amén de existir replica por parte de su contrincante. Las agencias en derecho se tasan en ½ SMLMV.

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

RESUELVE

PRIMERO: CONFIRMAR el auto dictado el 01 de septiembre de 2022, por el Juzgado Promiscuo del Circuito de Montelíbano – Córdoba, dentro del proceso ordinario laboral, adelantado por MAUEL ANTONIO GUERRA ULLOA, en contra de OPAINN E.S.P. S.A.S.

SEGUNDO. Costas en esta instancia a cargo de la parte demandante y a favor de la demandada. Las agencias en derecho se tasan en ½ SMLMV.

TERCERO. Aceptase la renuncia que, del poder a ella conferido, realiza la abogada LINA VANESSA VERGARA OROZCO, y téngase como nuevo apoderado judicial de la demandada OPAINN EPS S.A.S., al profesional del derecho JAIRO DIAZ SIERRA, identificado con C.C., 72.133.518 y T.P. N° 52.100 del C.S. de la J., en los términos y para los efectos del correspondiente mandato.

Oportunamente regrese el expediente a su oficina de origen.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE,



PABLO JOSÉ ÁLVAREZ CAEZ
Magistrado



MARCO TULIO BORJA PARADAS
Magistrado



CARMELO DEL CRISTO RUIZ VILLADIEGO
Magistrado

REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO
TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE MONTERÍA



SALA PRIMERA DE DECISIÓN CIVIL FAMILIA LABORAL

PABLO JOSÉ ÁLVAREZ CÁEZ
Magistrado ponente

**EXPEDIENTE No. 23.417.31.03.001-2016-00013-02 Folio 376-
2022**

Proceso: Ordinario Laboral.

Demandante: JOSÉ LUIS PUERTA MAESTRA, JOSE LUIS RODRÍGUEZ ALTAMIRANDA, EDWIN ANTONIO GONZÁLEZ CALLE y MOÍSES MEJÍA ARTEAGA.

Demandado: FUNDACIÓN FAMILIA SANA y MUNICIPIO DE LORICA.

Asunto: Apelación de Auto.

Radicación: 23.417.31.03.001-2016-00013-02 Folio 350 – 2022

Aprobado por Acta N° 145

Montería, Córdoba, diecinueve (19) de diciembre de dos mil veintidós
(2022)

Se solventa la apelación formulada por la demandada, contra el auto dictado el 02 de septiembre de 2022, por el Juzgado Civil del Circuito de Lorica, dentro del proceso Ordinario Laboral de la referencia.

I. Antecedentes.

1. Los accionantes llamaron a juicio a la Fundación Familia Sana y al Municipio de Lorica, con el fin de que se declare la existencia de un contrato de trabajo a término indefinido con la primera y se condenara al pago de unos rubros laborales.

Por su parte, con relación al municipio de Lorica, persigue que sea solidariamente responsable por las condenas que se impongan.

2. Admitida la demanda y notificada en legal forma, las accionadas ejercieron su derecho de defensa y contradicción, oponiéndose a las suplicas del libelo introductor.

Al mismo tiempo, la fundación Familia Sana, propuso la excepción previa de falta de jurisdicción.

II. Auto Apelado

4. Por auto dictado el 02 de septiembre de 2022, en audiencia de que trata el artículo 77 del CPT y de la SS, el *A quo* resolvió declarar no probada la excepción previa de *falta de jurisdicción*.

Como sustento de su decisión, argumentó que la relación principal que pretende la parte actora es con la Fundación Familia Sana, de derecho privado, sobre la existencia de un contrato de trabajo, mientras que el municipio de Lorica solo es llamado solidariamente, y frente a quien no se torna la discusión de contrato de trabajo de manera directa.

III. Recurso de Apelación

Oportunamente, la parte demandante presentó recurso de reposición y en subsidio apelación, en contra del auto anterior, alegando que por estar incluido dentro del proceso el municipio de Lorica, como parte demandada, su consecuencia es estar vinculado al mismo.

Por consiguiente, considera que en los términos del artículo 104 del CPACA, la jurisdicción competente es la de lo Contencioso Administrativo.

El remedio horizontal fue resuelto de manera desfavorable a los intereses de la parte accionada, por lo que procedió a conceder la apelación.

IV. Alegatos de conclusión

En esta oportunidad las partes no alegaron de conclusión.

V. CONSIDERACIONES

1. Procedencia del recuro: la presente alzada es procedente de conformidad con lo señalado en el Núm. 3° del Artículo 65 del CPTSS¹, pues estamos ante un auto que decidió sobre excepciones previas.

¹ Modificado por la Ley 712 de 2001, art. 29.

2. Problema jurídico: vistos los reparos de apelación², colige la Judicatura, que el problema *iuris* consiste en determinar si erró el *A quo* al declarar no probada la excepción previa de falta de jurisdicción.

3. La censura esgrime que, a su juicio, el juez competente es el de lo Contencioso Administrativo, pues, se está demandando al municipio de Lorica.

Para resolver el *quid* del asunto, inicialmente debe señalarse que, cuando en la demanda se pretende la existencia de un contrato de trabajo, y, con base en ello, se exigen los consecuentes derechos laborales, al juez laboral no le es dable desconocer su jurisdicción y competencia en el asunto, atendiendo a la naturaleza pública de la entidad demandada, ni afirmando que el vínculo entre el actor y el ente demandado es de empleado público (legal o reglamentario), pues ello concierne a un examen de fondo de la pretensión formulada.

Por ejemplo, en la sentencia en la sentencia SL5525-2016, la honorable Sala de Casación Laboral de la Corte, señaló lo siguiente:

“En sentencia CSJ SL10610-2014, reiterada en CSJ SL17470-2014, la Corte señaló que en eventos como el que acá se estudia, **«la competencia de la jurisdicción ordinaria laboral viene dada desde que el promotor del proceso en la demanda inicial afirma que tiene una relación laboral regida por un contrato de trabajo (ficto-presunto o expreso) con una entidad u organismo de la administración pública»**, de manera que es el demandante quien provoca o activa la competencia de esta jurisdicción al asegurar que su relación está regida por un contrato de trabajo.

Es necesario aclarar, que esta competencia que adquiere el juez laboral en virtud de la naturaleza del conflicto, no lo obliga a decretar indefectiblemente la existencia de un contrato de trabajo, como al parecer lo entiende el recurrente. Perfectamente el juzgador puede, al final del proceso, determinar que en realidad no se configuró un contrato de trabajo y, consecuentemente, desestimar las pretensiones de la demanda.

² Artículo 66A del CPLSS, es decir se limitará la Sala a aquello que fue objeto de reparo.

Dicho de otro modo: la jurisdicción y competencia que adquiere el juez laboral en virtud de la naturaleza del conflicto, no es una camisa de fuerza ni lo vincula a decretar la existencia de un contrato de trabajo. Pues, en efecto, basado en el análisis de las pruebas y la interpretación de las disposiciones vigentes, puede llegar a la conclusión que en realidad, el vínculo no estuvo regido por un contrato de trabajo, bien sea por tratarse de una relación autónoma e independiente, o por consistir en un nexo jurídico que, de llegar a ser dependiente, de todas formas no podría estar regido por un contrato de trabajo, como acontece con los empleados públicos". (Negrillas fuera del texto)

Otros precedentes judiciales de ese mismo órgano judicial de cierre, con la misma línea jurisprudencial son: AL5159-2019, AL454-2014, SL19841-2017, SL17531-2017, SL17528-2017, SL17893-2017, SL2603-2017, entre muchos más.

Adicionalmente, aun, pese que el municipio de Loricá fue demandado solidariamente, ello tampoco da lugar a declarar una falta de jurisdicción. Al respecto la honorable Corte Constitucional en la providencia A264-2021, explicó lo que a la letra señala:

20. Como se expuso previamente, corresponde a la jurisdicción ordinaria laboral conocer de "[l]os conflictos jurídicos que se originen directa o indirectamente en el contrato de trabajo"[39]. De tal suerte que la jurisdicción laboral se activa con la presentación de una demanda en la que se alega la existencia de una relación laboral derivada de un contrato de trabajo con un particular o "el promotor del proceso en la demanda inicial afirma que tiene una relación laboral regida por un contrato de trabajo (ficto-presunto o expreso) con una entidad u organismo de la administración pública"[40]. **Por tanto, la posible existencia de responsabilidad solidaria de una entidad estatal no altera la competencia de la jurisdicción ordinaria laboral**, porque, en todo caso, el juez laboral deberá determinar si existió una relación laboral derivada de un contrato de trabajo entre la demandante y la parte demandada. (Negrillas y resaltado fuera del texto)

En consecuencia, los anteriores argumentos son suficientes para confirmar el auto apelado, el cual declaró no probada la excepción previa

de falta de jurisdicción propuesta. No se impondrá condena en costas, por no haber replica en la parte accionante.

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

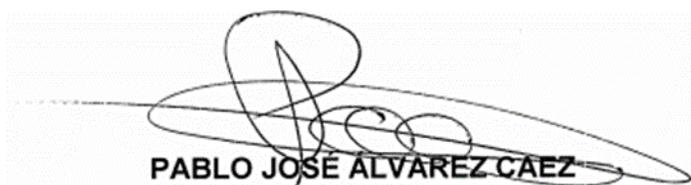
RESUELVE

PRIMERO: CONFIRMAR el auto dictado el 02 de septiembre de 2022, por el Juzgado Civil del Circuito de Loricá – Córdoba, dentro del proceso ordinario laboral, adelantado por JOSÉ LUIS PUERTA MAESTRA, JOSE LUIS RODRÍGUEZ ALTAMIRANDA, EDWIN ANTONIO GONZÁLEZ CALLE y MOÍSES MEJÍA ARTEAGA, en contra de la FUNDACIÓN FAMILIA SANA y MUNICIPIO DE LORICA

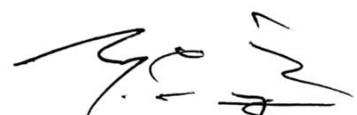
SEGUNDO. Sin Costas en esta instancia.

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

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE,



PABLO JOSÉ ÁLVAREZ CAEZ
Magistrado



MARCO TULIO BORJA PARADAS



CARMELO DEL CRISTO RUIZ VILLADIEGO
Magistrado

**REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO
TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE MONTERÍA**



SALA PRIMERA DE DECISIÓN CIVIL FAMILIA LABORAL

**PABLO JOSÉ ÁLVAREZ CAEZ
Magistrado ponente**

Proceso: EJECUTIVO LABORAL
Ejecutante: SARA SOFIA VIERA SANCHEZ Y OTROS.
Ejecutadas: MUNICIPIO DE SAN CARLOS
Asunto: APELACIÓN DE AUTO
Radicación: 23-162-31-03-001-2009-00109-02 Folio 383-2022
Aprobado por Acta N° 145

Montería, Córdoba, diecinueve (19) de diciembre de dos mil veintidós (2022)

Se solventa la apelación formulada por la parte ejecutante, contra el proveído dictado el 24 de agosto de 2022, por el Juzgado Primero Civil del Circuito de Cereté – Córdoba, dentro del juicio ejecutivo de la referencia.

I. Antecedentes.

1. La parte convocante, instó ante la *A-quo*, la ejecución de la sentencia dictada dentro del proceso ordinario laboral, impulsado por los señores Roberto Antonio Pastrana Pérez, José David Negrete Machado, Sara Sofía Viera Sánchez y Neify del Carmen Benavides Plaza contra el Municipio de San Carlos, a fin de que se librase mandamiento de pago por la vía Ejecutiva Laboral, correspondiente a las cesantías e intereses sobre las mismas.

De igual forma, solicitó que se decretara orden de apremio contra el ente demandado, por el monto de la sanción moratoria de que trata la ley 244 de 1995 e intereses moratorios que se hayan causado desde que se hizo exigible la obligación hasta que se verifique el pago total de la misma.

Además, pidió que se condene al demandado al pago de las costas del proceso.

2. En lo que interesa al recurso tenemos lo siguiente:

- Mediante auto de 05 de agosto de 2009, el Juzgado inicial, libró mandamiento de pago por la vía ejecutiva a favor de la parte demandante. De igual forma, decretó el embargo y secuestro de los dineros de las transferencias que por concepto de sobretasa de la gasolina se consignaba al Municipio de San Carlos. También del 42%, se le embargó el 11.4% de los dineros por concepto de transferencias que el Ministerio de Hacienda y Crédito Público, gire a la entidad ejecutada y, por último, los dineros que tiene el municipio en cuentas de ahorro y corrientes.

- Por interlocutorio de 26 de abril de 2012, el Juzgado singular, resolvió:

"Modifícase el anterior acuerdo de pago celebrado entre las partes dentro del presente proceso, en el sentido de que el total es la suma de CIENTO OCHENTA MILLONES CUATROCIENTOS DIEZ PESOS (\$180'000.410), discriminados de la siguiente forma: \$156'522.096 correspondientes a capital y sanción moratoria liquidada hasta el día 23 de marzo de 2012 y \$23'478.314, correspondientes a las Agencias en Derecho".

II. Auto apelado

La *A quo*, a través del auto apelado, estimó que había lugar a excluir de la ejecución, la sanción moratoria por no estar reconocida expresamente en acto administrativo, y, en consecuencia, efectuó operaciones en orden a establecer si con los dineros que se han entregado a la parte ejecutante se había pagado ya la obligación y los intereses, encontrando que sí se había producido el pago total de la misma, y, por consiguiente, dio por terminado el presente proceso y ordenó la devolución del monto que el demandado pagó en exceso a la parte ejecutante.

III. Recurso de apelación

La parte ejecutante con su apelación estima que la sanción moratoria sí debe ser objeto del presente cobro ejecutivo, lo cual, en apretada síntesis, sustenta en que la falladora, no tuvo en cuenta la normatividad vigente; así mismo, planteó diversas situaciones que se pueden presentar y estimó que la providencia atacada viola el debido proceso y la Convención Americana de Derechos Humanos, a quien 12 años antes le concedieron un derecho adquirido.

IV. ALEGATOS DE CONCLUSIÓN

En esta oportunidad las partes no alegaron de conclusión.

V. CONSIDERACIONES DE LA SALA

1. A fin de resolver el recurso de apelación que hoy ocupa la atención de esta Colegiatura, es menester señalar los puntos de censura, toda vez, que de acuerdo a lo consagrado en el artículo 66A del C. P. del T y de la S.S., no hay lugar a dilucidar inconformidades que no han sido puestas a consideración.

Problema jurídico

2. Corresponde a la Sala determinar si, en el caso, procede el cobro ejecutivo de la sanción moratoria, para lo cual ha de establecerle si la exclusión de la misma no se aviene a la normatividad vigente para cuando se libró el mandamiento de pago. En caso que no sea dable el cobro ejecutivo de la sanción moratoria, si ello podía declararse después de muchos años de haberse ordenado su pago en el presente proceso y si ello viola el debido proceso y la Convención Americana de Derechos Humanos.

3. Análisis del caso concreto

3.1. El H. Consejo de Estado, ha señalado que para el pago de la sanción moratoria por parte de entidades públicas, al interesado le es necesario reclamar ese derecho si expresamente no se le ha reconocido. Al respecto, en **Auto del 16 de mayo de 2019, Rad. 15001-23-33-000-2013-00891-01(4438-16)**¹, la Sección Segunda, Subsección B, dijo:

“Ciertamente, la jurisprudencia de esta Corporación ha sido enfática en señalar que **para el reconocimiento en el pago de la sanción por el incumplimiento de consignar las cesantías, se hace indispensable que el interesado solicite a la administración su reconocimiento, a efectos de provocar un pronunciamiento por parte de la administración a fin de que sirva de título ejecutivo** o acto demandable ante la jurisdicción contenciosa administrativa”. Se destaca y se subraya.

Y, en caso que la entidad pública no responda la solicitud, no es posible predicar que, el acto administrativo que reconoció el pago de las cesantías, pueda invocarse también como título ejecutivo de la sanción moratoria. Así lo ha expresado también la Sección Segunda del Consejo de Estado, por ejemplo, en **Auto del 1º mar. 2018, Rad. 25000-23-42-000-2015-04881-01(4713-16)**²:

¹ C.P. Dr. César Palomino Cortes.

² C.P. Dra. Sandra Lisset Ibarra Vélez.

“De lo anterior se concluye que existe un acto administrativo con el cual se le reconoció a la demandante sus cesantías, **pero frente a la sanción moratoria por el pago tardío de aquellas existe controversia, ya que la Administración le negó su reconocimiento, al operar el silencio administrativo, lo cual indica que no es dable la configuración de una obligación clara, expresa y exigible y, por lo tanto, no resulta procedente su reclamación ante la jurisdicción ordinaria**, mediante acción ejecutiva”. Se destaca.

3.2. De lo anterior se desprende, igualmente, que, para librar mandamiento de pago por sanción moratoria, no basta el acto administrativo que ordena el reconocimiento y pago de las cesantías, sino además que la entidad pública deudora, también mediante acto administrativo, reconozca pagar dicha sanción moratoria.

Lo anterior tiene respaldo en precedentes no sólo de la Sección Segunda del Consejo de Estado (**Vid. Auto del 1º mar. 2018, Rad. 25000-23-42-000-2015-04881-01(4713-16)**³; **Auto del 16 jul. 2015, Rad. 15001-23-33-000-2013-00480-02(1447-15)**⁴; **y, Sentencia del 22 feb. 2017, rad. 11001-03-15-000-2016-03833(AC)**⁵), sino también de la Honorable Sala de Casación Laboral, por ejemplo, en sentencias **STL001-2018**⁶ y **STL12711-2016**⁷, en tanto que ésta ha estimado razonable el criterio que se viene exponiendo, esto es, que sin acto administrativo que reconozca expresamente la sanción moratoria, no hay lugar a predicar el título ejecutivo de la misma, tesis esta que, también este Tribunal Superior de Montería sentó en Auto del 22 de marzo de 2017⁸, proferido en Sala Plena Especializada y aprobado por Acta N° 023 del 16 del mismo mes y año.

3.3. Ahora, la censura no discute el criterio atinente a que la ejecución de la sanción moratoria no es posible cuando no aparece expresamente reconocida, lo que le incomoda es que, no se acompasa con la normatividad y la jurisprudencia vigente para la época en que se le reconoció el derecho, entendiendo la Sala que alude para cuando se libró el mandamiento de pago de la referida sanción.

3.4. La anterior réplica no es de recibo, habida cuenta que el criterio judicial atinente a que el ejecutivo de la sanción moratoria debe hincarse en acto administrativo (y, obvio, o en decisión judicial) que expresamente la acepte o reconozca, deviene de la sentencia de la **Sala Plena del Consejo de Estado del 27 de marzo de 2007, Rad.**

³ C.P. Dra. Sandra Lisset Ibarra Vélez.

⁴ C.P. Dra. Sandra Lisset Ibarra Vélez.

⁵ C.P. Dr. Carmelo Perdomo Cuéter.

⁶ M.P. Dr. Gerardo Botero Zuluaga.

⁷ M.P. Dra. Clara Cecilia Dueñas Quevedo.

⁸ M.P. Dr. Cruz Antonio Yáñez Arrieta.

25000233600020120039501 (49.299), el cual claramente es anterior al mandamiento de pago que fue proferido 05 de agosto de 2009.

En efecto, lo antes dicho se desprende muy claramente de lo expresado por la Sección Segunda del Honorable Consejo de Estado, en **Auto de 16 de julio de 2015, Rad. 15001-23-33-000-2013-00480-02(1447-15)**:

“La Jurisprudencia

Se traerá a colación la decisión adoptada por la Sala Plena⁹ de lo Contencioso Administrativo del Consejo de Estado de fecha 27 de marzo de 2007, en la cual se analizó las diversas situaciones que se pueden presentar sobre la solicitud, reconocimiento y pago de las cesantías que hace el empleado a la administración para el efecto.

“(…) El auxilio de cesantía (…)

(…)’

Conforme a esta sentencia de la Sala Plena de lo Contencioso Administrativo, la competencia para conocer el asunto relacionado con el pago de la sanción moratoria, es la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo salvo que el empleado tenga en su poder tanto el acto administrativo de reconocimiento de las cesantías y el que le reconoce la indemnización moratoria, pues, de no ser así, se debe dirigir a la administración para provocar la decisión de ésta referida al reconocimiento o no de la sanción moratoria por el pago tardío de las cesantías, según lo dispuesto por la Ley 244 de 1995 y la Ley 1071 de 2006, pues, para que haya certeza sobre la obligación no basta que la ley disponga el pago de la sanción moratoria, ya que ella es la fuente de la obligación a cargo de la administración por el incumplimiento o retardo en el pago de las cesantías definitivas pero no el título ejecutivo, el cual se materializa con el reconocimiento de lo adeudado por parte de la administración. Por tanto, el interesado debe provocar el pronunciamiento de la administración para obtener el acto administrativo que le sirva de título ejecutivo”. Sólo las negrillas subrayadas no son del texto.

3.5. De otro lado, arguye el apoderado de la parte ejecutante, que se le desconocen a éste sus derechos cuando después de 12 años de habersele reconocido a aquél el derecho, se le revoca.

3.5.1. Al respecto, cabe señalar que, en efecto, la Honorable Corte Constitucional en sentencia T-1274/2005, ha doctrinado que la figura del antiprocesalismo o ilegalidad de los autos es excepcional y uno de sus condicionamientos para su procedencia, es que se haga dentro de un término prudencial.

⁹ Consejo de Estado – Sala Plena de lo Contencioso Administrativo. Consejero Ponente: JESUS MARIA LEMOS BUSTAMANTE. 27 de marzo de 2007. Expediente No. 76001-23-31-000-2000-02513-01 (IJ). Demandante: JOSE BOLIVAR CAICEDO RUIZ. Demandado: Municipio de Santiago de Cali.

No obstante, en el anterior precedente no existía un patrón fáctico que aquí existe y es del caso considerar, cual es que está de por medio, en el caso, recursos públicos, lo cual permite flexibilizar la exigencia en comentario, tal como lo ha hecho ver la Honorable Sala de Casación Penal (**Vid. STP6084-2021**).

3.5.2. Lo antes dicho tiene sustento en sentencias de la Honorable Sala de Casación Laboral, como, por ejemplo, la **STL2456-2013**, en la que avaló la ilegalidad declarada por proveído del 30 de noviembre de 2012, a un mandamiento de pago librado el 28 de junio de 2005, es decir, después de haber transcurrido más de 7 años; o la **STL17585-2017**, en la que el mandamiento de pago se profirió el 28 de mayo de 2007, en tanto que el auto por el cual el Juzgado accionado se abstuvo de seguir con la ejecución fue emitido el 7 de julio de 2015.

3.5.3. A lo dicho se suma que, los derechos adquiridos protegibles son los adquiridos conforme a las leyes (C.P. art. 58), por lo que, si la orden de pago de la sanción moratoria no se ajustó a la ley, no es dable predicar la violación de derechos adquiridos, ni el debido proceso ni ningún otro reconocido en la Convención Americana.

3.5. Dado el principio de consonancia en la decisión de los autos apelados (CPTSS, art. 66-A), lo expuesto se estima suficiente para confirmar el acá confutado.

4. Y, como no hubo réplica al recurso de apelación, no hay lugar a imponer condena en costas por no estimarse causadas (CGP, art. 365.-8°).

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

RESUELVE

PRIMERO. CONFIRMAR el auto apelado de fecha y origen anotados en el pórtico de la presente providencia.

SEGUNDO. Sin costas en esta instancia.

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

NOTIFIQUESE Y CÚMPLASE



PABLO JOSÉ ALVÁREZ CAEZ
Magistrado



MARCO TULIO BORJA PARADAS
Magistrado



CARMELO DEL CRISTO RUIZ VILLADIEGO
Magistrado

**REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO
TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE MONTERÍA**



SALA PRIMERA DE DECISIÓN CIVIL FAMILIA LABORAL

PABLO JOSÉ ÁLVAREZ CAEZ
Magistrado ponente

Proceso: ORDINARIO LABORAL
Demandante: ANTONIA ROSA LOPEZ BRAVO
Demandada: MANEXCA IPS I.
Asunto: APELACIÓN DE AUTO
Radicación: 23182318900120220004001 Folio 403/2022
Aprobado por Acta N° 145

Montería, diecinueve (19) de diciembre de dos mil veintidós (2022)

Se solventa la apelación formulada por la parte demandada, contra el proveído dictado el 21 de septiembre de 2022, por el Juzgado Promiscuo del Circuito de Chinú, dentro del asunto de la referencia.

I. Antecedentes.

1. En lo que interesa a la alzada, tenemos que:

Apoderada, la señora ANTONIA ROSA LOPEZ BRAVO, demandó a MANEXCA IPS I, a fin de que se declarase la existencia de un contrato de trabajo a término indefinido entre ellas, desde el 09 de abril de 2009 hasta el 31 de diciembre de 2021, igualmente, se declare que la demandada la despidió sin justa causa y como

consecuencia de ello, se ordenare el pago de las acreencias laborales a las que indica tener derecho.

II. Auto apelado.

Por interlocutorio de 21 de septiembre de 2022, el Juez de primer nivel al resolver las excepciones previas propuestas por la parte demandada, decidió:

"1° no se tramitará como previa la excepción de prescripción planteada, acorde a lo expuesto y en armonía con el artículo 32 del C.P.T, se revisará en la sentencia 2° Declarar no probada la excepción de falta de jurisdicción y competencia".

III. Recurso de apelación

Oportunamente, el apoderado de la confutada, apeló, indicando que existen determinadas subreglas que eliminan o califican la competencia o la jurisdicción de una comunidad indígena, siendo en este caso la comunidad indígena Zenú; en las cuales en la mayoría acierta en identificar las subreglas superadas dentro de este expediente con excepción de que la utilización de normas sustantivas de carácter nacional limitaría o excluiría la aplicación de las costumbres de esta población.

Manifiesta que la jurisprudencia traída a colación no es correcta, en el sentido de que restringiría y llevaría a una discriminación sobre una comunidad indígena, debido a que no tendrían derechos a siquiera utilizar las normas de carácter nacional como los derechos fundamentales.

Advierte que, los cambios jurisprudenciales realizados en ese despacho y por el Tribunal Superior de Montería, que son decisiones por la cual se respalda el juzgado, han tergiversado, principalmente el Tribunal Superior, la sentencia STL8384-2022, que inclusive, contrario sensu, la Corte Suprema de Justicia en Sala de Casación Laboral, argumenta y confirma la competencia que tiene esta comunidad indígena sobre conflictos de carácter laboral o cualquier conflicto de carácter judicial que esté dentro de su territorio, sin estipular la subregla que nace a partir de la interpretación de esta sentencia por parte de la Sala Civil Familia Laboral del Tribunal de Montería, por lo que no se aborda de manera íntegra la apreciación sobre la competencia y la jurisdicción que tiene la comunidad indígena, a pasar de que puede utilizar o no reglamentos, en este caso normas de carácter nacional, pero bajo la óptica o la costumbre de ellos.

IV. Alegaciones de conclusión.

En esta oportunidad las partes no alegaron de conclusión.

V. CONSIDERACIONES

1. Procedencia del recurso: Baste con señalar que por mandato legal (artículo 65 numeral 3 Código Procesal Del Trabajo), ha de resolverse de fondo el mismo.

2. Problema jurídico: visto el reparo de apelación¹, colige la Judicatura, que el problema *iuris* consiste en determinar si fue acertada la decisión del sentenciador singular al no declarar probada la excepción de falta de jurisdicción y competencia.

3. Respecto a la excepción previa de falta de jurisdicción y competencia.

El apoderado de la accionada reclama que el asunto debe ser ventilado por la jurisdicción indígena, arguyendo, en síntesis, que la demandada pertenece al resguardo indígena Zenú, y éste cuenta con tribunal de justicia propia y trámites preexistentes que incluyen los procesos de carácter laboral.

Ahora bien, uno de los criterios a tener en cuenta para determinar si el asunto debe corresponder a la jurisdicción indígena, tiene que ver con el elemento institucional, pues, la institucionalidad no se reduce a la sola existencia de tribunales propios y establecimiento de procedimientos, pues también está «*compuesta de un sistema de derecho propio que reúna los usos, costumbres*» conocidos y aceptados en comunidad (**Vid. CC. Sentencia T-002/2012**), es decir, involucra también el derecho sustancial y no solamente el adjetivo que ha de aplicarse para resolver el litigio.

Asimismo, ha señalado también la Corte Constitucional en la citada sentencia (**T-002/2012**), que ese «*derecho propio constituye un verdadero sistema jurídico particular e independiente*», se infiere del derecho de la comunidad mayoritaria o nacional.

De tal suerte que cuando la relación jurídica sustancial no está sometida a un derecho propio de la comunidad indígena, sino al derecho de la comunidad nacional, el asunto, en principio, escapa de esa jurisdicción especial, habida cuenta que, como

¹ Artículo 66A del CPLSS, es decir, se limitará la Sala a aquello que fue objeto de reparo.

también lo ha afirmado la Corte Constitucional, en el mismo precedente pluricitado, «*el fin de la jurisdicción especial indígena es resolver conflictos internos de las comunidades aborígenes para que, en su ámbito territorial interno, **se preserve su cosmovisión o forma de vida***» (Se destaca), cosmovisión que, en hipótesis como la planteada, no resultaría distinta a la de la mayoría, porque, precisamente, el derecho sustancial al que han sometido la relación sustancial debatida no es el propio, sino el de la comunidad nacional.

Todo lo anterior viene a cuento, porque, conforme al contenido de los contratos de trabajo suscritos por las partes, se desprende que el derecho sustancial que se aplica a dicha relación no es un derecho propio del resguardo indígena, sino el de la comunidad nacional, pues en diversas cláusulas de tales contratos se invocan normas del CST, como son las relacionadas a las justas causas para la terminación unilateral del contrato de trabajo (Arts. 57 y ss), la jornada laboral (Art. 164) y otros temas que, sin invocar normas de aquél código nacional, su regulación contractual encajan perfectamente con lo dispuesto en la legislación laboral nacional, como, por ejemplo, lo relativo al período de prueba.

Que lo anterior sea motivo válido para concluir que el asunto escapa de la jurisdicción indígena, ello tiene respaldo en la jurisprudencia de la extinta Sala Jurisdiccional Disciplinaria del Consejo Superior de la Judicatura, pues ésta en **Auto del 11 de febrero de 2015, rad, 11001010200020140035600 (9140-19)**, discurrió:

“Preciso se aviene indicar además por esta Sala, que **junto con el escrito demandatorio se allegaron copias de los contratos de prestación de servicios profesionales y laboral** a término fijo, **suscrito** por la señora BETTY CECILIA MERCADO ZÚÑIGA **con MANEXKA E.P.S.**, para desempeñar el cargo de “Coordinación de promoción y Prevención en Salud” (ver folios 31 a 36 c.o.).

En el texto del citado contrato de trabajo a término fijo, suscrito el 2 de enero de 2008, **se dispuso como justas causas las establecidas en el artículo 7 del Decreto 2351 de 1965, y frente al sitio de prestación de la labor, se regiría por lo dispuesto en el artículo 57 del Código Sustantivo del Trabajo.** (ver folios 31 a 33 c.o.).

Bajo este panorama fáctico, considera la Sala, que la controversia suscitada entre la ciudadana BETTY CECILIA MERCADO ZÚÑIGA **y su ex empleador MANEXKA E.P.S., corresponde su resolución a la Jurisdicción Ordinaria en su especialidad Laboral,** ello de conformidad con lo dispuesto en los artículos 3 del Código Sustantivo del Trabajo y 2 numeral 1 de la Ley 712 de 2001, pues bajo esta normatividad fue suscrito el contrato de

trabajo que medió la relación entre las partes en litigio, según se explicó en precedencia”.
[Se destaca y se subraya].

Se suma a lo dicho, que, igualmente, la desaparecida Sala Jurisdiccional Disciplinaria del Consejo Superior de la Judicatura, en **Auto del 29 de enero de 2014, rad. 11001010200020130330700**, concluyó que los asuntos referidos a la planta de personal de la Asociación de Cabildos del Resguardo Indígena Zenú de San Andrés de Sotavento –Córdoba y Sucre–, y, régimen salarial y prestacional, se rigen por el derecho privado, y, por consiguiente, cuando uno de sus servidores solicita la existencia de una relación laboral y las consecuentes condenas salariales y prestacionales, la competencia es de la jurisdicción ordinaria laboral. Así lo expresó:

“la Asociación de Cabildos del Resguardo Indígena Zenú de San Andrés de Sotavento – Córdoba y Sucre -MANEXKA E.P.S. I, aunque se trate de una entidad de naturaleza pública especial, los asuntos referidos a la estructura orgánica interna, planta de personal y, régimen salarial y prestacional se rigen por el derecho privado.

Es evidente entonces que si lo que pretende el apoderado de la actora es que **se declare la existencia de una relación laboral**, en aplicación del principio de la primacía de la realidad sobre las formas (art. 53 C.P.) y la condena a la demandada al pago de salario y demás emolumentos y prestaciones sociales, esgrimiendo para ello la prestación personal de una labor, subordinación o dependencia y, salario, es indudable que busca la declaratoria de la existencia de un contrato de trabajo, de manera similar al suscrito por quienes laboran con la persona jurídica demandada en las actividades propias de Auxiliar en Salud, por lo que las pretensiones deben canalizarse mediante una demanda ordinaria laboral, de competencia del juez del trabajo, a quien el Legislador le atribuyó **la competencia general** para conocer de los ***“conflictos jurídicos que se originen directa o indirectamente en el contrato de trabajo”*** (resaltado fuera de texto), según las voces del artículo 2º del Código Procesal del Trabajo y de la Seguridad Social”.

Lo expuesto es suficiente para concluir que el presente caso, ha de ser dirimido por la jurisdicción ordinaria laboral, por lo que la excepción de falta de jurisdicción y competencia, tal como determinó el *A quo*, debe ser desestimada.

Ergo, se confirma el auto apelado. Sin imposición de costas en esta instancia, por no encontrarse causadas.

Por lo expuesto, se

RESUELVE

PRIMERO: CONFIRMAR el auto dictado el 21 de septiembre de 2022, por el

Juzgado Promiscuo del Circuito de Chinú, dentro del proceso ordinario laboral, promovido por **ANTONIA ROSA LOPEZ BRAVO** frente a **MANEXCA IPS I.**

SEGUNDO: SIN COSTAS en esta instancia.

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

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE,



PABLO JOSÉ ÁLVAREZ CAEZ
Magistrado



MARCO TULIO BORJA PARADAS



CARMELO DEL CRISTO RUIZ VILLADIEGO
Magistrado



TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO
JUDICIAL DE MONTERÍA

Sala Segunda Civil Familia Laboral

MARCO TULLIO BORJA PARADAS

Magistrado sustanciador

FOLIO 340-2022

Radicación n° 23-001-31-05-004-2013-00063-01

Montería, diecinueve (19) de diciembre de dos mil veintidós (2.022).

I. OBJETO DE LA DECISIÓN

Se decide el recurso de apelación interpuesto por el apoderado judicial de la parte ejecutante contra el auto de 22 de marzo de 2.022, proferido por el Juzgado Cuarto Laboral del Circuito de Montería, dentro del proceso ejecutivo promovido por NORMA CECILIA ARRIETA, RAFAEL GÓMEZ PADILLA, OSWALDO VERGARA DÍAZ, WALBERTO DIAZ GARCÍA, PEDRO MANUEL SEÑA BUELVAS, RAFAEL ARTURO RUIZ MARTINEZ, CARMELO DEL ROSARIO RUIZ LUGO, JOSE MARÍA SAEZ VILLALBA, PROSPERO CALLE y PEDRO MIGUEL NEGRETE GENES contra ELECTRICARIBE S.A. E.S.P. EN LIQUIDACIÓN.

II. LA PROVIDENCIA APELADA

El A quo, a través de la providencia apelada, libró mandamiento de pago, arguyendo que las obligaciones cuyo pago se persiguen constan en sentencia que está ejecutoriada.

III. EL RECURSO DE APELACIÓN

En apretada síntesis, aduce la ejecutada que el proceso ejecutivo no es viable, porque ELECTRICARIBE S.A. E.S.P., se encuentra en proceso de liquidación, según la resolución No. SSPD- 20211000011445 adiada el 24/03/2021.

IV. ALEGATOS DE CONCLUSIÓN

Los respectivos voceros judiciales de la parte ejecutante y de la ejecutada, presentaron alegaciones de conclusión. El primero, en aras de que se confirme el auto apelado; y, la segunda, en la misma línea de la sustentación de la apelación.

V. CONSIDERACIONES

1. Problema jurídico a resolver

Corresponde a la Sala determinar si hay lugar al inicio del proceso ejecutivo en contra de ELECTRICARIBE S.A. E.S.P.

siendo que se encuentra sometida a liquidación ante la Superintendencia Nacional de Servicios Públicos Domiciliarios.

2. Solución del problema planteado

2.1. El A quo libró mandamiento de pago, porque las obligaciones cuyo recaudo se persiguen constan en sentencia ejecutoriada.

2.2. A su turno, el apoderado de la parte ejecutada con su apelación aduce que no es procedente el proceso ejecutivo, porque ELECTRICARIBE S.A. E.S.P., por virtud de la resolución No. SSPD- 20211000011445 adiada el 24/03/2021, se encuentra en liquidación, y en dicho acto administrativo se dispuso la suspensión de los procesos ejecutivos en curso y la prohibición de iniciar esa clase de procesos en contra de la aludida sociedad en liquidación.

2.3. En tanto, el apoderado de los ejecutantes expone que sí hay lugar al proceso ejecutivo, porque lo perseguido son acreencias de naturaleza laboral, lo cual tiene amparo constitucional, por ende, prevalece el derecho de los trabajadores sobre el principio de inembargabilidad de los dineros del Estado.

2.4. Pues bien; señálese que la Honorable Sala de Casación Civil, a propósito de un proceso ejecutivo que igualmente se pretendía promover en contra de la aquí demandada, hizo ver que dicho proceso no es procedente, puesto que hay normas del Estatuto Financiero (Decreto 663 de 1993, art. 116), que claramente imponen hacer valer *todos* los créditos respecto de una entidad en liquidación, en el respectivo trámite de liquidación, sin importar entonces que dichos créditos sean anteriores o posteriores al inicio del mentado trámite.

En efecto, en sentencia **STC15225-2019**, reiterada en las sentencias **STC4143-2021** y **STC, 22 abr. 2.020, Rad. 11001-22-03-000-2020-00327-02**, así lo expresó aquel órgano de cierre:

“En efecto, mediante Resolución SSPD 20161000062785 del 14 de noviembre de 2016 “Por la cual se ordena la toma de posesión de los bienes, haberes y negocios de Electrificadora de Caribe S.A.”, la Superintendencia de Servicios Públicos Domiciliarios dispuso, en el literal “d” del artículo tercero, «comunicar a los jueces de la Republica y a las autoridades que adelantes procesos de jurisdicción coactiva, a cerca de los procesos de ejecución en curso y la imposibilidad de admitir nuevos procesos de esta clase contra la entidad objeto de toma de posesión con ocasión de obligaciones anteriores a esta medida”.

“En virtud de lo anterior, resulta menester manifestar que, de cara al caso que ocupa la atención de la Sala, la obligación que pretenden

cobrar por vía ejecutiva las accionantes, fue originada con posterioridad a la fecha en la que se tomó posesión de la Empresa demandada. Nótese que, la sentencia de primera instancia, fue proferida el 27 de septiembre de 2017 y confirmada el 13 de septiembre de 2018”.

“Lo anterior, por cuanto, si bien los hechos que dieron lugar al siniestro, en consecuencia del cual fue declarada civil y extracontractualmente la Empresa de Servicios Públicos tuvieron lugar en el año 2010, lo cierto es que, la obligación clara, expresa y exigible, solo nació a la vía jurídica, una vez el Juzgado de la causa en primera instancia, reconoció y tasó la indemnización a que había lugar por concepto de daño moral a favor de los demandantes -aquí accionantes-, e impuso el pago a cargo de Electricaribe S.A.”

“Lo precedente conforme a los postulados del artículo 422 del Código General del Proceso, que establece que, «pueden demandarse ejecutivamente las obligaciones expresas, claras y exigibles que consten en documentos que provengan del deudor o de su causante, y constituyan plena prueba contra él, o las que emanen de una sentencia de condena proferida por juez o tribunal de cualquier jurisdicción, o de otra providencia judicial, o de las providencias que en procesos de policía aprueben liquidación de costas o señalen honorarios de auxiliares de la justicia, y los demás documentos que señale la ley». Por lo tanto, no existe duda que la Sentencia base de ejecución del proceso ejecutivo adelantado por las accionantes a continuación del declarativo civil extracontractual, contiene una obligación exigible con posterioridad al acto administrativo referido y, en este sentido, el rechazo de la demanda

ejecutiva, no podía fundamentarse en lo reglado en el artículo 3, literal d de la resolución en cita”.

“No obstante lo anterior, el artículo 116 del Decreto 663 de 1993, norma aplicable por remisión del artículo 121 de la Ley 42 de 1994, establece como consecuencia de la toma de posesión «[e]l que todos los depositantes y los acreedores, incluidos los garantizados, quedarán sujetos a las medidas que se adopten para la toma de posesión, por lo cual para ejercer sus derechos y hacer efectivo cualquier tipo de garantía de que dispongan frente a la entidad intervenida, deberán hacerlo dentro del proceso de toma de posesión y de conformidad con las disposiciones que lo rigen. (...)». (Subrayado de la Corporación), razón esta suficiente, para que el Juzgado se abstuviera de librar mandamiento de pago en contra de la sociedad intervenida con fines de liquidación, en tanto, los procesos adelantados por los acreedores, deberán ser de competencia privativa de la Superintendencia de Servicios Públicos Domiciliarios y no de la jurisdicción ordinaria”.

“En consecuencia, contrario a lo que las actoras discurren en el libelo contentivo de la queja, las autoridades judiciales accionadas al momento de adoptar las determinaciones sobre las cuales edifican su inconformidad, sí atendieron a la aplicación de las normas que gobiernan el asunto, en especial a lo referido en el artículo 116 del Decreto 663 de 1993”.

2.5. Ahora, en cuanto a que las acreencias objeto de cobro ejecutivo son de índole laboral, ha de señalarse que el artículo 116 del Decreto 663 de 1993, al disponer la suspensión y

terminación de los procesos ejecutivos contra entidades en liquidación, no excluye a los procesos ejecutivos laborales.

Al respecto, la Honorable Sala de Casación Laboral en la sentencia **STL8841-2017**, a propósito de la suspensión de un proceso ejecutivo laboral promovido contra ELECTRICARIBE, discurre así:

“En el caso de marras resulta improcedente la acción de tutela, pues pretende la parte accionante que se decrete la nulidad de la providencia de 27 de febrero de 2017, proferida por el Juzgado Segundo Laboral del Circuito de Barranquilla, sin que se desprenda que sea una decisión caprichosa o arbitraria, pues se observa que el juez luego de efectuar un análisis fáctico y normativo, sentó su criterio en cuanto a la suspensión del proceso ejecutivo en atención a la intervención y toma de posesión de los bienes, haberes y negocios de la Electrificadora del Caribe S.A. ESP por parte de la Superintendencia de Servicios Públicos Domiciliarios ordenada mediante resolución No. SSPD-20161000062785 del 14 de noviembre de 2016; providencia que se apoyó en la situación fáctica discutida y las normas que regulan la materia, aspectos que fueron analizados razonadamente.

En efecto, revisado el asunto que nos ocupa y la documental que obra en el expediente, considera la Sala que la impugnación que hoy es objeto de estudio no está llamada a prosperar, como lo decidió el juez constitucional, ya que del examen de la citada providencia, no se advierte la vulneración de derecho fundamental alguno de los aquí accionantes, pues se observa que el juez expresó su criterio en

cuanto a la procedencia de la suspensión del proceso ejecutivo y lo respaldó en los referentes legales aplicables al asunto.

Tal inferencia, así se comparta o no, resulta admisible, pues no desconoce la realidad procesal, antes se muestra coherente y consecuente con la misma. En dicho sentido el juez accionado estudió las normas que consideró aplicables al asunto, así como las pruebas allegadas al plenario, y con base en ellas fundamentó su decisión, sin incurrir en exigencias adicionales no previstas por el legislador, esto es, no distorsionó su alcance y tenor literal, simplemente que bajo el entendimiento que le prodigó a la norma, pronunciamiento del cual bien puede discrepar el accionante, pero no por ello constituye una vía de hecho susceptible de ser amparada por este mecanismo constitucional”.

Otra precedente similar de la Honorable Sala de Casación Laboral, aunque no concernía a un proceso en contra de ELECTRICARIBE, es la STL1612-2016.

2.6. Lo expuesto se estima suficiente para revocar el auto apelado, y, en su lugar, disponer la terminación del presente proceso ejecutivo y, por consiguiente, el levantamiento de las medidas cautelares decretadas.

3. Costas

3.1. Hay lugar a imponer condena en costas a cargo de los ejecutantes y a favor de ELECTRICARIBE S.A. E.S.P. EN

LIQUIDACIÓN, al tenor de lo preceptuado en el artículo 365 del C.G.P.

3.2. Las agencias en derecho se fijan en medio (1/2) SMMLV, que, según el numeral 7° del artículo 5° del Acuerdo PSAA16-10554 de 2016 Consejo Superior de la Judicatura, corresponde al tope mínimo para los casos de recursos de autos; y, se acude a ese extremo mínimo, porque lo discutido no fue de complejidad.

3.3. Dicho monto será dividido por partes iguales entre los ejecutantes.

VI. DECISIÓN

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

RESUELVE:

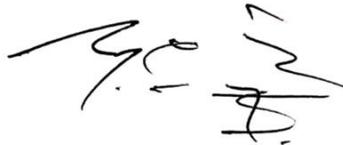
PRIMERO: REVOCAR el auto apelado de fecha y origen señalados en el pórtico de la presente providencia, y, en su lugar, se dispone la terminación del presente proceso ejecutivo laboral y el levantamiento de las medidas cautelares decretadas.

SEGUNDO: Costas como se indicó en la parte motiva.

TERCERO: Reconocer como apoderada judicial de ELECTRICARIBE S.A. E.S.P., a la abogada MARÍA ESPERANZA PIRACÓN MEDINA., en los términos y para los fines del poder conferido.

CUARTO: Oportunamente devuélvase el expediente al Juzgado de origen.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE



MARCO TULIO BORJA PARADAS

Magistrado



CARMELO DEL CRISTO RUIZ VILLADIEGO
Magistrado



KAREM STELLA VERGARA LÓPEZ

Magistrada

Contenido

FOLIO 340-2022.....	1
Radicación n° 23-001-31-05-004-2013-00063-01	1
I. OBJETO DE LA DECISIÓN	1
II. LA PROVIDENCIA APELADA	2
III. EL RECURSO DE APELACIÓN.....	2
IV. ALEGATOS DE CONCLUSIÓN.....	2
V. CONSIDERACIONES.....	2
1. Problema jurídico a resolver.....	2
2. Solución del problema planteado	3
3. Costas	8
VI. DECISIÓN.....	9
RESUELVE:	9
NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE.....	10

MARCO TULIO BORJA PARADAS

Magistrado sustanciador

FOLIO 346-2022

Radicación n.º 23-162-31-03-001-2016-00049-02

Estudiado, discutido y aprobado de forma virtual

Montería, diecinueve (19) de diciembre de dos mil veintidós (2.022).

I. OBJETO DE L DECISIÓN

Se decide el recurso de apelación interpuesto por la parte ejecutante en contra del auto de 22 de octubre de 2.021, proferido por el Juzgado Primero Civil del Circuito de Cereté, dentro del proceso ejecutivo laboral promovido por MIGUEL ALFREDO MADERA GALEANO contra el EMPRESA REGIONAL DE ADMINISTRACIÓN PÚBLICA COOPERATIVA COMUNITARIA DE “AGUAS DEL SINÚ A.P.C.”.

II. EL AUTO APELADO

Con esta decisión el A quo niega la petición de la parte ejecutante concerniente al embargo de recursos provenientes del SGP, arguyendo que no está acreditado que los ingresos de libre destinación de la ejecutada sean insuficientes para cubrir la acreencia laboral.

III. EL RECURSO DE APELACIÓN

En apretada síntesis de lo sustancial, aduce que han pasado más de los 18 meses desde la firmeza de la sentencia que sirve de título ejecutivo; y, que los créditos laborales reconocidos en sentencias constituyen una excepción al principio de inembargabilidad.

IV. ALEGACIONES DE CONCLUSIÓN

La apoderada de la parte ejecutante presentó alegaciones de conclusión en iguales términos a lo expuesto en la sustentación de la apelación.

V. CONSIDERACIONES

1. Problema jurídico a resolver

Corresponde determinar si es procedente en el caso el embargo de los recursos provenientes del SGP, a fin de hacer efectivo el cobro ejecutivo de la acreencia laboral contenida en una sentencia.

3. Solución al problema planteado

3.1. Esta Sala, en auto de 16 de julio de 2021, rad. 2017-00109, Folio 155-20221, sentó que, en las ejecuciones judiciales de obligaciones laborales reconocidas en sentencias, sí procede el embargo de los recursos de la salud y del SGP –sector salud–, en los términos de las sentencias C-1154/2008 y C-313-14 de la Honorable Corte Constitucional, **es decir, siempre y cuando el embargo de otros recursos de libre destinación no haya sido posible o suficiente.**

3.2. Para llegar a la anterior conclusión, se ponderó la jurisprudencia existente de todas las altas Cortes para aquel entonces, y, con fundamento en dicha ponderación, se expusieron las razones de la susodicha conclusión así:

“2.5. a) Porque respecto a los recursos de la salud y del SGP –sector salud–, la Honorable Sala de Casación Laboral viene ahora reconociendo para los recursos de la salud y del SGP –sector salud– las excepciones al principio de inembargabilidad que había edificado la Honorable Corte Constitucional antes del Acto Legislativo 01 de 2007, esto es, las que recordó la guardiana de la

carta en la sentencia C-543/2013, encontrándose entre éstas excepciones las obligaciones de origen laboral y, dentro de éstas, obviamente están las reconocidas en sentencias judiciales (Vid. Sentencias STL2241-2021, STL4323-2020, STL2493-2020, STL1886-2020, STL1885-2020, y STL16294-2019).

25. b) Porque si bien en los distintos órganos jurisdiccionales de cierre no hay todavía uniformidad de criterios en torno a si con respecto a los recursos de la salud y del SGP, imperan o no todas las excepciones al principio de inembargabilidad que había edificado la Honorable Corte Constitucional antes del Acto Legislativo 04 de 2007 (*Vr.gr. la Sección Primera del Consejo de Estado, insiste que esas excepciones ya no operan, sino únicamente la señalada en la sentencia C-115408*)¹, lo cierto es que en la actualidad todas Secciones y Salas Jurisdiccionales de todas las altas cortes, admiten que las obligaciones laborales reconocidas en sentencia judicial, sí constituye excepción al principio de inembargabilidad de los recursos públicos, incluyendo los que se vienen comentando (Salud y SGP), con la salvedad de la Sección Tercera del Consejo de Estado, pero sólo con relación a las cuentas bancarias del Ministerio de Hacienda y los recursos del Fondo de Contingencias².

En efecto, lo dicho se desprende, por ejemplo, de las siguientes providencias: Sala de Casación Civil, sentencias STC1339-2021, STC3842-2021 y STC4663-2021; Sala de Casación Penal, Auto AP4267-2015, rad. 44031; Sección Primera del Consejo de Estado, sentencia de 24 de octubre de 2019, rad. 11001-03-15-000-2019-

¹ Vid. Sentencias de 24 de octubre de 2019, rad. 11001-03-15-000-2019-03488-01(AC); y, de 29 de agosto de 2019, rad. 11001-03-15-000-2019-01287-01(AC).

² Esta salvedad la ha señalado la Sección Tercera del Consejo de Estado en Auto de 24 de octubre de 2019, rad. 54001-23-33-000-2017-00596-01(63267).

03488-01(AC) y 29 de agosto de 2019, rad. 11001-03-15-000-2019-01287-01(AC); Sección Segunda del Consejo de Estado, sentencias de 24 de octubre de 2018, rad. 11001-03-15-000-2018-03183-00(AC), y de 2 de octubre de 2017, rad. 11001-03-15-000-2017-02007-00(AC); Sección Tercera del Consejo de Estado, sentencia 9 de octubre de 2019, rad. 11001-03-15-000-2019-04062-00(AC) y auto de 9 de abril de 2019, rad. 20001-23-31-004-2009-00065-01(60616); Sección Cuarta del Consejo de Estado, sentencia 16 de octubre de 2019, rad. 11001-03-15-000-2019-03991-00(AC); Sección Quinta del Consejo de Estado, sentencia 27 de agosto de 2020, rad. 11001-03-15-000-2020-01772-01(AC); y, la extinta Sala Jurisdiccional Disciplinaria del Consejo Superior de la Judicatura, sentencias de 7 de julio de 2016, rad. 44 001110200020120002201, y de 19 de noviembre de 2015, rad. 760011102000201303084.

2.5. Y, c) porque si bien la Honorable Corte Constitucional, en la sentencia C-313 de 2014, al estudiar la constitucionalidad del artículo 25 de la Ley 1751 de 2015, dijo que *«bajo ninguna circunstancia los recursos de salud podrán destinarse al pago de otros emolumentos que no se relacionen directamente con la garantía el derecho a la salud de las personas»*, también es cierto que, en ese mismo precedente, igualmente advirtió que la aplicación del principio de inembargabilidad de tales recursos, debía estar en consonancia con la jurisprudencia que ella ha sentado y vaya definiendo, haciendo especial mención de la sentencia C-1154 de 2008, la que, precisamente, trae como excepción del aludido principio de inembargabilidad, la ejecución de obligaciones laborales reconocidas mediante sentencia. Así, lo consignó la guardiana de la carta en la sentencia C-313 de 2014:

‘advierte el Tribunal Constitucional que la aplicación del enunciado deberá estar en consonancia con lo que ha sentado y vaya definiendo la jurisprudencia, pues, la Corte se ha pronunciado respecto de la inembargabilidad de los dineros públicos, entre ellos algunos destinados a la salud, muestra de esto es la sentencia C-1154 de 2008, en la cual, se estudió si el mandato contenido en el artículo 21 del Decreto 28 de 2008 el cual preceptúa que los recursos del Sistema General de Participaciones son inembargables’.

3.3. El referido criterio de esta Sala que se ha venido exponiendo, guarda sintonía con la sentencia T-053 de 2.022 en la que la Sala Primera de Revisión de la Corte Constitucional explicó el real alcance de las excepciones del principio de inembargabilidad en tratándose de recursos de la salud, estén estos contenidos o no en el SGP. En efecto, en dicha sentencia hizo ver la guardiana de la Carta lo siguiente:

“Sin embargo –como se vio ut supra–, posteriormente la Corte reformuló el alcance de las excepciones a la inembargabilidad en atención al nuevo enfoque del SGP incorporado por el Constituyente a raíz del Acto Legislativo No. 4 de 2007. Dicha reforma constitucional supuso una modificación del marco normativo gracias al cual se fortaleció el afán por asegurar el destino social y la inversión efectiva de aquellos recursos del SGP, lo que condujo a que se reevaluaran las condiciones que tornaban viable el embargo de los mismos. Producto de dicho análisis, la Sala Plena efectuó un ‘acople’ de la jurisprudencia y señaló que los recursos de destinación específica del SGP sólo podían comprometerse subsidiariamente para hacer efectivas las obligaciones laborales reconocidas mediante sentencia judicial, en el evento de que los ingresos corrientes de libre destinación de la

respectiva entidad territorial no fueran suficientes para atender tales acreencias”.

Y, también expresó:

“Lo anterior fue ratificado más recientemente cuando, *al revisar la constitucionalidad de la Ley Estatutaria de Salud, este Tribunal señaló que la aplicación del principio general de inembargabilidad de los recursos de la salud ‘deberá estar en consonancia con lo que ha sentado y vaya definiendo la jurisprudencia’*, remitiéndose entonces a lo decidido en el fallo de control abstracto que, a manera de criterio hermenéutico de armonización, precisó que era factible embargar los recursos de destinación específica del SGP para garantizar el pago de obligaciones laborales reconocidas mediante sentencia si y solo si se verificaba que para asegurar la cancelación de dichos créditos resultaban insuficientes los ingresos corrientes de libre destinación de la respectiva entidad territorial.

En ese sentido, no cabe duda de que el precedente constitucional vigente ha delimitado las condiciones para exceptuar el principio general de inembargabilidad de los recursos de la salud correspondientes al SGP en los siguientes términos: (i) que se trate de obligaciones de índole laboral, (ii) que estén reconocidas mediante sentencia, (iii) que se constate que para satisfacer dichas acreencias son insuficientes las medidas cautelares impuestas sobre los recursos de libre destinación de la entidad territorial deudora”.

3.5. Descendiendo los anteriores prolegómenos al caso bajo examen, se tiene que, como en el presente caso concierne a

un cobro ejecutivo de un crédito laboral contenida en una sentencia, se satisfacen los dos primeros requisitos para la procedencia del embargo de los recursos del SGP.

3.6. Y, en cuanto al tercer requisito, como la parte ejecutada no es un ente territorial, ha de entenderse que el mismo concierne a **la insuficiencia de los recursos de esa entidad deudora que no provengan** del SGP. Empero, para predicar dicha insuficiencia, no basta con solo decretar las medidas cautelares de esos otros recursos, e incluso, acompañado de la renuencia de los sujetos a cumplir los embargos, o del simple silencio de éstos, sino que, en efecto, tales recursos diferentes al del Sistema General de Participaciones, realmente no existan, o existiendo, en verdad, hayan sido insuficientes.

3.6.1. De tal suerte que, si ante las órdenes de embargo, los sujetos llamados a cumplirlas, son renuentes en ello, o simplemente guardan silencio sobre las mismas, lo que procede no es asumir que los recursos no existen o son insuficientes, sino efectuar los requerimientos, promover los incidentes sancionatorios y, de ser necesario, imponer las sanciones del caso.

3.6.2. En el caso, apenas con la decisión apelada se hizo requerimiento al pagador de la parte ejecutada, a fin de que

explicara las razones por las cuales no ha atendido el embargo decretado en auto de 11 de marzo de 2.019.

3.7. Puestas así las cosas, resulta prematuro acceder por el momento al embargo de los recursos provenientes del SGP, como quiera que en el caso apenas se ha elevado el requerimiento a uno de los llamados a cumplir un embargo de dineros distintos del SGP, e incluso no se han promovido los incidentes correccionales o sancionatorios del caso, a fin de que esos embargos decretados sobre recursos no provenientes del SGP, se hagan realmente efectivos; y, por consiguiente, no es dable concluir que esos recursos no existan, o sean insuficientes para cubrir la acreencia laboral que se ejecuta; y, bajo tales, circunstancias, no procede acceder a la medida cautelar que, con el recurso de apelación, aspira la parte ejecutante.

Lo expuesto, se estima suficiente para confirmar el auto apelado, pero por las razones expuestas.

3. Costas

Dado que no hubo replica a la apelación, se estima que no se causaron las costas, por ende, no se impartirá condena al respecto (CGP, art. 365-8º).

VI. DECISIÓN

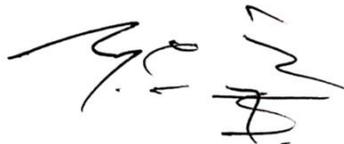
En mérito de lo expuesto, el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Montería, en Sala Segunda de Decisión Civil-Familia-Laboral; **RESUELVE:**

PRIMERO: CONFIRMAR el auto apelado de fecha y origen indicados en el pórtico de la presente providencia.

SEGUNDO: Sin costas en esta instancia.

TERCERO: Devuélvase el expediente al Juzgado de origen.

**NOTÍFIQUESE Y CÚMPLASE
MAGISTRADOS**



MARCO TULIO BORJÁ PARADAS
Magistrado



CARMELO DEL CRISTO RUIZ VILLADIEGO
Magistrado



KAREM STELLA VERGARA LÓPEZ
Magistrada

Contenido

FOLIO 346-2022.....	1
Radicación n.º 23-162-31-03-001-2016-00049-02	1
I. OBJETO DE L DECISIÓN	1
II. EL AUTO APELADO.....	2
III. EL RECURSO DE APELACIÓN.....	2
IV. ALEGACIONES DE CONCLUSIÓN.....	2
V. CONSIDERACIONES.....	2
1. Problema jurídico a resolver.....	2
3. Solución al problema planteado	3
3. Costas	9
VI. DECISIÓN	9
NOTÍFIQUESE Y CÚMPLASE.....	10



TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO
JUDICIAL DE MONTERÍA

Sala Segunda Civil Familia Laboral

MARCO TULIO BORJA PARADAS

Magistrado Ponente

FOLIO 348-2022

Radicación n° 23-001-31-05-003-2019-00210-02

Estudiado, discutido y aprobado de forma virtual

Montería, diecinueve (19) de diciembre de dos mil veintidós (2.022).

I. OBJETO DE LA DECISIÓN

Se decide el recurso de apelación oportunamente interpuesto por el apoderado judicial de la parte ejecutante contra el auto de 19 de agosto de 2.022, proferido por el Juzgado Tercero Laboral del Circuito de Montería, dentro del Proceso Ejecutivo Laboral promovido por ANGELA DELFINA DORIA CASTRO, CELIA ROSA SIMANCA ALVAREZ, ADRIANA DEL PILAR SIMANCA DORIA y MARÍA JOSÉ SIMANCA DORIA, en contra de la UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL DE GESTIÓN PENSIONAL Y CONTRIBUCIONES PARAFISCALES DE LA PROTECCIÓN SOCIAL – UGPP –.

II. LA PROVIDENCIA APELADA

El A-quo, a través de la providencia apelada, negó el mandamiento de pago con respecto a la indemnización sustitutiva del finado FRANCISCO SINMANCA RUIZ, al estimar que (i) no efectuaron los cálculos aritméticos para concretar la suma cuya orden de pago se reclama; y, (ii) no estar las demandantes legitimadas en la causa, por cuanto la obligación contenida en las sentencias no fue reconocida a favor de ellas.

III. EL RECURSO DE APELACIÓN

En apretada síntesis de lo sustancial, el recurrente funda la alzada en que, (i) le corresponde al Juzgado efectuar las operaciones aritméticas para concretar la suma cuya orden de pago se reclama, pudiéndose valer para esos efectos de auxiliares de la justicia; y, (ii) que el pago debe hacerse a cargo de la sucesión y ésta sólo debe concurrir a recibir el pago una vez ejecutoriada la liquidación del crédito.

IV. ALEGACIONES DE COLUSIÓN

Las partes guardaron silencio en esta etapa procesal.

V. CONSIDERACIONES

1. Problema jurídico a resolver

Teniendo en cuenta que, de conformidad con el artículo 66-A del C. P. del T. y de la S. S., la decisión de autos apelados, deberá estar en consonancia con las inconformidades planteadas en el recurso de apelación, corresponde a la Sala determinar: si en el caso hay lugar a librar mandamiento de pago a favor de las demandantes, con relación a la indemnización sustitutiva del finado FRANCISCO SINMANCA RUIZ.

2. Solución al problema planteado

2.1. En el auto apelado se niega el mandamiento de pago con respecto a la indemnización sustitutiva del finado FRANCISCO SINMANCA RUIZ, al estimar que (i) las demandantes no efectuaron los cálculos aritméticos para concretar la suma cuya orden de pago se reclama; y, (ii) no estar presente la legitimación en la causa, por cuanto la obligación contenida en las sentencias no fue reconocida a favor de aquéllas.

2.2. Frente a lo anterior, en la apelación se aduce que, (i) le corresponde al Juzgado efectuar las operaciones aritméticas para concretar la suma cuya orden de pago se reclama, pudiéndose valer para esos efectos de auxiliares de la justicia; y,

(ii) que el pago debe hacerse a cargo de la sucesión y ésta sólo debe concurrir a recibir el pago una vez ejecutoriada la liquidación del crédito.

2.3. Pues bien; empiécese por señalar que, cuando se trata de cobrar o demandar judicialmente acreencias o bienes que dejó una persona fallecida, los herederos tienen esa vocación, más sin embargo deben ejercitar la acción ejecutiva en iure hereditario, es decir, pedir para la herencia, no para ellos, a no ser que la acreencia haya sido adjudicada en a sucesión al heredero o herederos que promueven la ejecución, evento en el cual sí le es dable ejercitar la acción ejecutiva en iure propio.

Al respecto, la Honorable Sala de Casación Civil, en la sentencia STC, 17 abr. 2001, Rad. 1100122030002001-1143, discurrió:

“Tal razonamiento desconoce que el heredero puede cobrar las acreencias a favor de la masa sucesoral, como lo intentaba en el asunto revisado la ejecutante, pues bien sabido es que fallecida una persona, su patrimonio no desaparece ni se extingue, sino que se transmite a sus herederos, quienes en virtud de la delación de la herencia, sustituyen al de cuius en todas sus obligaciones y derechos. Por esa razón, siempre se ha considerado válido que cualquiera de los herederos pueda adelantar, **a nombre de la masa de bienes relictos**, las acciones pertinentes para hacer efectivos derechos patrimoniales que estaban radicados en la órbita jurídica del causante”.

2.4. En el caso, las demandantes, con el escrito con el que ejercitan la acción ejecutiva, piden que el mandamiento de pago se libre a favor de ellas, más no para la herencia, pues explícitamente su apoderado, en dicho escrito, expresó:

“para que previos los trámites legales del proceso ejecutivo, se libre mandamiento de pago a favor de mis representados, con fundamento en los siguientes”. Se destaca.

2.5. Se observa, entonces, que la acción ejecutiva la han promovido en iure propio, cuando lo ha debido ser en iure hereditario, habida cuenta que no hay evidencia alguna que, en proceso de sucesión, se le haya a ellas adjudicado la acreencia cuyo mandamiento de pago piden a su favor.

2.6. Siendo así las cosas, le asiste razón a la A quo en no haber librado la orden de pago que reclamaron las demandantes a su favor, por lo que, entonces, se impone la confirmación de esa providencia, siendo, por tanto, innecesario dilucidar las otras réplicas de la apelación.

3. Costas

Dado que no hubo réplica al recurso de apelación, no hay lugar a imponer condena en costas por el trámite de esa impugnación (CGP, art. 365.-8°).

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: CONFIRMAR el auto apelado de fecha y origen señalados en el pórtico de la presente providencia.

SEGUNDO: Costas como se indicó en la parte motiva.

TERCERO. Oportunamente devuélvase el expediente al Juzgado de origen.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE



MARCO TULIO BORJA PARADAS

Magistrado



CARMELO DEL CRISTO RUIZ VILLADIEGO
Magistrado



KAREM STELLA VERGARA LÓPEZ

Magistrada

Contenido

FOLIO 348-2022.....	1
Radicación n° 23-001-31-05-003-2019-00210-02	1
I. OBJETO DE LA DECISIÓN	1
II. LA PROVIDENCIA APELADA	2
III. EL RECURSO DE APELACIÓN.....	2
IV. ALEGACIONES DE COLUSIÓN	2
V. CONSIDERACIONES.....	3
1. Problema jurídico a resolver.....	3
2. Solución al problema planteado	3
3. Costas	5
VI. DECISIÓN.....	6
NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE.....	6



TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO
JUDICIAL DE MONTERÍA

Sala Segunda Civil Familia Laboral

MARCO TULIO BORJA PARADAS

Magistrado sustanciador

FOLIO 371-2022

Radicación n° 23-001-31-05-001-2012-00148-02

Estudiado, discutido y aprobado de forma virtual

Montería, diecinueve (19) de diciembre de dos mil veintidós (2.022).

I. OBJETO DE LA DECISIÓN

Se decide el recurso de apelación interpuesto por el apoderado judicial de la parte ejecutante contra el auto de 30 de agosto de 2.022, proferido por el Juzgado Primero Laboral del Circuito de Montería, dentro del proceso ejecutivo promovido por MARTIN BAUTISTA PORTO HOYOS contra ELECTRICARIBE S.A. E.S.P. EN LIQUIDACIÓN y el FONDO NACIONAL DEL PASIVO PENSIONAL Y PRESTACIONAL DE LA ELECTRIFICADORA DEL CARIBE S.A. E.S.P. – FONECA, administrado por la FIDUCIARIA LA PREVISORA S.A.

II. LA PROVIDENCIA APELADA

El A quo, a través de la providencia apelada, negó el mandamiento de pago, arguyendo que ELECTRICARIBE S.A. E.S.P. se encuentra en liquidación y, por consiguiente, no es dable iniciar procesos ejecutivos en su contra.

Al desatar el recurso horizontal de reposición, el A quo confirmó la anterior decisión, señalando que tampoco es dable librar mandamiento de pago en contra de FONECA, porque no existe un pronunciamiento judicial previo que haya dilucidado la condición de ese fondo como sucesor procesal de ELECTRCARIBE.

III. EL RECURSO DE APELACIÓN

En apretada síntesis, aduce el apoderado de la parte ejecutante que hay lugar a librar mandamiento de pago en contra de FONECA, porque este fue creado para asumir el pasivo de ELECTIRCARIBE (Vid. Ley 1955 de 2.019 y Decreto 042 de 2020).

IV. ALEGATOS DE CONCLUSIÓN

Sólo el vocero judicial de la FIDUPREVISORA S.A., ente representante de FONECA, presentó alegaciones de conclusión, en aras de que se confirme el auto apelado.

V. CONSIDERACIONES

1. Problema jurídico a resolver

Corresponde a la Sala determinar si hay lugar a librar el mandamiento de pago en contra del FONDO NACIONAL DEL PASIVO PENSIONAL Y PRESTACIONAL DE LA ELECTRIFICADORA DEL CARIBE S.A. E.S.P. – FONECA, administrado por la FIDUCIARIA LA PREVISORA S.A., en aras de hacer efectivas condenas por concepto de costas procesales impuestas a ELECTRICARIBE.

2. Solución del problema planteado

2.1. El A quo negó el mandamiento de pago en contra de FONECA, porque no existe un pronunciamiento judicial previo que haya dilucidado la condición de ese fondo como sucesor procesal de ELECTRCARIBE S.A. E.S.P.

2.2. A su turno, el apoderado de la parte ejecutante con su apelación, en apretada síntesis de lo sustancia, aduce que hay lugar al mandamiento de pago en contra de FONECA, porque este fue creado para asumir el pasivo de ELECTIRCARIBE (Vid. Ley 1955 de 2.019 y Decreto 042 de 2020).

2.3. Pues bien; no es de recibo aquella argumentación del A quo para justificar la negación del mandamiento de pago, porque el pronunciamiento judicial que extraña, bien podría haber sido vertido en el que examinara la procedencia del mandamiento de pago deprecado por el ejecutante. Y, peor aún, mediante auto de 3 de marzo de 2.021, el Juzgado sí tuvo como sucesor procesal de ELECTRICARIBE S.A. E.S.P. al FONDO NACIONAL DEL PASIVO PENSIONAL Y PRESTACIONAL DE LA ELECTRIFICADORA DEL CARIBE S.A. E.S.P.

2.4. No obstante, el anterior yerro del A quo es intrascendente, habida cuenta que la Sala encuentra un sustancial impase para librar la orden de pago en contra del FONDO NACIONAL DEL PASIVO PENSIONAL Y PRESTACIONAL DE LA ELECTRIFICADORA DEL CARIBE S.A. E.S.P. – FONECA –, y es que, según el artículo 315 de la Ley 1955 de 2.019 y Decreto 042 de 2020, la Nación, con recursos que conforman dicho fondo, asumió el pasivo pensional y prestacional de ELECTRICARIBE S.A. E.S.P., correspondiente a pensiones y cesantías, sean de índole legal o convencional, así como el pasivo a favor del Fondo Empresarial de la SSPD, más no obligaciones diferentes a las antes señaladas; y, en el caso, la ejecución que se demanda es la relacionada al pago de costas procesales impuestas a ELECTRICARIBE, la cual, como se infiere de lo dicho, no fue asumida por la Nación, a través del fondo susodicho.

2.7. Dicho lo anterior, corresponde confirmar el auto apelado, pero por las razones expuestas.

3. Costas

3.1. Hay lugar a imponer condena en costas a cargo del ejecutante y a favor del FONDO NACIONAL DEL PASIVO PENSIONAL Y PRESTACIONAL DE LA ELECTRIFICADORA DEL CARIBE S.A. E.S.P., al tenor de lo preceptuado en el artículo 365 del C.G.P., dado que, al replicar este la alzada, se estima que aquellas se causaron.

3.2. Las agencias en derecho se fijan en medio (1/2) SMMLV, que, según el numeral 7° del artículo 5° del Acuerdo PSAA16-10554 de 2016 Consejo Superior de la Judicatura, corresponde al tope mínimo para los casos de recursos de autos; y, se acude a ese extremo mínimo, porque lo discutido no fue de complejidad.

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: CONFIRMAR el auto apelado de fecha y origen señalados en el p^ortico de la presente providencia, por las razones expuestas en la parte motiva de la presente providencia.

SEGUNDO: Costas como se indic^o en la parte motiva.

TERCERO: Reconocer como apoderada judicial de ELECTRICARIBE S.A. E.S.P., a la abogada MARÍA ESPERANZA PIRACÓN MEDINA., en los t^{er}minos y para los fines del poder conferido.

CUARTO: Oportunamente devuélvase el expediente al Juzgado de origen.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE



MARCO TULIO BORJA PARADAS

Magistrado



CARMELO DEL CRISTO RUIZ VILLADIEGO

Magistrado



KAREM STELLA VERGARA LÓPEZ

Magistrada

Contenido

FOLIO 371-2022.....	1
I. OBJETO DE LA DECISIÓN	1
II. LA PROVIDENCIA APELADA	2
III. EL RECURSO DE APELACIÓN.....	2
IV. ALEGATOS DE CONCLUSIÓN.....	2
V. CONSIDERACIONES.....	3
1. Problema jurídico a resolver.....	3
2. Solución del problema planteado	3
3. Costas	5
VI. DECISIÓN	5
RESUELVE:	5
NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE.....	6



FOLIO 373-2022

Radicación n° 23-001-31-10-002-2021-00187-01

Montería, diecinueve (19) de diciembre de dos mil veintidós (2.022).

I. OBJETO DE LA DECISIÓN

Se decide lo que en derecho corresponda sobre los recursos de apelación interpuesto por ambas partes contra la sentencia de 11 de octubre de 2.022, proferida por el Juzgado Segundo de Familia del Circuito de Montería, dentro del proceso de verbal de filiación extramatrimonial promovido por INELDA VÁSQUEZ PALENCIA, en contra de LACIDES NADAD GÓMEZ y herederos indeterminados de WILLIAM NADAD GUERRA (Q.E.P.D.), en el que también intervino MARLIS ROJANO BELEÑO.

II. CONSIDERACIONES

1. El inciso 2° del artículo 12 del Decreto 806 de 2020, clara y categóricamente expresa que, si el recurso de apelación no se sustenta dentro de los cinco (5) días hábiles siguientes a la

ejecutoria del auto que admite ese recurso, se declarará desierto.

Así lo expresa:

“Ejecutoriado el auto que admite el recurso o el que niega la solicitud de pruebas, el apelante deberá sustentar el recurso a más tardar dentro de los cinco (5) días siguientes. De la sustentación se correrá traslado a la parte contraria por el término de cinco (5) días. Vencido el término de traslado se proferirá sentencia escrita que se notificará por estado. Si no se sustenta oportunamente el recurso, se declarará desierto (...)”.

2. Aunque refiriéndose al artículo 14 del Decreto 806 de 2.020 (pero esta norma es sustancialmente igual al artículo 12 de la Ley 2213 de 2022), la Honorable Sala de Casación Laboral, en sentencia **STL3312-2022**, también ha impuesto la declaratoria de desierto de la apelación cuando esta no es sustentada en segunda instancia, muy a pesar de sí haberse hecho en la primera instancia. Así discurrió esa alta Corte:

“En otro aspecto, aunque la Fiduprevisora S.A. infiere en su escrito, que para el presente asunto no se puede dar aplicación al artículo 327 del Código General del Proceso, por no haberse programado la «realización de una audiencia de sustentación», lo cierto, es que el Decreto 806 de 2020 en el artículo 14, fijó las reglas para el trámite de las apelaciones en materia civil, normatividad que claramente preceptúa en uno de sus apartes:

Ejecutoriado el auto que admite el recurso o el que niega la solicitud de pruebas, el apelante deberá sustentar el recurso

Rad. 23-001-31-10-002-2021-00187-01. Folio 373-2022.

a más tardar dentro de los cinco (5) días siguientes. De la sustentación se correrá traslado a la parte contraria por el término de cinco (5) días. Vencido el término de traslado se proferirá sentencia escrita que se notificará por estado. Si no se sustenta oportunamente el recurso, se declarará desierto. (negrillas y subrayas autoría de esta Sala).

Es menester indicar, que la anterior disposición fue declarada exequible por la Corte Constitucional a través de la sentencia C420-2020.

En virtud de la norma transcrita, el Tribunal de Montería, emitió auto del 21 de agosto de 2020, en el que procedió admitir el recurso de apelación «de acuerdo con lo consagrado en el inc. 3° del artículo 14 del Dcto 806 de 2020», y al haberse omitido la sustentación de la alzada por parte de la Fiduprevisora S.A., **lo que correspondía al operador judicial, era declarar desierto el recurso**, en concordancia con el postulado *ejusdem*, situación que evidentemente no aconteció.

Así las cosas, se advierte que para el caso materia de estudio, se hace necesario conceder el resguardo implorado, toda vez que, en atención a lo anterior, la Sala Civil – Familia – Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Montería debió declarar desierto el recurso de apelación; no obstante, contrario a ello, emitió fallo, en total desconocimiento del artículo 14 del Decreto 806 de 2020 y lo adoctrinado en la sentencia CC SU418-2019”. Se destaca.

En igual sentido, se observa la sentencia STL3843-2022, en cuya parte resolutive se observa que ordena la declarar desierto la apelación:

“SEGUNDO: DEJAR SIN EFECTOS el proveído del 24 de enero de 2022 y, en consecuencia, se ordenará a la Sala Civil del Tribunal Superior de Cartagena, para que, en el término de 15 días contados a partir del día siguiente a la notificación de este fallo, dicha corporación **emita la providencia que declare desierto el recurso de alzada**, de conformidad con los argumentos esbozados en precedencia”. Se destaca.

3. Y, frente a casos de recursos de apelación interpuestos en vigencia de la Ley 2213 de 2022, la Honorable Sala de Casación Laboral sigue señalando la naturaleza razonable del criterio de que, si no se sustenta la apelación en la segunda instancia, a pesar de haberse desarrollado los reparos en la primera instancia, la consecuencia que se impone es declarar desierto el referido recurso (**Vid. CSJ Sentencias STL15666-2022 y STL13887-2022**).

3. Pues bien, en el caso, se trata de un recurso de apelación que fue interpuesto con posterioridad al inicio de la vigencia de la Ley 2213 de 2022 y en el que no fue sustentado dentro del plazo previsto en el inciso 3° del artículo 14 ibídem, se impone, entonces, declararlo desierto.

III. DECISIÓN

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

RESUELVE:

PRIMERO: DECLARAR DESIERTO el recurso de apelación señalado en el pórtico de la presente providencia.

SEGUNDO: Oportunamente devuélvase el expediente al Juzgado de origen.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE



MARCO TULIO BORJA PARADAS

Magistrado

MARCO TULLIO BORJA PARADAS

Magistrado Ponente

FOLIO 388-2022

Radicación n° 23-001-31-05-001-2022-00033-02

Montería, diecinueve (19) de diciembre de dos mil veintidós (2022).

I. OBJETO DE LA DECISIÓN

Se decide el recurso de apelación oportunamente interpuesto por el apoderado judicial de FRANCISCO DE JESUS VIEIRA JARAMILLO, en contra de los autos de 13 y 16 de junio de 2.022, proferidos por los Juzgados Promiscuos del Circuito de Chinú, dentro del Proceso Ordinario Laboral promovido por JOSÉ FRANCISCO ARROLLO ARELLANE contra el recurrente.

II. LOS AUTOS APELADOS

A través del auto de 13 de junio de 2.022, el A quo negó la nulidad invocada por la parte demandada, arguyendo que la

misma fue saneada al haber cumplido el acto viciado su finalidad, dado que aquélla contestó oportunamente la demanda y, por ende, esta se dio por contestada.

Y, con el auto de 16 de agosto de 2022, se niega la suspensión de términos formulada por el apoderado del demandado, para lo cual adujo el A quo que la ausencia de prueba del carácter grave de la enfermedad de ese apoderado.

III. LOS RECURSOS DE APELACIÓN

1. Respecto a la apelación del auto de 13 de junio de 2022

Luego de volver a traer en cuenta las argumentaciones del escrito de nulidad, atinentes a la duplicidad de procesos que ejercitó la parte actora, a la falta de notificación correcta a la parte demandada y al desconocimiento de ésta de la demanda y sus anexos, así como a la falta de publicidad a través de Tyba, de las actuaciones o actos procesales y en general del proceso; en apretada síntesis, censura que el Juzgado omitió resolver todos los motivos de la causal de nulidad; también omitió que en la contestación de la demanda hay deficiencias provocadas por la acción del demandante; que hay diferencia entre la nulidad por inexistencia de notificación y nulidad por notificación incompleta, la que ocurre en este caso, porque los anexos de la demanda no fueron presentados nunca; y, finalmente, insiste en sus peticiones: (i) de nulidad desde la presentación de la

demanda, por duplicidad de procesos; (ii) nulidad desde el auto admisorio; (iii) nulidad por no estar publicado el proceso en Tyba sino hasta el 16 de abril de 2.022; (iv) nulidad de por no estar publicado a 29 de abril de 2022, en Tyba; y, (v) nulidad por no encontrarse los anexos de la demanda en el envío de la notificación de la subsanación de la demanda.

2. Respecto a la apelación del auto de 16 de agosto de 2022

Los reparos a esta decisión que hace el apoderado del demandado, conciernen (también en apretado resumen) a que la historia clínica es de carácter reservado, por lo que no es dable exigir la misma, siendo la incapacidad que aportó documento idóneo para demostrar su impedimento para cumplir con las obligaciones laborales; que, por lo menos, se le debe restituir las tres (3) horas y veintiún (21) minutos que permaneció en urgencias, y también el tiempo de desplazamiento a la clínica, como también la espera para que fuera atendido.

IV. ALEGATOS DE CONCLUSIÓN

En esta etapa, sólo alegó el apoderado de la parte demandada, y se tendrá en cuenta sólo lo que corresponda o sea consonantes con la sustentación de la apelación, puesto que, en la etapa de alegaciones ante el superior, no es dable formular

inconformidades no planteadas en dicha sustentación (Vid. CSJ Sentencia SL4430-2014).

V. CONSIDERACIONES

1. Problema jurídico a resolver

Le corresponde a la Sala determinar: *si hay lugar a declarar la nulidad del proceso, por los motivos relacionados con la duplicidad de procesos, falta de publicidad en Tyba, no conocimiento del demandado de la demanda y anexos de ésta y de su subsanación, y por la enfermedad grave del apoderado del demandado entre el 11 al 14 de agosto de 2.022.*

2. Solución al problema planteado

2.1. Para que una irregularidad procesal logre desembocar en una nulidad del proceso, se requiere que (i) los hechos constitutivos de esa regularidad estén previstos en la ley como causal de nulidad, pues, recuérdese que en virtud del principio de especificidad que gobierna las nulidades en nuestro sistema procesal civil no hay nulidad sin texto legal; en tratándose de causales saneables (que son las mayorías), (ii) que la nulidad sea propuesta por parte legitimada y (iii) ésta previamente no la haya saneado tácita o expresamente, (iv) ni tampoco se haya producido su saneamiento por haber el acto procesal cumplido su finalidad sin violación al derecho de defensa.

2.2. Pues bien; iníciase por señalar que la duplicidad de procesos no está prevista como causal de nulidad; el remedio a ese hecho son las excepciones de pleito pendiente o cosa juzgada, según el caso. Así que, la nulidad invocada por el referido motivo no se abre paso.

2.3. En lo que respecta a la indebida notificación de la admisión de la demanda, la Sala si la encuentra acreditada, habida cuenta que, si bien es posible acudir a las notificaciones en la forma prevista en el CPTSS, pues las disposiciones de la Ley 2213 de 2.022, como lo señala el parágrafo 2 de su artículo 1°, *«se entienden complementarias a las normas contenidas en los códigos procesales propios de cada jurisdicción y especialidad»*; también es cierto que, en el caso, al haber manifestado la parte actora no conocer el correo electrónico del demandado, la notificación que se procedió debió cumplir los derroteros del artículo 29 del CPTSS, concretamente el relativo a cuando el demandado no es hallado (que fue lo acontecido en el presente caso, pues quien recibió correspondencia fue una persona de nombre CINDY BARRIOS); siendo uno de esos derroteros un aviso con la prevención de que comparezca al **Juzgado a recibir notificación dentro de los diez (10) días siguientes.**

Al respecto, la Honorable Sala de Casación Laboral, en sentencia **STL9395-2015** discurrió:

“Por su parte, la Sala Laboral del Tribunal Superior de Cartagena, en providencia del 29 de mayo de 2015, confirmó la anterior decisión, para lo cual se refirió a un fallo de tutela de esta Sala radicado No. 41927 del 17 de abril de 2012 y a los artículos 330 y 331 del C. P. C. y 29 del C. P del T. y de la S. S., encontrando que *«la demanda fue admitida el 2 de agosto de 2010 (folio 13), ordenando la notificación a la demandada. (...) que se libraron por la secretaría del juzgado de primera instancia los citatorios (folio 14), dirigidos a la señora DORIS CALDERÓN MILLÁN a la dirección “Marbella Edificio Mar del norte Piso 8 Apto. 801”. Aportando el apoderado de la parte actora constancia del envío de los mismos por el correo certificado TRANEXCO, tal y como se desprende del folio 17 del expediente, donde consta que fue realizada la notificación y recibida por el señor ELIECER MARTÍNEZ»*, y como la demandada no compareció al Juzgado a notificarse personalmente, *«procedió a librar AVISO NOTIFICATORIO (folio 19), el 6 de septiembre de 2010, allegándose nuevamente constancia de haber sido entregada la correspondencia al lugar de destino (folio 22). Pero al entrar al análisis detallado del aviso, no se desprende de su literalidad, que se hubiere consignado lo establecido en el Art. 29 del C.P.T.S.S., cuya normatividad, preceptúa que debe comunicársele al demandado que debe concurrir al juzgado dentro de los diez (10) días siguientes a su fijación para notificarle el auto admisorio de la demanda y que si no comparece, se le designará un curador para la litis»*; por lo que *«acogiendo íntegramente el precedente jurisprudencial, se tiene que la notificación efectuada por el*

Juzgado, no reúne los presupuestos establecidos en el Art. 29 del CPTSS, existiendo palmariamente una indebida notificación, pues no se observaron los requisitos que establece la ley procesal laboral para la notificación por AVISO al demandado».

Vistos los argumentos esgrimidos por la autoridad cuestionada, estima la Sala que el defecto imputado por la parte accionante no existió, toda vez que el juez colegiado al proferir la decisión antes citada estudió las normas aplicables al asunto, analizó las actuaciones surtidas en el trámite del proceso ordinario, especialmente las relativas a la notificación del auto admisorio de la demanda a la parte demandada, y con base en las disposiciones normativas que regulan ese tema y en jurisprudencia de esta Sala fundamentó su determinación de confirmar la nulidad declarada en primera instancia por el Juzgado Primero Laboral del Circuito de Cartagena, de la cual si bien pueden discrepar la peticionaria, no por ello configura la vulneración de derechos fundamentales ni de principios constitucionales”.

2.3.1. O sea que, en el caso, no bastaba el sólo envío mediante correo certificado del auto admisorio de la demanda, al demandado, sino además la prevención de que compareciera al Juzgado, evento en el cual sería allí (por desconocimiento de su correo electrónico) el surtimiento del traslado de la demanda, el cual sólo se perfecciona con la entrega de copia de la demanda y sus anexos (CPTSS, art. 74).

2.3.2. Empero, lo acontecido en el presente caso fue que, recibido por correo certificado el auto admisorio de la demanda,

el demandado, en vez de comparecer al Juzgado (lo que puede ser entendible, por no habersele prevenido sobre ello), procedió a pedir nulidad objeto de examen y, en prevención a una decisión desfavorable de la misma, simultáneamente contestó también la demanda, que, aunque mirado los términos de dicha contestación, es evidente que ese sujeto procesal sí conoció ese libelo introductorio, mas no hay prueba alguna que haya conocido los anexos del mismo.

2.3.3. En ese orden de ideas, no cabe predicar el saneamiento de la nulidad con el argumento de haber cumplido el acto procesal su finalidad, porque dicha finalidad no se logra, para el caso, con el solo conocimiento de la demanda, e incluso su contestación, pero sin conocer los anexos de ese escrito introductorio. Al respecto, es pertinente traer a cuento la sentencia **STC 5 may de 2004, rad. 2004-00042-00**, en la que se expresa:

“No se discute que dentro del amplio ejercicio del aludido derecho a la defensa, tiene marcada importancia el tema referente a los instrumentos de impugnación o ‘medios que la ley concede a las partes para obtener que una providencia judicial sea modificada o dejada sin efecto’, en cuanto que ‘su fundamento reside en una aspiración de justicia’, por manera que ‘los recursos como dice Carnelutti, no son otra cosa, que el modo de fiscalizar la justicia de lo resuelto’, lo que aún cobra mayor relevancia frente a los procesos respecto de los que el control de los llamados presupuestos procesales o formalidades de la controversia, no tienen ya previsto

el camino expedito de las ‘excepciones previas’ , sino que, por mandato legal, ‘...los hechos que las configuran deberán alegarse mediante reposición’ (inciso 2º del art. 437), tal y como tiene lugar respecto del proceso verbal sumario y también en tratándose de los procesos ejecutivos (actual numeral 2º, inciso 2º del art. 509), todo lo cual confirma la resonancia que en este momento inviste el recurso de reposición.

Para ejercer entonces esa posibilidad legal, el recurrente debe contar con todos y cada uno de los elementos informativos y documentales que integran hasta ese momento el ‘expediente’, de modo que el simple envío de ‘copia informal de la providencia que se le notifica y de la demanda, sin incluir anexos’ (inciso 3º del artículo 320 idem), no se considera suficiente, de por sí, para esos efectos, merced a que aquéllos -los anexos-, de ordinario, son un continente de información de valía, los que pueden revelar una realidad distinta a la planteada por el propio demandante en su demanda”.

2.3.4. Entonces, a juicio de la Sala, lo que debió hacer el Juzgado en el presente caso, en vez de decidir de una vez la nulidad, fue disponer, como medida de saneamiento o depuración, la remisión de los anexos de la demanda al demandando, a través de correo electrónico, porque ya conocía ese correo y ser ello perfectamente compatible con los códigos procesales (Vid. Sentencia STC8125-2022), amén de que la solicitud de nulidad revelaba y, aún revela, el interés de la parte demandada por conocer los anexos de la demanda, para contestarla con plenas garantías a su derecho de defensa.

2.4. Deviene de lo dicho que, se ha de decretar la nulidad a partir de la notificación del auto admisorio de la demanda, incluyendo dicha notificación; empero, la notificación de esa providencia a la parte demandada, al tenor de lo establecido en el artículo 301 in fine del CGP, se tendrá surtida por conducta concluyente el día en que ella presentó la solicitud de nulidad (viernes 29 de abril de 2.022). No obstante, la ejecutoria de esa providencia empezará a correr a partir del día siguiente al de la de la notificación del auto del inferior por el cual disponga el obedecimiento a lo resuelto en la presente providencia de este Tribunal, igualmente, a partir de esa notificación (es decir, la del auto de obedecimiento al superior) empezarán los tres (3) días para que la parte demandada, sí así lo desea, solicite a la Secretaría del Juzgado la copia de la demanda y sus anexos; vencido este término iniciará el término para contestar la demanda.

2.5. Con lo anterior, por sustracción de materia o carencia de objeto, resulta innecesario dilucidar la apelación del auto 16 de junio de 2.022, habida cuenta que la nulidad de lo actuado lo cobija.

2.6. Finalmente, como la primera providencia que obligatoriamente debe ser notificada al demandado, es el auto admisorio de la demanda, y aquí, como quedó sentado, se ha de decretar la nulidad de todo lo actuado desde la notificación de esa providencia, inane resulta elucubrar si hay lugar a la nulidad por

estar publicado el proceso en Tyba, antes de la notificación de la susodicha admisión.

3. Costas

Dada la prosperidad de la nulidad y la alzada, no hay lugar a imponer condena en costas (CGP, art. 365).

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: REVOCAR el auto de 13 de junio de 2022 identificado en el pórtico de la presente decisión, y, en su lugar, se dispone **DECLARAR** la nulidad de todo lo actuado a partir de la notificación del auto admisorio de la demanda.

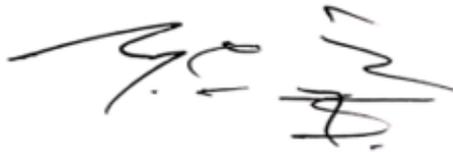
Parágrafo: Los efectos de la nulidad decretada en el numeral anterior, son los señalados en el numeral 2.4. de la parte motiva de la presente providencia.

SEGUNDO: Por carencia de objeto, se abstiene la Sala de resolver la apelación del auto de 16 de junio de 2.022 detallado en el pórtico de la presente providencia.

TERCERO: Sin costas.

CUARTO: Oportunamente devuélvase el expediente al Juzgado de origen.

NOTIFICACIÓN Y CÚMPLASE



MARCO TULIO BORJA PARADAS

Magistrado



CARMELO DEL CRISTO RUIZ VILLADIEGO
Magistrado



KAREM STELLA VERGARA LÓPEZ

Magistrada

Contenido

FOLIO 388-2022.....	1
Radicación n° 23-001-31-05-001-2022-00033-02	1
I. OBJETO DE LA DECISIÓN	1
II. LOS AUTOS APELADOS	1
III. LOS RECURSOS DE APELACIÓN.....	2
1. Respecto a la apelación del auto de 13 de junio de 2022	2
2. Respecto a la apelación del auto de 16 de agosto de 2022	3
IV. ALEGATOS DE CONCLUSIÓN.....	3
V. CONSIDERACIONES.....	4
1. Problema jurídico a resolver.....	4
2. Solución al problema planteado	4
3. Costas	11
VI. DECISIÓN	11
RESUELVE:	11
NOTIFICACIÓN Y CÚMPLASE	12



TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO
JUDICIAL DE MONTERÍA

Sala Segunda Civil Familia Laboral

MARCO TULIO BORJA PARADAS

Magistrado Ponente

FOLIO 392-2022

Radicación n° 23-417-31-03-001-2015-00042-02

Estudiado, discutido y aprobado de forma virtual

Montería, diecinueve (19) de diciembre de dos mil veintidós (2.022).

I. OBJETO DE LA DECISIÓN

Correspondería a la Sala resolver la apelación interpuesta por el apoderado de la parte demandante, contra el auto de 8 de noviembre de 2022, proferido por el Juzgado Civil del Circuito de Lórica - Córdoba, dentro del Proceso Ordinario Laboral promovido por OBED JUAN LÓPEZ SOTO, MIGGER DARIO PETRO GUZMÁN, ARIS MANUEL FAJARDO RUIZ y SAMUEL NEGRETTE LONDOÑO, en contra de la COOPERATIVA DE TRABAJO ASOCIADO “LOS CERROS” y de COMUNICACIÓN CELULAR COMCEL S.A. hoy

CLARO S.A., si no fuera por la indebida sustentación del mentado recurso, como pasa a demostrarse con las siguientes;

II. CONSIDERACIONES

1. El A-quo, a través de la providencia apelada, negó la nulidad planteada en la etapa de saneamiento de la audiencia del artículo 77 del CPTSS, relacionada con la indebida notificación del auto admisorio a la demandada COMCEL S.A., hoy CLARO S.A., y con haber dado por oportuna la contestación que ésta hizo a la demanda.

2. El fundamento del A quo para negar lo antes señalado, fue de que esas inconformidades de la parte actora, las había ya planteado y el Juzgado las había decidido; que también fueron planteadas a través de recursos de reposición y subsidiario de apelación, siendo el primero decidido y el segundo negado en su concesión, mediante auto de 12 de septiembre de 2.022.

2. A su turno, el apoderado judicial del demandado, para sustentar el recurso de apelación, se circunscribió en justificar por qué existía la nulidad invocada, que ésta es de carácter supralegal, e incluso, se tipifica otra en el entendido que se está pretermitiendo una etapa procesal, e insiste que, los diez días que

tenía COMCEL S.A., hoy CLARO S.A., para acudir al proceso, estaban vencidos.

3. Se observa claramente, entonces, que el apelante no combatió los argumentos que expuso el A quo para fundamentar la providencia apelada, pues, para una debida sustentación, le correspondía a aquél exponer razones que derruyeran los fundamentos esenciales de la decisión apelada, consistentes en que los planteamientos de la nulidad ya habían sido propuestos y negados con antelación. Entonces, debió refutar el apelante dichos fundamentos, bien haciendo ver que los motivos de la nulidad no habían sido antes invocados y resueltos, o bien exponiendo las razones por las que, a pesar de haber sido formulados y decidido aquélla, era dable proponerlos nuevamente y ser resueltos otra vez de fondo.

4. Siendo, entonces, que la argumentación del recurrente para sustentar su apelación realmente no cumplen con la carga de combatir los argumentos de la decisión apelada, se impone declarar desierto el recurso de apelación por indebida sustentación, máxime cuando al juez de apelación, en este caso al Tribunal, no le es dable asumir argumentos de su propia inspiración para desquiciar, por completo, los cimientos básicos no replicados de la providencia recurrida; aserto este que tiene sustento en la jurisprudencia de la Sala de Casación Civil de la

Corte Suprema de Justicia sentada, por ejemplo, en la sentencia **STC de 7 de julio de 2008, 11001-02-04-000-2008-01297-01¹**:

“La exigencia de rebatir mediante la sustentación del recurso de apelación, **los pilares de la sentencia**, se dirige a **evitar que en un proceso de parte, el juez tenga que asumir argumentos de su propia inspiración** para desquiciar el fallo apelado, luego, siendo una carga impuesta al recurrente, huelga concluir que la decisión adoptada por el Tribunal accionado, no luce arbitraria ni antojadiza, motivo por el cual habrá de confirmarse la sentencia impugnada”. Se destaca.

5. Lo expuesto se estima suficiente para declarar desierto el recurso de apelación por indebida sustentación, y, de contera, devolver la actuación al Juzgado de origen.

III. DECISIÓN

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

RESUELVE:

PRIMERO: DECLARAR DESIERTO el recurso de apelación referenciado en el p^ortico de la presente providencia.

¹ M.P. Dr. Edgardo Villamil Portilla.

SEGUNDO: Oportunamente devuélvase el expediente al Juzgado de origen.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE



MARCO TULIO BORJA PARADAS

Magistrado



CARMELO DEL CRISTO RUIZ VILLADIEGO
Magistrado



KAREM STELLA VERGARA LÓPEZ
Magistrada



TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO
JUDICIAL DE MONTERÍA

Sala Segunda Civil Familia Laboral

MARCO TULIO BORJA PARADAS

Magistrado Ponente

FOLIO 393-2022

Radicación n° 23-001-31-05-004-2017-00286-02

Estudiado, discutido y aprobado de forma virtual

Montería, diecinueve (19) de diciembre de dos mil veintidós (2.022).

I. OBJETO DE LA DECISIÓN

Se decide el recurso de apelación interpuesto por la parte ejecutada en contra del auto de 6 de julio de 2.022, proferido por el Juzgado Cuarto Laboral del Circuito de Montería, dentro del Proceso Ejecutivo Laboral promovido por LEDYS DEL CARMEN MUÑOZ BOHÓRQUEZ contra el FONDO NACIONAL DEL PASIVO PENSIONAL Y PRESTACIONAL DE LA ELECTRIFICADORA DEL CARIBE S.A. E.S.P. – FONECA, administrado por la FIDUCIARIA LA PREVISORA S.A.

II. EL AUTO APELADO

A través de esta decisión, el A quo negó el mandamiento de pago en contra del FONECA, arguyendo que las sentencias que sirven de título ejecutivo no impusieron las condenas a dicho fondo, sino a ELECTRICARIBE S.A. E.P.S., y que, aun si se mirara la posibilidad de ejecutar a esta última, no es posible, porque se encuentra en trámite de liquidación.

III. EL RECURSO DE APELACIÓN

El apoderado de la parte ejecutante, replica la anterior decisión, arguyendo, en resumen, que el FONECA es actualmente el único deudor de la obligación pensional reclamada, por haberla asumido, según el Decreto 042 de 2020 y el artículo 315 de la Ley 1955 de 2.019.

IV. ALEGATOS DE CONCLUSIÓN

En esta etapa los apoderados de la parte ejecutante y de ELECTRICARIBE S.A. E.S.P. EN LIQUIDACIÓN, presentaron sus alegaciones; el primero, en términos similares a lo que expuso en la sustentación de la apelación; y, el segundo,

en que no hay lugar a librar mandamiento de pago, porque su mandante se encuentra en liquidación.

V. CONSIDERACIONES

1. Problema jurídico a resolver

Teniendo en cuenta que, de conformidad con el artículo 66-A del C. P. del T. y de la S. S., la decisión de autos apelados, deberá estar en consonancia con las inconformidades planteadas en el recurso de apelación, corresponde a la Sala determinar si en el presente caso procede el mandamiento de pago en contra del FONDO NACIONAL DEL PASIVO PENSIONAL Y PRESTACIONAL DE LA ELECTRICADORA DEL CARIBE S.A. E.S.P. – FONECA, administrado por la FIDUCIARIA LA PREVISORA S.A., en aras de hacer efectiva condena judicial impuesta a ELECTRICARIBE S.A. E.S.P., por concepto de sustitución de pensión de jubilación convencional.

3. Solución al problema planteado

3.1. En la providencia apelada, el A quo negó el mandamiento de pago en contra del FONECA, arguyendo que

las sentencias que sirven de título ejecutivo no impusieron las condenas a dicho fondo, sino a ELECTRICARIBE S.A. E.P.S.

3.2. A su turno, el apoderado de la ejecutante, en su apelación, aduce que el FONECA es actualmente el único deudor de la obligación pensional reclamada, por haberla asumido, según el Decreto 042 de 2020 y el artículo 315 de la Ley 1955 de 2.019.

3.3. Pues bien; a juicio de la Sala le asiste razón a la parte ejecutante, porque, en efecto, con fundamento en el Decreto 042 de 2020, a su vez expedido en armonía con el artículo 315 de la Ley 1955 de 2.019, la Nación, con recursos que conforman el FONECA, asumió el pasivo pensional y prestacional de ELECTRICARIBE S.A. E.S.P., correspondiente a pensiones y cesantías, sean de índole legal o convencional.

3.4. Uno de los objetivos de lo anterior, según los dictados del párrafo 2° del artículo 316 de la Ley 1955 de 2.019, es el de garantizar la seguridad social; y, en armonía con ello, según lo establecido en el párrafo 1° ibidem y en el párrafo 1° del artículo 2.2.9.8.1.1. del Decreto 042 de 2.020, el FONECA pasa a ser el único deudor de las acreencias arriba mencionadas, es decir, de las pensionales y prestacionales que le incumben a ELECTRICARIBE S.A. E.S.P.

3.5. Así que, no comparte la Sala la fundamentación del A quo, de negar el mandamiento ejecutivo en contra del FONECA, concerniente a que la acreencia pensional reconocida en las sentencias, no fueron impuestas a dicho fondo.

3.6. En cuanto a la alegación del vocero de ELECTRICARIBE, de que ésta se encuentra en liquidación, y, por ende, no es dable el proceso ejecutivo, ha de señalarse que, en esta apelación, no se ha ventilado la viabilidad del mandamiento de pago en contra de ELECTRICARIBE S.A. E.S.P. EN LIQUIDACIÓN, sino del FONECA, quien asumió el pasivo pensional y prestacional de aquélla.

3.7. Lo expuesto se estima suficiente para revocar el auto apelado, y, en su lugar, ordenar al A quo que vuelva a decidir sobre el libramiento del mandamiento de pago, sin que pueda ser motivo de su negación, el que el FONECA no es el legitimado para pagar la obligación pensional cuya ejecución se reclama.

Lo anterior, porque, recuérdese que, conforme a la sentencia SU-041 de 2.018, al juez de segunda instancia, cuando le corresponde dilucidar la apelación de la decisión del inferior que negó el mandamiento de pago, no le es dable, al revocar esa decisión, librar directamente el mandamiento de pago, sino deferir al juez de primera instancia la nueva decisión o mandamiento pago, a fin de que la parte ejecutada cuente con la

posibilidad, entre otras, de cuestionar los requisitos formales del título ejecutivo, a través de recurso de reposición.

4. Costas

Como la apelación prosperó, no hay lugar a condenar en costas por el trámite de esta segunda instancia (CGP, art. 365).

III. DECISIÓN

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

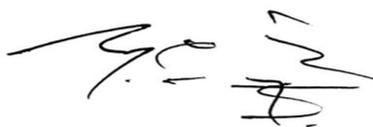
RESUELVE:

PRIMERO: REVOCAR el auto apelado de fecha y origen indicados en el pórtico de la presente providencia, y, en su lugar, se ordena al A quo que vuelva a decidir sobre el libramiento del mandamiento de pago, sin que pueda ser motivo de su negación, el que el FONECA no es el legitimado para pagar la obligación pensional contenida en las sentencias que sirven aquí de título ejecutivo.

SEGUNDO: Sin costas en esta instancia

TERCERO: Devolver la actuación al Juzgado de origen.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE



MARCO TULIO BORJA PARADAS

Magistrado



CARMELO DEL CRISTO RUIZ VILLADIEGO

Magistrado



KAREM STELLA VERGARA LÓPEZ

Magistrada

Contenido

FOLIO 393-2022.....	1
Radicación n° 23-001-31-05-004-2017-00286-02	1
I. OBJETO DE LA DECISIÓN	1
II. EL AUTO APELADO.....	2
III. EL RECURSO DE APELACIÓN.....	2
IV. ALEGATOS DE CONCLUSIÓN.....	2
V. CONSIDERACIONES.....	3
1. Problema jurídico a resolver.....	3
3. Solución al problema planteado	3
4. Costas	6
III. DECISIÓN	6
RESUELVE:	6
NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE.....	7



MARCO TULLIO BORJA PARADAS

Magistrado Ponente

FOLIO 405-2022

Radicación n° 23-001-31-03-003-2021-00249-01

Montería, diecinueve (19) de diciembre de dos mil veintidós (2022).

I. OBJETO DE LA DECISIÓN

Se decide el recurso de apelación oportunamente interpuesto por la parte ejecutada, en contra del auto de 25 de octubre de 2.022, proferido por el Juzgado Tercero Civil del Circuito de Montería, dentro del Proceso Ejecutivo promovido por JOSÉ MANUEL BENJUMEA VARON contra EDGARDO MIGUEL ESPITIA GARCÉS.

II. EL APELADO

A través de esta providencia, la A quo negó la nulidad invocada por el ejecutado, arguyendo, en síntesis, que la empresa de correo dejó constancia que el vigilante de la unidad

inmobiliaria cerrada en donde reside aquél, rehusó a recibir la comunicación y que el ejecutado sí reside en dicha unidad.

Al desatar el recurso de reposición, confirmó la referida decisión, exponiendo que no era dable la notificación por correo electrónico, porque la parte ejecutante afirmó no conocerlo, lo cual no ha sido desvirtuado; que es al ejecutado a quien le corresponde desvirtuar las constancias de la empresa de correo relativas a que, quien se rehusó a recibir la comunicación sí es vigilante de la unidad inmobiliaria cerrada, de que en ésta reside el ejecutado y que la comunicación con los anexos se dejó allí. Y, que la referida empresa postal también dio constancia de estar acompañada la comunicación del mandamiento de pago, demanda y anexos de ésta.

III. EL RECURSO DE APELACIÓN

La parte ejecutada protesta insistiendo, en síntesis, que la notificación personal no puede tener como único soporte la constancia de la empresa de servicio postal de haber sido rehusada la comunicación por un vigilante; que el ejecutado es un conocido constructor, por lo que la parte ejecutante no fue diligente en informarse del correo electrónico de él; y, que la referida empresa de correos no dejó constancia de haber dejado copia de la demanda con sus anexos y copia del mandamiento de pago debidamente cotejada.

IV. ALEGACIONES DEL NO RECURRENTE

La parte ejecutante se opone a la prosperidad de la apelación por razones similares a las contenidas en el auto apelado y en la providencia que desató el recurso de reposición; de las cuales se resalta la atinente a que la alegación de la falta de notificación por aviso es improcedente por no estar contenida en el escrito de nulidad, y que, conforme al artículo 8° de la Ley 2213 de 2022, «*la notificación por aviso no es necesaria*».

V. CONSIDERACIONES

1. Problema jurídico a resolver

Le corresponde a la Sala determinar: (i) *si hay lugar a declarar la nulidad del proceso, por haberse entendido notificado personalmente el ejecutado del mandamiento de pago, con el sólo hecho de haberse rehusado el vigilante de la unidad inmobiliaria en donde aquél reside, a recibir el recibido de la comunicación acompañada de la copia de la demanda, anexos de ésta y copia del mandamiento de pago, y no haberse practicado consecuentemente la notificación por aviso. Empero, previamente, ha de establecerse (ii) si la falta de notificación por aviso, no se encuentra inmersa en el escrito de nulidad, y, por ende, su alegación explícita en el recurso, resulta o no extemporánea.*

2. La ausencia de notificación por aviso sí se encuentra inmersa en el escrito de nulidad

2.1. Empiécese por señalar que, si bien es cierto que, en el escrito de nulidad, la parte ejecutada no fue lo más explícita en poner en discusión la ausencia y necesidad de la notificación por aviso, ello no es óbice para concluir que, este aspecto sí está inmerso o involucrado en el debate de la nulidad propuesta, porque al fin y al cabo, lo que ha denigrado aquella con su petición anulatoria, es que, con la sola constancia de la empresa de servicio postal, de haber rehusado el vigilante de la unidad inmobiliaria a recibir la comunicación, no es dable entender el surtimiento de la notificación personal del mandamiento de pago, y, dar pie ello, al auto de seguir la ejecución.

2.2. A lo dicho se suma que, estando de por medio el inicial derecho de quien es convocado a un proceso, cual es su enteramiento en debida forma, a fin de que efectivamente pueda defender sus derechos sustanciales, no es razonable proceder con extremado rigor en la indagación de los motivos relacionados para fundamentar la producción regular de la primerísima notificación que a aquél se le hace. Al respecto, es pertinente traer el siguiente aparte de la sentencia **STC8125-2022** de la Honorable Sala de Casación Civil:

“Téngase en cuenta que las garantías asociadas a la contradicción integran el núcleo esencial del debido proceso, de manera que

cualquier restricción injustificada de tal derecho deviene inadmisibles. Tanto más si, a vuelta del artículo 11 de la Ley 1564 de 2012, la interpretación de las disposiciones comentadas debe propender por la «*efectividad de los derechos reconocidos por la ley sustancial*»”.

3. Respecto a si hay lugar a declarar la nulidad procesal

3.1. En el caso, salta abundantemente a la vista la indebida notificación del mandamiento de pago al ejecutado.

3.2. En efecto, es un yerro mayúsculo estimar que, por mandato del artículo 8 de la Ley 2213 de 2.022, con el sólo envío a la dirección física de la residencia del ejecutado, del mandamiento de pago, demanda y anexos de ésta, se surte debidamente la notificación de esa providencia, y, peor aún, concluir que, con tal proceder, no hay necesidad de la notificación por aviso.

3.3. Es más, aun en el evento en que el propio ejecutado haya recibido en su lugar de residencia la primera y única comunicación, y la haya incluso firmado, ese sólo hecho tampoco habría estructurado la notificación del mandamiento ejecutivo, puesto que, no ha de perderse de vista, que las reglas de la notificación personal por correo electrónico o sitio digital previstas en la Ley 2213 de 2022 (en otrora Decreto 806 de 2.020), no se entremezclan ni mucho menos derogan las reglas de

la notificación personal y por aviso de los artículos 291 y 292 del CGP (**Vid. CSJ Sentencias STC8125-2022, STC913-2022**).

Así, en la sentencia **STC8125-2022** ese órgano de cierre de esta jurisdicción expresó:

“(…) las nuevas prácticas judiciales a través de la virtualidad que incorporó el Decreto 806 de 2020 y la Ley 2213 de 2022, pues no existe discusión que los trámites de notificación personal y por aviso (arts. 291 y 292) siguen vigentes, que sus reglas no se entremezclan con la nueva y autónoma forma de notificar mediante mensaje de datos (art. 8 del decreto 806 de 2020 y la ley 2213 de 2022)”.

En la **STC913-2022** hizo ver que, *«ningún rito legal regula una notificación híbrida entre el art. 8º del Decreto 806 de 2020 y, los artículos 291 y 292 del Código General del Proceso»*.

Y, en la sentencia **STC10737-2022**, estimó razonable el siguiente raciocinio que ella misma subrayó:

“Es decir, aunque la norma facilita la ocurrencia del enteramiento digital, para nada altera el trámite común de citación a notificarse y la notificación por aviso previstos en los artículos 291 y 292 del C.G.P”.

Otra sentencia similar es la **STC6427-2021**.

3.4. Así que, si el extremo activo decide o le corresponde acudir a notificar al convocado, del auto admisorio o del mandamiento de pago, en un lugar físico y no digital, deberá agotar el citatorio previsto en el artículo 291 del CGP, y si no comparece el citado, así haya firmado dicho citatorio, deberá proceder con la notificación por aviso del artículo 292 ibidem, lo cual aquí no aconteció, ya que una vez se produjo la entrega de la comunicación en la unidad inmobiliaria en donde el ejecutado reside, se entendió el surtimiento de la notificación personal, obviándose por completo la notificación por aviso, la cual se imponía necesaria, por no haber aquél concurrido a la sede del Despacho Judicial, bien sea de forma física o *«por medio de los canales de atención virtual dispuestos por el Consejo Superior de la Judicatura»* (Vid. CSJ Sentencia STC8125-2022).

3.5. Cuando el artículo 8 de la Ley 2213 de 2.022, expresa: *«o sitio que suministre el interesado en que se realice la notificación»*, **no hace alusión a un sitio físico, sino a un sitio o canal digital**, habida cuenta que, si se denota los apartes anteriores, bien se observa que hace referencia al envío de mensaje de datos, lo cual supone un destino digital.

3.6. Deviene de lo dicho que, se ha de decretar la nulidad a partir de la notificación del auto admisorio de la demanda, incluyendo dicha notificación; empero, la notificación de esa providencia a la parte demandada, al tenor de lo establecido en el

artículo 301 in fine del CGP, se tendrá surtida por conducta concluyente el día en que ella presentó la solicitud de nulidad. No obstante, la ejecutoria de esa providencia empezará a correr a partir del día siguiente al de la de la notificación del auto del inferior por el cual disponga el obedecimiento a lo resuelto en la presente providencia de este Tribunal, igualmente, a partir de esa notificación (es decir, la del auto de obedecimiento al superior) empezarán los tres (3) días para que la parte demandada, sí así lo desea, solicite a la Secretaría del Juzgado la copia de la demanda y sus anexos; vencido este término iniciará el término para contestar la demanda.

4. Costas

Dada la prosperidad de la nulidad y la alzada, no hay lugar a imponer condena en costas (CGP, art. 365).

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: REVOCAR el auto de 25 de octubre de 2.022 identificado en el pórtico de la presente decisión, y, en su lugar,

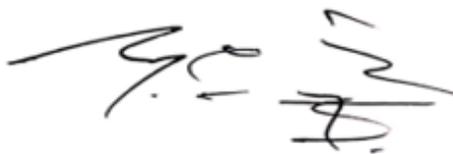
se dispone **DECLARAR** la nulidad de todo lo actuado a partir de la notificación del auto de mandamiento de pago.

Parágrafo: Los efectos de la nulidad decretada en el numeral anterior, son los señalados en el numeral 3.6. de la parte motiva de la presente providencia.

SEGUNDO: Sin costas en esta instancia.

TERCERO: Oportunamente devuélvase el expediente al Juzgado de origen.

NOTIFICACIÓN Y CÚMPLASE



MARCO TULLIO BORJA PARADAS

Magistrado

Contenido

FOLIO 405-2022.....	1
Radicación n° 23-001-31-03-003-2021-00249-01	1
I. OBJETO DE LA DECISIÓN.....	1
II. EL APELADO.....	1
III. EL RECURSO DE APELACIÓN	2
IV. ALEGACIONES DEL NO RECURRENTE	3
V. CONSIDERACIONES	3
1. Problema jurídico a resolver.....	3
2. La ausencia de notificación por aviso sí se encuentra inmersa en el escrito de nulidad	4
3. Respecto a si hay lugar a declarar la nulidad procesal.....	5
4. Costas	8
VI. DECISIÓN	8
RESUELVE:	8
NOTIFICACIÓN Y CÚMPLASE.....	9



MARCO TULIO BORJA PARADAS

Magistrado sustanciador

FOLIO 431-2022

Radicación nº 23-162-31-84-001-2021-00043-04

Montería, diecinueve (19) de diciembre de dos mil veintidós (2.022).

I. OBJETO DE LA DECISIÓN

Se decide el recurso de apelación interpuesto por la parte demandante, en contra del auto de 24 de octubre de 2022, proferido el Juzgado Promiscuo de Familia del Circuito de Cereté, dentro del proceso verbal de filiación extramatrimonial, promovido por YULIS PAOLA MONTALVO JIMÉNEZ, en calidad representante legal de su hijo adolescente SEBASTIÁN CAMILO MONTALVO JIMÉNEZ, en contra de herederos del finado FERNANDO MANUEL SAKER CANO.

II. EL AUTO APELADO

A través de esta providencia la A-quo negó la medida cautelar innominada de suspensión de la inscripción de actos jurídicos que contengan gravamen o transferencia del inmueble distinguido con la M.I. # 143-1563 de la ORIP de Montería, al estimarla improcedente, por cuanto, en el caso, la sentencia que declaró la filiación, dispuso no tener efectos patrimoniales.

III. EL RECURSO DE APELACIÓN

El apoderado judicial de la parte actora, apeló el auto antes señalado que no es dable tener en cuenta la privación de los efectos patrimoniales de la filiación establecida en la sentencia, porque ese concreto punto está suspendido, por virtud de la apelación concedida con efecto suspensivo.

IV. CONSIDERACIONES

1. Problemas jurídicos a resolver

Corresponde dilucidar: si hay lugar a decretar en el presente proceso, como medida cautelar innominada, la suspensión de la inscripción de cualquier acto jurídico que contenga gravamen o transferencia del dominio del inmueble distinguido con la M.I. # 143-1563 de la ORIP de Montería.

2. Solución al problema planteado

2.1. Como medida cautelar innominada, la parte actora pretende que se ordene a la Oficina de Registro e Instrumentos Públicos de Montería, la suspensión de la inscripción de cualquier acto jurídico que contenga gravamen o transferencia del dominio del inmueble distinguido con la M.I. # 143-1563 de la ORIP de Montería.

2.2. A través del auto apelado, el A quo niega la referida medida, al estimarla improcedente, por cuanto, en el caso, la sentencia que declaró la filiación, dispuso no tener efectos patrimoniales.

2.3. A su turno, la parte actora, apeló el auto antes señalado, arguyendo que no es dable tener en cuenta la privación de los efectos patrimoniales de la filiación establecida en la sentencia, porque ese concreto punto está suspendido, por virtud de la apelación concedida con efecto suspensivo.

2.4. Pues bien; ha de recordarse que, no es dable decretar como medida cautelar innominada, medida cautelar que sí está tipificada en la Ley (**Vid. Sentencias STC11406-2020, STC3830-2020 y STC15244-2019**).

Por ejemplo, en la sentencia **STC3830-2020**, la Honorable Sala de Casación Civil discurrió:

“4. De este modo, no cabe duda que, a diferencia de lo considerado por el representante legal de la sociedad tutelante, **la determinación cuestionada al Tribunal accionado se soportó en el razonable entendimiento de las normas sustanciales y procesales aplicables al caso concreto**, así como en pronunciamientos jurisprudenciales y doctrinarios, por lo que el mero disentimiento con la interpretación normativa realizada por la autoridad del asunto, no permite per se la intromisión del juez constitucional para modificar o invalidar lo resuelto.

4.1. Y es que, como quedó visto, la Colegiatura accionada consideró, que no era procedente decretar la específica cautela solicitada por la aquí accionante, por no estar expresamente autorizada para el proceso cuestionado, **ni tampoco encuadrar dentro de la categoría de innominada, por consistir en un típico embargo**”. Se destaca.

(...).

Innominadas, significa sin “nomen”, no nominadas, las que carecen de nombre, por tanto, no pueden considerarse innominadas a las que tienen designación específica; como lo expresa la Real Academia Española –RAE- “(...) Innominado(a): Que no tiene nombre especial (...)”¹. De modo que atendiendo la preceptiva del artículo 590 ídem, literal c), cuando autoriza como decisión cautelar “(...) cualquiera otra medida que el juez encuentre razonable para la protección del derecho objeto del litigio (...)” (subraya fuera de texto), implica entender que se está refiriendo a

¹ Real Academia Española –RAE-. Diccionario de la lengua española, Edición del Tricentenario [En Línea]. Actualización 2018 [25 de octubre de 2019]. Disponible en la Web: <https://dle.rae.es/?id=Lgshf22>

las atípicas, diferentes a las señaladas en los literales a) y b), las cuales sí están previstas legalmente para casos concretos; de consiguiente, las innominadas no constituyen una vía apta para hacer uso de instrumentos con categorización e identidades propias.

Esta interpretación se infiere de la boca del legislador, cuando asienta con relación a las innominadas: “(...) cualquiera otra medida (...)”, segmento que indisputadamente excluye a las otras.» (STC15244-2019).

2.5. En el caso, la medida invocada como innominada, así no se haya empleado el término «*embargo*», no es más que un embargo de inmueble; pues éste, en últimas, impide al registrador de instrumentos públicos inscribir actos dispositivos sobre el inmueble respectos del cual recae esa afectación, lo que es precisamente lo solicitado por la parte actora con el lema de medida cautelar innominada, cuando corresponde sustancialmente a un embargo, el cual es una medida tipificada en la ley con exigencias específicas.

2.6. Se confirmará el del auto apelado por las razones expuestas.

3. Costas

Dado que no hubo réplica a la alzada, se estima que las costas no se causaron en el trámite de esta segunda instancia (CGP, art. 365.8°).

V. DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Montería, en Sala Unitaria; **RESUELVE:**

PRIMERO: CONFIRMAR el auto de fecha, contenido y procedencia anotada en el pórtico de la presente providencia, por las razones expuestas.

SEGUNDO: Sin costas en esta instancia.

TERCERO: Devolver el expediente al Juzgado de origen en su oportunidad.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE



MARCO TULIO BORJA PARADAS

Magistrado



MARCO TULLIO BORJA PARADAS

Magistrado sustanciador

FOLIO 453-2022

Radicación nº 23-417-31-84-001-2011-00078-01

Montería, diecinueve (19) de diciembre de dos mil veintidós (2.022).

I. OBJETO DE LA DECISIÓN

Se decide el recurso de apelación interpuesto por el apoderado de las herederas SEMINA ESTHER y YAMIRA DEL CARMEN VILLADIEGO BRAVO, en contra del auto de 29 de septiembre de 2022, proferido por el Juzgado Promiscuo de Familia del Circuito de Lorica, dentro del Proceso de Sucesión del causante JOSÉ FRANCISCO VILLADIEGO VILORIA.

II. EL AUTO APELADO

A través del auto apelado, el A quo declaró prospera la objeción formulada por el apoderado de los herederos ASDRUBAL y LEONEL VILLADIEGO BRAVO, al inventario

y avalúo adicional presentado por los apelantes, y, por consiguiente, excluyó de la masa sucesoral partible el inmueble con matrícula inmobiliaria No.146-22336 de la ORIP de Lorica, al estimar que ese bien no aparece de propiedad del causante, dado que el certificado de libertad y tradición, lo que refleja es aquél compró unos derechos esenciales, lo cual no supone la adquisición de la propiedad del referido bien.

III. EL RECURSO DE APELACIÓN

El vocero judicial de los apelantes, sustenta su inconformidad, esbozando, en apretada síntesis, que nunca ha señalado que el bien sea de propiedad del causante, sino que lo perseguido con el inventario adicional es la posesión y los derechos que se derivan de esa posesión.

IV. ALEGATOS DE LOS NO RECURRENTES

El apoderado de los herederos ASDRUBAL y LEONEL VILLADIEGO BRAVO, al descorrer el traslado de la apelación surtido en el Juzgado, se opuso a la prosperidad de ese recurso, en aras de que la providencia apelada sea confirmada.

V. CONSIDERACIONES

1. Problemas jurídicos a resolver

Corresponde a la Sala dilucidar: si hay lugar a confirmar el auto apelado, por el cual se excluyó de la de la masa sucesoral partible el inmueble con matrícula inmobiliaria No.146-22336 de la ORIP de Lorica.

2. Solución al problema planteado

2.1. Los recurrentes presentaron inventario y avalúo adicional, en el que pidió incluir el predio urbano ubicado en San Antero, con matrícula inmobiliaria 146-22336 de la ORIP de Lorica.

2.2. Surtido el traslado, el apoderado judicial de los herederos de los herederos ASDRUBAL y LEONEL VILLADIEGO BRAVO, formularon objeción a lo anterior, arguyendo que el bien no «*inmueble no es de propiedad del causante*», sino de GEORGINA DEL VILLAR VIUDA DE ZAMBRANO.

2.3. Seguidamente, la A quo, a través del auto apelado, declaró prospera la objeción formulada por el apoderado de los herederos ASDRUBAL y LEONEL VILLADIEGO BRAVO, al inventario y avalúo adicional presentado por los apelantes, y, por consiguiente, excluyó de la masa sucesoral partible el inmueble con matrícula inmobiliaria No.146-22336 de la ORIP de Lorica, al estimar que ese bien no aparece de propiedad del causante, dado que el certificado de libertad y tradición, lo que refleja es

que aquél compró unos derechos esenciales, lo cual no supone la adquisición de la propiedad del referido bien.

2.4. Luego, el vocero judicial de las herederas SEMINA ESTHER y YAMIRA DEL CARMEN VILLADIEGO BRAVO, apela la decisión, sustentando su inconformidad, en apretada síntesis, que nunca ha señalado que el bien sea de propiedad del causante, sino que lo perseguido con el inventario adicional es la posesión y los derechos que se derivan de esa posesión.

2.5. La A quo, al desatar el recurso de reposición que se interpusiera como principal, confirmó el auto cuestionado, al considerar lo solicitado no fue los derechos de posesión sobre el inmueble, que, de haber sido así, otro habría sido el debate.

2.6. Pues bien; empiécese por señalar que, con la apelación no se cuestiona que el causante no aparece como propietario del inmueble en la respectiva matrícula inmobiliaria. Lo inconformidad expresada en dicho recurso, es que lo pretendido es incluir en la masa partible, los derechos derivados de la posesión del causante sobre ese bien.

2.7. Al respecto, esta Sala Unitaria comparte la apreciación de la A quo, que, en efecto, es con los recursos que viene el apoderado de los apelantes a expresar que la inclusión pretendida es la de los derechos derivados de la posesión sobre el bien en comentario. Y se afirma esto, porque, en verdad, si observa el

inventario adicional que presentó, por ninguna parte se inventaría tales derechos, sino simple y llanamente el predio urbano en referencia.

2.8. Puestas así las cosas, no es dable aquí decidir la inclusión o no de los derechos derivados de la posesión sobre aquel inmueble, cuando, en efecto, los mismos no aparecen inventariados. Proceder de forma distinta, sería desconocer el derecho de contradicción a los demás herederos.

2.9. Lo expuesto se estima suficiente para confirmar el auto apelado.

3. Costas

Dado que los herederos ASDRUBAL y LEONEL VILLADIEGO BRAVO, replicaron la apelación, hay lugar a condenar a las recurrentes SEMINA ESTHER y YAMIRA DEL CARMEN VILLADIEGO BRAVO, al pago de las costas correspondiente al trámite de la alzada, a favor de aquéllos (CGP, arts. 309.9° y 365.5°), señalándose como agencias en derecho la suma equivalente a medio (1/2) SMMLV, que, según el numeral 7° del artículo 5° del Acuerdo PSAA16-10554 de 2016 Consejo Superior de la Judicatura, corresponde al tope mínimo para los casos de recursos de autos; y, se acude a ese extremo mínimo, porque lo decidido en este segundo nivel jurisdiccional no fue de complejidad.

El monto antes señalado será distribuido por partes iguales entre los herederos aludidos.

VI. DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Montería, en Sala Unitaria;

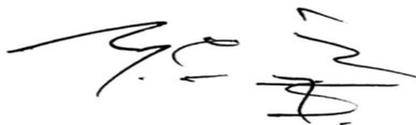
RESUELVE:

PRIMERO: CONFIRMAR el auto apelado.

SEGUNDO: Costas como se indicó en la parte motiva.

TERCERO: Devolver el expediente al Juzgado de origen en su oportunidad.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE



MARCO TULIO BORJA PARADAS

Magistrado

Contenido

FOLIO 453-2022.....	1
Radicación nº 23-417-31-84-001-2011-00078-01.....	1
I. OBJETO DE LA DECISIÓN	1
II. EL AUTO APELADO.....	1
III. EL RECURSO DE APELACIÓN.....	2
IV. ALEGATOS DE LOS NO RECURRENTES.....	2
V. CONSIDERACIONES.....	2
1. Problemas jurídicos a resolver	2
2. Solución al problema planteado	3
3. Costas	5
VI. DECISIÓN.....	6
RESUELVE:	6
NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE.....	6



TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO
JUDICIAL DE MONTERÍA

Sala Segunda Civil Familia Laboral

Marco Tulio Borja Paradas

Magistrado ponente

FOLIO 292-2022

Radicado n.º 23-001-31-03-003-2019-00288-01

Estudiado, discutido y aprobado de forma virtual

Montería, diecinueve (19) de diciembre de dos mil veintidós (2022).

I. OBJETO DE LA DECISIÓN

Se decide el recurso de apelación interpuesto por el apoderado de la parte demandante, contra la sentencia de 12 de septiembre de 2.022, proferida por el Juzgado Tercero Civil del Circuito de Montería, dentro del proceso verbal promovido por CAROLINA MARIA PADRON ECHENIQUE, JOSE ALFREDO PADRON BARRAZA Y MARIA EUGENIA ECHENIQUE SAEZ contra la CLÍNICA ZAYMA S.A.S., y JAIME HERNÁNDEZ ESPITIA, en el cual, se llamó en garantía a SEGUROS DEL ESTADO S.A. y ALLIANZ SEGUROS S.A.

II. ANTECEDENTES

1. La demanda

1.1. Pretensiones

Se pide, en resumen, que a los demandados se les declare civil y extracontractualmente responsables, y, por ende, se les condene a pagar la indemnización por perjuicios materiales (daño emergente futuro y lucro cesante) e inmateriales (morales, daño a la vida en relación y daño a bienes personalísimos de especial protección constitucional), junto con las costas procesales.

1.2. Los Hechos

Las pretensiones, en lo que interesa para desatar la apelación, se fundamentan en que, el 25 de octubre de 2015, CAROLINA PADRÓN ECHENIQUE sufrió varias lesiones en un accidente de tránsito, por lo que, fue ingresada de urgencias a la Clínica demandada; en el centro asistencial, fue valorada por el ortopedista JAIME HERNANDEZ ESPITIA, quien le practicó intervención quirúrgica para tratar una de las lesiones padecidas (fractura abierta de fémur derecho) y ordenó su hospitalización.

Como la paciente también sufrió una fractura de cadera, el galeno tenía que haberle dado manejo quirúrgico «*idealmente en*

las primeras 24 horas» o máximo dentro de las 72 horas siguientes, dado que, de no hacerlo se corría el riesgo de necrosis de la cabeza femoral.

Contrario a ello, el 28 de octubre la paciente recibió el alta médica; además, se le agendó cita para el 25 de noviembre próximo con el fin de «programar cirugía definitiva de [o]steosíntesis en cadera y fémur derecho», todo esto, «sin especificarse el estado de la fractura y el por qué se debería esperar para la realización de la misma».

Previa consulta externa, el 20 de diciembre, la paciente fue sometida a nueva intervención quirúrgica, sin embargo, aunque estaba previsto, ese día no se le realizó la «*osteosíntesis de cadera derecha*»; tampoco se hicieron imágenes de control para observar el estado de la cadera, lo cual, le originó una «necrosis avascular de la cabeza femoral».

La paciente asistió a varias consultas en las que el profesional no le evaluó la lesión que tenía en la cadera derecha; y, debido a la persistencia de sus dolencias, consultó con otro especialista, quien le diagnosticó «*fractura de cadera derecha con necrosis avascular de la misma, retardo [en] consolidación [de] fractura abierta de diáfisis de fémur derecho*», por lo que requería «*reemplazo total de cadera derecha*»; cirugía que le fue practicada el 26 de julio de 2014 en la clínica convocada.

Pese a este procedimiento, la paciente continuó teniendo problemas de movilidad y «dolor intenso en el muslo derecho»; a la fecha, ha sido sometida a seis (6) intervenciones quirúrgicas y requiere, cada cierto tiempo, realizarse cirugía de reemplazo de cadera, debido a que la prótesis respectiva tiene una duración temporal; todo esto, «*por una fractura de cadera mal tratada que debió ser operada*» a tiempo, tal como lo estableció el dictamen pericial aportado con la demanda.

La paciente tiene merma del 40% de su capacidad laboral; además, perdió la oportunidad de obtener un provecho económico derivado de un contrato laboral firmado antes del accidente que le generó la lesión. Por lo anterior, los demandantes han sufrido los perjuicios materiales e inmateriales solicitados en la demanda.

2. Contestación y trámite

2.1. Admitida la demanda y notificada en legal forma, fue contestada por los demandados. El médico JAIME HERNÁNDEZ ESPITIA, se opuso a las pretensiones y formuló las excepciones de mérito que denominó: «hecho exclusivo de un tercero como eximente de responsabilidad», «inexistencia de nexo causal para establecer la responsabilidad médica», «ausencia de culpa del profesional de la salud», «la ciencia médica es una obligación de medio y no de resultado». Aportó un dictamen pericial que niega toda culpa en su actuar.

2.2. Este demandado llamó en garantía a Seguros del Estado S.A., entidad que también se opuso a las pretensiones de la demanda, proponiendo las excepciones de mérito en las que negó que existiera la culpa médica imputada.

2.3. La CLÍNICA ZAYMA S.A.S., también se opuso a las pretensiones de la demanda, proponiendo las excepciones de mérito que denominó: «inexistencia de la relación de causalidad entre la actividad ejecutada por Clínica Zayma SAS y el daño que manifiesta haber sufrido la parte actora», «inexistencia de responsabilidad de acuerdo a la ley» y la «innominada».

2.4. La Clínica, además, llamó en garantía a ALLIANZ SEGUROS S.A. Esta compañía, se opuso a la demanda y al llamamiento. Propuso varios medios exceptivos en los que negó la existencia de la responsabilidad endilgada.

2.2. Las audiencias de los artículos 372 y 373 del CGP se realizaron de forma separada. La segunda se realizó en varias sesiones, en las que, en lo medular, se escuchó la sustentación de los dictámenes periciales aportados por las partes.

III. LA SENTENCIA APELADA

A través de ésta se negaron las pretensiones, al estimarse, en síntesis, que no se probó la culpa médica aducida en la

demanda. Para esto, la a quo se apoyó en el dictamen rendido por VICTOR DIAZ MARTINEZ, con el que, a su juicio, se acreditó el cumplimiento de la *lex artis*. Al respecto, dijo que el perito mostró idoneidad, solidez en sus conclusiones, conocimiento y dominio del historial clínico; además, su experticia tuvo integridad, suficiencia científica y técnica e imparcialidad; por ende, le dio pleno crédito.

En contraste, consideró que el dictamen aportado por los demandantes y emitido por el galeno EDINSON ALBERTO QUIÑONEZ no fue imparcial, ni sólido en sus conclusiones, pues, pese a que el perito mostró idoneidad, su dictamen fue sesgado; esto, debido a que el experto no exteriorizó dominio y conocimiento pleno del historial clínico de la paciente. Además, la experticia se basó en una historia clínica incompleta y en documentos –incluyendo literatura médica– no aportados al expediente. De allí que, en su criterio, el perito no fue asertivo, lógico, ni coherente al absolver su interrogatorio. También le reprochó su desconexión injustificada de la audiencia y su no asistencia virtual a la continuación de la diligencia.

IV. RECURSO DE APELACIÓN

1. El apoderado de los demandantes apeló el fallo, alegando, en síntesis, que la Juez a quo no valoró acertadamente las circunstancias fácticas del caso, pues, se demostró la «*negligencia*» de los demandados «*al no ceñirse a la literatura*

médica», concretamente, al «libro de Campbell», que es «la biblia» de la ortopedia.

El actuar negligente, asegura, se acreditó con las declaraciones de los «peritos ortopedistas» EDINSON ALBERTO QUIÑONEZ y VICTOR DIAZ MARTINEZ, quienes indicaron que *«el tiempo contemplado en la literatura médica para tratar una fractura de cabeza de fémur, o de cadera oscila entre las 24 y 72 horas, so pena de necrosis de la cabeza del fémur».*

Agregó que al expediente se aportó el historial clínico que muestra «los registros asistenciales de atención a Carolina Padrón Echenique»; y asegura que se logró probar «la falla médica» al no prestarse el servicio de salud «conforme a la literatura médica». Por ende, «se demostró que la demora en la atención en la fractura de fémur y cadera, fue la causa eficiente de dicho daño».

2. El recurrente también alega una indebida valoración probatoria; en especial, considera mal apreciado el peritaje rendido por el médico EDINSON ALBERTO QUIÑONEZ, pues, aunque la a quo estimó que el perito no fue imparcial, lo cierto es que, en su criterio, no hay prueba de ello. Además, al perito se le restó credibilidad por haber tenido problemas de conexión, pese a que éstos se superaron con su presencia en el estrado.

Contrario a lo indicado en el fallo, el profesional demostró su condición de experto y dejó claro que el daño obedeció a la omisión del médico tratante al no abordar la lesión «conforme a la literatura médica, es decir estabiliza[ndo] la fractura de[ntro de las] 24 a 72 horas» siguientes a su ocurrencia.

Finaliza indicando que los médicos tratantes se ocuparon de corregir la fractura de fémur, dejando de lado que lo prioritario era «resolver [la] fractura base cervical de la cabeza femoral»; esto, asegura, generó la necrosis de la cabeza femoral y la necesidad del reemplazo total de cadera, lo cual, pudo evitarse de haberse intervenido a tiempo.

V. ALEGATOS DE NO RECURRENTES

Hecho el traslado de la apelación, solo el apoderado de SEGUROS DEL ESTADO S.A., alegó en término, oponiéndose a lo argumentado en el recurso y abogando por la confirmación de la sentencia inicial. La apoderada de JAIME HERNANDEZ ESPITIA hizo lo propio, pero de forma extemporánea. Las demás partes guardaron silencio.

VI. CONSIDERACIONES

1. Presupuestos procesales

La Sala encuentra presente los presupuestos de eficacia y validez del proceso, por lo que, corresponde desatar de fondo el recurso de apelación de la parte demandante.

2. Problema jurídico

Teniendo en cuenta que, conforme al artículo 328 del CGP, *«El juez de segunda instancia deberá pronunciarse solamente sobre los argumentos expuestos por el apelante»*, corresponde a la Sala determinar (i) si la Juez a quo valoró indebidamente el aspecto fáctico y la prueba de la culpa médica, en especial, el dictamen pericial aportado por la parte actora; de ser así, establecer ii) si está probado el actuar culposo de los demandados y los demás elementos de la responsabilidad imputada. Si las respuestas son afirmativas, corresponderá dilucidar, iii) la certeza y cuantía de los perjuicios y la obligación de las llamadas en garantía.

Empero, previo a resolver la cuestión litigiosa, es preciso puntualizar brevemente el tratamiento jurisprudencial que se ha dado a la responsabilidad civil de las IPS por daños ocasionados a los usuarios del sistema de seguridad social en salud, en aras de preestablecer los presupuestos que la configuran.

3. Presupuestos de la responsabilidad civil médica.

3.1. En cuanto a los presupuestos de la responsabilidad civil de las IPS por los daños ocasionados a sus usuarios, la Sala de Casación Civil de la Honorable Corte Suprema de Justicia, en sentencia **SC13925, 30 sep. 2016, R. 2005-00174-01 (M.P. Dr. Ariel Salazar Ramírez)**, expuso que se trata de una responsabilidad civil regulada en el Título II (artículos 152 y siguientes) de la Ley 100 de 1993 y disposiciones modificatorias y complementarias, señalando que, en estos casos, *«los pacientes se presentan ante las instituciones prestadoras del servicio de salud en calidad de usuarios del servicio público de salud que administran y promueven las entidades de la seguridad social, por lo que el vínculo jurídico que surge entre los usuarios y el sistema de salud entraña una relación especial de origen legal y reglamentario»*

En todo caso, según se desprende de la jurisprudencia de ese mismo órgano de cierre, los presupuestos *comunes* de la responsabilidad civil en comentario, contractual o extracontractual, son: i) el daño jurídicamente relevante; ii) la atribución al demandado a título de culpa o dolo; y, iii) el nexo de causalidad. (Vid. sentencias CSJ SC13925, 30 sep. 2016, R. 2005-00174-01, CSJ SC3253-2021 y CSJ SC3919-2021).

3.2. En cuanto a los eximentes de esta clase de responsabilidad, todos los agentes (EPS, IPS y sus agentes) se liberan de la misma mediante la acreditación de una causa extraña (caso fortuito o fuerza mayor, hecho de un tercero o culpa

exclusiva de la víctima) o de la debida diligencia y cuidado de la organización o de sus elementos humanos al no infringir sus deberes objetivos de prudencia.

4. Resolución del caso.

4.1. Sobre la indebida valoración de los aspectos fácticos del caso y la prueba de la culpa médica.

4.1.1. En la apelación se aduce que la Juez a quo no valoró correctamente los aspectos fácticos del caso; esto, pese a que se sustentó «*con idoneidad*» el actuar culposo de los demandados, «*al no ceñirse a la literatura médica, más exactamente el (sic) libro de Campbell*», que es «*la biblia de los ortopedas*».

4.1.2. Pues bien, la incorrecta apreciación del componente fáctico se descarta porque la Juez a quo sí hizo un análisis adecuado de los hechos que sustentan las pretensiones. En efecto, el caso fue resuelto dentro de los precisos límites impuestos por las partes en la demanda y su réplica; además, el problema jurídico abordado en el fallo inicial se limitó, con rigor, a los asuntos objeto de la controversia.

Incluso, al fijar el litigio, la a quo identificó de forma acertada los aspectos que serían debatidos en la etapa instructiva; allí, en lo medular, dispuso que aquél giraría en torno a determinar el actuar culposo imputado a los convocados y los

demás presupuestos de la responsabilidad endilgada; además, refirió que, en caso de condena, se analizaría la obligación condicional de las llamadas en garantía y la prosperidad de las excepciones propuestas (grabación audiencia inicial minuto 1:40:08 a 1:42:24). Esta decisión, que fue respetuosa del principio de congruencia, no mereció ningún reparo de las partes; por ende, ninguna crítica cabe ahora sobre este aspecto.

4.1.3. En lo que atañe a la culpa médica, hay que decir que la carga de su demostración, generalmente, incumbe a la parte demandante (CSJ SC292-2021, 15 feb. 2021, rad. 2006-00294-01; CSJ SC917-2020 y CSJ SC21828-2017, 19 dic. 2017, rad. 2007-00052-01, entre otras). Esto es apenas lógico, dado que se trata de un régimen subjetivo de responsabilidad que impone, como elemento distintivo, que el perjudicado demuestre el actuar culposo del agente a quien le imputa el resultado dañoso.

Para el apelante, la «*negligencia*» de los convocados se probó con las declaraciones de los «*peritos ortopedistas*» EDINSON ALBERTO QUIÑONEZ y VICTOR DIAZ MARTINEZ, quienes, a su juicio, indicaron que «*el tiempo contemplado en la literatura médica para tratar una fractura de cabeza de fémur, o de cadera oscila entre las 24 y 72 horas, so pena de necrosis de la cabeza del fémur*».

4.1.3.1. Al respecto, hay que indicar que, aun cuando es cierto que el perito EDINSON ALBERTO QUIÑONEZ al

sustentar el dictamen dijo que, según la literatura médica y los diferentes protocolos existentes, la fractura de cadera debía ser operada en un plazo de 24 a 72 horas, no lo es menos, que el mismo experto reconoció que, en su experticia, no relacionó -ni anexó- los protocolos en los que fundamenta esa afirmación (minuto 2:31:32 a 2:31:56 sesión de audiencia del 08 de septiembre de 2022).

Además, revisado el dictamen (cuaderno principal 01 fl. 33 a 53 del expediente digitalizado), se observa que aunque allí el perito afirmó que *«revisó la Literatura Médica correspondiente a los temas objeto de peritación contrastándola con las condiciones clínico-patológicas acaecidas y con ocasión de las lesiones postraumáticas»* que sufrió la paciente, lo cierto, es que no hizo la relación específica del referente bibliográfico consultado y, en especial, de aquél que le sirvió de parámetro para conceptuar sobre el plazo perentorio en el que debía realizarse la intervención quirúrgica en comentario. A esto se suma que, pese a que en el aparte intitulado *«bibliografía»* se indicó que *«las restantes referencias bibliográficas con MBE serán aportadas en la audiencia»*, ello finalmente no ocurrió.

Por ende, si el perito no hizo relación alguna de esos aspectos en su dictamen, ni los anexó a la experticia, para la Sala, no es posible establecer, como lo afirma la apelación, que la culpa de los convocados se configuró por contrariar la literatura

médica, pues, al no haber sido relacionada, ni aportada, para el caso, su existencia y contenido son inciertos.

Y, sobre el punto, dígase que, aunque en su intervención en la audiencia el perito mencionó el «*libro de Campbell*», en verdad, lo hizo de una manera muy tangencial, vale decir, sin dar mayores detalles de ese referente conceptual, el cual, paradójicamente, para el apelante es el fundamento medular de las conclusiones del dictamen. De hecho, el experto ni siquiera hizo la mención específica de la cita bibliográfica que cimienta su conclusión, lo cual, imposibilita corroborar su existencia, contenido y alcance.

Lo expuesto no significa que la literatura médica no pueda ser un referente para fundamentar una experticia de esta naturaleza; lo que quiere hacerse notar es que sin aquella estar referenciada -ni aportada-, sencillamente, resultaría improbable tener certeza de su existencia; además, se haría imposible corroborar que su contenido y alcance sea el que adujo el perito.

Recuérdese que todo dictamen debe ser claro, preciso, exhaustivo y detallado; en él deben explicarse «los exámenes, métodos, experimentos e investigaciones efectuadas, lo mismo que los fundamentos técnicos, científicos o artísticos de sus conclusiones» (CGP, art 226 inc. 5º) y «*deberá acompañarse de los documentos que le sirven de fundamento*» (CGP, art 226 inc. 4º). De igual forma, la experticia «*deberá contener, como*

mínimo», las declaraciones e informaciones que establece la ley, entre ellas, el perito debe «*Relacionar y adjuntar los documentos e información utilizados para la elaboración del dictamen*» (CGP, art. 226 num. 10).

Esto significa, que el soporte o fundamento de las conclusiones y afirmaciones que haga el perito, «*siempre debe explicitarse en el dictamen, a efectos de que, sin dejar de ser -a fin de cuentas- una opinión del perito, se sostenga ella en reglas, métodos, procedimientos técnicos, científicos o artísticos que la tornen lo más objetiva posible*» (CSJ SC 16 jun. 2014, rad. 2008-00374-01, reiterada en la CSJ SC5186-2020, 18 dic., rad. 2016-00204-01 y recientemente en la CSJ SC3103-2022, 29 sep. 2022, rad. 05001-31-03-017-2008-00402-01).

4.1.3.2. Por otro lado, en lo que atañe al perito VICTOR DIAZ MARTINEZ, no es cierto, como lo dice la apelación, que él hubiera afirmado, sin más, que el tiempo para «*tratar una fractura de cabeza de fémur, o de cadera*», según la literatura médica, es de «*24 a 72 horas*». Lo que dijo el experto, es que las fracturas de cuello de fémur pueden ser desplazadas y no desplazadas; que si se trata de la primera, «*hay que reducirla antes de las 24 horas*». Sin embargo, fue claro en afirmar que, según «*lo dice la historia clínica*» la paciente sufrió fue una «*fractura de cuello de fémur no desplazada*». (Grabación de audiencia de instrucción y juzgamiento, a partir de 2:52:31, sesión del 09 de septiembre de 2022).

Además, refirió que como ella también padeció una fractura expuesta de la diáfisis del fémur grado II, no era recomendable hacer la osteosíntesis de la cadera en ese momento, porque si le sobreviniera una infección, ésta podría resultar de difícil manejo y generarle secuelas gravísimas a la paciente; por ello, según el perito, la literatura indica que, en este tipo de lesiones –fracturas abiertas o expuestas-, no debe ponerse material de osteosíntesis de inmediato. (Grabación de audiencia de instrucción y juzgamiento, a partir de 2:52:31 parte 1, sesión del 09 de septiembre de 2022 y parte 2 del audio de la misma sesión).

Para el experto, en casos como el analizado, donde hubo una fractura fragmentaria (es decir, de varias partes de un mismo hueso –el fémur-), una de ellas expuesta y grado II, lo que procedía –tal como lo hicieron los convocados- era realizar lavado, desbridamiento, curetaje óseo, colocar un fijador externo, aplicar antibiótico endovenoso y hospitalizar; y, si en las 48 a 72 horas siguientes, la paciente no tenía cuadro infeccioso, podía darse el alta médica con recomendaciones y cita control en un mes para ver su evolución. (Grabación de audiencia de instrucción y juzgamiento, a partir del minuto 47:00, parte 1, sesión del 09 de septiembre de 2022; y minuto 2:45, parte 2, del audio de la misma sesión).

Lo expuesto significa que, en el caso, no se probó que los convocados desconocieran la literatura médica, como se afirma en la apelación. El reparo, por tanto, no se abre paso.

4.2. Sobre la indebida apreciación del dictamen pericial aportado con la demanda.

El recurrente critica la valoración que se hizo del dictamen pericial rendido por EDINSON ALBERTO QUIÑONEZ, por considerarla indebida. En síntesis, estima que el perito fue imparcial y demostró su condición de experto; además, en su criterio, el profesional dejó claro que el daño obedeció a que el médico tratante no manejó la lesión -fractura de cuello de fémur- *«conforme a la literatura médica, es decir estabiliza[ndo] la fractura de[ntro de las] 24 a 72 horas»* siguientes a su ocurrencia. Finalmente, considera que se le restó crédito por tener problemas de conexión que fueron superados con su presencia física en el estrado.

Pues bien, para la Sala, la indebida apreciación de la prueba pericial en comentario no ocurrió. La a quo restó valor probatorio a la experticia, en lo medular, por motivación insuficiente, dado que el perito dijo haber apoyado su pericia en literatura médica y soportes documentales, que no fueron aportados al dictamen. Esto, en criterio de la servidora, impidió la adecuada contradicción de la prueba.

Al respecto, hecho el análisis minucioso del dictamen rendido por EDINSON ALBERTO QUIÑONEZ, no se evidencia el error, que en su valoración, le atribuye la apelación. Por el contrario, la Sala -al igual que la a quo- encuentra que el perito dijo haberse apoyado, por ejemplo, en el relato de la paciente, «*el test de farril*» y un video que ella le remitió para mostrarle cómo era su marcha, sin embargo, ninguno de estos soportes documentales, que según el experto son fundamento del dictamen, fueron acompañados a éste; de hecho, al sustentar la pericia, el perito así lo reconoció.

Además, como ya se dijo, el experto aseguró que el cimiento principal de sus conclusiones, en especial, la relativa a que la fractura de cuello de fémur debía ser operada en un plazo máximo de 48 a 72 horas, se encuentra en una literatura médica que ni siquiera relacionó en el dictamen.

Aunado, para la Sala, el perito no mostró que el análisis de la historia clínica hubiera sido integral y suficiente; tampoco dio muestras de tener conocimiento pleno del historial médico de la paciente. En efecto, véase que el perito estuvo en dos sesiones de audiencia; una virtual, el día 19 de mayo de 2022 y otra presencial, el día 08 de septiembre siguiente. En la primera, se le hicieron preguntas relativas a varias de las conclusiones del dictamen, empero, sus respuestas fueron inconsistentes, evasivas y con escaso rigor técnico y argumentativo.

Por ejemplo, la Juez le preguntó con qué fundamento afirmó en el dictamen que la Clínica no podía brindar atención a la paciente por no contar con material de osteosíntesis, ni fluoroscopio, ante lo cual, manifestó no recordar dónde estaba el sustento de esa conclusión, pero que creía que alguien le dijo eso a la paciente. Cuestionado acerca de si encontró evidencia en el historial médico de que el fluoroscopio estuviera dañado, señaló que sí, pero que no recordaba dónde está la prueba de ello, simplemente, adujo que del historial clínico se deriva esa afirmación. (Grabación de sesión de audiencia del 19 de mayo de 2022, a partir de 1:26:50). Es decir, el experto no mostró rigor argumentativo en una de las conclusiones relevantes de su experticia, esto es, aquella en la que afirmó, nada más y nada menos, que la Clínica convocada no tenía la capacidad operativa requerida para la debida atención de la paciente.

Preguntado sobre las razones por las que afirmó que la Clínica, al momento de la cirugía, no disponía del material de osteosíntesis, señaló que eso lo concluyó por el hecho de que a la paciente se le puso un material distinto, que normalmente no se usa como primera opción de tratamiento (Grabación de sesión de audiencia del 19 de mayo de 2022, a partir de 1:29:40); es decir, el perito no corroboró su atestación, simplemente, la supuso.

Indagado sobre la razón por la que afirmó en el dictamen que la paciente, en el año 2015, fue sometida a una intervención quirúrgica para cura de una pseudoatrosis, el perito, luego de

revisar la historia clínica, reveló no encontrar allí evidencia que justificara esa aserción (Grabación de sesión de audiencia del 19 de mayo de 2022, a partir de 1:48:15 hasta 2:15:43). Esto muestra que en el dictamen pudieron hacerse afirmaciones que no cuentan con respaldo probatorio.

Inquirido respecto al nombre de la Clínica en la que se llevó a cabo el procedimiento de reconstrucción de cadera a la paciente, el perito dijo no recordarlo, pero fue enfático en indicar que esa cirugía no se realizó en la IPS aquí accionada. Empero, luego de mostrársele la historia clínica, el experto se retractó y reconoció que la operación sí se hizo en esa institución; además, reveló que no tuvo en cuenta esa intervención quirúrgica al momento de rendir el dictamen (Grabación de sesión de audiencia del 19 de mayo de 2022, a partir de 2:19:00 hasta 2:32:00). Es decir, el perito dio muestras de desconocer detalles básicos del historial médico de la paciente y confesó no haber efectuado la evaluación completa de los hechos relacionados con su historia clínica.

En la sesión presencial, sucedió algo similar (Grabación de sesión de audiencia del 08 de septiembre de 2022, a partir de 1:11:34). Al perito se le preguntó en qué parte del historial clínico consta que, según lo afirmó en el dictamen, la paciente tuvo persistencia en la falta de consolidación de la fractura y, por eso, se le hizo un procedimiento de aplicación de BMP (proteínas morfogenéticas óseas); el experto, luego de revisar el historial, dijo que no logró encontrar allí el sustento de esa conclusión.

Además, ratificó que el dictamen se fundamentó, entre otras, en un relato escrito que le hizo la paciente, pero reconoció no haber aportado ese documento al peritaje.

También aseguró que, previo al dictamen, valoró a la paciente pero no dejó reporte de ello. A la par, dijo que aunque existen protocolos sobre el objeto del dictamen, no los referenció en su concepto. Finalmente, aceptó que se equivocó al afirmar que la intervención de la fractura abierta de la diáfisis del fémur no fue oportuna, pues, luego de que la apoderada de la Clínica le hiciera notar su error, lo asumió y manifestó no haberse percatado de que esa cirugía si fue tempestiva.

Este panorama es indicativo de que el dictamen en comentario no es fiable. Y, recuérdese que para un peritaje tenga esa connotación, se requiere *«que la postura que asuman los peritos debe estar siempre respaldada en apreciaciones técnicas, científicas o artísticas, según sea el objeto de la experticia, y que ésta debe indicar, por tanto, los experimentos e investigaciones, se entiende, de ese orden, verificados por el auxiliar para arribar, precisamente, a los resultados por él explicitados»* (CSJ SC5186-2020, 18 dic., rad. 2016-00204-01, citada en CSJ SC2500-2021, 23 jun., rad. 2013-00168-01).

Además, para ser creíble, el experto debe *«fundar su opinión en la evaluación completa de los hechos; la conexión lógica entre la investigación y la conclusión»*, siendo la

«*fundamentación, el elemento que constituye su principal soporte, el método y la técnica aceptados por la generalidad de la comunidad científica*» CSJ SC5186-2020, 18 dic., rad. 2016-00204-01, citada en CSJ SC2500-2021, 23 jun., rad. 2013-00168-01); de allí que, la firmeza y calidad del trabajo pericial, derivan de «*la fuerza expositiva de los razonamientos, la ilación lógica de las explicaciones y conclusiones, así como la calidad de las comprobaciones y métodos utilizados por el experto*» (CSJ SC 16 jun. 2014, rad. 2008-00374-01).

Todo esto viene al caso, por cuanto, el artículo 232 del CGP «*impone al juzgador valorar la prueba pericial de acuerdo con las reglas de la sana crítica, reparando en la solidez, claridad, exhaustividad, precisión y calidad de los fundamentos del dictamen y en la idoneidad del experto que lo rinde, su comportamiento en audiencia y los restantes medios suasorios de que se encuentre nutrido el acervo probatorio*» (CSJ SC3103-2022, 29 sep. 2022, rad. 05001-31-03-017-2008-00402-01).

En el caso, el dictamen en comentario no fue preciso, exhaustivo y detallado; la opinión del experto no se fundó en la evaluación completa de los hechos (CSJ SC5186-2020), Además, en él no se explicaron «*los fundamentos técnicos, científicos o artísticos de sus conclusiones*» (CGP, art 226 inc. 5º), no se acompañó «*de los documentos que le sirven de fundamento*» (CGP, art 226 inc. 4º) y, por si fuera poco, se omitió «*Relacionar y adjuntar los documentos e información utilizados para la*

elaboración del dictamen» (CGP, art. 226 num. 10). Por ende, no puede otorgársele mérito probatorio.

Ahora, aunque la a quo también le reprochó al perito su desconexión repentina de la audiencia virtual y su negativa a responder las llamadas que le hacía el apoderado de los demandantes para lograr su reconexión, lo hizo como una forma de recordar que su conducta pudo no haberse encuadrado dentro del marco de la lealtad procesal, empero, ese no fue el fundamento principal para restarle valor demostrativo a la pericia. Por ende, la funcionaria no incurrió en la indebida apreciación de ese medio de prueba.

Para finalizar, en lo que atañe a la afirmación realizada al final de la apelación, según la cual, los médicos tratantes se ocuparon de corregir la fractura de fémur, dejando de lado que lo prioritario era «*resolver [la] fractura base cervical de la cabeza femoral*», basta reiterar que el perito VICTOR DIAZ MARTINEZ, cuya idoneidad y credibilidad ni siquiera se discutió en el recurso, fue claro en señalar que al tratarse de una fractura fragmentaria, una de ellas expuesta y grado II, lo prioritario era estabilizar primero esa lesión, pues, la literatura médica no recomienda aplicar material de osteosíntesis de inmediato. Esta conclusión, hay que decirlo, se fundamentó en referentes bibliográficos que fueron relacionados y anexados a la experticia.

En definitiva, se confirmará el fallo apelado.

5. Costas

Dado que Seguros del Estado S.A. replicó la apelación, la que no prosperó, se impone condenar en costas a los demandantes (CGP, art. 365-1º). Por la naturaleza y cuantía del proceso, se fijarán tales agencias a cargo de aquéllos y únicamente a favor de Seguros del Estado S.A., por el trámite de esta segunda instancia, en 1 SMMLV (numeral 1º del artículo 5º del Acuerdo PSAA16-10554 de 2016), dado que no se trató de un asunto de gran complejidad.

VII. 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 y por autoridad de la Ley,

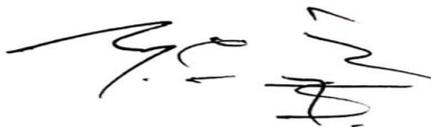
RESUELVE:

PRIMERO: CONFIRMAR la sentencia de primera instancia, identificada en el pórtico de esta providencia.

SEGUNDO: Costas como se indicó en la parte motiva.

TERCERO: Oportunamente vuelva el expediente a su Juzgado de origen.

NOTÍFIQUESE Y CÚMPLASE

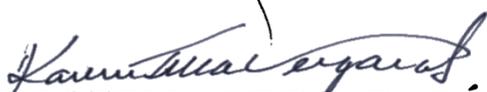


MARCO TULIO BORJA PARADAS

Magistrado



CARMELO DEL CRISTO RUIZ VILLADIEGO
Magistrado



KAREM STELLA VERGARA LÓPEZ

Magistrada

Contenido

I. OBJETO DE LA DECISIÓN.....	1
II. ANTECEDENTES	2
1. La demanda	2
1.1. Pretensiones	2
1.2. Los Hechos	2
2. Contestación y trámite	4
III. LA SENTENCIA APELADA	5
IV. RECURSO DE APELACIÓN.....	6
V. ALEGATOS DE NO RECURRENTES.....	8
VI. CONSIDERACIONES.....	8
1. Presupuestos procesales.....	8
2. Problema jurídico	9
3. Presupuestos de la responsabilidad civil médica.	9
4. Resolución del caso.	11
4.1. Sobre la indebida valoración de los aspectos fácticos del caso y la prueba de la culpa médica.	11
4.2. Sobre la indebida apreciación del dictamen pericial aportado con la demanda.	17
5. Costas	24
VII. DECISIÓN.....	24
RESUELVE:	24
NOTÍFIQUESE Y CÚMPLASE.....	25

MARCO TULIO BORJA PARADAS

Magistrado ponente

FOLIO 308-2022

Rad. nº 23-001-31-03-001-2020-00095-01

Estudiado, discutido y aprobado de forma virtual

Montería, diecinueve (19) de diciembre de dos mil veintidós (2.022).

I. OBJETO DE LA DECISIÓN

Decide el Tribunal el recurso de apelación interpuesto por ambas partes contra la sentencia de fecha 26 de agosto de 2022, proferida por el Juzgado Primero Civil del Circuito de Montería dentro del proceso declarativo de Responsabilidad Civil Extracontractual promovido por YENNIS DEL CARMEN MARQUEZ BLANQUICET, MANUEL FERNANDO DE MOYA PETRO y los menores YOSTIN MANUEL DEMOYA MARQUEZ y YORDAN DE MOYA MARQUEZ contra LA EQUIDAD SEGUROS GENERALES ORGANISMO COOPERATIVO y HECTOR RICARDO FERRER FERRER.

II. ANTECEDENTES

1. La demanda

Se pide, en resumen, que a HECTOR RICARDO FERRER FERRER se le declare civilmente responsable, y, por ende, se condene a él y a la compañía de seguros también accionada, a pagar la indemnización por perjuicios materiales, morales y a la vida de relación a los convocantes.

2. Los Hechos

Las pretensiones se fundamentan, en lo sustancial, en los siguientes hechos:

2.1. El día 15 de enero de 2019, en la calle 40 entre carrera 3^a y 4^a de esta ciudad, la señora YENNIS DEL CARMEN MARQUEZ BLANQUICET, quien se transportaba como conductora de una motocicleta, colisionó con la camioneta de placas IUR-537 de propiedad de HECTOR RICARDO FERRER FERRER, que se encontraba estacionada sobre el carril izquierdo de la vía.

2.2. La colisión obedeció a que el acompañante o copiloto del vehículo aparcado abrió repentinamente la puerta delantera derecha, sin percibir que la motociclista transitaba por el lugar.

2.3. El siniestro generó lesiones a la motorizada, las cuales, ocasionaron su pérdida permanente parcial de capacidad laboral y los perjuicios reclamados.

3. Actuación Procesal

3.1. Admitida la demanda y notificada en legal forma, fue contestada, únicamente, por el apoderado judicial de la aseguradora, quien se opuso a las pretensiones y formuló, entre otras, las excepciones de mérito intituladas hecho de un tercero, ausencia de los elementos que estructuran la responsabilidad extracontractual, imposibilidad de reconocimiento de lucro cesante, perjuicios morales y a la vida de relación, obligación condicional del asegurador, cobro de lo no debido y la innominada.

3.2. El demandado HECTOR RICARDO FERRER FERRER guardó silencio y no compareció a ninguna de las diligencias programadas durante el litigio.

3.3. Las audiencias de los artículos 372 y 373 se realizaron en sesiones diferentes. En la primera, se practicó interrogatorio a los demandantes y a la representante legal de la aseguradora. En la segunda, se recepcionó declaración a los testigos y al perito que rindió dictamen pericial de pérdida de capacidad laboral; los apoderados presentes alegaron de conclusión, surtido lo cual, la

Juez anunció el sentido del fallo de carácter condenatorio y procedió, en el plazo legal, a emitir sentencia por escrito.

III. LA SENTENCIA APELADA

En lo que estrictamente interesa a los fines de la apelación, la A quo accedió a las pretensiones de la demanda, al encontrar, en síntesis, que el conductor de la camioneta incumplió la norma de tránsito que le imponía el deber de aparcar en el carril derecho de la vía y encender las luces estacionarias. De allí, que el accionar del copiloto no fue la única causa del accidente, pues, la conducta del conductor -y propietario- influyó notablemente en el siniestro, lo cual, desvirtúa el hecho del tercero como eximente de responsabilidad dentro del régimen de culpa probada, que, en su criterio, rige el caso. Además, señaló que como el demandado HECTOR RICARDO FERRER FERRER, guardó silencio durante el litigio, sobre él gravita la presunción contemplada en el artículo 372 numeral 4 del CGP.

IV. EL RECURSO DE APELACIÓN

1. Apelación de la parte demandante

El apoderado de los demandantes apeló la sentencia en lo atinente al régimen de responsabilidad pertinente al caso, pues, a

su juicio, lo es el extracontractual por el ejercicio de actividades peligrosas y no el de culpa probada, como lo sostuvo la a quo. Además, considera que los perjuicios inmateriales fueron tasados en una suma irrisoria, por lo que, pide que se incremente el valor reconocido por esos conceptos.

2. Apelación de la parte demandada

2.1. Empezó por indicar que el vehículo asegurado, al momento del accidente, no se encontraba en movimiento sino estacionado y que el agente de tránsito que elaboró el informe policial manifestó el causante del siniestro fue el acompañante del conductor. Además, aunque el patrullero también dijo que el conductor era el responsable de prevenir a su compañero sobre el momento adecuado para abrir la puerta, eso es una simple apreciación subjetiva, amén de que se equivocó al establecer la hipótesis del siniestro.

2.2. Luego de reproducir apartes del fallo, refirió que la a quo se contradijo, porque, primero, indicó que el «copiloto» realizó una maniobra peligrosa al abrir de manera repentina la puerta delantera derecha y, después, señaló que el actuar imprudente le era imputable al conductor por estacionar del lado contrario al permitido. De allí, extrajo que la misma falladora reconoció que quien cometió la conducta fue el acompañante del

vehículo y no su conductor, lo cual, configura el hecho del tercero como causa extraña.

2.3. Continuó indicando que la camioneta se encontraba bien estacionada en el costado permitido –carril izquierdo-; además, dijo que el artículo 65 del CNT es aplicable a eventos en los que el vehículo va a detener su marcha, empero, en el caso está probado que el rodante estaba parqueado, por lo que, debía atenderse lo dispuesto en el canon 75 ibídem, el cual, permite estacionar sobre el costado autorizado.

2.4. Tras hacer mención de las causales de exoneración de responsabilidad y las normas de estacionamiento vehicular, reiteró que la camioneta se encontraba bien aparcada y que el daño sobrevino por el hecho de un tercero –el acompañante-; además, señaló que las fotografías aportadas a la demanda prueban que la motociclista podía conducir por el carril derecho, dado que se encontraba libre de obstáculos.

2.5. Agrega que la A quo no valoró la culpa de la víctima como otro hecho exonerativo de responsabilidad, pese a que se alegó y demostró que conducía a exceso de velocidad y sin elementos de seguridad, transitaba irrespetando lo dispuesto en el artículo 94 del CNT y lo hacía distante de la acera u orilla de la calzada. En últimas señaló que el hecho de que el asegurado no hubiere acudido a las audiencias no implicaba tener por ciertos

los hechos de la demanda, dado que la aseguradora si lo hizo y se opuso a la pretensión.

2.6. A la par de lo anterior, el recurrente sostuvo, sin que ello implique aceptación de responsabilidad, que como ambos conductores ejercían actividades peligrosas, el caso debe ser resuelto bajo el régimen de culpa probada, por lo que debe valorarse la prueba de la diligencia y cuidado, así como las causas extrañas alegadas.

2.7. Finalmente, refirió que la póliza de responsabilidad extracontractual contratada por el asegurado solo cubre los daños que le sean imputables a él y al conductor del vehículo, empero, no cubre los eventos en que el daño es atribuible a sus ocupantes. Reprochó el reconocimiento y cuantía del perjuicio moral reconocido en el fallo; además, considera que no hay prueba que determine la afectación psicológica o emocional que han sufrido los demandantes, por lo que, no se puede reconocer daño moral, ni a la vida de relación. En cuanto al lucro cesante dijo que no existe prueba de su causación, porque, aunque se aportó certificado laboral, no hay certeza de que la demandante permanezca en el mismo cargo y devengando igual asignación salarial, amén que la historia clínica indica que la víctima solo tuvo una incapacidad de 30 días, lo que permite inferir que continúa ejerciendo su actividad laboral.

V. ALEGATOS DE CONCLUSIÓN

Los respectivos voceros judiciales no presentaron alegatos de conclusión, sino que se limitaron a sustentar sus respectivas alzadas.

VI. 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

Teniendo en cuenta que, conforme al artículo 328 del CGP, *«El juez de segunda instancia deberá pronunciarse solamente sobre los argumentos expuestos por el apelante»*, corresponde a la Sala determinar: i) el régimen de responsabilidad pertinente al caso; ii) si se dan los presupuestos de esa responsabilidad, concretamente el nexo causal, o si, en cambio, está probada alguna causa extraña; de establecerse lo primero, incumbe iii) verificar la certeza y cuantía de los perjuicios reconocidos en la primera instancia.

3. Régimen de responsabilidad pertinente al caso.

3.1. El régimen de responsabilidad que regula el caso corresponde al previsto en el artículo 2356 del Código Civil, esto es, el extracontractual por el ejercicio de actividades peligrosas. Lo anterior, porque no puede perderse de vista que el sub lite concierne a un accidente de tránsito entre dos automotores –una moto y una camioneta- por lo que ambos conductores desplegaban actividades peligrosas, aun cuando uno de tales vehículos, a saber, la camioneta de placas IUR 537, no se encontraba en movimiento, sino estacionada, puesto que, hasta el aprovechamiento de cosas estáticas o inertes en una vía pública de tránsito terrestre, como, por ejemplo, un peaje, han sido tenidas por la jurisprudencia de la Honorable Sala de Casación Civil como actividades peligrosas (CSJ SC022, 22 feb. 1995, Rad. 4345).

Esta misma posición la ha sostenido esta Sala del Tribunal en varios precedentes, entre ellos, en la sentencia de 10 de febrero de 2021, proferida dentro del radicado 23-466-31-89-001-2017-00140-01, folio 340-2020, en el que se analizó un caso con supuestos fácticos similares al que ahora se examina.

Aunado, no puede perderse de vista que ambas partes coinciden en que, al momento del accidente, tanto la víctima como el demandado ejercían actividades riesgosas. Por ello,

aunque la A quo estimó que, al tratarse de actividades de peligro concurrentes, el régimen que rige la controversia es el de culpa probada, lo cierto, es que esa posición es inadmisibles, en tanto, el precedente actual de la Honorable Sala de Casación Civil tiene establecido que cuando concurren roles peligrosos, el asunto se resuelve analizando a plenitud –y desde lo causal- la conducta de los intervinientes.

3.2. En efecto, a pesar que la doctrina de Honorable Sala de Casación Civil ha oscilado en resolver la concurrencia actividades de peligro aplicando distintas teorías, a saber, la «*neutralización de presunciones*», la «*asunción del daño por cada cual*», la «*relatividad de la peligrosidad*» y la «*reciprocidad de presunciones*», no puede desconocerse que en sentencia CSJ SC3862-2019, reiterando la CSJ SC, 24 agt. 2009, rad. 2001-01054-01, la Corte estableció que este tipo de litigios se resuelven aplicando la tesis de la «*intervención causal*».

Y, en punto de esta tesis, de lo que se trata es de examinar a plenitud la conducta del demandado y de la víctima, a fin de establecer cuál fue la determinante del resultado o hecho dañoso. Así, en la aludida sentencia CSJ SC3862-2019, reiterada en decisiones CSJ SC4420-2020 y CSJ SC2111-2021, la Corte señaló que en estos litigios el Juez debe:

«Examinar a plenitud la conducta del autor y de la víctima para precisar su incidencia en el daño y determinar la

responsabilidad de uno u otra, y así debe entenderse y aplicarse, desde luego, en la discreta, razonable y coherente autonomía axiológica de los elementos de convicción allegados regular y oportunamente al proceso con respeto de las garantías procesales y legales.

Más exactamente, **el fallador apreciará el marco de circunstancias en que se produce el daño, sus condiciones de modo, tiempo y lugar, la naturaleza, equivalencia o asimetría de las actividades peligrosas concurrentes, sus características, complejidad, grado o magnitud de riesgo o peligro, los riesgos específicos, las situaciones concretas de especial riesgo y peligrosidad, y en particular, la incidencia causal de la conducta de los sujetos, precisando cuál es la determinante (imputatio facti) del quebranto**». (Se resalta).

En este orden, cuando concurren actividades de peligro, el litigio se resuelve examinando de forma objetiva la conducta del agente y la víctima. Así mismo, estableciendo la incidencia causal de cada conducta en la determinación del resultado dañoso.

Tal examen debe elaborarse considerando aspectos relevantes sobre la forma en que se generó el daño. Por ejemplo, analizando i) el tipo de rol peligroso (vgr. conducción de automotores; transformación, transmisión y distribución de energía eléctrica, etc.); ii) sus particularidades (cómo, cuándo y dónde); y (iii) quién incrementó o disminuyó el riesgo frente a la actividad (vgr. cuando al conducir se decide cambiar de carril sin

hacer uso de direccionales, o se transita en contravía) (CSJ SC3862-2019, sep. 20 de 2019, Rad. 2014–00034).

3.3. Clarificado el régimen pertinente al caso, hay que decir que los elementos que estructuran esa responsabilidad son: i) El desarrollo o ejercicio de la actividad peligrosa; ii) el daño; y, iii) el nexo de causalidad, esto es, que el daño se produjo en desarrollo de una actividad de peligro (CSJ SC3862 de septiembre 20 de 2019, CSJ SC abril 04 de 2013, Exp. 2002-09414-01, entre muchas otras).

Al respecto, es pertinente señalar que, en sentencia CSJ SC3862, 20 sep. 2019, rad. 2014–00034, la Honorable Sala de Casación Civil, señaló que en la responsabilidad civil por actividades peligrosas se presume la responsabilidad. Sin embargo, en otra más reciente, esto es, en la Sentencia CSJ SC4966-2019, 18 nov. 2019, rad. 2011-00298, volvió hablar, aunque como dicho de paso, de presunción de culpa.

En todo caso, la Corte siempre ha señalado que el guardián que ha sido demandado, solamente se puede exonerar demostrando la ruptura de la causalidad, es decir, acreditando que el daño se produjo por causa extraña, entendiendo por ésta el hecho de la víctima, o de un tercero, la fuerza mayor o el caso fortuito, no bastando, por consiguiente, demostrar la debida diligencia y cuidado para exonerarse de responder. (CSJ SC5854 de 29 de mayo de 2014, Exp. C-0800131030022006-00199-012;

CSJ SC de 4 de abril de 2013, Exp. N° 11001-31-03-008-2002-09414-013; CSJ SC de 18 de diciembre de 2012, Exp. 76001-31-03-009-2006-00094-014; y, CSJ SC de 24 de agosto de 2009, Exp. 11001-3103-038-2001-01054-015, entre otras).

Estas precisiones tienen validez cuando el agravio se produjo con vehículos o en accidentes de tránsito. La razón es que, por su naturaleza, régimen jurídico y potencialidad de generar daños, la conducción de automotores y en general el tránsito automotriz se define como una actividad riesgosa (SC3862, sep. 20 de 2019, Rad. 2014–00034, SC2107 de junio 12 de 2018).

De esta manera, cuando el daño se deriva de esta actividad, la reparación puede exigirse tanto al conductor, que es quien la ejerce materialmente, como al guardián de la misma. Si se trata de vehículos, tiene esa condición – la de guardián – entre otros, el propietario, poseedor, tenedor y la empresa transportadora a la cual está afiliado (CSJ SC5885, 6 mayo 2016, rad. 2004-00032-01; y CSJ SC de 2 de diciembre de 2011, exp. 2000-00899).

4. Análisis de los presupuestos de la responsabilidad civil extracontractual por ejercicio de actividades peligrosas.

4.1. En el caso, de los elementos del tipo de responsabilidad pertinente, solo se discute en la instancia el atinente al nexo

causal entre la actividad de peligro y el hecho dañoso. Así, mientras la A-quo consideró que el daño es imputable al conductor y dueño de la camioneta, la aseguradora sostiene que el agravio sobrevino por el hecho de un tercero y la culpa exclusiva de la víctima.

4.2. Para la recurrente, el hecho del tercero se configuró porque quien generó el accidente fue uno de los ocupantes del vehículo asegurado. Al respecto, indica que ese rodante se encontraba estacionado sobre el carril izquierdo de la vía y en un lugar permitido para ello. Por ende, en su criterio, está probado que el siniestro ocurrió porque ese tercero –el acompañante- fue quien abrió la puerta delantera derecha, sin observar que la motociclista transitaba por el lugar.

4.3. Pues bien, para la Sala el hecho del tercero no se encuentra configurado, porque, al tratarse del ejercicio de una actividad peligrosa, para que opere esta causal de exoneración, a más de aparecer demostrado que el hecho fue imprevisible, irresistible, causa exclusiva del daño y externo a la esfera jurídica del convocado, es necesaria la prueba concluyente de ausencia de culpa de su parte en el manejo de la actividad. Y, al respecto, en el caso no existe prueba de ninguno de estos elementos para concluir que, en verdad, el daño sobrevino por el hecho de un agente distinto al demandado.

En efecto, en punto a los presupuestos para que opere la causal liberatoria en comentario, por ejemplo, en la sentencia CSJ SC1230-2018, 25 abr. 2018, rad. 2006-00251-01, la Honorable Sala de Casación Civil señaló que:

«La modalidad exonerativa consistente en el hecho de un tercero se estructura cuando el daño cuyo resarcimiento se pretende no puede ser jurídicamente imputable al demandado, sino a alguien diferente, carente del ligamen con él y causante directo del menoscabo.

Siendo ello así, para que el demandado pueda liberarse de responsabilidad deberá acreditar que el hecho del tercero fue el único factor determinante del daño y que su aparición se produjo, como en toda causa extraña, en circunstancias imprevisibles e irresistibles, inclusive, para el reclamante de la indemnización y, en definitiva, que por esa circunstancia se halla ausente el nexo de causalidad. **Si el hecho del tercero puede ser prevenido o resistido por el convocado, éste deberá sufrir los efectos de la imputación que le asiste.**

(...) Por lo mismo, **no podrá reconocerse la eximente cuando el soportante de la acción indemnizatoria pudo prever y eludir el hecho del tercero**, pues según se tiene establecido, no impedir el resultado dañoso estando en posibilidad y deber de hacerlo, equivale a producirlo». (Se resalta).

En sentencia CSJ SC4204-2021, 22 sep. 2021, rad. 2004-00273-02, reiterando lo expuesto en la decisión CSJ SC del 8 de octubre de 1992, rad. 3446, la Corte precisó que para que a la

intervención de un tercero puedan atribuírsele plenos efectos liberatorios, es necesaria la concurrencia de las siguientes condiciones:

«a) Debe tratarse antes que nada del hecho de una persona por cuyo obrar no sea responsable reflejo el agente presunto, vale decir que dicho obrar sea completamente externo a la esfera jurídica de este último; b) También es requisito indispensable que el hecho fuente del perjuicio no haya podido ser previsto o evitado por el demandado, ya que si era evitable y no se tomaron, por imprudencia o descuido, las medidas convenientes para eliminar el riesgo de su ocurrencia, la imputabilidad a ese demandado es indiscutible, **lo que en otros términos quiere significar que cuando alguien, por ejemplo, es convocado para que comparezca a juicio en estado de culpabilidad presunta por el ejercicio de una actividad peligrosa, y dentro de ese contexto logra acreditar que en la producción del daño tuvo injerencia causal un elemento extraño puesto de manifiesto en la conducta del tercero, no hay exoneración posible mientras no suministre prueba concluyente de ausencia de culpa de su parte en el manejo de la actividad;** c) Por último, el hecho del tercero tiene que ser causa exclusiva del daño, aspecto obvio acerca del cual no es necesario recabar de nuevo sino para indicar, tan sólo, que es únicamente cuando media este supuesto que corresponde poner por entero el resarcimiento a la cuenta del tercero y no del ofensor presunto, habida consideración que si por fuerza de los hechos la culpa de los dos ha de catalogarse como concurrente y por lo tanto, frente a la víctima, lo que en verdad hay son varios coautores que a ella le son extraños, esos coautores, por lo común, están obligados a cubrir la indemnización en concepto de deudores solidarios que por mandato de la ley lo son de la

totalidad de su importe, postulado éste consagrado por el artículo 2344 del Código Civil». (Se resalta).

Y, en un tiempo mucho más próximo, en sentencia CSJ SC2850-2022, 25 oct. 2022, rad. 2017-33358-01, que también reiteró lo dicho en la aludida decisión CSJ, SC 8 oct. 1992, rad. 3446, la Corte recordó:

«Es bien sabido que para que «a la intervención de un tercero pueda imprimírsele los alcances plenamente liberatorios, es necesaria la concurrencia de las siguientes condiciones: a) Debe tratarse antes que nada del hecho de una persona por cuyo obrar no sea responsable reflejo el agente presunto...; b) También es requisito indispensable que el hecho fuente del perjuicio no haya podido ser previsto o evitado por el demandado... c) Por último, el hecho del tercero tiene que ser causa exclusiva del daño».

4.4. En el caso, no se aportó ningún elemento de prueba que acredite la confluencia de los presupuestos para que opere la causal exonerativa en comentario. El recurrente limitó su actividad probatoria a sostener que, según el informe policial y el relato del patrullero que lo elaboró, el daño fue causado por el acompañante de la camioneta, más no por su conductor –y propietario-, aquí demandado.

Empero, más allá de esa afirmación, se dejó de lado la prueba de los elementos mínimos requeridos para que pueda configurarse el hecho del tercero como eximente de

responsabilidad en el régimen que rige el caso. En efecto, véase que no se demostró que el ocupante a quien se le atribuye el hecho dañoso, en verdad, *«se trate de una persona por cuyo obrar no sea responsable reflejo el agente presunto»*; es más, ni siquiera se acreditó su identidad y, mucho menos, que su actuar *«sea completamente externo a la esfera jurídica»* del demandado.

A la par, no existe prueba alguna que demuestre *«que el hecho fuente del perjuicio no haya podido ser previsto o evitado por el demandado»*; es decir, el apelante no demostró que la apertura de una de las puertas –la delantera derecha- por un ocupante del vehículo estacionado, constituyó un evento imprevisible que el convocado no pudo evitar por ser irresistible para él.

Recuérdese que la imprevisibilidad ha sido entendida como *«la irrupción súbita de un suceso imposible de eludir, a pesar de la diligencia y cuidado observados con tal fin, para cuya evaluación, en cada caso concreto, deberán tenerse en cuenta criterios como 1) El referente a su normalidad y frecuencia; 2) El atinente a la probabilidad de su realización, y 3) El concerniente a su carácter inopinado, excepcional y sorpresivo»* (CSJ SC1230-2018, 25 abr. 2018, rad. 2006-00251-01; CSJ SC 6 ago. 2009, rad. 2001-00152-01; CSJ SC 29 abr. 2005, exp. 0829-92).

Entonces, si «*imprevisible es el acontecimiento que no sea viable contemplar de antemano*» (CSJ SC 29 abr. 2005, exp. 0829-92), la Sala considera que, al estar el vehículo aparcado en el carril izquierdo de vía, la cual, según el croquis, se trata de una calzada, con dos carriles y un solo sentido de circulación, para el demandado era absolutamente previsible anticipar que si uno de sus ocupantes, sin la mediana precaución, abría la puerta –y en especial la delantera derecha-, podía generar un accidente, pues, por ese lado –el derecho- no había andén, sino carretera.

Por ende, al margen de la discusión relativa a si el rodante estaba parqueado en un lugar autorizado -o no-, lo cierto, es que la precisa situación fáctica que rodeó los acontecimientos no puede tenerse como un hecho imprevisible, pues, además de que no se demostró su carácter súbito o sorpresivo, en las condiciones en que ocurrió el siniestro, al demandado -quien era propietario y, a la vez, conductor del vehículo- le era previsible anticipar la probabilidad de su realización.

En todo caso, si el convocado a quien se le atribuye el daño consideraba que el hecho que lo generó no era esperable, debió probar su imprevisibilidad, máxime, cuando, como se dijo, está probado con el informe policial y el relato del patrullero que lo elaboró -e incluso ninguna de las partes lo discute- que el demandado, a más de propietario, era el conductor de la camioneta. No obstante, pese a que fue enterado del litigio, mostró absoluto desinterés en esclarecer los hechos aquí

debatidos. Similar conclusión se predica de la compañía aseguradora, pues, al plantear la excepción, tenía la carga de probar que el hecho generador del agravio era imprevisible para su asegurado, lo cual, no sucedió.

Lo mismo ocurre con el elemento relativo a la irresistibilidad, el cual, como lo ha sostenido la jurisprudencia, *«atañe a la imposibilidad objetiva absoluta de evitar el suceso imprevisto y sus consecuencias, no obstante, los medios empleados para contrarrestarlo o sobreponerse a él y a su desenlace»* (CSJ SC1230-2018, 25 abr. 2018, rad. 2006-00251-01). En el caso, no hay prueba alguna que acredite que para el convocado fue irrestible impedir el suceso dañoso, vale decir, no se demostró que hubiera empleado, sin éxito, algún medio para tratar de evitarlo. De allí, que no pueda concluirse que *«en las mismas condiciones del demandado y atendiendo la naturaleza del hecho, ninguna otra persona hubiera podido enfrentar sus efectos perturbadores»* (CSJ SC1230-2018, 25 abr. 2018, rad. 2006-00251-01).

Aunado, como al convocado se le endilga el ejercicio de una actividad peligrosa, para lograr exonerarse de responsabilidad por la conducta de un tercero, debió allegar *«prueba concluyente de ausencia de culpa de su parte en el manejo de la actividad»* (CSJ, SC, 8 oct. 1992, rad. 3446, reiterada en CSJ SC4204-2021, 22 sep. 2021, rad. 2004-00273-02, y CSJ SC2850-2022, 25 oct.

2022, rad. 2017-33358-01), no obstante, en el caso, esto no aconteció.

Tampoco se probó que el daño sea imputable de forma exclusiva a un tercero. Lo único que se dijo sobre el particular, se insiste, es que quien abrió la puerta del vehículo estacionado fue un acompañante -y no el demandado-; empero, ese argumento pierde de vista que, en el litigio, el convocado tiene un doble rol: además de propietario, era el conductor del rodante. Así se dejó consignado en el informe policial y lo ratificó el agente de policía que lo elaboró, quien, además, al rendir declaración en el juicio, refirió que el propio demandado le confesó que, al momento del accidente, él se encontraba dentro del vehículo, concretamente, en el puesto del piloto.

Esto significa, ni más ni menos, que el demandado tenía la guarda de la actividad peligrosa (CSJ SC5885, 6 mayo 2016, rad. 2004-00032-01; y CSJ SC de 2 de diciembre de 2011, exp. 2000-00899). Por ende, estaba a su cargo el control y dirección de aquella, lo cual, con independencia de si se encontraba -o no- bien estacionado, le imponía, como mínimo, el deber de estar atento a la conducta de los ocupantes del vehículo; además, le era exigible resguardarlos, orientarlos y mantenerlos alertados, cuando, luego de aparcar, éstos fueran descender del rodante.

Y esto es así, porque *«en el fondo, al que tiene el poder de control se le carga y exige el cumplimiento de la obligación de*

custodia y guarda de la cosa con la cual se causa el perjuicio», lo que implica «una especie de obligación de quien material o intelectualmente manipula y se vale de una cosa, que ella no cause perjuicios a terceros» (CSJ SC4750-2018, 31 oct. 2018, rad. 2011-00112-01). Además, quien ejerce el rol de conductor ocupa un lugar privilegiado en el automotor, pues, tiene una mayor y mejor visibilidad que los otros ocupantes, en tanto, su posición le permite observar, a través de los espejos retrovisores, los vehículos que circulan por la parte posterior.

Así, incluso, lo sostuvo el agente de policía al rendir su testimonio, y, esa atestación, lejos de constituir una apreciación subjetiva, en realidad, se acompasa con el estándar de conducta mínimo que es exigible al guardián de una actividad de alto riesgo, como lo es, la de maniobrar vehículos automotores; además, está acorde con las reglas de la experiencia que enseñan que el conductor que estaciona un vehículo no puede ser indiferente a la conducta de los ocupantes que quieran descender del mismo, más aún, en casos como éste, en el que el descenso implicaba abrir la puerta –no en el costado del andén- sino del lado en que había tránsito vehicular.

Ahora, aunque en la apelación se atribuye una contradicción al fallo porque, supuestamente, primero se imputó el daño a un ocupante de la camioneta y luego a su propietario –aquí demandado-, la verdad es que esa inconsistencia no se evidencia. Lo que encontró la A-quo es que el daño no podía endilgarse,

exclusivamente, a un tercero, sino, que también le era imputable al convocado. Luego, ese razonamiento guarda simetría con lo que aquí ha dicho la Sala, aunque con otras razones. En definitiva, el hecho de un tercero no se encuentra demostrado.

4.5. La compañía recurrente también alega que el nexo causal se rompió por el hecho de la víctima. Al respecto, indica que la motociclista conducía a exceso de velocidad y sin elementos de seguridad; además, transitaba irrespetando lo dispuesto en el artículo 94 del CNT y lo hacía distante de la acera u orilla de la calzada.

La conducta de la víctima como eximente de responsabilidad *«se presenta cuando la actuación de aquella constituyó la causa exclusiva o concurrente del daño»*; de allí que, para que *«el comportamiento del perjudicado tenga influencia en la determinación de la obligación reparatoria, es indispensable que tal conducta incida causalmente en la producción del daño y que dicho comportamiento no sea imputable al propio demandado»* (CSJ SC 19 may. 2011, rad. 2006-00273-01, reiterada en CSJ SC5050-2014 y en CSJ SC665-2019).

Pues bien, el hecho de la víctima no se encuentra demostrado, por lo que, no hay lugar a exonerar al demandado de la reparación de perjuicios reclamados. En efecto, lo atinente al exceso de velocidad y la ausencia de elementos de seguridad es

una afirmación absolutamente desprovista de prueba. En el caso no se practicó ningún medio probatorio que pruebe lo primero, ni se aportó prueba que acredite lo segundo. Incluso, no se dijo cómo esas conductas pudieron incidir en el resultado dañoso, ni se probó su injerencia causal exclusiva y determinante en el agravio sufrido por la víctima.

En lo que respecta a que la motociclista no conducía a un metro de la acera u orilla, como lo dispone el artículo 94 del Código Nacional de Tránsito, hay que decir, que el artículo 96 de esa misma codificación, intitulado como *«normas específicas para motocicletas, motociclos y mototriciclos»*, en su texto vigente para la época de los hechos, dispone que las motocicletas *«deben transitar ocupando un carril»*.

Esta disposición, al tratarse de una norma posterior y especial, debe preferirse en su aplicación (Ley 153 de 1887, arts. 1° y 2°) y, como se ve, no impone a los motociclistas transitar a un metro de la vía, sino, ocupando un solo carril. Así, incluso, lo ha considerado el Ministerio de Transporte al absolver consultas en ejercicio de su labor consultiva y asesora, entre otros, en el concepto MT No. 20171340455431 de 31 de octubre de 2017.

En todo caso, dígase que el apelante no demostró cómo la conducta de la víctima, al conducir por el carril izquierdo, incidió, desde lo causal y de forma exclusiva, en la ocurrencia del resultado.

4.6. La recurrente también señaló que el hecho de que el asegurado no hubiere acudido a las audiencias no implica tener por ciertos los hechos de la demanda, dado que la aseguradora si lo hizo y se opuso a la pretensión. Esta atestación en nada cambia la suerte de lo aquí resuelto, en tanto, los demandados constituyen un litisconsorcio facultativo, por lo que, sus actuaciones son independientes.

De allí que las consecuencias procesales que se le apliquen a un litisconsorte no se desvirtúan por el hecho de que el otro si haya honrado sus deberes y cargas procesales. Además, aunque la Juez reprochó el comportamiento silente del asegurado, al final, esa no fue la razón medular para acceder a las pretensiones de la demanda.

4.7. Finalmente, la aseguradora adujo que la póliza contratada solo cubre los perjuicios causados por el asegurado o por el conductor del vehículo, por ende, como el daño es atribuible a uno de los ocupantes, el seguro no tiene cobertura. Para desestimar este reparo, basta con reiterar que, para la Sala, el daño sí es imputable al asegurado, quien, como se ha dicho, tiene la doble condición de dueño y conductor del rodante.

Por ende, la falta de cobertura se descarta, porque, como el asegurado resultó ser civilmente responsable del daño que se le

atribuye, entonces, se cumplió la obligación condicional del asegurador dentro del seguro de responsabilidad contratado.

5. Reparos atinentes a la certeza y cuantía de los perjuicios reconocidos en el fallo apelado.

5.1. Sobre los perjuicios inmateriales.

5.1.1. Ambas partes discuten lo relativo al reconocimiento y cuantía de los perjuicios inmateriales. Los demandantes piden que se incremente el valor del perjuicio moral y a la vida de relación que se le reconoció a cada uno de ellos. La aseguradora, en cambio, considera que no hay prueba de la afectación psicológica o emocional que han sufrido los convocantes, por lo que, no puede reconocerse agravio inmaterial alguno. En todo caso, alega, que el valor del perjuicio moral fue excesivo y no se acompasa con las tablas que establece el Consejo de Estado.

5.1.2. El perjuicio moral, en sentido lato, está circunscrito a la lesión de la esfera sentimental y afectiva del sujeto, de ordinario explicitado material u objetivamente por el dolor, la pesadumbre, perturbación de ánimo, el sufrimiento espiritual, el pesar, la congoja, aflicción, pena, angustia, zozobra, perturbación anímica, desolación, impotencia u otros signos expresivos, concretándose, por lo tanto, en el sufrimiento moral o dolor que la persona tiene que soportar por cierto evento dañoso.

Este tipo de perjuicio, en caso de muerte o lesiones, se presume para la víctima y sus parientes cercanos: cónyuge, compañero (a) permanente, padre, hijos y hermanos (CSJ, SC11347 de 27 de agosto de 2014, rad. 00760-01; CSJ SC, 28 feb. 2013, rad. 1100131030042002-01011-01; y, CSJ SC, 26 agt. 1997, rad. 4825). De allí que su indemnización es oficiosa por virtud del principio de reparación integral; empero, su tasación debe estar precedida de elementos de convicción recaudados en el proceso y siempre atendiendo la naturaleza del derecho afectado y la prudencia racional del juez (CSJ SC2107-2018, rad. 2011-00736-01, de 12 de junio de 2018).

Frente al reconocimiento del perjuicio moral, como se dijo, en caso de lesiones, su causación se presume y su reconocimiento se torna oficioso cuando se trata de la víctima y su núcleo familiar. Por ello, en el caso, la A quo no se equivocó al reconocerlo, pues, a más de presumirse, se encuentra demostrado, en tanto, tal como lo sostuvo la falladora, el historial clínico, el dictamen pericial aportado y la prueba testimonial recaudada, dan cuenta de que la señora YENNIS DEL CARMEN MARQUEZ BLANQUICET, a causa del siniestro, sufrió varias lesiones que generaron secuelas en su salud, al punto de llevarla a la pérdida permanente parcial de su capacidad laboral, lo cual, evidentemente generó a ella, a su esposo e hijos afectaciones propias de su fuero interno, constitutivas de agravio moral.

En cuanto a su tasación, hay que decir que la misma no luce arbitraria ni desproporcional. Incluso, respeta los topes máximos establecidos por la jurisprudencia en casos similares, los cuales, según reciente decisión de la Corte, son pautas de imperiosa observancia para los jueces de instancia, a quienes no les está autorizado desconocerlos, en la medida que, esa estimación, tiene efectos normativos en los casos ulteriores donde deban proveer sobre la compensación del comentado daño; y es bajo el marco de los aludidos topes, que se considera admisible el ejercicio del prudente arbitrio judicial (CSJ, SC3728-2021, 26 de agt. 2021, rad. 2005-00175-01, CSJ SC 18 sep. 2009, rad. 2005-00406-01, CSJ SC 8 ago. 2013, rad. 2001-01402-01, CSJ SC5885-2016, 6 may. 2016, rad. 2004-00032-01 y CSJ SC12994-2016, 15 sep. 2016, rad. 2010-00111-01).

Bajo ese entendido, no hay lugar a revocar el reconocimiento del perjuicio moral a los demandantes, ni mucho menos, a modificar los valores reconocidos por la a quo por ese rubro; por lo que, se mantendrán en la suma de \$15.000.000 para la víctima y en \$5.000.000 para su esposo y cada uno de sus dos hijos menores de edad.

Aunado, dígase que las pautas que al respecto ha establecido el Consejo de Estado no son de obligatoria observancia para la jurisdicción ordinaria, pues, para esos fines, los jueces de instancia han de estarse, como se dijo, a los topes sugeridos por la Honorable Sala de Casación Civil. Y, en todo

caso, la decisión apelada fue respetuosa de los topes establecidos por ambas Corporaciones.

5.1.3. En cuanto al daño a la vida de relación, hay que decir que esta clase de perjuicio, por regla general, no se presume, y, por ende, ha de probarse (CSJ SC5050, 28 abr. 2014, rad. 2009-00201-01, CSJ SC 20 en. 2009, rad. 000125). No obstante, aunque la ausencia de certeza sobre la causación del daño imposibilita su reconocimiento, recientemente, la jurisprudencia lo ha reconocido en casos donde su existencia es un hecho notorio, por lo que, resultaría *«excesivo requerir prueba para tenerlo por demostrado, porque esta se satisface aplicando las reglas de la experiencia y el sentido común»* (CSJ SC4803, 12 nov. 2019, rad. 2009-00114-01).

Esta tipología de perjuicio, como lo tiene dicho la jurisprudencia, *«puede evidenciarse en la disminución o deterioro de la calidad de vida de la víctima, en la pérdida o dificultad de establecer contacto o relacionarse con las personas y cosas, en orden a disfrutar de una existencia corriente, como también en la privación que padece el afectado para desplegar las más elementales conductas que en forma cotidiana o habitual marcan su realidad»* (CSJ SC 13 may. 2008, rad. 1997-09327-01).

El daño a la vida de relación puede reconocerse, no solo a la víctima directa, sino también, a favor de terceros diferentes del

perjudicado directo, quienes, de acuerdo con las circunstancias de cada hecho lesivo, pueden verse afectados, como, por ejemplo, *«el cónyuge, compañero (a) permanente, parientes cercanos, amigos»*. En esos casos, la indemnización se encamina a *«suavizar, en cuanto sea posible, las consecuencias negativas del mismo»* (CSJ SC 20 ene. 2009, rad. 1993-00215-01; CSJ SC 9 dic. 2013, rad. 2002-00099-01; CSJ SC5050, 28 abr. 2014, rad. 2009-00201-01; CSJ SC5885, 6 may. 2016, rad. 2004-00032-01).

En el caso, la A quo reconoció este perjuicio a favor de la víctima directa, su esposo e hijos menores. Al respecto, consideró que con el interrogatorio de parte y el testimonio de CLAUDIA MARCELA RAMOS SUÁREZ, se demostró que tanto aquella, como éstos, han padecido afectaciones en lo atinente al disfrute y la realización de actividades recreativas y de esparcimiento como núcleo familiar. Por tal motivo, reconoció a cada uno, la misma suma que les concedió por perjuicio moral.

Frente a estas consideraciones, la apelación no realizó ningún reparo concreto, ni refirió argumento alguno que conduzca a su infirmación. Además, la conclusión de la A quo luce razonable y es el resultado de un análisis ponderado del material probatorio, por lo que, ninguna modificación puede hacerse sobre este aspecto.

5.2. Sobre los perjuicios materiales.

En cuanto al lucro cesante, la compañía de seguros dijo que no existe prueba de su causación, porque, aunque se aportó certificado laboral de la víctima directa, no hay certeza de que permanezca en el mismo cargo y devengando igual asignación salarial, amén de que la historia clínica indica solo tuvo una incapacidad de 30 días, lo que permite inferir que continúa ejerciendo su actividad laboral.

El reparo no puede salir avante porque la realidad del caso muestra que la víctima directa sufrió una pérdida de su capacidad laboral (PCL) que le ocasionó una incapacidad permanente parcial, luego, el hecho que haya estado incapacitada por el tiempo que lo indica la apelación, no desvirtúa que la demandante padece una incapacidad -no temporal- sino, cómo lo sostuvo el perito que rindió el dictamen de PCL, de carácter permanente, lo cual, constituye precisamente factor determinante para reconocer el lucro cesante.

Aunado, el cargo luce contradictorio, porque primero echa de menos la prueba de la continuidad laboral de la actora, pero luego, asegura que la temporalidad de su incapacidad hace inferir que continúa laborando. En todo caso, sea uno u otro el escenario, la indemnización del perjuicio se impone porque en el litigio se demostró la aptitud laboral de la convocante, el valor de sus ingresos, su edad y el porcentaje de pérdida de capacidad laboral, lo cual, hace procedente su reconocimiento.

Finalmente, el hecho que la actora continúe desempeñando su actividad laboral no es impedimento para reconocer este perjuicio, sencillamente, porque se trataría de dos fuentes jurídicas diferentes. Su salario, que no tiene carácter indemnizatorio, emanaría del vínculo laboral y el lucro cesante tendría génesis en la reparación integral del daño padecido en el accidente de tránsito. Además, el hecho que se proceda a la indemnización, no otorga la posibilidad al ente asegurador de subrogarse en los derechos de la trabajadora frente a su empleador, lo cual, hace que ambas prestaciones sean acumulables.

Con estos criterios, la Honorable Sala de Casación Civil ha encontrado procedente acumular prestaciones provenientes del sistema de seguridad social integral, verbigracia, una pensión de invalidez o sobreviviente, con el lucro cesante, al estimar, en síntesis, que ambas prestaciones provienen de fuentes independientes y no otorgan el derecho de subrogación a favor de quien paga la indemnización.

Por ejemplo, en la sentencia CSJ SC2498-2018 3 jul. 2018, rad. 2006-00272-01, la Corte estableció que *«bien distintas son las acciones para reclamar indemnización y prestaciones sociales en asuntos laborales, de las civiles para demandar resarcimiento de perjuicios, por corresponder a fuentes diferentes; en aquella, lo será el contrato de trabajo y/ las leyes laborales que regulan el sistema de seguridad social, según el caso, y en esta, el daño infringido a la víctima, que puede o no*

venir precedida de una relación jurídica preexistente». Similar posición se reiteró en decisiones SC17494-2014 y SC295-2021.

El fallo, entonces, se confirmará.

6. Costas

Como ninguna de las apelaciones prosperó, no se impondrá condena en costas (Vid. CGP, art. 365).

VII. 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 y por autoridad de la Ley,

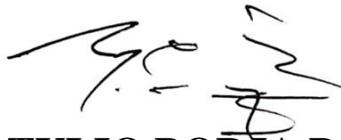
RESUELVE:

PRIMERO: CONFIRMAR la sentencia apelada, proferida dentro del proceso que quedó identificado en el pórtico de esta providencia, atendiendo las razones expuestas en la parte motiva.

SEGUNDO: Sin costas en esta instancia.

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

NOTÍFIQUESE Y CÚMPLASE



MARCO TULIO BORJA PARADAS

Magistrado



CARMELO DEL CRISTO RUIZ VILLADIEGO
Magistrado



KAREM STELLA VERGARA LÓPEZ

Magistrada

Contenido

FOLIO 308-2022	1
Rad. nº 23-001-31-03-001-2020-00095-01.....	1
I. OBJETO DE LA DECISIÓN	1
II. ANTECEDENTES.....	2
1. La demanda.....	2
2. Los Hechos	2
3. Actuación Procesal.....	3
III. LA SENTENCIA APELADA	4
IV. EL RECURSO DE APELACIÓN	4
1. Apelación de la parte demandante.....	4
2. Apelación de la parte demandada	5
V. ALEGATOS DE CONCLUSIÓN	8
VI. CONSIDERACIONES	8
1. Presupuestos procesales.....	8
2. Problema jurídico a resolver	8
3. Régimen de responsabilidad pertinente al caso.....	9
4. Análisis de los presupuestos de la responsabilidad civil extracontractual por ejercicio de actividades peligrosas.	13
5. Reparos atinentes a la certeza y cuantía de los perjuicios reconocidos en el fallo apelado.	26
5.1. Sobre los perjuicios inmateriales.....	26
5.2. Sobre los perjuicios materiales.	30
6. Costas.....	33
VII. DECISIÓN.....	33
RESUELVE:.....	33
NOTÍFIQUESE Y CÚMPLASE.....	34



TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO
JUDICIAL DE MONTERÍA

Sala Segunda Civil Familia Laboral

MARCO TULLIO BORJA PARADAS

Magistrado Ponente

FOLIO 313-2022

Radicación n° 23-001-31-05-004-2019-00249-02

Estudiado, discutido y aprobado de forma virtual

Montería, diecinueve (19) de diciembre de dos mil veintidós (2.022).

I. OBJETO DE LA DECISIÓN

Se decide el recurso de apelación oportunamente interpuesto por el apoderado judicial de la ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES – COLPENSIONES, contra el auto de 12 de agosto de 2.022, proferido por el Juzgado Cuarto Laboral del Circuito de Montería, dentro del Proceso Ejecutivo Laboral promovido por ÁNGELA MARÍA FLÓREZ ÁLVAREZ contra PORVENIR S.A. y la recurrente.

II. LA PROVIDENCIA APELADA

El A-quo, a través de la providencia apelada, libró mandamiento de pago en contra de COLPENSIONES, además de la obligación de hacer, por la obligación de pagar la suma de \$2.000.000,00, por concepto de las costas liquidadas concernientes al proceso ordinario laboral que, en contra de esa entidad, promovió la ejecutante. Así mismo, decretó el embargo de dineros pertenecientes a la mentada demandada, que tenga depositado en las entidades bancarias GNB SUDAMERIS y BANCO DE OCCIDENTE.

Al desatar el recurso de reposición, el A quo confirmó la anterior providencia, para lo cual en la parte resolutive de dicha decisión aprobó la liquidación de las costas a cargo de la ejecutada, y, además, modificó la orden de embargo, en el sentido de que los dineros hagan parte del rubro destinado al pago de costas.

III. EL RECURSO DE APELACIÓN

En apretada síntesis de lo sustancial, el recurrente funda la alzada en que, las costas cuya orden de pago se impuso, no fueron aprobadas en la parte resolutive del mandamiento de pago.

IV. ALEGATOS DE CONCLUSIÓN

Sólo el apoderado de COLPENSIONES presentó alegaciones.

V. CONSIDERACIONES

1. Problema jurídico a resolver

Corresponde a la Sala determinar: *si hay lugar a ordenar el pago de las costas liquidadas por la Secretaría del Juzgado, sin estar aprobadas las mismas por el Juzgado mediante providencia en firme.*

2. Solución al problema planteado

2.1. El mandamiento de pago, que es la providencia apelada, ordena a COLPENSIONES pagar a la ejecutante la suma de \$2.000.000,00 por concepto de las costas liquidadas por la Secretaría del Juzgado.

2.2. El vocero judicial de COLPENSIONES, con su recurso vertical protesta contra el mandamiento de pago susodicho, porque las costas no fueron aprobadas en la parte resolutive del mandamiento de pago. Frente a esto, el A quo, en la providencia

que desató el recurso horizontal de reposición contra el referido mandamiento, impartió la aprobación de las mentadas costas.

2.3. Pues bien; a pesar que el monto cuyo pago se ordena por concepto de costas, concierne sólo al rubro de agencias en derecho y está establecido en las sentencias que sirven de título ejecutivo, lo cierto es que la legislación procesal, concretamente los artículos 306 y 366.5° del CGP, imponen la aprobación de aquel rubro como también de cualquier otro que integre el concepto de costas, mediante auto; y, hasta tanto ese auto no se encuentre en firme, no es posible su ejecución.

Recuérdese que, conforme a la última norma mencionada, a las partes no le es dable cuestionar el monto de las agencias en derecho fijado en las sentencias, a través de recursos en contra de éstas, sino mediante *«los recursos de reposición y apelación contra el auto que apruebe la liquidación de costas»*, así que este auto y su ejecutoria, es requisito o condición sine qua non para el mandamiento de pago de las mismas, máxime cuando en la ejecución de providencias judiciales no es dable proponer excepciones que cuestionen los montos de las condenas impuestas en ellas, sino sólo las de *«pago, compensación, confusión, novación, remisión, prescripción o transacción, siempre que se basen en hechos posteriores a la respectiva providencia, la de nulidad por indebida representación o falta de notificación o emplazamiento y la de pérdida de la cosa debida»*

(Vid. CGP, art. 442-2°, aplicable por remisión del art. 145 del CPTSS; y, CSJ Sentencia STL12273-2019).

2.4. Observa la Sala que, el A quo, sólo al desatar el recurso de reposición con el mandamiento de pago, vino a señalar la aprobación de las costas, y, al desatar el recurso de reposición contra ese mandamiento, impartió esa aprobación en la parte resolutive; empero, como se dijo, dicho auto aprobatorio y su firmeza, es presupuesto previo y forzoso para mandar el pago de las costas, ya que, iterase, en el proceso ejecutivo no es dable debate alguno en torno a la justeza o legalidad del monto de las costas, porque las excepciones de mérito procedentes son únicamente las arriba señaladas.

2.5. Fluye de lo anterior, la revocatoria parcial del mandamiento de pago, concretamente lo atinente a la orden relativa al pago de las costas a cargo de COLPENSIONES, y, por consecuencia, el decreto de embargo sobre los dineros de esa entidad, porque dicha medida cautelar está encaminada a solucionar el valor de las costas, por ende, carece de sentido su permanencia, y, por lo mismo, resulta innecesario ocuparse de los argumentos de la apelación que buscan convencer sobre la improcedencia del referido embargo.

2.6. No está demás en señalar que, el mandamiento de pago en contra de COLPENSIONES, por la obligación de hacer, esto es, a la que hace referencia los numerales primero y segundo de

esa decisión, queda intacto, pues no hace parte de ninguna forma del objeto de la apelación.

2.7. Dado el principio de consonancia en la decisión de los autos apelados (CPTSS, art. 66-A), lo expuesto se estima suficiente para revocar los numerales quinto, sexto y octavo del mandamiento de pago, es decir, los que conciernen a la orden de pago de las costas y el embargo de los dineros decretados en contra de COLPENSIONES.

3. Costas

Dado que la alzada prosperó y no fue replicada, no hay lugar a condenar en costas por el trámite de la apelación (CGP, art. 365).

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: REVOCAR los **numerales quinto, sexto y octavo** del auto apelado de fecha y origen señalados en el pórtico de la presente providencia, y, en su lugar, se dispone la

abstención de librar mandamiento de pago por concepto de costas a cargo de COLPENSIONES, hasta tanto no se encuentre en firme el auto aprobatorio de la liquidación de las costas.

SEGUNDO: Sin costas en esta instancia.

TERCERO: Oportunamente devuélvase el expediente al Juzgado de origen.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE



MARCO TULIO BORJA PARADAS

Magistrado



CARMELO DEL CRISTO RUIZ VILLADIEGO
Magistrado



KAREM STELLA VERGARA LÓPEZ

Magistrada

Contenido

FOLIO 313-2022.....	1
Radicación n° 23-001-31-05-004-2019-00249-02	1
I. OBJETO DE LA DECISIÓN	1
II. LA PROVIDENCIA APELADA	2
III. EL RECURSO DE APELACIÓN.....	2
IV. ALEGATOS DE CONCLUSIÓN.....	3
V. CONSIDERACIONES.....	3
1. Problema jurídico a resolver.....	3
2. Solución al problema planteado	3
3. Costas	6
VI. DECISIÓN	6
RESUELVE:	6
NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE.....	7



TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO
JUDICIAL DE MONTERÍA

Sala Segunda Civil Familia Laboral

MARCO TULLIO BORJA PARADAS

Magistrado Ponente

FOLIO 326-2021

Radicación n° 23-001-31-05-001-2020-00169-02

Estudiado, discutido y aprobado de forma virtual

Montería, diecinueve (19) de diciembre de dos mil veintidós (2.022).

I. OBJETO DE LA DECISIÓN

Se decide el recurso de apelación oportunamente interpuesto por el apoderado judicial de la ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES – COLPENSIONES–, contra el auto de 5 de agosto de 2.022, proferido por el Juzgado Primero Laboral del Circuito de Montería, dentro del Proceso Ejecutivo Laboral promovido por ADRIANA SILVIA OTERO GARCIA contra la SOCIEDAD ADMINISTRADORA DE FONDO DE PENSIONES Y

CESANTÍAS PORVENIR S.A., COLFONDOS S.A.
PENSIONES Y CESANTÍAS y la recurrente.

II. LA PROVIDENCIA APELADA, EN EL PUNTO IMPUGNADO

El A-quo, a través de la providencia apelada, libró el mandamiento de pago, que, en lo concerniente a COLPENSIONES, esa orden consistió los aportes por pensión, los rendimientos financieros, los gastos de administración indexados y los bonos pensionales que, según sentencia dictada dentro del proceso ordinario, debe trasladar PORVENIR S.A. y COLFONDOS S.A., a favor de la ejecutante ADRIANA SILVIA OTERO GARCIA.

III. EL RECURSO DE APELACIÓN

En apretada síntesis de lo sustancial, la apoderada de COLPENSIONES funda la alzada en que, no es dable el mandamiento de pago en contra de esa entidad, porque la obligación a cargo de ella es de hacer supeditada al cumplimiento de las obligaciones de las otras ejecutadas.

IV. ALEGATOS DE CONCLUSIÓN

Los respectivos voceros judiciales de COLPENSIONES y de la parte ejecutante, presentaron sus alegaciones. La primera

en el mismo sentido de la sustentación de la apelación; y, el segundo, en aras a que la decisión recurrida sea confirmada.

V. CONSIDERACIONES

1. Problema jurídico a resolver

Teniendo en cuenta que, de conformidad con el artículo 66-A del C. P. del T. y de la S. S., la decisión de autos apelados deberá estar en consonancia con las inconformidades planteadas en el recurso de apelación, corresponde a la Sala determinar: *si hay lugar a librar mandamiento ejecutivo en contra de COLPENSIONES por la obligación de hacer descrita en el auto apelado.*

2. Solución al problema planteado

2.1. Se arguye en la apelación que no es procedente el mandamiento de pago en contra de COLPENSIONES, porque la obligación a su cargo es de hacer, concretamente la de recibir en el RPM a la parte ejecutante y del fondo o los fondos privados en los que estuvo aquella afiliada, los emolumentos que se señalaron en la sentencia que sirve de título ejecutivo.

2.2. Pues bien; lo anterior no es de recibo, porque la obligación de hacer en comentario, supone también la obligación por parte de COLPENSIONES de ejercitar las

facultades de cobro que le otorga el ordenamiento jurídico en contra del fondo privado de pensiones, a fin de procurar el cumplimiento de la mentada obligación; aunado que se trata de una obligación expresa, clara y exigible contenida en una sentencia que hizo tránsito a cosa juzgada, y, por ende, su ejecución se impone, por virtud de lo establecido en el artículo 100 del CPTSS.

2.6. Dado el principio de consonancia en la decisión de los autos apelados (CPTSS, art. 66-A), lo expuesto se estima suficiente para confirmar el auto apelado.

4. Costas

Dado que el recurso de apelación fue replicado por la parte ejecutante, hay lugar a imponer condena en costas por el trámite de la apelación a favor de aquélla y a cargo de COLPENSIONES (CGP, art. 365).

Las agencias en derecho se fijan en medio (1/2) SMMLV, que, según el numeral 7° del artículo 5° del Acuerdo PSAA16-10554 de 2016 Consejo Superior de la Judicatura, corresponde al tope mínimo para los casos de recursos de autos; y, se acude a ese extremo mínimo, porque lo discutido no fue de complejidad.

VI. DECISIÓN

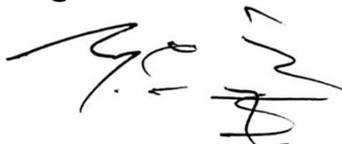
En mérito de lo expuesto, la Sala Segunda de Decisión Civil-Familia-Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Montería; **RESUELVE:**

PRIMERO: CONFIRMAR el auto apelado de fecha y origen señalados en el pórtico de la presente providencia.

SEGUNDO: Costas como se indicó en la parte motiva.

TERCERO: Oportunamente devuélvase el expediente al Juzgado de origen.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE



MARCO TULIO BORJÁ PARADAS

Magistrado



CARMELO DEL CRISTO RUIZ VILLADIEGO

Magistrado



KAREM STELLA VERGARA LÓPEZ

Magistrada

Contenido

FOLIO 326-2021.....	1
Radicación n° 23-001-31-05-001-2020-00169-02	1
I. OBJETO DE LA DECISIÓN	1
II. LA PROVIDENCIA APELADA, EN EL PUNTO IMPUGNADO.....	2
III. EL RECURSO DE APELACIÓN.....	2
IV. ALEGATOS DE CONCLUSIÓN.....	2
V. CONSIDERACIONES.....	3
1. Problema jurídico a resolver.....	3
2. Solución al problema planteado	3
4. Costas	4
VI. DECISIÓN	4
NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE.....	5



MARCO TULLIO BORJA PARADAS

Magistrado Sustanciador

FOLIO 336-2022

Radicación n° 23-660-31-84-001-2021-00224-01

Montería, diecinueve (19) de diciembre de dos mil veintidós (2.022).

I. OBJETO DE LA DECISIÓN

Estando en la oportunidad para resolver el recurso de apelación interpuesto contra la sentencia de primera instancia, el Tribunal encuentra configurada una causal de nulidad, por lo que, procederá a declararla.

II. ANTECEDENTES

1. El 21 de septiembre de 2.021, la convocante presentó demanda de «*adjudicación judicial de apoyo transitorio*», con el fin de que se le designe «*como apoyo transitorio de [su hermana] MARTA LUZ TIRADO ALMANZA*».

2. La demanda fue admitida al día siguiente; en el admisorio se nombró curador ad litem a la persona que requiere el apoyo y se designó al Asistente Social del Juzgado para que realizara *«la valoración de apoyos a la señora MARTA LUZ TIRADO ALMANZA»*, precisándose que ésta debía contener, entre otras, *«la verificación que permita concluir que la persona titular del acto jurídico se encuentra imposibilitada para manifestar su voluntad y preferencias por cualquier medio, modo y formato de comunicación posible»*, así como, *«un informe general sobre la mejor interpretación de la voluntad y preferencias de la persona titular del acto jurídico»*.

3. El 19 de octubre de 2.021, el Asistente Social rindió el informe ordenado y de él se corrió traslado a las partes y al Ministerio Público por el término de ley. Surtido el traslado, el apoderado de la demandante renunció a la práctica de pruebas testimoniales y solicitó que se dictara sentencia anticipada por no haber más medios probatorios por recaudar. Empero, el vocero indicó que si no era procedente el fallo prematuro, entonces, no debía atenderse el desistimiento de los testimonios.

4. El 26 de septiembre de 2.022, el Juzgado dictó sentencia anticipada en la que negó las pretensiones, al estimar, en síntesis, que en el caso no había prueba de que la persona en condición de discapacidad *«se encuentre en absoluta imposibilidad de manifestar su voluntad, de expresar sus preferencias»*. Además,

sostuvo que, al desistirse de los testimonios, no pudo conocerse su «*condición actual de salud*».

5. La convocante, a través de apoderado, recurrió en apelación el fallo. Admitido el recurso, dentro del término legal, pidió la práctica de pruebas testimoniales y sustentó la alzada. La misma solicitud probatoria fue realizada por el curador ad litem de MARTA LUZ TIRADO ALMANZA.

III. CONSIDERACIONES

1. Iníciase por indicar que el artículo 133 numeral 5° del CGP, dispone que «*[c]uando se omiten las oportunidades para solicitar, decretar o practicar pruebas, o cuando se omite la práctica de una prueba que de acuerdo con la ley sea obligatoria*», se genera la nulidad -total o parcial- del proceso.

2. El artículo 278 del CGP impone al Juez el deber de dictar sentencia anticipada, entre otras, «*[c]uando no hubiere pruebas por practicar*». Empero, para que opere esa causal, en el proceso no debe haber ningún medio suasorio pendiente de recaudo, porque «*en caso de existir pruebas conducentes y pertinentes cuya práctica sea necesaria para resolver asuntos relevantes en el litigio, no es procedente dictar sentencia sin haber agotado el recaudo probatorio, pues solo con base en los elementos de convicción el juez puede dirimir el conflicto en la medida en que toda decisión judicial debe fundarse en las pruebas regular y*

oportunamente allegadas al proceso» (CSJ SC592-2022, 25 may. 2022, rad. 2017-00482-01).

2.1. Para que pueda dictarse sentencia anticipada por la causal en comentario, se requiere: 1. Que las partes no hayan ofrecido oportunamente algún medio de prueba distinto al documental; 2. Que habiéndolas ofertado éstas fueron evacuadas en su totalidad; 3. Que las pruebas que falten por recaudar fueron explícitamente negadas o desistidas; o, 4. Que las probanzas faltantes sean innecesarias, ilícitas, inútiles, impertinentes o inconducentes (CSJ STC 3333-2020, reiterada en la CSJ STC 7462-2022, 15 jun. 2022, rad. 2022-01684-00).

2.2. Si el Juez *«estima que debe dictar sentencia anticipada dado que no hay pruebas para practicar, debe decidirlo mediante auto anterior, si así lo estima, o en el texto del mismo fallo con expresión clara de los fundamentos en que se apoya» (CSJ, STC 27 abr. 2020, rad. 2020-00006-01).* En el segundo evento, el fallador *«deberá justificar en [la sentencia] por qué las probanzas pendientes de decreto de todas maneras eran inviables».* (CSJ, STC 27 abr. 2020, rad. 2020-00006-01).

3. La Ley 1996 de 2019 definió que para acceder a la asignación de apoyos formales que faciliten la toma de decisiones o el reconocimiento de la voluntad anticipada del titular del acto jurídico, habrá de acudirse ante los notarios, conciliadores y jueces.

3.1. Para el caso judicial, se establecieron dos procesos: uno, de adjudicación judicial de apoyo transitorio; y otro, de adjudicación judicial de apoyos con vocación de permanencia.

3.1.1. El primero, que se reguló en el artículo 54 de la Ley 1996 de 2019, perdió vigencia el 26 de agosto de 2021, cuando entró en vigor el Capítulo V de la citada disposición normativa (CSJ STC4563-2022, 20 abr. 2022, rad. 2021-00693-02).

3.1.2. El segundo, que es el proceso judicial que *«actualmente se puede adelantar ante los jueces de familia (num. 7, art. 22 C.G. del P.), está revestido de dos procedimientos: jurisdicción voluntaria (num. 6, art. 577 Ib.) cuando se inicia por la persona en condición de discapacidad, mayor de edad (art. 32 Ley 1996 de 2019); verbal sumario parte de la demanda presentada por un tercero (art. 32 Ib.), cuyos requisitos en ambos casos están indicados por el legislador en los artículos 32 a 43 ejusdem»*. (CSJ STC4563-2022, 20 abr. 2022, rad. 2021-00693-02).

Si la demanda la promueve una persona diferente al titular del acto, como en el caso, a ella *«se podrá anexar la valoración de apoyos realizada al titular del acto jurídico por parte de una entidad pública o privada»*; empero, si eso no se hace, o, haciéndose, el Juez considera que el informe es *«insuficiente para establecer apoyos para la realización del acto o actos*

jurídicos para los que se inició el proceso (...) podrá solicitar una nueva valoración de apoyos u oficiar a los entes públicos encargados de realizarlas» (Ley 1996 ib. art 38).

La valoración de los apoyos, entonces, corresponde al estudio que se efectúa con fundamento en estándares técnicos, cuyo propósito es determinar los apoyos formales que requiere la persona en la toma de decisiones para el ejercicio de su capacidad legal (num. 7, art. 3 Ley 1996 ib.). De allí, que el mismo legislador determinó que, para el caso del proceso judicial de adjudicación judicial de apoyos, se trata de una prueba obligatoria (art. 33 ib.; CSJ STC4563-2022, 20 abr. 2022, rad. 2021-00693-02).

La valoración en comentario debe reunir los requisitos mínimos indicados en el numeral 4 del artículo 38 de la Ley 1996 ib., entre ellos, la *«verificación que permita concluir que la persona titular del acto jurídico se encuentra imposibilitada para manifestar su voluntad y preferencias por cualquier medio, modo y formato de comunicación posible»*; y un *«informe general sobre la mejor interpretación de la voluntad y preferencias de la persona titular del acto jurídico que deberá tener en consideración, entre otros aspectos, el proyecto de vida de la persona, sus actitudes, argumentos, actuaciones anteriores, opiniones, creencias y las formas de comunicación verbales y no verbales de la persona titular del acto jurídico»*.

Además de este contenido mínimo, la valoración de apoyos también debe reunir los requisitos establecidos en el documento denominado «*Valorar apoyos para tomar decisiones – Lineamientos y protocolo nacional para la valoración de apoyos en el marco de la Ley 1996 de 2019*»¹, elaborado por la Consejería Presidencial para la Participación de las Personas con Discapacidad (CSJ STC4563-2022, 20 abr. 2022, rad. 2021-00693-02), entre los que se destacan:

- i) La identificación de los tipos de apoyos que requiere la persona con discapacidad para llevar a cabo los actos jurídicos indicados previamente;
- ii) La identificación de las decisiones y actos jurídicos que podrían formalizarse a través de la sentencia judicial,
- iii) La identificación de las personas que no deberían prestar los apoyos,
- iv) La sugerencia de ajustes razonables que puedan ser implementados en el proceso judicial; y otros más.

4. En el caso, el Juez dictó sentencia anticipada por evidenciar que i) la convocante desistió de la prueba testimonial y ii) no existían más pruebas por recaudar. No obstante, al definir

¹ Puede consultarse en la página web <http://snd.gov.co/documentos/lineamientos-valoraciones-apoyo.pdf>

el asunto, negó las pretensiones por estimar, en síntesis, que no había prueba de que la persona en condición de discapacidad «*se encuentre en absoluta imposibilidad de manifestar su voluntad, de expresar sus preferencias*». Además, sostuvo que, al desistirse de los testimonios, no pudo conocerse su «*condición actual de salud*».

5. La actuación del Juez es constitutiva de nulidad, en tanto, además de omitirse la oportunidad para practicar pruebas, se dejó de recaudar una prueba que es obligatoria en este tipo de proceso.

5.1. Lo primero, porque el fallador dejó de lado que, aunque el apoderado de la demandante desistió de la prueba testimonial, lo hizo bajo la condición de que fuera viable dictar sentencia anticipada por no haber más pruebas que practicar. Es decir, el desistimiento no fue puro y simple, sino, condicionado a la factibilidad de definir el asunto de forma prematura por la causal segunda del canon 178 del CGP.

De allí, que si el Juzgador estimaba –como lo dijo en el fallo- que no había prueba suficiente para establecer si la persona que requiere el apoyo estaba en absoluta imposibilidad para manifestar su voluntad y preferencias, entonces, lo que debía hacer era negar el desistimiento, decretar las pruebas que considerara necesarias para tal efecto y convocar a audiencia para practicar la prueba testimonial pedida por el demandante (Ley

1996 ib. art. 38 num. 7). De hecho, en esos términos, fue que el vocero de la convocante planteó el desistimiento probatorio.

Y esto es así, porque recuérdese que este tipo de proceso, aunque se trate de un juicio declarativo, en verdad reviste fines tuitivos, en tanto, con él se pretende la protección, a través de la adjudicación de apoyos, de una persona que, según la demanda, padece una discapacidad cognitiva.

Luego, al tratarse de un asunto que involucra una persona con supuesta disminución psíquica producto de una discapacidad, en el que, el apoyo es requerido, ni más ni menos, para tramitar una pensión de sobreviviente, entonces, el A quo debió adoptar – aun de oficio- todas las medidas pertinentes para establecer los aspectos probatorios que echó de menos en el fallo anticipado.

Recuérdese que las personas en condición de discapacidad mental son sujetos de especial protección convencional, constitucional y legal. Una persona natural tiene discapacidad mental cuando padece limitaciones psíquicas o de comportamiento, que no le permiten comprender el alcance de sus actos o asumen riesgos excesivos o innecesarios en el manejo de su patrimonio (Ley 1306, art. 2°).

Varios instrumentos internacionales han propendido por garantizar el amparo, tanto de la integridad personal, como de los bienes de quienes se hallen en estas condiciones. Por ejemplo,

varios lustros atrás, en el año 1971, se proclamó la «*Declaración de los Derechos del Deficiente Mental*». Cuatro años más tarde, la Asamblea General de Naciones Unidas aprobó la «*Declaración de los Derechos de los Impedidos*».

Ambos instrumentos buscaron proteger a las personas con discapacidad mental i) haciéndolos sujetos de derechos civiles y políticos en igualdad de condiciones, ii) resguardándolos de toda discriminación o trato desigual, iii) dotándolos del derecho a contar con apoyo jurídico idóneo para la protección de su persona y su patrimonio y iv) propendiendo por su sometimiento a procedimientos judiciales justos que tengan «*plenamente en cuenta sus condiciones físicas y mentales*».

El Sistema Interamericano de Derecho Humanos no ha sido ajeno a la garantía de los derechos de las personas que tengan la referida condición. Prueba de ello, es la adopción de la Convención Interamericana para la Eliminación de todas las formas de Discriminación de las Personas con Discapacidad, aprobada por Colombia mediante la Ley 762 de 2002, que reiteró el compromiso internacional de los Estados parte en garantizar la adopción de las medidas de carácter legislativo, social, educativo, laboral o de cualquier otra índole, para eliminar plenamente cualquier forma de discriminación contra las personas en esta situación.

En tiempo más reciente, el 13 de diciembre de 2006, la Asamblea General de Naciones Unidas adoptó la Convención sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad. En ésta, recopiló las garantías mínimas que debe brindar cada Estado parte para proteger los derechos de las personas con discapacidad.

Entre ellas, se les encomendó el deber de velar porque las personas con discapacidad ejerzan su capacidad jurídica, velando por el respeto de los derechos, voluntad y preferencias de la persona, siempre buscando que no exista conflicto de intereses, ni influencia indebida; adoptando medidas proporcionales y adaptadas a la persona, aplicables en el plazo más corto posible y sujetándolas a exámenes periódicos por parte de una autoridad o un órgano judicial competente, independiente e imparcial.

Esta Convención fue aprobada por Colombia mediante la Ley 1346 de 2009 y declarada exequible por la Corte Constitucional en sentencia C-293 de 2010, luego de evidenciar que sus disposiciones resultan adecuadas y razonables dentro de un instrumento de esta naturaleza y son conducentes a su adecuada ejecución y cumplimiento.

A nivel constitucional la protección de personas en condición de discapacidad mental encuentra regulación en el artículo 13 superior. Allí, se establece que todas las personas son iguales ante la ley, por lo que, merecen un trato igualitario y la

protección de las autoridades, al punto de estar prohibida toda forma de discriminación.

En lo que aquí interesa, la norma hace recaer en el Estado la responsabilidad de proteger especialmente a aquellas personas que por su condición económica, física y mental, se encuentran en circunstancias de debilidad manifiesta, sancionando los abusos que puedan cometerse contra ellos.

Y concordante con esto, el canon 47 constitucional, establece el deber superior de adelantar una política de previsión en aras de rehabilitar y reintegrar socialmente a los disminuidos físicos, sensoriales y psíquicos; lo que implica, que corresponde a las autoridades promover medidas a favor de diferentes grupos minoritarios, temática abordada por la Corte Constitucional en sentencia C042-2017.

El desarrollo legal de estos mandatos de orden constitucional ha sido relativamente extenso. En un primer momento, se expidió la Ley 361 de 1997, inspirada en la normalización social plena y la total integración de las personas con limitación. Posteriormente, como se dijo, la Ley 762 de 2002, adoptó la Convención Interamericana para la Eliminación de todas las Formas de Discriminación contra las Personas con Discapacidad. Luego, se profirió la ley 1306 de 2009.

La expedición legislativa continuó con la entrada en vigencia de la Ley 1346 de 2009, ya comentada, la Ley 1618 de 2013 en la que se propendió por garantizar y asegurar el ejercicio efectivo de los derechos de las personas con discapacidad y, recientemente, con la entrada en vigencia de la Ley 1996 de 2019, cuyo objeto es establecer medidas específicas para la garantía del derecho a la capacidad legal plena de las personas con discapacidad, mayores de edad, y al acceso a los apoyos que puedan requerirse para el ejercicio de la misma.

En líneas generales, la Ley 1996 ibídem, contempla la presunción de que todas las personas con discapacidad son sujetos de derecho y obligaciones y tienen capacidad legal en igualdad de condiciones, sin distinción alguna e independientemente de si usan o no apoyos para la realización de actos jurídicos, eliminando así la interdicción.

Según esta normatividad, se debe entender como apoyos aquellos tipos de asistencia que se prestan a la persona con discapacidad para facilitar el ejercicio de su capacidad legal (CSJ STC814-2020, 05 feb. 2020, rad. 11001-22-10-000-2019-00644-01).

Todo este referente normativo *«tiene como propósito proveer al Estado de herramientas para procurar a las personas con capacidad diferencial un trato acorde a su situación, siempre que sea necesario para materializar plenamente el ejercicio de*

sus derechos en condiciones de igualdad» (CSJ STC4563-2022, 20 abr. 2022, rad. 2021-00693-02).

Lo anterior viene al caso, para indicar que si el A quo estimaba que había deficiencia probatoria sobre aspectos medulares de la pretensión, no podía, como lo hizo, dictar sentencia anticipada, sino, en cambio, hacer uso de las facultades oficiosas que le permitían decretar las pruebas necesarias para establecer los aspectos que extrañó en el fallo.

Por esta razón, al no advertir que la solicitud de desistimiento de pruebas que presentó el extremo activo estaba sujeto a una condición, vale reiterar, que se estimara viable dictar fallo anticipado por no haber –y/o requerirse- más medios probatorios, el Juzgador privó a esa parte de una oportunidad para practicar pruebas, lo cual, genera la causal de nulidad en comentario.

A esto se suma que el Juzgador explícitamente no indicó por qué, en caso de no accederse al desistimiento, de todos modos, la prueba testimonial era impertinente, inconducente o inútil para definir el caso; todo lo contrario, en el fallo señaló que, por aquella haberse desistido, no pudo conocerse el estado actual de salud de quien requiere el apoyo. Es decir, para el Juez, era una prueba pertinente, conducente y útil para acreditar aspectos medulares del juicio, sin embargo, se abstuvo de practicarla aun de oficio.

5.2. Pero eso no es todo. Resulta que, pese a que en el proceso se practicó una valoración de apoyos, lo cierto es que el A quo consideró que no había prueba de que la persona que requiere el apoyo estuviera absolutamente imposibilitada para manifestar su voluntad y preferencias. Significa que, para el fallador –aunque no lo hizo explícito en el fallo- el informe en comentario no satisfizo las exigencias legales y reglamentarias que imponen, entre otras, identificar el aspecto que se echó de menos.

Y, a decir verdad, la valoración realizada por el Asistente Social del Juzgado no cumple con los parámetros normativos mínimos que debe reunir este tipo de informe. Tan es así, que, se insiste, el A quo no evidenció la prueba de la absoluta imposibilidad de la discapacitada para exteriorizar su voluntad y preferencias, siendo ello un requisito medular de este medio de prueba.

Esto, en el fondo, significa que el proceso se resolvió sin que se practicara, en legal forma, una prueba que era obligatoria en el juicio –la valoración de apoyos-, pues, como se dijo, al informe rendido por el Asistente Social no puede otorgársele el carácter propio de ese medio probatorio, en tanto, allí no se explicitó, por ejemplo, *«la mejor interpretación de la voluntad y preferencias de la persona titular del acto jurídico»*, ni se identificaron *«los tipos de apoyos que requiere la persona con*

discapacidad para llevar a cabo los actos jurídicos indicados previamente», «las decisiones y actos jurídicos que podrían formalizarse a través de la sentencia judicial» y «las personas que no deberían prestar los apoyos»; tampoco se realizó, si era del caso, «la sugerencia de ajustes razonables que puedan ser implementados en el proceso judicial».

En este orden, como la prueba recaudada no cumplía los requisitos de ley –y así, incluso, se infiere del fallo-, correspondía al Juez, por tratarse de una prueba obligatoria, *«solicitar una nueva valoración de apoyos u oficiar a los entes públicos encargados de realizarlas»*, en aplicación de la misma ratio legis del artículo 38 de la Ley 1996 de 2019. Empero, como no lo hizo, incurrió también en la causal de nulidad prevista en el apartado final del artículo 133 numeral 5°.

6. Una cosa más, en la demanda se pidió adjudicar un *«apoyo transitorio»*, lo cual, como se dijo, es una pretensión que no puede resolverse en el Juicio porque el proceso previsto para ese fin perdió vigencia, incluso, antes de presentarse la demanda. De allí, que el Juez debe adoptar las decisiones pertinentes para que la pretensión se adecúe al proceso apropiado, esto es, el de adjudicación judicial de apoyos con vocación de permanencia.

IV. DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, la Sala Unitaria 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,

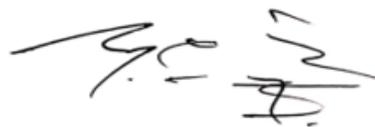
RESUELVE:

PRIMERO: Declarar la nulidad de la sentencia proferida dentro de este proceso, por las razones expuestas en la parte motiva de esta providencia.

SEGUNDO: Ordenar al Juez de primera instancia que continúe con el trámite del proceso y adopte las decisiones pertinentes para que la pretensión se adecúe al proceso de adjudicación judicial de apoyos con vocación de permanencia, según lo expuesto en la parte motiva de la presente providencia.

TERCERO: Oportunamente vuelva el proceso a su oficina de origen.

NOTÍFIQUESE Y CÚMPLASE



MARCO TULIO BORJA PARADAS

Magistrado

REPÚBLICA DE COLOMBIA
TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE MONTERÍA



SALA TERCERA DE DECISIÓN CIVIL-FAMILIA-LABORAL

Magistrado Sustanciador: Dr. Carmelo del Cristo Ruíz Villadiego

**PROCESO CESACIÓN DE LOS EFECTOS CIVILES DE MATRIMONIO
RELIGIOSO.**

Expediente N° 23-417-31-84-001-2022-00044-01.

Folio 418-22

Montería, diecinueve (19) de diciembre de dos mil veintidós (2022)

Procede la Sala Tercera de Decisión a resolver el recurso de apelación interpuesto por la apoderada de la parte demandada, contra el auto de fecha 16 de septiembre de 2022, dentro del proceso de la referencia.

I. EL AUTO APELADO

Mediante providencia de fecha 16 de septiembre de 2022, el despacho de origen, resolvió negar la solicitud de nulidad presentada por la apoderada judicial del extremo pasivo dentro de la presente Litis, donde se pretendía se declarara la nulidad dentro del proceso y se ordenara nuevamente la notificación de la demanda y su auto admisorio, esto por presuntamente haberse configurado la causal de nulidad contemplada en el numeral 8 del artículo 133 del CGP, exponiendo el a quo como consideraciones para negar la nulidad alegada, que dentro del expediente digital del proceso reposan las constancias de notificación de la demanda y su auto admisorio a dos direcciones de correo electrónico de las que se advierte son de la titularidad de la demandada, donde según su valoración se aporta certificación emitida por parte de la empresa de comunicaciones digital TechnoKey, mediante la

cual se observa la constancia de recibido de la notificación, con la indicación de sus respectivas fechas.

II. EL RECURSO DE APELACIÓN

La parte demandada a través de su apoderada judicial presenta recurso de reposición y en subsidio el de apelación, contra la providencia arriba indicada, expone la recurrente como argumentos de su recurso, el hecho de que, según su criterio el juzgador de primera instancia omitió la exigencia establecida en el artículo 8 del decreto 806 (vigente para la época), la cual se refiere a que, la parte demandante debe informar la manera como obtuvo la dirección de notificaciones electrónicas de su contra parte y deberá aportar las evidencias que correspondan, pues desde su aseveración el actor no cumplió con tales exigencias.

Continúa manifestando, que no podía tomarse como dirección de notificaciones un correo electrónico que conoció el demandante hace más de 12 años, donde debido a su antigüedad ya no es utilizado.

Manifiesta, además, lo referente a la presunta omisión en la que incurrió el despacho de primera instancia al no pronunciarse sobre la solicitud probatoria de hacer comparecer al demandante, para que indicara si tenía conocimiento sobre las reales direcciones de notificación de su contra parte.

III. CONSIDERACIONES

III.I De la apelación de autos puede mencionarse que es un medio de impugnación procesal, que tiene como finalidad el estudio en doble instancia de las eventualidades fáctico-jurídicas surgidas al interior del trámite procesal, donde se busca poder asegurar el acierto jurídico de las decisiones tomadas con ocasión a aquellas.

Acerca de la procedencia del recurso que aquí nos ocupa, podemos traer a colación lo establecido en el artículo 321 del C.G.P, el cual con relación a lo presente reza:

"...También son apelables los siguientes autos proferidos en primera instancia:

6. El que niegue el trámite de una nulidad procesal y el que la resuelva...”

Vista las anteriores consideraciones preliminares, corresponde realizar el estudio concreto de la controversia traída ante esta instancia, donde se puede observar como ya se mencionó en los antecedentes antes descritos, se trata de un recurso de apelación interpuesto contra el auto que resuelve una nulidad, la cual hace referencia a la causal contemplada en el numeral 8 del artículo 133 del CGP, donde se establece lo siguiente:

“El proceso es nulo, en todo o en parte, solamente en los siguientes casos:

...8. Cuando no se practica en legal forma la notificación del auto admisorio de la demanda a personas determinadas, o el emplazamiento de las demás personas, aunque sean indeterminadas, que deban ser citadas como partes, o de aquellas que deban suceder en el proceso a cualquiera de las partes, cuando la ley así lo ordena, o no se cita en debida forma al Ministerio Público o a cualquier otra persona o entidad que de acuerdo con la ley debió ser citado.

Cuando en el curso del proceso se advierta que se ha dejado de notificar una providencia distinta del auto admisorio de la demanda o del mandamiento de pago, el defecto se corregirá practicando la notificación omitida, pero será nula la actuación posterior que dependa de dicha providencia, salvo que se haya saneado en la forma establecida en este código.”

Para lo presente es pertinente también traer a colación, el significado jurídico de la notificación como una diligencia trascendental dentro del trámite del proceso judicial, donde al respecto la Corte Constitucional mediante sentencia Sentencia T-025 de 2018, ha reiterado lo establecido en la sentencia C-670 de 2004 y ha dicho lo siguiente:

“Esta Corporación ha reconocido la importancia que tiene la notificación en los procesos judiciales. En particular, la sentencia C-670 de 2004 resaltó lo siguiente:

"[L]a Corte ha mantenido una sólida línea jurisprudencial, en el sentido de que la notificación, en cualquier clase de proceso, se constituye en uno de los actos de comunicación procesal de mayor efectividad, en cuanto garantiza el conocimiento real de las decisiones judiciales con el fin de dar aplicación concreta al debido proceso mediante la vinculación de aquellos a quienes concierne la decisión judicial notificada, así como que es un medio idóneo para lograr que el interesado ejercite el derecho de contradicción, planteando de manera oportuna sus defensas y excepciones. De igual manera, es un acto procesal que desarrolla el principio de la seguridad jurídica, pues de él se deriva la certeza del conocimiento de las decisiones judiciales."

Es así como vemos que, para la recurrente se ha configurado la indebida notificación, alegando que las direcciones de correo electrónico a las cuales se realizó el envío de notificación personal no son utilizadas en la actualidad por la demandada, pues sobre la notificación realizada el correo electrónico pamelazarante42@gmail.com , manifestó que no se podía acoger como dirección de notificaciones electrónicas una cuenta de correo que fue conocida por el demandante hace más de 12 años, y sobre la notificación realizada al correo electrónico zarante@hotmail.com, expresa que no se puede tomar como tal una cuenta de correo electrónico registrado en la empresa de envío SUPER GIROS, por no existir evidencia de la utilización del mismo por parte de su representada.

Para este despacho los argumentos arriba transcritos, no constituyen situaciones que conlleven a la configuración de la causal de nulidad por indebida notificación, para esta magistratura las constancias que reposan dentro del expediente aseguran que la notificación de la demanda y su auto admisorio se realizaron a dos direcciones de correo electrónico de titularidad de la demandada PAMELA PATRICIA ZARANTE DIAZ pues así se ha reconocido por su apoderada, entendiéndose que no está en discusión la titularidad de tales direcciones si no la vigencia de estas, donde la relativa antigüedad de una de dichas cuentas de correo no es fundamento para asegurar su inactividad, como tampoco es argumento para desvirtuar la utilización de la otra el hecho de que sea tomada de comprobantes de envío de la empresa SUPER GIROS, pues a páginas 25, 26 y 27 del documento

digital contentivo de la demanda y sus anexos, se puede evidenciar que dichos comprobantes son de época reciente, conteniendo fechas del año 2021, situación que permite presumir la utilización del correo electrónico que allí se consigna.

Desarrollado lo anterior es preciso mencionar, además, de las constancias de envío y acuse de recibido de la notificación personal realizada emanadas de la empresa Technokey, las cuales reposan en las páginas 2,3,4 y 5 del documento No 10 del expediente digital surtido en primera instancia, se puede evidenciar que los correos electrónicos a los cuales es dirigida la notificación figuran a nombre de la demandada PAMELA PATRICIA ZARANTE DIAZ.

En este punto el despacho no advierte ninguna irregularidad cometida en el trámite de la notificación de la demanda y su auto admisorio, llama la atención la aparición repentina al proceso de la parte demandada mediante apoderada judicial el día 28 de agosto de 2022, en vista de que el juzgado de primera instancia realiza la notificación del auto de fecha 16 de mayo de 2022 el mismo día que es proferida dicha providencia, no manifestando la parte demandada dentro de su escrito de nulidad la forma como se da por enterada del proceso, puede apreciarse de la notificación del auto premencionado, que fue dirigida a las direcciones de correo electrónico pamelazarante42@gmail.com y zarante@hotmail.com esto a documento No. 13 del expediente digital, lo que hace presumir que alguna de estas o ambas son direcciones de correo electrónico utilizadas por la demandada, dado que no se observa una forma distinta de enteramiento del proceso con respecto al extremo pasivo, quien presenta el recurso que aquí se agota.

Sobre el reparo del recurrente, concerniente a que el juzgador de primera instancia omitió verificar la exigencia contenida en el artículo 8 del decreto 806 de 2020, vigente para la época de presentación de la demanda, se considera que no corresponde a una situación que tenga que ver con la configuración de una hipotética indebida notificación, dado que, para tal reparo existe un medio de reproche procesal específico, pues debería entenderse esto en todo caso, como la falta a un requisito legal de la demanda, sin embargo, para esta magistratura dicha aseveración se

considera infundada pues de lo consignado por la parte demandante en el acápite de notificaciones de la demanda se observa lo contrario a dichas manifestaciones.

Con ocasión a las anteriores consideraciones se mantendrá la decisión adoptada por el despacho de primera instancia. No se condenará en costas por no encontrarse causadas (art. 365 C.G.P).

IV. RESUELVE:

PRIMERO: CONFIRMAR el auto apelado de origen, fecha y contenido reseñados en el preámbulo de esta providencia.

SEGUNDO: SIN COSTAS en esta instancia por no encontrarse causadas.

TERCERO: Oportunamente vuelva el expediente a su oficina de origen.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE



CARMELO DEL CRISTO RUIZ VILLADIEGO
Magistrado

REPÚBLICA DE COLOMBIA
TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE MONTERÍA



SALA TERCERA DE DECISIÓN CIVIL-FAMILIA-LABORAL

Magistrado Sustanciador: Dr. Carmelo del Cristo Ruíz Villadiego

PROCESO EJECUTIVO CON ACCION PERSONAL.
Expediente No 23-001-31-03-003-2014-00335-01
Folio 423-22

Montería, diecinueve (19) de diciembre de dos mil veinte dos (2022)

Procede la Sala Unitaria de Decisión a resolver el recurso de apelación interpuesto por la apoderada de la parte ejecutante, contra el auto de fecha cuatro (4) de agosto de 2022, proferido dentro del proceso de la referencia.

I. EL AUTO APELADO

A través de providencia de fecha cuatro de agosto de 2022, el despacho genitor del presente asunto, resuelve decretar la terminación del proceso por desistimiento tácito, tomando como base para ello, la prolongada inactividad del proceso, advierte aquella judicatura, que la última actuación que se surtió dentro del proceso data del 28 de enero de 2019, así mismo menciona la fecha de emisión de la providencia que ordena seguir adelante la ejecución e indica que es del 16 de octubre de 2015, enunciando así que solo hasta el día 07 de junio de 2022, la apoderada de la parte ejecutante presenta una liquidación del crédito que ya había sido aprobada mediante el auto de fecha 28 de enero de 2019.

Con fundamento en lo anterior el despacho de origen, en aplicación al numeral segundo del artículo 317 del CGP, decide decretar la terminación del proceso.

II. EL RECURSO DE APELACIÓN

La parte ejecutante mediante su procuradora judicial, presenta recurso de reposición en subsidio el de apelación contra el auto de aludido, inicia los reparos contra la providencia antes mencionada, haciendo una transcripción de lo que dispone el artículo 317 de la norma civil adjetiva, fundando así su argumento de reproche en lo contemplado en el literal C del numeral segundo de dicha norma, y dando a entender que dentro del proceso estaban pendiente actuaciones

encaminadas a materializar medidas cautelares previas, pues ello se resalta en negrilla dentro del texto.

Por otra parte, indica que hubo un error de su parte al presentar escrito de liquidación de crédito cuando lo que correspondía era solicitar que se expedieran los oficios dirigidos a la Alcaldía de Montería, para la entrega del inmueble.

III. CONSIDERACIONES

III.I De la apelación de autos puede mencionarse que es un medio de impugnación procesal, que tiene como finalidad el estudio en doble instancia de las eventualidades factico-jurídicas surgidas al interior del trámite procesal, donde se busca poder asegurar el acierto jurídico de las decisiones tomadas con ocasión a aquellas.

Vemos que el recurso que aquí se resuelve es interpuesto contra un auto que decreta la terminación del proceso, de donde podemos advertir la procedencia de su estudio, esto con fundamento en el artículo 321 del CGP, que reza: *Son apelables las sentencias de primera instancia, salvo las que se dicten en equidad.*

También son apelables los siguientes autos proferidos en primera instancia:

...7. El que por cualquier causa le ponga fin al proceso.

Entrando en el análisis concreto del presente asunto, corresponde determinar si es acertada la decisión del juzgador de origen al decretar la terminación del proceso, por encontrar causado el desistimiento tácito dentro del mismo.

En este punto debe mencionar esta judicatura que el desistimiento tácito, se entiende como un fenómeno de perención del proceso, que es generado por la prolongada inactividad dentro del curso del proceso judicial, en este caso del proceso civil en específico.

Trayendo a colación un concepto jurisprudencial sobre el tema, la Corte Constitucional en la sentencia C-173 de 2019, acerca del desistimiento tácito dispuso: *"Este es consecuencia de la falta de interés de quien demanda para continuar con el proceso, pues se estructura sobre la base de una presunción respecto de la negligencia, omisión, descuido o inactividad de la parte."*

"El desistimiento tácito, además de ser entendido como una sanción procesal que se configura ante el incumplimiento de las cargas procesales del demandante, opera como garante de: (i) el derecho de todas las personas a acceder a una administración de justicia diligente, célere, eficaz y eficiente; (ii) la posibilidad de obtener pronta y cumplida justicia y (ii) el acceso material a la justicia, en favor de quienes confían al Estado la solución de sus conflictos. Todo esto en el entendido de que la racionalización del trabajo judicial y la descongestión del aparato jurisdiccional, finalidades a las que aporta la decisión

de terminar anticipadamente un trámite judicial, contribuyen significativamente a hacer más expedito el trámite de los litigios judiciales.”

Ahora bien, ante el reparo expuesto por la parte recurrente, donde da a entender que el termino establecido para la declaratoria del desistimiento tácito se interrumpió, por haberse realizado una actuación de su parte, es preciso establecer los extremos temporales desde la última actuación surtida dentro del proceso antes de la liquidación del crédito aportada al mismo como ultima diligencia por parte del extremo activo, sobre ello debe mencionarse, como bien lo determina el despacho de origen la última actuación causada dentro del asunto que nos ocupa, data del 28 de enero de 2019, y la diligencia seguida a ello es la liquidación de crédito aportada el día 07 de junio de 2022, transcurriendo un lapso ligeramente superior a tres años y cuatro meses en los que el proceso estuvo inactivo, se debe tener en cuenta que, los términos procesales se vieron interrumpidos desde el día 16 de marzo hasta el 30 de junio posterior, de conformidad con el Decreto 564 de 2020, expedido por el Gobierno Nacional.

En ese orden de ideas, corresponde determinar si las situaciones descritas en el párrafo anterior conllevan a la configuración del fenómeno perentorio del desistimiento tácito, contemplado en el artículo 317 de la norma procesal civil, pero antes es menester traer a colación lo desarrollado sobre el tema, por la Honorable Corte Suprema de Justicia, que en la sentencia STC11191-2020, Magistrado ponente OCTAVIO AUGUSTO TEJEIRO DUQUE, dispuso lo siguiente:

“Mucho se ha debatido sobre la naturaleza del «desistimiento tácito»; se afirma que se trata de «la interpretación de un acto de voluntad genuino, tácitamente expresado por el solicitante» de «desistir de la actuación», o que es una «sanción» que se impone por la «inactividad de las partes». Su aplicación a los casos concretos no ha sido ajena a esas concepciones; por el contrario, con base en ellas se ha entendido que la consecuencia solo es viable cuando exista un «abandono y desinterés absoluto del proceso» y, por tanto, que la realización de «cualquier acto procesal» desvirtúa la «intención tácita de renunciar» o la «aplicación de la sanción».

No obstante, quienes allí ponen el acento olvidan que la razón de ser de la figura es ajena a estas descripciones, pues fue diseñada para conjurar la «parálisis de los litigios» y los vicios que esta genera en la administración de justicia.

Recuérdese que el «desistimiento tácito» consiste en «la terminación anticipada de los litigios» a causa de que los llamados a impulsarlos no efectúan los «actos» necesarios para su consecución. De suerte que a través de la medida, se pretende expulsar de los juzgados aquellos pleitos que, en lugar de ser un mecanismo de resolución de conflictos se convierten en una «carga» para las partes y la «justicia»; y de esa manera: (i) Remediar la «incertidumbre» que genera para los «derechos de las partes» la «indeterminación de los litigios»,

(ii) Evitar que se incurra en «dilaciones», (iii) Impedir que el aparato judicial se congestione, y (iv) Disuadir a las partes de incurrir en prácticas dilatorias - voluntarias o no- y a propender porque atiendan con lealtad y buena fe el deber de colaboración con la administración de justicia. "

Observando lo anterior no corresponde otra cosa que advertir, la causación del desistimiento tácito dentro del proceso en comento, pues del lapso de inactividad antes descrito, se observa que supera el termino y la condición contemplados en el numeral dos literal b del artículo 317 del G.G.P, nos remitimos a tal porción normativa, por cuanto el proceso cuenta con auto de seguir adelante la ejecución de fecha 16 de octubre de 2015, véase folio 76 del expediente principal.

Por otra parte, podemos mencionar que se insinúa por parte de la recurrente un segundo argumento de reparo, pues trae a colación lo establecido en el literal C numeral dos de la norma precitada, donde pretende resaltar que, el despacho no podía realizar el requerimiento antes de la declaratoria del desistimiento, por cuanto, estaban pendiente "*actuaciones encaminadas a consumir las medidas cautelares previas*".

Con relación a lo antecedente, esta magistratura no encuentra surtidas tales actuaciones dentro del proceso, pues de la revisión hecha al expediente no se observa que estuvieran pendientes diligencias encaminadas a materializar alguna medida cautelar, situación que deja sin sustento el reparo aludido.

En el anterior orden de ideas, se confirmará lo decidido por la titular del despacho de origen, por todo lo expuesto en la parte considerativa de esta providencia.

III.II. No habrá lugar a condena en costas por no encontrarse ocasionadas (Numeral 8º, Artículo 365)

IV. RESUELVE:

PRIMERO: CONFIRMAR el auto apelado de origen, fecha y contenido reseñados en el preámbulo de esta providencia, por las razones expuestas.

SEGUNDO: SIN COSTAS en esta instancia por no encontrarse causadas.

TERCERO: Oportunamente vuelva el expediente a su oficina de origen.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE


CARMELO DEL CRISTO RUIZ VILLADIEGO
Magistrado

REPÚBLICA DE COLOMBIA
TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE MONTERÍA



SALA DE DECISIÓN CIVIL-FAMILIA-LABORAL

MAGISTRADO PONENTE: DR. CARMELO DEL CRISTO RUIZ VILLADIEGO

Clase de Proceso: Ordinario laboral

Rad. 23-001-31-05-001-2021-00266-01 Folio: 453-22

Montería, diecinueve (19) de diciembre de dos mil veintidós (2022)

Encontrándose al Despacho el asunto del epígrafe, advierten los suscritos CARMELO DEL CRISTO RUIZ VILLADIEGO, PABLO JOSÉ ÁLVAREZ CAEZ, MARCO TULIO BORJA PARADAS, CRUZ ANTONIO YANEZ ARRIETA Y KAREM STELLA VERGARA LÓPEZ, que se encuentran inmersos dentro de las causales de impedimento 1º y 9º del artículo 141 del CGP¹, que a la letra rezan:

"1. Tener el juez, ...interés directo o indirecto en el proceso."

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

En el sub examine, se configuran las causales reseñadas, toda vez que en el mismo actúa como apoderado de la parte demandante el doctor Francisco Rafael Meléndez Lora, profesional del derecho con el que se ha generado un desafecto, 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. 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 nuestra contra, a guisa de ejemplo, en los siguientes asuntos:

El 19 de noviembre de 2011, el Dr. Cruz Antonio Yáñez Arrieta y mi persona Carmelo del Cristo Ruiz Villadiego fuimos 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. infiriéndose el intento de amedrentar y de paso persuadir a una decisión, conducta irrespetuosa y

¹ Aplicables por expresa remisión del artículo 145 del CPT y SS.

reprobable desde todo punto de vista, en tanto un litigante debe tender como única arma de lucha la argumentación fincada en el conocimiento e inteligencia para persuadir al fallador.

En cuanto a los Drs. Pablo José Álvarez y Marco Tulio Borja, 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, indicó que lo denunció disciplinariamente, porqué en su sentir se había prejuzgado y prevaricado por expresar en una audiencia que, se surtía la consulta a favor de la entidad territorial demandada (art. 69 CPT y SS) y por decretar una prueba de oficio, que era necesaria para tomar la decisión correspondiente.

Posteriormente, fuimos 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 participamos.

Asimismo, los Drs. Pablo Álvarez y Marco Tulio Borja, fueron informados 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. Actuación disciplinaria ésta que fue terminada y donde se compulsó copias para investigar otros hechos.

Circunstancias estas que, con el correr del tiempo, se itera, han creado en estos servidores un sentimiento de enemistad grave frente al Dr. Meléndez Lora, pues al parecer al profesional le incomoda que sus procesos sean conocidos por los suscritos, 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 avante sus procesos y, no de manera contraria.

Aunado a lo anterior, la magistrada KAREM STELLA VERGARA LÓPEZ al igual que los demás compañeros de Sala fue notificada de la mentada solicitud de conciliación prejudicial radicada por el Dr. Meléndez Lora actuando como

apoderado judicial del demandante señor 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"*, primera instancia que surtió esta funcionaria fungiendo como Juez Segundo Laboral del Circuito de Montería, que además fue génesis de la solicitud de REVOCATORIA DIRECTA OFICIOSA, elevada por el señor LIBARDO DE JESUS OSORIO TORO, por conducto de apoderado judicial doctor FRANCISCO MELENDEZ LORA, de la cual 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, y se ponen de presente 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-.

Amén de que en los fundamentos de la solicitud de REVOCATORIA DIRECTA OFICIOSA presentada por el Dr. MELENDEZ LORA como apoderado del señor OSORIO TORO, aquel trajo a colación argumentos alejados de la verdad, como lo es que la COMISIÓN DE DISCIPLINA JUDICIAL elevó cargos en contra de la magistrada VERGARA LÓPEZ 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 le notificó auto inadmitiendo el recurso.

Todas estas circunstancias con el transcurrir del tiempo han creado en esta funcionaria un sentimiento de animadversión frente al Dr. Meléndez Lora y han perturbado mi ánimo, al punto de considerar que existe una persecución del señor MELENDEZ LORA en contra de la suscrita, surgiendo enemistad grave que lleva a manifestar mi impedimento para conocer del presente asunto.

En ese orden, en aras de ofrecer las garantías suficientes, desde un punto de vista funcional y orgánico, para excluir cualquier duda razonable al respecto, es necesario que estos funcionarios se separen del conocimiento del asunto a fin de evitar situaciones de hecho o de derecho que puedan influir sobre nuestra actividad, o que altere la serenidad indispensable para formar nuestra convicción, para emitir determinadas actuaciones al interior del proceso *ejusdem*, pues se itera, existe en nosotros un sentimiento de desafecto, que con el pasar del tiempo se convirtió en una enemistad grave para con el litigante aludido.

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, así lo indicó en Auto **APL1993-2019** del 28 de mayo de 2019, cuando dijo:

*“Concretamente en lo que atañe a la enemistad, por tratarse de una causal de contenido eminentemente subjetivo, «se requiere que sea recíproca **o, por lo menos, que provenga del juez hacia el sujeto procesal** y no a la inversa. Además, debe ser “grave”, lo que implica que no es cualquier antipatía o prevención la que configura el motivo, sino que debe tener una entidad tal que genere en el funcionario judicial una obnubilación que lo lleve a perder la imparcialidad necesaria para decidir correctamente».*²

Frente a este tipo de casos, la H. Corte Suprema de Justicia en proveído **AP519-2019**, del 20 de febrero de 2019, indicó:

*“En consecuencia, como el magistrado JOSÉ FRANCISCO ACUÑA VIZCAYA **reconoce albergar actualmente sentimientos de grave enemistad** contra el doctor Byron Adolfo Valdivieso Valdivieso, **por estimar que éste le afectó su buen nombre con la queja disciplinaria que promovió en su contra**, se considera que **lo más aconsejable es separar a dicho funcionario del conocimiento del presente asunto**, pues su manifestación de que no cuenta con un ánimo propicio para decidirlo con ecuanimidad se encuentra fundada en razones concretas que se ajustan a la causal alegada. En el sentido anunciado se pronunciará la Sala.”* (Se destaca).

También el Alto Tribunal en providencia **APL1992-2019** del 28 de mayo de 2019, si bien lo indicó al resolver una recusación, acepta la misma, precisamente, fundada en el sentimiento de enemistad que expresó el Magistrado por las recurrentes denuncias y actuaciones que en su contra fueron formuladas por la parte en el proceso, señalando lo siguiente:

“En este caso, la recusación propuesta reúne las anteriores condiciones de cara a la motivación ampliamente expuesta para aducirlos. El sentimiento de enemistad hacia la implicada, como en esta oportunidad expresa y claramente lo precisa el Magistrado Barón Corredor, surgió por cuenta de las denuncias penales, disciplinarias y constitucionales (acción de tutela), que aquella ha formulado, entre otras, en su contra, y de la divulgación que a través de varios medios de comunicación ha hecho de diversas situaciones ocurridas luego de que formulara acción de nulidad y restablecimiento del derecho contra el acto administrativo en que la Sala Laboral del Tribunal Superior de Bogotá, calificó insatisfactoriamente los servicios prestados en calidad de Secretaria de la misma, y en cuya virtud se dispuso su reintegro.”

² Corte Suprema de Justicia. Sala Penal. Auto de 12 de octubre de 2000. M.P. Jorge Córdoba P.

Adicional a la anterior causal, también resulta necesario invocar la causal 1º del mentado artículo 141, con fundamento en que si bien hay doctrina que estima que, la causal 6ª de impedimento del artículo 141 del CGP, esto es, «Existir pleito pendiente entre el juez (...) y cualquiera de las partes, su representante o apoderado», hace referencia a que el abogado sea la parte y no el apoderado de la parte, también es cierto que la Honorable Corte Constitucional en la sentencia C-496-16, a través de la cual estudió la constitucionalidad de esta causal, encontró que dicha causal comparada con las símil prevista en los Códigos de Procedimiento Penal (Art. 56- 4º), Disciplinario Único (Art. 84-4º) y en el Estatuto de Arbitraje (Art. 16), deja por fuera diversos eventos o hechos que sí están contemplados en estos otros textos normativos y que realmente son motivos válidos para que el juez deba separarse del conocimiento del proceso.

No obstante, la Corte Constitucional no encontró estructurado el cargo de inconstitucionalidad por omisión relativa del legislador en el numeral 6º del artículo 140 del CGP, ya que ese órgano judicial de cierre concluyó que todas esas omisiones o deficiencias de dicho numeral, encajarían en la causal prevista en el numeral 1º del referido artículo 140 del CGP, porque en este se contempla como causal de impedimento del juez su interés, el cual puede ser de índole moral, y además, no sólo directo, sino también indirecto, razón por la cual cobija todas esas eventualidades o hechos que no están como impedimento no sólo en el numeral 6º, sino en todos los demás numerales de dicho artículo 140 del CGP, y sí en las demás leyes de procedimiento.

En efecto, así lo expresó la Honorable Corte Constitucional en la mentada sentencia C-496/2016:

“Fuera de estas causales, es legalmente admisible que el haber sido contraparte de una de las partes o de sus apoderados genere en el juez o conjuez del caso un “interés directo o indirecto en el proceso”, evento en el cual se aplicaría la causal del artículo 141 numeral 1 del Código General del Proceso. En efecto, la normatividad no hace diferencia entre el tipo de interés, razón por la cual una interpretación puramente literal conduce a entender que el puede ser de cualquier tipo: patrimonial, intelectual o moral. Esta interpretación ha sido aceptada, además, por la jurisprudencia 5 Radicación nº 23-001-31-05-005-20219-00082-01 Folio 178-2022. nacional históricamente, pues ella ha admitido que el interés puede ser de diversas clases, entre las cuales ha mencionado el interés moral (...).

Pues bien, la posibilidad de recusar a un juez o conjuez 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". En consecuencia, si bien el juez o conjuez que ha sido contraparte de una de las partes o de sus apoderados no puede ser recusado ni puede declararse impedido por ese solo hecho, eso no significa que entonces su situación sea inmune al principio constitucional de imparcialidad (CP art 29), pues en virtud de este último puede ser apartado del conocimiento del asunto si esa u otra circunstancia despiertan en él un interés moral en la actuación, que realmente afecte su fuero interno o capacidad subjetiva de fallar conforme a derecho, por el derecho mismo.

Fuera de esos casos, es verdad que la sola circunstancia de ser o haber sido contraparte de una de las partes o de sus apoderados no constituye una causal objetiva de recusación en los Códigos General del Proceso y de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo. En contraste, esa situación es causal aparentemente objetiva de recusación en los procesos regulados por el Código de Procedimiento Penal y el Código Disciplinario Único. Ahora bien, esa diferencia entre regulaciones, en los términos antes indicados, se puede explicar razonablemente en que esa sola circunstancia puede ser considerada por el legislador como indicador de falta de imparcialidad, pero no necesariamente tiene que configurarse como causa suficiente para el efecto. Cuando además de esa situación concurra otra; por ejemplo, enemistad grave o amistad íntima, pleito pendiente, interés moral, o el hecho objetivo de haber sido partes en el mismo proceso o denunciante en un proceso penal o disciplinario anterior o concomitante, cabe invocar estas últimas causales de recusación o impedimento expresamente previstas en la ley. Sin embargo, cuando no concurre ninguna de estas otras hipótesis, y el juez o conjuez del caso fue contraparte de una de las partes o de sus apoderados, no se ve por qué haya de asumirse necesariamente su falta de imparcialidad".

Pues bien, debemos decir que el haber incoado el abogado FRANCISCO MELENDEZ LORA, la conciliación extrajudicial como requisito de procedibilidad de demanda judicial contencioso administrativa, como también una investigación disciplinaria, ello con certeza trasmite un mensaje de parcialidad por interés moral, previsto como causal de impedimento en el numeral 1° del artículo 141 del CGP, sin perjuicio de que también pueda examinarse los hechos aquí planteados a la luz del numeral 6° ibídem.

Ya por último, ha de anotarse que los Honorables Magistrados Cruz Antonio Yáñez Arrieta y Carmelo del Cristo Ruiz Villadiego, venimos declarándonos impedidos, impedimento que se les ha venido aceptando, porque, se insiste,

existe en nosotros un sentimiento de grave enemistad para con el aludido litigante, de quien se predica, ha buscado hasta la saciedad, separarnos del conocimiento de sus negocios promoviendo denuncias disciplinarias y penales sin razones valederas, circunstancias estas, que según la jurisprudencia trasuntada, afectan nuestro buen nombre y nos llevan a manifestar que no contamos "con un ánimo propicio para decidirlo [el proceso] con ecuanimidad". (AP519-2019).

Finalmente, el doctor MARCO TULIO BORJA PARADAS, también manifiesta su impedimento dado que, en el presente proceso, su esposa LAUREN MELISSA LUNA DÍAZ, es apoderada judicial del demandado MUNICIPIO DE MONTERÍA, ello encaja en las causales de recusación previstas en los numerales 1º, 2º y 3º del artículo 141 del CGP.

Así las cosas, advertidas las causales anotadas, no queda otro camino que declararnos impedidos, para conocer del asunto y disponer que se remita se remita a la respectiva Sala de Conjuces, para lo de su competencia.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE



CARMELO DEL CRISTO RUIZ VILLADIEGO
Magistrado



PABLO JOSÉ ÁLVAREZ CAEZ
Magistrado



MARCO TULIO BORJA PARADAS
Magistrado



KAREM STELLA VERGARA LÓPEZ



CRUZ ANTONIO YÁÑEZ ARRIETA
Magistrado

REPÚBLICA DE COLOMBIA
TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE MONTERÍA



SALA DE DECISIÓN CIVIL-FAMILIA-LABORAL

MAGISTRADO PONENTE: DR. CARMELO DEL CRISTO RUIZ VILLADIEGO

Clase de Proceso: Ordinario laboral

Rad. 23-001-31-05-004-2021-00256-01 Folio: 508-22

Montería, diecinueve (19) de diciembre de dos mil veintidós (2022)

Encontrándose al Despacho el asunto del epígrafe, advierten los suscritos CARMELO DEL CRISTO RUIZ VILLADIEGO, PABLO JOSÉ ÁLVAREZ CAEZ, MARCO TULIO BORJA PARADAS, CRUZ ANTONIO YANEZ ARRIETA Y KAREM STELLA VERGARA LÓPEZ, que se encuentran inmersos dentro de las causales de impedimento 1º y 9º del artículo 141 del CGP¹, que a la letra rezan:

"1. Tener el juez, ...interés directo o indirecto en el proceso."

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

En el sub examine, se configuran las causales reseñadas, toda vez que en el mismo actúa como apoderado de la parte demandante el doctor Francisco Rafael Meléndez Lora, profesional del derecho con el que se ha generado un desafecto, 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. 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 nuestra contra, a guisa de ejemplo, en los siguientes asuntos:

El 19 de noviembre de 2011, el Dr. Cruz Antonio Yánez Arrieta y mi persona Carmelo del Cristo Ruiz Villadiego fuimos 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. infiriéndose el intento de amedrentar y de paso persuadir a una decisión, conducta irrespetuosa y reprobable desde todo punto de vista, en tanto un litigante debe tender como

¹ Aplicables por expresa remisión del artículo 145 del CPT y SS.

única arma de lucha la argumentación fincada en el conocimiento e inteligencia para persuadir al fallador.

En cuanto a los Drs. Pablo José Álvarez y Marco Tulio Borja, 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, indicó que lo denunció disciplinariamente, porqué en su sentir se había prejuzgado y prevaricado por expresar en una audiencia que, se surtía la consulta a favor de la entidad territorial demandada (art. 69 CPT y SS) y por decretar una prueba de oficio, que era necesaria para tomar la decisión correspondiente.

Posteriormente, fuimos 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 participamos.

Asimismo, los Drs. Pablo Álvarez y Marco Tulio Borja, fueron informados 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. Actuación disciplinaria ésta que fue terminada y donde se compulsó copias para investigar otros hechos.

Circunstancias estas que, con el correr del tiempo, se itera, han creado en estos servidores un sentimiento de enemistad grave frente al Dr. Meléndez Lora, pues al parecer al profesional le incomoda que sus procesos sean conocidos por los suscritos, 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 avante sus procesos y, no de manera contraria.

Aunado a lo anterior, la magistrada KAREM STELLA VERGARA LÓPEZ al igual que los demás compañeros de Sala fue notificada de la mentada solicitud de conciliación prejudicial radicada por el Dr. Meléndez Lora actuando como apoderado judicial del demandante señor 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", primera instancia que surtió esta funcionaria fungiendo como Juez Segundo Laboral del Circuito de Montería, que además fue génesis de la solicitud de REVOCATORIA DIRECTA OFICIOSA, elevada por el señor LIBARDO DE JESUS OSORIO TORO, por conducto de apoderado judicial doctor FRANCISCO MELENDEZ LORA, de la cual 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, y se ponen de presente 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-.

Amén de que en los fundamentos de la solicitud de REVOCATORIA DIRECTA OFICIOSA presentada por el Dr. MELENDEZ LORA como apoderado del señor OSORIO TORO, aquel trajo a colación argumentos alejados de la verdad, como lo es que la COMISIÓN DE DISCIPLINA JUDICIAL elevó cargos en contra de la magistrada VERGARA LÓPEZ 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 le notificó auto inadmitiendo el recurso.

Todas estas circunstancias con el transcurrir del tiempo han creado en esta funcionaria un sentimiento de animadversión frente al Dr. Meléndez Lora y han perturbado mi ánimo, al punto de considerar que existe una persecución del señor MELENDEZ LORA en contra de la suscrita, surgiendo enemistad grave que lleva a manifestar mi impedimento para conocer del presente asunto.

En ese orden, en aras de ofrecer las garantías suficientes, desde un punto de vista funcional y orgánico, para excluir cualquier duda razonable al respecto, es necesario que estos funcionarios se separen del conocimiento del asunto a fin de evitar situaciones de hecho o de derecho que puedan influir sobre nuestra actividad, o que altere la serenidad indispensable para formar nuestra convicción, para emitir determinadas actuaciones al interior del proceso *ejusdem*, pues se itera, existe en nosotros un sentimiento de desafecto, que con el pasar del tiempo se convirtió en una enemistad grave para con el litigante aludido.

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, así lo indicó en Auto **APL1993-2019** del 28 de mayo de 2019, cuando dijo:

“Concretamente en lo que atañe a la enemistad, por tratarse de una causal de contenido eminentemente subjetivo, «se requiere que sea recíproca **o, por lo menos, que provenga del juez hacia el sujeto procesal** y no a la inversa. Además, debe ser “grave”, lo que implica que no es cualquier antipatía o prevención la que configura el motivo, sino que debe tener una entidad tal que genere en el funcionario judicial una obnubilación que lo lleve a perder la imparcialidad necesaria para decidir correctamente».²

Frente a este tipo de casos, la H. Corte Suprema de Justicia en proveído **AP519-2019**, del 20 de febrero de 2019, indicó:

“En consecuencia, como el magistrado JOSÉ FRANCISCO ACUÑA VIZCAYA reconoce albergar actualmente sentimientos de grave enemistad contra el doctor Byron Adolfo Valdivieso Valdivieso, por estimar que éste le afectó su buen nombre con la queja disciplinaria que promovió en su contra, se considera que lo más aconsejable es separar a dicho funcionario del conocimiento del presente asunto, pues su manifestación de que no cuenta con un ánimo propicio para decidirlo con ecuanimidad se encuentra fundada en razones concretas que se ajustan a la causal alegada. En el sentido anunciado se pronunciará la Sala.” (Se destaca).

También el Alto Tribunal en providencia **APL1992-2019** del 28 de mayo de 2019, si bien lo indicó al resolver una recusación, acepta la misma, precisamente, fundada en el sentimiento de enemistad que expresó el Magistrado por las recurrentes denuncias y actuaciones que en su contra fueron formuladas por la parte en el proceso, señalando lo siguiente:

“En este caso, la recusación propuesta reúne las anteriores condiciones de cara a la motivación ampliamente expuesta para aducirlos. El sentimiento de enemistad hacia la implicada, como en esta oportunidad expresa y claramente lo precisa el Magistrado Barón Corredor, surgió por cuenta de las denuncias penales, disciplinarias y constitucionales (acción de tutela), que aquella ha formulado, entre otras, en su contra, y de la divulgación que a través de varios medios de comunicación ha hecho de diversas situaciones ocurridas luego de que formulara acción de nulidad y restablecimiento del derecho contra el acto administrativo en que la Sala Laboral del Tribunal Superior de Bogotá, calificó insatisfactoriamente los servicios prestados en calidad de Secretaria de la misma, y en cuya virtud se dispuso su reintegro.”

² Corte Suprema de Justicia. Sala Penal. Auto de 12 de octubre de 2000. M.P. Jorge Córdoba P.

Adicional a la anterior causal, también resulta necesario invocar la causal 1° del mentado artículo 141, con fundamento en que si bien hay doctrina que estima que, la causal 6ª de impedimento del artículo 141 del CGP, esto es, «Existir pleito pendiente entre el juez (...) y cualquiera de las partes, su representante o apoderado», hace referencia a que el abogado sea la parte y no el apoderado de la parte, también es cierto que la Honorable Corte Constitucional en la sentencia C-496-16, a través de la cual estudió la constitucionalidad de esta causal, encontró que dicha causal comparada con las símil prevista en los Códigos de Procedimiento Penal (Art. 56- 4º), Disciplinario Único (Art. 84-4º) y en el Estatuto de Arbitraje (Art. 16), deja por fuera diversos eventos o hechos que sí están contemplados en estos otros textos normativos y que realmente son motivos válidos para que el juez deba separarse del conocimiento del proceso.

No obstante, la Corte Constitucional no encontró estructurado el cargo de inconstitucionalidad por omisión relativa del legislador en el numeral 6º del artículo 140 del CGP, ya que ese órgano judicial de cierre concluyó que todas esas omisiones o deficiencias de dicho numeral, encajarían en la causal prevista en el numeral 1º del referido artículo 140 del CGP, porque en este se contempla como causal de impedimento del juez su interés, el cual puede ser de índole moral, y además, no sólo directo, sino también indirecto, razón por la cual cobija todas esas eventualidades o hechos que no están como impedimento no sólo en el numeral 6º, sino en todos los demás numerales de dicho artículo 140 del CGP, y sí en las demás leyes de procedimiento.

En efecto, así lo expresó la Honorable Corte Constitucional en la mentada sentencia C-496/2016:

“Fuera de estas causales, es legalmente admisible que el haber sido contraparte de una de las partes o de sus apoderados genere en el juez o conjuez del caso un “interés directo o indirecto en el proceso”, evento en el cual se aplicaría la causal del artículo 141 numeral 1 del Código General del Proceso. En efecto, la normatividad no hace diferencia entre el tipo de interés, razón por la cual una interpretación puramente literal conduce a entender que el puede ser de cualquier tipo: patrimonial, intelectual o moral. Esta interpretación ha sido aceptada, además, por la jurisprudencia 5 Radicación nº 23-001-31-05-005-20219-00082-01 Folio 178-2022. nacional históricamente, pues ella ha admitido que el interés puede ser de diversas clases, entre las cuales ha mencionado el interés moral (...).

Pues bien, la posibilidad de recusar a un juez o conjuez 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". En consecuencia, si bien el juez o conjuer que ha sido contraparte de una de las partes o de sus apoderados no puede ser recusado ni puede declararse impedido por ese solo hecho, eso no significa que entonces su situación sea inmune al principio constitucional de imparcialidad (CP art 29), pues en virtud de este último puede ser apartado del conocimiento del asunto si esa u otra circunstancia despiertan en él un interés moral en la actuación, que realmente afecte su fuero interno o capacidad subjetiva de fallar conforme a derecho, por el derecho mismo.

Fuera de esos casos, es verdad que la sola circunstancia de ser o haber sido contraparte de una de las partes o de sus apoderados no constituye una causal objetiva de recusación en los Códigos General del Proceso y de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo. En contraste, esa situación es causal aparentemente objetiva de recusación en los procesos regulados por el Código de Procedimiento Penal y el Código Disciplinario Único. Ahora bien, esa diferencia entre regulaciones, en los términos antes indicados, se puede explicar razonablemente en que esa sola circunstancia puede ser considerada por el legislador como indicador de falta de imparcialidad, pero no necesariamente tiene que configurarse como causa suficiente para el efecto. Cuando además de esa situación concurra otra; por ejemplo, enemistad grave o amistad íntima, pleito pendiente, interés moral, o el hecho objetivo de haber sido partes en el mismo proceso o denunciante en un proceso penal o disciplinario anterior o concomitante, cabe invocar estas últimas causales de recusación o impedimento expresamente previstas en la ley. Sin embargo, cuando no concurre ninguna de estas otras hipótesis, y el juez o conjuer del caso fue contraparte de una de las partes o de sus apoderados, no se ve por qué haya de asumirse necesariamente su falta de imparcialidad".

Pues bien, debemos decir que el haber incoado el abogado FRANCISCO MELENDEZ LORA, la conciliación extrajudicial como requisito de procedibilidad de demanda judicial contencioso administrativa, como también una investigación disciplinaria, ello con certeza trasmite un mensaje de parcialidad por interés moral, previsto como causal de impedimento en el numeral 1º del artículo 141 del CGP, sin perjuicio de que también pueda examinarse los hechos aquí planteados a la luz del numeral 6º ibídem.

Ya por último, ha de anotarse que los Honorables Magistrados Cruz Antonio Yáñez Arrieta y Carmelo del Cristo Ruiz Villadiego, venimos declarándonos impedidos, impedimento que se les ha venido aceptando, porque, se insiste, existe en nosotros un sentimiento de grave enemistad para con el aludido

litigante, de quien se predica, ha buscado hasta la saciedad, separarnos del conocimiento de sus negocios promoviendo denuncias disciplinarias y penales sin razones valederas, circunstancias estas, que según la jurisprudencia trasuntada, afectan nuestro buen nombre y nos llevan a manifestar que no contamos "con un ánimo propicio para decidirlo [el proceso] con ecuanimidad". (AP519-2019).

Así las cosas, advertidas las causales anotadas, no queda otro camino que declararnos impedidos, para conocer del asunto y disponer que se remita se remita a la respectiva Sala de Conjuces, para lo de su competencia.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE



CARMELO DEL CRISTO RUIZ VILLADIEGO
Magistrado



PABLO JOSÉ ALVAREZ CAEZ
Magistrado



MARCO TULIO BORJA PARADAS
Magistrado



KAREM STELLA VERGARA LOPEZ



CRUZ ANTONIO YÁNEZ ARRIETA
Magistrado

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



**SALA UNITARIA DE DECISIÓN CIVIL FAMILIA LABORAL
MONTERIA CORDOBA**

DICIEMBRE DIECINUEVE (19) DE DOS MIL VEINTIDOS (2022)

<p>Clase de proceso: Ordinario Laboral Expediente No. 23.182.31.89.001.2021.00100.01 FOLIO 401-22 Demandante: Miriam Nel Correa Moreno Demandado: Manexca E.P.S-I.</p>
--

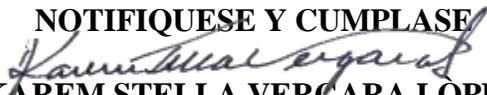
De conformidad con lo señalado en el artículo 13 de la Ley 2213 del 13 de junio de 2022, se,

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, EL FOLIO RESPECTIVO Y NOMBRE DEL MAGISTRADO PONENTE, con copia incorporada al mensaje, del envío efectuado a las demás partes del proceso, de conformidad con lo previsto en la Ley 2213 del 13 de junio de 2022.

SEGUNDO: Se advierte que de conformidad con lo previsto por el inciso 4º 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.), Acuerdo CSJCOA20-33 del 16 de junio de 2020 del Consejo Seccional de la Judicatura de Córdoba.

TERCERO: Vencido los términos del traslado, vuelva el expediente al despacho para proveer.

NOTIFIQUESE Y CUMPLASE

KAREM STELLA VERGARA LOPEZ
Magistrada

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



**SALA UNITARIA DE DECISIÓN CIVIL FAMILIA LABORAL
MONTERIA CORDOBA**

DICIEMBRE DIECINUEVE (19) DE DOS MIL VEINTIDOS (2022)

<p>Clase de proceso: Ordinario Laboral Expediente No. 23.001.31.05.001.2020.00139.01 FOLIO 406-2022 Demandante: Consuelo del Carmen Naar Zumaque y otros. Demandado: TempoServicios S.A.S y otro.</p>
--

Con fundamento en la Ley 2213 del 13 de junio de 2022 se,

RESUELVE:

PRIMERO: ADMITIR los recursos de apelación interpuestos por las demandadas contra la sentencia de primera instancia. En consecuencia, se **DA TRASLADO** a las partes apelantes, para que, por escrito presentado dentro del término de cinco (5) días hábiles, presenten sus alegaciones de conclusión si a bien lo tienen.

SEGUNDO: En las alegaciones no hay lugar a abordar nuevos puntos o inconformidades no cuestionados o formulados en la sustentación de la apelación¹.

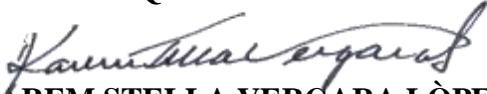
TERCERO: Vencido el traslado previsto en el numeral primero de este auto, súrtase a su vez el traslado para los demás sujetos procesales, en la forma estipulada en el artículo 9 de la Ley 2213 del 13 de junio de 2022, a efectos de que presenten sus alegaciones de conclusión si a bien lo tienen.

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

¹ Sentencia SL4430-2014.

QUINTO: Este auto debe ser notificado por estado, en la forma establecida en el artículo 9 de la Ley 2213 del 13 de junio de 2022.

NOTIFIQUESE Y CUMPLASE


KAREM STELLA VERGARA LÒPEZ
Magistrada

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



**SALA UNITARIA DE DECISIÓN CIVIL FAMILIA LABORAL
MONTERIA CORDOBA**

DICIEMBRE DIECINUEVE (19) DE DOS MIL VEINTIDOS (2022)

Clase de proceso: Ordinario Laboral

Expediente No. 23.001.31.05.005.2018.00232.01 FOLIO 407-22

Demandante: Georgina Sánchez Solano.

Demandado: Instituto Colombiano de Bienestar Familiar –ICBF- y otros.

Con fundamento en la Ley 2213 del 13 de junio del 2022, así como los prescrito en el artículo 66 del C.P.T. se,

RESUELVE:

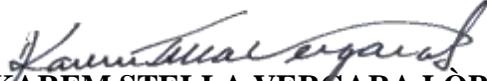
PRIMERO: ADMITIR la consulta de la sentencia adiada 11 de octubre de 2022, proferida por el Juzgado Quinto Laboral del Circuito de Montería, dentro del Proceso Ordinario Laboral referenciado en el epígrafe.

SEGUNDO: CONCEDER a la parte en cuyo favor se surte el grado jurisdiccional de consulta un término de cinco (5) días hábiles, contados a partir de la ejecutoria del presente auto, para que presenten sus alegatos. Vencido dicho plazo, correrá el traslado de la contraparte por el mismo término. **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 NUMERO – NOMBRE DEL MAGISTRADO”, con copia incorporada al mensaje, del envío efectuado a las demás partes del proceso, de conformidad con lo previsto en el artículo 3° de la aludida ley.

TERCERO: Se advierte que de conformidad con lo previsto por el inciso 4 del artículo 109 del C.G.P., y el Acuerdo CSJCOA20-72 del 9 de octubre de 2020 del Consejo Seccional de la Judicatura de Córdoba, 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 del traslado, vuelva el expediente al despacho para dictar sentencia.

NOTIFIQUESE Y CUMPLASE


KAREM STELLA VERGARA LÓPEZ
Magistrada

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



**SALA UNITARIA DE DECISIÓN CIVIL FAMILIA LABORAL
MONTERIA CORDOBA**

DICIEMBRE DIECINUEVE (19) DE DOS MIL VEINTIDOS (2022)

<p>Clase de proceso: Ordinario Laboral Expediente No. 23.182.31.89.001.2022.00036.01 FOLIO 411-22 Demandante: Ruby del Carmen Peñafiel Almanza. Demandado: Manexca E.P.S-I.</p>

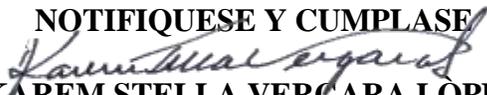
De conformidad con lo señalado en el artículo 13 de la Ley 2213 del 13 de junio de 2022, se,

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, EL FOLIO RESPECTIVO Y NOMBRE DEL MAGISTRADO PONENTE, con copia incorporada al mensaje, del envío efectuado a las demás partes del proceso, de conformidad con lo previsto en la Ley 2213 del 13 de junio de 2022.

SEGUNDO: Se advierte que de conformidad con lo previsto por el inciso 4º 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.), Acuerdo CSJCOA20-33 del 16 de junio de 2020 del Consejo Seccional de la Judicatura de Córdoba.

TERCERO: Vencido los términos del traslado, vuelva el expediente al despacho para proveer.

NOTIFIQUESE Y CUMPLASE

KAREM STELLA VERGARA LOPEZ
Magistrada

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



**SALA UNITARIA DE DECISIÓN CIVIL FAMILIA LABORAL
MONTERIA CORDOBA**

DICIEMBRE DIECINUEVE (19) DE DOS MIL VEINTIDOS (2022)

<p>Clase de proceso: Ordinario Laboral Expediente No. 23.182.31.89.001.2020.00066.01 FOLIO 412-22 Demandante: Jorge Petro Ricardo. Demandado: Manexca E.P.S-I.</p>
--

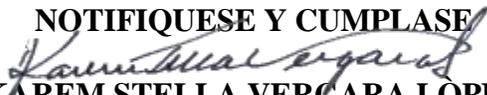
De conformidad con lo señalado en el artículo 13 de la Ley 2213 del 13 de junio de 2022, se,

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, EL FOLIO RESPECTIVO Y NOMBRE DEL MAGISTRADO PONENTE, con copia incorporada al mensaje, del envío efectuado a las demás partes del proceso, de conformidad con lo previsto en la Ley 2213 del 13 de junio de 2022.

SEGUNDO: Se advierte que de conformidad con lo previsto por el inciso 4º 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.), Acuerdo CSJCOA20-33 del 16 de junio de 2020 del Consejo Seccional de la Judicatura de Córdoba.

TERCERO: Vencido los términos del traslado, vuelva el expediente al despacho para proveer.

NOTIFIQUESE Y CUMPLASE

KAREM STELLA VERGARA LOPEZ
Magistrada

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



**SALA UNITARIA DE DECISIÓN CIVIL FAMILIA LABORAL
MONTERIA CORDOBA**

DICIEMBRE DIECINUEVE (19) DE DOS MIL VEINTIDOS (2022)

<p>Clase de proceso: Ordinario Laboral Expediente No. 23.001.31.05.003.2021.00078.01 FOLIO 413-2022 Demandante: María Alba Durango Villadiego. Demandado: Colpensiones.</p>
--

Con fundamento en la Ley 2213 del 13 de junio de 2022 se,

RESUELVE:

PRIMERO: ADMITIR el recurso de apelación interpuesto por la parte demandante contra la sentencia de primera instancia. En consecuencia, se **DA TRASLADO** a la parte que apeló, para que, por escrito presentado dentro del término de cinco (5) días hábiles, presente sus alegaciones de conclusión si a bien lo tiene.

SEGUNDO: En las alegaciones no hay lugar a abordar nuevos puntos o inconformidades no cuestionados o formulados en la sustentación de la apelación¹.

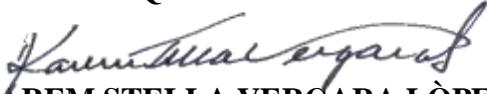
TERCERO: Vencido el traslado previsto en el numeral primero de este auto, súrtase a su vez el traslado para los demás sujetos procesales, en la forma estipulada en el artículo 9 de la Ley 2213 del 13 de junio de 2022, a efectos de que presenten sus alegaciones de conclusión si a bien lo tienen.

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

¹ Sentencia SL4430-2014.

QUINTO: Este auto debe ser notificado por estado, en la forma establecida en el artículo 9 de la Ley 2213 del 13 de junio de 2022.

NOTIFIQUESE Y CUMPLASE


KAREM STELLA VERGARA LÒPEZ
Magistrada

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



**SALA UNITARIA DE DECISIÓN CIVIL FAMILIA LABORAL
MONTERIA CORDOBA**

DICIEMBRE DIECISEIS (16) DE DOS MIL VEINTIDOS (2022)

<p>Clase de proceso: Verbal de Rendición Provocada de Cuentas. Expediente No. 23.001.31.10.002.2021.00145.01 FOLIO 421-2022 Demandante: Alejandro Otero Diaz y Héctor Otero Pico. Demandado: Víctor Alejandro Otero Ruiz.</p>

De conformidad con lo señalado en el artículo 327 del Código General del Proceso, **ADMÍTASE** el recurso de apelación interpuesto por la parte demandada contra la sentencia del 14 de octubre del 2022, proferida por el Juzgado Tercero de Familia del Circuito de Montería, Córdoba, dentro del proceso de la referencia.

Así mismo una vez ejecutoriado el presente proveído, de acuerdo con lo consagrado en el – inc. 3º del artículo 12 de Ley 2213 del 13 de junio de 2022 el cual indica:

“Artículo 12. Apelación de sentencias en materia civil y familia. El recurso de apelación contra sentencia en los procesos civiles y de familia, se tramitará así:

(....) Ejecutoriado el auto que admite el recurso o el que niega la solicitud de pruebas, el apelante deberá sustentar el recurso a más tardar dentro de los cinco (5) días siguientes. De la sustentación se correrá traslado a la parte contraria por el término de cinco (5) días. Vencido el término de traslado se proferirá sentencia escrita que se notificará por estado. Si no se sustenta oportunamente el recurso, se declarará desierto. Si se decretan pruebas, el juez fijará fecha y hora para la realización de la audiencia en la que se practicaran, se escucharán alegatos y se dictará sentencia. La sentencia se dictará en los términos establecidos en el Código General del Proceso.”

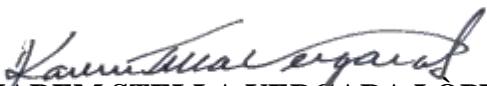
CÓRRASE traslado a la parte apelante por el término de cinco (5) días hábiles, para que, por escrito, sustente el recurso interpuesto, so pena de ser declarado desierto, de lo contrario una vez sustentados los remedios de apelación presentados por su respectivo proponente, dentro del término legalmente oportuno, inmediatamente al día hábil siguiente **DESELE** traslado de dicha sustentación a su contraparte por un término igual.

Los escritos deberán allegarse al correo institucional de la Secretaría de la corporación 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.

NOTIFIQUESE Y CUMPLASE


KAREM STELLA VERGARA LOPEZ
Magistrada

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



**SALA UNITARIA DE DECISIÓN CIVIL FAMILIA LABORAL
MONTERIA CORDOBA**

DICIEMBRE DIECINUEVE (19) DE DOS MIL VEINTIDOS (2022)

Clase de proceso: Ejecutivo Laboral
Expediente No. 23.660.31.03.001.2022.00117.01 FOLIO 422-22
Demandante: Protección S.A.
Demandado: Personería Municipal de Sahagún.

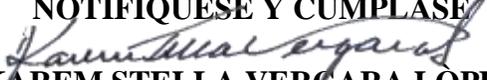
De conformidad con lo señalado en el artículo 13 de la Ley 2213 del 13 de junio de 2022, se,

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, EL FOLIO RESPECTIVO Y NOMBRE DEL MAGISTRADO PONENTE, con copia incorporada al mensaje, del envío efectuado a las demás partes del proceso, de conformidad con lo previsto en la Ley 2213 del 13 de junio de 2022.

SEGUNDO: Se advierte que de conformidad con lo previsto por el inciso 4º 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.), Acuerdo CSJCOA20-33 del 16 de junio de 2020 del Consejo Seccional de la Judicatura de Córdoba.

TERCERO: Vencido los términos del traslado, vuelva el expediente al despacho para proveer.

NOTIFIQUESE Y CUMPLASE

KAREM STELLA VERGARA LOPEZ
Magistrada

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



**SALA UNITARIA DE DECISIÓN CIVIL FAMILIA LABORAL
MONTERIA CORDOBA**

DICIEMBRE DIECINUEVE (19) DE DOS MIL VEINTIDOS (2022)

<p>Clase de proceso: Ordinario Laboral Expediente No. 23.001.31.05.005.2022.00127.01 FOLIO 424-2022 Demandante: Miguel Ángel Gambin Petro. Demandado: Colpensiones</p>
--

Con fundamento en la Ley 2213 del 13 de junio de 2022 se,

RESUELVE:

PRIMERO: ADMITIR el recurso de apelación interpuesto contra la sentencia de primera instancia por la parte demandada, como también el grado jurisdiccional de consulta que se surte a favor de COLPENSIONES. En consecuencia, se **DA TRASLADO** a la parte que apeló y la parte en cuyo favor se surte el grado jurisdiccional de consulta, para que, por escrito presentado dentro del término de cinco (5) días hábiles, presente sus alegaciones de conclusión si a bien lo tienen.

SEGUNDO: En las alegaciones no hay lugar a abordar nuevos puntos o inconformidades no cuestionados o formulados en la sustentación de la apelación¹.

TERCERO: Vencido el traslado previsto en el numeral primero de este auto, súrtase a su vez el traslado para los demás sujetos procesales, en la forma estipulada en el artículo 9 de la Ley 2213 del 13 de junio de 2022, a efectos de que presenten sus alegaciones de conclusión si a bien lo tienen.

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

¹ Sentencia SL4430-2014.

QUINTO: Por virtud de la consulta, infórmese de esta decisión a los entes que señala el inciso 3° del artículo 69 del CPTSS.

SEXTO: Este auto debe ser notificado por estado, en la forma establecida en el artículo 9 de la Ley 2213 del 13 de junio de 2022.

NOTIFIQUESE Y CUMPLASE


KAREM STELLA VERGARA LÓPEZ
Magistrada

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



**SALA UNITARIA DE DECISIÓN CIVIL FAMILIA LABORAL
MONTERIA CORDOBA**

DICIEMBRE DIECINUEVE (19) DE DOS MIL VEINTIDOS (2022)

<p>Clase de proceso: Ordinario Laboral Expediente No. 23.162.31.03.001.2021.00020.01 FOLIO 425-22 Demandante: Henry Manuel Mestra Ruiz. Demandado: Red Cárnica S.A</p>

Con fundamento en la Ley 2213 del 13 de junio del 2022, así como los prescrito en el artículo 66 del C.P.T. se,

RESUELVE:

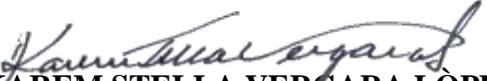
PRIMERO: ADMITIR la consulta de la sentencia adiada 25 de octubre de 2022, proferida por el Juzgado Primero Civil del Circuito de Cereté, dentro del Proceso Ordinario Laboral referenciado en el epígrafe.

SEGUNDO: CONCEDER a la parte en cuyo favor se surte el grado jurisdiccional de consulta un término de cinco (5) días hábiles, contados a partir de la ejecutoria del presente auto, para que presenten sus alegatos. Vencido dicho plazo, correrá el traslado de la contraparte por el mismo término. **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 NUMERO – NOMBRE DEL MAGISTRADO”, con copia incorporada al mensaje, del envío efectuado a las demás partes del proceso, de conformidad con lo previsto en el artículo 3° de la aludida ley.

TERCERO: Se advierte que de conformidad con lo previsto por el inciso 4 del artículo 109 del C.G.P., y el Acuerdo CSJCOA20-72 del 9 de octubre de 2020 del Consejo Seccional de la Judicatura de Córdoba, 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 del traslado, vuelva el expediente al despacho para dictar sentencia.

NOTIFIQUESE Y CUMPLASE


KAREM STELLA VERGARA LÓPEZ
Magistrada

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



**SALA UNITARIA DE DECISIÓN CIVIL FAMILIA LABORAL
MONTERIA CORDOBA**

DICIEMBRE DIECINUEVE (19) DE DOS MIL VEINTIDOS (2022)

<p>Clase de proceso: Ordinario Laboral Expediente No. 23.466.31.89.001.2020.00061.01 FOLIO 434-2022 Demandante: Dunis Mavel Serrano Rodríguez y otros. Demandado: FORANEOS NP S.A.S. y otros.</p>

Con fundamento en la Ley 2213 del 13 de junio de 2022 se,

RESUELVE:

PRIMERO: ADMITIR el recurso de apelación interpuesto por la parte demandante contra la sentencia de primera instancia. En consecuencia, se **DA TRASLADO** a la parte que apeló, para que, por escrito presentado dentro del término de cinco (5) días hábiles, presente sus alegaciones de conclusión si a bien lo tiene.

SEGUNDO: En las alegaciones no hay lugar a abordar nuevos puntos o inconformidades no cuestionados o formulados en la sustentación de la apelación¹.

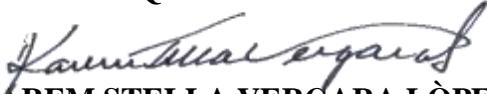
TERCERO: Vencido el traslado previsto en el numeral primero de este auto, súrtase a su vez el traslado para los demás sujetos procesales, en la forma estipulada en el artículo 9 de la Ley 2213 del 13 de junio de 2022, a efectos de que presenten sus alegaciones de conclusión si a bien lo tienen.

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

¹ Sentencia SL4430-2014.

QUINTO: Este auto debe ser notificado por estado, en la forma establecida en el artículo 9 de la Ley 2213 del 13 de junio de 2022.

NOTIFIQUESE Y CUMPLASE


KAREM STELLA VERGARA LÒPEZ
Magistrada

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



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

MONTERIA, DICIEMBRE DIECINUEVE (19) DE DOS MIL VEINTIDOS (2022)

Clase de proceso: HABEAS CORPUS
Expediente No. 23.001.31.05.004.2022.00332.01 FOLIO 496- 2022
Demandante: MILEIDA ISABEL POLO FONTALVO agente oficiosa de su hijo
ANDRES ALBERTO CARDENAS POLO
Demandado: JUZGADO PROMISCUO MUNICIPAL DE PONEDERA ATLANTICO
Y OTROS

I. ASUNTO

Procede el Tribunal a decidir el recurso de apelación interpuesto -en nombre propio- por el señor ANDRES ALBERTO CARDENAS POLO contra la providencia de fecha 15 de diciembre del año 2022, proferida por el Juzgado Cuarto Laboral del Circuito de Montería, mediante la cual se denegó la acción constitucional de habeas corpus.

II. ANTECEDENTES

2.1. Hechos

Se relata que ANDRES ALBERTO CARDENAS POLO fue aprehendido por miembros de la Policía Judicial de Montería, aproximadamente el 23 de marzo de 2021, por orden de captura expedida por autoridad competente. Desde entonces hasta la fecha de presentación del escrito de acusación el 20 de enero de 2022, transcurrieron 303 días, por consiguiente, han transcurrido más de 327 días sin que se haya resuelto la situación jurídica.

ANDRES ALBERTO CARDENAS POLO se encuentra recluso en Centro de Detención Transitorio de Policía Nacional Montería, desde el 24 de marzo de 2021, fecha en la cual se dispuso su medida de aseguramiento intramural.

Por conducto del abogado JORGE DAVID PALOMEQUE BARRIOS, se hicieron algunas diligencias tendientes a verificar la situación jurídica de ANDRES ALBERTO CARDENAS POLO, obteniendo como respuesta de la Fiscalía 9 Seccional Cavas de Soledad, Atlántico, que como quiera que no estaba legitimado dentro de la actuación no se le podía suministrar la información requerida, manifestando en la misma respuesta que se había presentado el escrito de acusación el 20 de enero de 2022, correspondiendo por reparto al Juzgado Primero Penal del Circuito de Soledad a fin de dar inicio a juicio oral.

Finalmente expone que el doctor EVELIO GARCIA venía ejerciendo la defensa jurídica de ANDRES ALBERTO CARDENAS POLO, pero este abogado nunca contestaba el teléfono y cuando lo hacía manifestaba que no tenía tiempo.

2.2. Pretensiones

Solicita se ordene la libertad inmediata del señor ANDRES ALBERTO CARDENAS POLO.

III. TRÁMITE PROCESAL

3.1. ADMISION.

Mediante proveído de fecha 14 de diciembre de 2022 el Juzgado Cuarto Laboral del Circuito de Montería resolvió admitir la solicitud de habeas corpus contra el JUZGADO PROMISCOU MUNICIPAL DE PONEDERA–ATLÁNTICO, ESTABLECIMIENTO PENITENCIARIO DE MEDIANA SEGURIDAD DE MONTERÍA –LAS MERCEDES, POLICIA NACIONAL, FISCALÍA NOVENA SECCIONAL CAVAS DE SOLEDAD–ATLÁNTICO y JUZGADO PRIMERO PENAL DEL CIRCUITO DE SOLEDAD–ATLÁNTICO. Se ordenaron las respectivas notificaciones y requerimientos.

3.2. CONTESTACIÓN A LOS REQUERIMIENTOS

3.2.1. JUZGADO PROMISCOU MUNICIPAL DE PONEDERA-ATLANTICO

Intervino y manifestó que en relación a la vinculación hecha a este despacho, debe indicarse que el Juzgado Promiscuo Municipal de Ponedera con funciones de Control

de Garantías en el caso de ANDRES ALBERTO CARDENAS POLO, únicamente fungió como Juez de Control de Garantías dentro de las actuaciones adelantadas el 15 y 24 de marzo de 2021, por el delito de acceso carnal abusivo con menor de catorce años, en las que se ordenó la captura, se legalizó el procedimiento de captura, se formuló imputación y se impuso medida de aseguramiento en establecimiento de reclusión, por lo que se libraron los correspondientes oficios y se remitieron a la Policía Nacional que se encargaba de su custodia, para el registro ante el INPEC y la materialización de la medida impuesta. En este orden de ideas, la privación de la libertad del señor ANDRES ALBERTO CARDENAS POLO se ordenó con arreglo a las disposiciones normativas aplicables.

Con posterioridad a las actuaciones descritas, no se han realizado ante este despacho otro tipo de solicitudes por parte de la Fiscalía ni de la defensa en relación con el caso que nos ocupa; y se desconoce si se ha solicitado ante otro despacho judicial con funciones de control de garantías audiencias de libertad por vencimiento de términos; así mismo se desconoce ante qué despacho se adelanta la etapa de conocimiento, y el estado del mismo.

3.2.2. JUZGADO PRIMERO DE EJECUCIÓN DE PENAS Y MEDIDAS DE SEGURIDAD MONTERÍA

Informó, que atendiendo lo solicitado dentro del radicado de la referencia se tiene que revisada nuestra base de datos se constató que el Juzgado NO tiene en la actualidad, ni ha tenido, proceso alguno seguido en contra del señor ANDRES ALBERTO CARDENAS POLO identificado con cédula de ciudadanía No. 1.067.880.214.

3.2.3. INPEC

Intervino indicando que revisada la base de datos el ciudadano ANDRES ALBERTO CARDENAS POLO, en la actualidad no se encuentra a cargo de ningún centro de reclusión a órdenes del INPEC, por ende, no se le está violando ningún derecho por parte de la institución.

Sin embargo, registra un ingreso con fecha de captura 20 de marzo de 2012, en la cárcel judicial de Valledupar con fecha de libertad 8 de diciembre de 2013 concedida por el

Juzgado 4 penal Municipal de Valledupar.

3.2.4. FISCALIA GENERAL DE LA NACION

Intervino informando que, consultado el Sistema Misional (SPOA) a nivel nacional, y utilizando como criterio de búsqueda los datos exactos aportados en su solicitud con los nombres ANDRES ALBERTO CARDENAS POLO identificado con cedula de ciudadanía número 1067880214; le aparecen registros de investigación en la plataforma del sistema entre ellos número de noticia 086386001320202100011, delito ACCESO CARNAL ABUSIVO CON MENOR DE CATORCE AÑOS. ART. 208C.P, estado del caso activo.

3.2.5. JUZGADO PRIMERO PENAL DEL CIRCUITO DE SOLEDAD

Intervino manifestando que realizada la búsqueda respectiva se corroboró:

“en el libro radicator donde aparece registrada la carpeta seguida contra el señor ANDRES ALBERTO CARDENAS POLO, por el delito de Acceso Carnal Abusivo con menor de 14 años, radicada bajo el CUI No. 086386001320202100011, NIJ No. 2021 – 050.

la cual nos correspondió en diligencia de reparto el 21 de Mayo de 2021, avocándose conocimiento de la misma el 25 de Mayo de la misma anualidad, señalándose la fecha del 14 de Julio de 2021 a las 11:am, para llevar a cabo la audiencia de formulación de acusación, diligencia que no se pudo realizar en la fecha antes indicada, por cuanto el defensor del acusado doctor Evelio García Pacheco no se conectó de manera virtual con la sala de audiencias del despacho, eventualmente en la fecha indicada el titular del despacho se encontraba con permiso otorgado por el honorable tribunal superior de Barranquilla, durante los días 12, 13 y 14 de Julio del mismo año, por lo que se fijara nuevamente la fecha del 15 de Septiembre de 2021 a las 9:30 am, para la realización de la audiencia de acusación. Estuvieron atentas a la diligencia la delegada de la fiscalía doctora GIOVANNA NAIZZIR ALVAREZ y la procuradora judicial 209 en lo penal, doctora CLAUDIA MANJARREZ MORON.-

En la fecha indicada no se realizó la diligencia en razón a que el defensor del acusado doctor EVELIO GARCIA PACHECO no se conectó de manera virtual con la sala de audiencias del despacho. Estando pendiente la delegada de la fiscalía, doctora GIOVANNA NAIZZIR ALVAREZ, reprogramándose nuevamente la fecha del 24 de Noviembre del mismo año a las 9:00 am, para la citada diligencia. En esa oportunidad vuelve y fracasa la diligencia por la no conexión del defensor del acusado, doctor Evelio García. Del centro carcelario tampoco pusieron a disposición del despacho al acusado en referencia, estuvo atenta a la diligencia la delegada de la fiscalía doctora GIOVANNA NAIZZIR ALVAREZ, programándose entonces nuevamente la fecha del 21 de Febrero de 2022 a las 10:00 am. En esta oportunidad fracasa la diligencia por cuanto en La secretaria del despacho se produjo un siniestro producto de un corto circuito de uno de los aires que funcionaban en la secretaria del despacho lo que produjo un incendio de grandes proporciones. En esta oportunidad estuvieron pendientes a la diligencia la delegada fiscal, representante del ministerio público y el defensor público

asignado, doctora Carlos Eljaik.-

Ante esta eventualidad se fijó el 11 de Mayo de 2022 a las 10:00 am para la realización de la audiencia de acusación la que tampoco se pudo realizar ya que en conformidad con lo ordenado en el acuerdo CSAJATA22-84 de Abril 20 del cursante, los términos procesales se encontraban suspendido en el despacho por orden del Consejo seccional de la Judicatura, hasta el 17 de Mayo, para la realización del inventario que debíamos realizar en la secretaria del juzgado con motivo del incendio ocurrido el 21 de Febrero de 2022, señalándose entonces la fecha del 8 de Junio para la realización de la acusación, la que en esa oportunidad también fracaso por cuanto la defensa no se conectó de manera virtual con la sala de audiencias del despacho e igualmente el acusado no fue puesto a disposición por centro de reclusión.-

Convocando la fecha del 10 de Agosto para la celebración de la audiencia de formulación de acusación, la que nuevamente fracasara por cuanto el defensor doctor Carlos Eljaik Salome, se excusara de no poder asistir por encontrarse en las horas de la mañana en una audiencia de juicio oral con detenido en el juzgado 2, penal del circuito de la ciudad de Barranquilla, por lo que se programó la fecha del 19 de Octubre del mismo año a las 9:00 am, para llevar a cabo dicha diligencia.

El 19 de Octubre no se realiza la audiencia de acusación por la no conexión de manera virtual del defensor del acusado con la sala de audiencias del despacho, doctor Carlos Eljaik Salome, quien se encuentra con quebrantos de salud. Reprogramándose la fecha del 5 de Diciembre del año en curso a las 9:00 am. En esta oportunidad no se realiza la diligencia por cuanto la defensoría regional del pueblo aún no ha asignado defensor público en remplazo del doctor Carlos Eljaik.-programándose entonces la fecha del 13 de Enero del año 2023, a las 9: 00 am para la realización de la audiencia de formulación de acusación, teniendo en cuenta la vacancia judicial con motivo de las vacaciones de fin de año.-

Vale anotar que el acusado ANDRES ALBERTO CARDENAS POLO, fue legalmente privado de la libertad mediante orden de captura solicitada por la fiscalía 9ª, seccional de soledad el 15 de Marzo de 2021 la cual se materializo el 24 de marzo de la misma anualidad, llevándose a cabo las audiencias preliminares de legalización de captura imputación de cargos e imposición de la medida de aseguramiento diligencia realizada en el juzgado promiscuo municipal con funciones de control de garantías de Ponedera (Atlco), a quien aparte de legalizarle la captura, se le imputaron los cargos de Acceso Carnal Abusivo con menor de 14 años y se le impuso medida de aseguramiento privativa de la libertad en establecimiento carcelario.-

Como se puede observar honorable juez, el acusado Andrés Alberto Cárdenas Polo, se encuentra legalmente privado de la libertad por orden de captura legalmente emitida por el juzgado promiscuo municipal con funciones de control de garantías del municipio de Ponedera.-Soledad, Diciembre 12 de 2022.-

3.2.6. JUZGADO SEGUNDO DE EJECUCION DE PENAS Y MEDIDAS DE SEGURIDAD MONTERIA

Manifestó atendiendo su oficio No. 1058, recibido en fecha 14-12-2022, a las 21:27 horas, mediante el cual se exhorta a dar información y explicaciones sobre los hechos que motivaron la presente Acción Constitucional, se informa, que revisado el Inventario General de los procesos vigilados por esa Judicatura y el Índice General de los procesos a

cargo de los Juzgados de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de esta ciudad, se observa que nunca ha correspondido a ese Despacho, ni al parecer a nuestro homólogo (Juzgado Primero de EPMS), el conocimiento de proceso alguno en contra del accionante, ANDRES ALBERTO CARDENAS POLO, identificado con cédula de ciudadanía No. 1.067.880.214.

3.2.7. FISCALÍA NOVENA SECCIONAL

Informó que conoce ese despacho del proceso 086386001320202100011 que se adelanta contra el señor ANDRES ALBERTO CARDENAS POLO, por los delitos de acceso carnal abusivo con menor de 14 años, con circunstancias de agravación punitiva, en concurso homogéneo y sucesivo con el mismo delito, en circunstancia de mayor punibilidad en calidad de autor.

El caso tiene su génesis en denuncia del 22 de enero de 2021, impetrada por la señora CLAUDIA PAOLA BARRETO GUTIERREZ, madre de la víctima, contra su ex pareja sentimental señor ANDRES ALBERTO CARDENAS POLO, conforme los hechos narrados por su hija M.A.C.B. en el que le manifestó de los actos abusivos que padecía por su padre desde hace varios meses.

Se realiza programa metodológico el 1º de febrero de 2021 y recopilados los elementos materiales probatorios y evidencia física se solicitó orden de captura contra ANDRES ALBERTO CARDENAS POLO, la cual fue ordenada el 15 de marzo de 2021 por el Juzgado Promiscuo con Función de Garantías de Ponedera por el delito de *acceso carnal abusivo con menor de 14 años agravado*.

El 23 de marzo de 2021 se materializó la misma en la ciudad de Montería y el 24 de marzo de 2021 se realizaron las audiencias concentradas, por la Fiscalía Segunda Local de Soledad ante el Juzgado promiscuo municipal de Ponedera, donde se legalizó la captura contra ANDRES ALBERTO CARDENAS POLO, se le imputo los cargos de acceso carnal abusivo con menor de 14 años agravado; asimismo, solicitó la imposición de medida de aseguramiento la cual fue otorgada intramural el 19 de mayo de 2021, se presentó escrito de acusación, el Juzgado Primero penal del Circuito (juzgado de conocimiento) ha citado para audiencia de acusación en fechas 14 de julio de 2021, 15 de septiembre de 2021, 24 de noviembre de 2021, 21 de febrero de 2022, 11 de mayo de

2022, 8 de junio de 2022, 10 de agosto de 2022, 19 de octubre de 2022 y 5 de diciembre de 2022, sin que hasta la fecha se haya realizado la misma quedando atenta para celebrarla el próximo 13 de enero a las 9 horas.

3.3. DECISION DE PRIMERA INSTANCIA

Mediante proveído de fecha 15 de diciembre de 2022, el Juzgado Cuarto Laboral del Circuito de Montería resolvió declarar improcedente la acción de Habeas Corpus teniendo en cuenta que la génesis de la privación de la libertad del señor ANDRES ALBERTO CARDENAS POLO, estriba en una medida de aseguramiento emitida por autoridad judicial competente que se encuentra debidamente ejecutoriada, dictada conforme a derecho dentro de un proceso penal vigente, se torna improcedente la presente acción constitucional de Hábeas Corpus para procurar la libertad condicional inmediata del señor CARDENAS POLO, por este medio constitucional, no siendo posible en ese orden de ideas acudir a este instrumento constitucional para procurar su libertad; más aún, cuando el señor CARDENAS POLO cuenta con las herramientas legales pertinentes para ello a través de los mecanismos ordinarios que dispone la ley.

3.4. IMPUGNACION

En el acto mismo de la notificación personal del proveído que resolvió la acción de Habeas Corpus, el señor ANDRES ALBERTO CARDENAS POLO manifestó que impugnaba la decisión.

IV. CONSIDERACIONES

4.1. COMPETENCIA

De conformidad con el artículo 7º de la Ley 1095 de 2006, esta Sala es competente para tramitar la impugnación presentada contra la providencia de fecha 15 de diciembre del año 2022, que resolvió la acción de Hábeas Corpus de la referencia.

4.2. PROBLEMA JURÍDICO

El problema jurídico a resolver se contrae a determinar si dentro del asunto se ha prolongado de manera ilegal la privación de la libertad del señor ANDRES ALBERTO CARDENAS POLO.

4.3. DEL HABEAS CORPUS

Consagrado en el artículo 28 de la Constitución Política de Colombia, el cual al tenor literal reza:

“ARTICULO 28. Toda persona es libre. Nadie puede ser molestado en su persona o familia, ni reducido a prisión o arresto, ni detenido, ni su domicilio registrado, sino en virtud de mandamiento escrito de autoridad judicial competente, con las formalidades legales y por motivo previamente definido en la ley.

La persona detenida preventivamente será puesta a disposición del juez competente dentro de las treinta y seis horas siguientes, para que éste adopte la decisión correspondiente en el término que establezca la ley.

En ningún caso podrá haber detención, prisión ni arresto por deudas, ni penas y medidas de seguridad imprescriptibles.”

De otra parte, el artículo 1º de la Ley 1095 de 2006, por medio de la cual se reglamenta el artículo 30 de la Constitución Política de Colombia, define el Habeas Corpus como: “(...) un derecho fundamental y, a la vez, una acción constitucional que tutela la libertad personal cuando alguien es privado de la libertad con violación de las garantías constitucionales o legales, o esta se prolongue ilegalmente. Esta acción únicamente podrá invocarse o incoarse por una sola vez y para su decisión se aplicará el principio pro homine.”

Es decir, se establecen dos causas principales para poder acudir al Habeas Corpus, la primera cuando alguien es *privado de la libertad con violación de las garantías constitucionales* o legales; y, la segunda *cuando esta se prolongue ilegalmente*.

La Jurisprudencia reiterada de la Corte Suprema de Justicia construye su configuración de la siguiente manera¹:

¹ Proceso No 34693 CORTE SUPREMA DE JUSTICIA - SALA DE CASACIÓN PENAL - Magistrado: JOSÉ LEONIDAS BUSTOS MARTÍNEZ Bogotá D.C., tres de agosto de dos mil diez.

“Se edifica o se estructura básicamente en dos eventos, a saber:

1.- Cuando la aprehensión de una persona se lleva a cabo por fuera de las formas o especies constitucional y legalmente previstas para ello, como son: con orden judicial previa (arts. 28 C Pol, 2 y 297 L 906/94), flagrancia (arts. 345 L 600/00 y 301 L 906/04), públicamente requerida (art. 348 L 600/00) y administrativa (C-24 enero 27/94), esta última con fundamento directo en el artículo 28 de la Constitución y por ello de no necesaria consagración legal, tal como sucedió -y ocurre- en vigencia de la Ley 600 de 2000.

2.- Cuando ejecutada legalmente la captura la privación de libertad se prolonga más allá de los términos previstos en la Carta Política o en la ley para que el servidor público i) lleve a cabo la actividad a que está obligado (escuchar en indagatoria, dejar a disposición judicial el capturado, hacer efectiva la libertad ordenada, etc.), o ii) adopte la decisión que al caso corresponda (definir situación jurídica dentro del término, ordenar la libertad frente a captura ilegal -arts. 353 L 600/00 y 302 L 906/04- entre otras)”.

Este mecanismo es excepcional y los debates propios del proceso deben discutirse dentro del mismo, al respecto el Consejo de Estado² ha considerado lo siguiente:

“La Ley 1095 de 2006 reglamentó ese precepto constitucional, definiendo en su artículo 1° que el hábeas corpus “es un derecho fundamental y, a la vez, una acción constitucional que tutela la libertad personal cuando alguien es privado de la libertad con violación de las garantías constitucionales o legales, o esta se prolongue ilegalmente”. Es claro, entonces, que la acción de hábeas corpus opera en dos únicos eventos. De un lado, cuando la aprehensión se lleva a cabo con desconocimiento de las formalidades de orden constitucional y legal a las que se somete el cumplimiento de una orden judicial de privación de la libertad y, de otro, cuando ejecutada la captura se extiende en el tiempo más allá de lo debido.

En el caso en estudio el accionante, acude al mecanismo del hábeas corpus alegando la ocurrencia, en su caso, del segundo de los eventos mencionados, esto es, una indebida prolongación de su detención, la que deriva del hecho de que, según plantea, se encuentra ampliamente superado el término previsto en la ley para que el juez de conocimiento fije fecha para la celebración de la audiencia de formulación de acusación en su contra. El Tribunal de instancia, declaró improcedente la acción interpuesta. El peticionario impugnó tal decisión, aunque sin expresar las razones de su inconformidad. Corresponde, entonces, examinar, en primer término, la procedibilidad de la acción de habeas corpus en el asunto examinado; al respecto, sea lo primero advertir que la acción de habeas corpus es de carácter excepcional y residual, lo que significa que su ejercicio está condicionado a la inexistencia de otros medios procesales que permitan el restablecimiento de la libertad del detenido. Por tanto, su carácter excepcional y residual exige del juez constitucional el examen orientado a determinar en cada caso concreto si para la obtención de la libertad inmediata, el detenido dispone o no de vías o recursos procedimentales idóneos para la recuperación de su derecho. Así las cosas, es claro que en este caso el peticionario cuenta con el mecanismo previsto en el artículo 317 del Código de Procedimiento Penal, según el cual es posible hacer cesar la vigencia de la medida de aseguramiento privativa de la libertad, lográndose con ello la libertad inmediata del imputado o acusado; es evidente que el accionante tiene a su disposición una vía procesal idónea para solicitar la libertad inmediata que pretende, la cual, por ser propia del trámite penal que se sigue en su contra y adecuada a la finalidad que persigue (numeral 5° del

² CONSEJO DE ESTADO- SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO- SECCIÓN PRIMERA- Consejero Ponente: Doctor RAFAEL E. OSTAU DE LAFONT PIANETA-Bogotá, D. C., diecisiete (17) de noviembre de dos mil diez (2010)- Radicación núm.: 25000232600020090082601.

artículo 317 del Código de Procedimiento Penal), descarta en su caso la procedencia de la acción de habeas corpus.”³

En efecto, la procedibilidad de la acción del hábeas corpus está supeditada a que no exista otro mecanismo de defensa judicial para el restablecimiento del sindicado, es decir, que existan otros recursos procedimentales idóneos.

El hábeas corpus no puede utilizarse como un mecanismo alternativo, supletorio o sustitutivo para debatir los extremos que son propios del trámite de los procesos en que se investigan y juzgan hechos punibles.

Es claro entonces, que el hábeas corpus no es el mecanismo idóneo para determinar si se configuró una de las causales de nulidad del proceso penal ni tampoco para determinar si la acción penal prescribió, pues lo procedente es acudir a los trámites propios del proceso ordinario.

Adicionalmente, resulta pertinente advertir que este Despacho acoge la tesis reiterada de la Corte Suprema de Justicia, de conformidad con la cual ante la existencia de una medida de aseguramiento, no hay lugar al hábeas corpus, como quiera que los mecanismos de defensa de la libertad están previstos en el interior del proceso. Razón por la cual, los mismos no pueden ser suplantados por la mencionada acción, en atención a que el juez del conocimiento es el competente para resolver las solicitudes que el sindicado le formule con la finalidad de que se restablezca dicho derecho fundamental⁴.

Entonces, el hábeas corpus es una acción excepcional que busca proteger la libertad de las personas cuyos derechos fundamentales se han vulnerado y que sólo tiene vocación de prosperar por fuera del proceso penal cuando durante el trámite del proceso se presente una situación de ilegalidad donde medie peligro inminente, o de arbitrariedad grave de las autoridades judiciales o una violación de derechos fundamentales que se encuentren en estrecha relación con el de la libertad, que justifique su procedencia como mecanismo subsidiario de protección de los mismos.

Así las cosas, resulta evidente que la acción de habeas corpus en modo alguno está llamada a sustituir los instrumentos legales de protección del derecho fundamental a la libertad previstos en la ley.

4.4. CASO CONCRETO

Como viene dicho el Habeas Corpus está definido en el artículo primero de la Ley 1095 del año 2006, como un mecanismo constitucional de defensa del derecho fundamental de la libertad personal, que procede cuando una persona es privada de ella con violación de las garantías constitucionales o legales, o cuando se prolonga ilícitamente su privación.

³ CONSEJO DE ESTADO, Sección Quinta, M.P. SUSANA BUITRAGO VALENCIA, Rad. N° 17001-23-31-000-2007-00124-01(HC), treinta y uno (31) de mayo de dos mil siete (2007), Bogotá, D.C.

⁴ CORTE SUPREMA DE JUSTICIA. Sentencia de 17 de mayo de 2007 Exp. No. 27511 M.P. Javier Zapata. Sentencia de 27 de noviembre. Exp. No. 26503 M.P. Dr. Alfredo Gómez Quintero. Sentencia de 2 de mayo de 2007 Exp. No. 27417 M.P. Yesid Ramírez

De suerte que el amparo se torna procedente cuando se está en presencia de una vía de hecho, esto es, una actuación judicial revestida de arbitrariedad, ya sea en el proceso de formalización de la privación de la libertad o en el de cumplimiento de la medida restrictiva de la misma mientras se surte el proceso o durante la ejecución de la pena. No obstante, no siempre que el procesado considere que se encuentra frente a una de las situaciones señaladas, está habilitado para activar el mecanismo de habeas corpus.

Así las cosas, en ciertos casos podrá intentarlo directamente, pero cuando el derecho a la libertad se hace depender de la modificación de una situación procesal preexistente, como ocurre cuando se está legalmente detenido y se pide la excarcelación por cumplimiento de una cualquiera de las causales indicadas para su procedencia, *la solicitud debe presentarse y tramitarse al interior del proceso respectivo, en la forma que indique el código para hacerlo, dándose por entendido que allí se agota el procedimiento.*

En proveído del 25 de mayo del año 2010, la Corte Suprema de Justicia, dentro del proceso número 342464, reiteró que la acción constitucional ***no es un mecanismo sustitutivo del procedimiento ordinario, ni tiene el carácter de instancia adicional de las legalmente establecidas, a la cual el interesado pueda acudir directamente cuando considere que tiene derecho al otorgamiento de la libertad, o cuando sus pretensiones han sido negadas por los funcionarios que vienen conociendo del asunto,*** literalmente expuso:

“(...) Ahora bien la finalidad que se persigue con la consagración legal de las hipótesis en las cuales resulta procedente el ejercicio de la acción de hábeas corpus, es la de asegurar que todas las decisiones que recaigan sobre la libertad personal sean tomadas mediante orden escrita proferida por la autoridad judicial competente, con plena observancia de las formalidades establecidas para ello y dentro de los precisos términos consagrados en la Constitución y en la ley, así como que la persona sea recluida en el lugar oficial de detención y en ningún otro.

*Dirigida la acción, entonces, a proteger a la persona de la privación ilegal de libertad o su indebida prolongación, está claro que al funcionario judicial, en examen de la especialísima acción, **le está vedado incursionar en terrenos ajenos a este específico tema, so pena de invadir órbitas de competencia ajenas y desbordar la naturaleza de su función tuitiva de derechos fundamentales.***

... El propio accionante hace saber que en contra de la decisión denegatoria del amparo constitucional, interpuso el recurso de apelación, aclarando que paralelamente acudió a este mecanismo, porque entendía que la argumentación del juez de control de garantías, no era razonable.

*Por ello, el magistrado del Tribunal Superior de Antioquia, con sobradas razones, **se limitó a analizar si el tiempo transcurrido en el curso del juicio —el cual, no se desconoce, supera el que objetivamente señala la ley para acceder al beneficio excarcelatorio obedecía o no a***

critérios de razonabilidad, llegando a la conclusión de que las diferentes vicisitudes que se presentaron en el curso del mismo, justificaban dicha demora.

EL actor, no contento con la decisión del a quo, apela a un argumento circular y repetitivo, en el que aduce que no fueron respondidos sus planteamientos, cosa que no es cierta. **Que no comparta lo decidido por el funcionario, no significa que no se haya dado respuesta a sus inquietudes.**

Su pretensión se fundamenta en una clara oposición a la decisión de la judicatura que le negó la libertad provisional tras no encontrar satisfecho el requisito señalado en la ley para acceder a ella, aspecto que no puede ser discutido a través de esta acción constitucional de amparo de la libertad personal, la cual, como reiteradamente se ha sostenido por el despacho, **no puede ser utilizada como herramienta para sustituir los procedimientos instituidos ante el juez natural para hacer valer los derechos que se reclaman.**

En efecto, la jurisprudencia de la Sala de Casación Penal ha reiterado que si bien el hábeas corpus no necesariamente es residual y subsidiario, cuando existe un proceso judicial en trámite no puede utilizarse con ninguna de las siguientes finalidades: (i) sustituir los procedimientos judiciales comunes dentro de los cuales deben formularse las peticiones de libertad; (ii) reemplazar los recursos ordinarios de reposición y apelación establecidos como mecanismos legales idóneos para impugnar las decisiones que interfieren el derecho a la libertad personal; (iii) desplazar al funcionario judicial competente; y (iv) obtener una opinión diversa —a manera de instancia adicional— de la autoridad llamada a resolver lo atinente a la libertad de las personas.

Por lo tanto, a partir del momento en que se impone la medida de aseguramiento, todas las peticiones que tengan relación con la libertad del procesado deben elevarse al **interior del proceso penal, no a través del mecanismo constitucional de hábeas corpus**, pues, se reitera, esta acción no está llamada a sustituir el trámite del proceso penal ordinario (...)"

Conforme lo expuesto, en este caso, del material probatorio recaudado dentro del asunto se tiene que se materializó la orden de captura que gravitaba sobre el accionante el 23 de marzo de 2021, en la ciudad de Montería; asimismo que, sobre el accionante señor ANDRES ALBERTO CARDENAS POLO, gravita **medida de aseguramiento privativa de la libertad intramural**, en atención a que se realizaron las audiencias concentradas el 24 de marzo de 2021, por la Fiscalía Segunda Local de Soledad ante el Juzgado Promiscuo Municipal de Ponedera, donde se legalizó la captura contra ANDRES ALBERTO CARDENAS POLO, se le imputo los cargos de *acceso carnal abusivo con menor de 14 años agravado*; y se le impuso la medida de aseguramiento privativa de la libertad la cual fue otorgada intramural como viene dicho.

En ese orden, se tiene que en atención a que la acción constitucional de habeas corpus se sustenta en dos causas principales para poder acceder a ella, la primera cuando alguien es *privado de la libertad con violación de las garantías constitucionales o legales*; y, la segunda **cuando esta se prolongue ilegalmente**; y que dentro del asunto de marras se invoca la acción por cuanto alegan que se ha prolongado de manera ilegal la privación de

la libertad del accionante; se puede colegir que la decisión tomada por el Juez de instancia debe ser confirmada.

Lo anterior, porque en el *sub judice* sobre el accionante señor ANDRES ALBERTO CARDENAS POLO, gravita **medida de aseguramiento privativa de la libertad intramural**, no existe orden alguna del juez de conocimiento que decrete la libertad del hoy accionante, por el contrario, el Juez Promiscuo Municipal de Ponedera decretó medida de aseguramiento consistente en privación de la libertad intramural que a la sazón sigue vigente, de hecho, no existe petición alguna por parte del accionante ante el juez de conocimiento que verse sobre la libertad del mismo en atención al presunto vencimiento de términos.

Asimismo, se advierte que, luego de presentado el escrito de acusación el Juzgado Primero Penal del Circuito, juez de conocimiento, ha citado para *audiencia de acusación* en varias oportunidades, a saber, el 14 de julio de 2021, 15 de septiembre de 2021, 24 de noviembre de 2021, 21 de febrero de 2022, 11 de mayo de 2022, 8 de junio de 2022, 10 de agosto de 2022, 19 de octubre de 2022 y 5 de diciembre de 2022, sin que hasta la fecha se haya realizado la misma en atención a circunstancias ajenas a la voluntad del despacho de conocimiento, por cuanto en alguna ocasión obedeció al incendio que padecieron las instalaciones donde funciona el aparato judicial y en múltiples ocasiones a la renuencia a asistir a la diligencia por parte del apoderado defensor del hoy accionante dentro de la presente acción. No obstante, la referida diligencia está programada para su celebración para el próximo 13 de enero a las 9 horas.

Se colige entontes, que en el presente asunto no se ha configurado sobre el accionante la *privación de la libertad con violación de las garantías constitucionales o legales*, ni tampoco se ha *prolongado ilegalmente*, conforme viene expuesto. De suerte que, deviene la negatoria del amparo constitucional invocado en cuanto, como viene dicho, dentro del *sub judice* no se ha configurado una prolongación injusta de la privación de libertad del señor ANDRES ALBERTO CARDENAS POLO.

Así las cosas, conforme al material probatorio arrimado al asunto y analizados los argumentos expuestos por el recurrente, así como el escrito de demanda y los informes presentados por las demás partes del proceso, considera el Tribunal que no se encuentra demostrada una prolongación injusta de la privación de la libertad alegada por el

accionante, pues, el señor ANDRES ALBERTO CARDENAS POLO se encuentra con medida de aseguramiento de privación de la libertad intramural por orden contenida en una decisión judicial y emanada de un juez competente.

Corolario, en atención a las razones expuestas, el Tribunal considera que no está probada una prolongación ilegal de la privación injusta, motivo por el cual ante la improcedencia de la presente acción se confirmará lo decidido por el *a quo*.

Finalmente, solicita el impugnante se compulse copias para que se inicien las investigaciones a que hubiere lugar, frente a lo cual es del caso manifestar que cuenta el mismo accionante con los mecanismos para acudir a las autoridades competentes para esos fines, aunado a que no se advierte conducta que amerite la compulsa incoada.

En mérito de lo expuesto, la Magistrada Sustanciadora en Sala Única de Decisión del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Montería, Sala Civil, Familia, Laboral,

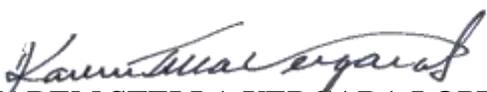
RESUELVE:

PRIMERO: CONFIRMAR por las razones aquí expuestas la providencia de fecha 15 de diciembre del año 2022, proferida por el Juzgado Cuarto Laboral del Circuito de Montería, mediante la cual se denegó la acción constitucional de habeas corpus invocada por el señor ANDRES ALBERTO CARDENAS POLO.

SEGUNDO: Notifíquese por el medio más expedito posible al actor, a las partes accionadas y demás vinculados.

TERCERO: Cumplido lo anterior, devuélvase el expediente al Juzgado de origen.

CÓPIESE, NOTIFÍQUESE, COMUNÍQUESE Y CÚMPLASE


KAREM STELLA VERGARA LOPEZ
Magistrada

**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°. 23-001-31-05-003-2019-00389-01 FOLIO 332-21**

MONTERÍA, DIECINUEVE (19) DE DICIEMBRE DE DOS MIL VEINTIDÓS (2022)

Examinado el presente asunto y atendiendo la nota secretarial que antecede, dando cuenta que el fondo de pensiones PORVENIR no dio cumplimiento ni respuesta a lo ordenado en el auto adiado **siete (7) de septiembre de la anualidad** en el cual se dispuso: *“En consecuencia, SE ORDENARÁ al fondo de pensiones PORVENIR S.A. que en el término de 10 días, contados a partir de la notificación de esta providencia, emita dictamen pericial contentivo del cálculo actuarial que determine el valor que a la fecha de la sentencia de primera instancia, es decir el 9 de julio de 2021, correspondería cancelar en el RAIS por concepto de título pensional por aportes a pensión a favor del señor JOSÉ ANTONIO MALLAMA por el período de no afiliación comprendido del 24 de junio de 1980 al 19 de febrero de 1982, tomando como salarios base de cotización los señalados en la certificación expedida por CERROMATOSO y a la que se hizo referencia en párrafo anterior”*.

Por lo que es menester acudir a los deberes otorgados al juez en el inciso 1° del artículo 42 del C.G.P. que alude a *“1. Dirigir el proceso, velar por su rápida solución, presidir las audiencias, adoptar las medidas conducentes para impedir la paralización y dilación del proceso y procurar la mayor economía procesal”*

Aunado a los poderes correccionales del juez precisados en el numeral 3° del artículo 44 ibídem, entre ellos *“sancionar con multas hasta por diez (10) salarios mínimos legales mensuales vigentes (smlmv) a sus empleados, a los demás empleados públicos y a los particulares que sin justa causa incumplan las órdenes que les imparta en ejercicio de sus funciones o demoren su ejecución”*,

Y los dispuestos en el artículo 58 de la Ley Estatutaria de Administración de justicia que reza:

“ARTÍCULO 58. MEDIDAS CORRECCIONALES. *Los Magistrados, los Fiscales y los Jueces tienen la facultad correccional, en virtud de la cual pueden sancionar a los particulares, en los siguientes casos:*

- 1. Cuando el particular les falte al respeto con ocasión del servicio o por razón de sus actos oficiales o desobedezca órdenes impartidas por ellos en ejercicio de sus atribuciones legales.*
- 2. [Declarado Inexequible Sentencia Corte Constitucional 37 de 1996](#)*
- 3. Cuando cualquier persona asuma comportamientos contrarios a la solemnidad que deben revestir los actos jurisdiccionales, o al decoro que debe imperar en los recintos donde éstos se cumplen.*
- 4. [Adicionado por el art. 8, Decreto Nacional 2637 de 2004.](#)*

Por tanto, acorde con lo anterior y lo preceptuado en el parágrafo del artículo 44 del C.G.P. ya citado, se dará aplicación al procedimiento establecido en el artículo 59 de la Ley Estatutaria de Administración de Justicia que dispone:

“ARTÍCULO 59. PROCEDIMIENTO. *El magistrado o juez hará saber al infractor que su conducta acarrea la correspondiente sanción y de inmediato oír las explicaciones que éste quiera suministrar en su defensa. Si éstas no fueren satisfactorias, procederá a señalar la sanción en resolución motivada contra la cual solamente procede el recurso de reposición interpuesto en el momento de la notificación. El sancionado dispone de veinticuatro horas para sustentar y el funcionario de un tiempo igual para resolverlo”.*

Así las cosas, se requerirá al representante legal del Fondo de Pensiones PORVENIR para que en el término de cinco (5) días contados a partir de la notificación del presente auto, rinda las explicaciones del incumplimiento a lo ordenado en el auto adiado 7 de septiembre de 2022 emitido en el proceso de la referencia.

Cumplido el término señalado, regrese el expediente al despacho para lo de ley.

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

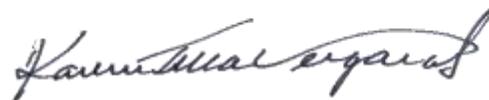
RESUELVE:

PRIMERO: Requerir al representante legal del Fondo de Pensiones PORVENIR para que en el término de cinco (5) días contados a partir de la notificación del presente auto, rinda las explicaciones del incumplimiento a lo ordenado en el auto adiado 7 de septiembre de 2022 emitido en el proceso de la referencia.

Radicado N°. 23-001-31-05-003-2019-00389-01 FOLIO 332-21

SEGUNDO: Cumplido el término señalado, regrese el expediente al despacho para lo de ley.

NOTÍFIQUESE Y CÚMPLASE



KAREM STELLA VERGARA LOPEZ
Magistrada

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



**SALA UNITARIA DE DECISIÓN CIVIL FAMILIA LABORAL
MONTERIA CORDOBA**

DICIEMBRE DIECINUEVE (19) DE DOS MIL VEINTIDOS (2022)

<p>Clase de proceso: Verbal de Lesión Enorme. Expediente No. 23.001.31.03.001.2019.00161.01 FOLIO 390-2022 Demandante: Tirso Miguel Roqueme Ortega y otros. Demandado: José Alfredo López Arteaga.</p>
--

De conformidad con lo señalado en el artículo 327 del Código General del Proceso, **ADMÍTASE** el recurso de apelación interpuesto por la parte demandante contra la sentencia del 30 de junio 2022, proferida por el Juzgado Primero Civil del Circuito de Montería, Córdoba, dentro del proceso de la referencia.

Así mismo una vez ejecutoriado el presente proveído, de acuerdo con lo consagrado en el – inc. 3º del artículo 12 de Ley 2213 del 13 de junio de 2022 el cual indica:

“Artículo 12. Apelación de sentencias en materia civil y familia. El recurso de apelación contra sentencia en los procesos civiles y de familia, se tramitará así:

(....) Ejecutoriado el auto que admite el recurso o el que niega la solicitud de pruebas, el apelante deberá sustentar el recurso a más tardar dentro de los cinco (5) días siguientes. De la sustentación se correrá traslado a la parte contraria por el término de cinco (5) días. Vencido el término de traslado se proferirá sentencia escrita que se notificará por estado. Si no se sustenta oportunamente el recurso, se declarará desierto. Si se decretan pruebas, el juez fijará fecha y hora para la realización de la audiencia en la que se practicaran, se escucharán alegatos y se dictará sentencia. La sentencia se dictará en los términos establecidos en el Código General del Proceso.”

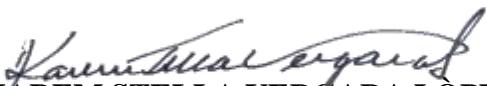
CÓRRASE traslado a la parte apelante por el término de cinco (5) días hábiles, para que, por escrito, sustente el recurso interpuesto, so pena de ser declarado desierto, de lo contrario una vez sustentados los remedios de apelación presentados por su respectivo proponente, dentro del término legalmente oportuno, inmediatamente al día hábil siguiente **DESELE** traslado de dicha sustentación a su contraparte por un término igual.

Los escritos deberán allegarse al correo institucional de la Secretaría de la corporación 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.

NOTIFIQUESE Y CUMPLASE


KAREM STELLA VERGARA LOPEZ
Magistrada

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



**SALA UNITARIA DE DECISIÓN CIVIL FAMILIA LABORAL
MONTERIA CORDOBA**

DICIEMBRE DIECINUEVE (19) DE DOS MIL VEINTIDOS (2022)

<p>Clase de proceso: Ordinario Laboral Expediente No. 23.001.31.05.005.2022.00098.01 FOLIO 392-2022 Demandante: Alex Enrique Flórez Montes. Demandado: Colpensiones</p>

Con fundamento en la Ley 2213 del 13 de junio de 2022 se,

RESUELVE:

PRIMERO: ADMITIR el recurso de apelación interpuesto contra la sentencia de primera instancia por la parte demandante y demandada, como también el grado jurisdiccional de consulta que se surte a favor de COLPENSIONES. En consecuencia, se **DA TRASLADO** a los apelantes y la parte en cuyo favor se surte el grado jurisdiccional de consulta, para que, por escrito presentado dentro del término de cinco (5) días hábiles, presente sus alegaciones de conclusión si a bien lo tienen.

SEGUNDO: En las alegaciones no hay lugar a abordar nuevos puntos o inconformidades no cuestionados o formulados en la sustentación de la apelación¹.

TERCERO: Vencido el traslado previsto en el numeral primero de este auto, súrtase a su vez el traslado para los demás sujetos procesales, en la forma estipulada en el artículo 9 de la Ley 2213 del 13 de junio de 2022, a efectos de que presenten sus alegaciones de conclusión si a bien lo tienen.

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

¹ Sentencia SL4430-2014.

QUINTO: Por virtud de la consulta, infórmese de esta decisión a los entes que señala el inciso 3° del artículo 69 del CPTSS.

SEXTO: Este auto debe ser notificado por estado, en la forma establecida en el artículo 9 de la Ley 2213 del 13 de junio de 2022.

NOTIFIQUESE Y CUMPLASE


KAREM STELLA VERGARA LÓPEZ
Magistrada

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



**SALA UNITARIA DE DECISIÓN CIVIL FAMILIA LABORAL
MONTERIA CORDOBA**

DICIEMBRE DIECINUEVE (19) DE DOS MIL VEINTIDOS (2022)

Clase de proceso: Ordinario Laboral
Expediente No. 23.001.31.05.001.2021.00246.01 FOLIO 395-22
Demandante: Mayra Alejandra Navarro Ramos.
Demandado: Grupo Empresarial de Servicios y Asesorías en Salud S.A.S y otro.

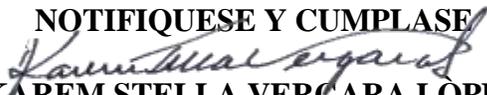
De conformidad con lo señalado en el artículo 13 de la Ley 2213 del 13 de junio de 2022, se,

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, EL FOLIO RESPECTIVO Y NOMBRE DEL MAGISTRADO PONENTE, con copia incorporada al mensaje, del envío efectuado a las demás partes del proceso, de conformidad con lo previsto en la Ley 2213 del 13 de junio de 2022.

SEGUNDO: Se advierte que de conformidad con lo previsto por el inciso 4º 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.), Acuerdo CSJCOA20-33 del 16 de junio de 2020 del Consejo Seccional de la Judicatura de Córdoba.

TERCERO: Vencido los términos del traslado, vuelva el expediente al despacho para proveer.

NOTIFIQUESE Y CUMPLASE

KAREM STELLA VERGARA LOPEZ
Magistrada

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



**SALA UNITARIA DE DECISIÓN CIVIL FAMILIA LABORAL
MONTERIA CORDOBA**

DICIEMBRE DIECINUEVE (19) DE DOS MIL VEINTIDOS (2022)

<p>Clase de proceso: Ordinario Laboral Expediente No. 23.001.31.05.005.2022.00068.01 FOLIO 396-2022 Demandante: Yolima del Carmen Martínez Raveles. Demandado: Colfondos S.A y Colpensiones.</p>

Con fundamento en la Ley 2213 del 13 de junio de 2022 se,

RESUELVE:

PRIMERO: ADMITIR el recurso de apelación interpuesto por la parte demandante contra la sentencia de primera instancia. En consecuencia, se **DA TRASLADO** a la parte que apeló, para que, por escrito presentado dentro del término de cinco (5) días hábiles, presente sus alegaciones de conclusión si a bien lo tiene.

SEGUNDO: En las alegaciones no hay lugar a abordar nuevos puntos o inconformidades no cuestionados o formulados en la sustentación de la apelación¹.

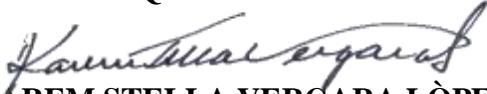
TERCERO: Vencido el traslado previsto en el numeral primero de este auto, súrtase a su vez el traslado para los demás sujetos procesales, en la forma estipulada en el artículo 9 de la Ley 2213 del 13 de junio de 2022, a efectos de que presenten sus alegaciones de conclusión si a bien lo tienen.

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

¹ Sentencia SL4430-2014.

QUINTO: Este auto debe ser notificado por estado, en la forma establecida en el artículo 9 de la Ley 2213 del 13 de junio de 2022.

NOTIFIQUESE Y CUMPLASE


KAREM STELLA VERGARA LÒPEZ
Magistrada



República de Colombia
Tribunal Superior del Distrito Judicial de Montería-Córdoba

Sala Quinta de Decisión Civil Familia Laboral

CRUZ ANTONIO YÁNEZ ARRIETA

Magistrado Ponente

Folio 475-22

Radicación n.º 23 182 31 84 001 2021 00085 01

Montería, diecinueve (19) de diciembre de dos mil veintidós (2022)

Procede la Sala Unitaria de Decisión Civil - Familia - Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Montería-Córdoba, a resolver lo que en derecho corresponda sobre el recurso ordinario de apelación interpuesto contra el auto adiado 06 de diciembre de 2022, proferido por el Juzgado Promiscuo de Familia del Circuito de Chinú - Córdoba, dentro del proceso de declaración de existencia de unión marital de hecho entre compañeros permanentes por causa de muerte, promovido por **MÓNICA DEL CARMEN LÓPEZ ALEAN** a través de apoderado judicial contra **FABIÁN ANDRÉS ACOSTA DÍAZ, KAREN MARGARITA ACOSTA DÍAZ** y **LIZETH CAROLINA ACOSTA DÍAZ**, herederos determinados del fallecido **ANÍBAL RAFAEL ACOSTA CONSTANTE** y, demás herederos indeterminados, por ello, en uso de sus facultades legales la Sala profiere el siguiente:

AUTO

I. ANTECEDENTES

En lo que interesa al recurso tenemos que:

- La señora Mónica del Carmen López Alean, presentó demanda contra los señores Fabián Andrés Acosta Díaz, Karen Margarita Acosta Díaz y Lizeth Carolina Acosta Díaz, herederos determinados del fallecido Aníbal Rafael Acosta Constante, con la finalidad que se declare que entre ella y el antes mencionado, señor Aníbal Rafael Acosta Constante (Q.E.P.), existió una unión marital de hecho que se inició el 03 de noviembre de 2007 y finalizó el 26 de julio de 2021, por causa del fallecimiento de este último.

- Mediante auto de fecha 11 de agosto de 2021, el Juzgado Promiscuo de Familia del Circuito de Chinú – Córdoba, resolvió admitir la demanda.

- Admitida la demanda y notificada en legal forma, las partes accionadas procedieron a contestarla, entre ellas, Karen Margarita Acosta Díaz, la cual se opuso a todas y cada una de las pretensiones de la demanda, por carecer de fundamento fáctico, jurídico y probatorio, pues, entre la demandante y el señor Aníbal Rafael Acosta, nunca existió unión marital de hecho, ya que, los hechos en que se apoya la presente demanda son falsos.

- La demandada Karen Margarita Acosta Díaz, en la contestación de la demanda solicitó como pruebas testimoniales, la comparecencia de los señores Adalberto José Carmona Bustamante, Domingo Antonio Muñoz Severiche, Ana Elena Acosta Constante y Joaquín del Cristo Díaz Vergara.

II. AUTO APELADO

Mediante proveído adiado 06 de diciembre de 2022, el Juzgado Promiscuo de Familia del Circuito de Chinú – Córdoba, resolvió negar la recepción de la prueba testimonial invocada por la señora Karen Margarita Acosta Díaz en la contestación de la demanda, esto es, los testimonios de los señores Adalberto José Carmona Bustamante, Domingo Antonio Muñoz Severiche, Ana Elena Acosta Constante y Joaquín del Cristo Díaz Vergara, por incumplir lo previsto en el artículo 212 del C.G.P., en armonía con el artículo 6 de la Ley 2213 de 2022, ya que, no se indicó concretamente los hechos objeto de la prueba, requisito indispensable para la procedencia de la petición probatoria.

III. RECURSO DE APELACIÓN

El apoderado judicial de la demandada Karen Margarita Acosta Díaz, presentó recurso de apelación contra la anterior decisión, argumentando que, en el presente asunto se contestó la demanda dentro del tiempo establecido y en esas circunstancias se pidió como prueba el testimonio de los señores Adalberto José Carmona Bustamante, Domingo Antonio Muñoz Severiche, Ana Elena Acosta Constante y Joaquín del Cristo Díaz Vergara. Dentro de dicha prueba testimonial solicitada, se estableció y se plasmó la dirección donde podían ser citados cada uno de los testigos en mención, al igual que sus correos electrónicos, es decir, formalmente cumple con las características.

En el momento de solicitar la prueba, se manifestó en dicha contestación *“ruego a su señoría citar y hacer comparecer a su Despacho a las siguientes personas para que depongan todo cuanto les conste sobre los hechos que rodean la presente demanda y sobre el pronunciamiento dado en las contestaciones de la demanda”*, es decir, al manifestar lo

anterior, ese es el objeto de los testimonios, ellos van a manifestar los hechos que le consten, relacionados en la demanda.

Entonces, dicha solicitud probatoria testimonial se encuentra conforme tanto en forma como en fondo del asunto, pues, fue pedida a tiempo, fue plasmada la dirección, fue plasmado el número de identificación de cada uno de los testigos al igual que el objeto de la prueba y, éste no es otro que, ellos se pronunciaran sobre lo que les conste de los hechos.

Por lo anterior, solicita que sea decretada la prueba testimonial pedida en la contestación de la demanda.

IV. CONSIDERACIONES DE LA SALA

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

4.2. Le corresponde a la Sala dilucidar si erró o no el *A quo*, al negar la recepción de los testimonios solicitados en la contestación de la demanda por parte de la accionada Karen Margarita Acosta Díaz, por incumplir con lo establecido en el artículo 212 del C.G.P.

4.2.1. Tenemos que, el artículo 212 del C.G.P. establece claramente las formalidades que debe cumplir la solicitud de prueba testimonial, cuya observancia le permite al Juez analizar la pertinencia de su decreto. Textualmente, el inciso 1° del artículo en mención consagra que:

“Cuando se pidan testimonios deberá expresarse el nombre, domicilio, residencia o lugar donde pueden ser citados los testigos, y enunciarse concretamente los hechos objeto de la prueba”. (Negrillas y subrayas de esta Sala)

Por consiguiente, de la lectura de la norma expuesta, se concluye que el estatuto procesal vigente impone una carga argumentativa adicional al solicitante de la prueba testimonial, es decir, enunciar concretamente los hechos objeto de la prueba.

Sobre este asunto, la Corte Suprema de Justicia en Sala de Casación Laboral mediante sentencia STL5767 de 2021 radicación N°. 93017 M.P. Dr. Gerardo Botero Zuluaga, sostuvo lo siguiente:

*“(...) Dilucidado lo anterior y descendiendo al caso objeto de estudio, se advierte que el demandante principal CESAR JOAQUÍN MEJÍA LEMUS solicitó en su libelo introductorio que se decretara como prueba los testimonios de los señores Juan Carlos Gómez Delgado, Luis Fernando Granda Melo, Albeiro Martínez Henao, Medardo Antonio Martínez Henao, Adalberto Martínez Henao y Elio Gentíl Cerón Ramos, **"con el objeto de que declaren sobre los hechos y pretensiones de la presente demanda como de la contestación de la misma"**.*

*A su vez, en la contestación de la demanda de reconvenición, pidió que se decretaran los testimonios de Matilde Calle Calle, Carlos Tulio Victoria García, Héctor Torres, Jafet Piedrahita Casierra y Didier Victoria Peralta, **"con el objeto de desvirtuar los hechos y pretensiones invocados en la demanda de reconvenición"**.*

Tales pruebas fueron negadas por la juez de primera instancia, tras considerar que no se había enunciado de manera concreta el objeto de las mismas.

Bajo este contexto, pronto se advierte que la impugnación no está llamada prosperar, pues si bien anteriormente se admitía que los solicitantes enunciaran como objeto de la prueba circunstancias abstractas, como por ejemplo "la demostración de los hechos enunciados en la demanda", por considerarse un relato sucinto de la misma; a la luz del Código General del Proceso dicha tesis ya no es aplicable, en la medida que el análisis de la pertinencia de los testimonios implica un estudio riguroso, cuya base es precisamente la enunciación concreta del objeto de la prueba por parte del interesado."
(Negrillas y subrayas de esta Sala)

Ahora, en el presente caso se avizora que, la demandada Karen Margarita Acosta Díaz en la contestación de la demanda, solicitó como prueba los testimonios de los señores Adalberto José Carmona

Bustamante, Domingo Antonio Muñoz Severiche, Ana Elena Acosta Constante y Joaquín del Cristo Díaz Vergara; individualizando en debida forma cada uno de los mencionados, con su respectivo número de identificación, domicilio, número telefónico y correo electrónico, pero, omitió enunciar concretamente los hechos objeto de dicha prueba, manifestando solamente lo siguiente:

“Ruego a su señoría, citar y hacer comparecer a su Despacho a las siguientes personas para que depongan todo cuanto les conste sobre los hechos que rodean la presente demanda, y sobre los pronunciamientos dados en la contestación a la misma”. (Negrillas fuera del texto original)

Por lo anterior y teniendo en cuenta la jurisprudencia citada, determina esta Sala que, no le asiste razón a la parte apelante, pues, lo pretendido no cumple en su totalidad con el requisito de concreción exigido en el inciso 1° del artículo 212 del C.G.P., es decir, no se enunció concretamente el objeto de la prueba por parte del interesado, por el contrario, dicha solicitud de pruebas fue genérica e indeterminada, de ahí que hay lugar a negar el decreto de éstas.

Así las cosas, considera esta Judicatura que, no erró el Juez en su pronunciamiento, por cuanto su proveído está arraigado en argumentos que consultaron las reglas mínimas de razonabilidad jurídica y que, sin lugar a dudas, obedecieron a la labor hermenéutica propia del Juez, pues, resulta acertada la tesis adoptada por éste, consistente en negar las pruebas solicitadas por la parte demandada, en el proceso de declaración de existencia de unión marital de hecho entre compañeros permanentes, por no cumplir con lo dispuesto por el legislador en el artículo 212 del C.G.P., norma que impone el deber de especificar de manera concreta los hechos objeto de la prueba, aspecto que no fue tenido en cuenta por la parte accionada, al momento de exponer la finalidad misma de las testimoniales requeridas en el proceso.

Bajo ese entendido, se confirma el proveído recurrido

No habrá condena en costas en esta instancia por no aparecer causadas.

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

RESUELVE

PRIMERO. CONFIRMAR el auto apelado de fecha 06 de diciembre de 2022 proferido por el Juzgado Promiscuo de Familia del Circuito de Chinú – Córdoba, dentro del proceso de declaración de existencia de unión marital de hecho entre compañeros permanentes por causa de muerte, promovido por **MÓNICA DEL CARMEN LÓPEZ ALEAN** a través de apoderado judicial contra **FABIÁN ANDRÉS ACOSTA DÍAZ, KAREN MARGARITA ACOSTA DÍAZ** y **LIZETH CAROLINA ACOSTA DÍAZ**, herederos determinados del fallecido **ANÍBAL RAFAEL ACOSTA CONSTANTE** y demás herederos indeterminados.

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

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

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE


CRUZ ANTONIO YÁÑEZ ARRIETA
Magistrado



República de Colombia
Tribunal Superior del Distrito Judicial de Montería – Córdoba
Sala Unitaria de Decisión Civil – Familia – Laboral

CRUZ ANTONIO YÁNEZ ARRIETA
Magistrado ponente

Folio 449-22
Radicación no. 23 001 31 03 001 2019 00153 01

Montería, diecinueve (19) de diciembre de dos mil veintidós (2022)

Procede la Sala Unitaria de Decisión Civil - Familia - Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Montería-Córdoba, a resolver lo que en derecho corresponda sobre el recurso ordinario de apelación interpuesto contra el auto adiado 26 de octubre de 2022, proferido por el Juzgado Primero Civil del Circuito de Montería-Córdoba, dentro del proceso ejecutivo con garantía real de mayor cuantía, promovido por **JORGE ALBERTO BARRETO GÓMEZ** como cesionario de **José Jorge Pablo Barreto Jaraba**, como ejecutado el señor **SANDIEGO PETRO JIMÉNEZ**, a través de apoderado judicial, por ello en uso de sus facultades legales la Sala profiere el siguiente:

AUTO

I. ANTECEDENTES

En lo que interesa al recurso tenemos que:

- El señor Luis Carlos Carbal Pianeta se opone a la diligencia de secuestro del bien perseguido por la parte actora en el presente proceso, pues alega ser poseedor del bien inmueble por un período mayor a 10 años, además, alega ser responsable de todo lo derivado de la vivienda en los aspectos económicos, de administración, impuestos y demás.

- Aunado a lo anterior, no conoce ni tiene relación alguna con la señora Sandiego Petro, puesto que solo la distingue porque su nombre aparece en la escritura pública del inmueble.

- Debido a la oposición presentada durante la diligencia de secuestro, mediante auto adiado 30 de septiembre de 2021, se ordena agregar al expediente el despacho comisorio sin diligenciar en el que consta la oposición del señor Luis Carlos Carbal Pianeta.

- Así mismo, la parte ejecutante remite contestación a la oposición, solicitando su rechazo, argumentando que no se vislumbra que el opositor haya realizado actos propios de la posesión, pues no aportó pruebas siquiera sumarias que lo demuestren. Por lo que presenta, además, una solicitud de pruebas, para demostrar la falta de veracidad de lo manifestado por el opositor.

- En vista de lo expresado por el ejecutante y el opositor, el A quo, fija fecha para celebración de audiencia el día 26 de octubre de 2022, mediante auto adiado 3 de agosto de 2022.

II. AUTO APELADO

Mediante proveído notificado en audiencia, adiado 26 de octubre de 2022, el Juzgado Primero Civil del Circuito de Montería – Córdoba, decidió desestimar la oposición al secuestro presentada por el señor Luis Carlos Carbal Pianeta y ordena que se realice el secuestro de manera apropiada y se le entregue el inmueble a quien fue nombrado como secuestre para que el proceso pueda continuar su curso, pues

las pruebas aportadas no resultan suficientes para demostrar la posesión que alega tener el opositor del bien inmueble en cuestión, igual que no se demuestran los actos de señorío o animus; puesto que no se presentan siquiera facturas de servicios públicos y, utiliza como testigos, personas que no podrían tener un conocimiento exacto de lo que se pretende demostrar en el proceso. Así mismo, la juez de primera instancia, se abstiene de emitir concepto en cuanto a la calidad en la que el señor Luis Carlos Carbal Pianeta se encuentra respecto del bien, pues considera que resulta necesario recurrir a un proceso diferente en el que se discuta dicha situación.

III. RECURSO DE APELACIÓN

El apoderado judicial del opositor Luis Carlos Carbal Pianeta, dentro de la oportunidad procesal, interpuso recurso de apelación contra la anterior decisión, manifestando que, se debe tener en cuenta lo expuesto en decisiones por las disposiciones de la Corte Suprema de Justicia en relación a la institución de posesión conjunta. Además, explica que no le asiste razón a la Juez de primera instancia, al decir que no se demostró de manera clara y definida la existencia de una posesión en cabeza del señor Luis Carlos Carbal y la señora Magali, puesto que desconoce la institución de la coposesión ya mencionada por la Corte Suprema de Justicia, por lo que no se ve la necesidad de buscar la posesión en cabeza de una sola persona.

Sigue, el señor apoderado, argumentando que, los testigos llevados a la audiencia sí resultan idóneos para demostrar la posesión pues tienen los conocimientos para manifestar hechos relevantes al proceso. Además, asegura que el ánimo de señor y dueño se logra demostrar con las reparaciones o mejoras locativas que realizó el señor Luis Carbal Pianeta, de las cuales dan cuenta los testigos que aseguran haber dejado entrar materiales a la vivienda.

IV. CONSIDERACIONES DE LA SALA

1. *Del recurso de apelación.*

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

2. *Del problema jurídico.*

Le corresponde a la Sala dilucidar si erró o no el *A quo*, al haber desestimado la oposición al secuestro, por no haber encontrado demostrada la posesión que alega tener el opositor.

3. *De la calidad de poseedor del opositor.*

En el presente asunto, la parte apelante, manifiesta su inconformidad, contra el auto de fecha octubre 26 de 2021 notificado por estrados en audiencia de que trata el artículo 309 del CGP el cual resolvió desestimar la oposición al secuestro presentada por el señor Luis Carlos Carbal Pianeta y ordenó que se realizara el secuestro de manera apropiada y se le entregara el inmueble a quien fue nombrado como secuestre para que el proceso pueda continuar su curso.

En ese orden, tenemos que, dentro de la diligencia para llevar a cabo el secuestro del bien inmueble de la referencia, el día 14 de julio de la presente anualidad, el señor LUIS CARLOS CARBAL PIANETA presentó oposición, por ostentar la calidad de poseedor del referido bien; oposición que, como ya se advirtió se declaró impróspera por la a quo al no encontrar acreditada la calidad de poseedor que se alega.

Partimos por advertir que, en este asunto no estamos en presencia de un proceso de pertenencia y por ello no se entrará a analizar los presupuestos de la acción referida; es decir, si la posesión es quieta, pacífica e ininterrumpida, si es de mala o de buena fe, o el término previsto para adquirir el bien; sino lo que se entrará a estudiar por esta sede judicial es LUIS CARLOS CARBAL PIANETA, para el momento de la diligencia de secuestro, tenía la posesión material del bien identificado con el folio de matrícula inmobiliaria nº 4035383.

En ese orden de ideas, sabido es que son dos los elementos esenciales de la posesión, por un lado, el corpus, esto es, *“el poder físico o material que tiene una persona sobre una cosa. Son los actos materiales de tenencia, uso y goce sobre la cosa”*; y por el otro, el animus *“es el elemento psicológico o intelectual de la posesión. Consiste en la intención de obrar como señor y dueño (ánimus domini) sin reconocer dominio ajeno”*¹

Así las cosas, con la oposición allega el señor **CARBAL PIANETA** varias pruebas, entre las cuales, vale resaltar que se le practicó el interrogatorio de parte a éste, en donde manifestó que se encuentra viviendo en el inmueble, en calidad de señor y dueño desde el año 2006, y que ha asumido todos los gastos económicos del inmueble, realizando el pago de impuestos, servicios públicos, y las remodelaciones locativas que son propias de un bien. En su relato, el opositor sostiene que desde el año 2006 su madre le indicó que ese inmueble era de su propiedad y desde entonces vivió con ella en dicho bien hasta que ésta falleció.

Ahora bien, se escucharon las testimoniales de los señores **Carlos Cecilio Fuentes Castillo** y **Jader Luis Molina** Tordecilla quienes manifestaron ser porteros del conjunto residencial en donde

¹ Corte Suprema de Justicia SC5187 del 18 de diciembre de 2020, M.P. Luis Armando Tolosa Villabona

queda ubicado el inmueble objeto de Litis, quienes al unisonó señalaron que conocen al señor Carbal Pianeta como el propietario del bien ubicado en la urbanización “Los Bongos”, asimismo, manifiestan que efectivamente éste ha realizado mejoras en dicho inmueble, pues, han ingresado al mismo ciertos materiales como cemento, china, etc. Asimismo, se escuchó el testigo **Roberto Carlos Payares Gutiérrez**, quien indicó que laboró en la urbanización “Los Bongos”, señalando, en estricta síntesis que, realizó cambios de las redes eléctricas de la propiedad, a cargo del señor Carbal Pianeta, toda vez que en virtud de las funciones que le competían en la urbanización, les prestó asesoría a los trabajadores que el señor Carbal llevó al inmueble para realizar las mejoras.

En ese orden de ideas, a diferencia de lo señalado por la juez de primera instancia se configuran en este asunto los elementos necesarios para tener como poseedor a quien funge como opositor en este asunto, pues, claramente el señor Luis Carlos Carbal Pianeta indica a viva voz ser dueño y señor del bien inmueble en disputa, el cual, si bien vivió algún tiempo con su madre, ello no implica, per se, que desconozca su intención de obrar, se repite, en condición de señor y dueño.

Asimismo, nótese que los porteros de dicha urbanización, reiteran dicho supuesto, insistiendo que es el señor Carbal Pianeta quien reside en dicho bien y que además ha realizado mejoras al mismo. Cabe resaltar que, la calidad de porteros del edificio, en contraste con lo afirmado por la a quo, ofrecen mayor credibilidad a este despacho en cuanto los supuestos de la posesión, al ser ellos quienes tienen mayor cercanía a las circunstancias de modo, tiempo y lugar que rodean la Litis. Aunado a ello, si echamos un vistazo a las pruebas documentales allegadas a juicio, encontramos que, algunas de estas dejan entrever que las misivas de la urbanización “Los

Bongos” iban dirigidas al opositor, en su condición aparente de propietario del bien.

Las circunstancias anteriormente mencionadas, le son suficientes a esta Sala para estimar probada la posesión que alega el señor Carbal Pianeta como opositor en el presente proceso, pues se demuestra que llevó a cabo actos positivos propios de un propietario, por lo que se revocará el auto apelado.

No habrá condena en costas en esta instancia, por no aparecer causadas.

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

RESUELVE

PRIMERO. REVOCAR el auto apelado de fecha 26 de octubre de 2022 proferido por el Juzgado Primero Civil del Circuito de Montería

– Córdoba, dentro del trámite incidental de oposición al secuestro, teniendo como opositor al señor LUIS CARLOS CARBAL PIANETA, promovido dentro del proceso ejecutivo hipotecario en el que obra como acreedor el señor JORGE ALBERTO BARRETO GÓMEZ, contra la señora SANDIEGO PETRO JIMÉNEZ.

SEGUNDO. Tener como poseedor del inmueble hipotecado vivienda número 38 ubicada en la urbanización Los bongos en la calle 63 carrera 3ra manzana Número 3 identificada con la matrícula inmobiliaria No. 140-35383 de la Oficina de Registro de Instrumentos

Públicos de Montería, garante de la obligación cedida a favor del demandante JORGE ALBERTO BARRETO GÓMEZ, al opositor LUIS CARLOS CARBAL PIANETA

TERCERO. Sin costas en esta instancia, por no aparecer causadas.

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

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE



CRUZ ANTONIO YÁÑEZ ARRIETA
Magistrado



República de Colombia
Tribunal Superior del Distrito Judicial de Montería – Córdoba
Sala Unitaria de Decisión Civil – Familia – Laboral

CRUZ ANTONIO YÁNEZ ARRIETA
Magistrado ponente

Folio 467-22
Radicación no. 23 660 31 03 001 2019 00089 04

Montería, diecinueve (19) de diciembre de dos mil veintidós (2022)

Procede la Sala Unitaria de Decisión Civil - Familia - Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Montería-Córdoba, a resolver lo que en derecho corresponda sobre el recurso ordinario de apelación interpuesto contra el auto adiado 17 de noviembre de 2022, proferido por el Juzgado Civil del Circuito de Sahagún-Córdoba, dentro del proceso de sucesión intestada, promovido por **ELCY SALGADO MONTOYA y otros**, en el que son causantes **RAFAEL SALGADO VÁSQUEZ y GRACIELA MONTOYA LLANOS**, por ello en uso de sus facultades legales la Sala profiere el siguiente:

AUTO

I. ANTECEDENTES

En lo que interesa al recurso tenemos que:

- En el proceso de sucesión instaurado por **ELCY SALGADO MONTOYA y otros**, solicita el abogado de los señores JUAN CARLOS SALGADO RESTREPO y ALEXANDRA MARÍA SALGADO

RESTREPO, que se declare la nulidad o ilegalidad del trabajo de partición del proceso antes referido, debido a sus inconformidades respecto a la adjudicación en favor de la cesionaria DIANA SOTOMAYOR FADUL. Asimismo, la abogada de las señoras ELCY SALGADO MONTOYA, MARÍA VIRGINIA SALGADO BETÍN y LUZ MARINA SALGADO FIGUEROA, bajo similares argumentos pretende lo mismo frente al trabajo de partición y, adicionalmente, solicita la entrega de los dineros que se encuentran a disposición del despacho producto de los frutos civiles.

II. AUTO APELADO

Mediante proveído adiado 19 de noviembre de 2022, el Juzgado Civil del Circuito de Sahagún – Córdoba, decidió negar por improcedente la ilegalidad y nulidad del trabajo de partición solicitada por los señores Juan Carlos y Alexandra María Salgado Restrepo, Elsy Salgado Montoya, María Virginia Salgado Betín y Luz Marina Salgado Figueroa. Asimismo, negó la entrega de los dineros que se encuentran a disposición del despacho producto de los frutos civiles, en la proporción que fueron adjudicados en el trabajo de partición debidamente aprobado a favor de las señoras LUZ MARINA FIGUEROA SALGADO, MARÍA VIRGINIA SALGADO BETÍN, ELCY SALGADO MONTOYA y JULIO SALGADO MONTOYA, igualmente, el heredero JULIO ROBERTO SALGADO MONTOYA.

Como fundamento de su decisión, el *A quo* expresó que no es posible pretender encontrar nulidades distintas a las contempladas en los artículos 133 y 134 del C.G.P., al igual que cualquier intento de interpretación extensiva de las mismas. Además, la ilegalidad solicitada no se encuentra prevista como un recurso más dentro de la ley procesal, pues para ello se han establecido mecanismos idóneos. Lo pretendido no es procedente si se tiene en cuenta que lo pedido es

que se deje sin efecto el trabajo de partición y no las providencias, también destaca que los peticionarios tuvieron la oportunidad para controvertir el trabajo de partición conforme lo indica el artículo 509 del C.G.P., y no lo hicieron, razón por la cual se procedió a dictar sentencia aprobatoria la cual no es apelable.

Respecto a la solicitud de entrega de los dineros producto de los descuentos por el embargo de los frutos civiles dentro de la sucesión, promovida por los señores JULIO SALGADO MONTOYA, LUZ MARINA FIGUEROA SALGADO, MARÍA VIRGINIA SALGADO BETÍN y ELCY SALGADO MONTOYA, no accede a dicha petición, dado que dentro del presente proceso se inició un proceso ejecutivo a continuación, en el que se ejecutan los honorarios dejados de cancelar al partidor designado, donde dichos frutos se encuentran embargados, por lo que es improcedente lo solicitado.

III. RECURSO DE APELACIÓN

El apoderado judicial de los señores **JUAN CARLOS SALGADO RESTREPO y ALEXANDRA MARÍA SALGADO RESTREPO**, presentó recurso de apelación frente a la anterior decisión, indicando que promovió nulidad por indebida notificación del traslado del trabajo de partición, del mismo se desprende un contenido ilegal por sus vicios que deben ser subsanados por el despacho. Señala que la señora DIANA SOTOMAYOR FADUL solo es cesionaria reconocida del señor ÁLVARO SALGADO MONTOYA, conforme a la escritura No. 1036 del 4 de diciembre de 2000, dado que fue desconocida como cesionaria de los derechos gananciales del señor RAFAEL TOMÁS SALGADO VÁSQUEZ, a través de auto proferido por el Juzgado Civil del Circuito de Chinú-Córdoba. Por lo tanto, es ilegal la asignación de dichos gananciales a una persona que no es cesionaria reconocida.

Sostiene que el despacho no efectuó la notificación del traslado del trabajo de partición, lo cual llevó a que las partes presentaran objeción; los incidentes no son recursos, sino un procedimiento que se debe agotar dentro de un juicio con el objeto de resolver lo que sobreviene accesoriamente a la acción promovida. Concluye que existe nulidad producto de la asignación ilegal de partidas a la señora DIANA SOTOMAYOR FADUL, lo cual vicia de nulidad el trabajo de partición, que puede ser saneado mediante la adecuación del trabajo de partición.

Por su parte, la vocera judicial de las señoras **ELCY SALGADO MONTOYA, MARÍA VIRGINIA SALGADO BETÍN y LUZ MARINA SALGADO FIGUEROA**, manifestó inconformidad frente a la anterior decisión y solicitó declarar la nulidad deprecada, en razón a que existe en el trabajo de partición unas adjudicaciones ilegales a favor de DIANA SOTOMAYOR FADUL, quien nunca fue cesionaria de los derechos gananciales de la GRACIELA ROSA MONTOYA LLANOS. Arguye que, como la partición no se realizó conforme a derecho, en virtud de lo dispuesto en el artículo 509 numeral 5° del C.G.P., debió el juez ordenar que se rehiciera conforme a la norma.

Señala que se libró mandamiento de pago y que, si el proceso se ajusta a la legalidad, tal como se anota en la providencia recurrida, no se entiende por qué no se ordena la entrega de los dineros que se encuentran a disposición del despacho producto de los frutos civiles, destacando que los frutos civiles a la fecha de inventarios y avalúos era igual a \$160.444.400,00 es decir, debía recaer el embargo sobre un 12,8% de dicho monto y no sobre el total, a lo que se viene adicionar que la orden de embargo recayó sobre otros bienes, tal como se desprende del numeral tercero del auto que libra mandamiento de pago adiado 14 de junio de 2022.

IV. CONSIDERACIONES DE LA SALA

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

2. Antes de desatar el núcleo de la controversia que suscita la decisión del *A quo*, no está de más recalcar que nos encontramos ante una apelación de auto, por medio del cual se resuelve una nulidad procesal, conforme al artículo 321 numeral 6° del CGP, el mismo se torna apelable.

3. Le corresponde a la Sala dilucidar si erró o no el *A quo*, al haber negado por improcedente las solicitudes de nulidad e ilegalidad promovidas por los señores JUAN CARLOS SALGADO RESTREPO, ALEXANDRA MARÍA SALGADO RESTREPO, ELSY SALGADO MONTOYA, MARÍA VIRGINIA SALGADO BETÍN y LUZ MARINA SALGADO FIGUEROA, y al haber negado la entrega de los dineros que se encuentran a disposición del despacho producto de los frutos civiles.

Para resolver el recurso impetrado, sea lo primero decir que es deber de esta Judicatura pronunciarse únicamente sobre los puntos que son susceptibles de ser apelados, en ese orden, es preciso traer a colación lo establecido en el artículo 133 del C.G.P., el cual dispone:

“Artículo 133. Causales de nulidad. El proceso es nulo, en todo o en parte, solamente en los siguientes casos:

1. Cuando el juez actúe en el proceso después de declarar la falta de jurisdicción o de competencia.

2. Cuando el juez procede contra providencia ejecutoriada del superior, revive un proceso legalmente concluido o pretermite íntegramente la respectiva instancia.

3. Cuando se adelanta después de ocurrida cualquiera de las causales legales de interrupción o de suspensión, o si, en estos casos, se reanuda antes de la oportunidad debida.

4. Cuando es indebida la representación de alguna de las partes, o cuando quien actúa como su apoderado judicial carece íntegramente de poder.

5. Cuando se omiten las oportunidades para solicitar, decretar o practicar pruebas, o cuando se omite la práctica de una prueba que de acuerdo con la ley sea obligatoria.

6. Cuando se omite la oportunidad para alegar de conclusión o para sustentar un recurso o descorrer su traslado.

7. Cuando la sentencia se profiera por un juez distinto del que escuchó los alegatos de conclusión o la sustentación del recurso de apelación.

8. Cuando no se practica en legal forma la notificación del auto admisorio de la demanda a personas determinadas, o el emplazamiento de las demás personas aunque sean indeterminadas, que deban ser citadas como partes, o de aquellas que deban suceder en el proceso a cualquiera de las partes, cuando la ley así lo ordena, o no se cita en debida forma al Ministerio Público o a cualquier otra persona o entidad que de acuerdo con la ley debió ser citado.

Quando en el curso del proceso se advierta que se ha dejado de notificar una providencia distinta del auto admisorio de la demanda o del mandamiento de pago, el defecto se corregirá practicando la notificación omitida, pero será nula la actuación posterior que dependa de dicha providencia, salvo que se haya saneado en la forma establecida en este código.

PARÁGRAFO. Las demás irregularidades del proceso se tendrán por subsanadas si no se impugnan oportunamente por los mecanismos que este código establece. (Subraya la Sala)

Seguidamente, el artículo 135 del *ibídem* establece:

“Artículo 135. Requisitos para alegar la nulidad. La parte que alegue una nulidad deberá tener legitimación para proponerla, expresar la causal invocada y los hechos en que se fundamenta, y aportar o solicitar las pruebas que pretenda hacer valer.

No podrá alegar la nulidad quien haya dado lugar al hecho que la origina, ni quien omitió alegarla como excepción previa si tuvo oportunidad para hacerlo, ni quien después de ocurrida la causal haya actuado en el proceso sin proponerla.

La nulidad por indebida representación o por falta de notificación o emplazamiento solo podrá ser alegada por la persona afectada.

*El juez rechazará de plano la solicitud de nulidad que se funde en causal distinta de las determinadas en este capítulo o en hechos que puedieron alegarse como excepciones previas, o la que se proponga después de saneada o por quien carezca de legitimación.” **(Subraya la Sala)***

Las disposiciones anteriores facultan al juez para rechazar de plano las nulidades saneadas o distintas a las que la ley señala expresamente; en el caso que nos convoca, se alega causal distinta a las estipuladas en el artículo 133 del C.G.P. y se ataca el contenido del trabajo de partición, lo cual hace que la nulidad impetrada sea improcedente, toda vez que no hay una causal debidamente alegada y el trabajo de partición no fue controvertido en su debida oportunidad procesal.

Cabe señalar que, respecto al trabajo de partición, se corrió traslado mediante auto adiado 14 de febrero de 2022 y las partes guardaron silencio, por lo que se procedió a dictar sentencia que no es susceptible de apelación según lo estipula el artículo 509 del C.G.P., en su momento se solicitó en dos (2) ocasiones la nulidad por la indebida notificación del auto antes mencionado, las cuales fueron resueltas desfavorablemente por esta Sala el 11 de julio de 2022 **(Folio 226-22)** y el 31 de octubre de la misma anualidad **(Folio 350-22)**, por tal motivo, no es de recibo por parte de esta Judicatura que las partes revivan controversias ya precluidas.

En gracia de discusión y de no tenerse como válidos los anteriores argumentos, es preciso indicar en el presente caso, que luego de los hechos que configuran la nulidad que hoy se alega, los abogados recurrentes, HÉCTOR ROMERO GARCÍA y ANA ARÉVALO OROZCO, efectuaron actuaciones ante el juez de primera instancia. El primer apoderado presentó una solicitud de suspensión por

prejudicialidad y la segunda deprecó la entrega de los dineros que reposan a disposición del despacho producto de los frutos civiles, ambos memoriales fueron resueltos en proveído de fecha 18 de julio de 2022, razón suficiente para rechazar de plano la nulidad e ilegalidad deprecadas, en virtud del inciso 2° y 4° del artículo 135 del C.G.P.

En cuanto a la solicitud de entrega de los dineros que se encuentran a disposición del despacho producto de los frutos civiles, negada en el auto recurrido, de entrada, la Sala colige que tal decisión no es susceptible de apelación de conformidad con lo establecido en el artículo 321 del estatuto procesal civil, razón por la cual, se abstendrá de emitir pronunciamiento al respecto.

No habrá condena en costas en esta instancia, por no aparecer causadas.

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

RESUELVE

PRIMERO. CONFIRMAR el auto apelado de fecha 17 de noviembre de 2022 proferido por el Juzgado Civil del Circuito de Sahagún – Córdoba, dentro del proceso de sucesión intestada, promovido por **ELCY SALGADO MONTOYA y otros**, en el que son causantes **RAFAEL SALGADO VÁSQUEZ y GRACIELA MONTOYA LLANOS.**

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

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

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE



CRUZ ANTONIO YÁÑEZ ARRIETA
Magistrado