



República de Colombia
Tribunal Superior del Distrito Judicial de Montería

Sala Unitaria de Decisión Civil Familia Laboral

CRUZ ANTONIO YANEZ ARRIETA
Magistrado ponente

Folio 548-2023

Radicación n.º 23 001 31 03 003 2023 00156 01

Montería (Córdoba), dieciocho (18) de diciembre de dos mil veintitrés (2023)

Estando en el momento procesal de pronunciarse la Sala Unitaria de Decisión Civil-Familia-Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Montería-Córdoba, sobre el recurso ordinario de apelación interpuesto por la apoderada judicial de la parte demandante, contra el auto de fecha 29 de septiembre de 2023, proferido por el Juzgado Tercero Civil del Circuito de Montería (Córdoba), dentro del proceso ejecutivo, promovido por **ALVEN IPS EU** actuando a través de apoderada judicial, contra **PROMOSALUD IPS SAS**, se percata esta Sala que la parte demandante, desistió del recurso de apelación a través de memorial presentado al Juzgado Tercero Civil del Circuito de Montería Córdoba el día 12 de diciembre de 2023, donde indicó expresamente;

“Por medio del presente escrito desisto del recurso de APELACIÓN concedido mediante el auto treinta (30) de noviembre de dos mil veintitrés (2023).”

En virtud de lo anterior, debe la Sala ACEPTAR el desistimiento incoado, por ser legal y procedente dicha solicitud de conformidad con lo expuesto en los artículos 314 y 316 del C.G.P. sin imposición de costas, ante su no causación.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE



CRUZ ANTONIO YÁÑEZ ARRIETA
Magistrado

Firmado Por:

Cruz Antonio Yanez Arrieta

Magistrado Tribunal O Consejo Seccional

Dirección Ejecutiva De Administración Judicial

División De Sistemas De Ingeniería

Bogotá, D.C. - Bogotá D.C.,

Este documento fue generado con firma electrónica y cuenta con plena validez jurídica,
conforme a lo dispuesto en la Ley 527/99 y el decreto reglamentario 2364/12

Código de verificación: **8959d00e3ade0995492433c60646143ac9d0960eb24dd42fd161884764a951e1**

Documento generado en 18/12/2023 10:57:55 AM

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

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



República de Colombia
Tribunal Superior del Distrito Judicial de Montería – Córdoba

Sala de Decisión Civil – Familia – Laboral

Folio 547-23
Radicación n.º 23 162 31 03 002 2022 00163 01

Montería (Córdoba), dieciocho (18) de diciembre de dos mil veintitrés (2.023)

Para los fines pertinentes, téngase en cuenta que el expediente objeto de consulta fue remitido por la autoridad judicial respectiva, el cual se incorpora en este asunto.

De conformidad con lo previsto en el artículo 13 de la ley 1149 de 2007, **ADMÍTASE** el grado jurisdiccional de consulta de la sentencia proferida dentro del proceso de la referencia.

Ahora bien, en concordancia con el numeral 1º del artículo 13 de la ley 2213 de 2022, una vez ejecutoriada la mentada admisión, esto es, el 15 de enero de 2024, **SÚRTASE** el traslado a las partes por el término de cinco (5) días hábiles para presentar las alegaciones dentro del presente asunto; término que empezará a correr a la parte beneficiaria de la consulta desde el 16 al 22 de enero de 2024. Al finalizar dicho

término, inmediatamente al día hábil siguiente empieza a correr el mismo término a la parte contraria (no beneficiaria de la consulta), es decir desde el 23 al 29 de enero de 2024.

Los escritos deberán allegarse únicamente al correo institucional de la Secretaría de la Sala que es: secscflmon@cendoj.ramajudicial.gov.co, con la indicación del **RADICADO COMPLETO DEL PROCESO, FOLIO, NOMBRE DE LAS PARTES y EL MAGISTRADO QUE CONOCE DEL ASUNTO**, recibido éstos en horario laboral (8:00am - 5:00pm), por Secretaría se conservarán en línea los ejemplares de los traslados, para consulta permanente por cualquier interesado.

Vencido el traslado regrésese el expediente al despacho para proveer.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE



CRUZ ANTONIO YÁÑEZ ARRIETA
Magistrado

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

Este documento fue generado con firma electrónica y cuenta con plena validez jurídica,
conforme a lo dispuesto en la Ley 527/99 y el decreto reglamentario 2364/12

Código de verificación: **64d7e1b879c82ae9f2d8b144211dc494ff5a45ae8e3846fc5627d6e551c691ae**

Documento generado en 18/12/2023 08:44:47 AM

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



República de Colombia
Tribunal Superior del Distrito Judicial de Montería

Sala Unitaria de Decisión Civil Familia Laboral

CRUZ ANTONIO YANEZ ARRIETA
Magistrado ponente

Folio 495-2023
Radicación n.º 23-001-31-10-002-2022-00088-00

Montería (Córdoba), dieciocho (18) de diciembre de dos mil veintitrés (2023)

Se pronuncia la Sala Unitaria de Decisión Civil-Familia-Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Montería-Córdoba, sobre el recurso ordinario de apelación interpuesto por el apoderado judicial de la parte demandada, contra el auto de fecha 5 de octubre de 2023, proferido por el Juzgado Segundo de Familia del Circuito de Montería (Córdoba), dentro del proceso de Liquidación de Sociedad Conyugal promovido por **CARLOS DE JESÚS MARTÍNEZ CAUSIL**, contra **LUDYS PATRICIA SIMANCA HERRERA**.

I. ANTECEDENTES

1.1. En lo que interesa al recurso, tenemos que:

El señor Carlos de Jesús Martínez Causil, a través de apoderada judicial, presentó demanda de Liquidación de Sociedad Conyugal, contra la señora Ludys Patricia Simanca Herrera; disuelta mediante sentencia proferida por el Juzgado Segundo de Familia del Circuito de Montería con fecha del 27 de octubre de 2022.

1.2. Mediante auto adiado 27 de marzo de 2023, el Juzgado Segundo de Familia del Circuito de Montería – Córdoba, resolvió admitir la demanda, de manera que, se notificó en legal forma y la parte accionada procedió a contestarla.

1.3. Una vez se tuvo por contestada la demanda, mediante auto de fecha 1 de junio de 2023, se convocó a las partes y se señaló fecha para la audiencia de presentación de inventarios y avalúos que conforman la masa social de este asunto, diligencia que se desarrollaría el 22 de noviembre de la presente anualidad.

1.4. Posteriormente, el día 26 de septiembre de 2023, el apoderado de la parte accionada radicó solicitud, con la finalidad de que el Juzgado se sirviera decretar como pruebas, el interrogatorio de parte al demandante para que absolviera las interpelaciones que sobre el haber de la sociedad conyugal fueran formuladas; y que este mismo allegara al expediente copia de los contratos de arrendamiento de los inmuebles relacionados dentro de la contestación de la demanda.

II. AUTO APELADO

El *A-quo* mediante proveído adiado 5 de octubre de 2023, negó el decreto de las pruebas solicitadas por la parte ejecutada, por considerar que las mismas no son procedentes en esta clase de procesos.

III. RECURSO DE APELACIÓN

3.1. Contra la anterior decisión el vocero judicial de la parte demandada, impetró recurso de reposición y en subsidio apelación, alegando que estamos frente a un proceso liquidatorio, en donde se pretende establecer los activos y pasivos que integran la masa social; y para ello, considera de suma importancia practicar pruebas que permitan determinar con certeza dichos bienes y deudas que conforman la sociedad, de manera que solicita, que se revoque el auto que niega la solicitud de pruebas por improcedente.

3.2. El A Quo decidió no reponer la decisión cuestionada, y en efecto concedió el recurso de apelación en efecto devolutivo, indicando que no se encuentra el plenario, en la oportunidad procesal dispuesta para el decreto de dichas pruebas, pues, el debate probatorio solo surge

en virtud de las objeciones que se formularan en la oportunidad de practicar el inventario y avalúo, no antes, y tal audiencia aún no se surtía en el proceso de marras.

IV. CONSIDERACIONES DE LA SALA

4.1. Presupuestos procesales.

La Sala, para resolver el recurso ordinario de apelación interpuesto por el recurrente, lo hará teniendo en cuenta lo dispuesto en los artículos 320 y 328 del C.G.P., es decir se limitará a resolver sobre los puntos de inconformidad de ésta, con respecto del auto proferido por el Juzgado Segundo de Familia del Circuito de Montería (Córdoba), que resolvió negar el decreto de una prueba.

Antes de abordar el núcleo de la contienda, no está demás recalcar que nos encontramos ante una apelación de auto, por medio del cual se negó el decreto y práctica de una prueba, decisión que es recurrible en apelación de conformidad con lo dispuesto en el numeral 3º del artículo 321 del estatuto procesal. Luego, la providencia atacada mengua los intereses del extremo accionado ya que se negó el decreto de una prueba; el recurso fue tempestivo, según el artículo 322-1º, CGP, en ejecutoria de la decisión; es procedente, y está cumplida la carga de la sustentación, acorde con el artículo 322-3º, ib, por lo que, se cumplen los presupuestos procesales para el estudio.

4.2. Problema jurídico.

Acreditado lo anterior, le corresponde a esta Sala resolver el siguiente interrogante: *¿Estuvo acertada la decisión del A Quo de negar el decreto y la práctica de la prueba solicitada por el apoderado judicial del demandado en el proceso de liquidación de la sociedad conyugal?*

4.3. De la prueba solicitada.

Para resolver este punto de censura, es necesario recordar lo dispuesto en el artículo 173 del Código General del Proceso: *“Para que sean apreciadas por el juez las pruebas deberán solicitarse, practicarse e incorporarse al proceso dentro de los términos y oportunidades señalados para ello en este código (...)”*.

En el caso de referencia, alega el apoderado judicial del demandado, que la solicitud radica en verificar con certeza qué bienes y deudas sociales conforman la sociedad conyugal. Para ello, busca con esta solicitud que, en primer lugar, a través de un interrogatorio de parte, el demandante declare bajo la gravedad de juramento, qué bienes o activos componen el haber social, y, en segundo lugar, que el mismo, a través de un requerimiento aporte al expediente copia de los contratos de arrendamiento de los bienes o activos sociales relacionados, debido a que no se tiene prueba documental de esos contratos.

Ahora bien, a fin de decidir sobre el recurrido auto, se hace necesario resaltarse la diligencia de inventarios y avalúos que señala el artículo 501 del Código General del Proceso, el cual dispone:

“Realizadas las citaciones y comunicaciones previstas en el artículo 490, se señalará fecha y hora para la diligencia de inventarios y avalúos, en la cual se aplicarán las siguientes reglas:

1. A la audiencia podrán concurrir los interesados relacionados en el artículo 1312 del Código Civil y el compañero permanente. El inventario será elaborado de común acuerdo por los interesados por escrito en el que indicarán los valores que asignen a los bienes, caso en el cual será aprobado por el juez.

(...)

2. Cuando en el proceso de sucesión haya de liquidarse la sociedad conyugal o patrimonial, en el inventario se relacionarán los correspondientes activos y pasivos para lo cual se procederá conforme a lo dispuesto en el artículo 40 de la Ley 28 de 1932, con observancia de lo dispuesto en el numeral anterior, en lo pertinente.

(...)

Todas las objeciones se decidirán en la continuación de la audiencia mediante auto apelable.

3. Para resolver las controversias sobre objeciones relacionadas con los inventarios y avalúos o sobre la inclusión o exclusión de bienes o deudas sociales, el juez suspenderá la audiencia y ordenará la práctica de las pruebas que las partes soliciten y las que de oficio considere, las cuales se practicarán en su continuación. En la misma decisión señalará fecha y hora para continuar la audiencia y advertirá a las partes que deben presentar las pruebas documentales y los dictámenes sobre el valor de los bienes, con antelación no inferior a cinco (5) días a la fecha señalada para reanudar la audiencia, término durante el cual se mantendrán en la secretaría a disposición de las partes.”. (Subraya la Sala)

En ese sentido, en el caso de marras, observa esta Sala, que el recurrente radicó la solicitud de práctica de las mencionadas pruebas antes de la realización de la audiencia de presentación de inventarios y avalúos, por lo que, resulta evidente que no se encontraba en la oportunidad procesal para solicitar las mismas, teniendo en cuenta que, tal como lo indica la norma transcrita, las objeciones y/o controversias relacionadas con la inclusión o exclusión de bienes o deudas sociales, se resuelven a continuación de la audiencia, la cual, en el presente caso, no se ha surtido.

Así mismo se reitera que, para que sean apreciadas por el juez las pruebas deberán solicitarse, practicarse e incorporarse al proceso dentro de los términos y oportunidades señalados para ello, por lo que, en el caso de marras, a juicio de esta Judicatura, las pruebas no fueron solicitadas en el momento procesal oportuno, pasando por alto lo dispuesto en el artículo 501 del CGP, que establece las formas y procedimientos de este tipo de diligencias, destacando además que en este litigio, no se había formulado objeción alguna, en ese sentido, habrá lugar a decretar las pruebas solicitadas en el curso de la diligencia del artículo 501 y en la medida de los reparos, que en contra de los inventarios y avalúos las partes se formulen.

4.4. Conclusión.

Por las anteriores consideraciones, se confirmará el auto adiado 5 de octubre de 2023, proferido por el Juzgado Segundo de Familia del Circuito de Montería (Córdoba). Sin costas en esta instancia, ante su no causación.

V. DECISIÓN

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

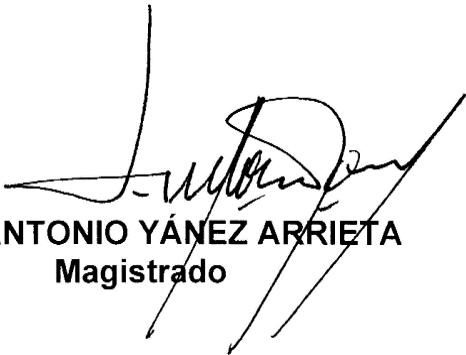
RESUELVE

PRIMERO. CONFIRMAR el auto adiado 5 de octubre de 2023, proferido por el Juzgado Segundo de Familia del Circuito de Montería (Córdoba), dentro del proceso de Liquidación de Sociedad Conyugal promovido por **CARLOS DE JESÚS MARTÍNEZ CAUSIL**, contra **LUDYS PATRICIA SIMANCA HERRERA**.

SEGUNDO. Sin costas en esta instancia.

TERCERO. En firme esta providencia, regrese el expediente al juzgado de origen.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE



CRUZ ANTONIO YÁÑEZ ARRIETA
Magistrado

Firmado Por:

Cruz Antonio Yanez Arrieta

Magistrado Tribunal O Consejo Seccional

Dirección Ejecutiva De Administración Judicial

División De Sistemas De Ingeniería

Bogotá, D.C. - Bogotá D.C.,

Este documento fue generado con firma electrónica y cuenta con plena validez jurídica,
conforme a lo dispuesto en la Ley 527/99 y el decreto reglamentario 2364/12

Código de verificación: **c5213d8e4101106f848185569c59ba2feed718920e0eb7cac00b81eff6867c78**

Documento generado en 18/12/2023 10:45:44 AM

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

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



República de Colombia
Tribunal Superior del Distrito Judicial de Montería - Córdoba

Sala Quinta de Decisión Civil Familia Laboral

CRUZ ANTONIO YÁNEZ ARRIETA
Magistrado ponente

Folio 383-23
Radicación n.º 23 001 31 05 002 2018 00038 03

Acta 169

Montería, dieciocho (18) de diciembre de dos mil veintitrés (2023)

Decide la Sala Quinta de Decisión Civil - Familia - Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Montería-Córdoba, el recurso ordinario de apelación interpuesto contra el auto adiado 02 de agosto de 2023, proferido por el Juzgado Segundo Laboral del Circuito de Montería, dentro del Proceso Ordinario Laboral promovido por **MARÍA PAOLA ELIS BURGOS** contra **POSITIVA CIA DE SEGUROS S.A.** identificado con el radicado No. **23 001 31 05 002 2018 00038 03** Por ello, en uso de sus facultades legales, la Sala profiere el siguiente:

AUTO

I. Antecedentes.

1.1. En lo que interesa al recurso tenemos:

- Dentro del proceso Ejecutivo Laboral promovido por **MARIA PAOLA ELIS BURGOS** contra **POSITIVA CIA DE SEGUROS S.A.**, mediante auto adiado agosto 09 de 2023, se libró mandamiento de pago a favor de la señora MARÍA PAOLA ELIS BURGOS, como sucesora procesal del causante, señor RAMÓN ANTONIO GÓMEZ ESPITIA, en su carácter de parte demandante dentro del presente proceso, por las sumas y conceptos que a continuación se relacionan:

- La Suma de \$51.955.860,00 por concepto de mesadas pensionales adeudadas desde el 26 de julio de 2014 hasta la fecha de la sentencia de primera instancia- 30 de julio de 2019.
- La suma de \$27.195.597,00 por concepto de mesadas pensionales adeudadas desde el 1º de agosto de 2019 hasta el 31 de diciembre de 2020.

Asimismo, se libró mandamiento de pago por la suma de \$7.452.099,00 por la diferencia de los intereses moratorios liquidados, sobre las mesadas pensionales desde el 28 de septiembre de 2017 hasta el mes de diciembre de 2020, absteniéndose de librar mandamiento respecto de costas procesales.

1.2. Dentro de la audiencia de que trata el artículo 372 del C.G.P., la juez de primera instancia declaró no probadas la excepción de pago total

de la obligación propuesta por la demandada, asimismo, se ordenó seguir adelante la ejecución.

-Seguidamente la parte ejecutante presentó la liquidación del crédito, la cual estimó en la suma de \$104.131.424,00

II. Auto apelado

Mediante auto de fecha agosto 1º de la presente anualidad, la Juez Segundo Laboral del Circuito de Montería, modificó en todas y cada una de sus partes la liquidación del crédito presentada por la parte demandante, quedando la misma de la siguiente manera:

SEGUNDO: La liquidación del crédito queda de la siguiente manera:

\$51.955.860 por concepto de retroactivo pensional por mesadas pensionales adeudadas desde el 26 de julio de 2014 hasta la fecha de la sentencia de primera instancia-30 de julio de 2019-.

\$27.195.597 por concepto de mesadas pensionales liquidadas desde el 1º de agosto de 2019 hasta el 31 de diciembre de 2020.

\$7.452.099 por concepto de diferencia de los intereses moratorios liquidados, sobre el valor de las mesadas del 28 de septiembre de 2017 a diciembre de 2020.

\$1.160.000N por concepto de costas-agencias en derecho -#4 audiencia del 26 de abril de 2023.

SUBTOTAL: \$87.763.556.

Costas del proceso ejecutivo: 4% = **\$3.510.542**

Gran total liquidación del crédito y costas: \$91.274.098.

III. Recurso de apelación

La parte ejecutada, interpuso recurso de apelación contra el auto antes referenciado, indicando que tiene ciertos reparos respecto a la liquidación del crédito, dado que, si bien fue aprobada en la suma de \$51.955.860,00 por concepto de mesadas pensionales adeudadas desde el 26 de julio de 2014 hasta la fecha de la sentencia de primera instancia que lo fue el 30 de julio de 2019, siendo pertinente precisar que la ejecutada ha cancelado por concepto de incapacidades temporales producto del siniestro a nombre del empleador Alcaldía de Montería desde el 26 de julio de 2014 hasta el 25 de abril de 2017, y en adelante, la Alcaldía ha venido radicando incapacidades hasta el 10/01/2021, las cuales se encuentran objetadas porque el diagnóstico era considerado de origen común.

Asimismo, adujo que debe modificarse la liquidación del crédito de fecha 03 de agosto de 2023, conforme a los pagos ya efectuados, los cuales se encuentran soportados con las incapacidades temporales pagadas entre el 26 de julio y hasta el 25 de abril de 2017, pues de ser reconocidos conforme lo ordenado, estaríamos frente a una indebida disposición de recursos públicos, efectuando en favor de la parte demandante un doble pago, como sería pago de las incapacidades temporales y la mesada pensional del mismo período.

IV. Traslado para alegar en esta instancia

Mediante auto adiado septiembre 25 de 2023, se ordenó correr traslado a las partes por escrito, sin intervención.

V. Consideraciones de la Sala

5.1. Del recurso de apelación.

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 con lo consagrado en el artículo 66A del C. P. del T. y de la S.S., no hay lugar a esclarecer inconformidades que no han sido puestas a consideración.

5.2. Problema jurídico.

De lo anterior tenemos que, conforme a los postulados que sirvieron de sustento al recurso de apelación presentado por la parte ejecutada contra el auto de la referencia, surge como problema jurídico en esta instancia, si hay lugar a modificar la liquidación del crédito aprobada por la jueza de primera instancia, dado que, a voces del recurrente, viene cancelando incapacidades temporales a la parte ejecutante, y aun así éste pretende el pago de las mesadas pensionales.

5.3. De la procedencia del recurso de apelación.

Antes de entrar en materia, es importante advertir que nos encontramos ante una apelación del auto que resuelva la liquidación del crédito; providencia susceptible de este recurso de conformidad con el numeral 10° del artículo 65 del C.P.T y S.S.

5.4. Del caso en estudio.

Interesa en lo relativo al recurso de apelación que nos convoca, señalar que el título ejecutivo está constituido por la sentencia de fecha 30 de julio de 2019, en donde el Juzgado Segundo Laboral del Circuito de Montería, resolvió lo siguiente:

“SEGUNDO: Condenar a la accionada POSITIVA COMPAÑÍA DE SEGUROS ARL.

TERCERO: CONDENAR a la accionada POSITIVA COMPAÑÍA DE SEGUROS ARL a reconocer y pagar al demandante mesadas pensionales ordinarias y una adicional mientras subsista la situación de invalidez del actor.

CUARTO: CONDENAR a la accionada POSITIVA COMPAÑÍA DE SEGUROS ARL a pagar a la accionante la suma de \$51.955.860,00 por concepto de mesadas pensionales adeudadas desde el 26 de julio de 2014 a la fecha de la sentencia.

QUINTO: CONDENAR a POSITIVA COMPAÑÍA DE SEGUROS ARL al pago de intereses moratorios a favor del actor sobre el valor de las mesadas pensionales causadas desde el 28 de septiembre de 2017 hasta el pago. SEXTO: CONDENAR a la accionada al pago de 2 SMLMV por concepto de costas y agencias en derecho”.

En la citada providencia se ordenó el pago de la suma de \$51.955.860,00 por concepto de mesadas pensionales adeudadas desde

el 26 de julio de 2014 hasta la fecha de la sentencia. Ahora bien, huelga decir que, en la referida decisión, la juez liquidó un retroactivo pensional equivalente a \$83.216.360,00, no obstante, de esta suma se descontó lo concerniente al pago de las incapacidades que la parte demandada venía cancelando al señor RAMÓN ANTONIO GÓMEZ ESPITIA, tal como se transcribe a continuación:

“Eso daría un valor total del retroactivo de \$83.216.360,00 pero evidenciamos que al demandante le han pagado incapacidades, y no procede incapacidades y mesadas pensionales, por lo tanto, procedimos a descontar lo pagado por incapacidades desde julio de 2014 hasta 2017 que es lo que tenemos probado en el plenario por la ARL de que se otorgaron incapacidades, eso nos da un valor pagado total de incapacidades de \$31.260.500,00. Así entonces, en el último cuadro que ustedes ven RETROCTIVO: \$83.216.360,00, al lado INCAPACIDADES: \$31.260.500,00, restados ellos nos da una diferencia o un valor adeudado a la fecha de la sentencia, al actor de \$51.955.860,00 suma por la cual impondremos condena a cargo de la ARL”

Dicha sentencia fue confirmada por esta Judicatura mediante proveído adiado 04 de diciembre de 2019.

Ahora bien, la parte demandante solicitó se iniciara el proceso ejecutivo a continuación del ordinario, por lo que, mediante proveído adiado 09 de agosto de 2022, se libró mandamiento de pago de la siguiente manera:

RESUELVE:

PRIMERO: LIBRAR MANDAMIENTO DE PAGO a favor de la señora **MARIA PAOLA ELIS BURGOS**, como SUCESORA PROCESAL del causante, señor RAMON ANTONIO GOMEZ ESPITIA, en su carácter de parte demandante dentro del presente proceso, por las sumas y conceptos que a continuación se relacionan:

La suma de \$51.955.860 por concepto de mesadas pensionales adeudadas desde el 26 de julio de 2014 hasta la fecha de la sentencia de primera instancia-30 de julio de 2019-.

La suma de \$27.195.597 por concepto de mesadas pensionales adeudadas desde el 1º de agosto de 2019 hasta el 31 de diciembre de 2020.

SEGUNDO: LIBRAR MANDAMIENTO DE PAGO a favor de la señora **MARIA PAOLA ELIS BURGOS**, como SUCESORA PROCESAL del causante, señor RAMON ANTONIO GOMEZ MEJIA, en su carácter de parte demandante dentro del presente proceso, por la suma de **\$7.452.099** por la diferencia de los intereses moratorios
Calle 24 Avenida Circunvalar, Edificio Isle Center Piso 2º Oficina S-5-MONTERIA-TELEFONO 7835155 CORREO
j02lcomon@cendoj.ramajudicia.gov.co.

Rad-2018-00038-00.

9

liquidados, sobre las mesadas pensionales desde el 28 de septiembre de 2017 hasta el mes de diciembre de 2020.

Costas y gastos del presente proceso.

Contra la anterior decisión, nada dijo el vocero judicial de la parte ejecutada.

Asimismo, al examinar al detalle el expediente, se observa que Positiva, propuso como excepción la de “*pago total de la obligación*” bajo el argumento de que no procede el pago de incapacidades temporales y mesadas pensionales de forma simultánea, señalando, en lo que nos interesa del recurso, que validado el ingreso a la nómina de pensionados del afiliado Ramon Antonio Gómez Espitia se evidencia que conforme al dictamen emitido por la JRCI dentro del proceso ordinario se estableció que, el afiliado tiene una PCL del 50.20% estructurada el 26/07/2014, fecha desde la cual el Juez condena a pagar por concepto

de retroactivo la suma \$51.955.860 causado desde la fecha de estructuración y hasta la fecha del fallo en primera instancia, a su vez ordena el pago de una mesada pensional por valor de \$1.130.400 para el 2014. Al validar las incapacidades canceladas producto de este siniestro, se evidencia que la ejecutada ha venido cancelado por concepto de IT, desde el 26/07/2014 a nombre del Empleador Alcaldía de Montería y hasta el 25/04/2017, en adelante, la Alcaldía ha venido radicando incapacidades hasta el 10/01/2021, las cuales se encuentran objetadas porque el diagnóstico es considerado de origen común.

Esta excepción fue declarada no probada por la Juez de primera instancia, dentro de la audiencia celebrada el día abril 26 de 2023, en donde la A quo consideró que, de la sentencia que sirve de título ejecutivo se extrae que, el retroactivo pensional ascendía a la suma de \$83.216.360,00, empero, se encontró acreditado el pago de incapacidades por la suma \$31.260.500, por lo que, descontó de este último valor del retroactivo total inicialmente arrojado, que lo adeudado a la fecha de la sentencia por la ARL accionada a favor del finado ascendía a la suma de \$51.955.860.00 que es la contenida en el mandamiento de pago.

Igualmente, esbozó que la accionada planteaba que las incapacidades fueron canceladas hasta 2016, y la sentencia fue ejecutada por auto del 09 de agosto de 2022, lo que la llevó a concluir que las sumas pagadas por concepto de incapacidades y que fueron descontadas en la sentencia que sirve de título ejecutivo, no están contenidas en el mandamiento de pago y en cuanto a la suma de \$27.195.597,00 por

concepto de incapacidades que están contenidas en el mandamiento de pago, ello corresponde a mesadas adeudadas desde el 1º de agosto de 2019 hasta el 31 de diciembre de 2020, período que no abarcaría el presunto pago aplicado al empleador por concepto de incapacidades.

En esta oportunidad, el vocero judicial de la parte ejecutada recurre el auto mediante el cual se modificó la liquidación del crédito, esbozando los mismos argumentos que sirvieron de sustento a la excepción de pago total de la obligación, lo cual, debe decirse, ya es cosa juzgada dentro del presente asunto, por ende, no es factible que vuelva ser objeto de pronunciamiento al respecto.

Ahora, si en gracia de discusión se aceptara lo contrario, lo cierto es que, no le asiste razón al recurrente, por cuanto, éste insiste en que ha venido cancelando incapacidades a la demandante desde el 26 de julio de 2014 a nombre del Empleador Alcaldía de Montería y hasta el 25 de abril de 2017, y en adelante, la Alcaldía ha venido radicando incapacidades hasta el 10 de enero de 2021, las cuales se encuentran objetadas porque el diagnóstico es considerado de origen común, sin embargo, impele anotar que el pago de incapacidades por el período que alude el recurrente y que va hasta el 2017, fue descontado del retroactivo pensional que se le reconoció en la sentencia de primera instancia, tal como quedó descrito con anterioridad.

Aunado a lo anterior, no se evidencia pago de las incapacidades que van desde el 1º de agosto de 2019 hasta el 31 de diciembre de 2020, por ende, dicho período debió incluirse en el mandamiento de pago, tal

como lo hizo la a quo, al estimar por este concepto adeudado la suma de \$27.195.597,00.

Visto lo anterior, no le asiste otro camino a esta Sala que confirmar el auto apelado, sin imposición de costas en esta instancia, por no haber réplica del recurso.

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

RESUELVE

PRIMERO. CONFIRMAR el auto adiado 02 de agosto de 2023, proferido por el Juzgado Segundo Laboral del Circuito de Montería, dentro del Proceso Ordinario Laboral promovido por **MARÍA PAOLA ELIS BURGOS** contra **POSITIVA CIA DE SEGUROS S.A** identificado con el radicado No. **23 001 31 05 002 2018 00038 03.**

SEGUNDO. SIN COSTAS en esta instancia.

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

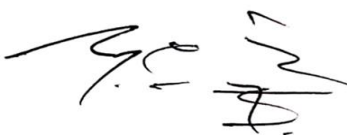
**NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE
LOS MAGISTRADOS**



CRUZ ANTONIO YÁÑEZ ARRIETA
Magistrado



PABLO JOSÉ ÁLVAREZ CAEZ
Magistrado



MARCO TULIO BORJA PARADAS
Magistrado



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 419-23
Radicación n.º 23 001 31 05 004 2022 00102
01

Acta 169

Montería (Córdoba), dieciocho (18) de diciembre del año dos mil veintitrés (2.023)

Decide la Sala Quinta de Decisión Civil - Familia - Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Montería-Córdoba, el recurso ordinario de apelación interpuesto contra el auto adiado 24 de agosto de 2023, proferido por el Juzgado Cuarto Laboral del Circuito de Montería - Córdoba, dentro del Proceso Ordinario Laboral promovido por **OSWALDO SÁNCHEZ RODRÍGUEZ** contra **PABLO CESAR VILLADIEGO BRUN, INMOBILIARIA AVZ S.A.S. y AGROPECUARIA VZ ALTOS DE LA LUZ**. Por ello, en uso de sus facultades legales, la Sala profiere el siguiente:

AUTO

I. Antecedentes.

En lo que interesa al recurso tenemos:

Dentro del proceso de la referencia y en oportunidad legal, la parte demandante solicitó que se decretara como prueba, entre otras, la intervención judicial o intervención de peritos contables a los libros de

contabilidad de las empresas INMOBILIARIA AVZ S.A.S. y AGROPECUARIA VZ ALTOS DE LA LUZ, en virtud de que, se le acusa en la demanda de reconvención de ser deudor de la suma de 60 millones de pesos.

II. Auto apelado

Mediante auto adiado 24 de agosto de 2023, proferido en audiencia, el Juzgado Cuarto Laboral del Circuito de Montería – Córdoba decidió denegar la solicitud de intervención judicial o intervención de peritos contables realizada por la parte demandante. El argumento esbozado por el *A quo* para fundamentar la anterior decisión es que, en materia laboral excepcionalmente cuando existan hechos dudosos se podrá solicitar la inspección judicial, sin embargo, no lo considera necesario para el presente, toda vez que no se necesita de una inspección judicial con perito contable para determinar lógicamente la suma que debiese o no la parte demandante a la parte demandada.

III. Recurso de apelación

3.1 El apoderado judicial de la parte demandante interpuso recurso de apelación ante el no decreto de la inspección judicial con perito contable. Argumentó que, es de vital importancia para su defensa, toda vez que está siendo acusado de adeudar la suma de sesenta (60) millones de pesos a su contraparte, hecho que alega falso, por ende, al ser una empresa o persona jurídica de negocios, están en la obligación de llevar registro en sus libros de contabilidad, los cuales, deben estar registrados en Cámara de Comercio, y no está demás que sean revisados por el juez y un perito en contabilidad.

3.2 El juez de primera instancia mediante auto proferido en audiencia de la misma fecha 24 de agosto de 2023, concedió en efecto devolutivo el recurso de apelación propuesto por la parte demandante que negó la práctica de la prueba aludida.

IV. Traslado para alegar en esta instancia

Mediante auto adiado 5 de octubre de 2023, se corrió traslado a las partes para alegar por escrito por el término de cinco (5) días hábiles, contados a partir del día siguiente de la notificación del auto.

Las partes guardaron silencio en esta instancia.

V. Consideraciones de la Sala

5.1. Del recurso de apelación.

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 con lo consagrado en el artículo 66A del C. P. del T. y de la S.S., no hay lugar a esclarecer inconformidades que no han sido puestas a consideración.

5.2. Problema jurídico.

De lo anterior tenemos que, conforme a los postulados que sirvieron de sustento al recurso de apelación presentado por la parte demandada contra el auto de la referencia, surge como problema jurídico dilucidar si erró o no el enjuiciador al no decretar la prueba de inspección judicial con perito contable solicitada por la parte demandante.

5.3. De la procedencia del recurso de apelación.

Antes de entrar en materia es importante advertir que, nos encontramos ante una apelación de auto mediante el cual se negó la práctica de una prueba, providencia susceptible de este recurso de

conformidad con el numeral 4° del artículo 65 del C.P.T y S.S.

5.4. Del caso en concreto

En el caso que ocupa nuestra atención, tenemos que, si bien es cierto existe un auto en el que, en éste el juez de primera instancia adujo que, la prueba de inspección judicial con apoyo de perito contable sólo procedería excepcionalmente en materia laboral cuando en el caso en cuestión se presentan hechos dudosos, los cuales no encontró evidenciados en el sub examine.

Sin perjuicio de lo decidido por el juzgado primigenio, la Sala considera pertinente analizar con más detalle los sustratos fácticos que preceden a la situación en cuestión, manifestados por ambas partes de la litis tanto en la audiencia como en sus escritos, compaginándolo con los documentos aportados.

Vemos que, en el libelo inicial, la parte demandante, el señor Oswaldo Enrique Sánchez Rodríguez adujo que, durante el tiempo trabajado para los demandados Pablo Villadiego Brun, la empresa Inmobiliaria AVZ S.A.S, y la empresa Agropecuaria VZ Alto De La Luz S.A.S, no se le reconocieron las prestaciones sociales y demás acreencias laborales desde el año 2014 hasta el año 2022. Por su parte, la empresa demandada Inmobiliaria AVZ S.A.S representada legalmente por la señora Navidad Inmaculada Brun Aldana, en la demanda de reconvención expresan que, siempre le fueron pagadas las cesantías año tras año, dinero el cual recibía de mala fe toda vez que existía un préstamo por la suma de treinta (30) millones de pesos que había hecho el señor Oswaldo Sánchez a la empresa, el cual se cobraba de su liquidación definitiva, bajo previa aceptación del trabajador; quien manifestó en el escrito de contestación a la demanda de reconvención nunca haber realizado dicho crédito con la empresa empleadora.

También se puede observar que, existe una discrepancia en la suma que aparentemente adeuda el demandante, esto se debe a que en el hecho quinto y sexto de la demanda de reconvención Inmobiliaria AVZ S.A.S. manifestó que, el préstamo fue hecho al señor Oswaldo Sánchez

por la suma de treinta (30) millones de pesos, de los cuales, aun se adeudan veintitrés (23) millones de pesos, sin embargo, en las pruebas anexadas se ve un recibo de caja menor en el que presuntamente el demandante acepta la obligación y da su consentimiento para que la deuda sea cobrada de su liquidación definitiva, la discrepancia se presenta en la suma establecida en el recibo de caja menor, la cual corresponde a sesenta (60) millones de pesos. Véase:

COMPROBANTE DE EGRESO				
Cuenta: Montería	FECHA	D 3	M 3	A 2020
Pagado a: Oswaldo Sanchez				\$ 60.000.000
Presupuesto de: Presupuesto entregado al sr Oswaldo Sanchez Rodriguez, empleado de Inmobiliaria Arz S de RL, anterior que sea descontado de la Liquidación La suma de: (en miles) Art 254-est 7 Art 18 Ley 1424/2010. SeSENTA millones de Pesos m/c.e.				
CUENTA	DÉBITOS	CRÉDITOS	Cheque No. Banco 	
			Sucursal Efectivo ☒	
			Firma y Sello del Beneficiario	
			Firmado: Oswaldo Sanchez C.E. ☐ NIT ☐ No.	
Elaborado	Aprobado	Controlado		
Karina Velásquez				

Sobre lo anterior, el señor Oswaldo Enrique Sánchez en su defensa adujo que, él nunca realizó un crédito a la empresa Inmobiliaria AVZ S.A.S, y que la única explicación lógica que encuentra por la que su firma aparece en el recibo de caja menor es porque en varias ocasiones firmó títulos en blanco al momento de recibir sus pagos o quincenas.

Atendiendo los anteriores hechos, la Sala logra concluir que, al juez primigenio no le asiste razón al rechazar la prueba de inspección judicial con apoyo de perito contable solicitada por la parte demandante, toda vez que resulta pertinente y conducente para esclarecer las inconsistencias presentadas entre los hechos narrados por las partes y el recibo de caja menor aportado, en virtud de los parámetros establecidos en el artículo 168 del Código General del Proceso.

La pertinencia, conducencia y utilidad de la inspección judicial con la intervención del perito contable sobre los libros de contabilidad de la empresa Inmobiliaria AVZ S.A.S es evidente, en razón a que, no existe una certeza sobre el monto de la presunta obligación adquirida por el señor Oswaldo Sánchez, quien a su vez deniega la exista de tal crédito, y al ser éste el registro contable de la empresa empleadora, deberá contener un inventario o enumeración de los ingresos o egresos, como en este caso, un crédito realizado por uno de sus trabajadores.

Por todo lo expuesto anteriormente, se ordenará la prueba de inspección judicial con apoyo de perito contable a los libros de contabilidad de la empresa Inmobiliaria AVZ S.A.S.

No se impondrá condenas en costas en esta instancia, por no haber réplica del recurso.

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

RESUELVE

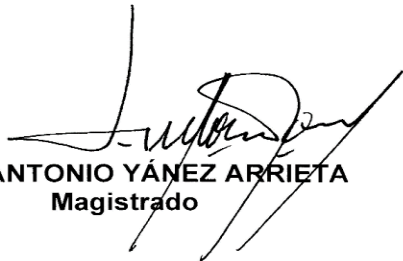
PRIMERO. REVOCAR PARCIALMENTE el auto adiado 24 de agosto de 2023, proferido por el Juzgado Cuarto Laboral del Circuito de Montería - Córdoba, dentro del Proceso Ordinario Laboral promovido por **OSWALDO SÁNCHEZ RODRÍGUEZ** contra **PABLO CESAR VILLADIEGO BRUN, INMOBILIARIA AVZ S.A.S y AGROPECUARIA VZ ALTOS DE LA LUZ**, por las razones expuestas en la parte motiva.

SEGUNDO. DECRETAR la prueba de inspección judicial con apoyo de perito contable sobre los libros de contabilidad de la empresa **Inmobiliaria AVZ S.A.S.**, solicitada por la defensa de la parte demandante, el señor **OSWALDO SÁNCHEZ RODRÍGUEZ.**

TERCERO. Sin costas en esta instancia.

CUARTO: Oportunamente, devuélvase el expediente a su oficina de origen.

**NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE
LOS MAGISTRADOS**



CRUZ ANTONIO YÁÑEZ ARRIETA
Magistrado



PABLO JOSÉ ÁLVAREZ CAEZ
Magistrado



MARCO TULIO BORJA PARADAS
Magistrado



República de Colombia
Tribunal Superior del Distrito Judicial de Montería

Sala Civil Familia Laboral

CRUZ ANTONIO YÁNEZ ARRIETA
Magistrado ponente

Folio 434-23
Radicación n.º 23 001 31 05 003 2020 00224 01

Acta 169

Montería, dieciocho (18) de diciembre de dos mil veintitrés (2023)

Decide la Sala Quinta de Decisión Civil - Familia - Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Montería-Córdoba, el recurso ordinario de apelación interpuesto contra el auto adiado 28 de febrero de 2023, proferido por el Juzgado Tercero Laboral del Circuito de Montería, dentro del Proceso Ejecutivo promovido por **JUAN CARLOS BURGOS PORTILLO** seguido a continuación del proceso Ordinario Laboral promovido por **OSWALDO LÓPEZ SANTOS** contra **EVALUAMOS IPS S.A.S. Y/O CLÍNICA LA ESPERANZA** identificado con el radicado No. **23 001 31 05 003 2020 00224 01**. Por ello, en uso de sus facultades legales, la Sala profiere el siguiente:

AUTO

I. Antecedentes.

1.1. En lo que interesa al recurso tenemos:

- A continuación del proceso **ORDINARIO LABORAL** de reconocimiento de honorarios y servicios profesionales, promovido por OSWALDO LÓPEZ SANTOS contra EVALUAMOS IPS S.A.S. Y/O CLÍNICA LA ESPERANZA., el señor JUAN CARLOS BURGOS PORTILLO, quien ostentaba la calidad de vocero judicial de la parte demandante dentro del proceso ordinario, inició proceso **EJECUTIVO** contra **EVALUAMOS IPS S.A.S.**, con la finalidad de que ordenara el pago de:

La suma de \$8.240.000,00 a cargo de la demandada, tal como quedó consignado en el contrato de trabajo.

Asimismo, los intereses moratorios a la tasa de 2,2137% generados desde el 17 de septiembre de 2021, siguientes a la ejecutoria de este proveído hasta que su cancelación se haga efectiva. Al igual que por las costas y agencias en derecho.

II. Auto apelado

Mediante auto de fecha febrero 28 de 2023, el Juzgado Tercero Laboral del Circuito de Montería-Córdoba, se abstuvo de librar mandamiento de pago.

Como fundamento de su decisión, la juez de primera instancia, dispuso que el señor OSWALDO LÓPEZ SANTOS, inició un proceso ordinario laboral contra EVALUAMOS IPS Y/O CLÍNICA DE LA ESPERANZA, la que por iniciativa del demandante en fecha 03 de septiembre de 2021, solicitó la terminación del proceso por pago de la obligación, por lo que, se ordenó dar por terminado el proceso.

Asimismo, indicó que el ejecutante en este asunto es el apoderado judicial del demandante en el proceso laboral ya referido, aduciendo como título ejecutivo de recaudo, un contrato de transacción suscrito entre el señor OSWALDO LÓPEZ SANTOS y EVALUAMOS IPS hoy CLÍNICA LA ESPERANZA DE MONTERÍA, en donde acordaron finiquitar las controversias que se dirimen en el citado juzgado. En el citado contrato, se indicó en el numeral segundo lo siguiente:

“asimismo será pagado por concepto de honorarios la suma de ocho millones doscientos cuarenta mil pesos (\$8.240.000,00) M/L. al apoderado de la parte demandante DR. JUAN CARLOS BURGOS Por medio de cheque para hacerlo canje el día 12 de septiembre del 2021”.

Esbozando que, en virtud de lo anterior, el Dr. Burgos pretende se librara mandamiento de pago por la suma de \$8.240.000,00 más intereses y costas procesales, empero, dispuso que el proceso ordinario laboral fue promovido por el señor Oswaldo López Santos y terminó por expresa solicitud del demandante, al encontrarse satisfechas sus pretensiones.

Señalando así que se tornaba improcedente la petición, de ejecutar dentro de este proceso el pago de honorarios profesionales, contemplados en el contrato de transacción ya referido.

III. Recurso de apelación

3.1. La parte ejecutante presentó recurso de reposición y en subsidio apelación, haciendo inicialmente un recuento breve sobre las circunstancias fácticas que rodearon la litis, indicando que del contrato de transacción se extrae que la ejecutada en este asunto, declaró y así lo aceptó, que una vez finiquitada la causa ordinaria, cancelaría la suma indicada en dicho contrato al señor Oswaldo López Santos y al apoderado de la parte demandante la suma de \$8.240.000,00, monto éste que a la luz de lo acordado, se hizo exigible el día 12 de septiembre de 2021.

Señalando que de lo anterior es evidente que, existe una obligación dineraria clara, expresa y exigible a su favor y con cargo a la sociedad demandada; la cual consta en un documento con todas las características de un título ejecutivo exigidas en el art. 422 del C.G.P., atendiendo al hecho jurídico igualmente sabido de que el contrato de transacción tiene los mismos efectos jurídicos que la conciliación, en tanto transita a cosa juzgada, y por tanto presa mérito ejecutivo.

Por último, señaló que estamos frente a una obligación expresa, de ahí que, no es factible que la petición se tramite a través de un proceso ejecutivo distinto.

3.2. Al resolver el recurso de reposición, el Juzgado de primera instancia, mediante auto de fecha septiembre 26 de 2023, decidió no reponer la decisión.

Como sustento de ello, indicó que los argumentos esbozados por dicha enjuiciadora en el proveído adiado febrero 28 de 2023 no logran desvirtuarse con los puntos alegados por el recurrente, dado que, centra los mismos en el contrato de transacción suscrito por él en calidad de apoderado judicial del demandante con el representante legal de la mencionada IPS, el que en su apreciación lo legitima para adelantar dentro del presente expediente el cobro de sus honorarios según el inciso final de la cláusula segunda de tal convenio, sin embargo, éste no fue presentado como soporte de la terminación del plurimencionado juicio ordinario, como da cuenta el auto de fecha de 09 de septiembre de 2021, por lo que estamos en presencia de dos obligaciones diferentes y que no se llevan en el mismo proceso y dentro del mismo expediente, por no encajar en los supuestos de hecho que trae el artículo 306 del C.G.P., aplicable en laboral por remisión normativa, para proceder de conformidad.

IV. Traslado para alegar en esta instancia

Mediante auto adiado 12 de octubre de la presente anualidad, se corrió traslado a las partes para alegar por escrito, sin intervención de las partes.

V. Consideraciones de la Sala

5.1. Del recurso de apelación.

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 con lo consagrado en el artículo 66A del C. P. del T. y de la S.S., no hay lugar a esclarecer inconformidades que no han sido puestas a consideración.

5.2. Problema jurídico.

De lo anterior tenemos que, conforme a los postulados que sirvieron de sustento al recurso de apelación presentado por la parte ejecutante contra el auto de la referencia, surge como problema jurídico en esta instancia determinar si erró el a quo al no librar mandamiento de pago en la forma solicitada por el ejecutante, tomando como título ejecutivo el contrato de transacción celebrado entre el señor Oswaldo López Santos contra Evaluamos IPS S.A.S y/o Clínica La Esperanza.

5.3. De la procedencia del recurso de apelación.

Antes de entrar en materia, es importante advertir que nos encontramos ante una apelación del auto que decide sobre el mandamiento de pago; providencia susceptible de este recurso de conformidad con el numeral 8° del artículo 65 del C.P.T y S.S.

5.4. Del caso en estudio.

Pues bien, en el caso que ocupa nuestra atención tenemos que, el ejecutante solicitó se librara mandamiento de pago teniendo como título ejecutivo el contrato de transacción extraprocesal celebrado entre el señor OSWALDO LÓPEZ SANTOS y la sociedad EVALUAMOS IPS S.A.S. hoy CLÍNICA LA ESPERANZA DE MONTERIA SAS.

No obstante, a lo anterior, debe decirse que, dentro del proceso ORDINARIO LABORAL seguido por el señor OSWALDO LÓPEZ SANTOS contra la aludida Clínica, se solicitó la terminación del proceso por pago total de la obligación, aportando la parte actora como constancia de la cancelación de la deuda un contrato de cesión de derechos de crédito, tal como se muestra a continuación:

CEDENTE NIT	CLINICA LA ESPERANZA DE MONTERIA S.A.S 90000595-6
REPRESENTANTE LEGAL	HELBERT SANCHEZ SUAREZ
CESIONARIO NIT/CC	OSWALDO LOPEZ SANTOS 15.040.107
DEUDOR DEL VALOR CEDIDO NIT	UMBRAL ONCOLOGICO 900.005.955-6
VALOR CESION	\$ 94.587.303

En Montería (Córdoba), a los 18 días del mes de Agosto de 2021, entre los suscritos a saber por una parte **HELBERT SANCHEZ SUAREZ**, con la cédula de ciudadanía número 79.413.378. hombre, mayor de edad y vecino de la Ciudad de Montería, identificado como aparece al pie de su correspondiente firma actuando como representante legal de **CLINICA LA ESPERANZA DE MONTERIA S.A.S**, por una parte, quien en adelante se denominará **EL CEDENTE** y por la otra parte, el señor **OSWALDO LOPEZ SANTOS** hombre, mayor de edad y vecino de la Ciudad de Montería, identificado como aparece al pie de su correspondiente firma, quien en lo sucesivo se denominará **EL CESIONARIO**, se ha celebrado el presente **CONTRATO DE CESIÓN DE DERECHOS DE CRÉDITO** que se rige por las disposiciones del Código Civil que regula esta clase de actos, y en lo no dispuesto en esas normatividades, por las siguientes cláusulas que a continuación se exponen, previas a las siguientes

CONSIDERACIONES:

1. **UMBRAL ONCOLOGICO**, adeuda a **CLINICA LA ESPERANZA DE MONTERIA S.A.S** la suma equivalente a *noventa y cuatro millones quinientos ochenta y siete mil trescientos tres pesos m.l.* (\$ 94.587.303).
2. Así mismo **CLINICA LA ESPERANZA DE MONTERIA S.A.S**, adeuda a **OSWALDO LOPEZ SANTOS** la suma equivalente a *_____ ciento tres millones ciento ochenta mil pesos seiscientos dieciocho pesos.* (\$103.180.618).
3. Que en razón a lo anterior, **CLINICA LA ESPERANZA DE MONTERIA S.A.S** ha decidido ceder el monto que se le adeuda por la **UMBRAL ONCOLOGICO**, a favor **OSWALDO LOPEZ SANTOS**, para lo cual se suscribe el presente documento que se registrá por las

CLAUSULAS

CLAUSULA PRIMERA: El cedente manifiesta que cede al cesionario, los derechos de crédito que existen a su favor, y a cargo de **UMBRAL ONCOLOGICO**, hasta la suma de *noventa y cuatro millones quinientos ochenta y siete mil trescientos tres pesos m.l.* (\$ 94.587.303).

Ahora bien, la parte demandante (en el proceso ordinario) en ningún momento allegó el contrato de transacción al que hacía alusión en la referida solicitud (ver expediente digital, archivo 24.solicitudterminacionc-2020-00224-00.pdf), ya que, se itera, solo se aportó el contrato de cesión de crédito, circunstancia que se denota del expediente y así quedó evidenciado en el auto adiado septiembre 09 de 2023, en donde la juez de primera instancia, claramente dispuso:

Adicional a lo anterior el documento aportado como respaldo de la solicitud, no contiene acuerdo conciliatorio ni transaccional a considerar, sino constituye un contrato de cesión de derechos entre demandante ahora cesionario y demandada ahora cedente, de frente a deudor del valor cedido, pero ello no obsta para que el mencionado documento como receptor de la expresa y autónoma voluntad del demandante, se tenga como prueba de su

decisión personal como titular del derecho en litigio de aceptar los documentos cedidos como equivalente de lo que en este proceso reclamaba.

Así, entendiendo suplidadas las obligaciones adquiridas con el demandado, el demandante manifestó tácitamente su voluntad de desistir del proceso, y en virtud de ello, la a quo, dio por terminado el mismo.

Vistas, así las cosas, considera esta judicatura que no es viable librar mandamiento de pago dentro del presente asunto, dado que, se trata de una obligación que no deviene del proceso ordinario, el cual, debe advertirse, finalizó por expresa voluntad de la parte demandante, al acreditarse el pago total de la obligación con el citado contrato de cesión de crédito.

Así que, le corresponde a quien actuaba en calidad de apoderado judicial de la parte demandante (dentro del proceso ordinario) iniciar una causa judicial distinta a ésta, con el fin de lograr el cobro de la obligación que alude, más aún cuando, el título base de recaudo ni siquiera fue allegado al proceso ordinario, pues, se trata de un contrato de transacción extraprocesal que no fue allegado al proceso.

Dicho lo anterior, no le queda otro camino a esta Sala que confirmar el auto apelado, no se impondrán costas en esta instancia por no haber réplica del recurso.

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

RESUELVE

PRIMERO. CONFIRMAR el auto adiado 28 de febrero de 2023, proferido por el Juzgado Tercero Laboral del Circuito de Montería, dentro del Proceso Ordinario Laboral promovido por **OSWALDO LÓPEZ SANTOS** contra **EVALUAMOS IPS S.A.S Y/O CLÍNICA LA ESPERANZA** identificado con el radicado No. **23 001 31 05 003 2020 00224 01.**

SEGUNDO. SIN COSTAS en esta instancia.

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

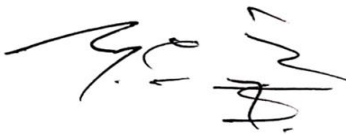
**NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE
LOS MAGISTRADOS**



CRUZ ANTONIO YÁÑEZ ARRIETA
Magistrado



PABLO JOSÉ ÁLVAREZ CAEZ
Magistrado



MARCO TULIO BORJA PARADAS
Magistrado



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 457-23
Radicación n.º 23 001 31 05 004 2022 00276 01

Acta 169

Montería (Córdoba), diciembre dieciocho (18) del año dos mil veintitrés (2.023)

Decide la Sala Quinta de Decisión Civil - Familia - Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Montería-Córdoba, el recurso ordinario de apelación interpuesto contra el auto adiado 1 de septiembre de 2023, proferido por el Juzgado Cuarto Laboral del Circuito de Montería - Córdoba, dentro del Proceso Ordinario Laboral promovido por **ALBERTO LANA DOMICÓ** contra **MANEXKA I.P.S.** Por ello, en uso de sus facultades legales, la Sala profiere el siguiente:

AUTO

I. Antecedentes.

En lo que interesa al recurso tenemos:

El señor Alberto Lana Domicó, demandó a Manexka IPS liquidada, con la finalidad de que se declare que existió un contrato de trabajo entre éstas desde el 1 de abril de 2008 hasta el 31 de marzo de 2017. En consecuencia, deberá condenarse al pago de las cesantías, intereses sobre las cesantías, primas de servicios, vacaciones, la sanción por no pago oportuno de la liquidación de prestaciones sociales definitivas, la sanción por mora en la consignación de las cesantías al fondo de cesantías, sanción por mora en la consignación de los intereses de cesantías, compensación en dinero por la no entrega de la dotación de trabajo, y a los aportes a

pensión durante todo el tiempo laborado.

Ante lo plasmado en el escrito de la demanda, la parte demandada presentó como excepción previa, entre otras, la falta de jurisdicción y competencia, por cuanto, a su parecer debería conocer del asunto la jurisdicción indígena, específicamente el Tribunal de Justicia Propio del Pueblo Zenú de San Andrés De Sotavento Córdoba y Sucre.

II. Auto apelado

Mediante auto adiado 1 de septiembre de 2023, proferido en audiencia, el Juzgado Cuarto Laboral del Circuito de Montería – Córdoba decidió denegar la excepción previa de falta de jurisdicción y competencia. El argumento esbozado por el *A quo* para fundamentar la anterior decisión es que, después de ser escuchadas las declaraciones de las partes, concluyó que el demandante no pertenece al Resguardo Indígena del Pueblo Zenú ante el cual el Tribunal de Justicia Propio tendría la competencia si perteneciese al mismo resguardo, en su lugar el demandante hace parte del pueblo Embera Katio del Alto Sinú sobre el cual no tienen competencia alguna.

III. Recurso de apelación

3.1 El apoderado judicial de la parte demandada interpuso recurso de apelación ante la negación a la excepción de falta de jurisdicción y competencia. Argumentó que, la Corte Constitucional ha establecido distintos factores para que sea la misma comunidad indígena la que regule de acuerdo a sus propios usos y costumbres cualquier divergencia o reclamación entre cualquier miembro indígena y comunidades indígenas. Esbozó que, dentro de ellos se encuentra el personal, el cual cumple el demandante, tienen la calidad de indígena y Manexka IPS tienen la calidad de persona jurídica indígena, por lo tanto, se prestó el servicio dentro de la comunidad indígena, indiferentemente de las subclases, Embera Katio y Zenú, las partes pertenecen al mismo conglomerado.

Aunado a la calidad personal de indígena ya probada que tiene el demandante, deberá regirse por el Tribunal de Justicia Propio del Pueblo Zenú en virtud del aspecto geográfico, toda vez que no existe otro tribunal indígena para la

zona de Córdoba y Sucre.

3.2. El juez de primera instancia mediante auto proferido en audiencia de la misma fecha 1 de septiembre de 2023, concedió en efecto devolutivo el recurso de apelación propuesto por la parte demandada.

IV. Traslado para alegar en esta instancia

Mediante auto de fecha octubre 23 de 2023, se corrió traslado a las partes, con intervención del apoderado judicial de la parte demandante.

V. Consideraciones de la Sala

5.1. Del recurso de apelación.

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 con lo consagrado en el artículo 66A del C. P. del T. y de la S.S., no hay lugar a esclarecer inconformidades que no han sido puestas a consideración.

5.2. Problema jurídico.

De lo anterior tenemos que, conforme a los postulados que sirvieron de sustento al recurso de apelación presentado por la parte demandada contra el auto de la referencia, surge como problema jurídico dilucidar si erró o no el enjuiciador al denegar la excepción previa de falta de jurisdicción y competencia.

5.3. De la procedencia del recurso de apelación.

Antes de entrar en materia, es importante advertir que, nos encontramos ante una apelación de auto mediante el cual se decide sobre las excepciones previas, providencia susceptible de este recurso de conformidad con el numeral 3º del artículo 65 del C.P.T y S.S.

5.4 Del caso en concreto.

En el caso que ocupa nuestra atención, tenemos que, la parte

recurrente solicita que se revoque el auto de primera instancia y se tenga por probada la excepción previa de falta de jurisdicción y competencia, por cuanto se encuentra probada la calidad personal de indígena del demandante y de Manexka IPS como persona jurídica indígena, teniendo en cuenta su razón social.

De entrada, la Sala debe indicar que no le asiste razón a la parte recurrente, para ello es menester traer a colación lo establecido por la Corte Constitucional, concerniente a que uno de los criterios a tener en cuenta para determinar si el asunto debe corresponder a la jurisdicción indígena, es el elemento institucional. La institucionalidad de la que trata este elemento, no solo se limita a la existencia de tribunales y procedimientos propios, sino también se encuentra compuesta por un sistema de derecho propio que reúna sus prácticas y costumbres. Así lo expone el máximo órgano de cierre Constitucional en sentencia T 002 de 2012:

Se trata entonces de establecer un elemento objetivo que respete la maximización de la autonomía sin exceder sus límites legítimos. El punto de partida de una formulación más clara sobre el elemento objetivo exige preguntarse sobre la naturaleza del sujeto, o del bien jurídico afectado por una conducta punible, de manera que pueda determinarse si el interés del proceso es de la comunidad indígena o de la cultura mayoritaria.

*Esto plantea tres posibilidades: “(i) el bien jurídico afectado, o su titular, pertenecen a una comunidad indígena; (ii) el bien jurídico lesionado, o su titular, pertenecen exclusivamente a la cultura mayoritaria; **(iii) independientemente de la identidad cultural del titular, el bien jurídico afectado concierne tanto a la comunidad a la que pertenece el actor o sujeto activo de la conducta, como a la cultura mayoritaria**”*

*En los supuestos (i) y (ii) la solución es clara: en el primer caso, a la jurisdicción especial indígena le corresponde conocer el asunto mientras en el segundo le corresponderá a la justicia ordinaria. Sin embargo, en el evento **(iii) el juez deberá decidir verificando todos los elementos del caso concreto y los demás factores que definen la competencia de las autoridades tradicionales, de manera que el elemento objetivo no es determinante en la definición de la competencia. Incluso si se trata de un bien jurídico considerado de especial importancia en el derecho nacional, la especial gravedad no se erige en una regla definitiva de competencia, pues esto supone imponer los valores propios de la cultura mayoritaria dejando de lado la protección a la diversidad étnica.** (subrayado y negrilla por la Sala)*

Así las cosas, cuando la relación jurídica sustancial no está sometida al derecho propio de la comunidad indígena, sino al derecho de la comunidad nacional o mayoritaria, el asunto ya no sería competencia de la jurisdicción especial indígena, toda vez que el fin de ella es resolver los conflictos internos de las comunidades indígenas en pro de la preservación

de sus costumbres.

Lo anterior, es 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), expuso:

*“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 medio la relación entre las partes en litigio, según se explicó en precedencia”. (Subrayado y negrilla por la Sala)*

De la misma manera, 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 de 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 expreso:

“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”**, según las voces del artículo 2º del Código Procesal del Trabajo y de la Seguridad Social. (Negrillas y subrayas de esta Sala)*

Dicho lo precedente, no le asiste otro camino a esta Sala que confirmar el auto apelado.

Asimismo, se impondrá condena en costas a cargo de la parte demandada y a favor de la demandante. fíjense como agencias en derecho en esta instancia la suma de un (1) salario mínimo legal mensual vigente, (\$1.160.000), de conformidad con lo dispuesto en el Acuerdo No. PSAA16-10554 de agosto 5 de 2016.

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

RESUELVE

PRIMERO. CONFIRMAR el auto apelado adiado 01 de septiembre de 2023, proferido por el Juzgado Cuarto Laboral del Circuito de Montería - Córdoba, dentro del Proceso Ordinario Laboral, promovido por **ALBERTO LANA DOMICÓ**, en contra de **MANEXKA IPS**, por las razones expuestas en la parte motiva.

SEGUNDO. COSTAS a cargo de la parte demandada y a favor de la demandante. fíjense como agencias en derecho en esta instancia la

suma de un (1) salario mínimo legal mensual vigente, (\$1.160.000),

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

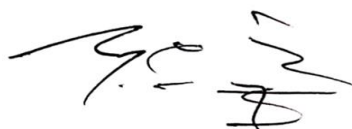
**NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE
LOS MAGISTRADOS**



CRUZ ANTONIO YÁÑEZ ARRIETA
Magistrado



PABLO JOSÉ ÁLVAREZ CAEZ
Magistrado



MARCO TULIO BORJA PARADAS
Magistrado



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 463-23
Radicación n.º 23 001 31 05 003 2021 00051 01

Acta 169

Montería, dieciocho (18) de diciembre de dos mil veintitrés (2023)

Decide la Sala Quinta de Decisión Civil - Familia - Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Montería-Córdoba, el recurso ordinario de apelación interpuesto contra el auto adiado 04 de julio de 2023, proferido por el Juzgado Tercero Laboral del Circuito de Montería, dentro del Proceso Ordinario Laboral promovido por **CHARLES CHEVEL PAYAREZ** contra **COOPERATIVA LECHERA DE CÓRDOBA (CODELAC)**, identificado con el radicado No. **23 001 31 05 003 2021 00051 01 . Fl. 463-23**. Por ello, en uso de sus facultades legales, la Sala profiere el siguiente:

AUTO

I. Antecedentes.

1.1. En lo que interesa al recurso tenemos:

- El señor **CHARLES CHAVEL PAYARES** presentó demanda ORDINARIA LABORAL contra la **COOPERATIVA LECHERA DE CÓRDOBA – CODELAC**- solicitando se declarara la existencia de

un contrato de trabajo y las condenas consecuenciales por prestaciones sociales y demás emolumentos.

- Asimismo, mediante auto de fecha marzo 25 de 2021, se admitió la demanda y se ordenó notificar la decisión al demandado Cooperativa Lechera de Córdoba “CODELAC”, de conformidad con lo previsto en el Decreto 806 de junio 04 de 2020.

- El A quo, a través de proveído de fecha 24 de febrero de 2022, tuvo por no contesta la demanda y fijó fecha para la celebración de la audiencia de que trata el artículo 77 del C.P.T y de la S.S., la cual se llevó, sin la asistencia de la parte demandada.

- Mediante memorial allegado al correo del Juzgado de primera instancia, el vocero judicial solicita se decrete la nulidad por indebida notificación del auto admisorio de la demanda, a partir del 25 de marzo de 2021. Como sustento de su petición, dicha parte argumentó que el día 22 de julio de 2022, recibió un correo electrónico por el juzgado, al email administración@codelac.org por medio del cual le informaban que en cumplimiento con lo ordenado en la audiencia del 22 de junio de 2022, se le solicitaba allegar al proceso todos y cada uno de los documentos relacionados en el acápite de pruebas, incluido el expediente administrativo; empero, argumenta que si bien le llegó este correo nunca fue notificado, pues, no había recibido traslado, como tampoco notificación personal de la misma.

II. Auto apelado

Mediante auto adiado julio 04 de 2023, el Juzgado Tercero Laboral del Circuito de Montería, declaró la prosperidad de la nulidad formulada por la demandada por indebida notificación, en consecuencia, decretó la misma desde la notificación del auto admisorio de la demanda, Igualmente, tuvo por notificada a la demanda por conducta concluyente.

Como fundamento de su decisión, la juez de primera instancia luego de citar los artículos 133 y 134 del C.G.P., indicó que al no haberse

remitido y recibido copia del auto admisorio de la demanda, su enteramiento no se surtió efectivamente conforme a lo establecido en el decreto 806 de 2020 hoy Ley 2213 de 2022, siendo de recibo, lo indicado por el incidentista, es decir, que los actos procesales realizados por la parte actora no se ajustaron a los parámetros regulados en el artículo 8 del decreto 806 de 2020 hoy Ley 2213 de 2022, pues se pudo verificar en el caso del mencionado demandado, efectivamente no recibió las notificaciones personales, por medio de la dirección electrónica codelac@codelac.org, donde se cumplió el envío simultáneo del auto admisorio de la demanda y como quiera que es deber del Juez prevenir, precaver y remediar los actos que puedan generar nulidades en los términos del artículo 132 del CGP, así como velar por la preservación del debido proceso.

III. Recurso de apelación

3.1 Contra la anterior decisión, el apoderado judicial de la parte demandante interpuso recurso de reposición y en subsidio apelación, esbozando que, la parte demandada dentro sus argumentos de su solicitud de nulidad acepta que le fue enviado por el despacho oficio No. 00185 en el cual lo requieren para que allegue documentos necesarios para el trámite del proceso, desconociendo entonces todas las actuaciones surtidas de forma legal y transparentes por el apoderado judicial del demandante que relaciona así:

- Derecho de petición a Codelac enviado mediante correo electrónico a la dirección electrónica administracion@codelac.org en fecha de 14 de enero de 2021, el cual fue contestado el día 28 de enero de 2021.
- Agotamiento de la vía gubernativa documento enviado mediante correo electrónico a la dirección electrónica administracion@codelac.org y a gerencia@codelac.org en fecha del 26 de enero de 2021, enviando el poder con posterioridad el día 1 de febrero de 2021 a los correos de la entidad demandada codelac@codelac.org administracion@codelac.org gerencia@codelac.org, la cual fue contestada mediante correo electrónico el día 3 de septiembre de 2021.

- El día 24 de febrero de 2021, se notifica la demandada con el lleno de sus anexos de conformidad con el decreto en vigencia para la fecha 806 de 2020, mediante correo electrónico a la dirección administracion@codelac.org sin contestación.

- El día 5 de abril de 2021, se envió auto admisorio de la demanda mediante correo electrónico a la dirección codelac@codelac.org sin contestación.

- Posterior a lo anterior, se le envía al despacho memorial por no contestación de la demanda y simultáneamente a la entidad demandada el día 10 de agosto de 2021.

Considera que de lo anterior se vislumbra que hubo una fluida comunicación, tal y como se observa en los anexos aportados en el descrito de la nulidad enviada 30 de septiembre de 2022, donde anexó todas las acreditaciones de envío de notificaciones y memoriales a la entidad demandada. Sostiene que es menester indicar y poner de presente al enjuiciador que la Corte en múltiples ocasiones se ha pronunciado al respecto indicando que el acuso de recibido no es óbice para detener el proceso jurídico o declarar la nulidad de la notificación.

3.2. Al resolver el recurso de reposición, la juez de primera instancia mantuvo incólume la decisión, esbozando que ninguno de estos envíos realizados, arroja constancia de entregado que permita dar veracidad de que la parte demandada COODELAC, fue debidamente notificada y que aunado a ello manifiesta bajo la gravedad del juramento no haber recibido tal recepción de envío. Por lo tanto, agregó que los argumentos expuestos por el recurrente carecen de fuerza jurídica suficiente para alcanzar a desdibujar la posición del juzgado, y así lograr la modificación de la decisión combatida, por lo que no saliendo avante lo deprecado por el apoderado judicial de la parte demandante sobre el tópico de su inconformidad, se mantendrá la decisión adoptada en el auto recurrido. Concedió el recurso de apelación subsidiariamente interpuesto.

IV. Traslado para alegar en esta instancia

Mediante auto adiado 30 de octubre de 2023, se corrió traslado a las partes para alegar por escrito, con intervención del apoderado judicial de la parte demandante.

V. Consideraciones de la Sala

5.1. Del recurso de apelación.

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 con lo consagrado en el artículo 66A del C. P. del T. y de la S.S., no hay lugar a esclarecer inconformidades que no han sido puestas a consideración.

5.2. Problema jurídico.

De lo anterior tenemos que, conforme a los postulados que sirvieron de sustento al recurso de apelación presentado por la parte demandada contra el auto de la referencia, surge como problema jurídico en esta instancia determinar si erró la a quo al decretar la nulidad de lo actuado en el presente asunto, por indebida notificación de la parte demandada.

5.3. De la procedencia del recurso de apelación.

Antes de entrar en materia es importante advertir que, nos encontramos ante una apelación del auto que decide sobre nulidades procesales; providencia susceptible de este recurso de conformidad con el numeral 6º del artículo 65 del C.P.T y S.S.

4. De la notificación personal (artículo 8 Decreto 806 de 2020)

Para resolver el recurso impetrado, es preciso señalar lo dicho por la H. Corte Constitucional en la sentencia T-025 de 2018 donde expresó:

“La notificación judicial constituye un elemento básico del derecho fundamental al debido proceso, pues a través de dicho acto, sus destinatarios tienen la posibilidad de cumplir las decisiones que se les comunican o de impugnarlas en el caso de que no estén de acuerdo y de esta forma ejercer su derecho de defensa.”

Así las cosas, la notificación en cualquier clase de proceso, se constituye en uno de los actos de comunicación procesal de mayor efectividad, en cuanto garantiza el conocimiento real de las decisiones judiciales, con el fin de dar aplicación concreta al debido proceso mediante la vinculación de aquellos a quienes concierne la decisión judicial notificada, por lo que es un medio idóneo para lograr que el interesado ejercite el derecho de contradicción, planteando de manera oportuna 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.

Ahora bien, respecto al auto admisorio de la demanda tenemos que, es una de las providencias más importantes en el proceso judicial, ya que por medio de éste se da apertura al proceso, y debe ser notificado al demandado para que pueda ejercer el derecho a la defensa.

Dicho lo anterior, lo primero que debe dejarse claro en este asunto es que, la notificación personal conforme lo dispone el Decreto 806 de 2020, (aplicable al momento de interponerse la demanda), se entiende surtida pasado dos (2) días hábiles del envío, cuando es recibido el correo electrónico por parte del demandado, y no en fecha posterior cuando el usuario abre su bandeja de entrada y lee la comunicación, en razón a que, si fuera de esta forma, la notificación quedaría a la libre disposición del receptor, así lo ha dejado sentado la Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil al indicar:

«En otros términos, la notificación se entiende surtida cuando es recibido el correo electrónico como instrumento de enteramiento, mas no en fecha posterior cuando el usuario abre su bandeja de entrada y da lectura a la comunicación, pues habilitar este proceder implicaría que la notificación quedaría al arbitrio de su receptor, no obstante que la administración de justicia o la parte contraria, según sea el caso, habrían cumplido con suficiencia la carga a estos impuesta en el surtimiento del trámite de notificación...»

Precisamente, en un asunto de contornos similares al presente en el cual el iniciador no recepcionó acuso de recibo de un correo electrónico enviado como medio de notificación de una providencia judicial, esta Corporación señaló:

.... sólo bastaba verificar la fecha en que se hizo ese enteramiento, y en el caso examinado quedó claro que tuvo lugar el 11 de octubre de 2019, pues según la constancia expedida por el servidor de correo electrónico, «se completó la entrega a estos destinatarios o grupos, pero el servidor de destino no envió información de notificación de entrega» (fl. 75, cd. 1), lo que significa que el mensaje se remitió satisfactoriamente y dependía del destinatario activar su correo, abrir y leer lo allí remitido...

En tales condiciones, no es procedente el planteamiento del apoderado de la querellante con apoyo en el inciso final del artículo 291 del Código General del Proceso, pues la presunción de que «el destinatario ha recibido la comunicación cuando el iniciador recepcione acuse de recibo», no significa que la fecha de notificación coincida con aquella en que se reconoce haber recibido el mensaje, pues salvo fuerza mayor o caso fortuito, debe entenderse que tal acto de comunicación fue efectivo cuando el servidor de origen certifica que se produjo la entrega sin inconveniente alguno... (...CSJ ATC295 de 2020, rad. 2019-00084-01)» (CSJ, 3 de jun. 2020, Rad. 2020-01025).

En ese orden, entiende esta Judicatura que lo que echa de menos la enjuiciadora de primera instancia es el acuse de recibido del correo electrónico, lo cual no es necesario en ese asunto, y, por ende, no le asiste razón en cuanto a este punto; no obstante a lo anterior, igualmente, habría que declararse la nulidad, pero por las razones que pasamos a exponer:

El artículo 6 del Decreto 806 de 2020, vigente para la fecha en que se presentó la demanda, señala lo siguiente:

“ARTÍCULO 6. Demanda. La demanda indicará el canal digital donde deben ser notificadas las partes, sus representantes y apoderados, los testigos, peritos y cualquier tercero que deba ser citado al proceso, so pena de su inadmisión. Asimismo, contendrá los anexos en medio electrónico, los cuales corresponderán a los enunciados y enumerados en la demanda.

(...)

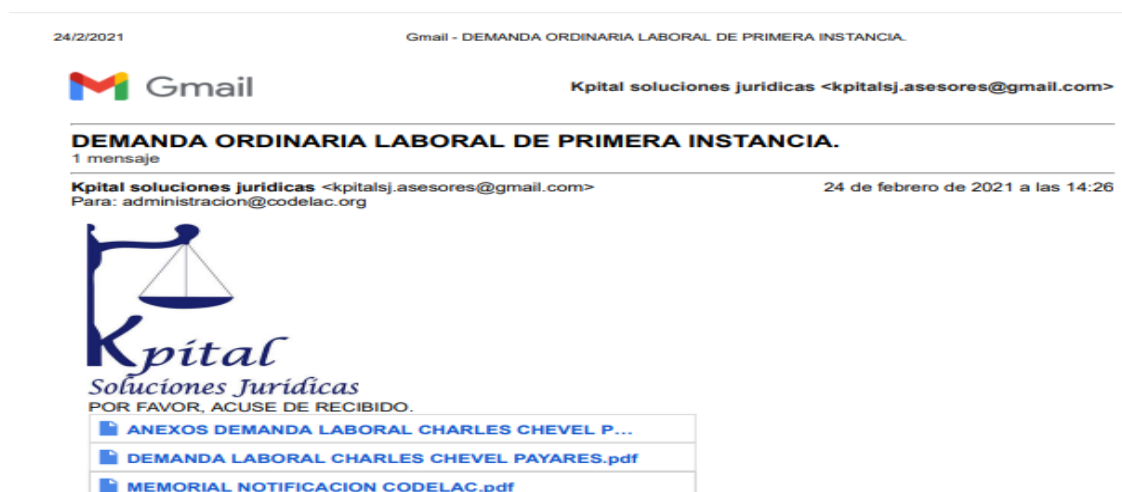
*En cualquier jurisdicción, incluido el proceso arbitral y las autoridades administrativas que ejerzan funciones jurisdiccionales, salvo cuando se soliciten medidas cautelares previas o se desconozca el lugar donde recibirá notificaciones el demandado, el demandante, **al presentar la demanda, simultáneamente 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. El secretario o el funcionario que haga sus veces velará por el cumplimiento de este deber, sin cuya acreditación la autoridad judicial inadmitirá la demanda. De no conocerse el canal digital de la parte demandada, se acreditará con la demanda el envío físico de la misma con sus anexos.

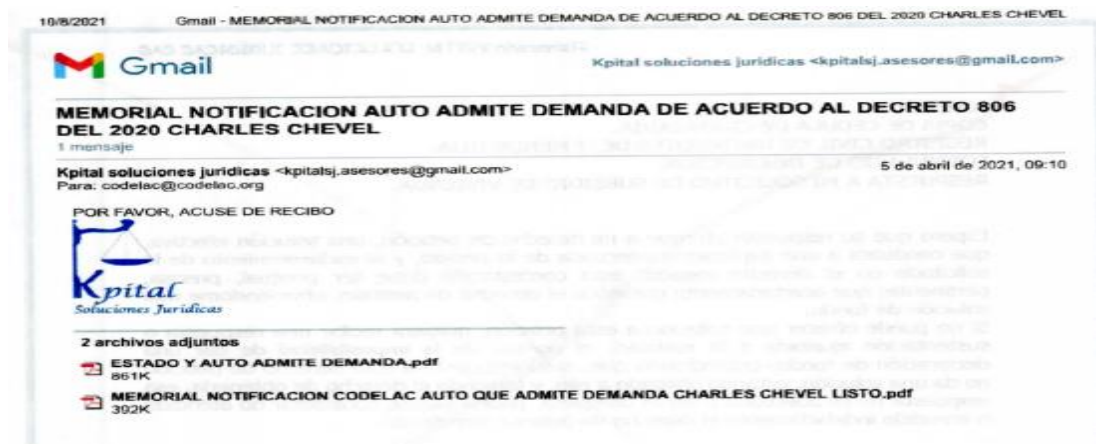
En caso de que el demandante haya remitido copia de la demanda con todos sus anexos al demandado, al admitirse la demanda la notificación personal se limitará al envío del auto admisorio al demandado.”

Pues bien, conforme a esta normatividad, y en lo que nos interesa del recurso, con la presentación de la demanda, debe enviarse copia de ella y sus anexos a la parte accionada, cumplido esto, al admitirse la demanda la notificación personal se limitará al envío, única y exclusivamente, del auto admisorio al demandado.

En ese orden de ideas, si revisamos el expediente digital encontramos que la parte demandante envió copia de la demanda y los anexos de la misma, al correo electrónico administración@codelac.org, tal como se muestra a continuación:



Ahora, al proferirse el auto admisorio de la demanda, se procedió a la notificación personal, en donde la parte actora remitió con la comunicación, la siguiente documental “*el estado y auto admisorio de la demanda.pdf* – *memorial notificación Codelac auto que admite demanda CHARLES CHEVEL LISTO.pdf*, ello al correo electrónico codelac@codelac.org., así:



En ese orden, conforme lo dispone la parte final del inciso 2 del numeral 3 del artículo 291 del C.G.P., aplicable por analogía en materia laboral, cuando se trata de persona jurídica de derecho privado la comunicación deberá remitirse a la dirección que aparezca registrada en la Cámara de Comercio o en la oficina de registro correspondiente; pues bien, del certificado de Cámara de Comercio que reposa en el expediente digital, carpeta 03.pruebas.pdf, archivo 2 a 10, se denota que el correo electrónico habilitado para recibir notificaciones por parte de la empresa demandada es codelac@codelac.org, ello tal como se evidencia a continuación:

DIRECCIÓN PARA NOTIFICACIÓN JUDICIAL : CL 41 NRO. 16-10
 MUNICIPIO : 23001 - MONTERIA
 BARRIO : BARRIO SAN JOSÉ
 TELÉFONO 1 : 7827052
 TELÉFONO 2 : 7817989
 CORREO ELECTRÓNICO : codelac@codelac.org

En ese orden de ideas, no puede entenderse que el actor cumplió con la notificación del demandado, puesto que, la demanda y los anexos no se remitieron al correo electrónico dispuesto para notificaciones por la demandada, pues, como se anotó en líneas antecedentes éstos fueron enviados al correo administración@codelac.org. Así las cosas, nótese que, en el mensaje de datos que se envió al correo registrado en Cámara de Comercio (codelac@codelac.org), no se adjuntaron la demanda y anexos objeto de enteramiento, de ahí que, se insiste, la notificación de la parte demandada no se surtió en debida forma.

En ese orden de ideas, hay lugar a confirmar el auto apelado, pero por las razones expuestas en esta providencia, sin imposición de costas en esta instancia por no haber réplica del recurso.

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

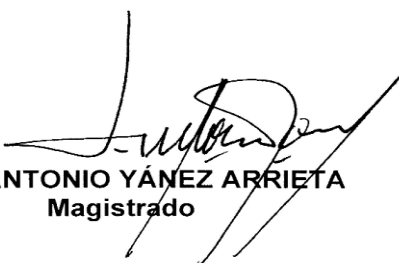
RESUELVE

PRIMERO. CONFIRMAR el auto adiado 04 de julio de 2023, proferido por el Juzgado Tercero Laboral del Circuito de Montería, dentro del Proceso Ordinario Laboral promovido por **CHARLES CHEVEL PAYAREZ** contra **COOPERATIVA LECHERA DE CÓRDOBA (CODELAC)**, identificado con el radicado No. **23 001 31 05 003 2021 00051 01 . Fl. 463-23**

SEGUNDO. Sin costas en esta instancia.

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

**NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE
LOS MAGISTRADOS**



CRUZ ANTONIO YÁÑEZ ARRIETA
Magistrado



PABLO JOSÉ ÁLVAREZ CAÉZ
Magistrado



MARCO TULIO BORJA PARADAS
Magistrado



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 429-23
Radicación n.º 23 417 31 03 001 2022 00065 01

Acta 169

Montería, diciembre dieciocho (18) de dos mil veintitrés (2023)

Decide la Sala Quinta de Decisión Civil - Familia - Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Montería-Córdoba, el recurso ordinario de apelación interpuesto contra el auto adiado 05 de septiembre de 2023, proferido por el Juzgado Laboral del Circuito de Lórica, dentro del Proceso Ordinario Laboral promovido por **JUAN CARLOS GAVIRIA COLLANTE** contra **MUNICIPIO DE LORICA** identificado con el radicado No. **23 417 31 03 001 2022 00065 01** Por ello, en uso de sus facultades legales, la Sala profiere el siguiente:

AUTO

I. Antecedentes.

1.1. En lo que interesa al recurso tenemos:

- Dentro del proceso Ejecutivo Laboral promovido por **JUAN CARLOS GAVIRIA COLLANTE** contra **MUNICIPIO DE LORICA**, solicitó que se librara mandamiento de pago por la suma de \$19.350.850,00 por concepto de capital, y por los intereses moratorios correspondientes desde que se causen desde el momento que se hizo exigible la obligación, hasta que se haga efectivo el pago total de la misma, liquidados a la tasa porcentual establecida por la

Superintendencia. Asimismo, solicitó se librara mandamiento por el pago de costas y agencias en derecho.

- Mediante auto adiado abril 19 de 2022, el juzgado de primera instancia libró mandamiento de pago mediante auto adiado abril 19 de 2022, por la suma de 19.350.850,00 por concepto de capital, y los intereses moratorios correspondientes desde el momento que se hizo exigible la obligación, hasta que se haga efectivo el pago total de la misma, liquidados a la tasa del porcentaje establecida por la Superintendencia, título ejecutivo, como capital insoluto.

II. Auto apelado

Mediante auto de fecha abril 19 de 2023, el Juzgado de primera de primera instancia, declaró la ilegalidad del auto que libró mandamiento de pago de fecha abril 20 de 2022. En consecuencia, ordenó la terminación del proceso judicial por carecer de título ejecutivo. Asimismo, ordenó el levantamiento de las medidas cautelares.

Como fundamento de su decisión, inicialmente señaló que era necesario realizar el control de legalidad oficioso, señalando que verificada la resolución que se aporta como título ejecutivo, se observa que contiene reconocimiento de unas acreencias laborales a favor del actor, la cual se encuentra suscrita por la Alcaldesa Municipal de aquella anualidad, y se acredita ser primera y fiel copia de la original, empero, destacó que en este tipo de asuntos es un presupuesto del título ejecutivo el certificado de disponibilidad presupuestal e incluso el respectivo registro presupuestal, pues solo así podrá corroborarse la exigibilidad del título valor que se invoca. Indicando así que el título que se aporta no tiene tal calidad, pues, carece del requisito de exigibilidad.

III. Recurso de apelación

La parte ejecutante, interpuso recurso de apelación contra la anterior decisión, trayendo a colación inicialmente el numeral 4 del artículo 297 de la ley 1437 de 2011, indicando que dicha norma no exige que el demandante deba aportar el certificado de disponibilidad presupuestal, para que el acto administrativo constituya título ejecutivo, señalando que, la disponibilidad presupuestal corresponde a una actividad propia de la administración, tendiente a efectivizar el pago, más no a condicionar la legalidad, existencia, mérito o alcance del documento base de ejecución. Asimismo, indicó que los requisitos formales y sustanciales del título se encuentran definidos en la sentencia T-747-2003, igualmente, citó la sentencia T- 207 de 2021.

En ese orden, dispuso que la Corte Constitucional ha dispuesto que no hay razón suficiente para exigir como elemento integrante del título ejecutivo, el certificado de disponibilidad presupuestal, razón suficiente para que el auto deba revocarse.

Aunado a lo anterior, expuso que, al basarse la decisión en el control de legalidad, desconoció que ese derecho se encontraba legalmente concluido, cuando el ejecutado propuso el recurso de reposición y a pesar de que dicho recurso fue resuelto en forma negativa, el ejecutado contaba con más recursos y medios legales para su defensa.

IV. Traslado para alegar en esta instancia

Mediante auto adiado 04 de octubre de 2023, se corrió traslado a las partes para alegar por escrito, con intervención del apoderado judicial de la parte ejecutante y ejecutada.

V. Consideraciones de la Sala

5.1. Del recurso de apelación.

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 con lo consagrado en el artículo 66A del C. P. del T. y de la S.S., no hay lugar a esclarecer inconformidades que no han sido puestas a consideración.

5.2. Problema jurídico.

De lo anterior tenemos que, conforme a los postulados que sirvieron de sustento al recurso de apelación presentado por la parte ejecutante contra el auto de la referencia, surge como problema jurídico en esta instancia, determinar si erró el a quo al considerar que no existe en el plenario título judicial que respalde el cobro ejecutivo de las obligaciones reclamadas, y si en virtud de ello, debió o no declarar la ilegalidad del auto que libró mandamiento de pago.

5.3. De la procedencia del recurso de apelación.

Antes de entrar en materia, es importante advertir que nos encontramos ante una apelación del auto que decide sobre nulidades procesales; providencia susceptible de este recurso de conformidad con el numeral 8º del artículo 65 del C.P.T y S.S.

5.4. De la potestad del juez de revisar de manera oficiosa los títulos ejecutivos.

Sobre este asunto, en repetidas ocasiones la Sala Civil de la Corte Suprema de Justicia ha insistido en la pertinencia y necesidad de examinar los títulos ejecutivos en los fallos, incluidos los de segundo

grado, pues, se memora, los jueces tienen dentro de sus deberes, escrutar los presupuestos de los documentos ejecutivos, “potestad-deber” que se extrae no sólo del antiguo Estatuto Procesal Civil, sino de lo consignado en el actual Código General del Proceso.

Por ello, sobre este tópico se trae a colación la sentencia de la Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia STC290-2021, Radicación N° 05001-22-03-000-2020-00357-01, 27 de enero de 2021. M.P. Luis Armando Tolosa Villabona, en la cual se sostuvo que:

“De ese modo las cosas, todo juzgador, no cabe duda, está habilitado para volver a estudiar, incluso ex officio y sin límite en cuanto atañe con ese preciso tópico, el título que se presenta como soporte del recaudo, pues tal proceder ha de adelantarle tanto al analizar, por vía de impugnación, la orden de apremio impartida cuando la misma es de ese modo rebatida, como también a la hora de emitir el fallo con que finiquite lo atañadero con ese escrutinio judicial, en tanto que ese es el primer aspecto relativamente al cual se ha de pronunciar la jurisdicción, ya sea a través del juez a quo, ora por el ad quem (...).”

Según la Corte, esta postura garantiza la efectividad de los derechos, la prevalencia del derecho sustancial, así como la igualdad real entre las partes, en consecuencia, es evidente que el Juez de primera instancia no erró al hacer el estudio del respectivo título, ni fue una decisión arbitraria por su parte.

5.5. Del título ejecutivo complejo.

Para reclamar a través de la vía ejecutiva, la ley exige que se cumplan varios requisitos para la configuración del título, entre ellos están los formales y los sustanciales, los primeros son relativos a que los documentos conformen una unidad jurídica y su procedencia sea del deudor y los segundos a que el documento que configura el título ejecutivo contenga obligaciones claras, expresas y exigibles, es decir, deben entenderse en un solo sentido, estar expresamente declarado, no haya necesidad de hacer suposiciones y no estar pendiente de plazo o de condición.

Dicho lo precedente, el ejecutante, al momento de solicitar la ejecución de una obligación, debe presentar un título que señale la forma indiscutible y explícita del derecho que persigue, pues la finalidad del presente proceso es la ejecución de una obligación contenida en un documento que provenga del deudor.

Ahora bien, el título ejecutivo puede ser simple o complejo, según la forma en que se constituya. Así las cosas, es simple cuando la obligación consta en un solo documento, por su parte, es complejo cuando se deriva de una unidad jurídica de varios documentos. Acorde a ello, en el caso que nos convoca, el punto neurálgico del asunto surge precisamente en este aspecto, es decir, si el título ejecutivo base de recaudo es un título complejo, en el cual para su configuración era necesario que se anexara también el certificado de disponibilidad presupuestal.

Así las cosas, se tiene que, al demandante, señor JUAN CARLOS GAVIRIA COLLANTE, mediante Resolución No. 4163 de diciembre 20 de 2019, se le reconocieron las horas extras diurnas laboradas y los días compensatorios por haber laborado días dominicales y festivos, causadas desde el mes de enero de 2017 hasta el mes de septiembre de 2018.

Aunado a lo anterior, se trata de una obligación de carácter laboral, la cual a la luz de lo dispuesto en el artículo 100 del C.P.T y de la S.S. será exigible siempre que conste en acto o documento que provenga del deudor o de su causante o que emane de una decisión judicial o arbitral firme; sin embargo, ha sido criterio inveterado de esta Corporación, que dicha normatividad debe acompasarse con el artículo 71 del Estatuto Orgánico de Presupuesto, el cual a la letra dispone:

“Art. 71.- Todos los actos administrativos que afecten las apropiaciones presupuestales deberán contar con certificados de disponibilidad previos que garanticen la existencia de apropiación suficiente para atender estos gastos”.

En ese orden de ideas, claro está que la citada Resolución No. 054 de diciembre 31 de 2003, es un acto administrativo, ello al compás de lo dicho por el Consejo de Estado en su Sección Primera, con ponencia de

la doctora María Elizabeth García González, dentro del expediente radicado bajo el número 66001-23-31-000-2005-00519-01, en sentencia de 2 de junio de 2011, donde señaló que:

"Al efecto, la Jurisprudencia de esta Sala ha sido reiterativa en precisar que un acto administrativo corresponde a toda manifestación de voluntad de una entidad pública o de un particular en ejercicio de funciones públicas, capaz de producir efectos jurídicos, concepto dentro del cual bien puede haber una certificación, siempre que de su contenido se deriven los efectos mencionados. Así ha dicho la Sala:

"El acto administrativo es la declaración de voluntad de una entidad pública o persona privada en ejercicio de funciones administrativas, capaz de producir efectos jurídicos. A la luz de la doctrina el contenido del acto se traduce en una decisión, en una certificación o registro, o en una opinión o concepto, este último excepcionalmente se puede considerar como tal por razón de su obligatoriedad."

Lo anterior implica que, independientemente de la forma que se adopte o la denominación que se le dé (Resolución, Oficio, Certificación, Circular, etc.), cualquier manifestación de voluntad de la autoridad pública o particular que ejerce función pública, generadora por sí misma de efectos jurídicos, constituye acto administrativo, pasible de control jurisdiccional"

De dicha Resolución se denota que cuenta con constancia de primera copia y ejecutoria, no obstante, a lo anterior, en el plenario brilla por su ausencia el certificado de disponibilidad y registro presupuestal, del que trata el citado artículo 71, el cual es necesario a fin de constituir el título ejecutivo.

Sobre este punto se ha pronunciado la Sala Penal de la Corte Suprema de Justicia en la sentencia SPT 13050 de 2021, con ponencia del doctor Gerson Chaverra Castro, en donde se esbozó:

"Partiendo de dicha premisa, como lo resaltó la Sala Homóloga, procedió a analizar lo concerniente a la exigencia de anexar dentro del proceso ejecutivo, el certificado de disponibilidad y registro presupuestal para que el acto administrativo preste mérito ejecutivo, e indicó que, para comprenderlo, resulta suficiente lo establecido en el artículo 71 del Estatuto Orgánico del Presupuesto, el cual impone que: «Todos los actos administrativos que afecten las apropiaciones presupuestales deberán contar con certificados de disponibilidad previos que garanticen la existencia de apropiación suficiente para atender estos gastos. Igualmente, estos compromisos deberán contar con registro presupuestal para que los recursos con él financiados no sean desviados a ningún otro fin. En este registro se deberá indicar claramente el valor y el plazo de

las prestaciones a las que haya lugar. Esta operación es un requisito de perfeccionamiento de estos actos administrativos.»

Con fundamento en lo anterior, cuando se trata de títulos ejecutivos de carácter público como lo es el analizado en el proceso ejecutivo laboral del sub examine, resultaba necesaria la asignación de la correspondiente disponibilidad presupuestal que cubriera el gasto comprometido en el acto administrativo, por virtud del cual, se «garantice la existencia de recursos suficientes para asumir un compromiso, afectando provisionalmente el presupuesto; y adicionalmente, que se haga el respectivo registro presupuestal, cuando se va a afectar de manera definitiva la caja»

Visto lo anterior, al no reposar en el plenario el certificado de disponibilidad presupuestal, obviamente, a la luz de lo antes dicho, no se constituyó el título ejecutivo requerido en este asunto, en consecuencia, resulta necesario confirmar el auto apelado.

Con imposición de costas en esta instancia a cargo de la parte ejecutante y a favor de la ejecutada, fíjense como agencias en derecho en esta instancia la suma de un (1) salario mínimo legal mensual vigente, (\$1.160.000), de conformidad con lo dispuesto en el Acuerdo No. PSAA16-10554 de agosto 5 de 2016.

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

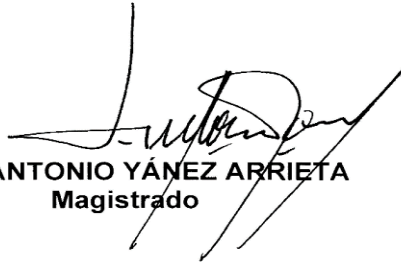
RESUELVE

PRIMERO. CONFIRMAR el auto adiado 05 de septiembre de 2023, proferido por el Juzgado Laboral del Circuito de Lorica, dentro del Proceso Ordinario Laboral promovido por **JUAN CARLOS GAVIRIA COLLANTE** contra **MUNICIPIO DE LORICA** identificado con el radicado No. **23 417 31 03 001 2022 00065 01**

SEGUNDO. Costas en esta instancia a cargo de la parte ejecutante y a favor de la ejecutada, fíjense como agencias en derecho la suma de un salario mínimo legal mensual vigente (\$1.160.000).

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

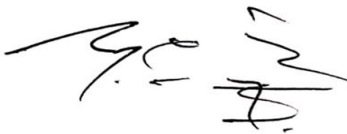
**NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE
LOS MAGISTRADOS**



CRUZ ANTONIO YÁÑEZ ARRIETA
Magistrado



PABLO JOSÉ ÁLVAREZ CAEZ
Magistrado



MARCO TULIO BORJA PARADAS
Magistrado



República de Colombia
Tribunal Superior del Distrito Judicial de Montería

Sala Civil Familia Laboral

Folio 448-23
Radicación n.º 23 001 31 05 002 2022 00168 01

Acta 169

Montería, dieciocho (18) de diciembre de dos mil veintitrés (2023)

Decide la Sala Quinta de Decisión Civil - Familia - Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Montería-Córdoba, el recurso ordinario de apelación interpuesto contra el auto adiado 11 de septiembre de 2023, proferido por el Juzgado Segundo Laboral del Circuito de Montería- Córdoba, dentro del Proceso Ordinario Laboral promovido por **JOSÉ LUIS ROCA FURNIELES** contra **CONJUNTO RESIDENCIAL PERPOS P.H.** identificado con el radicado No. **23 001 31 05 002 2022 00168 01** Por ello, en uso de sus facultades legales, la Sala profiere el siguiente:

AUTO

I. Antecedentes.

1.1. En lo que interesa al recurso tenemos:

- Dentro del proceso ORDINARIO LABORAL promovida por JORGE LUIS ROCA FURNIELES contra el CONJUNTO RESIDENCIAL PERPOS PROPIEDAD HORIZONTAL, con la finalidad que de que se declare la existencia de un contrato de trabajo comprendido entre el 1º de noviembre de 2018 hasta el 31 de octubre de 2020. Como consecuencia de lo anterior, se declare que no canceló las prestaciones y demás derechos laborales y los aportes a seguridad social.

-Mediante auto adiado septiembre 09 de 2022, se admitió la demanda, asimismo, de conformidad con la Ley No.2213 del 13 de junio de 2022, por medio de la cual se establece la vigencia permanente del decreto legislativo 806 del 4 de junio de 2020, ordenó correr traslado y notificar a la empresa demandada CONJUNTO RESIDENCIAL PERPOS PROPIEDAD HORIZONTAL, representada legalmente por el señor HERBER OCHOA MORA, o quien haga sus veces, al correo electrónico helber8amora1975@hotmail.com, notificación que se entendería realizada una vez transcurridos dos días hábiles siguientes al envío del mensaje y los términos empezarán a correr a partir del día siguiente por diez (10) días hábiles, - Art. 38 Ley 712/2003, para que la conteste en los términos del artículo 31 ibídem.

- Mediante escrito allegado al correo del juzgado de primera instancia, el apoderado judicial del CONJUNTO RESIDENCIAL PERPOS P.H. solicitó la nulidad de lo actuado desde el auto admisorio del referido proceso. Como sustento de su petición, invocó la causal

contenida en el numeral 8 del artículo 133 del C.G.P., indicando que el señor ELBER OCHOA desde el 22 de enero de 2021, se viene desempeñando en el cargo de administrador del Conjunto Residencial Perpos Propiedad Horizontal, empero, la demanda ordinaria está dirigida en contra del Conjunto Residencial, por ende, debía ser notificada al correo del conjunto residencial, esto es, perpospropiedadhorizontal2021@hotmail.com, dirección que está registrada en el RUT., indicando así, que el conjunto es una persona jurídica de derecho privado, por ende, tenía el deber la parte actora de acudir al RUT a fin de obtener el correo de notificación de la propiedad horizontal.

Asimismo, esbozó que si bien fue notificado el auto que admite la demanda al correo electrónico helbert8amora1975@hotmail.com, el cual no pertenece al Conjunto Residencial Perpos, es el correo personal del administrador.

II. Auto apelado

Mediante auto de fecha septiembre 11 de 2023, el Juzgado Segundo Laboral del Circuito de Montería, denegó la petición de nulidad promovida por la accionada, tuvo por no contestada la demanda, y fijó fecha para la audiencia de que trata el artículo 77 del C.P.T y de la S.S.

Como fundamento de su decisión, en lo que nos interesa del recurso, la a quo luego de traer a colación el numeral 8 del artículo 133 del C.G.P., y hacer un recuento sobre los hechos que rodearon la presunta nulidad que alega el vocero judicial de la parte demandada, indicó que al remitirnos a las notificaciones surtidas al accionado, salta a la vista que la notificación de la demanda y su auto admisorio se realizó a la dirección de notificaciones contenidas en el cuerpo del libelo demandatorio, es decir, al correo de quien funge como representante legal del CONJUNTO RESIDENCIAL PERPOS PROPIEDAD HORIZONTAL, que dicho sea de paso, se admite por el hoy petente es el correo del señor HELBER OCHOA MORA, y el traslado del auto admisorio de la demanda se surte mediante entrega al demandado, a su representante o apoderado, por tanto, es evidente que el envío que se hiciera del auto admisorio al representante legal antes aludido goza de total validez. Y continua señalando que, no hay duda que el representante legal a través de su correo surte actuaciones relacionadas con su representado, pues como lo acredita la parte accionante con los anexos de la demanda, a través del correo helber8amora1975@hotmail.com el señor Helber Ochoa Mora pregonando su condición de representante legal del conjunto residencial accionado remite al Juzgado Quinto Penal Municipal, al demandante y a su apoderada respuesta a petición que éste elevara y respuesta a la acción de tutela que promovió el hoy demandante en contra del accionado y que se adelantó en el citado despacho judicial.

Aunado a lo anterior señaló que, si bien no se cuenta con el acuse de recibido del accionado, si se tiene la prueba de que el correo remitido por la Secretaría del despacho notificando el auto admisorio de la demanda,

de data 23 de septiembre de 2022, tiene la constancia de que fue entregado al correo del representante legal del accionado.

III. Recurso de apelación

La parte demandada, interpuso recurso de apelación, esbozando que, la demanda ordinaria está dirigida en contra el Conjunto Residencial Perpos, por tal motivo debía ser notificada al correo del conjunto el cual es perpospropiedadhorizontal2021@hotmail.com, dirección que está registrada en el Registro Único Tributario. Indicando que, el Conjunto Residencial Perpos Propiedad Horizontal es una persona jurídica de derecho privado, esto en consonancia con lo estipulado en el artículo 4 de la Ley 675 de 2001, así las cosas, tenía el deber la parte actora acudir al REGISTRO ÚNICO TRIBUTARIO con el fin de obtener el correo de notificación de la propiedad horizontal.

Asimismo, expuso que si bien fue notificado el auto que admite la demanda al correo electrónico Helber8amora1975@hotmail.com, dicho correo electrónico no pertenece al Conjunto Residencial Perpos, éste es el correo personal del administrador, el cual es totalmente diferente; además, agregó que si bien la apoderada de la parte actora obtuvo dicho correo en un proceso de tutela, se resalta que éste no puede ser válido debido a que el trámite de tutela no reviste los mismos formalismos de un proceso judicial, por ende, la notificación debía efectuarse al correo

electrónico perpospropiedadhorizontal2021@hotmail.com o en su defecto realizar la notificación física.

Y concluye señalando el recurrente que, conforme a lo anterior se realizó la notificación a un correo totalmente diferente al del Conjunto Residencial Perpos, lo cual viola el derecho de acceso a la administración de justicia. La incorporación de este principio, busca garantizar que formalidades propias de los procesos judiciales, sean interpretadas y empleadas para la materialización de los derechos de los ciudadanos que acceden a la administración de justicia, y de ninguna forma como un obstáculo o impedimento para el ejercicio y protección de los mismos

IV. Traslado para alegar en esta instancia

Mediante auto de fecha 17 de octubre de 2023, se corrió traslado a las partes para alegar por escrito, con intervención de los apoderados tanto de la parte demandante y demandada.

V. Consideraciones de la Sala

5.1. Del recurso de apelación.

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 con lo consagrado en el artículo 66A del C. P. del T. y de la S.S., no hay lugar a esclarecer inconformidades que no han sido puestas a consideración.

5.2. Problema jurídico.

De lo anterior tenemos que, conforme a los postulados que sirvieron de sustento al recurso de apelación presentado por la parte ejecutante contra el auto de la referencia, surge como problema jurídico en esta instancia determinar si erró el a quo a no declarar la nulidad solicitada por el apoderado judicial de la parte demandada, pues a sus voces, la notificación debió efectuarse al correo electrónico del Conjunto Residencial Perpos y no al correo personal del representante legal de dicho conjunto.

5.3. De la procedencia del recurso de apelación.

Antes de entrar en materia, es importante advertir que nos encontramos ante una apelación del auto que decide sobre nulidades procesales; providencia susceptible de este recurso de conformidad con el numeral 8° del artículo 65 del C.P.T y S.S.

5.4. De la notificación personal

Para resolver el recurso impetrado, es preciso señalar lo dicho por la H. Corte Constitucional en la sentencia T-025 de 2018 donde expresó:

“La notificación judicial constituye un elemento básico del derecho fundamental al debido proceso, pues a través de dicho acto, sus destinatarios tienen la posibilidad de cumplir las decisiones que se les comunican o de impugnarlas en el caso de que no estén de acuerdo y de esta forma ejercer su derecho de defensa.”

Así las cosas, la notificación en cualquier clase de proceso, se constituye en uno de los actos de comunicación procesal de mayor efectividad, en cuanto garantiza el conocimiento real de las decisiones judiciales, con el fin de dar aplicación concreta al debido proceso mediante la vinculación de aquellos a quienes concierne la decisión judicial notificada, por lo que es un medio idóneo para lograr que el interesado ejercite el derecho de contradicción, planteando de manera oportuna 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.

Ahora bien, respecto al auto admisorio de la demanda tenemos que, es una de las providencias más importantes en el proceso judicial, ya que por medio de éste se da apertura al proceso, y debe ser notificado al demandado para que pueda ejercer el derecho a la defensa.

5.5. En el sub examine.

Así entonces, en el caso que ocupa nuestra atención, insiste el demandado que no debió notificarse al correo electrónico personal del representante legal del Conjunto Residencial demandado, sino que, la notificación debió efectuarse en el correo electrónico que se encuentra en el REGISTRO ÚNICO TRIBUTARIO RUT-

En ese orden de ideas, tenemos que, en el plenario no existe duda que el señor HELBER OCHOA MORA ostenta la calidad de administrador y/o representante legal del Conjunto Residencial accionado, ello se evidencia de la Resolución No. 0093 de 2021, en donde se dispuso:

RESUELVE:

ARTÍCULO PRIMERO: INSCRIBIR como administrador del CONJUNTO RESIDENCIAL PERPOS – PROPIEDAD HORIZONTAL, al señor HELBER OCHOA MORA con cedula de Ciudadanía número 79.860.837 de Bogotá y anotarla en el Libro de Personas Jurídicas que se lleva en la Alcaldía de Montería a través de la Secretaría de Planeación de Montería.

ARTÍCULO SEGUNDO: Esta Resolución rige a partir de la fecha de su expedición.

Por su parte, en la demanda, la parte actora, en el acápite de notificación, señaló como correo electrónico para notificar al demandado, el de helber8amora1975@hotmail.com, indicando que el mismo fue tomado “*de contestación de acción de tutela que cursó en el Juzgado Quinto Penal Municipal de Montería*”.

NOTIFICACIONES:

Demandado: Carrera 12 No. 55-60 Barrio La Castellana de Montería. E-mail: Helber8amora1975@hotmail.com. Fue tomado de contestación a acción de tutela que curso en el Juzgado Quinto Penal Municipal de Montería.

Pues bien, visto lo anterior, se encuentra plenamente acreditado la calidad de representante legal que tiene el señor OCHOA MORA respecto del conjunto residencial Perpos, por ende, nada impedía que la notificación se surtiera a través del correo electrónico helber8amora1975@hotmail.com, más aún cuando se denota que dicho correo era utilizado para ejercer conductas o actuaciones propias de dicho cargo, por ejemplo, la parte actora en la demanda aporta una respuesta a un derecho de petición que el demandante le dirigió al Conjunto Residencial Perpos, respuesta que fue remitida mediante el correo electrónico helber8amora1975@hotmail.com, tal como se muestra a continuación:



Por lo anterior, considera esta Sala que no erró el Juez de primera instancia al aceptar que la notificación se haya efectuado al correo electrónico de quien funge como representante legal del Conjunto demandado.

Aunado a lo anterior, advierte la Sala que para efectos de notificación basta que el demandado haya recibido el correo electrónico, sin que sea necesario que éste abra su bandeja de entrada. Sobre este punto se ha pronunciado la Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil, al indicar lo que a la letra pasamos a transcribir:

*«En otros términos, la notificación se entiende surtida cuando es **recibido** el correo electrónico como instrumento de enteramiento, mas **no en fecha posterior cuando el usuario abre su bandeja de entrada y da lectura a la comunicación, pues habilitar este proceder implicaría que la notificación quedaría al arbitrio de su receptor,** no obstante que la administración de justicia o la parte contraria, según sea el caso, habrían cumplido con suficiencia la carga a estos impuesta en el surtimiento del trámite de notificación...*

Precisamente, en un asunto de contornos similares al presente en el cual el iniciador no recepcionó acuso de recibo de un correo electrónico enviado como medio de notificación de una providencia judicial, esta Corporación señaló:

*...sólo bastaba verificar la fecha en que se hizo ese enteramiento, y en el caso examinado quedó claro que tuvo lugar el 11 de octubre de 2019, **pues según la constancia expedida por el servidor de correo electrónico, «se completó la entrega a estos destinatarios o grupos, pero el servidor de destino no envió información de notificación de entrega» (fl. 75, cd. 1), lo que significa que el mensaje se remitió satisfactoriamente y dependía del destinatario activar su correo, abrir y leer lo allí remitido...***

*En tales condiciones, no es procedente el planteamiento del apoderado de la querellante con apoyo en el inciso final del artículo 291 del Código General del Proceso, pues la presunción de que «el destinatario ha recibido la comunicación cuando el iniciador recepcione acuse de recibo», no significa que la fecha de notificación coincida con aquella en que se reconoce haber recibido el mensaje, pues salvo fuerza mayor o caso fortuito, **debe entenderse que tal acto de comunicación fue efectivo cuando el servidor de origen***

certifica que se produjo la entrega sin inconveniente alguno... (...CSJ ATC295 de 2020, rad. 2019-00084-01)» (CSJ, 3 de jun. 2020, Rad. 2020-01025).

Teniendo en cuenta el precedente jurisprudencial citado, la notificación se entendió surtida pasado dos (2) días hábiles del envío de la notificación, cuando es recibido el correo electrónico por parte del demandado, y no en fecha posterior cuando el usuario abre su bandeja de entrada y lee la comunicación, en razón a que, si fuera de esta forma, la notificación quedaría a la libre disposición del receptor; de ahí que, no es dable declarar la nulidad que se pretende.

Por lo expuesto, se confirmará el auto apelado, con imposición de costas en esta instancia a cargo de la parte demandada y a favor de la demandante por haber réplica del recurso, y se fijará como agencias en derecho, la suma de un (1) salario mínimo legal mensual vigente.

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

RESUELVE

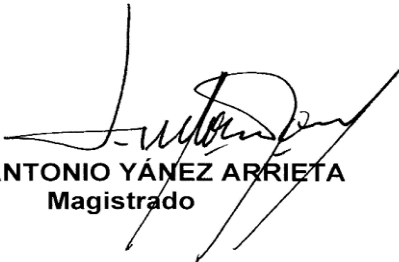
PRIMERO. CONFIRMAR el auto adiado 11 de septiembre de 2023, proferido por el Juzgado Segundo Laboral del Circuito de Montería- Córdoba, dentro del Proceso Ordinario Laboral promovido

por **JOSÉ LUIS ROCA FURNIELES** contra **CONJUNTO RESIDENCIAL PERPOS P.H.** identificado con el radicado No. **23 001 31 05 002 2022 00168 01.**

SEGUNDO. COSTAS en esta instancia a cargo de la parte demandada. Fíjense como agencias en derecho, la suma de un (1) salario mínimo legal mensual vigente.

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

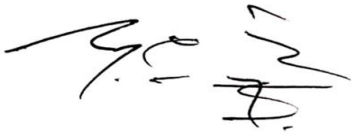
**NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE
LOS MAGISTRADOS**



CRUZ ANTONIO YÁÑEZ ARRIETA
Magistrado



PABLO JOSÉ ÁLVAREZ CAEZ
Magistrado



MARCO TULIO BORJA PARADAS
Magistrado



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 482-23
Radicación n.º 23 001 31 05 003 2020 00166 01

Acta 169

Montería, dieciocho (18) de diciembre de dos mil veintitrés (2023)

Decide la Sala Quinta de Decisión Civil - Familia - Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Montería-Córdoba, el recurso ordinario de apelación interpuesto contra el auto adiado 28 de febrero de 2023, proferido por el Juzgado Tercero Laboral del Circuito de Montería, dentro del Proceso Ordinario Laboral promovido por **LEONYS BASSA LACHARME** contra **ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES - COLPENSIONES**, identificado con el radicado No. **23 001 31 05 003 2020 00166 01 Fl. 482-23**. Por ello, en uso de sus facultades legales, la Sala profiere el siguiente:

AUTO

I. Antecedentes.

1.1. En lo que interesa al recurso tenemos:

- Dentro del proceso Ordinario Laboral seguido por **LEONYS BASSA LACHARME** contra la **ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES – COLPENSIONES**, se profirió sentencia el 16 de junio de

2022, en lo que nos interesa del recurso, esto es, las costas, se dispuso:

“Costas a cargo de la parte demandada COLPENSIONES e inclúyase en ellas como valor de las agencias en derecho 1 SMLMV a cargo de Colpensiones las que se liquidaran oportunamente por Secretaría”.

Por su parte, esta Sala de Decisión mediante sentencia adiada diciembre 19 de 2022, confirmó la sentencia de primera instancia e igualmente, condenó en costas, así:

“Costas en esta instancia a cargo de la parte demandada y en favor de la demandante. Se fijan como agencias en derecho en esta instancia la suma de un (1) salario mínimo”

II. Auto apelado

2.1. Mediante auto adiado 28 de febrero de 2023, el Juzgado Tercero Laboral del Circuito de Montería, aprobó en todas y cada una de sus partes la liquidación de costas, por estar ajustada a la ley. Dicha liquidación se efectuó, tal y como se muestra a continuación:

CONCEPTOS	VALOR
AGENCIAS EN DERECHO 1 INSTANCIA A CARGO DE LA PARTE DEMANDADA ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES – COLPENSIONES A FAVOR DE LA PARTE DEMANDANTE LEONYS BASSA LACHARME	\$1.160.000
AGENCIAS EN DERECHO 1 INSTANCIA A CARGO DE LA PARTE DEMANDADA ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES – COLPENSIONES A FAVOR DE LA PARTE DEMANDANTE LEONYS BASSA LACHARME	\$ 1.160.000
COSTAS EN SEGUNDA INSTANCIA	\$0
GASTOS JUDICIALES: POR SECRETARIA NO SE EVIDENCIAN CAUSADAS	\$0
TOTAL	\$2.320.000

III. Recurso de apelación

3.1 Contra la anterior decisión, el apoderado judicial de la parte demandada (Colpensiones) interpuso recurso de reposición y en subsidio apelación, indicando que, en la sentencia de primera instancia, se ordenó condenar en costas a favor de la demandante en cuantía de 1 SMLMV, posteriormente, mediante sentencia de segunda instancia del 19 de diciembre de 2022, esta Judicatura confirmó la sentencia de primera instancia y también condenó en costas a Colpensiones, sentencias que fueron proferidas en el año 2022.

Asimismo, agregó que en el auto recurrido, el Juzgado Tercero Laboral del Circuito de Montería, liquida las cosas en ambas instancias, con valor del salario mínimo del año 2023, empero, el juzgado incurre en un yerro al momento de realizar la liquidación de las agencias en derecho, pues, se colocó que ambas eran de primera instancia, y en realidad, debe entenderse que una liquidación es la de primera instancia y la otra en segunda, lo importante es resaltar que la condena en ambas instancias se llevaron a cabo en el año 2022, por ende, es bajo el valor del salario mínimo mensual vigente para ese año que se deben liquidar las costas.

3.2. Al resolver el recurso de reposición, el juez de primera instancia, corrigió la decisión en el sentido que las agencias en derecho incorporada en la segunda celda de la columna de conceptos de la liquidación de costas, corresponde a la de segunda instancia así:

RESUELVE:

PRIMERO: CORREGIR el proveído de fecha 28 de febrero de 2023, en el sentido que las agencias en derecho incorporada en la segunda celda de la columna de conceptos de la *liquidación de costas aprobadas por el Despacho*, corresponde a las de segunda instancia, como se describe en el siguiente cuadro:

CONCEPTOS	VALOR
AGENCIAS EN DERECHO 1 INSTANCIA A CARGO DE LA PARTE DEMANDADA ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES – COLPENSIONES A FAVOR DE LA PARTE DEMANDANTE LEONY BASSA LACHARME	\$1.160.000
AGENCIAS EN DERECHO EN 2 INSTANCIA A CARGO DE LA PARTE DEMANDADA ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES – COLPENSIONES A FAVOR DE LA PARTE DEMANDANTE LEONY BASSA LACHARME	\$1.160.000
GASTOS JUDICIALES: POR SECRETARIA NO SE EVIDENCIAN CAUSADAS.	\$0
TOTAL	\$2.320.000

Por otro lado, se abstuvo de reponer el auto apelado, considerando que, el juzgado tuvo conocimiento de la decisión una vez se devuelve el expediente digital del respectivo proceso por la secretaria del Tribunal, que es la oportunidad procesal que le permite continuar con el trámite del caso, en consecuencia, se emite el auto de obedézcase y cúmplase lo ordenado por el superior, y una vez queda en firme, se profiere el respectivo auto aprobando y liquidando las costas si fueren causadas. Así las cosas, que aterrizando en el caso que nos convoca, tenemos que, el expediente fue devuelto el día 09 de febrero de la presente anualidad, y recibido en la misma fecha en el juzgado de origen, así al estar la sentencia de segunda instancia (19 de diciembre de 2023) debidamente ejecutoriada, se emitió el correspondiente auto de obedézcase y cúmplase lo resuelto por el superior, el día 17 de febrero de 2023, y seguidamente el proveído recurrido en cuestión.

Agregando que, la decisión del juzgado se sustenta en que el auto que aprueba la liquidación de las costas efectuada por Secretaría, atiende a la suma señalada como agencias en derecho, en la sentencia (providencia que las fija en este caso) que indicó 1 Salario mínimo legal mensual VIGENTE, cifra que es variable anualmente, lo que conlleva a tomar como el actual el del año en que se recibe el expediente digital una vez se surten las instancias de rigor, a fin de darle el impulso adjetivo a que haya lugar, en el cual requiere proferir el auto de obedecimiento a lo resuelto por el superior, que se emitió el 09 de febrero de 2023, siendo esta anualidad en que el juzgado tuvo conocimiento para ello, por ende

incluyó como agencias en derecho para cada una de las instancias (primera y segunda) a cargo de la demandada COLPENSIONES el valor de \$1.160.000, y no del año que se dictó la sentencia que definió el asunto primigeniamente (16 de junio de 2022) y posteriormente ante el Superior (19 de diciembre de 2022).

IV. Traslado para alegar en esta instancia

Mediante auto adiado 30 de octubre de 2023, se corrió traslado común a las partes, con intervención del apoderado judicial de la Administradora Colombiana de Pensiones - Colpensiones.

V. Consideraciones de la Sala

5.1. Del recurso de apelación.

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 con lo consagrado en el artículo 66A del C. P. del T. y de la S.S., no hay lugar a esclarecer inconformidades que no han sido puestas a consideración.

5.2. Problema jurídico.

De lo anterior tenemos que, conforme a los postulados que sirvieron de sustento al recurso de apelación presentado por la parte demandada contra el auto de la referencia, surge como problema jurídico en esta instancia determinar si erró el a quo al no liquidar las agencias en derecho conforme al salario mínimo vigente para la fecha de las sentencias tanto de primera como de segunda instancia.

5.3. De la procedencia del recurso de apelación.

Antes de entrar en materia es importante advertir que, nos encontramos ante una apelación del auto que aprueba la liquidación de costas, providencia susceptible de este recurso de conformidad con el numeral 11º del artículo 65 del C.P.T y S.S.

5.4. Del salario que se debe tener en cuenta para liquidar las agencias en derecho.

En el caso que nos convoca, tenemos que, el Juzgado Tercero Laboral del Circuito de Montería, luego de condenar a la Administradora Colombiana de Pensiones – Colpensiones, al reconocimiento y pago de la pensión de sobrevivientes a favor de la demandante, en calidad de hija invalida del causante del derecho, condenó en costas a la entidad demandada, indicando lo siguiente:

“Costas a cargo de la parte demandada COLPENSIONES e inclúyase en ellas como valor de las agencias en derecho 1 SMLMV a cargo de Colpensiones las que se liquidaran oportunamente por Secretaría”.

Por su parte, esta Sala de Decisión mediante providencia adiada diciembre 19 de 2022, confirmó la sentencia de primera instancia e igualmente, condenó en costas, así:

“Costas en esta instancia a cargo de la parte demandada y en favor de la demandante. Se fijan como agencias en derecho en esta instancia la suma de un (1) salario mínimo”

Ahora bien, en cumplimiento con lo ordenado, la Secretaría del Juzgado de primera instancia realizó la siguiente liquidación:

RESUELVE:

PRIMERO: CORREGIR el proveído de fecha 28 de febrero de 2023, en el sentido que las agencias en derecho incorporada en la segunda celda de la columna de conceptos de la *liquidación de costas aprobadas por el Despacho*, corresponde a las de segunda instancia, como se describe en el siguiente cuadro:

CONCEPTOS	VALOR
AGENCIAS EN DERECHO 1 INSTANCIA A CARGO DE LA PARTE DEMANDADA ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES – COLPENSIONES A FAVOR DE LA PARTE DEMANDANTE LEONY BASSA LACHARME	\$1.160.000
AGENCIAS EN DERECHO EN 2 INSTANCIA A CARGO DE LA PARTE DEMANDADA ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES – COLPENSIONES A FAVOR DE LA PARTE DEMANDANTE LEONY BASSA LACHARME	\$1.160.000
GASTOS JUDICIALES: POR SECRETARIA NO SE EVIDENCIAN CAUSADAS.	\$0
TOTAL	\$2.320.000

La parte recurrente no esta conforme a la liquidación efectuada por el a quo, en tanto, para la liquidación de las agencias en derecho se tuvo en cuenta el salario mínimo del año 2023, y no el salario mínimo vigente para el año 2022, data en la que se profirió la decisión.

Dicho lo anterior, no comparte esta Judicatura las consideraciones dadas al respecto por la Juez de primera instancia, pues, la liquidación de las agencias en derecho debe realizarse tomando a consideración el Salario Mínimo Legal Mensual Vigente para la anualidad en que se profirió la sentencia, esto es, para el año 2022, que ascendía a la suma de \$1.000.000,00, ello en atención a que para esa data se fijaron las agencias en derecho, y si bien la norma indica que las costas y agencias en derecho serán liquidadas en el juzgado que haya conocido del proceso en primera o única instancia, inmediatamente quede ejecutoriada la providencia que le ponga fin al proceso o notificado el auto de obediencia a lo dispuesto por el superior, ello no implica que la liquidación deba efectuarse con el salario mínimo vigente para la fecha en que se profiere este último auto.

En ese orden de ideas, se modificará el auto apelado en lo atinente a la liquidación de las agencias en derecho así:

CONCEPTOS	VALOR

AGENCIAS EN DERECHO 1 INSTANCIA A CARGO DE LA PARTE DEMANDADA ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES - COLPENSIONES A FAVOR DE LA PARTE DEMANDANTE LEONY BASSA LACHARME	\$1.000.000,00
AGENCIAS EN DERECHO 2 INSTANCIA A CARGO DE LA PARTE DEMANDADA ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES - COLPENSIONES A FAVOR DE LA PARTE DEMANDANTE LEONY BASSA LACHARME	\$1.000.000,00
GASTOS JUDICIALES: POR SECRETARIA NO SE EVIDENCIAN CAUSADAS	\$ 0
TOTAL	\$2.000.000,00

Asimismo, no se impondrá condena en costas en esta instancia, dado que prosperó el recurso de apelación.

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

RESUELVE

PRIMERO. MODIFICAR el auto adiado 28 de febrero de 2023, proferido por el Juzgado Tercero Laboral del Circuito de Montería, dentro del Proceso Ordinario Laboral promovido por **LEONYS BASSA LACHARME** contra **ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES – COLPENSIONES**, así:

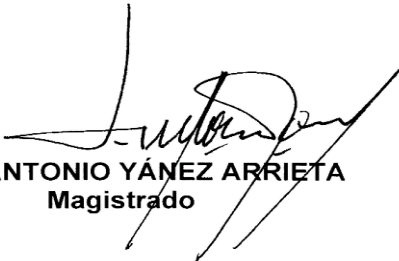
CONCEPTOS	VALOR
AGENCIAS EN DERECHO 1 INSTANCIA A CARGO DE LA PARTE DEMANDADA ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES - COLPENSIONES A FAVOR DE LA PARTE DEMANDANTE LEONY BASSA LACHARME	\$1.000.000,00

AGENCIAS EN DERECHO 2 INSTANCIA A CARGO DE LA PARTE DEMANDADA ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES - COLPENSIONES A FAVOR DE LA PARTE DEMANDANTE LEONY BASSA LACHARME	\$1.000.000,00
GASTOS JUDICIALES: POR SECRETARIA NO SE EVIDENCIAN CAUSADAS	\$ 0
TOTAL	\$2.000.000,00

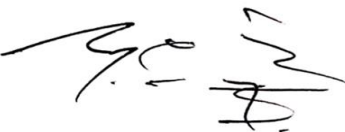
SEGUNDO. Sin costas en esta instancia.

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

**NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE
LOS MAGISTRADOS**


CRUZ ANTONIO YÁÑEZ ARRIETA
Magistrado


PABLO JOSÉ ALVAREZ CAEZ
Magistrado


MARCO TULIO BORJA PARADAS
Magistrado



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 500-23
Radicación n.º 23 001 31 05 003 2018 00390 01

Acta 169

Montería, dieciocho (18) de diciembre de dos mil veintitrés (2023)

Decide la Sala Quinta de Decisión Civil - Familia - Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Montería-Córdoba, el recurso ordinario de apelación interpuesto contra el auto adiado 18 de octubre de 2023, proferido dentro del Proceso Ordinario Laboral promovido por **NEYLA GREGORIA FLOREZ BEGAMBRE** contra **COUNTRY MOTORS S.A Y OTROS**, identificado con el radicado No. **23 001 31 05 003 2018 00390 01. Fl. 500-23**. Por ello, en uso de sus facultades legales, la Sala profiere el siguiente:

AUTO

I. Antecedentes.

1.1. En lo que interesa al recurso tenemos:

- La señora NEYLA GREGORIA FLOREZ BEGAMBRE promovió demanda Ordinaria Laboral contra la empresa COUNTRY MOTORS S.A y solidariamente contra las empresas CHEVIPLAN S.A y A TIEMPO S.A.S., con la finalidad de que se declare la existencia de un contrato de trabajo, y se condene al pago de los derechos y demás emolumentos laborales, declarándose solidariamente responsables a las empresas CHEVIPLAN S.A y A TIEMPO S.A.S.

- Al contestar la demanda la empresa COUNTRY MOTORS S.A. solicitó se llamará en garantía a la entidad A TIEMPO S.A.S.

- Mediante auto adiado agosto 08 de 2019, el Juzgado de primera instancia, tuvo por no contestada la demanda por parte de la demandada, A TIEMPO S.A.S., por haber presentado el escrito de contestación en forma extemporánea. Asimismo, ordenó vincular como llamado en garantía a la misma empresa, ordenando realizar su notificación.

- A través de proveído de fecha noviembre 10 de 2022, el Juzgado de conocimiento tuvo por no contestado el llamado en garantía por parte de A TIEMPO S.A.S., asimismo, fijó fecha para la audiencia de que trata el artículo 77 del C.P.T y de la S.S., la cual se realizó el día 27 de marzo de 2023.

- La parte demandada A TIEMPOS S.A.S., promovió nulidad, por la indebida notificación del auto admisorio de la demanda y de los autos dictados dentro de la audiencia de que trata el artículo 77 del C.P.T y de la S.S., esbozando que, el emplazamiento realizado a dicha entidad, no fue hecho en la forma establecida en el artículo 108 del C.G.P., pues, no se ordenó la publicación en un medio escrito de amplia circulación nacional o local, o en cualquier otro medio masivo de comunicación, así como tampoco, se evidencia que el demandante en su calidad de interesado hubiere allegado constancia de haber cumplido con esta obligación, asimismo, no se remitió el emplazamiento al Registro

Nacional de Personas Emplazadas, por lo que, se configura la causal 8ª del artículo 133 del CG.P.

II. Auto apelado

A través de proveído de fecha octubre 18 de 2023, el Juzgado de primera instancia declaró no prospera la solicitud de nulidad.

Como fundamento de su decisión, inicialmente hizo varias precisiones sobre las nulidades procesales, trayendo a colación lo dispuesto en el artículo 135 del C.G.P. En estricta síntesis, la a quo consideró que en la audiencia de que trata el artículo 77 del C.P.T y de la S.S., se le reconoció personería jurídica para actuar al apoderado judicial de la parte demandada A tiempo S.A.S., no obstante, éste omitió alegar la nulidad, de ahí que, la misma se subsanó.

III. Recurso de apelación

Contra la anterior decisión, el apoderado judicial de la parte demandada ATIEMPO S.A.S. interpuso recurso de apelación, señalando básicamente que dentro de la audiencia referida en el artículo 77 del C.P.T y de la S.S., la a quo no atendió los múltiples requerimientos que se habían hecho, en cuanto dicha empresa había contestado la demanda no solo en calidad de demandado principal, sino también como llamado en garantía; de hecho, en esa misma audiencia se le puso de manifiesto al Juzgado y se le reenvió las múltiples formas por las cuales no solamente solicitó el expediente digital y que en éste no obraba la contestación, por lo que, debió haber hecho un control procesal.

IV. Traslado para alegar en esta instancia

Mediante auto adiado noviembre 20 de 2023, se corrió traslado a a las partes, con intervención del apoderado judicial de la parte demandante y demandada (A tiempo S.A.S).

V. Consideraciones de la Sala

5.1. Del recurso de apelación.

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 con lo consagrado en el artículo 66A del C. P. del T. y de la S.S., no hay lugar a esclarecer inconformidades que no han sido puestas a consideración.

5.2. Problema jurídico.

De lo anterior tenemos que, conforme a los postulados que sirvieron de sustento al recurso de apelación presentado por la parte demandada contra el auto de la referencia, surge como problema jurídico en esta instancia determinar si erró el a quo al no decretar la nulidad conforme a lo dispuesto en el numeral 8º del artículo 133 del C.G.P.

5.3. De la procedencia del recurso de apelación.

Antes de entrar en materia es importante advertir que, nos encontramos ante una apelación del auto que decide sobre nulidades procesales; providencia susceptible de este recurso de conformidad con el numeral 6º del artículo 65 del C.P.T y S.S.

5.4. De la oportunidad para alegar una causal de nulidad.

Para resolver el problema jurídico planteado, resulta pertinente traer a colación el numeral 8º del artículo 133 del C.G.P., aplicable por analogía en materia laboral en virtud de lo dispuesto en el artículo 145 del C.P.T y de la S.S., disposición que a la letra establece:

“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”.

Asimismo, el artículo 135 ibídem enseña en su inciso segundo que, 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.

Aterrizando al caso que nos ocupa la atención, debe advertirse que la parte demandada no podía alegar la nulidad propuesta en atención a que, la misma actuó dentro del trámite procesal antes de proponerla, ello se desprende de las actuaciones surtidas en el proceso, veamos:

- Mediante proveído adiado noviembre 10 de 2022, el Juzgado de conocimiento fijó fecha para la audiencia de que trata el artículo 77 del C.P.T y de la S.S. para el día 27 de marzo de 2023.
- Llegada la fecha antes anotada, se llevó a cabo la referida audiencia, con la asistencia de los apoderados de la parte demandante y demandada, incluido, el demandado Atiempo S.A.S.
- A través de escrito allegado al correo electrónico del juzgado de primera instancia el día 02 de mayo de 2023, el demandado ATIEMPO S.A.S., solicitó la nulidad del proceso con fundamento en el numeral 8 del artículo 133 del C.G.P.

En ese orden de ideas, dentro de la audiencia de que trata el artículo 77 del C.P.T y de la S.S, se reconoció personería jurídica al vocero judicial de la parte demandada Atiempo S.A.S, agotándose las etapas de conciliación, decisión de excepciones e incluso saneamiento del proceso, y solo cuando se fijó el litigio el apoderado judicial le solicitó a la

enjuiciadora que reconsiderara la decisión en cuanto tuvo por no contestada la demanda por parte de dicha entidad, sin que propusiera la nulidad que hoy nos convoca.

Así las cosas, luego de surtida la referida audiencia, el citado apoderado presentó el escrito de nulidad, específicamente, el día 02 de mayo de 2023, de ahí que, es claro que éste actuó sin proponerla, quedando saneada la misma.

Sobre este punto valga citar lo referido por la Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil, en la sentencia STC-3577 de fecha abril 20 de 2023, radicado bajo el número 25000-22-13-000-2023-00095-01, en donde se indicó:

“Consecuencia necesaria de lo anterior es que, al ser saneable el motivo de invalidación invocado, el silencio que frente al mismo mantuvieron las partes durante el proceso, convalidó la actuación, lo que impedía a los afectados, y con mayor razón al juez, reparar sobre el eventual vicio.

Sobre el tema, esta Sala ha explicado que,

«(...) A propósito del «saneamiento» por la referida causa, que es uno de los principios orientadores de la figura abordada, esta Corporación en STC18651-2017 reiteró que «si el petente de la nulidad no la propuso en su primera intervención, sino que actuó sin proponerla, con tal conducta la saneó y por ello no puede alegarla posteriormente (...)». “(...) De modo que es inviable otorgar la protección tuitiva porque no se observa «un error grosero o un yerro superlativo o mayúsculo que, abrupta y paladinamente cercene el ordenamiento positivo» (CSJ. STC8733-2017, STC926-2020 y, STC4297-2020 entre muchas)”.

Acorde a lo hasta aquí expuesto, se confirmará el auto de fecha y origen antes anotado.

Costas en esta instancia a cargo de la parte demandada (A TIEMPO S.A.S.) y a favor de la parte demandante. fíjense como agencias en derecho en esta instancia la suma de un (1) salario mínimo legal mensual vigente, (\$1.160.000), de conformidad con lo dispuesto en el Acuerdo No. PSAA16-10554 de agosto 5 de 2016.

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

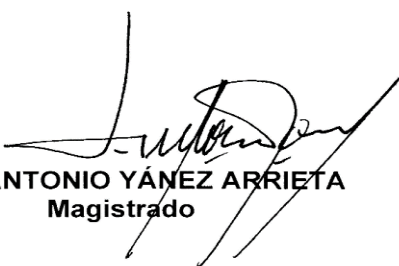
RESUELVE

PRIMERO. CONFIRMAR el auto adiado 18 de octubre de 2023 dentro del Proceso Ordinario Laboral promovido por **NEYLA GREGORIA FLOREZ BEGAMBRE** contra **COUNTRY MOTORS S.A Y OTROS**, identificado con el radicado No. **23 001 31 05 003 2018 00390 01. Fl. 500-23**

SEGUNDO. COSTAS en esta instancia a cargo de la parte demandada (A TIEMPO S.A.S.) y a favor de la parte demandante. fíjense como agencias en derecho en esta instancia la suma de un (1) salario mínimo legal mensual vigente, (\$1.160.000)

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

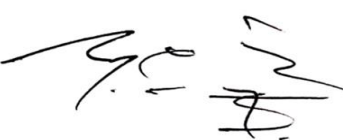
**NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE
LOS MAGISTRADOS**



CRUZ ANTONIO YÁÑEZ ARRIETA
Magistrado



PABLO JOSÉ ÁLVAREZ CAEZ
Magistrado



MARCO TULIO BORJA PARADAS
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: CARLOS AURELIO MORA LANZZIANO

Demandados: COLPENSIONES

Asunto: Apelación de Auto.

Radicación: 23 001 31 05 003 2020 00064-02. Folio 439-2023

Aprobado por Acta N° 135

Montería, Córdoba, dieciocho (18) de diciembre de dos mil veintitrés
(2023)

Solventa la Sala la apelación formulada por el vocero judicial de Colpensiones, contra el auto dictado el 08 de junio de 2023, por el Juzgado Tercero Laboral del Circuito de Montería, dentro del proceso Ordinario Laboral, de la referencia.

I. Antecedentes.

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

Apoderado, el señor CARLOS AURELIO MORA LANZZIANO, solicitó al A quo la ejecución de las sentencias dictadas en el proceso ordinario laboral, en el que fungiendo como demandante, llamó a juicio a la ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES – COLPENSIONES.

II. Auto Apelado

Mediante auto adiado 08 de junio de 2023, la Jueza inicial, aprobó la liquidación de costas realizada por la secretaría del Despacho, la cual correspondió, tal y como se muestra a continuación:

CONCEPTOS	VALOR
AGENCIAS EN DERECHO 1 INSTANCIA A CARGO DE LA PARTE DEMANDADA LA ADMISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES – COLPENSIONES A FAVOR DE LA PARTE DEMANDANTE CARLOS AURELIO MORA LANZZIANO.	\$1.160.000
COSTAS EN SEGUNDA INSTANCIA	\$0
GASTOS JUDICIALES: POR SECRETARIA NO SE EVIDENCIAN CAUSADAS.	\$0
TOTAL	\$1.160.000

Recurso de Apelación.

1. Oportunamente, la apoderada judicial de Colpensiones, interpuso recurso de reposición y en subsidio apelación, señalando que para el año 2022, fecha en que se emitió la sentencia de primera instancia, esto es, el 25/01/2022, se ordenó condenar en costas a su representada, por lo tanto, teniendo en cuenta dicha anualidad, se debe proceder bajo ese salario mínimo mensual vigente y no respecto del año 2023, data en la que se estipuló, mediante auto el monto de liquidación en costas.
2. El remedio horizontal fue resuelto el 25 de agosto de 2023, de manera desfavorable a los intereses de Colpensiones, expresando que el Juzgado tiene conocimiento de la decisión de segunda instancia una vez se devuelve el expediente digital del respectivo proceso, por la Secretaría del H. Tribunal Superior del Distrito Judicial de Montería Sala Civil Familia Laboral, que lo fue el 11 de mayo de 2023, que es la oportunidad procesal que le

permite continuar con el trámite del caso y, en consecuencia, se emite el auto de obediencia a lo resuelto por el superior el 18 de mayo de 2023, y una vez queda en firme, se profiere el respectivo proveído aprobando y liquidando las costas.

Indicó que su posición se sustenta en que el auto que aprueba la liquidación de costas efectuada por la Secretaría, atiende a la suma señalada como agencias en derecho, en la sentencia que indicó 1 SMLMV, cifra que es variable anualmente, lo que conlleva a tomar como el actual el del año en que se recibe el expediente digital una vez se surten las instancias de rigor.

2.1. Finalmente, fue concedido el recurso de apelación interpuesto.

IV. Alegaciones de conclusión.

En esta oportunidad la ejecutada Colpensiones alegó de conclusión reiterando lo expuesto en su recurso de alzada.

V. Consideraciones de la Sala

1. Procedencia del recurso: la presente alzada es procedente de conformidad con lo señalado en el numeral 11° del artículo 65 del C.P.T y S.S.

2. Problema jurídico: vistos los reparos de apelación¹, colige la Judicatura, que el problema iuris consiste en determinar si erró la Jueza de instancia al liquidar el valor de las costas que se encontraban a cargo de la demandada Colpensiones.

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

- **Análisis del caso concreto**

3. Se duele el recurrente frente a la liquidación de costas efectuada por el Juzgado singular, pues, asegura que la sentencia de primera instancia se dictó en el año 2022, y, por tanto, el valor del salario mínimo por el que fue condenada en costas, debe ser el correspondiente al año 2022, y no al de 2023, tomado en la mentada liquidación.

Cabe resaltar, en principio, que la sentencia de primera instancia aludida, fue proferida el 25 de enero del año 2022, por lo que no comparte esta Sala las consideraciones emitidas por la falladora A quo, toda vez que la liquidación de las agencias en derecho, debe realizarse tomando en consideración el Salario Mínimo Legal Mensual Vigente, para la anualidad en que se profirió la sentencia, es decir, el año 2022, cuya suma ascendía a \$1.000.000,00, ello en atención a que para esta anualidad, se estipularon las agencias en derecho, y si bien la norma indica que las costas y agencias en derecho serán liquidadas por el juzgado que haya conocido del proceso en primera o única instancia, una vez quede ejecutoriada la providencia que ponga fin al proceso o notificado el auto de obediencia a lo dispuesto por el superior, ello no implica que la liquidación deba efectuarse con el salario mínimo vigente, para la fecha en que se profiere este último auto.

Puestas de esa manera las cosas, ha de indicar esta Corporación que se rectifica cualquier postura que en anterior oportunidad se hubiere tomado frente al tema en comento.

Corolario de lo anterior, se ha de modificar el auto apelado en lo atinente a la liquidación de las agencias en derecho, estableciéndolas en el monto de 1 SMLMV de 2022, es decir \$1.000.000,00, de la siguiente manera:

CONCEPTO	VALOR
AGENCIAS EN DERECHO 1 INSTANCIA A CARGO DE LA PARTE DEMANDADA ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES – COLPENSIONES A FAVOR DE LA PARTE DEMANDANTE CARLOS AURELIO MORA LANZZIANO.	\$1.000.000,00
GASTOS JUDICIALES: POR SECRETARÍA NO SE EVIDENCIAN CAUSADAS.	\$0
TOTAL	\$1.000.000,00

No se impondrá condena en costas en esta instancia por no aparecer causadas.

Finalmente, es de advertir que esta decisión fue tomada en Sala Especializada, verificada el 13 de diciembre hogaño, con la concurrencia de todos los Magistrados de la Sala Civil Familia Laboral de este Tribunal.

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

RESUELVE

PRIMERO: MODIFICAR el auto adiado 08 de junio de 2023, proferido por el Juzgado Tercero Laboral del Circuito de Montería, dentro del asunto de la referencia, que aprobó la liquidación efectuada por la secretaría de dicho Despacho, la cual quedará así:

CONCEPTOS	VALOR
AGENCIAS EN DERECHO 1 INSTANCIA A CARGO DE LA PARTE DEMANDADA ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES- COLPENSIONES A FAVOR DE LA PARTE DEMANDANTE CARLOS AURELIO MORA LANZZIANO.	\$1.000.000,00
GASTOS JUDICIALES: POR SECRETARÍA NO SE EVIDENCIAN CAUSADAS.	\$0

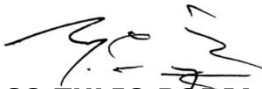
TOTAL	\$1.000.000,00

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


RAFAEL MORA ROJAS
Magistrado


CRUZ ANTONIO YÁNEZ ARRIETA
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 a continuación de Ordinario Laboral.
Demandante: LUIS ARTURO SILGADO SEJÍN
Demandados: COLPENSIONES – PORVENIR S.A
Asunto: Apelación de Auto.
Radicación: 23 001 31 05 003 2021 00318-03. Folio 440-2023
Aprobado por Acta N° 135

Montería, Córdoba, dieciocho (18) de diciembre de dos mil veintitrés (2023)

Solventa la Sala la apelación formulada por los voceros judiciales de Porvenir S.A y Colpensiones, contra el auto de fecha 01 de marzo de 2023, proferido por el Juzgado Tercero Laboral del Circuito de Montería, dentro del proceso de la referencia.

I. Antecedentes.

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

1.1. Apoderado, el señor LUIS ARTURO SILGADO SEJIN, solicitó a la A quo la ejecución de las sentencias dictadas en el proceso ordinario laboral, en el que fungiendo como demandante, llamó a juicio a la ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES – COLPENSIONES y a PORVENIR S.A.

II. Auto Apelado

Mediante auto adiado 01 de marzo de 2023, la Jueza A quo, aprobó la liquidación de costas realizada por la secretaría del Despacho, la cual correspondió de la siguiente manera:

CONCEPTOS	VALOR
AGENCIAS EN DERECHO 1 INSTANCIA A CARGO DE LA PARTE DEMANDADA PORVENIR S.A A FAVOR DE LA PARTE DEMANDANTE LUIS ARTURO SILGADO SEJIN	\$1.160.000
AGENCIAS EN DERECHO 1 INSTANCIA A CARGO DE LA PARTE DEMANDADA ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES – COLPENSIONES A FAVOR DE LA PARTE DEMANDANTE LUIS ARTURO SILGADO SEJIN	\$1.160.000
COSTAS EN SEGUNDA INSTANCIA	\$0
GASTOS JUDICIALES: POR SECRETARIA NO SE EVIDENCIAN CAUSADAS	\$0
TOTAL	\$2.320.000

Recurso de Apelación

1. Dentro del término de Ley, los apoderados judiciales de las accionadas, Porvenir S.A – Colpensiones, interpusieron recurso de apelación señalando el primero, que la condena en costas procede de la sentencia de primera instancia de fecha “23 de junio de 2021”, por lo tanto, debe liquidarse con el salario mínimo vigente de esta anualidad (COP \$908.526) y no el referente año 2023, fecha en que se emitió el auto de liquidación de costas y agencias en derecho.

Por su parte la representante judicial de Colpensiones manifestó que la condena en costas en primera instancia fue proferida a través de sentencia de fecha 16 de septiembre de 2022 en cuantía de 1 SMLMV, en consecuencia, debe ser liquidada respecto de ese año, y no del salario mínimo vigente del 2023, sin importar que en dicha data se haya producido auto de liquidación de costas y agencias de derecho.

2. El remedio horizontal presentado por PORVENIR S.A., fue resuelto el 28 de abril de 2023 de manera desfavorable a los intereses de PORVENIR S.A., indicando en primer lugar que la sentencia inicial no es del año 2021 sino del año 2022, en segundo lugar, que el Tribunal no condenó en costas y en tercer lugar que en el auto de fecha 01 de marzo de 2023 no se incluyeron agencias en derecho en la liquidación de costas.

Expresó que el Juzgado tiene conocimiento de la decisión de segunda instancia una vez se devuelve el expediente digital del respectivo proceso, por la Secretaría del H. Tribunal Superior del Distrito Judicial de Montería Sala Civil Familia Laboral, que lo fue el 08 de febrero de 2023, que es la oportunidad procesal que le permite continuar con el trámite procesal del caso y, en consecuencia, se emite el auto de obediencia a lo resuelto por el superior el 20 de febrero de 2023, y una vez queda en firme, se profiere el respectivo auto que aprueba las costas liquidadas.

Esgrimió que su posición se sustenta en que el auto que aprueba la liquidación de

costas efectuada por la Secretaría, atiende a la suma señalada como agencias en derecho, en la sentencia que indicó 1 SMLMV, cifra que es variable anualmente, lo que conlleva a tomar como el actual el del año en que se recibe el expediente digital una vez se surten las instancias de rigor.

3. Así mismo, el 04 de septiembre de 2023, luego de la orden dada por esta Sala, el 23 de agosto de 2023, el Juzgado de origen resuelve el recurso de reposición interpuesto por la demandada Colpensiones, ordenando no reponer la decisión del 01 de marzo de 2023, teniendo como argumentos los mismos planteados en la anterior decisión relacionada.

4. Finalmente, fue concedió el recurso de apelación interpuesto.

IV. Alegaciones de conclusión.

En esta oportunidad las ejecutadas Colpensiones y Porvenir S.A., alegaron de conclusión reiterando lo expuesto en sus recursos de alzada.

V. Consideraciones de la Sala

1. Procedencia del recuro: la presente alzada es procedente de conformidad con lo señalado en el numeral 11° del artículo 65 del C.P.T y S.S.

2. Problema jurídico: vistos los reparos de apelación¹, colige la Judicatura, que el problema iuris consiste en determinar si erró la Jueza de instancia al liquidar el valor de las costas que se encontraban a cargo de las demandadas Porvenir S.A. y COLPENSIONES

- **Análisis del caso concreto**

3. Se duelen los recurrentes frente a la liquidación de costas realizada por el Juzgado inicial, pues, asegura el apoderado judicial de Porvenir S.A., que la sentencia de primera instancia se dictó en el año 2021, y, por tanto, el valor del salario mínimo, por el que fue condenada en costas, debe ser el correspondiente a esa anualidad, e indica la abogada de Colpensiones que dicha sentencia fue proferida en el año 2022, por ende, precisa que sea de esta anualidad la respectiva liquidación, y no del 2023.

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

Cabe aclarar, en principio, que la sentencia de primera instancia aludida, fue dictada el 16 de septiembre de 2022, siendo así, procede a desatar esta Colegiatura el remedio vertical ejusdem.

Pues bien, no comparte esta Judicatura las consideraciones expuestas por la *A quo*, debido a que la liquidación de las agencias en derecho debe realizarse tomando en cuenta el Salario Mínimo Legal Mensual Vigente, para la anualidad en que se profirió la sentencia, esto es, el año 2022, cuya monto ascendía a \$1.000.000.00, ello en atención que para esta fecha se tasaron las agencias en derecho, y si bien la norma indica que las costas y agencias en derecho serán liquidadas por el juzgado que haya conocido del proceso en primera o única instancia, al momento de quedar ejecutoriada la providencia que le ponga fin al proceso o notificado el auto de obediencia a lo dispuesto por el superior, ello no implica que la liquidación deba efectuarse con el salario mínimo vigente para la data en que se profiere el proveído que las aprueba.

Puestas de esa manera las cosas, ha de indicar esta Corporación que se rectifica cualquier postura que en anterior oportunidad se hubiere tomado frente al tema en comento.

Corolario de lo anterior, se ha de modificar el auto apelado, estableciendo como agencias en derecho el monto estipulado de 1 SMLMV a la fecha de emitida la sentencia de primera instancia (\$1.000.000.00), como se muestra a continuación.

CONCEPTOS	VALOR.
AGENCIAS EN DERECHO 1 INSTANCIA A CARGO DE LA PARTE DEMANDADA ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES – COLPENSIONES A FAVOR DE LA PARTE DEMANDANTE LUIS ARTURO SILGADO SEJÍN.	\$1.000.000,00
AGENCIAS EN DERECHO 1 INSTANCIA A CARGO DE LA PARTE DEMANDADA PORVENIR S.A- A FAVOR DE LA PARTE DEMANDANTE LUIS ARTURO SILGADO SEJÍN	\$1.000.000,00

GASTOS JUDICIALES: POR SECRETARÍA NO SE EVIDENCIAN CAUSADAS	\$1.000.000,00
TOTAL	\$2.000.000,00

No se impondrá condena en costas en esta instancia por no aparecer causadas.

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

RESUELVE

PRIMERO: MODIFICAR el auto adiado 01 de marzo de 2023, proferido por el Juzgado Tercero Laboral del Circuito de Montería, dentro del asunto de la referencia, que aprobó la liquidación efectuada por la secretaría de dicho Despacho, la cual quedará así:

CONCEPTOS	VALOR
AGENCIAS EN DERECHO 1 INSTANCIA A CARGO DE LA PARTE DEMANDADA ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES – COLPENSIONES A FAVOR DE LA PARTE DEMANDANTE LUIS ARTURO SILGADO SEJÍN.	\$1.000.000,00
AGENCIAS EN DERECHO 1 INSTANCIA A CARGO DE LA PARTE DEMANDADA PORVENIR S.A- A FAVOR DE LA PARTE DEMANDANTE LUIS ARTURO SILGADO SEJÍN.	\$1.000.000,00
GASTOS JUDICIALES: POR SECRETARÍA NO SE EVIDENCIAN CAUSADAS	\$0
TOTAL	\$2.000.000,00

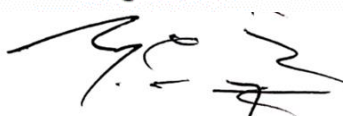
SEGUNDO. Sin Costas en esta instancia.

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

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE,



PABLO JOSÉ ÁLVAREZ CAEZ
Magistrado



MARCO TULIO BORJA PARADAS
Magistrado



CARMELO DEL CRISTO RUIZ VILLADIEGO
Magistrado



PABLO JOSÉ ÁLVAREZ CÁEZ
Magistrado Ponente

FOLIO 211-2023
Radicación No. 23417310300120210017101

Montería, dieciocho (18) de diciembre de dos mil veintitrés
(2023).

I. Asunto.

Se pronuncia la Sala respecto de lo solicitado por el apoderado judicial de los demandantes al interior de la radicación de la referencia, mediante memoriales del 25 de septiembre¹ y 16 de noviembre de lo corriente.

Consideraciones.

1. A través del escrito atrás mencionado el Dr. Alexis L Thevening Quintero, pidió se «ordene el envío digital de lo pertinente y en firme de la actuación surtida en esta instancia» al juzgado de origen «para efectos de cumplimiento de ello», en tanto que a su entender, con la decisión que inadmitió la apelación de los contendientes de sus prohijado, cobró firmeza lo desfavorable a ellos del fallo, relativo a los inmuebles Campano Hueco y La Isla (numeral 3° al 7° de la sentencia del 18 de mayo de 2023), no habiendo razones «para esperar a que se resuelva el problema jurídico que contiene la apelación pendiente tanto más cuanto si bien fueron pretensiones acumuladas son autónomas entre las principales y no dependen del resultado de otras al referirse a predios con especificaciones para cada cual», máxime cuando no se fijó por el *iudex* singular plazo o condición para su cumplimiento.

¹ Subido el 9 de oct.

Agregando que, «por economía procesal, le solicito decidir acerca de la presente petición al momento de correr traslado para sustentación del recurso».

En el segundo memorial además de iterarse en lo precedente, solicitó que se «ordene el secuestro» de los inmuebles Campano Hueco y La Isla.

2. Pues bien, empieza la Sala por lo relativo al traslado deprecado, respondiendo que no hay lugar a conceder éste para la sustentación de la apelación que quedó pendiente en esta instancia.

Pues, dicho término de cinco (5) días (art. 12 Ley 2213 de 2022), discurrió por ministerio de la Ley a partir del día siguiente de la notificación del auto que resolvió el recurso de reposición presentado en contra del proveído que inadmitió la apelación de los demandados. Ello, en los términos del inciso 4° del artículo 118 del CGP, que reza:

«Cuando se interpongan recurso contra la providencia que concede un término, o del auto cuya notificación debe correr un término por ministerio de la Ley, este se interrumpirá y **comenzará a correr a partir del día siguiente al de la notificación del auto que resuelva el recurso.**»

Lo cual, en el *ejusdem*, aconteció desde el 6 de septiembre de lo corriente, día siguiente a la notificación por estado del auto que resolvió el recurso de reposición presentado en contra del auto que inadmitió la apelación del Sr. Agustín Ambrosio Hernández, auto negatorio de la reposición del 4 de septiembre.

Verificándose, que, durante dicho lapso, el cual tuvo lugar del 6 al 12 de septiembre, el ahora peticionante no allegó sustentación alguna.

3. Frente al otro aparte del pedimento *subéxamine* debe indicarse, que en tratándose del cumplimiento de una providencia judicial surge forzosa la remisión al canon 305 del CGP., que depara dos escenarios en el que ello es dable.

El primero, es el de la ejecutoria de la decisión, ora porque frente a la misma no procediera o no se interpusiera recurso alguno (art. 302-1); ora porque interpuestos el de apelación, éste haya sido resuelto por el superior, caso en el que, deberá solicitarse al *A Quo* el cumplimiento de la providencia a partir de la notificación del auto de obediencia.

El segundo evento en el que es posible exigir el cumplimiento del proveído judicial es cuando a pesar de no haberse resuelto el recurso vertical, el efecto en que fue concedido el mismo es el devolutivo. El cual se sabe, no suspende ni la competencia del juez de primer grado, ni el cumplimiento de la providencia.

Ahora bien, en el caso de marras, no se cumple el primer escenario por obvias razones, ni el segundo, en tanto que, la apelación *súbdice*, fue concedida en efecto suspensivo. Amén de que la apelación de Agustín Ambrosio Hernández López e Isabel Segunda López Hernández, haya sido desestimada por la vía de la inadmisión.

Ya que tal circunstancia no varió en su momento, el efecto en que se tramita en esta instancia la alzada presentada por el ahora recurrente, no siendo esta la oportunidad de discurrir en tal sentido, como quiera que en los términos del artículo 358 del CGP., ello se limita al momento de la admisión del remedio de alzada.

Así las cosas, no siendo del caso exigir el cumplimiento parcial de la sentencia, no tiene caso atender el requerimiento efectuado por el Dr. Thevening Quintero.

4. Ya por último, en lo que respecta al secuestro deprecado, se tiene que, tal y como lo indica el profesional del derecho mencionado, el efecto, en que se concedió la apelación no despoja al *A quo* de su competencia en el asunto «para conocer de todo lo relacionado con medidas cautelares», por lo que es a éste frente a quien tiene que enarbolarse tal rogativa.

Por lo expuesto se

RESUELVE

PRIMERO: NEGAR el traslado deprecado por el solicitante por las razones dichas *ut supra*.

SEGUNDO. NEGAR la medida de secuestro deprecada conforme se motivo en la parte considerativa.

TERCERO: NEGAR la expedición y envío de las reproducciones solicitadas por el petente con destino al juez de primer nivel, por los motivos anotados en el capítulo motivo de este proveído.

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 - Córdoba

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: **0ecb42024eb4085aeb5855367ccf01f04d7398661a35fc799fc7d8f4895bc762**

Documento generado en 18/12/2023 11:29:20 AM

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

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



PABLO JOSÉ ÁLVAREZ CÁEZ
Magistrado Ponente

FOLIO 361-2023
Radicación No. 23417310300120200013301

Montería, Córdoba, dieciocho (18) de diciembre de dos mil veintitrés (2023).

I. Asunto.

Se pronuncia la Sala respecto del recurso de apelación formulado en contra del auto dictado el 5 de junio de 2023 por el Juzgado Civil del Circuito de Lorica al interior del proceso ejecutivo singular de Reinaldo De Jesús Gómez Uribe contra los herederos determinados e indeterminados de Vicente José Cuesta López, fungiendo en condición de los primeros Alfonso Enrique, Willintong y Shirley Rosa Cuesta Medrando.

II. Antecedentes

1. Los doctores Willintong Cuesta Medrano y Alfonso Puche Cuesta – en escrito separados pero idénticos –,¹ solicitaron se decretase el desistimiento tácito del proceso de la especie, en vista de que – se entiende –, no se notificó a los herederos indeterminados del Sr. Vicente Cuesta, dentro del año siguiente a la notificación por estado al ejecutante del auto que libró orden de apremio.

III. El auto apelado.

¹ Vid. Doc. «35ContestacionDemandaPresentacionExcepciones15May2023.pdf» así como el Doc. «36ContestacionDemandaPresentacionExcepciones15May2023.pdf».

Del 5 de junio de 2023, tuvo por resolución – entre otras cosas –, negar prosperidad al anterior pedimento. Para ello, el *A Quo*, luego de resaltar lo indicado en el inc. 3 del numeral 1° del artículo 317 del CGP., dispuso que,

«En el presente asunto se debe advertir que con la demanda ejecutiva se solicitaron medidas cautelares de embargo y secuestro de bienes inmuebles sujetos a registro, por lo tanto, no era factible requerir ni imponer al ejecutante la carga perentoria de notificar a sus demandados, hasta tanto se perfeccionará dicha medida, conforme la intelección del inciso 3° del numeral 1° ejusdem, teniendo esto razón de ser en la posibilidad real y efectiva de perseguir el acreedor sorpresivamente los bienes del deudor.

Ahora, los argumentos del recurrente en el sentido que todos los herederos demandados debían ser notificados dentro del año siguiente a la notificación por estado del mandamiento de pago al ejecutante, adviértase que no tiene cabida ni aplicación extensiva este presupuesto de un (01) año ventilado en el art. 94 del CGP, (para el caso de la eficacia de la notificación con fines de interrumpir la prescripción y la caducidad), con los del desistimiento tácito por inactividad del trámite; primero porque así no lo consagra la norma especial del art. 317 ídem, y segundo porque en el ordenamiento está proscrito la extensión o analogía en la aplicación de sanciones previstas en distintas normas o compendios.

(...)

Respecto de los herederos indeterminados, se tiene que el trámite de la notificación mediante emplazamiento solicitado con la demanda, se atendió por el despacho en auto del 19 de abril del 2.023, que, si bien resulta muy posterior en el tiempo, no lo fue por causa imputable al demandado, si a no a los trámites que a partir de la práctica y el perfeccionamiento de las cautelas sobre bienes inmuebles resultaron en el proceso, de las cuales, como es el caso de la oposición al secuestro debió ocuparse el despacho y solo quedó en firme su resolutoria en interlocutorio del 15 de mayo del 2.023.

Por último, para reforzar la improsperidad de la solicitud de desistimiento tácito, resulta que con la demanda se dijo que no existe juicio sucesorio del finado VICENTE JOSÉ CUESTA LÓPEZ, desconociéndose en aquel entonces la existencia de herederos determinados, en tanto, que quienes han concurrido al trámite para notificarse lo han hecho a mutuo propio y dándose por notificados por conducta concluyente con el otorgamiento de poder y la proposición de excepciones de mérito»

III. EL recurso de apelación.

1. Lo presentó en subsidio del de reposición el Dr. Willintong Cuesta Medrano. Quien, luego de un recuento de lo citado atrás, señaló con relación a la precisión que hizo el despacho de primer nivel respecto de que no era del caso requerir al ejecutante para que diera con la notificación del extremo pasivo, que, si bien, en el proceso existe una medida cautelar, la misma fue materializada

PJAC

el 4 de febrero de 2021, con la inscripción del embargo en el respectivo FMI. Que la oposición al secuestro decretado nada afectaba el embargo, que ya se encontraba ejecutado, *«por lo que no le asiste razón al despacho cuando manifiesta que existían pendientes medidas cautelares por perfeccionar»*.

Por otro lado, con relación al argumento que se dio frente al hecho de que, el emplazamiento de los herederos indeterminados se dio con posterioridad en el tiempo, por causas no imputables al extremo actriz, sino en mérito a la oposición al secuestro del cual debió ocuparse la agencia judicial de primer grado y que sólo quedó en firme hasta el 15 de mayo de 2023, indicó:

«Es necesario recordar al Despacho que el apoderado de la parte demandante al momento de la presentación de la demanda solicita el emplazamiento de los herederos indeterminados (ver demanda) y el Despacho mediante auto que libra mandamiento de pago de fecha 16 de diciembre de 2020 en ninguno de sus apartes en la parte resolutive ORDENA emplazar a dichos herederos; tal y como lo preceptúa el art. 87 del código general del proceso colombiano, como quiera que el juzgado civil del circuito de lórica, no le dio, aplicabilidad a lo ordenado por el artículo anteriormente citado, el apoderado de la parte demandante, con fundamento en el artículo 318 de este mismo código, debió reponer dicho auto y así subsanar el error procedimental en el cual incurrió el Despacho; y no tratar de subsanar mediante un simple escrito radicado el día 06/08/2021 a las 4:35 PM solicitando en emplazamiento de los herederos indeterminados perdiendo así la oportunidad procesal de reponer el auto que libra mandamiento de pago.

El escrito anteriormente mencionado, conllevó a este digno despacho a cometer un yerro, y contravenir lo preceptuado en los artículos, 7,13 y 14 del código general del proceso, debido a que no le era dado a este operador jurídico, ordenar en el numeral dos del auto de fecha 19 de abril de la presente anualidad, el emplazamiento de los herederos indeterminados del finado VICENTE JOSÉ CUESTA LÓPEZ, debido a que la oportunidad procesal de hacerlo era en el mandamiento de pago, tal y como lo establece el artículo 87 del código general del proceso colombiano.... “Cuando se pretenda demandar en proceso declarativo o de ejecución a los herederos de una persona cuyo proceso de sucesión no se haya iniciado y cuyos nombres se ignoren, la demanda deberá dirigirse indeterminadamente contra todos los que tengan dicha calidad, y el auto admisorio ordenará emplazarlos en la forma y para los fines previstos en este código. Si se conoce a alguno de los herederos, la demanda se dirigirá contra estos y los indeterminados. La demanda podrá formularse contra quienes figuren como herederos abintestato o testamentarios, aun cuando no hayan aceptado la herencia. En este caso, si los demandados o ejecutados a quienes se les hubiere notificado personalmente el auto admisorio de la demanda o el mandamiento ejecutivo, no manifiestan su repudio de la herencia en el término para contestar la demanda, o para proponer excepciones en el proceso ejecutivo, se considerará que para

efectos procesales la aceptan. Cuando haya proceso de sucesión, el demandante, en proceso declarativo o ejecutivo, deberá dirigir la demanda contra los herederos reconocidos en aquel, los demás conocidos y los indeterminados, o solo contra estos si no existieren aquellos, contra el albacea con tenencia de bienes o el administrador de la herencia yacente, si fuere el caso, y contra el cónyuge si se trata de bienes o deudas sociales. En los procesos de ejecución, cuando se demande solo a herederos indeterminados el juez designará un administrador provisional de bienes de la herencia. Esta disposición se aplica también en los procesos de investigación de paternidad o de maternidad”.

Entendiendo este artículo, es más que claro que la obligación del juez, por el simple hecho de que el apoderado demandante en la demanda principal solicita el emplazamiento a herederos indeterminados era la de ordenarlo en el auto que libra mandamiento de pago, y en el caso que nos ocupa, la obligación del apoderado demandante era la de usar los recursos de Ley (reponer auto que libra mandamiento de pago) ya que no se les concedió dicha notificación a herederos indeterminados.

(...)

Con base a lo anterior y en relación al argumento sobre el actuar de los herederos indeterminados, se tiene en cuenta que los términos para contestar la demanda y presentar excepciones les empiezan a contar a partir de auto de fecha 18 de abril de 2023 en el cual se ordena el emplazamiento de los herederos indeterminado en su Numeral SEGUNDO. Dejando más que evidenciado que trascurrió más de un año de haber notificado a la parte demandante del auto que libró mandamiento de pago, obligando de esta manera al apoderado de la parte demandante a reponer este auto y así corregir el error del despacho.

(...) está más que demostrado que si se configura el desistimiento tácito solicitado por los herederos indeterminados tal y como reza el artículo 317 del CGP.»

2. El juez negó la reposición mediante auto del 15 de agosto de lo corriente, indicando, por un lado, que no se configuraba el desistimiento tácito en la forma prevista en el numeral 1° del artículo 317 del CGP., *«por cuanto que nunca ha existido requerimiento de parte del despacho cuyo destinatario haya sido la parte ejecutante para que cumpla alguna carga procesal»*. En cuanto a la manera de terminación consignada en el numeral 2°, apuntó que,

«... tampoco se han configurado los presupuestos fácticos para su decreto, habida consideración que, desde el 16 de diciembre de 2020, fecha en que se libró el mandamiento de pago, y hasta el día 15 de mayo de 2023, se estuvo adelantando el trámite y desarrollo de las medidas cautelares, que finalizó con la resolución a una diligencia de oposición al secuestro de bienes.

Empero, e independiente de lo anterior, la parte ejecutante ha sido diligente en la tramitación del proceso, y puntualmente frente al emplazamiento de los herederos indeterminados del extinto CUESTA LÓPEZ, además de haberlo solicitado en la demanda, lo requirió nuevamente en memorial recibido en el correo del despacho el día 6 de agosto de 2021, subsecuentemente no ha existido incuria o negligencia procesal de la parte ejecutante.

En puridad de verdad, el despacho de manera inadvertida omitió ordenar el emplazamiento en el auto que libró

mandamiento de pago, pero esta circunstancia en nada interfiere en el correcto desenvolvimiento del proceso, puesto que la debida integración del contradictorio, como lo es la vinculación de los herederos indeterminados, la puede realizar el despacho inclusive hasta antes de dictarse sentencia de primera instancia, de conformidad con lo estatuido en el artículo 61 del Código General del Proceso.»

En consecuencia, concedió la alzada.

II. Consideraciones.

1. El Problema Jurídico.

¿Erró el *A Quo* al negar prosperidad a la solicitud de desistimiento tácito enarbolada por el Dr. Cuesta Medrano?

2. Solución del problema jurídico planteado.

Anticipadamente se indica, que el auto del 5 de junio de 2023, debe ser confirmado, en tanto que en ningún yerro incurrió el funcionario judicial de primer nivel con su negativa.

2.1. Las razones, las que sigue:

2.1.1. Para empezar, debe indicarse que, el desistimiento tácito tiene como principal fuente normativa el artículo 317 del CGP., el cual comporta, de acuerdo con la doctrina nacional, dos (2) clases o modalidades en las que tiene aplicabilidad tal figura.

La primera conocida como desistimiento subjetivo, en tanto que, el detonador es la conducta desidiosa, remisa, culposa y/o negligente de la parte frente al requerimiento de que trata el numeral 1° del 317, que reza:

«Cuando para continuar el trámite de la demanda, del llamamiento en garantía, de un incidente o de cualquiera otra actuación promovida a instancia de parte, se requiera el cumplimiento de una carga procesal o de un acto de la parte que haya formulado aquella o promovido estos, el juez le ordenará cumplirlo dentro de los treinta (30) días siguientes mediante providencia que se notificará por estado.

Vencido dicho término sin que quien haya promovido el trámite respectivo cumpla la carga o realice el acto de parte ordenado, el juez tendrá por desistida tácitamente la respectiva

actuación y así lo declarará en providencia en la que además impondrá condena en costas.

El juez no podrá ordenar el requerimiento previsto en este numeral, para que la parte demandante inicie las diligencias de notificación del auto admisorio de la demanda o del mandamiento de pago, cuando estén pendientes actuaciones encaminadas a consumir las medidas cautelares previas.»

Mientras que al segundo se le denomina como objetivo, pues, su aplicación se basta de la parálisis del proceso en secretaría por el término estipulado en el numeral 2° *ejusdem*, que indica:

«Cuando un proceso o actuación de cualquier naturaleza, en cualquiera de sus etapas, permanezca inactivo en la secretaría del despacho, porque no se solicita o realiza ninguna actuación durante el plazo de un (1) año en primera o única instancia, contados desde el día siguiente a la última notificación o desde la última diligencia o actuación, a petición de parte o de oficio, se decretará la terminación por desistimiento tácito sin necesidad de requerimiento previo. En este evento no habrá condena en costas o perjuicios a cargo de las partes.»

2.1.2. Siendo que, que en el *súbjudice*, no puede decretarse ni uno ni otro desistimiento tácito. Simple y llanamente, porque el juez de primera instancia no requirió a la parte demandante en los términos del numeral 1° arriba citado, ni el proceso ha permanecido en secretaría inactivo por el plazo de un año desde que se dio la admisión de éste. Lo cual es razón suficiente para avalar la resolución atacada.

2.1.3. Ahora, los argumentos que se aducen sobre si las medidas cautelares se encontraban o no materializadas o si precluyó la oportunidad al extremo ejecutante para solicitar el emplazamiento de los herederos indeterminados, no tienen la capacidad, de sacar del naufragio al pedimento *ejusdem*. En tanto que aún de encontrarse acertado los mismos, se tiene que, ello no borra el hecho de que el juez no requirió a la parte ejecutante en los términos del multicitado numeral 1° del artículo 317 del CGP., lo que torna impensable que pueda declarársele el desistimiento tácito subjetivo a una parte que no ha mostrado una conducta desidiosa, remisa, culposa y/o negligente, precisamente, porque no fue solicitada por el juzgado de primer nivel.

2.1.4. Por otro lado, huelga indicar que la jurisprudencia tanto de la Corte Constitucional, como de la Sala de Casación Civil

PJAC

de la Corte Suprema de Justicia, distinguen el carácter sancionatorio de la figura procesal de la que se viene haciendo comentario.

En efecto, así lo ha expresado la primera de las Corporaciones en la **C-173-2019**, como la segunda en las decisiones **STC15560-2021 de nov. 17, rad. 2021-00085-01; STC8889-2022 de jul. 14, rad. 2022-00265-01 y STC15377-2022 de nov. 16, rad. 2022-03842-00** – entre otras – donde ha conceptuado,

«...la figura del «desistimiento tácito» que contempla el artículo 317 del Código General del Proceso, **fue instituida como una sanción a la desidia y negligencia de la parte actora por la pronta resolución del litigio**; consecuencia que surge en dos circunstancias procesales diferentes, esto es, ante el incumplimiento de una carga procesal o desatención al requerimiento proveniente del director del proceso, y por la inactividad prolongada en el tiempo.» [Negrillas de la Sala].

Pues bien, de tal conocimiento subyace que no son de recibo frente al asunto, interpretaciones extensivas y/o analógicas, puesto que, sabido es, que éstas se encuentran vedadas en materia de sanciones donde uno de los principios cardinales aplicables a ésta, lo es el de taxatividad, especificidad y/o tipicidad inequívoca – si se quiere –.

En ese orden de ideas, no puede admitirse – como, en efecto, lo indicó el *A Quo* –, lo pretendido por el Dr. Cuesta Medrano, de que se decrete el desistimiento tácito del coercitivo de marras, por razones diferentes a las establecidas por el Legislador, en el susodicho artículo 317 del CGP. Particularmente por el hecho de que, no se haya dado la notificación – emplazamiento – a los herederos indeterminados del Sr. Vicente Cuesta (q.e.p.d.), dentro del plazo de que trata el artículo 94 *ibídem*.

Y es que, el desistimiento táctico a la luz de la norma *subéxamine*, tal y como indica la H. Sala de Casación Civil, es la consecuencia procesal del «*incumplimiento de una carga procesal o desatención al requerimiento proveniente del director del proceso*» y de «*la inactividad prolongada en el tiempo*» del juicio. Sin que tenga, cabida, se insiste, la extensión de tal figura a hipótesis no PJAC

abrigadas por la norma, dado su carácter eminentemente sancionatorio.

3. Epílogo.

A tono con lo precedente, como se anticipó *ut supra*, la respuesta a la apelación *subéxamine*, no es otra que la confirmación de lo dictado por el A Quo.

Sin costas, por no verificarse su causación.

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

RESUELVE

PRIMERO: CONFIRMAR el auto apelado, conforme viene motivado *ut supra*.

SEGUNDO: Sin costas en esta oportunidad por no aparecer causadas.

TERCERO: Oportunamente, regrese el expediente al despacho para proseguir con el otro trámite que surte ante esta Superioridad.

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: **033624a5a3e286c1cdc48712559fe581c8824f39d3c6164803ee06c7d66db5fd**

Documento generado en 18/12/2023 04:33:47 PM

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



PABLO JOSÉ ÁLVAREZ CÁEZ
Magistrado Ponente

FOLIO 401-2023
Radicación No. 23417310300120140007101

Montería, Córdoba, dieciocho (18) de diciembre de dos mil veintitrés (2023).

I. Asunto.

Se resuelve el recurso ordinario de apelación impetrado por el apoderado judicial de Eleida Ballesteros Fajardo contra el auto dictado el 24 de noviembre de 2022 por el Juzgado Civil del Circuito de Lórica – Córdoba, al interior del proceso ejecutivo singular de la recurrente contra La Fundación para el Desarrollo de la Construcción.

II. Antecedentes.

Mediante memorial del 13 de junio de 2022, el gestor judicial de la Sra. Ballesteros Fajardo, presentó actualización de la liquidación del crédito.

III. El auto apelado.

Dictado el 24 de noviembre de 2022. Con éste se decretó el desistimiento tácito del ejecutivo de marras, dándolo así por terminado. Como soporte de ello, se expuso:

«En el presente asunto, en firme el auto que ordenó seguir adelante la ejecución (12 de junio del 2.015), unos autos que decretaron medidas cautelares y la persecución de bienes del

deudor (25 de marzo del 2.014, y 25 de marzo del 2.016 respectivamente), y un auto que aprobó la liquidación del crédito (1° de octubre del 2.019), siendo esta la última actuación que obra en el proceso y registrada en el aplicativo Tyba; se advierte que la parte ejecutante **no realizó** ninguna otra solicitud o impulso capaz de poner en marcha la orden de ejecución **dentro de los 02 años** siguientes de que trata el art. 317 numeral 2° literal b), como lo serían, elevar oportunamente otras solicitudes de medidas cautelares, o la consecución de información sobre bienes de los deudores o su persecución constante, o al menos la actualización temporánea del crédito; siendo estas capaces de interrumpir la inactividad del trámite desde la fecha señalada y dentro del interregno señalado, empero, se extrañan por completo.

Sin dudas se infiere que, en el asunto, se encuentra configurado el supuesto fáctico del numeral 2° literal b) del art. 317 del C.G.P., por la inactividad absoluta por más de dos (02) años cuando ya se había ordenado seguir con la ejecución o se aprobó la última liquidación del crédito, además que las medidas cautelares decretadas ya se habían perfeccionado según oficios atestado en época pretérita de enero del 2.015; y que aun descontando los términos de suspensión por la pandemia de la Covid-19 en época del 2.020, la inactividad de la parte activa ha subsistido inerte, sin que tampoco le sean atribuibles al despacho otras cargas para ponerlo en marcha.

En este punto, es preciso señalar que el memorial del 13 de junio del 2.022 solicitando la actualización del crédito (pdf03), carece de suficiencia en la materia para interrumpir la inactividad perenne que, de antaño venía, y que ya había configurado el supuesto del desistimiento endilgado; en razón a que sin justificación válida inobservó la debida diligencia para poner en marcha el procedimiento que, sin necesidad de anuncios en el tiempo por parte del despacho, debió observar el extremo activo.»

IV. El recurso de apelación.

1. Fue presentado en subsidio del de reposición, por el togado activista, quien, pide se revoque lo antelado y, en su lugar, se dé trámite a la actualización del crédito del 13 de junio de 2022. Expone, en sustento de su apelación, en síntesis, que en el caso de marras no operó el desistimiento tácito de la actuación por no haber transcurrido el término que dispone la Ley, habida cuenta de que, éste, presentó actualización del crédito en la fecha ya mencionada, la cual el despacho de primer nivel tuvo en mora de resolver por seis (6) meses.

2. El decisor de primer grado, negó la reposición, explicando que al haberse presentado el escrito referido, luego de discurrido los dos (2) años a los que se refiere el lit. b) del artículo 317 del CGP, éste no *«produjo la interrupción, pues, ya estaba agotado el plazo máximo para lo propio»*. Seguidamente, concedió la apelación conforme al lit. e) *ibidem*.

V. Consideraciones.

1. El problema jurídico.

¿La actuación de la parte, posterior, al cumplimiento del plazo de quietud procesal dispuesto en el Ley, impide al juez decretar el desistimiento tácito al amparo de lo preceptuado en el núm. 2º del artículo 317 del CGP?

2. Solución del problema jurídico.

2.1. De entra se anuncia que la respuesta al interior interrogante, es que sí.

2.1.1. Dicha problemática fue absuelta por la H. Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia, en la **STC del 8 de mayo de 2020, rad. E 76111-22-13-001-2020-00031-01**, reiterada en la **STC3837-2020 de jun. 18, rad. 2020-0073-01**, sobre el entendimiento de que, la sanción¹ prevista en el numeral 2º del artículo 317 del CGP – que reza –,

«El desistimiento tácito se aplicará en los siguientes eventos:
(...)

2. Cuando un proceso o actuación de cualquier naturaleza, en cualquiera de sus etapas, permanezca inactivo en la secretaría del despacho, porque no se solicita o realiza ninguna actuación durante el plazo de un (1) año en primera o única instancia, contados desde el día siguiente a la última notificación o desde la última diligencia o actuación, a petición de parte o de oficio, se decretará la terminación por desistimiento tácito sin necesidad de requerimiento previo. En este evento no habrá condena en costas o perjuicios a cargo de las partes.

El desistimiento tácito se regirá por las siguientes reglas:
(...)

¹ Respecto del desistimiento tácito, la H. Sala de Casación Civil, en la **AC594-2019 de feb. 25, rad. 2013-02466-00**, expuso: «El desistimiento tácito se halla en la legislación vigente dentro del capítulo consagrado para las formas de terminación anormal del procedimiento, y tiene lugar en virtud de la declaración del juzgador de conocimiento, cuando el promotor no cumple el requerimiento hecho para que efectúe una carga procesal necesaria para proseguir el trámite, o cuando la actuación permanece inactiva en la secretaría durante un plazo de un año en primera o única instancia.

Se erige esta forma de extinción del proceso, notoriamente, en un mecanismo para evitar la duración indefinida de procedimientos estancados por la inactividad, desidia o abandono del sujeto que ha ejercitado su derecho de acción. Además, cuestiones relativas a la seguridad jurídica y a la armonía social, reclaman que las disputas procesales sean dirimidas en un tiempo prudencial o razonable, y cuando ello no es factible por el comportamiento procesal de los interesados, la alternativa que se presenta es la terminación del juicio por el camino del desistimiento tácito.»; por su cuenta, la H. Corte Constitucional en la **C-173-2019**, señaló que tal figura, «es la 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.».

b) Si el proceso cuenta con sentencia ejecutoriada a favor del demandante o auto que ordena seguir adelante la ejecución, el plazo previsto en este numeral será de dos (2) años;
(...)»

No opera *ipso iure*, sino que es menester que se declare judicialmente por el funcionario que conoce de la actuación. En efecto, en el precedente en cuestión, la H. Corporación enseñó:

«Del expediente digital allegado a este trámite constitucional, se observa que:

i) El 15 de agosto de 2018, el despacho judicial dispuso, entre otras, *«agregar al expediente y correr traslado por el término de cinco (5) días del proyecto de calificación y graduación de créditos y derechos de voto, presentado por el liquidador (artículo 29 inciso 1° de la Ley 1116 de 2006)»*.

ii) El 10 de septiembre de ese año, el aquí gestor presentó memorial en el que solicitó *«al señor juez se apruebe el proyecto de calificación y graduación de créditos y derechos de voto presentado por el suscrito»*, toda vez que *«el 16 de agosto de 2018 se corrió traslado del mismo sin que haya sido objetado dentro del término concedido por el despacho»*.

iii) El 18 de septiembre de 2019, la apoderada del acreedor Ciro Maya Barón requirió al despacho *«para que se sirva continuar con los trámites del proceso dando ejecutoria a la calificación y graduación de créditos de la liquidación patrimonial del señor HERNÁN DARÍO RAMÍREZ BOLAÑOS»*.

iv) En interlocutorio de 19 de septiembre del año pasado, la funcionaria judicial resolvió *«declarar terminado el presente proceso concursal por DESISTIMIENTO TÁCITO [...]»* por cuanto *«ha transcurrido más de un (1) año sin que el deudor o acreedores solicitaran o realizaran ninguna actuación en el trámite del proceso»*, dando aplicación de esta forma a lo preceptuado en el artículo 317 numeral 2° del estatuto procesal civil.

v) La anterior determinación fue recurrida en reposición y en subsidio apelación, sin embargo, el 18 de diciembre de ese año la jueza decidió *«no revocar el auto de septiembre 19 [...]»* y *«negar por improcedente el recurso de apelación [...]»*.

4.2.- Reseñado lo precedente, se evidencia que si bien en el asunto de marras sí se podía dar aplicación eventualmente a lo dispuesto en el numeral 2° del precepto 317 del C.G.P., la funcionaria recriminada incurrió en yerro al contabilizar el lapso allí señalado, toda vez que no se cumplían los presupuestos para ello, y menos aún se había completado un año de inactividad dentro de la litis.

Véase que la decisión de dar por finalizado el proceso, se fundó en el informe secretarial en el que se afirmó que la última actuación surtida databa del 10 de septiembre de 2018, por lo que la jueza accionada decidió finiquitar el pleito el día 19 de septiembre de 2019, al encontrar presuntamente acreditado el año de quietud procesal.

Sin embargo, de las acreditaciones aportadas, diáfano es que se habían elevado dos peticiones por los extremos interesados, radicadas el 10 de septiembre de 2018 y el 18 de septiembre de 2019, en su orden, en las que suplicaban un pronunciamiento por parte de la falladora para continuar el proceso, al no haberse presentado objeciones al proyecto de graduación y calificación de créditos

(...)

4.4.- Aunado a lo anterior, otro aspecto adicional según se apuntó líneas atrás y que llama la atención de la Sala, es que entre el momento en que se adoptó la decisión de dar por terminado el proceso y el instante en que se radicó el último memorial por parte de la apoderada del acreedor, requiriendo continuar el trámite, no había pasado sino un día, lo que reafirma la concesión de la protección deprecada.

Si bien dicho memorial fue radicado con posterioridad al supuesto vencimiento del término del año de inactividad, ello tampoco es óbice para haber decretado la terminación del proceso.

De conformidad con el artículo 317 del CGP, el desistimiento tácito no opera por ministerio de la ley (*ipso iure non solum operari*) puesto que la norma preceptúa que a petición de parte o de oficio “*se decretará la terminación por desistimiento tácito*”, es decir, que dicha figura debe ser declarada por el juez y no opera, como erróneamente se consideró el juzgado cuestionado, por el simple transcurso del tiempo.

Así las cosas, cumplidos los requisitos legales para la procedencia del desistimiento tácito, es deber del juez declarar tal situación no siendo posible atribuir su retardo en la toma de decisiones imputable a las partes.

De manera que, si alguna de las partes realiza actuación de cualquier naturaleza con anterioridad a la declaración, de conformidad con lo prescrito en el literal c del numeral 2 del artículo 317, interrumpiría el término para la declaratoria del desistimiento tácito, puesto que fue la parte quien impulsó el proceso ante la inactividad del despacho.»

Mientras que, en la **STC7437-2020 de sep. 16, rad. 2020-00135-01**, se indicó:

«Y es que el Juzgado del Circuito criticado para revocar la decisión del juez de primer grado, luego de memorar las previsiones del artículo 317 del Código General del Proceso, en lo aplicable en dicho asunto puso de presente, que *«la disposición contemplada en el num 2°, literal c) del artículo 317 del CGP, es bastante robusta al determinar que se interrumpe dicho término únicamente por cualquier actuación, bien sea de oficio o a petición de parte; más la comunicación a que alude el a quo obedece al cumplimiento del auto que decretó una medida cautelar, por tanto no comporta una actuación de parte y por tanto resulta insuficiente para interrumpir el lapso de dos años por el que ahora el demandado pide la terminación del proceso»*, materializándose así, el defecto memorado, pues han sido varios los pronunciamientos de esta Colegiatura en los que se ha establecido de manera diáfana, que la sanción por inactividad procesal y la interrupción del término extintivo, deben interpretarse armónicamente, y para que se pueda considerar un expediente como inactivo, debe carecer en todo sentido de actuación dentro de los términos que contempla la aludida norma, antes de proferirse la decisión que ordene su terminación.» [subrayas originales].

2.1.2. Descendiendo al *ejusdem*, se tiene que, ciertamente, la última actuación en éste, previo al memorial del 13 de junio de 2022, contentivo de la puesta al día del crédito presentado por la parte actriz, lo fue, el auto del 1° de octubre de 2019 aprobatorio de la liquidación del crédito (f. 52 – CP), sin que exista obstáculo

que impide ver, que, hasta entes del escrito mencionado, en efecto, – con suspensión de términos por emergencia COVID incluida – transcurrió el bienio de que trata el lit. b) del artículo 317 del CGP.

Sin embargo, como postula la jurisprudencia trasuntada, ese simple hecho, esto es, el discurrir del tiempo, no implicaba *per se* la abdicación tácita de la presente actuación, pues, era necesaria su declaración judicial, la cual, no se dio, sino, con ocasión al ya referido memorial, el cual, en ese estado de cosas daba con la interrupción del aclamado término, en los términos expuestos por la H. Sala de Casación Civil en la **STC11191-2020 de dic. 9, rad. 2020-01444-01**, lo que no se puso en duda por el *iudex A Quo*.

Recuérdese que dicha Corporación, en la decisión referida, unificó su jurisprudencia, en torno a la interpretación que cabía dispensársele al lit. c.) de la norma previamente citada, que señala:

«Cualquier actuación, de oficio o a petición de parte, de cualquier naturaleza, interrumpirá los términos previstos en este artículo»

Indicando, la Corte que,

«[L]a «*actuación*» que conforme al literal c) de dicho precepto «*interrumpe*» los términos para que se «*decrete su terminación anticipada*», es aquella que lo conduzca a «*definir la controversia*» o a poner en marcha los «*procedimientos*» necesarios para la satisfacción de las prerrogativas que a través de ella se pretenden hacer valer.

En suma, la «*actuación*» debe ser apta y apropiada y para «*impulsar el proceso*» hacia su finalidad, por lo que, «*[s]imples solicitudes de copias o sin propósitos serios de solución de la controversia, derechos de petición intrascendentes o inanes frente al petitum o causa petendi*» carecen de esos efectos, ya que, en principio, no lo «*ponen en marcha*» (STC4021-2020, reiterada en STC9945-2020).»

Señalándose, allí mismo, respecto de los ejecutivos lo que sigue:

«Así, el impulsor de un declarativo cuyo expediente ha estado en la «*secretaría del juzgado*» por un (1) año sin emplazar a uno de los herederos del extremo demandado, podrá afectar el conteo de

la anualidad con el «*emplazamiento*» exigido para integrar el contradictorio.

Si se trata de un coercitivo con «*sentencia o auto que ordena seguir adelante la ejecución*», la «*actuación*» que valdrá será entonces, la relacionada con las fases siguientes a dicha etapa, como las «*liquidaciones de costas y de crédito*», **sus actualizaciones** y aquellas encaminadas a satisfacer la obligación cobrada.» [se destaca].

3. Epílogo.

A tono con todo lo precedente, no queda otro camino que, revocar la decisión cuestionada, sin imposición de costas dado el triunfalismo de la apelación.

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

RESUELVE

PRIMERO: REVOCAR el auto apelado, conforme viene motivado *ut supra*.

SEGUNDO: Sin costas en esta oportunidad por no aparecer causadas.

TERCERO: Oportunamente, devuélvase 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 Montería - Cordoba

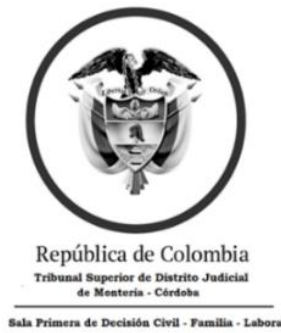
Este documento fue generado con firma electrónica y cuenta con plena validez jurídica,
conforme a lo dispuesto en la Ley 527/99 y el decreto reglamentario 2364/12

Código de verificación: **79b1ace8d76600254d6a602077680fc15691478b978d8a10fce4779c9dac5e58**

Documento generado en 18/12/2023 04:34:16 PM

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

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



PABLO JOSÉ ÁLVAREZ CÁEZ
Magistrado Ponente

FOLIO 430-2023
Radicación No. 23001310300220190017702

Montería, Córdoba, dieciocho (18) de diciembre de dos mil veintitrés (2023).

I. Asunto.

Se resuelve el recurso ordinario de apelación impetrado por la Sra. Nidia Patricia Lozano Peña, Daniel, Alejandro y María Buelvas Lozano, Mario Giovanni Quiñones Tafur, Alejandra Quiñones Buelvas y Juan Camilo Negrete Buelvas contra del auto dictado el 11 de agosto de 2023, por el Juzgado Segundo Civil del Circuito de Montería al interior del proceso verbal de responsabilidad civil extracontractual de los anteriores y otros en contra de Yessica Buelvas Sandón y Nando Buelvas Sandón.

II. Antecedentes.

Por correo electrónico dirigido al juzgado de origen el 14 de diciembre de 2022, la Dra. Cinia Estela Lombana Ayala, presentó «memorial de incidente de nulidad por falta de integración del litisconsorcio necesario e integración del contradictorio e indebida notificación del auto admisorio, tanto del defensor de familia de esta ciudad y de sujetos procesales», el cual acusó fue remitido al extremo demandado, quien, se pronunció sobre éste pidiendo su desestimación.

III. El auto apelado.

Con éste, del 11 de agosto de 2023, la *A Quo*, «rechaz[ó] la nulidad invocada», alegando, que,

«sería del caso resolver sobre la solicitud de nulidad alegada por quien dice actuar en representación de algunos demandantes en este asunto, sin embargo, al documento denominado “MEMORIAL INCIDENTE NULIDAD CON ANEXOS.pdf.”, no fue posible acceder por parte del Despacho, en consecuencia, no se demuestra la representación judicial, por lo que, corresponde rechazarla de plano.»

IV. El recurso de apelación.

1. Fue presentado por la Dra. María De La O Jiménez Castro, acusando ser apoderada sustituta de la togada Cinia Estela Lombana Ayala.

Como sustento de éste, la mencionada abogada, hizo un recuento de los argumentos fácticos y jurídicos con los que se solicitaba la invalidación del *ejusdem*.

Según éste el vicio procesal procedía del auto admisorio de la demanda, pues, en el mismo del 5 de julio de 2019 «solo reconoce como demandantes a los señores Maximiliano Buelvas Petro (...), Ingrid Buelvas Petro (...) y Cenaida Petro Pérez (...) dejando por fuera de dicho auto admisorio a los menores Daniel Esteban, Alejandro y María Helena Buelvas Lozano, representados por su señora madre Nidia Patricia Lozano Peña y ella en causa propia y a la menor Alejandra Quiñones Buelvas, representada por su señor padre Mario Giovanni Quiñones Tafur y a él en causa propia y de igual manera al joven Juan Camilo Negrete Buelvas». Tramitándose dicho decurso, sin el debido enteramiento de los últimos mencionados, además de que, «se omitió la notificación del Defensor de familia de Montería, adscrito para los casos en que estén involucrados menores de edad (...)».

Adoleciendo así el proceso de nulidad «por la no integración del litisconsorcio necesario» y «por la falta de notificación del auto admisorio a personas determinadas», motivos que se dicen respaldados en los artículos 61 y 133-8 del CGP, respectivamente.

Luego de ello, señaló que el memorial impetrado por la Dr. Lombana Ayala, «si fue recibido por el despacho, tal y como consta en el pantallazo realizado por la profesional el día 14 de diciembre de 2022» quien acusó el recibido de éste ese mismo día.

«Luego entonces, es infundado que el señor Juez, a los casi ocho meses de formulado el incidente de nulidad, manifieste en el Auto impugnado que rechaza de plano la NULIDAD INVOCADA, por la abogada sustituta, “al considerar que no fue posible acceder por el Despacho, al documento que contiene el memorial de nulidad y en consecuencia no se demuestra la representación judicial”, posición clara y diáfana de VIOLACIÓN AL DEBIDO PROCESO, por una errada valoración de las pruebas y de que hace referencia el Artículo 176 del CGP, que obliga al Juez a realizar la apreciación de las prueba en conjunto, de acuerdo con las reglas de la sana crítica, sin perjuicio de las solemnidades prescritas en la ley sustancial para la existencia o validez de ciertos actos. Exige la norma, además, que El juez expondrá siempre razonadamente el mérito que le asigne a cada prueba.

Y en el auto adiado 11 de agosto de 2023, el señor Juez, se sustrajo de darle el trámite al INCIDENTE DE NULIDAD planteado y de revisar las pruebas en que se fundamentaba dicha solicitud, sin ninguna justificación. Amén que dicho auto sale a los casi ocho (8) meses de la solicitud del incidente y fue arrimado a la plataforma de TYBA, en su momento el día 15 de diciembre del 2022.»

Señaló que constaba en la plataforma indicada que el Dr. Castro Dix, gestor judicial de los demandados, descorrió el traslado del incidente de nulidad presentado el otrora 14 de diciembre de 2022, lo que daba cuenta de que el memorial contentivo de éste, si era visible, máxime si se acusó su recibo.

V. Consideraciones.

1. El problema jurídico.

¿Erró el funcionario judicial *A Quo*, al abstenerse de resolver el incidente de nulidad presentado por la Dra. Cinia Estela Lombana Ayala?

2. Solución del problema jurídico.

2.1. De la ausencia de poder de la Dra. Lombana Ayala.

Recuérdese, que para actuar en este tipo de litigios donde se exige la comparecencia mediante abogado legalmente autorizado – Art. 73 CGP –, el mandato o poder judicial, es el documento – de conferirse fuera de audiencia o diligencia – que certifica y legitima las actuaciones que al interior de una causa judicial adelanta determinado profesional de derecho en nombre y por cuenta de los intereses jurídicos de las partes o terceros.

En ese orden de ideas, al no obrar en el expediente prueba que acredite el apoderamiento de la Dra. Lombana Ayala por parte de los litigantes Nidia Patricia Lozano Peña, Daniel, Alejandro y María Buelvas Lozano, Mario Giovanni Quiñones Tafur, Alejandra Quiñones Buelvas y Juan Camilo Negrete Buelvas, es una consecuencia ineludible que el memorial presentado por ésta, no fuera tomado en consideración por el juez.

Amén de que exista una imposibilidad material de examinar el mismo, como quiera que, ciertamente, no puede accederse al documento contentivo del susodicho incidente de nulidad, ya que, al darse *clic* en el enlace «MEMORIAL INCIDENTE NULIDAD CON ANEXOS.pdf», dicho hipervínculo – *aun ingresándose con la cuenta Outlook del Despacho* –, remite a una capeta *one drive* que se muestra vacía.

Así las cosas, no resulta reprochable la conducta procesal del juez de primer grado de sustraerse de resolver la impetración de la Dra. Cinia Estela Lombana Ayala.

2.2. Sobre la suerte de los argumentos de invalidación procesal esgrimidos por la Dra. María De La O Jiménez Castro.

Cierto es que, la Dra. Jiménez Castro, interpone el recurso de apelación *ejusdem*, actuando según ésta, como abogada sustituta de la letrada Cinia Estela Lombana Ayala, lo cual, conforme lo dicho atrás, trastocaría la legitimación de ésta para incoar dicho remedio de alzada.

Empero, la Sala atenderá ésta, por las mismas razones con las que se fragua la negativa de dicho remedio.

2.2.1. Revisado el paginario digital, tenemos que, en efecto, la demanda aperturante de la radicación de marras, distinguía como demandante a Maximiliano Arturo Buelvas Petro, Ingrid Del Carmen Buelvas Petro, Ceneida Petro Buelvas y a los recurrente Nidia Patricia Lozano Peña, los menores Daniel, Alejandro y María Buelvas Lozano, así como a Mario Giovanni Quiñones Tafur, Juan

Camilo Negrete Buelvas y la menor Alejandra Quiñones Buelvas (Vid. Pág. 7 a 9 del Doc. 01-EscanerCuadernoPrincipalRad2019-00177.pdf.).

Así mismo, se tiene que el mencionado libelo se encontraba acompañado de los poderes que Juan Camilo Negrete Buelvas (Vid. Pág. 37 ibidem); Mario Giovanni Quiñones Tafur en nombre propio y en representación de la menor Alejandra Quiñones Buelvas (Vid. Pág. 43 a 45 ídem) y; Nidia Patricia Lozano Peña en causa propia y como representante de Daniel, Alejandro y María Buelvas Lozano (Vid. 49 a 53 ib.), otorgaba a la profesional del derecho ahora impugnante, esto es, a la Dra. María De La O Jiménez Castro.

Es a partir de ello que, la Judicatura estima legitimada a la última en su causa impugnatoria. Pues, amén del auto del 21 de junio de 2019 (Vid. Pág. 44 y 45 del Doc. 03-EscanerCuadernoPrincipalRad2019-00177verbal_3.pdf), donde se le tuvo a la mencionada «como apoderado judicial de los demandantes en los términos y para los fines del poder conferido», aún de faltar dicho reconocimiento, ello, no impediría atender lo formulado por ésta en esta ocasión, como quiera que, tal proveído no es «constitutivo del derecho a actuar» (Vid. SC6535-2015 de may. 27, rad. 2015-00033-01).

2.2.2. Salvado lo precedente se tiene que como se avisó, no es del caso declarar la nulidad del *ejusdem* a partir de los argumentos blandidos por la togada de los recurrentes.

Las razones, las siguientes,

2.2.2.1. Es un hecho que el auto admisorio de la demandada del 5 de julio de 2019 (Vid. Pág. 52 a 54 ibídem), no mencionó en su resolutive a los apelantes, ya que, el numeral 1° de esta era del siguiente tenor:

«Admitir la anterior demanda promovida por MAXIMILIANO BUELVAS PETRO (...), INGRID BUELVAS PETRO (...) y CENaida PETRO PÉREZ (...), en contra de NANDO BUELVAS SANDÓN (...) y YESSICA BUELVAS SANDÓN»

Y si bien, para la Sala ello no supone la exclusión de Nidia Patricia Lozano Peña, Daniel, Alejandro y María Buelvas Lozano – menores –, Mario Giovanni Quiñones Tafur, Juan Camilo Negrete Buelvas y Alejandra Quiñones Buelvas – menor – del litigio, toda vez que, está plenamente acreditado con las demás actuaciones del *ejusdem*, entre ellas, la instalación de la audiencia de que trata el artículo 372 del CGP., que lo visto atrás, supuso apenas, un *lapsus calami*.

En efecto, en dicha vista pública celebrada el 4 de marzo de 2021, el juez de primer grado dio apertura a la misma indicando lo que sigue:

«Muy buenos días a todos, en Montería siendo las 9:03 AM del día jueves 4 de marzo de 2021, el Juzgado Segundo Civil del Circuito de Montería, se constituye en audiencia pública dentro del proceso verbal de responsabilidad civil promovido por Maximiliano Arturo Buelvas Petro, Ingrid Del Carmen Buelvas Petro, Ceneida Petro Pérez, **Nidia Patricia Lozano Peña, los menores Daniel Esteban, Alejandro y María Elena Buelvas Lozano, Mario Giovanni Quiñones Tafur y los menores Juan Camilo Negrete Buelvas y Alejandra Quiñones Buelvas** contra Yessica Buelvas Sandón y Nando Arturo Buelvas Sandón, proceso identificado con el radicado único nacional 23001310300220190017700» (vid. Registro¹ Min. 00:00 a 1:13)

Es más, con excepción de los menores Daniel, Alejandro y María Buelvas Lozano, así como Alejandra Quiñones Buelvas, los litigantes Nidia Lozano Peña (Vid. Registro² Min. 2:31:14), Mario Giovanni Quiñones Tafur (Vid. Min. 2:47:48) y Juan Camilo Negrete Buelvas (Vid. Min. 2:56:57), además de hacer su presentación en audiencia, absolvieron interrogatorio de parte.

Así mismo se tiene que en el acta de audiencia del 4 de mayo de 2021 (Vid. 21-ACTADEAUDFINAL.pdf), donde se dictó sentencia de primera instancia, se identificó a los demandantes así:

«MAXIMILIANO ARTURO BUELVAS PETRO, INGRID DEL CARMEN BUELVAS PETRO, CENEIDA PETRO PÉREZ, NIDIA PATRICIA LOZANO PEÑA, quien actúa en casusa propia y en representación de sus mejores hijos DANIEL ESTEBAN y ALEJANDRO BUELVAS LOZANO, MARIO GIOVANNI QUIÑONES TAFUR, quien actúa en causa propia y en representación de su menor hijo ALEJANDRA QUIÑONES BUELVAS,

¹ «AUDIENCIA ART. 372 CGP RAD. 2019-00177 JUZGADO SEGUNDO CIVIL DEL CIRCUITO DE MONTERIA (P1)»

² «AUDIENCIA ART. 372 CGP RAD. 2019-00177 JUZGADO SEGUNDO CIVIL DEL CIRCUITO DE MONTERIA (3)»

JUAN CAMILO NEGRETE BUELVAS»

Lo mismo ocurrió en la sentencia de segunda instancia dictada por este Tribunal el 8 de abril de 2022, en la cual, en el apartado de antecedentes, se precisó lo siguiente,

«Los señores Maximiliano Arturo Buelvas Petro, Ingrid del Carmen Buelvas Petro, Ceneida Petro Pérez, **Nidia Patricia Lozano Peña**, en nombre propio y en representación de **los menores Daniel Esteban, Alejandro y María Helena Buelvas Lozano; Mario Giovanni Quiñones Tafur, en nombre propio y representación de la menor Alejandra Quiñones Buelvas; y Juan Camilo Negrete Buelvas**, a través de igual apoderado judicial, presentaron demanda verbal de responsabilidad civil, derivada del delito, contra Yessica Buelvas Sandon y Nando Arturo Buelvas Sandon»

2.2.2.2. Ahora bien, en gracia de discusión de aceptarse que con el auto del 5 de julio de 2019, se excluyó a los aquí opugnantes, debe indicarse que tal hecho no configura en el *ejusdem* el defecto invalidante que se alega, en tanto que, la relación jurídico-procesal existente entre todos los sujetos que pretendían participar del extremo activo de la litis conforme al libelo introductorio, era de orden facultativa más no necesaria como se apunta con la apelación.

Recuérdese que de acuerdo con la Ley de enjuiciamiento civil – art. 61 – existe litisconsorcio necesario u obligatorio, cuando el objeto del procedimiento judicial versa «sobre relaciones o actos jurídicos respecto de los cuales, por su naturaleza o por disposición legal, haya de resolverse de manera uniforme y no sea posible decidir de mérito sin la comparecencia de las personas que sean sujetos de tales relaciones o que intervinieron en dichos actos», lo cual no aplica en el *subéxamine* donde cada uno de los litigantes debe ser considerados «en su relación con la contraparte, como litigantes separados» - art. 60 Óp. Cit. –.

Y es que, no es inédito el conocimiento de que la acumulación subjetiva que suele darse en la bancada demandante de un proceso de responsabilidad civil extracontractual como el de la especie, es el ejemplo por excelencia de lo que es un litisconsorcio facultativo, ya que, cada uno de los demandantes en este tipo de litigios tiene respecto de los demandados a quienes acusan de responsables de un daño o perjuicio y por ende llamado a resarcir éste, una relación individual que no está llamada a ser resuelta

de manera uniforme con los de otros sujetos, quienes puede llegar a confluir en una misma demanda mediando su voluntad y el principio de economía procesal.

Así las cosas, el anhelo de «nulidad por indebida conformación de litis consorte necesario de los menores demandantes, sus padres en causa propia y del joven Juan Camilo Buelvas, como pluralidad de sujetos en calidad de demandantes por activa», está condenado al naufragio.

2.2.2.3. Por otra parte, antes de referirnos a lo que corresponde al funcionario público que se dijo no fue traído al proceso, debe señalarse, que el auto admisorio del proceso *súbjudice*, no fue indebidamente notificado como se apunta por la censura. Pues, en lo que corresponde a su publicidad se tiene que éste se dio en los términos del artículo 296 del CGP, ya que para los demandantes *in toto*, dado que se insiste para la Sala no existió exclusión de recurrente de acuerdo con lo acotado *ut supra*, el enteramiento procesal de dicha providencia se surtió a los mismos por estado del 8 de julio de 2019, de acuerdo con el aplicativo TYBA.

2.2.2.4. Ya para cerrar, en lo que concierne a la nulidad que se blande por el hecho de que no se vinculó al defensor de familia pese a la presencia de menores en el *súbjudice*, debe indicarse que los acá recurrentes no tiene legitimación para aducirla como quiera que tal facultad radica según el inciso 3° del artículo 135 *ejusdem* en cabeza de la persona afectada, quien para el caso conforme lo explicado por la H. Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia en la AC711-2020 de mar. 2, rad. 2014-00173-01, es el propio funcionario público.

En efecto en dicho precedente se pronunció:

«Pero en todo caso, se colige que la acusación no puede ser admitida, por cuanto el censor no se encuentra legitimado para invocarla. En efecto, el artículo 143 del Código de Procedimiento Civil establece que dicha nulidad *«sólo podrá alegarse por la persona afectada»*, ello teniendo en cuenta que: *«esa causal sólo puede considerarse en relación con la parte cuyo derecho le fue cercenado por causa de la irregularidad procesal, y no por cualquier sujeto procesal»*. (CCXLVI, pág. 1170. Vid: CLXXX, pág. 193 y cas. civ. de 4 de abril de 2000, exp. 5311.)

En efecto, la falta de citación de la persona que manifestó no fue llamada al proceso, en caso de haber existido, sólo puede ser pedida por la afectada, y solo por ella, ya que:

(...) a la luz de lo dispuesto en los arts. 142 inc. 3° y 143 del Código de Procedimiento Civil “la persona indebidamente representada, notificada o emplazada” es “la única a quien la ley le reconoce interés, serio y actual, para proponer la nulidad” (G. J. CC, 158) sea en sede de instancia o en casación (G. J. CXXXVI, 22), lo que lleva a concluir que el aquí recurrente no tiene interés para hacer valer la afirmada nulidad en el supuesto de que ella en realidad se hubiere configurado, ello aparte de que dicha nulidad se quiere hacer derivar de circunstancias que en las instancias no le merecieron objeción de ninguna especie. (CSJ. SC. may. 19 de 1999. Rad. 5130, citada en AC. Jul. 16 de 2015, rad. 2008-179-01)

En un caso similar al presente, la Corte sostuvo:

2. En punto de las irregularidades relacionadas con la citación y notificación del Defensor de Familia y el Ministerio Público, y el emplazamiento de los demandados indeterminados, la parte recurrente carece de la facultad legal para alegarlas. El C. de Procedimiento Civil tipificó el fenómeno de la nulidad, consignando una serie de reglas sobre oportunidad, legitimación y saneamiento, con base en las cuales es preciso concluir que no en todos los casos se puede alegar por cualquier persona, ni tampoco en cualquier momento. Así, por ejemplo, en cuanto a la legitimación, la tiene, en principio, quien a causa del vicio procesal haya sufrido lesión o menoscabo de sus derechos.

3. En lo último y con referencia a las acusaciones compendiadas atrás, derivadas de la falta de citación al proceso del Defensor de Familia y, por ende, de no haberse notificado al mismo el auto admisorio de la demanda ni las sentencias proferidas en ambas instancias, e igualmente de la falta de citación del Ministerio Público por conducto del respectivo Procurador Judicial de Familia, cumple recordar nuevamente que de conformidad con lo dispuesto en el artículo 143, inciso 5°, del C. de P.C., “la nulidad por indebida representación o falta de notificación o emplazamiento en legal forma, sólo podrá alegarse por la persona afectada”, precepto que comprende tanto a las partes y terceros como a los funcionarios públicos que por ley deban ser convocados al proceso; desde luego que tal exigencia armoniza con lo dispuesto en la parte inicial de tal precepto en el sentido de que quien propone la nulidad debe expresar su interés, el cual, en tales hipótesis, no se radica en persona distinta de la que no haya sido citada o notificada, en este caso de otra que no sean el defensor de familia o el procurador, quienes a su turno son quienes se hallarían habilitados para sanearla. (CSJ. SC. Feb. 19 de 2002, Exp. 7162)»

Ergo, dicho postulado de nulidad está condenado al fracaso.

3. Epílogo.

A tono con todo lo precedente, la Sala reconvocará el numeral 2° del auto confutado y, en su lugar, se negará la nulidad planteada por los inconformes distinguidos en el pórtico de este proveído.

Sin costas en esta instancia al no verificarse su causación.

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

RESUELVE

PRIMERO: REVOCAR el numeral 2° auto apelado, en su lugar, **NIÉGUESE** la nulidad blandida por los inconformes distinguidos en el pórtico de este proveído, según lo motivado antecedente.

SEGUNDO: Sin costas en esta oportunidad.

TERCERO: Oportunamente, devuélvase 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: **500608ec4061db3a890d57fc4f3cc68f934fc1850c70fc350835cec890ba6055**
Documento generado en 18/12/2023 04:34:57 PM

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



PABLO JOSÉ ÁLVAREZ CÁEZ
Magistrado Ponente

FOLIO 441-2023
Radicación No. 23001310300320220018601

Montería, Córdoba, dieciocho (18) de diciembre de dos mil veintitrés (2023).

I. Asunto.

Se resuelve el recurso ordinario de apelación impetrado contra el auto dictado el 26 de abril de 2023 por el Juzgado Tercero Civil del Circuito de Montería – Córdoba, al interior del proceso de responsabilidad civil extracontractual de Catalina Del Carmen Rodríguez Madera, Ever Isaac e Isabel Guadalupe Estrada Rodríguez contra Sinforoso Pineda Ramírez y Juan Fernando Mejía.

II. Antecedentes.

1. la Sra. Rodríguez Madera, en nombre propio y como representante de los menores Ever Isaac e Isabel Guadalupe Estrada Rodríguez, impetró en contra de los Srs. Sinforoso Pineda Ramírez y Juan Fernando Pineda Mejía, demanda de responsabilidad civil extracontractual, la cual fue admitida, por la autoridad judicial de primer nivel, mediante auto del 14 de septiembre del pasado año, donde se ordenó la notificación de los citados demandados.

2. A través de auto del 5 de diciembre de 2022, entre otras cosas, se requirió a la parte actriz para que efectuase el PJAC

enteramiento procesal de los citados a juicio, «en un término de treinta (30) días, so pena de tener por desistida tácitamente la actuación (art. 317 CGP)».

3. Por memorial del 30 de enero hogaño, la togada activista allegó memorial contentivo de las «constancias de envío de notificación personal» y el 21 de febrero siguiente, allegó las respectivas al «envío de notificación por aviso».

4. Por auto del siguiente 23 de febrero, el despacho *A Quo*, tuvo por no notificado a los demandados y «ORDEN[Ó] al apoderado judicial de la parte demandante, realizar diligencia de notificación personal a la parte demandada, indicándole que el término de treinta (30) días, concedido en auto del 5 de diciembre de 2023, se reanuda».

5. El 16 de marzo de 2023, se allegó contestación de la demanda por cuenta del Sr. Pineda Mejía. En donde, entre otras cosas, se informaba sobre el deceso del Sr. Pineda Ramírez, aportándose el respectivo registro civil de defunción, así como auto de apertura de la sucesión de éste, ante el Juzgado Segundo de Familia de esta Urbe.

III. El auto apelado.

A través de éste, del 26 de abril de 2023, la autoridad judicial de primer nivel, decretó el desistimiento tácito del *ejusdem*, dándolo así por terminado. Como soporte de ello, se expuso:

«Así las cosas, este despacho ordenará tener por desistida la actuación, debido a que no aparece notificación personal a la parte demandada, SINFOROSO PINEDA RAMÍREZ, C.C. N° 15.420.001, pero tampoco aparece ningún memorial de la interesada -parte demandante, para procurar el movimiento procesal dentro de este término, en caso que esa notificación no pudiese realizarse o fuere imposible su realización y evitar la parálisis del proceso.

En otras palabras, a pesar que a la parte demandante se le ordenó cumplir una carga, no solo fue inobservada, sino que, además; tampoco hubo pronunciamiento oportuno para indicarle al despacho los motivos por los que le era imposible asumir dicha carga.

Encuentra el Despacho que, por regla general, los procesos deben terminar una vez se haya definido la situación jurídica en virtud de la cual fueron promovidos, bien mediante una sentencia, o a través del desarrollo de actuaciones posteriores a ella dirigidas a satisfacer el derecho pretendido.

No obstante, el legislador autorizó a los jueces a culminarlos antes de que ello suceda, en el evento en que se paralicen porque una de las

partes no realizó la “actuación” de la que dependía su continuación, o por cualquier otra razón.

Es así como el numeral 1° del artículo 317 del Código General del Proceso prevé la situación antes descrita, ya que el proceso se encuentra paralizado, por cuanto la parte demandante no ha dado cumplimiento íntegro a una orden judicial que su inobservancia trae consecuencias jurídicas según lo reglado en la ley»

IV. El recurso de apelación.

1. Se interpuso en subsidio del de reposición, por la apoderada judicial del extremo inicialista, quien pide se revoque lo anterior. Según ésta, contrario a lo indicado por la *A Quo*, sí se dio cumplimiento a la orden impuesta en auto del 23 de febrero de 2023, lo que aseguró aparece acreditado con las documentales arriadas al infolio los días 30 y 31 de enero y 21 de febrero de 2023. Máxime, cuando, el Sr. Juan Fernando Pineda Mejía, dio contestación a la demanda e informó del deceso del Sr. Sinforoso Pineda Mejía, solicitando, al tiempo, la «vinculación al proceso de los señores herederos» de éste.

Expuso que lo que procedía por cuenta de la juez de primer nivel, era pronunciarse respecto de dicha petición. «Razón por la cual, en todo caso, el deber de notificarlos no precede al pronunciamiento oficioso que debe desplegar el despacho sobre la procedencia de dicha solicitud y la capacidad procesal de dichos herederos».

Indicó que,

«[N]o es de recibo que el juzgado tenga por no contestada la demanda por el señor JUAN FERNANDO PINEDA MEJÍA, pues a pesar de que se produjo un error mecanográfico en la transcripción del correo electrónico del juzgado dentro de la notificación personal y por aviso efectuadas, no por ello podría arribarse a la conclusión de que no se surtía en debida forma la notificación de la demanda, pues en el mismo escrito se indica que se anexó copia de la demanda y de sus anexos, en conjunto con el auto admisorio de la misma. Dicha afirmación, se realiza bajo los postulados de la buena fe exenta de culpa y sin que, a esta instancia procesal, pueda desvirtuarse la ocurrencia de tal hecho; pues de lo contrario, el señor JUAN FERNANDO PINEA MEJÍA no hubiese procedido a la contestación de la demanda, refiriéndose expresa y unívocamente frente a los hechos y pretensiones de la misma.»

Agregó que dicho error, «no es de naturaleza sustancial y mucho menos tiene la virtualidad de general una nulidad, pues ha quedado demostrado a través de la contestación de la demanda la convalidación de lo actuado, surtiéndose en debida forma la notificación por aviso de que trata el artículo 292 del CGP , la cual a su tenor literal no consagra que un error en

el la dirección electrónica del juzgado soporte un elemento esencial que ataque la validez que representa dicha diligencia, mucho menos cuando se enuncia en debida forma el nombre del juzgado y la dirección física del mismo.»

2. La decisora de primer grado, negó la reposición explicando que,

«Mediante proveído de fecha 23-febrero-2023 esta unidad judicial resolvió tener por no notificados a SINFOROSO PINEDA RAMÍREZ – CC 15.420.001, y a JUAN FERNANDO PINEDA MEJÍA – CC 1.040.031.336 y ordenó al apoderado judicial de la parte demandante realizar diligencia de notificación personal a la parte demandada, indicándole que el término de treinta (30) días, concedido en auto del 5 de diciembre de 2023, se reanudaba. Decisión adoptada en razón a que, producto del examen a los soportes de citación de notificación personal y por aviso efectuadas por la demandante y arrimadas a este despacho en memoriales de 30, 31 de enero y 21 de febrero de 2023, respectivamente, se encontraron varias falencias, así: -No se adosó cotejo donde conste el envío de la demanda y anexos. -La dirección a donde debe acudir el demandado no corresponde a este despacho judicial, ubicado en la Carrera 3ª # 30-31 Edificio La Cordobesa, Piso 2º de Montería. -El correo electrónico a donde debe acudir el demandado no corresponde a este despacho judicial, la cual es: j03ccmon@cendoj.ramajudicial.gov.co Y aunque la dirección donde fueron enviadas las comunicaciones si corresponden a la demanda, no era posible tener por notificados a los demandados, ya que se les estaría afectando el debido proceso.

(...)

El auto que no tuvo como legales las anteriores diligencias de notificación personal y por aviso no fue objeto de ningún recurso, quedando en firme.

Ahora bien, reanudado el término de 30 días otorgado por el despacho desde proveído de fecha 5-diciembre-2022, para desplegar en debida forma las diligencias notificadorias a los demandados, hasta la fecha de la providencia que decretó terminación del proceso por desistimiento tácito, esto es, a 26 de abril de 2023, brilla por su ausencia el cumplimiento de la carga de notificación a los demandados asignada a la parte actora.

(...)

A la luz de lo dispuesto en el numeral 1º del art. 317 del CGP y lo indicado jurisprudencialmente, se tiene que la parte actora dentro del terminó (30 días) otorgado en auto de 5-diciembre-2022, que le ordena cumplir con la carga de notificar a los demandados SINFOROSO PINEDA RAMÍREZ, y JUAN FERNANDO MEJÍA, plazo reanudado en proveído de fecha 23-febrero-2023, que resolvió tener por no notificados a los demandados y ordenó notificarlos, hasta el proveído de terminación por desistimiento tácito de 24-abril-2023, no acreditó el cumplimiento de la misma, como tampoco desplegó actuación procesal o acto idóneo que interrumpiere el termino señalado por el despacho y así evitar el decreto de terminación anticipada.

Si bien, uno de los demandados, señor JUAN FERNANDO PINEDA MEJÍA – CC 1.040.031.336, en fecha 16-marzo-2023, calenda anterior al decreto de desistimiento (26-abril-2023), acudió al proceso mediante apoderado judicial (A quien se le reconoció personería), toda vez que presentó contestación de demanda y solicitó vinculación de los herederos del señor SINFOROSO PINEDA RAMÍREZ – CC 15.420.001 (QEPD), aquí demandado y quien era su padre, aportando registro civil de defunción y copia del auto admisorio de apertura de sucesorio. Escrito de contestación del cual se remitió copia a la apoderada demandante (ley 2213 de 2022).

(...)

Tal actuación procesal del demandado JUAN FERNANDO PINEDA MEJÍA – CC 1.040.031.336, no subsana la indebida notificación que le

fue realizada, pues en todo caso su notificación se dio por conducta concluyente (art. 301 CGP) y no en razón a la indebida notificación que realizó la demandante.

De igual forma, la presencia del demandado JUAN FERNANDO PINEDA MEJÍA dentro del proceso, en ningún momento exime a la parte actora de realizar las diligencias de notificación respecto del demandado SINFOROSO PINEDA RAMÍREZ – CC 15.420.001 (QEPD), del cual, si era que la abogada desconocía su deceso, ya estaba enterada y le asistía a la apoderada demandante desplegar los actos idóneos para truncar el término de desistimiento tácito, y poder así continuar el proceso.

Lo anterior, da cuenta del incumplimiento de la carga procesal que demandaba el trámite de la parte accionante, su desinterés en el proceso, y a la realización de “cualquier acto procesal idóneo” que desvirtuará la aplicación de la figura del desistimiento tácito. Aunado a que, tampoco hubo pronunciamiento oportuno para indicarle al despacho los motivos por los que le era imposible asumir dicha carga.

Conforme a las consideraciones que preceden, el Despacho no accede a lo solicitado por la parte recurrente y consecuentemente, mantendrá incólume el auto objeto del recurso, adiado 26 de abril de 2023 a través del cual se resolvió la terminación del proceso por desistimiento tácito, ya que tal como se puede vislumbrar en imagen adjunta, la abogada Milagros Paternina, fue informada a su correo, por su contraparte, la suerte del señor SINFOROSO PINEDA RAMÍREZ – CC 15.420.001 (QEPD), de quien se dijo haber fallecido, sin que la abogada hiciera ningún acto procesal idóneo para interrumpir el termino otorgado, para interrumpir el desistimiento.»

Paso seguido concedió la apelación al amparo de lo indicado en el lit. e) del canon atrás indicado.

V. Consideraciones.

1. El problema jurídico.

¿Erró la funcionaria judicial *A Quo*, al decretar el desistimiento tácito del proceso *ejusdem*?

2. Solución del problema jurídico.

2.1. Cuestiones sobre el desistimiento tácito.

En el caso de la especie, como ha quedado historiado, la juez de conocimiento, declaró la abdicación tácita de éste, al amparo del núm. 1° del artículo 317 de la Ley de enjuiciamiento civil, que reza,

«Cuando para continuar el trámite de la demanda, del llamamiento en garantía, de un incidente o de cualquiera otra actuación promovida a instancia de parte, se requiera el cumplimiento de una carga procesal o de un acto de la parte que haya formulado aquella o promovido estos, el juez le ordenará cumplirlo dentro de los treinta (30) días siguientes mediante providencia que se notificará por estado.

Vencido dicho término sin que quien haya promovido el trámite respectivo cumpla la carga o realice el acto de parte ordenado, el juez tendrá por desistida tácitamente la respectiva actuación y así lo declarará en providencia en la que además impondrá condena en costas.

El juez no podrá ordenar el requerimiento previsto en este numeral, para que la parte demandante inicie las diligencias de notificación del auto admisorio de la demanda o del mandamiento de pago, cuando estén pendientes actuaciones encaminadas a consumir las medidas cautelares previas.»

Respecto de esta forma atípica de terminación del proceso, conocida doctrinal y jurisprudencialmente, como *desistimiento tácito subjetivo*, la H. Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia, en la **AC594-2019 de feb. 25, rad. 2013-02466-00**, expuso:

«...el juzgador en acatamiento de sus deberes como director del proceso, particularmente el del numeral 1° del artículo 42 del Código General del Proceso, **adopta como medida el requerimiento a la parte para que realice una actuación de su exclusivo resorte, y sin la cual, la tramitación permanece paralizada. Y para que la exhortación no quede ahí, sino que se traduzca en un acto que verdaderamente agilice el litigio, el legislador contempló como sanción a la desatención de la orden judicial el desistimiento tácito**, que decretado por primera vez impide que se presente nuevamente la demanda en los seis meses siguientes a la ejecutoria de la respectiva providencia, y hace inoperantes los efectos de interrupción de la caducidad y de la prescripción que se hubieran surtido con el libelo.» [Se destaca].

Respecto de tal figura procesal, la H. Corte Constitucional en la **C-173-2019**, señaló que ésta, «...es la 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.**» (Relieve de la Sala).

Por su cuenta, la Sala de Casación Civil, en las decisiones constitucionales, como lo son la **STC15560-2021 de nov. 17, rad. 2021-00085-01; STC8889-2022 de jul. 14, rad. 2022-00265-01 y STC15377-2022 de nov. 16, rad. 2022-03842-00**, ha indicado que,

«...la figura del «desistimiento tácito» que contempla el artículo 317 del Código General del Proceso, **fue instituida como una sanción a la desidia y negligencia de la parte actora por la pronta resolución del litigio**; consecuencia que surge en dos circunstancias procesales diferentes, **esto es, ante el incumplimiento de una carga procesal o desatención al requerimiento proveniente del director del proceso**, y por la inactividad prolongada en el tiempo.» (Negrillas de la Sala).

2.2. Caso concreto.

2.2.1. De conformidad con el anterior estado de arte, para la Sala la decisión de declarar la declinación tácita de la actuación *subéxamine* descuella errada. Ya que en el *ejusdem* no están dados las condiciones teleológicas que informan a la figura procesal aplicada. Opinar lo opuesto supone dejar de lado la realidad procesal, diciendo de que sí se dio cumplimiento a la exhortación efectuadas en el interlocutorio del 5 de diciembre de 2022, reiterada en el del 23 de febrero de 2023.

2.2.1.1. Lo reflejando en autos da cuenta de que la notificación por aviso efectuada en virtud del auto del 5 de diciembre de 2022, fue efectiva.

Descendiendo al informativo, ve la Sala que de la contestación de la demanda presentada por el Sr. Juan Fernando Pineda Mejía, era dable inferir que a pesar de que, en efecto, en las comunicaciones para la notificación personal como en los avisos subsecuente se incurrió en error en lo que respecta a la dirección física y electrónica del Juzgado Tercero Civil del Circuito de Montería, el enteramiento procesal por aviso fue efectivo.

Pues, no de otro modo se explica que el mencionado litigante concurriese al proceso advirtiendo la oportunidad de su réplica sin que en el decurso pueda discernirse que éste hizo requerimiento previo al juzgado de la demanda y sus anexos. Además de que no se acusó que el conocimiento del proceso proviniese de un medio diferente al acto de enteramiento efectuado por la parte accionante.

Luego, entonces, no cabía entender a la orden de tales hechos, que la contradicción del Sr. Pineda Mejía, no se dio mediada por la notificación por aviso que se dijo le fue impulsada, en virtud del auto del 5 de diciembre de 2022.

Cierto es, que la juez de primer nivel en auto del 23 de febrero de 2023, puso de manifiesto las falencias que a su juicio

PJAC

arrastraban los intentos notificatorios de los demandantes, lo que la condujo *i.)* a tener por no notificado a los demandados y *ii.)* a reiterarse en el requerimiento contenido en el proveído previamente mencionado.

Proceder que no fue pasivo de recurso alguno, ni de acatamiento por los ahora recurrentes, suponiendo lo primero, en efecto, su firmeza.

Sin embargo, como lo expone la jurisprudencia de la H. Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia, la aplicación de la sanción prevista en el artículo 317 del CGP, no puede ser irreflexiva, sino que «debe obedecer a una evaluación particularizada de cada situación, es decir, del caso en concreto, para establecer si hay lugar a la imposición de la premisa legal», dado que no puede olvidarse que, «la actividad judicial debe estar presidida por la virtud de la prudencia, que exige al juez obrar con cautela, moderación y sensatez a la hora de aplicar la ley», más aún cuando se está frente a la figura del desistimiento tácito. (Vid. **STC9193-2022 de jul. 21, rad. 2022-01261-01**; **STC4763-2022 de abr. 21, rad. 2022-00113-01** y **STC1197-2023 de feb. 15, rad. 2022-00440-01**, entre otras).

Quiere ello decir, que no le es dable a esta Superioridad desligarse de lo antes enunciado, para persistir en el acatamiento de una directriz fundada en falencias que como quedó establecido con el *dossier*, no afectaron el debido proceso de las partes, ni inutilizaron las notificaciones efectuadas en virtud del auto del 5 de diciembre de 2022.

Para la Colegiatura, discurrir en sentido contrario, equivaldría a actuar en consecuencia de un exceso rigor formal atentatorio de la realidad material que obra en autos, lo que, tornaría ilegítima la imposición de la sanción prevista en el numeral 1° del artículo 317 del CGP, ya que la misma no se fundaría en la conducta remisa, desidiosa o descuidada de la parte ante las cargas que le corresponde para seguir con el trámite de la demanda, cuando, conforme viene desarrollándose, si existía cumplimiento a la exhortación efectuada por el juzgado *A Quo*.

2.2.1.1. Respetto de la notificación del Sr. Sinforoso Pineda Ramírez.

El fundamento de la decisión cuestionada, auto del 23 de abril de 2023, lo fue, el hecho de que no se había notificado personalmente al Sr. Sinforoso Pineda Ramírez, siendo que «tampoco aparece ningún memorial de la interesada - parte demandante, para procurar el movimiento procesal dentro de este término, en caso que esa notificación no pudiese realizarse o fuere imposible su realización y evitar la parálisis del proceso», argumentos que la Sala no comparte, ni aquellos esgrimidos en sede de reposición, los cuales, son:

«la presencia del demandado JUAN FERNANDO PINEDA MEJÍA dentro del proceso, en ningún momento exime a la parte actora de realizar las diligencias de notificación respecto del demandado SINFOROSO PINEDA RAMÍREZ – CC 15.420.001 (QEPD), del cual, si era que la abogada desconocía su deceso, ya estaba enterada y le asistía a la apoderada demandante desplegar los actos idóneos para truncar el término de desistimiento tácito, y poder así continuar el proceso.

Lo anterior, da cuenta del incumplimiento de la carga procesal que demandaba el trámite de la parte accionante, su desinterés en el proceso, y a la realización de “cualquier acto procesal idóneo” que desvirtuará la aplicación de la figura del desistimiento tácito. Aunado a que, tampoco hubo pronunciamiento oportuno para indicarle al despacho los motivos por los que le era imposible asumir dicha carga.»

La razón es sencilla. Y es que, el juzgado de conocimiento está reprochando y sancionando severamente el incumplimiento de una orden que se sabe es incumplible.

Recapitulando tenemos que, mediante auto del 23 de febrero de 2023, el juzgado de conocimiento juzgó los intentos notificatorios a los demandados y determinó que los mismos debían rehacerse por las razones vistas arriba, concediendo, nuevamente el término de 30 días para ello. En el discurrir de dicho plazo, llegó al proceso el Sr. Juan Fernando Pineda Mejía contestando la demanda – con las implicancias que la Sala dio en precedencia a tal hecho –, e informando al tiempo el deceso del Sr. Sinforoso Pineda Ramírez (QEPD) y solicitando la vinculación de los herederos de éste.

Esto último, debió significar al *ejusdem* que la exhortación hecha en el auto del 23 de febrero de 2023, pasaba a ser incumplible, dado que, no podía notificarse a un fallecido, por lo

que, no era dable declarar el desistimiento tácito tal cual se explica en la **STC11191-2020 de dic. 9, rad. 2020-01444-01**. Donde a propósito de la interpretación del literal c) del artículo 317 del CGP, se dice lo que sigue:

«Entonces, dado que el *desistimiento tácito*» consagrado en el artículo 317 del Código General del Proceso busca solucionar la parálisis de los procesos para el adecuado funcionamiento de la administración de justicia, la *actuación*» que conforme al literal c) de dicho precepto *«interrumpe»* los términos para que se *«decrete su terminación anticipada»*, es aquella que lo conduzca a *«definir la controversia»* o a poner en marcha los *«procedimientos»* necesarios para la satisfacción de las prerrogativas que a través de ella se pretenden hacer valer.

En suma, la *actuación*» debe ser apta y apropiada y para *«impulsar el proceso»* hacia su finalidad, por lo que, *«[s]imples solicitudes de copias o sin propósitos serios de solución de la controversia, derechos de petición intrascendentes o inanes frente al petitum o causa petendi»* carecen de esos efectos, ya que, en principio, no lo *«ponen en marcha»* (STC4021-2020, reiterada en STC9945-2020).

(...)

Lo dicho, claro está, sin perjuicio de lo dispuesto por la Corte Constitucional (sentencia C-1194/2008), en cuanto a que el «desistimiento tácito» no se aplicará, cuando las partes «por razones de fuerza mayor, están imposibilitadas para cumplir sus deberes procesales con la debida diligencia».» (Subrayas de la Sala).

Ahora bien, no está mal que la funcionaria judicial de primera instancia, pusiera de relieve la falta de reacción de la apoderada de la parte accionante ante lo noticiado por el Sr. Pineda Mejía. Empero, estaba inhibida para declarar el desistimiento tácito en correspondencia a ello. Pues, clara es la norma al señalar que dicha sanción deviene del incumplimiento de la «carga» o no realización del «acto de parte **ordenado**».

Lo que quiere decir, que no podía declararse la declinación tácita de la actuación teniendo como base el hecho de que no se desplegó conducta procesal del extremo actriz ante el enteramiento del fallecimiento del Sr. Sinforoso Pineda Ramírez, sin que ello, haya sido primero ordenado para los efectos de la norma que ha sido materia de examen de este proveído.

3. Epílogo.

Por colofón de lo anterior, la Sala revocará el proveído cuestionado.

Sin imposición de costas, por no aparecer causadas.

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

RESUELVE

PRIMERO: REVOCAR el auto apelado – con excepción del numeral 1° – de conformidad con lo expuesto *ut supra*.

SEGUNDO: Sin costas en esta oportunidad.

TERCERO: Oportunamente, devuélvase 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: **91a0029869b3d595009e3cb5fe6f107e71503dffe766a231996a161c827dd672**

Documento generado en 18/12/2023 04:35:37 PM

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



PABLO JOSÉ ÁLVAREZ CÁEZ

Magistrado Sustanciador

FOLIO 482-2023

Radicación No. 230013103002-2020-00125-00

Radicación No. 230013103002-2021-00068-00

(acumulado)

Montería, Córdoba, dieciocho (18) de diciembre de dos mil veintitrés (2023).

I. Asunto.

Resuelve la Sala el remedio de apelación postulado contra el auto dictado el 25 de octubre de 2023 por el Juzgado Segundo Civil del Circuito de Montería al interior del proceso de responsabilidad médica de Ana Milena Ortega Sierra y Otros vs Nueva EPS y Otros.

II. El auto apelado.

A través de éste de data ya referenciada, el *iudex* singular negó el decreto probatorio deprecado por Ana Milena Ortega Sierra, Edgar Enrique Aldana Vergara, Yeison Andrés y Carlos Andrés Aldana Ortega, consistente en la designación de un «perito psicólogo que determine el grado e intensidad de[l] trastorno psíquico sufrido [por los mencionados litigantes] con ocasión a la lesión en la salud y falla en la atención recibida por la señora Ana Milena Ortega Sierra».

Para ello, expresó luego de haber citado el canon 227 del CGP, que

«Entendiéndose que lo solicitado es una carga que le corresponde asumir a la parte interesada frente a los supuestos de hechos que pretende demostrar por lo que mal se le puede endilgar esa responsabilidad al despacho máxime cuando ésta pudo de manera directa solicitar atención psicológica dentro de la cobertura de su plan obligatoria de salud y anexar al expediente historia médica del seguimiento, si lo que buscaba era disminuir costos, resaltado que este despacho no lo considera el único medio de prueba útil para verificar el perjuicio o afectación a la psiquis ya que existen las declaraciones y testimonios los cuales son útiles y pertinentes para aclarar el convencimiento del despacho sobre la litis que se sometió a su consideración y que expedirla de oficio no se busca subsanar falencias y negligencias en la abducción del medio probatorio.

Ahora sobre la manifestación de la falta de recursos económicos que impidiera aportar la experticia junto con la presentación de la demanda, se tiene, esa como una afirmación hipotética, teniendo en cuenta que no existe prueba alguna que así lo acredite, así como tampoco se impetró amparo de pobreza alguno para de conformidad con (...) numeral 2° del artículo 229 del Código General del Proceso, sea necesario decretar la prueba pericial al amparado por pobre.» (Vid. Min. 1:33:41 a 1:35:11)

IV. El recurso de apelación.

1. Interpuesto en subsidio del de reposición, por el gestor judicial de los activistas, quien, depreca se revoque lo antelado y en su lugar se acceda al pedimento suasorio.

Como sustentación de su remedio, esgrimió:

«Que si bien, el artículo 227 del Código General del Proceso, habla, nos precisa frente a la prueba del dictamen pericial este artículo se infiere o hay que interpretarlo de la siguiente manera, es cuando el demandante o interesado es quien aporta el dictamen pericial es que tiene que surtir o regir bajo lo indicado en el artículo 227.

Sin embargo, es de anotar señor juez, que la solicitud que se está haciendo debe mirarse en torno a la procedencia de la prueba pericial lo que se está solicitando ante que un dictamen es una prueba pericial que se debe designar a una persona, a un auxiliar o a una institución que este debidamente calificada para llevar este tipo de prueba, así mismo es conducente la prueba ya que la misma tiende a hacer ver no solamente al demandante y las demás partes dentro del proceso y a usted mismo, señor juez, y el futuro, en otras instancias del proceso verificar el daño o el trastorno psicológico o la perturbación a las que fueron sometidas [los demandante] derivado del daño a la salud ocurrido presuntamente por parte de las demandadas (...)» (Vid. 1:40:30 a 1:43:45)

2. El decisor de primer grado, negó la reposición y concedió la apelación al amparo de lo indicado en el numeral 4 del artículo 321 del CGP.

V. Consideraciones.

1. El problema jurídico.

Visto el estado de cosas que preceden, corresponde a la Sala dilucidar si existió una debida sustentación por parte del togado recurrente de su inconformidad en contra de la negativa del decreto probatorio por él solicitado; de ser el caso, debe establecerse, si erró la *A quo* con tal determinación.

2. Solución del problema jurídico planteado.

2.1. Los apelantes – mediante apoderado judicial – deprecaron, entre otras cosas, que acorde con «la estipulación prevista en el artículo 227 del Código General del Proceso, ante la precariedad económica de la parte demandante pagar los gastos de esta prueba, se solicita al Despacho (...) [d]esign[e] psicólogo que determine el grado e intensidad de trastorno psíquico sufrido por [los demandantes] con ocasión a la lesión en la salud y falla en la atención recibida por la señora Ana Milena Ortega Sierra».

2.2. Petición, que como se vio, fue desestimada por el *A Quo*, al considerar i.) que la aportación de dicho medio de instrucción al amparo de lo consagrado en el artículo 227 del CGP, era del resorte de la parte que quiera hacer valer éste; ii.) que la prueba a la que se pretende llegar por tal instrumento pudo también fincarse en la «historia médica de seguimiento» que pudo haber construido la parte, acudiendo directamente a la atención psicológica de la cobertura de su plan obligatorio de salud, ello, «si lo que buscaba era disminuir costos»; iii.) que el hecho probatorio en cuestión, esto es, «el perjuicio o afectación a la psiquis» podía verificarse a través de otros medios de prueba; iv) que no era dable acceder a la misma mediante decreto oficioso dado que tal facultad no estaba concebida para «subsanan falencias y negligencias en la abducción del medio probatorio» y; v.) no estaba acreditada la precariedad económica alegada por los inicialista, amén de que no se solicitó el amparo de pobreza que lo habilitase a decretar la pericia rogada en los términos del artículo 229 del CGP.

2.3. En contra de ello, el letrado apelante, se limitó a indicar el motivo de procedencia de la prueba y la conducencia de la misma.

2.4. En tal discurrir, huelga indicar, que, la sustentación como presupuesto del recurso de alzada, supone la exigencia de argumentar en contra de los pilares que sostiene la decisión apelada. De forma tal, que sean estos y no el *A Quem* quien propicie la caída de ésta. Dado que no corresponde al último, según su ámbito competencial (art. 328 CGP), idear de manera autónoma, razones para ir en contra de las decisiones puestas a su conocimiento.

Al particular H. Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia en la STC6049-2018 de may. 9, rad. 2018-00696-01, reiterada en la STC3470-2022 de mar. 23, rad. 2022-00822-00 y STC6105-2022 de may. 19, rad. 2022-01456-00, frente a un caso en el que juez de segunda instancia revocó la determinación apelada, por razones o motivos no esgrimidos en la apelación y su sustentación, enseñó:

«De lo reseñado, se avizora que el *ad-quem* convocado, tal y como lo dijo el juez constitucional de instancia, omitió pronunciarse de forma expresa frente a los reparos y sustentación expuestos por el recurrente en su oportunidad, y por el contrario, dirigió sus funciones a emitir argumentos sobre los cuales no planteó inconformidad el extremo pasivo, y con ello revocó la decisión de primer grado, vulnerando, por tanto, las prerrogativas de las partes.

(...)

Sin embargo, la célula judicial de segunda instancia, resolvió sobre diferentes asuntos, que no le fueron puestos de presente por las partes, sin realizar pronunciamiento alguno sobre los expuestos por la demandante en su recurso, revocando la decisión de primer grado, y negando las pretensiones de la demanda, lo cual conlleva, de suyo, a la vulneración de las prerrogativas de las partes, tras omitir las reglas procesales dispuestas al efecto.» (subrayas adicionales).

2.5. En el caso *ejusdem* el togado impugnante, como se ve de lo desglosado *ut supra*, no se cuidó de atacar los pilares de la resolución desfavorable a los intereses de sus procurados. Teniéndose que su disertación consistió en el ensayo de argumentos que en nada se relacionan con los mismos, lo cual, no se compagina con lo que, al tenor de la

jurisprudencia de la H. Sala de Casación Civil, se entiende por el legítimo ejercicio del recurso de alzada.

En efecto, en la SC10223-2014 de ago. 1, rad. 2005-01034-01, reiterada en la AC5518-2017 de ago. 29, rad. 2011-00571-01 y AC5405-2021 de nov. 23, rad. 2019-03110-00, se indica:

«Recurrir y sustentar por vía de apelación no significa hacer formulaciones genéricas o panorámicas¹, más bien supone:

1. Explicar clara y coherentemente las causas por las cuales debe corregirse una providencia. Es sustentar y manifestar las razones fácticas, probatorias y jurídicas de discrepancia con la decisión impugnada.

2. Demostrar los desaciertos de la decisión para examinarla, y por tanto, el apelante debe formular los cargos concretos, y cuestionar las razones de la decisión o de los segmentos específicos que deben enmendarse, porque aquello que no sea objeto del recurso, no puede ser materia de decisión, salvo las autorizaciones legales necesarias y forzosas (art. 357 del C. de P. C., y 328 del C. G. del P.).

3. Apelar no es ensayar argumentos disímiles o marginales que nada tengan que ver con lo decidido en la providencia impugnada.

4. Tampoco es repetir lo ya argumentado en una petición que ha sido resuelta de manera contraria, sin atacar los fundamentos de la decisión, ni es mucho menos, remitirse a lo expresado con antelación a la providencia que se decide.

5. Es hacer explícitos los argumentos de disenso y de confutación, denunciando las equivocaciones, porque son éstos, y no otros, los aspectos que delimitan la competencia y fijan el marco del examen y del pronunciamiento de la cuestión debatida.» (subrayas adicionadas).

3. Epílogo.

A tono con lo precedente, surge imperativo, ante la indebida sustentación de la apelación, la inadmisión de la misma, en los términos del artículo 325-4 del CGP. Sin costas en esta instancia, en vista de que, si bien existió réplica, en nada se relaciona con las razones que se acogen en esta oportunidad frente a la alzada *subéxamine*.

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

¹ COLOMBIA, C. Const. Sentencias C-365 de 18 de agosto de 1994; C-165 de 17 de marzo de 1999, expediente D-2188.

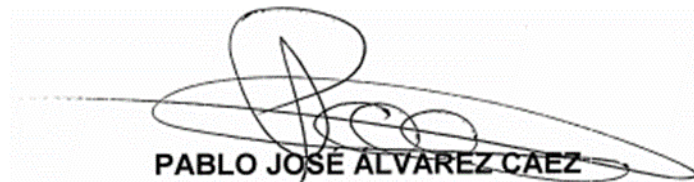
RESUELVE

PRIMERO: INADMITIR el recurso de apelación de la referencia, conforme viene motivado *ut supra*.

SEGUNDO: Sin costas en esta oportunidad por no aparecer causadas.

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

NOTIFIQUESE Y CUMPLASE,



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: **bc7f6ba527efc6f880467d3b6ea4b00bde767393f1d52f973e904dedf545d21c**

Documento generado en 18/12/2023 04:36:05 PM

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



PABLO JOSÉ ÁLVAREZ CÁEZ
Magistrado Sustanciador

FOLIO 520-2023
Radicación No. 23417310300120210009503

Montería, Córdoba, dieciocho (18) de diciembre de dos mil veintitrés (2023).

I. Asunto.

Se pronuncia la Sala respecto del remedio de apelación postulado contra el auto dictado el 16 de noviembre 2023 por el Juzgado Civil del Circuito de Lorica al interior del proceso ejecutivo singular de Eperfina Del Carmen León Cárdenas vs Willington Cuesta Medrano y Carmen Medrano De Cuesta.

II. Antecedentes.

Mediante memorial del 15 de noviembre de 2023, Willington Cuesta, impetró solicitud de nulidad por indebida notificación, alegando, en síntesis, que la dirección electrónica Willington.cuesta@contraloria.gov.co señalada en la demanda como sitio de notificaciones electrónicas «no corresponde a [su] correo personal y mucho menos para la fecha de la presentación de la demanda tenía en uso [ésta] ya que no [se] desempeñaba como funcionario de la Contraloría para esa época».7

Que, si bien, se le envía notificación personal el 18 de octubre de 2022 a las 15:16 horas al otro e-mail, willicuestamedrano@hotmail.com, ello se hizo «sin previa manifestación al despacho de como obtuvo dicho correo» tal y como lo exige el artículo 8° de la Ley 2213 de 2022 y ausente de las

evidencias que den cuenta de que éste efectivamente es el de su uso.

Circunstancias que genera la nulidad deprecada.

III. EL AUTO APELADO.

A través de éste de data ya referenciada, el *iudex* singular rechazó la nulidad deprecada, alegando, esencialmente, su saneamiento en virtud de lo consagrado en el artículo 136-1 del CGP, toda vez, que Cuesta Medrano, actuó en el proceso sin proponerla, ello, al solicitar aplazamiento de la audiencia mediante escrito del 23 de octubre de 2023 a lo cual, incluso, se accedió a través de auto del 23 de octubre de 2023.

Sostuvo que en dicha misiva el solicitante «indica plenamente, el conocimiento del proceso, indica las partes, indica el radicado, es decir, tenía pleno conocimiento de la existencia de este debate judicial».

IV. El recurso de apelación.

1. Interpuesto en subsidio del de reposición, por el Dr. Willington Cuesta, quien, deprecia se revoque lo antelado y en su lugar, se decrete la nulidad de lo actuado.

Como sustentación de su remedio, esgrimió:

«El juzgado (...) comete un yerro toda vez que no le da una debida interpretación al artículo 135 y 136 del Código General del Proceso.

La litis todavía no se ha causado y yo no he actuado, al revisar la excusa que yo presenté. Precisamente la presento en ocasión a mi cargo de Delegado Departamental del Meta, no podía asistir.

¿Cuándo tengo yo conocimiento del contenido de la audiencia?, en el correo que este despacho me envía para esta diligencia.

Donde ahí es donde dice que es aportado el expediente, es cuando tengo la oportunidad procesal para entrar a revisar y darme cuenta de la existencia de un proceso que no tenía conocimiento e inmediatamente la hago saber al juez y la pongo en conocimiento del mismo para que tome todas las formalidades y las ritualidades que contempla este Código.» (Vid. 24:10 a 25:51)

2. El decisor de primer grado, negó la reposición y concedió la apelación al amparo de lo indicado en el artículo 321-6 del CGP.

V. Consideraciones.

1. El problema jurídico.

¿Erró el funcionario judicial de primer nivel al declarar subsanada la nulidad por indebida notificación invocada por el ejecutado Willington Cuesta Medrano?

2. Solución del problema jurídico planteado.

De entrada, se indica que la decisión cuestionada debe ser confirmada al no verificarse yerro alguno en ésta.

2.1. Como bien, lo expresó el funcionario judicial de primer grado, uno de los principios que informan al sistema de las nulidades procesales es del *saneamiento*. Sobre el cual, Sanabria Santos¹, desligándolo del de *convalidación* sostiene que el mismo «alude a la consecuencia que genera la no alegación oportuna de la nulidad, es decir, el silencio de la persona afectada implica que la irregularidad se tenga por reparada».

Este principio opera frente aquellos motivos de invalidación diferentes a los consagrados en el núm. 2º del artículo 133 del CGP, lo que directamente implica que la aquí invocada, depositada en el núm. 8º *ejusdem*, esto es, la fundada en la indebida notificación del auto que libra mandamiento de pago, puede ser pasiva del mismo, siempre y cuando se cumplan las hipótesis normativas consagradas en el artículo 136 *Óp. Cit.*

Con relación a la causal de saneamiento invocada por el *A Quo* materializada en el hecho de que «la parte que podía alegarla no lo hizo oportunamente o *actuó sin proponerla*» (art. 136-1

¹ Henry Sanabria Santos, Derecho Procesal Civil General, Pág. 928.

CGP), la H. Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia en la AC3063-2023 de nov. 17, rad. 2018-00218-01, memoró lo siguiente:

«[S]e considera saneada la nulidad cuando la parte que podía alegarla no lo hizo oportunamente, es decir, tan pronto como pudo actuar en el proceso y tener conocimiento de ella de tal modo que si posteriormente la alega, el Juez debe rechazarla de plano... Lo anterior no es más que la aplicación de los principios de la convalidación y la lealtad procesal, pues según el primero, dado el carácter dispositivo del proceso civil, a las partes les es permitido la ratificación expresa o tácita de las actuaciones irregulares cuando solo las afecte a ellas; y, en virtud del segundo se busca impedir la maniobra desleal de alegarla solamente si el proceso en su marcha se presenta desfavorable a esa parte (C.J. t. CLXXX, pág. 193) (SC131, 27 ab. 1992).»

2.2. Pues, bien, en el *súbdjude* no erró el A Quo al tener por saneada la nulidad deprecada, pues, en efecto, Cuesta Medrano, actuó en el proceso sin proponerla, ello, dado que previo a su escrito del 15 de noviembre de 2023 (contentivo de la solicitud de nulidad) el mismo había presentado dos (2) memoriales el día 23 y otro el 24 de octubre hogaño, con los que pedía el aplazamiento y reprogramación de las audiencias fijadas para el 23 de octubre y 16 de noviembre de esta anualidad, cobrando inclusive éxito éstos respecto de la primera.

No siendo de recibo el argumento consistente en que éste solo tuvo conocimiento del proceso con ocasión a la citación que se le hizo para la audiencia del 16 de noviembre de 2023, ya que el mismo aparece refutado con los memoriales atrás mencionados, de donde puede inferirse, que el Dr. Cuesta Medrano, conocía la naturaleza del decurso (ejecutivo con garantía personal), las partes (ejecutante y ejecutada), así como su radicación, ello a la hora de pedir el aplazamiento de la diligencia del 23 de octubre de lo corriente.

Siendo que ha sido constante la H. Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia a la hora de indicar que «si el petente de la nulidad **no la propuso en su primera intervención**, sino que actuó sin proponerla, con tal conducta la saneó y por ello no puede alegarla posteriormente» (Vid. STC18651-2017 de nov. 9, rad. 2017-02724-00; STC del 18 de mayo de 2020, rad.

730012213000202000067-01; STC5529-2020 de ago. 13, rad. 2020-01568-00).

Regla de la que no escapa la nulidad invocada en esta oportunidad (por indebida notificación), teniéndose para los efectos, la STC4297-2020 de jul. 9, rad. 2020-00102-01 donde la Corte en un caso donde la parte primero allegó memorial poder y luego el contenido de la nulidad, se abstuvo de acceder a la salvaguarda deprecada indicando:

« Nótese, los despachos convocados evaluaron la conducta procesal del promotor y advirtieron que la tardanza en la presentación de la nulidad no estaba justificada, pues bien pudo aducirse la invalidez tan pronto como se allegó el poder conferido por el censor a su abogado, esto es, el 4 de abril de 2019, máxime si dicho mandatario habría podido verificar el decurso de manera directa, antes de elevar cualquier reclamación. Con esa comprensión, la falta del accionante, en torno a la exposición de la nulidad aquí invocada, en su primera intervención, suscitó la superación de cualquier anomalía en los trámites de notificación.

Bajo ese horizonte, para la Corte, no se incurrió en la trasgresión aducida porque los despachos enjuiciados, al abrigo de lo reglado en el numeral 1° del artículo 136 del Código General del Proceso², estimaron que, ciertamente, el precursor tuvo la oportunidad de invocar las posibles irregularidades en el diligenciamiento y, pese a ello, actuó con dilación, tardanza que no halla justificación en el tiempo usado para el recaudo de elementos demostrativos, dado que, para lograr su recepción, nada impedía demandar la intervención del despacho cognoscente.

Al punto, esta Corporación ha enfatizado:

“(...) A propósito del «saneamiento» por la referida causal, que es uno de los principios orientadores de la figura abordada, esta Corporación en STC18651-2017 reiteró que «si el petente de la nulidad no la propuso en su primera intervención sino que actuó sin proponerla, con tal conducta la saneó y por ello no puede alegarla posteriormente (...)».

“(...) De modo que es inviable otorgar la protección tuitiva porque no se observa «un error grosero o un yerro superlativo o mayúsculo que, abrupta y paladinamente cercene el ordenamiento positivo (STC8733-2017) (...)»³.

Igualmente, sobre la temática materia de controversia, la Sala adoctrinó lo siguiente:

“(...) Según el principio de convalidación que rige en el derecho procesal civil, por regla general, todas las irregularidades procesales (inclusive las nulidades) se convalidan por el consentimiento de las partes: ‘si el acto procesal nulo no es impugnado legalmente, queda revalidado por la aquiescencia tácita o expresa de la parte que sufre lesión por la nulidad. (...) De lo anterior se infiere que las nulidades de los actos procesales, por regla general no son absolutas, ya que pueden quedar revalidadas en la forma supradicha (...)».

²“(...) Artículo 136. Saneamiento de la Nulidad. La nulidad se considerará saneada en los siguientes casos: (...). 1. Cuando la parte que podía alegarla no lo hizo oportunamente o actuó sin proponerla (...)” (se destaca).

³ CSJ. STC926-2020, de 5 de febrero de 2010, exp. 11001-02-03-000-2020-00242-00.

“(…) Tal principio se expresa en el artículo 132 del Código General del Proceso que ‘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...’); en el Parágrafo del artículo 133 ‘las demás irregularidades del proceso se tendrán por subsanadas si no se impugnan oportunamente por los mecanismos que este código establece’; en el inciso segundo del artículo 135 ‘no podrá alegar la nulidad quien haya dado lugar al hecho que la origina, ni quien omitió alegarla como excepción previa si tuvo la oportunidad para hacerlo, ni quien después de ocurrida la causal haya actuado en el proceso sin proponerla’; y, principalmente, en el artículo 136 ibídem ‘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; 3. Cuando se origine en la interrupción o suspensión del proceso y no se alegue dentro de los cinco (5) días siguientes a la fecha en que haya cesado la causa; 4. Cuando a pesar del vicio el acto procesal cumplió su finalidad y no se violó el derecho de defensa (...)”.

“(…) Como insanables, el estatuto procesal sólo contempla ‘proceder contra providencia ejecutoriada del superior, revivir un proceso legalmente concluido o pretermittir íntegramente la respectiva instancia’ (artículo 136, Parágrafo). Todos los demás vicios procesales se convalidan o sanean de la manera prevista en el artículo 136 del Código General del Proceso (...)”⁴.»

Pudiendo también consultarse la STC1517-2021 de feb. 19, rad. 2020-02011-01; STC4691-2023 de may. 17, rad. 2023-01634-00; STC5923-2023 de jun. 21, rad. 2023-00100-01; STC7794-2023 de ago. 9, rad. 2023-02865-00, entre otras.

3. Epílogo.

3.1. Por Colofón de la anterior, la negativa dada mediante auto del 16 de noviembre de lo corriente está llamada a ser confirmada como se indicó *ut supra*.

3.2. Costas en esta instancia por haber existido replica.

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

⁴ CSJ. STC2623-2020, de 11 de marzo de 2020, exp. 11001-02-03-000-2020-00688-00.

RESUELVE

PRIMERO: CONFIRMAR el auto de la referencia, conforme viene motivado *ut supra*.

SEGUNDO: Costas en esta oportunidad, por haber existido réplica, agencias en derecho el equivalente ½ SMMLV.

TERCERO: Oportunamente, regrese el expediente al despacho para proseguir con el otro trámite que surte ante esta Superioridad.

NOTIFIQUESE Y CUMPLASE,



PABLO JOSÉ ALVAREZ 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: **ba855dbaa1a49a3600c504eae6c3d7a99bcc8054855d47ba95d99a06260ede8**

Documento generado en 18/12/2023 04:53:42 PM

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

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



**SALA UNITARIA DE DECISIÓN CIVIL FAMILIA
LABORAL**

Magistrado Sustanciador Dr. Rafael Mora Rojas

Radicado No. 23.162.31.03.001.2023.00006.01 Folio 119-23

Proceso: Ejecutivo con garantía real

Demandante: Beatriz Cecilia Aldana Anaya

Demandado: Isabel Cristina Rave Suarez

Montería, dieciocho (18) de diciembre de dos mil veintitrés (2023)

I. ASUNTO

Seria del caso estudiar y decidir el recurso de reposición interpuesto por el abogado AMILCAR DIAZ DIAZ, en contra del auto proferido el 27 de septiembre de 2023, mediante el cual se declaró infundado el impedimento manifestado por la juez de conocimiento, si no fuera porque dicho proveído no admite recursos.

En efecto, el inciso 5º del artículo 140 del C.G.P., establece:

*“El auto en que se manifieste el impedimento, **el que lo decida** y el que disponga el envío del expediente, no admiten recurso.”*
(Negrilla fuera del texto).

En el caso, la providencia recurrida resolvió respecto del impedimento manifestado por la Dra. Magda Luz Benítez Herazo, Juez Segundo Civil del Circuito de Cereté, para conocer del proceso ejecutivo hipotecario impulsado por BEATRIZ ALDANA ANAYA contra ISABEL RAVE SUAREZ, ante la dependencia judicial de la que es titular. Definiendo declarar infundado el impedimento manifestado.

Siendo ello así se rechazará el recurso de reposición por improcedente.

De otra parte, de conformidad con el subsidiario recurso de súplica interpuesto, tampoco procede por cuanto la decisión que se cuestiona si bien fue proferida por Sala Unitaria, es decir, por el magistrado sustanciador, el auto contra el que se interpuso no es susceptible de ningún recurso tal y como viene expuesto; circunstancia que evidentemente comporta su negativa.

Ello, en cuanto el artículo 331 del C.G.P. prescribe que el recurso de súplica procede:

*“... contra los autos **que por su naturaleza serían apelables**, dictados por el Magistrado sustanciador en el curso de la segunda o única instancia, o durante el trámite de la apelación de un auto. También procede contra el auto que resuelve sobre la admisión del recurso de apelación o casación y contra los autos que en el trámite de los recursos extraordinarios de casación o revisión profiera el magistrado sustanciador y que por su naturaleza hubieran sido susceptibles de apelación ...”*

(Negrilla fuera del texto).

En consecuencia, como la providencia que en este asunto se ataca, a través del recurso de reposición y súplica, no admite recurso, los mismos resultan improcedentes.

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

RESUELVE:

PRIMERO: Declarar improcedentes los recursos de reposición y súplica interpuestos en contra del auto proferido por esta Sala el 27 de septiembre de 2023.

SEGUNDO: ORDENAR la devolución del expediente al juzgado de origen, para efectos de dar cumplimiento a lo dispuesto en el auto de 27 de septiembre de 2023.

NOTÍFIQUESE Y CÚMPLASE



RAFAEL MORA ROJAS

Magistrado

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



SALA UNITARIA DE DECISIÓN CIVIL FAMILIA LABORAL

Magistrado Sustanciador Dr. Rafael Mora Rojas

Radicado No. 23.001.31.03.003.2022.00178.01 Folio 24-23

Montería, dieciocho (18) de diciembre de dos mil veintitrés (2023)

I. ASUNTO

Decide el Tribunal el recurso de apelación interpuesto oportunamente por la parte demandante por conducto de apoderada judicial contra el auto del 14 de septiembre de 2023, proferido por el Juzgado Tercero Civil del Circuito de Montería, mediante el cual se rechazó la demanda, dentro del proceso verbal de responsabilidad civil extracontractual promovido por FRAY DAVID ANAYA PAEZ y otros contra EZEQUIEL ANTONIO PITALUA RIVERO y otros.

II. AUTO APELADO

Mediante auto de fecha 14 de septiembre de 2023, proferido por el Juzgado Tercero Civil del Circuito de Montería, se rechazó la demanda verbal de responsabilidad civil extracontractual del asunto al considerar que la parte demandante no cumplió con la carga de subsanar en su totalidad las falencias indicadas en el auto mediante el cual se inadmitió la misma. En efecto, revisada la demanda y sus anexos, encontró el a quo que a pesar de lo indicado en el auto inadmisorio de la demanda específicamente en lo relacionado con la no acreditación de la calidad en que actuaban los demandantes y faltar los anexos que anunciaban en la demanda, aún no se acreditó la calidad en la que actúa la señora ANA ELVIRA ARAUJO JIMÉNEZ.

III. RECURSO DE APELACIÓN

La parte demandante interpuso recurso de apelación contra el auto que rechazó la demanda. En ese orden, alegó, que en cuanto a la calidad de compañera permanente del lesionado FRAY DAVID ANAYA PAEZ, que alega la demandante ANA ELVIRA ARAUJO

JIMÉNEZ, se tiene que dentro de las pruebas aportadas con la demanda reposan los registros civiles de nacimientos de sus hijos, en los cuales se encuentra consignados que ambos son los padres de estos. Así mismo, en la historia clínica del lesionado se señala que la señora ANA ELVIRA ARAUJO JIMÉNEZ figura como acompañante en calidad de compañera permanente.

Por otro lado, afirma que en la providencia recurrida no se argumenta de forma clara el motivo por el cual se rechaza la demanda frente a los demandantes FRAY DAVID ANAYA PAEZ, BRAHINER DANIEL ANAYA ARAUJO, BREYDER ANAYA ARAUJO, BRAYAN DAVID ANAYA ARAUJO VICTORIA PAEZ MENDOZA y MIGUEL ANTONIO ANAYA PESTAÑA.

IV. CONSIDERACIONES

4.1. Competencia

El Tribunal es competente para conocer del asunto por tratarse de la apelación de un auto proferido en primera instancia por un Juez Civil del Circuito (artículo 32 núm. 1º C.G.P.), susceptible de apelación (artículos 321 numeral 1º del C.G.P.). Asimismo, se decide en Sala Unitaria de conformidad con el artículo 35 del C.G.P.

4.2. Problema jurídico a resolver

Conforme a los motivos de inconformidad planteados en el escrito de apelación frente al proveído controvertido considera la Sala que el problema jurídico a resolver se circunscribe a determinar si los actores subsanaron o no la demanda.

4.3. Caso concreto

A efectos de subsanar el problema jurídico puesto de presente, es del caso identificar si dentro del asunto de marras se acreditó o no la calidad en la cual fungía la demandante ANA ELVIRA ARAUJO JIMÉNEZ, debido a que en la alzada se sostiene que si acreditó su calidad de compañera permanente de la víctima directa y a *contrario sensu* el *a quo* considero que no se hizo, concluyendo que al no haber sido subsanada la demanda en su totalidad lo procedente era su rechazo.

Así las cosas, de entrada, es del caso señalar que la calidad de compañero permanente puede ser demostrada con cualquiera de los medios probatorios contemplados en la ley, como, por ejemplo, las declaraciones de testigos.

En ese orden, a pesar de los cambios estructurales que recibió la Ley 54 de 1990, bajo cuyo tenor se llegó a sostener que la unión marital de hecho no requería su reconocimiento expreso, como sí lo exigía la sociedad patrimonial de allí derivada, modificaciones que reclaman hoy en día que también aquella sea declarada por alguno de los medios de que trata el artículo 4° de esa normativa, modificado por el artículo 2° de la Ley 979 de 2005, no pierde vigencia la intelección que en su momento le dio la jurisprudencia nacional a este punto, sobre el que la Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil, expuso¹:

*“Por lo demás, la discusión que provoca el recurrente sobre la necesidad de que haya una previa declaratoria de existencia de la unión marital de hecho para que pueda reconocerse judicialmente la sociedad patrimonial entre compañeros permanentes, luce completamente estéril, en tanto que ésta no puede darse sin establecerse aquélla, como presupuesto indispensable que es de la misma, tal como se desprende de lo dispuesto en el artículo 2 de la ley 54 de 1990, según el cual “se presume sociedad patrimonial entre compañeros permanentes y hay lugar a declararla judicialmente”, siempre que exista unión marital de hecho bajo las condiciones indicadas para las dos hipótesis contempladas en dicho precepto. En esa medida la declaratoria de existencia de la sociedad patrimonial, supone el reconocimiento de la denominada unión marital de hecho.”*²

En ese orden, el artículo 1° de la Ley 54 de 1990 define la unión marital de hecho como aquella formada entre un hombre y una mujer, que sin estar casados, hacen una comunidad de vida permanente y singular; a la vez, su artículo 2° prevé que se presume la existencia de una sociedad patrimonial entre compañeros permanentes y hay lugar a declararla cuando esa unión se prolonga por un tiempo no inferior a dos años entre un hombre y una mujer sin impedimento legal para contraer matrimonio, o que teniéndolo, su sociedad o sociedades conyugales anteriores hayan sido disueltas por lo menos un año antes de la fecha en que se inició la unión marital de hecho.

Tal como lo ha sostenido la jurisprudencia, la comunidad de vida permanente y singular *“se refiere a la pareja... que de manera voluntaria han decidido vivir unidos, convivir, de manera ostensible y conocida por todos, con el ánimo y la intención de formar una familia con todas las obligaciones y responsabilidades que esto conlleva...”*³

Al punto, la Corte Suprema de Justicia Sala de Casación Civil en sentencia SC18595-2016 radicación n°: 73001-31-10-002-2009-00427-01, en un asunto donde se definía los extremos temporales de la unión marital de hecho que venía declarada por el juez de

¹ Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil, providencia de abril 8 de 2008, exp. 7844, M.P. Silvio Fernando Trejos Bueno.

² Ibidem.

³ 3 Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil, sentencia de diciembre 12 de 2001, exp. 6721, M.P. Jorge Santos Ballesteros.

conocimiento, hizo una profunda valoración probatoria de los sendos testimonios arrojados al asunto y consideró:

“La señora Katherine Andrea García, quien fuera cuñada del demandado por haber estado casada con un hermano suyo, aportó información detallada y precisa acerca de las circunstancias de tiempo, modo y lugar en que se dio la unión marital de Lilibian Mejía Támara y Luis Carlos García; lo que torna su testimonio exacto y completo como lo exige la ley.

A tal respecto manifestó que conoció a la pareja desde 1998; que la convivencia “matrimonial” duró hasta enero de 2009; que tuvo una relación cercana a esa familia porque estuvo casada con Wilson García (hermano del demandado) y por ello “estaba enterada de lo que estaba sucediendo entre ellos”; señaló que la pareja tuvo su lugar de residencia en el barrio Cádiz, cerca de donde vivía su exsuegra; indicó con precisión las edades de los hijos de la unión; reiteró que los miembros de la pareja se presentaban públicamente como esposos; que era la demandante quien pagaba la EPS a la que estaba afiliado el núcleo familiar; que los vio convivir aún durante todo el año 2007 porque “ellos viajaban con frecuencia y en una oportunidad viajaron a Cúcuta y Venezuela”, de lo cual infirió que no era posible que estuvieran separados para esa época; que en diciembre de 2008 la actora le contó que el señor Luis Carlos les regaló a los niños el computador y el televisor; entre otros detalles que otorgan consistencia y coherencia a su declaración, por lo que la misma debe ser tenida como creíble.

La coherencia de la declaración se refuerza en su espontaneidad, en su ausencia de contradicciones y en el hecho de que en tres momentos distintos la testigo reiteró que la separación definitiva se produjo en enero de 2009. [Folios 9 a 11, c. 2] (...)

Los tres testimonios hasta aquí analizados coinciden en que la unión marital comenzó en 1998 y terminó en enero de 2009, por lo que su valoración conjunta permite concluir que esos fueron los extremos temporales de la relación de convivencia que establecieron los compañeros permanentes. (...)

No hay, por tanto, ninguna explicación para que el Tribunal restara valor probatorio a tres versiones de personas cercanas a la pareja y conocedoras de sus intimidades, y le diera todo el mérito a la declaración de una persona que manifestó no tener un conocimiento profundo del comportamiento privado de los compañeros. (...)

Pues bien, el recurrente tiene razón cuando elabora su hipótesis indiciaria con fundamento en lo que dicta la experiencia común, según la cual una de las primeras cosas que hacen las parejas cuando se separan es excluir al excompañero como beneficiario del régimen de salud, pues normalmente no existen motivos para mantener afiliada a una persona con la que no se tiene ningún vínculo familiar. Y, en todo caso, si por cualquier razón la ‘desafiliación’ no se produce inmediatamente, tampoco suele ocurrir que perdure más de dos años después de la separación física y definitiva. No hay ninguna explicación para que

el demandado permaneciera como beneficiario de la actora hasta agosto de 2009 si la relación hubiera terminado en enero de 2007.”

En efecto, la Corte Suprema de Justicia en sede de casación luego de valorar el material probatorio arrimado a aquel asunto integrado por copiosa prueba testimonial concluyó y definió los límites temporales de la unión marital de hecho reclamada dentro de aquel asunto, **verificándose así dentro de sus consideraciones la libertad probatoria que existe a efectos de demostrar la unión marital de hecho.**

Conforme lo expuesto, pese a la libertad probatoria señalada en tratándose de demostrar la unión marital de hecho, se tiene que, revisada la prueba recaudada en el devenir procesal tendiente a acreditar la calidad de compañera permanente de la señora ANA ELVIRA ARAUJO JIMÉNEZ, en efecto, los registros civiles de nacimiento de los hijos que ésta tuvo con la víctima directa y la historia clínica que se levantó de éste con motivo de la ocurrencia de los hechos que sustentan las pretensiones resarcitorias, no son prueba de la calidad de compañera permanente que esta dice ostentar. En ese orden, se entiende que no se subsanó la demanda porque precisamente esta fue una de las falencias advertidas en el auto admisorio para que en efecto fuera subsanada en el término concedió de los cinco días.

Ahora con respecto al argumento de alzada referido a que no se dijo porque se rechazó la demanda frente a los otros demandantes que si acreditaron la calidad en la cual actúan, se tiene que el término concedido por el *a quo* para subsanar la demanda lo fue para que todas las falencias advertidas en el auto admisorio fueran subsanas, de suerte que, al no haber sido subsanadas en su totalidad arribó a la decisión de rechazarla tal y como lo prescribe el artículo 90 del C.G.P. tal y como fue advertido se haría en el auto inadmisorio; y, precisamente esa es la razón por la cual se rechazó la demanda.

Corolario de lo expuesto no le queda otro sendero jurídico a la colegiatura que confirmar el auto fustigado.

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

RESUELVE:

PRIMERO: CONFIRMAR el auto apelado proferido por el Juzgado Tercero Civil del Circuito de Montería, mediante el cual se rechazó la demanda dentro del proceso del epígrafe, conforme lo motivado.

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

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

NOTÍFIQUESE Y CÚMPLASE


RAFAEL MORA ROJAS
Magistrado

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



**SALA UNICA DE DECISIÓN CIVIL FAMILIA LABORAL
MAGISTRADO PONENTE DR. RAFAEL MORA ROJAS**

RADICADO No. 23.001.22.14.000.2023.00113.00 Folio 394-23

Montería, dieciocho (18) de diciembre de dos mil veintitrés (2023)

Proceso: Verbal de simulación

Demandante: Luis Felipe Vertel Sánchez

Demandado: Amparo de Jesús Garay Carrascal

I. ASUNTO

Se pronuncia la Sala respecto del impedimento manifestado por el Dr. Alonso Andrés Pinto Villegas, Juez Promiscuo Municipal de San Carlos Córdoba, para conocer del proceso verbal de simulación impulsado por LUIS FELIPE VERTEL SANCHEZ contra AMPARO DE JESUS GARAY CARRASCAL, ante la dependencia judicial de la que es titular.

II. EL IMPEDIMENTO

Mediante proveído del 2 de junio de 2023, manifiesta impedimento el juzgador previamente identificado, al señalar la imposibilidad de seguir conociendo del asunto, debido a que se configura la causal de impedimento consignada por el legislador en el numeral 7° del artículo 141 del C.G.P., pues hay un hecho procesal cierto y es que el señor LUIS FELIPE VERBEL SANCHEZ, parte demandante en el proceso, formuló vigilancia administrativa, denuncia penal y queja disciplinaria contra el juez que conoce de la actuación judicial.

Al respecto, si bien, conocidos los hechos de las denuncias presentadas, se puede afirmar que no se configura la causal de forma objetiva porque ellas se refieren a hechos del proceso y contrario sensu, para su configuración se exige que “se refiera a hechos ajenos al proceso”.

Sin embargo, no puede desconocerse que en el aspecto subjetivo se produce una modificación o prejuicio respecto de las una no puede desconocerse que en el plano subjetivo se produce una modificación en el fuero interno no solo del juez, sino también del denunciante, como en las autoridades que investigan por lo siguiente. En primer lugar, el denunciante es probable que sienta que sus denuncias no prosperen porque el denunciado continúa conociendo del proceso que dio origen a las denuncias y tendrá posiblemente desconfianza hacia el juez. De igual manera, las autoridades ante quienes se presentaron las denuncias, podrían preferir que los elementos de prueba sobre los cuales se pretende adelantar la investigación, estén en manos de alguien diferente al investigado.

En segundo lugar, después de la notificación formal de las investigaciones disciplinarias y penales, que se consideran injustas, no se puede negar que se ha afectado el estado de ánimo del juzgador.

III. CONSIDERACIONES

1. Sea lo primero señalar, que es del caso traer a colación lo asentado por la Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia sobre el carácter taxativo de las causales de impedimento y recusación; en efecto, en proveído AC4408-2022 de sep. 29, rad. 2010-00230-01, estimó:

«No se autoriza sustraerse de la competencia atribuida para conocer y resolver una determinada controversia, sino únicamente en los casos que, con criterio taxativo, ha establecido el legislador, en los cuales, atendidas las condiciones subjetivas del fallador, no es posible asegurar la imparcialidad y el ánimo sereno con el que debe concurrir a decidirla. Al respecto, la Corte ha considerado: Es de anotar que en esta materia rige el principio de taxatividad, según el cual sólo constituye motivo de excusa

o de recusación, aquel que de manera expresa esté señalado en la ley, por tanto, a los jueces les está vedado separarse por su propia voluntad de sus funciones jurisdiccionales, mientras que a los sujetos procesales no les está permitido escoger a su arbitrio a su juzgador, de modo que las causas que dan lugar a separar del conocimiento de un determinado asunto a un funcionario judicial, no pueden deducirse por similitud ni ser objeto de interpretaciones subjetivas, en tanto se trata de reglas de garantía en punto de la independencia judicial y de vigencia del principio de imparcialidad del juez. (CSJ AP2618-2015, 20 may., rad. 45985, reiterada en CSJ AP1280-2019, 3 abr., rad. 55018, CSJ AC5368-2019, 11 dic, rad. 2015-0095-02 y CSJ AC3816-2021, 1º sep., rad. 2016- 00787-01).»

Indicándose en la AC893-2022 de mar. 9, rad. 2011- 00575-01, lo que sigue:

«Siendo taxativas las causales de impedimento y recusación, la autorización para separarse del caso asignado al conocimiento del fallador ha de estar sustentada en los motivos expresamente determinados, lo cual descarta interpretaciones extensivas o causales no previstas de manera expresa en la legislación vigente (CSJ AC3675-2016, 15 jun. 2016, rad. 2001-00942-01). Sobre el particular, ha señalado la Corte:

«Los jueces (...) deben separarse del conocimiento de un asunto cuando en ellos se configura uno cualquiera de los motivos que, numerus clausus, el legislador consideró bastante para afectar su buen juicio, bien sea por interés, animadversión o amor propio del juzgador, destacando que, “según las normas que actualmente gobiernan la materia, sólo pueden admitirse aquellos impedimentos que, amén de encontrarse motivados, estructuren una de las causales específicamente previstas en la ley, toda vez que en tema tan sensible, la ley fue concebida al amparo del principio de la especificidad, de suyo más acompasado con la seguridad jurídica” (CSJ AC, 8 abr. 2005, rad. 2005-00142-00)» (CSJ AC4511-2019, 17 oct.).»

2. Conforme a la pauta jurisprudencial, de entrada, se advierte que, no se accederá al impedimento basado en el numeral 7º del artículo 141 del C.G.P., en tanto que no se configuró.

Al respecto, la causal de impedimento invocada, contenida en el numeral 7º del artículo 141 del Código General del Proceso, señala:

*“Artículo 141. Causales de recusación. Son causales de recusación las siguientes:
(...)*

7. Haber formulado alguna de las partes, su representante o apoderado, denuncia penal o disciplinaria contra el juez, su cónyuge o compañero permanente, o pariente en primer grado de consanguinidad o civil, antes de iniciarse el proceso o después,

siempre que la denuncia se refiera a hechos ajenos al proceso o a la ejecución de la sentencia, y que el denunciado se halle vinculado a la investigación.”

– Negrilla de la Sala -

Ahora bien, en relación al numeral 7° *ídem*, descuella nítido del texto legal de éste, que los supuestos que deben verificarse para que, el impedimento salga adelante en virtud de tal norma – en adecuación a los contornos fácticos del ejusdem – vendrían a ser *i-* la formulación de queja disciplinaria por la parte, el representante o apoderado de ésta en contra de la juez; *ii-* que la querella trate de **hechos ajenos al proceso** en donde se manifiesta el impedimento y; *iii-* que el juez **“se halle vinculado a la investigación”**.

Cabe anotar, en lo que respecta a la prueba de tales hechos. Que autores como Sanabria Santos ¹y López Blanco², apuntan que, el ordenamiento legal, no exige la aportación de ésta por parte del juez. Particularmente, señala el último:

“Del artículo 140 se desprende que cuando el funcionario se declara impedido, le basta hacer una relación de los hechos que en su parecer fundamentan alguna de las causales que generan impedimento, sin que sea necesario que allegue pruebas, con lo que se observa claramente que en ninguna parte se le exige al juez probar sus aseveraciones, debido a la gran importancia que el legislador le da, y está bien que así lo haga, a la manifestación del funcionario. Esto, sin embargo, no basta para que, si lo quiere allegue las pruebas que estime pertinentes”.

Mientras que el primero refiere:

“Dispone el artículo 140 CGP que “[l]os magistrados, jueces, conjueces en quienes concurra alguna causal de recusación deberán declararse impedidos tan pronto como adviertan la existencia de ella, expresando los

¹ Henry Sanabria Santos, Derecho Procesal Civil General, año 2021, edit. Universidad de Externado de Colombia, pág. 237.

² Hernán Fabio López Blanco, Código General del Proceso, Parte General, año 2019, edit. Dupre, 2da. Edición, Pág. 288.

hechos en que se fundamenta”. En consecuencia, una vez que el juez advierte respecto de él se predica o estructura alguna de las causales de recusación prevista en la ley, deberá declararse impedido mediante providencia debidamente motivada en la cual deberá exponer los hechos que hacen que la causal se configure.

Desde esta perspectiva, no es necesario que en el auto que declara el impedimento el juez aporte pruebas que demuestren los hechos que fundamentan la causal, pues, el ordenamiento no lo exige, en la medida en que se parte de la base de que el juez, obrando con la seriedad que le es propia, cuando manifiesta su impedimento es porque los hechos que la configuran sí existen y, por ende, no se requiere que acompañe o relacione las pruebas correspondientes.”

Empero, aún de coordinarse la Sala con tales pensamientos. Se estima impropio dar paso al impedimento del caso concreto, al abrigo de la causal estudiada. Ya que, de los hechos aducidos por el servidor impedido, no puede extractarse cada uno de los supuestos fácticos exigidos por la norma en cuestión, si se tiene que él mismo manifestó que los hechos fundantes de las quejas no son ajenos al proceso.

3. De otra parte, pasando al argumento de estirpe subjetivo traído a colación por el servidor judicial, pues alude a que se ha afectado el estado de ánimo del juzgador y en virtud de ello hace alusión a su fuero interno.

Es del caso resaltar que, tal naturaleza, supone en el funcionario judicial **el deber de externar argumentos que permitan caracterizar el grado en el que el vínculo alegado** – sea amistad o enemistad – se desarrolla, pues, de lo contrario no podría sortearse la inherente dificultad que gravita en orden a dar por demostrada la misma.

Respecto de tal carga argumentativa, la H. Sala de Casación Civil, en la ATC1233-2022 de ago. 22, rad. 2022- 02807-00, precisó:

*“Sobre ese tópico la Corte ha señalado, que (...) **obedece a sentimientos subjetivos integrantes del fuero interno del individuo, por lo que no es necesario acompañarla con elementos de prueba que respalden su configuración.** No obstante, también se ha precisado que es insoslayable, para auscultar su eventual concurrencia, la presentación de argumentos consistentes que permitan advertir que el vínculo de amistad -o enemistad de ser el caso-, cuenta con una entidad tal que perturba el ánimo del funcionario judicial para decidir de manera imparcial el asunto sometido a su conocimiento, en atención a circunstancias emocionales propias al ser humano y aptas para enervar su ecuanimidad (CSJ AP de 20 nov. 2013, rad. 42698) (se enfatiza, CSJ ATC213-2022)”*

En ese sentido, las razones aducidas por el funcionario que expone su apartamiento no son contundentes como para soportar su alejamiento del caso, debido a que no es explícito que entre éste y las partes o abogados intervinientes en el asunto existe actualmente sentimientos de enemistad, si se tiene que de lo que viene expuesto por el togado, la afectación de su estado de ánimo tiene su génesis en las quejas, denuncias y vigilancia judicial que el demandante elevó en su contra dentro del trámite del proceso de marras. En consecuencia, no se advierte en el asunto que entre el juez y las partes o abogados intervinientes en el proceso antecediera algún tipo de relación personal que permita inferir sentimientos de enemistad.

Ahora, se destaca que si bien esta Sala ha venido aplicando la teoría de la subjetividad en tratándose de la causal – amistad íntima o enemistad grave – lo cierto es que haciendo el estudio respectivo del caso concreto los argumentos expuestos no se acompasan con los supuesto normativos para que salga adelante la causal impeditiva invocada. Y es que, se insiste, en cada caso concreto se debe estudiar si los hechos se subsumen a la causal invocada además establecer que éstos son de tal impacto en el fuero interno del juzgador que permita nublar su criterio y objetividad al momento de fallar, lo cual se itera no se advierte en el asunto sub judice.

Por lo expuesto se,

RESUELVE

PRIMERO: Declarar INFUNDADO el impedimento manifestado por el doctor ALONSO ANDRÉS PINTO VILLEGAS, Juez Promiscuo Municipal de San Carlos Córdoba, con fundamento en lo motivado.

SEGUNDO: Oportunamente, remítanse las diligencias a la oficina de origen.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE



RAFAEL MORA ROJAS

Magistrado

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



SALA UNITARIA DE DECISIÓN CIVIL FAMILIA LABORAL

Magistrado Sustanciador Dr. Rafael Mora Rojas

RADICADO No. 23.001.22.14.000.2023.00205.00 Folio 415-23

Montería, dieciocho (18) de diciembre de dos mil veintitrés (2023)

Proceso: Verbal de pertenencia

Demandante: Nubia del Socorro López Argumedo y otro

Demandado: Wilson González López y otros

I. OBJETO DE LA DECISIÓN

Se ocupa la Sala del impedimento manifestado por el Dr. José Luis Julio Hernández, Juez Promiscuo Municipal de Ciénaga de Oro - Córdoba, para conocer del presente proceso; en virtud de la causal de enemistad que profesa contra el abogado de la parte demandada Dr. Manuel Salvador González Villera.

II. CONSIDERACIONES

El Juez Promiscuo Municipal de Ciénaga de Oro, a través de proveído de 25 de agosto de 2023, se declaró impedido para conocer el asunto el respecto manifestó:

“La enemistad existente entre el mencionado profesional del derecho, data de hace más de veinte años, que es conocida por el honorable tribunal que desde aquella fecha y hasta ahora ha sido siempre reconocido, incluso por el solicitante.

En el lapso de más de dos décadas, se ha permitido el mencionado profesional, no solo por intermedio de sus apadrinados, presentar, querellas disciplinarias, tutelas y aprovechar cuanto auditorio judicial o gremial, para insinuar o manifestarse en mi contra, sino que de modo personal imputar al funcionario conductas inadecuadas. (...)

Ello en más de una década, lejos de amainar o atenuar la repulsa que en mi interior produce tales agresiones de carácter psicológico, ha permitido que la enemistad existente se agrave, por ello para garantizar el equilibrio judicial, todos los asuntos donde se vislumbra la presencia de tal profesional, encuentra antes de cualquier actuación, una manifestación de impedimento. (...)

Es tal la enemistad existente entre el mencionado profesional y el suscrito que no es posible mantener un cruce de palabras entre ambos sin que se suscite algún tipo de ofensas, el más reciente incidente ocurrió el pasado 25 de noviembre de 2013, se suscitó un nuevo desafuero de parte del mencionado profesional, donde pretendió retener un expediente en el que no había acreditado poder para actuar y debió el suscrito, mediante actos materiales restablecer la custodia que sobre los expedientes del despacho judicial, ha colocado la ley y la carta en cabeza nuestra, expediente que se encontraba en traslado para las partes reconocidas en el proceso, en razón de un recurso, este hecho, se suscita, mantiene y reaviva provocación que van al campo de lo personal...”

Ahora bien, descendiendo al caso concreto se advierte que idéntica manifestación de impedimento a ésta fue solventada por el entonces Magistrado de este Tribunal, Dr. Jorge Maya Cardona (Q.E.P.D.), mediante auto del 30 de marzo de 2016, en el que se declaró infundado tal impedimento.

Es decir, la causal de impedimento expuesta por el Dr. José Luis Julio Hernández, frente al abogado González Villera, ya fue objeto de pronunciamiento por esta Corporación, pues nótese que no se advierte un hecho sobreviniente a lo que fue objeto de estudio anteriormente por este Tribunal, existiendo una decisión en firme al respecto, sin que el suscrito pueda entrar, ahora, a dilucidar asuntos que, se itera, ya fueron objeto de pronunciamiento por esta Judicatura.

Ergo, se declarará infundado el impedimento *sub júdice*.

Por lo expuesto se,

RESUELVE

PRIMERO: DECLARAR infundado el impedimento manifestado por el Juez Promiscuo Municipal de Ciénaga de Oro - Córdoba, tal como se motivó *ut supra*.

SEGUNDO: Por Secretaría, envíese el expediente al Juzgado de origen.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE



RAFAEL MORA ROJAS

Magistrado

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



**SALA UNICA DE DECISIÓN CIVIL FAMILIA LABORAL
MAGISTRADO PONENTE DR. RAFAEL MORA ROJAS**

RADICADO No. 23.001.22.14.000.2023.00271.01 Folio 543-23

Montería, dieciocho (18) de diciembre de dos mil veintitrés (2023)

Proceso: Ejecutivo

Demandante: Jairo Abelardo Montalvo Cárdenas

Demandado: Betty Elena Salome Vergara y otro

I. ASUNTO

Se pronuncia la Sala respecto del impedimento manifestado por la Dra. Elisa del Cristo Saibis Bruno, Juez Segundo Promiscuo Municipal de Cereté, Córdoba, para conocer del proceso ejecutivo impulsado por JAIRO ABELARDO MONTALVO CARDENAS contra BETTY ELENA SALOME VERGARA Y OTRO, ante la dependencia judicial de la que es titular.

II. EL IMPEDIMENTO

Mediante proveído del 29 de septiembre de 2023, manifiesta impedimento la juzgadora previamente identificada, al señalar la imposibilidad de seguir conociendo del asunto, debido a que a su parecer se configuran las causales de impedimento consignadas por el legislador en los numerales 7° y 9° del artículo 141 del C.G.P., al exponer:

“(…) que el ejecutante JAIRO ABELARDO MONTALVO CARDENAS, años atrás desempeñándose como juez en el Juzgado Segundo Civil del Circuito de Cereté,

presentó denuncias y vigilancias judiciales en diferentes procesos donde actuaba, contra mi persona. En consecuencia, el doctor Montalvo Cárdenas asumió una actitud de enemistad hacia mi persona, mostrándome animadversión y desconfianza.

Me veo precisada a manifestar mi relación de enemistad con el ejecutante debido a que su proceder contra mi persona lo hace a título personal y providencia que emita en el proceso puede ser objeto de denuncias sino está de acuerdo con ella. Lo que impide un desarrollo normal y legal del proceso.

Al respecto, si bien, conocidos los hechos de las denuncias presentadas, se puede afirmar que no se configura la causal de forma objetiva porque ellas se refieren a hechos del proceso y contrario sensu, para su configuración se exige que “se refiera a hechos ajenos al proceso”.

A su turno el Juzgado Primero Promiscuo Municipal mediante proveído del 24 de noviembre de 2023, declaró infundado el impedimento al considerar que no se configuraron las causales invocadas por la señora Juez Segunda Promiscua Municipal de Cereté.

III. CONSIDERACIONES

1. Sea lo primero señalar, que es del caso traer a colación lo asentado por la Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia sobre el carácter taxativo de las causales de impedimento y recusación; en efecto, en proveído AC4408-2022 de sep. 29, rad. 2010-00230-01, estimó:

«No se autoriza sustraerse de la competencia atribuida para conocer y resolver una determinada controversia, sino únicamente en los casos que, con criterio taxativo, ha establecido el legislador, en los cuales, atendidas las condiciones subjetivas del fallador, no es posible asegurar la imparcialidad y el ánimo sereno con el que debe concurrir a decidirla. Al respecto, la Corte ha considerado: Es de anotar que en esta materia rige el principio de taxatividad, según el cual sólo constituye motivo de excusa o de recusación, aquel que de manera expresa esté señalado en la ley, por tanto, a los jueces les está vedado separarse por su propia voluntad de sus funciones jurisdiccionales, mientras que a los sujetos procesales no les está permitido escoger a su arbitrio a su juzgador, de modo que las causas que dan lugar a separar del conocimiento de un determinado asunto a un funcionario judicial, no pueden deducirse por similitud ni ser objeto de interpretaciones subjetivas, en tanto se trata de reglas de garantía en punto de la independencia judicial y de vigencia del principio de imparcialidad del juez. (CSJ AP2618-2015, 20 may., rad. 45985, reiterada en CSJ

AP1280-2019, 3 abr., rad. 55018, CSJ AC5368-2019, 11 dic, rad. 2015-0095-02 y CSJ AC3816-2021, 1º sep., rad. 2016- 00787-01).»

Indicándose en la AC893-2022 de mar. 9, rad. 2011- 00575-01, lo que sigue:

«Siendo taxativas las causales de impedimento y recusación, la autorización para separarse del caso asignado al conocimiento del fallador ha de estar sustentada en los motivos expresamente determinados, lo cual descarta interpretaciones extensivas o causales no previstas de manera expresa en la legislación vigente (CSJ AC3675-2016, 15 jun. 2016, rad. 2001-00942-01). Sobre el particular, ha señalado la Corte:

«Los jueces (...) deben separarse del conocimiento de un asunto cuando en ellos se configura uno cualquiera de los motivos que, numerus clausus, el legislador consideró bastante para afectar su buen juicio, bien sea por interés, animadversión o amor propio del juzgador, destacando que, “según las normas que actualmente gobiernan la materia, sólo pueden admitirse aquellos impedimentos que, amén de encontrarse motivados, estructuren una de las causales específicamente previstas en la ley, toda vez que en tema tan sensible, la ley fue concebida al amparo del principio de la especificidad, de suyo más acompasado con la seguridad jurídica” (CSJ AC, 8 abr. 2005, rad. 2005-00142-00)» (CSJ AC4511-2019, 17 oct.).»

2. Conforme a la pauta jurisprudencial, de entrada, se advierte que, no se accederá al impedimento basado en el numeral 7º del artículo 141 del C.G.P., en tanto que no se configuró.

Al respecto, la causal de impedimento invocada, contenida en el numeral 7º del artículo 141 del Código General del Proceso, señala:

*“Artículo 141. Causales de recusación. Son causales de recusación las siguientes:
(...)*

*7. Haber formulado alguna de las partes, su representante o apoderado, denuncia penal o disciplinaria contra el juez, su cónyuge o compañero permanente, o pariente en primer grado de consanguinidad o civil, antes de iniciarse el proceso o después, **siempre que la denuncia se refiera a hechos ajenos al proceso o a la ejecución de la sentencia**, y que el denunciado se halle vinculado a la investigación.”*

– Negrilla de la Sala -

Ahora bien, en relación al numeral 7º *ídem*, descuella nítido del texto legal de éste, que los supuestos que deben verificarse para que, el impedimento salga adelante en virtud de tal norma – en adecuación a los contornos fácticos del ejusdem – vendrían a ser i- la formulación de queja disciplinaria por la parte, el

representante o apoderado de ésta en contra de la juez; ii- que la querella trate de **hechos ajenos al proceso** en donde se manifiesta el impedimento y; iii- que el juez **“se halle vinculado a la investigación”**.

Cabe anotar, en lo que respecta a la prueba de tales hechos. Que autores como Sanabria Santos ¹y López Blanco², apuntan que, el ordenamiento legal, no exige la aportación de ésta por parte del juez. Particularmente, señala el último:

“Del artículo 140 se desprende que cuando el funcionario se declara impedido, le basta hacer una relación de los hechos que en su parecer fundamentan alguna de las causales que generan impedimento, sin que sea necesario que allegue pruebas, con lo que se observa claramente que en ninguna parte se le exige al juez probar sus aseveraciones, debido a la gran importancia que el legislador le da, y está bien que así lo haga, a la manifestación del funcionario. Esto, sin embargo, no basta para que, si lo quiere allegue las pruebas que estime pertinentes”.

Mientras que el primero refiere:

“Dispone el artículo 140 CGP que “[l]os magistrados, jueces, conjueces en quienes concurra alguna causal de recusación deberán declararse impedidos tan pronto como adviertan la existencia de ella, expresando los hechos en que se fundamenta”. En consecuencia, una vez que el juez advierte respecto de él se predica o estructura alguna de las causales de recusación prevista en la ley, deberá declararse impedido mediante providencia debidamente motivada en la cual deberá exponer los hechos que hacen que la causal se configure.

Desde esta perspectiva, no es necesario que en el auto que declara el impedimento el juez aporte pruebas que demuestren los hechos que fundamentan la causal, pues, el ordenamiento no lo exige, en la medida en que se parte de la base de que el juez, obrando con la seriedad que le es propia, cuando manifiesta su impedimento es porque los hechos que la configuran sí existen y, por ende, no se requiere que acompañe o relacione las pruebas correspondientes.”

Empero, aún de coordinarse la Sala con tales pensamientos. Se estima impropio dar paso al impedimento del caso concreto, al abrigo de la causal estudiada. Ya que, de los hechos aducidos por la servidora impedida, no puede extractarse

¹ Henry Sanabria Santos, Derecho Procesal Civil General, año 2021, edit. Universidad de Externado de Colombia, pág. 237.

² Hernán Fabio López Blanco, Código General del Proceso, Parte General, año 2019, edit. Dupre, 2da. Edición, Pág. 288.

cada uno de los supuestos fácticos exigidos por la norma en cuestión, si se tiene que los hechos fundantes de las quejas no son ajenos al proceso.

3. De otra parte, pasando a la causal 9º de impedimento traída a colación por la servidora judicial, referida a la enemistad grave.

Es del caso resaltar que, tal naturaleza, supone en el funcionario judicial **el deber de externar argumentos que permitan caracterizar el grado en el que el vínculo alegado** – sea amistad o enemistad – se desarrolla, pues, de lo contrario no podría sortearse la inherente dificultad que gravita en orden a dar por demostrada la misma.

Respecto de tal carga argumentativa, la H. Sala de Casación Civil, en la ATC1233-2022 de ago. 22, rad. 2022- 02807-00, precisó:

*“Sobre ese tópico la Corte ha señalado, que (...) **obedece a sentimientos subjetivos integrantes del fuero interno del individuo, por lo que no es necesario acompañarla con elementos de prueba que respalden su configuración.** No obstante, también se ha precisado que es insoslayable, para auscultar su eventual concurrencia, la presentación de argumentos consistentes que permitan advertir que el vínculo de amistad -o enemistad de ser el caso-, cuenta con una entidad tal que perturba el ánimo del funcionario judicial para decidir de manera imparcial el asunto sometido a su conocimiento, en atención a circunstancias emocionales propias al ser humano y aptas para enervar su ecuanimidad (CSJ AP de 20 nov. 2013, rad. 42698) (se enfatiza, CSJ ATC213-2022)”*

En ese sentido, las razones aducidas por la funcionaria que expone su apartamiento no son contundentes como para soportar su alejamiento del caso, debido a que no es explícito que entre ésta y el abogado interviniente en el asunto existe actualmente sentimientos de enemistad, si se tiene que de lo que viene expuesto por la togada, la afectación de su estado de ánimo tiene su génesis en las quejas y denuncias que se han elevado en su contra dentro del trámite del proceso de marras. En consecuencia, no se advierte en el asunto que entre la juez y las partes o abogados intervinientes en el proceso antecediera algún tipo de relación personal que permita inferir sentimientos de enemistad.

Ahora, se destaca que si bien esta Sala ha venido aplicando la teoría de la subjetividad en tratándose de la causal – amistad íntima o enemistad grave – lo cierto es que haciendo el estudio respectivo del caso concreto los argumentos expuestos no se acompasan con los supuestos normativos para que salga adelante la causal impeditiva invocada. Y es que, se insiste, en cada caso concreto se debe estudiar si los hechos se subsumen a la causal invocada además establecer que éstos son de tal impacto en el fuero interno del juzgador que permita nublar su criterio y objetividad al momento de fallar, lo cual se itera no se advierte en el asunto sub judice.

Por lo expuesto se,

RESUELVE

PRIMERO: Declarar INFUNDADO el impedimento manifestado por la doctora Elisa del Cristo Saibis Bruno, Juez Segundo Promiscuo Municipal de Cereté, con fundamento en lo motivado.

SEGUNDO: Oportunamente, remítanse las diligencias a la oficina de origen.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE



RAFAEL MORA ROJAS

Magistrado



MARCO TULIO BORJA PARADAS

Magistrado ponente

FOLIO 298-2023

Radicado n.º 23-417-31-03-001-2020-00066-01

Estudiado, discutido y aprobado de forma virtual

Montería, dieciocho (18) de diciembre de dos mil veintitrés (2.023).

I. OBJETO DE LA DECISIÓN

Decide el Tribunal el recurso de apelación interpuesto por la parte demandante contra la sentencia de fecha 14 de junio de 2023, proferida por el Juzgado Civil del Circuito de Lorica dentro del proceso verbal de simulación, promovido por NICOLASA VEGA ANDREU contra OSMAN HILDEBRANDO ALZATE GÓMEZ, GILBERTO ALZATE GÓMEZ y LUIS FERNANDO DUQUE GÓMEZ; litigio al que fue vinculada la sociedad CENTRO CARDIO INTEGRAL IPS S.A.S.

II. ANTECEDENTES

1. La demanda

La demandante, de manera principal, pide declarar «*la simulación absoluta del contrato de dación en pago*» contenido en las escrituras públicas n°. 324 de 15 de noviembre de 2016 y n°. 345 de 09 de marzo de 2017. En forma subsidiaria, reclama «*la simulación relativa*» de ambos negocios, así como «*la nulidad absoluta de estas donaciones, por falta de insinuación*». En consecuencia, pide que se ordene la cancelación de las anotaciones registradas en los folios de matrícula inmobiliaria número 340-86339 de la ORIP de Sincelejo; 146-49628 y 146-35501 de la ORIP de Lorica, junto al pago de las costas procesales.

2. Los Hechos

En apretada síntesis, se indica que la convocante es acreedora de OSMAN HILDEBRANDO ALZATE GOMEZ; y, como el deudor no pagó la deuda, aquella lo demandó ejecutivamente. Sin embargo, las medidas cautelares no pudieron materializarse, porque el convocado «*cedió de manera conjunta y sistemática una masa importante de su patrimonio*», a título de «*dación en pago*» a dos parientes suyos (hermano y primo), por valores ínfimos; negocios que fueron simulados. Los hechos se denunciaron ante la Fiscalía.

3. Actuación Procesal

3.1. Admitida la demanda y notificada en legal forma, fue contestada por los convocados y vinculados.

3.1.1. Los demandados GILBERTO ALZATE GÓMEZ y LUIS FERNANDO DUQUE GÓMEZ, defendieron la legalidad de la dación en pago suscrita. Indicaron que OSMAN HILDEBRANDO ALZATE GOMEZ, para la época de los negocios fustigados, era deudor del primero y de algunos familiares del segundo y que esas obligaciones constaban en títulos valores; por ende, ese fue el móvil para recibir en pago los bienes del deudor. Además, dijeron tener solvencia económica para celebrar esos negocios. Reconocieron que sobre dos de los inmuebles recaen sendas hipotecas; y, en cuanto al bien distinguido con FMI 146-49628, dijeron que fue transferido al CENTRO CARDIO INFANTIL IPS SAS. No propusieron excepciones de mérito.

3.1.2. El convocado OSMAN HILDEBRANDO ALZATE GÓMEZ, se opuso a las pretensiones y formuló la excepción denominada «*AUSENCIA DE QUIEN POR LEY DEBIO SER CONVOCADO EN ESTE PROCESO*», al estimar que hay terceros que podrían ser perjudicados con las decisiones que aquí se adopten.

3.1.3. El A quo vinculó al litigio al CENTRO CARDIOINFANTIL I.P.S. S.A.S.; una vez enterada del asunto, la entidad se opuso a las pretensiones y formuló las excepciones de mérito que intituló «*LICITUD EN EL NEGOCIO JURIDICO DE COMPRAVENTA REALIZADA ENTRE LUIS FERNANDO DUQUE Y CENTRO CARDIO INFANTIL IPS SAS SOBRE EL BIEN INMUEBLE CON MATRICULA INMOBILIARIA 146-49628*» y «*BUENA FE DEL TERCERO COMPRADOR*».

3.1.4. Por petición de la convocante, se decretó la inscripción de la demanda sobre los bienes objeto del litigio. En el transcurso de la primera instancia se allegó sentencia penal condenatoria contra OSMAN ALZATE GÓMEZ, por el delito de estafa agravada.

III. LA SENTENCIA APELADA

Niega las pretensiones de la demanda, al estimar la ausencia de los elementos que estructuran la simulación absoluta y relativa de los negocios cuestionados. Además, condenó en costas a la parte promotora.

IV. EL RECURSO DE APELACIÓN

La demandante apeló el fallo. Al sustentar la alzada, señaló que, en su criterio, el A quo i) omitió el recaudo del certificado de antecedentes catastrales que expide el IGAG, pese a que lo

decretó y ella asumió los costos. Además, indicó que el Juez supuso que la dación solo cubriría una parte de la deuda existente entre los demandados y el resto iría a cubrir acreencias con terceros, lo cual, excede lo probado.

Cuestionó ii) que no se apreciara la sentencia penal condenatoria, pues, de hacerlo, junto a otros indicios, habría verificado que la transferencia masiva de bienes fue premeditada y tuvo como finalidad soslayar el pago de la obligación a favor de la promotora. Refiere iii) que se incumplió la carga dinámica de la prueba, pues, los convocados fueron requeridos para que aportaran los documentos que denotan la existencia de las obligaciones contraídas entre ellos, pero dijeron no tenerlos.

Finalmente, iv) señala que hubo una indebida valoración probatoria y, por ende, de la prueba indiciaria, en especial, los denominados parentesco, precio exiguo y comportamiento de las partes al interior del proceso. Al respecto, indicó que se probó que la actora es acreedora de uno de los demandados; que OSMAN ALZATE GÓMEZ transfirió en bloque todos sus bienes a dos familiares cercanos, por el presunto pago de unas obligaciones que no se demostraron; tales deudas, además, no eran claras, expresas y exigibles. Y, los bienes se dieron en pago por un precio irrisorio.

V. ALEGATOS DE LOS NO RECURRENTES Y OTRAS ACTUACIONES

1. Únicamente el vocero del CENTRO CARDIO INTEGRAL IPS SAS, presentó alegaciones, indicando que las pruebas recaudadas descartan la simulación pretendida, además, señaló que su prohijada adquirió de buena fe el inmueble con MI 146-49628; por ello, abogó por la confirmación del fallo apelado.

2. Los convocados GILBERTO ALZATE GOMEZ y LUIS FERNANDO DUQUE GÓMEZ, otorgaron poder al abogado RAFAEL ANDRES CAVADIA LÓPEZ, para que continúe ejerciendo su representación en el juicio.

3. El día 31 de agosto de 2023, el vocero de la demandante allegó copia de la sentencia penal de fecha 24 de agosto de 2023, proferida por la Sala Penal del Tribunal de Montería, en la que se confirmó la decisión condenatoria de primer grado contra el demandado OSMAN HILDEBRANDO ALZATE GÓMEZ, por el delito de estafa agravada. En consecuencia, pidió tenerla como prueba sobreviniente, porque, en su criterio, se reúnen los presupuestos para ello.

4. El 20 de noviembre de 2023, por fuera de la oportunidad legal, el vocero de OSMAN HILDEBRANDO ALZATE GÓMEZ, allegó escrito de alegaciones conclusivas.

VI. CONSIDERACIONES

1. Aspectos iniciales

1.1. Frente al nuevo poder conferido por GILBERTO ALZATE GOMEZ y LUIS FERNANDO DUQUE GÓMEZ

1.1.1. Los demandados en alusión otorgaron poder al abogado RAFAEL ANDRES CAVADIA LÓPEZ, para que continúe ejerciendo su representación dentro del asunto. Pues bien, el mandato cumple los presupuestos de Ley, pues, se trata de un escrito privado que tiene nota de presentación personal ante notario por parte de los poderdantes. Además, revisados los antecedentes disciplinarios del nuevo apoderado, se constató que éste se encuentra habilitado para ejercer la profesión.

1.1.2. En consecuencia, según lo indicado en el artículo 76 del CGP, se tendrá por revocado el poder inicialmente conferido al abogado LUIS FERNANDO ANICHIARICO LÓPEZ; y, se reconocerá personería para actuar al profesional RAFAEL ANDRES CAVADIA LÓPEZ, identificado con cédula de ciudadanía 1.075.671.416 y tarjeta profesional 289.091 del CSJ, en los términos y para los fines indicados en el mandato.

Decisión que adopta el Magistrado Sustanciador.

1.2. Solicitud de prueba en segunda instancia

1.2.1. El apoderado de la demandante, vencido el término para sustentar la apelación, allegó memorial en el que solicita tener como prueba sobreviniente la sentencia de segunda instancia de fecha 15 de agosto de 2023, proferida por la Sala Penal de este Tribunal; en esa providencia, se confirmó la decisión condenatoria de primer grado impuesta contra el demandado OSMAN HILDEBRANDO ALZATE GÓMEZ, por el delito de estafa agravada. En criterio de la actora, se cumplen los presupuestos de pertinencia, conducencia y utilidad de la prueba.

1.2.2. Pues bien, la petición probatoria se negará, porque no se presentó dentro de la oportunidad legal prevista para ello, lo cual, la hacer inoportuna. En efecto, recuérdese que las oportunidades probatorias están prefijadas en la Ley; y, en cuanto a la posibilidad de solicitar pruebas en segunda instancia, los artículos 327 inciso 1 del CGP y 12 de la Ley 2213 de 2022, disponen que ello es procedente cuando la solicitud se efectúe *«dentro del término de ejecutoria del auto que admite la apelación»*.

1.2.3. En el caso, mediante auto de 14 de julio de 2023 se admitió la apelación; esa decisión se notificó por estado el 17 de julio y cobró ejecutoria el día 21 de julio siguiente, sin que,

durante ese término, se pidiera la práctica de pruebas en esta instancia. Tal solicitud, solo vino a realizarse el 31 de agosto de 2023 -es decir, por fuera del término de Ley-, por lo que, al haber sido inoportuna, no ha de ser atendida. Decisión que toma el Magistrado Sustanciador.

Pásese entonces a resolver los reparos de la apelación.

2. Presupuestos procesales

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

3. 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)** si las daciones en pago contenidas en las E.P. 324 de 15 de noviembre de 2016 y 345 de 09 de marzo de 2017, adolecen de simulación absoluta; o, en su defecto, son simuladas, pero de manera relativa; de ser así, **(ii)** establecer los efectos de esa declaración.

4. Presupuestos para declarar la simulación

4.1. La acción de simulación o de prevalencia tiene por propósito develar la verdadera intención de las partes de un

contrato, oculta de manera concertada tras un negocio jurídico aparente (SC1960-2022). Simular un acto o contrato, se traduce en el fingimiento de los contratantes en cuanto al negocio jurídico exteriorizado, la naturaleza, el contenido esencial del contrato, sus elementos o la identidad de las partes que componen la relación negocial (CSJ SC, 23 Feb. 2006, Rad. 15508, CSJ SC16608-2015; CSJ, CSJ SC 2906-2021, 29 jul. 2021, rad. 05001-31-03-017-2008-00402-01, CSJ SC4667-2021, rad. 2015-00635-01).

4.2. Para que el acto sea mendaz, debe existir «*discordancia entre lo pactado por los contratantes y lo revelado al público*», lo que hace necesario «*desterrar del ordenamiento el acto fingido para que, en su lugar, prevalezca el real, al ser el que, en verdad, está llamado a producir efectos frente a las partes y respecto de los terceros que se hallan a su alrededor*» (CSJ SC3678-2021). Con otras palabras, la simulación genera un contraste entre dos facetas de un mismo comportamiento negocial: la que se muestra de manera explícita a los terceros y aquella que permanece oculta en el interior de los contratantes; ambas, eso así, igualmente concertadas y queridas por las partes (SC2906-2021).

4.3. El fingimiento puede ser absoluto o relativo. En el primer caso, hay ausencia del acto de disposición de derechos que se exterioriza; por ende, las partes quedan atadas «*por la ausencia del negocio inmerso en la apariencia*». En el segundo, en cambio, se exhibe a los terceros un negocio diferente de aquel que en

verdad fue celebrado por los contratantes. Por ello, éstos adquieren entre sí «*los derechos y obligaciones inherentes al tipo negocial resultante de la realidad*» (CSJ SC1807-2015, 24 feb., rad. 2000-01503-01; CSJ SC775-2021, 15 mar., rad. 2004-00160-01).

4.4. El éxito de la pretensión impone al interesado la carga de probar, de manera fehaciente, que los actos jurídicos cuestionados son simulados. Por regla general, la prueba a la que acude el demandante con ese propósito es la indiciaria, la que, en todo caso, debe ser «*completa, segura, plena y convincente*», a tal punto que, despeje toda duda acerca de la existencia de la simulación, pues, de existir duda, la veracidad del negocio se presume. Así lo señaló la Honorable Sala de Casación Civil de la Corte en sentencia CSJ SC 11 jun. 1991 -CCVIII-437-, reiterada en las sentencias CSJ SC837-2019, CSJ SC11197-2015, CSJ SC033-2015 y CSJ SC14059-2014, al establecer que:

«[S]iendo necesario ‘que los indicios y las conjeturas tengan el suficiente mérito para fundar en el Juez la firme convicción de que el negocio es ficticio; lo cual sólo ocurrirá cuando las inferencias o deducciones sean graves, precisas y convergentes. Vale decir, la prueba debe ser completa, segura, plena y convincente; de no, **incluso en caso de duda, debe estarse a la sinceridad que se presume en los negocios** (In dubio benigna interpretatio ad hibenda est ut magis negotium valeat quam pereat)». Se destaca.

4.4. El interesado, entonces, debe acreditar la simulación, por lo menos, con la prueba de varios indicios graves, precisos y convergentes (SC2906-2021), que, a su vez, no estén desvirtuados por contraindicios u otro medio de prueba. De allí que, para que se estructure la simulación -absoluta o relativa- de un acto o negocio jurídico, deben estar plenamente demostrados los siguientes elementos constitutivos: i) la presencia de dos o más personas que acuerdan dar una falsa apariencia a su voluntad; ii) el propósito de engañar a otros; y iii) una disconformidad intencional entre lo querido y las atestaciones realizadas (CSJ, SC2906-2021, 29 jul. 2021, rad. 2008-00402-01, SC4667-2021, 04 nov. 2021, rad. 2015-00635-01).

4.5. A todo esto, súmese que, según lo ha decantado la Honorable Sala de Casación Civil, la legitimación para promover la acción de simulación *«no recae solamente en los contratantes ficticios, sino también en los herederos de aquellos, su cónyuge y sus acreedores, es decir, los terceros cuando el acto fingido les acarrea un perjuicio cierto y actual»* (SC231-2023, que reiteró lo indicado en SC, 27 jul. 2000, exp. 6238; CSJ SC 19 dic. 1962, SC 22 may. 1963, SC, 20 may. 1987, SC 30 oct. 1998, rad. 4920, y SC11997-2016).

Con base en estos criterios, se abordará el análisis de los reparos de la apelación.

5. Resolución del Caso

5.1. Legitimación de la demandante para pedir la simulación de los negocios cuestionados

5.1.1. La promotora sí está legitimada para pedir la simulación. De hecho, ese aspecto, que la Sala debe abordar incluso de oficio (SC592-2022) nadie lo ha puesto en tela de juicio; y, no podría ser de otra manera, porque, a estas alturas, no se discute que ella es acreedora de OSMAN ALZATE GÓMEZ, quien, justamente, es acusado de haber fingido la transferencia de sus bienes. Ese convocado, al rendir interrogatorio, reconoció su calidad de deudor de aquella; algo que también corroboró el testigo MARIANO QUINTILIANO CORRALES, quien, según dijo, fue el que intermedió en el préstamo. La legitimación de la promotora, entonces, es indiscutible.

5.1.2. Siendo así, su interés en que los activos sean devueltos al patrimonio del deudor es evidente; también lo es, que los actos que se estiman fingidos le generan un perjuicio cierto y actual, pues, la mendacidad alegada, le ha impedido materializar el cobro de su crédito. Por ende, de obtenerse la simulación, los mentados bienes regresarían al haber del deudor, lo que, eventualmente, podría facilitar aquel cometido. Recuérdesse que se tipifica el interés serio y actual para demandar la simulación, cuando se es titular de un derecho, pero el ejercicio

de éste lo impide o perturba el acto fingido o aparente (SC21761-2017); aspectos, todos, que son aquí predicables.

5.1.3. Claro este aspecto, ha de indicarse que, respecto a las daciones en pago cuestionadas, se entrará a dilucidar si existe prueba o no de su simulación absoluta o relativa. Empero, como lo cuestionado son, en esencia, dos negocios jurídicos que involucran la transferencia de tres inmuebles, el análisis de cada uno de ellos se abordará de manera separada.

5.2. Frente a la simulación absoluta o relativa de la dación en pago contenida en la Escritura Pública n°. 345 de 09 de marzo de 2017

5.2.1. En la E.P. n°. 345 de 09 de marzo de 2017, los aquí demandados, OSMAN ALZATE GÓMEZ y su hermano GILBERTO ALZATE GÓMEZ, dijeron ajustar una dación en pago (PDF «17ContestacionDeDemanda03Ago2021» págs. 18-22). En concreto, el primero -como oferente-, dijo entregar al segundo -como aceptante-, dos inmuebles de su propiedad (FMI 146-35501 y FMI 340-86339). El motivo de esa negociación, según se indicó en el instrumento público, fue saldar el «*pago total*» de una obligación que había entre ambos «*por concepto de DEUDA ECONÓMICA*». Algo que también sostuvieron esos convocados, no solo al contestar la demanda, sino, incluso, en sus interrogatorios. Allí indicaron que OSMAN le debía a GILBERTO, la suma de ciento diez millones de pesos

(\$110.000.000), por concepto de préstamos personales y mercancía. Es decir, según estos demandados, los bienes fueron dados como pago de una deuda que aquel tenía con éste.

5.2.2. La dación en pago, es pertinente recordar, es un modo autónomo de extinguir obligaciones preexistentes. Se caracteriza porque *solvens* y *accipiens* acuerdan sustituir la prestación debida por una distinta. Es decir, «*el deudor, con la aquiescencia del acreedor, cumple su prestación con un objeto diferente al inicialmente convenido*» (SC3792-2021); lo que significa que, el primero le entrega al segundo «*un bien diferente para solucionar la obligación*» (SC, 02 feb. 2001, rad. 5670).

5.2.3. Pues bien, dígase de una vez que la Sala encuentra configurados varios indicios graves, concordantes y convergentes, que sugieren que la negociación ajustada entre los hermanos ALZATE GÓMEZ fue absolutamente simulada.

i) En primer lugar, es indudable que entre los contratantes media un vínculo de consanguinidad. Al ser interrogados, reconocieron ser hermanos; es decir, el indicio del parentesco es evidente. No obstante, ha de recordarse que, este indicio, por sí solo, al igual que los demás, no es suficiente para eclipsar la sinceridad del negocio jurídico (SC2906-2021; SC7274-2015); de ahí que debe estar acompañado de otros y, como se dijo, de la ausencia de contraindicios que los resquebrajen o pongan en duda la simulación.

ii) Para la Sala, esos otros indicios sí existen. Resulta que, a pesar que los parientes ALZATE GÓMEZ dijeron haber realizado un sin número de operaciones mercantiles con las que quisieron justificar la deuda que los condujo a suscribir la dación en pago aquí cuestionada, aquellas carecen por completo de trazabilidad.

En efecto, véase que, en sus interrogatorios, ambos convocados reconocieron que durante largos años fueron comerciantes. En particular, indicaron que se dedicaban, cada uno en su establecimiento comercial, a la compra-venta de víveres y abarrotes en el municipio de Lorica (Córdoba); precisamente, fue en ejercicio de esos actos de comercio, que, según afirmaron, GILBERTO le hizo préstamos en dinero y venta de mercancía a OSMAN.

No obstante, ninguna prueba distinta a sus propios dichos se allegó al expediente como evidencia de esos empréstitos; lo que llama bastante la atención, pues, si para la época de los negocios ellos tenían la calidad de comerciantes, lo lógico es que llevaran libros de comercio, registros contables, inventarios y estados financieros en los que reportaran sus operaciones mercantiles; más aún, cuando éstas, según dijeron, se hicieron desde el año 2.000 en forma continua y habitual. De hecho, llevar esos libros y papeles, era una obligación legal (C. Co., art. 48), que, por lo visto, no se cuidaron de cumplir.

Esa dejadez, en el contexto del caso, constituye un indicio de simulación de la dación en pago cuestionada, pues, para que ésta pudiera suscribirse, era menester demostrar la preexistencia de la obligación; empero, si ningún rastro existe de esas operaciones en sus libros y papeles contables, ello, para efectos del caso, es indicio de que aquellas no existieron. Es más, causa especial asombro que los convocados, al ser interrogados sobre los pormenores de los préstamos y los otros negocios que solían celebrar, no dieran mayores explicaciones. Se limitaron a decir que sus relaciones mercantiles datan del año 2.000 y se extendieron hasta fechas próximas a la dación en pago; pero no precisaron fechas, valores de los créditos, tipo de mercancía involucrada, abonos realizados, entre otros aspectos pertinentes.

iii) A la par de este indicio aparece otro. Pese a que los hermanos ALZATE GÓMEZ dijeron que los préstamos y entrega de mercancía la hicieron constar en letras de cambio y facturas de compraventa, éstas no fueron allegadas al expediente. Y, si bien, para justificar esa omisión, insistieron en que esos títulos fueron destruidos una vez se firmó la dación en pago, por cuanto, la deuda que respaldaban fue pagada, lo cierto es que, para la Sala, ese proceder no es propio de las relaciones mercantiles entre comerciantes. Más bien, es un indicio de que pudo no haber existido ninguna deuda de esas características, como móvil de la dación en pago.

Recuérdese que, según el dicho de los encartados, la deuda ascendía a la suma de \$110.000.000; luego, para un deudor corriente -y ni que decir, para alguien que ejerció el comercio-, ante una deuda de esas proporciones, lo común -e, incluso, lo legal- sería conservar, sino el original, a lo sumo, una copia de esos títulos con la respectiva constancia de haber sido pagados.

Memórese que *«Los libros y papeles [de comercio] deberán ser conservados cuando menos por diez años contados desde el cierre de aquéllos o la fecha del último asiento, documento o comprobante»*; y, aunque *«Transcurrido este lapso, podrán ser destruidos por el comerciante»*, ello es a condición de que *«por cualquier medio técnico adecuado [se] garantice su reproducción exacta»* (C. Co. art. 60).

También llama la atención que los cartulares no se hubieran siquiera mencionado o individualizado en la escritura pública que materializó la dación, ni mucho menos protocolizado a ella.

iv) Otro rastro de que el acto fue fingido, es que la conducta del acreedor, frente a la situación de mora, es sospechosa. Resulta llamativo que, aun cuando los supuestos créditos datan del año 2.000, solo hasta el año 2017 se hubieran interesado las partes por su pago. También lo es, que según lo adujo el acreedor, no se pactara una fecha de vencimiento de las obligaciones, ni el cobro de intereses moratorios. Dicho en breve, es notoria la despreocupación del prestamista por la suerte de su dinero, pese

a tratarse de una suma considerable; brillan por su ausencia requerimientos judiciales o extrajudiciales para el pago, como suele ocurrir en este tipo de negociaciones, más aún, cuando, conforme a lo narrado por el deudor, su situación económica, para la época de la dación, era paupérrima.

v) Una señal adicional de simulación radica en que el comportamiento de las partes, frente a la operación de dación en pago, fue inusual. Según el dicho de los hermanos ALZATE GÓMEZ, por el déficit económico de OSMAN, su pariente -y acreedor- GILBERTO, decidió recibir en pago dos inmuebles de propiedad de aquel. Sin embargo, no existe constancia de que hubieran intentado establecer el precio de los fundos, a través de cualquier medio admisible. De hecho, según se ve, los inmuebles fueron recibidos por un valor inferior a la deuda, pues aquellos se dieron por la suma total de \$78.000.000 y ésta, según ellos mismos sostuvieron, era de \$110.000.000. También es curioso que el supuesto acreedor recibiera las heredades sin haberlas siquiera inspeccionado; ninguna prueba hay sobre ello.

Asimismo, a pesar de encontrarse en una aparente situación límite, el deudor no demostró haber intentado renegociar el crédito a su cargo, ni ofreció alguna forma de solución alternativa menos ruinosa para su patrimonio; como si lo hizo, por ejemplo, con el empréstito de la aquí convocante, tal cual, él mismo lo admitió en el interrogatorio y lo corroboró el testigo MARIANO QUINTILIANO CORRALES.

También es llamativo que el hecho que los bienes estuvieran gravados con sendas hipotecas, constituidas a favor de un banco y una persona natural, no hubiera sido impedimento para que GILBERTO aceptara la operación; pero más lo es, que él, como lo señaló al contestar la demanda y rendir interrogatorio, asumiera, como parte del trato, el pago de las deudas que su hermano tenía con esos acreedores y que estaban respaldadas con tales gravámenes; o sea, con la dación, GILBERTO pasó a ser dueño de los inmuebles -los que recibió por menos del valor de su crédito-, pero a la vez, se convirtió en deudor de los dos acreedores hipotecarios. Comportamiento bastante inusual en este tipo de negocios.

Además, no se allegó ninguna prueba del supuesto pago que, luego de la dación, ha hecho GILBERTO de esos créditos hipotecarios. Frente a esto, en la contestación se indicó que la evidencia de que ese convocado sí asumió el pago de los empréstitos, era una certificación que emitió el Banco Agrario. No obstante, si se revisa ese documento (PDF «*17ContestacionDeDemanda03Ago2021*» pág. 41), allí lo único que consta es que OSMAN tiene una serie de obligaciones con esa entidad bancaria, pero ese medio probatorio no demuestra que GILBERTO asumió el pago de las obligaciones de su hermano ante esa entidad crediticia; mucho menos, el de aquella cuyo acreedor es una persona natural.

vi) También comportan indicios que develan el fingimiento i) la época en que se llevaron a cabo las daciones en pago cuestionadas; y ii) la transferencia masiva de activos. En efecto, no hay duda, porque así emana de los testimonios de CARLOS ENRIQUE DIAZ VEGA -el cual, aunque es hijo de la actora, lo cierto es que se trata de un testigo con relato espontáneo y claro, que mostró tener percepción directa de los hechos, lo que lo hace verosímil- y MARIANO QUINTILIANO CORRALES, así como del interrogatorio de OSMAN ALZATE GÓMEZ, que para la fecha en que aquellos negocios se materializaron, OSMAN se encontraba en mora frente al crédito adquirido con la demandante; lo que propició que ella le hiciera varios requerimientos infructuosos e, incluso, intentara llegar a un acuerdo de pago con él. Luego, genera sospecha que, justo para esa época, OSMAN hubiera transferido en masa sus tres bienes. Sobre esto, véase que en un mismo instrumento (EP 345, 09 mar. 2017) se dieron en pago dos inmuebles (FMI 146-35501 y FMI 340-86339). Y, en otro anterior (EP 324, 15 nov. 2016), muy próximo a aquel, se hizo lo propio con otra heredad (FMI 146-49628).

vii) Finalmente, en cuanto a la causa de la simulación, es evidente que, con la dación aquí analizada, lo que se buscó fue eludir el pago de las obligaciones a cargo del propietario inicial. En efecto, con dicho negocio -o sea, la dación en pago-, los inmuebles allí involucrados dejan de ser de OSMAN ALZATE GÓMEZ y, por lo mismo, no servirían como prenda general de

sus acreedores, entre ellos, la aquí demandante; de modo que, los indicios atrás expuestos, permiten inferir que el motivo real que llevó a los hermanos ALZATE GÓMEZ a simular el negocio, no fue otro que impedir que esos activos fueran perseguidos por los acreedores de OSMAN. Entonces, no existiendo serios contraindicios que desvirtúen o hagan dudar de dicha causa simulandi, ha de tenerse por acreditada la misma.

viii) Ahora, podría decirse que todos estos indicios aparecen desvirtuados, porque GILBERTO ALZATE GÓMEZ dio en arrendamiento los dos inmuebles que recibió en pago, lo que pudiera significar que él ejerce actos de señorío. Empero, aunque es cierto que al expediente se allegaron dos contratos de arriendo suscritos el 10 de marzo de 2017 (es decir, al día siguiente a la firma de la EP 345 de 2017) y 15 de junio de 2022; también lo es, que ese solo hecho no prueba que la dación fue real.

Adviértase que, en la inspección judicial que se hizo al bien con FMI 146-35501, el señor JHON JAIRO RACERO RAMOS, quien atendió la diligencia, dijo haber visto solo en una ocasión a GILBERTO en ese predio. Por su parte, el testigo HORACIO RAMÓN ARRIETA GENES, vecino del lugar, quien fue interrogado de oficio, relató no conocerlo, ni haberlo visto nunca en la heredad.

Algo similar ocurre frente al inmueble con FMI 340-86339. Si bien en la inspección judicial practicada al fundo, el señor LUIS ENRIQUE YÁNEZ GONZALEZ, quien la atendió, dijo ser arrendatario de GILBERTO ALZATE GÓMEZ, no lo es menos, que también reconoció como dueño actual del predio a OMAR SUAREZ -persona ajena al litigio-; de hecho, afirmó que fue el mismo GILBERTO quien le manifestó que, a partir del mes de abril (sin especificar de qué año, pero se asume que se refiere al 2.023) debía pagar los cánones a ese tercero.

Lo anterior, por lo menos, pone en tela de juicio que ese convocado ejerza actos de señor y dueño sobre esos bienes. Es decir, el contraindicio relativo a que GILBERTO ALZATE GÓMEZ detenta la posesión de los inmuebles dados en pago, no es lo suficientemente consistente. Por ende, al estar en duda su configuración, ese solo contraindicio no tiene fuerza para minar los otros indicios.

En síntesis, para la Sala, la dación en pago contenida en la Escritura Pública n°. 345 de 09 de marzo de 2017 es simulada de manera absoluta. Y lo es, porque, los indicios analizados revelan que **i)** los hermanos ALZATE GÓMEZ concertaron dar una falsa apariencia a su voluntad, es decir, hubo entre ellos un acuerdo para aparentar un negocio inexistente; la inferencia indiciaria releva la colaboración de los contratantes para la creación del acto aparente; **ii)** el propósito de ese concierto fue engañar a los acreedores de uno de ellos; todo, con el fin de impedir que los

activos fueran perseguidos ejecutivamente por aquellos; y **iii)** se demostró una disconformidad intencional entre lo querido y las atestaciones realizadas por los supuestos contratantes en el instrumento público fingido.

Ahora, debe precisarse que el razonamiento expuesto no implica adoptar decisiones de fondo sobre la existencia o validez de los créditos referenciados previamente; el análisis que precede se circunscribe al propósito y contexto de este proceso, es decir, a constatar si las daciones en pago cuestionadas fueron reales o simuladas. Todo ello, en el marco de este juicio de simulación y con base en las pruebas que aquí se recaudaron (SC963-2022).

En punto a las restituciones mutuas consecuenciales de la simulación, esto es, lo relativo a frutos y mejoras, como no hay prueba alguna de éstos, no se impartía condena alguna al respecto (**Vid. SC, 9 jun. 2005, rad. 1995-9457-01**). Se limitará, entonces, la Sala a declarar la simulación absoluta de la dación en pago en mención, y, por consiguiente, disponer la cancelación de la escritura pública susodicha y la anotación respectiva en los FMI 146-35501 de la ORIP de Lorica y FMI 340-86339 de la ORIP de Sincelejo. Así mismo, de la simulación aquí declarada, deberá hacerse la anotación al margen de la mencionada escritura; de igual manera, habrá de procederse en los respectivos folios de matrícula inmobiliaria.

5.3. Frente a la simulación absoluta o relativa de la dación en pago contenida en la Escritura Pública n°. 324 de 15 de noviembre de 2016

5.3.1. En la E.P. n°. 324 de 15 de noviembre de 2016, los demandados OSMAN ALZATE GÓMEZ y su primo LUIS FERNANDO DUQUE GÓMEZ, dijeron ajustar una dación en pago. En concreto, según lo reconocieron al ser interrogados, el primero -como oferente-, dijo entregar al segundo -como aceptante-, el inmueble distinguido con FMI 146-49628 de la ORIP de Lorica. Al contestar la demanda, DUQUE GÓMEZ afirmó que el negocio se ajustó porque OSMAN le debía, a varios parientes suyos, la suma de \$420.000.000; además, dijo que tales acreedores, lo facultaron a él, de forma verbal, para suscribir ese convenio por cuenta de ellos; teoría que ambos convocados también sostuvieron en sus respectivos interrogatorios. Es decir, según estos demandados, el inmueble fue dado como pago de una deuda que OSMAN tenía, no con su primo LUIS FERNANDO, sino con unos familiares de éste.

5.3.2. Pues bien, frente a este negocio, es aún más evidente su simulación absoluta. Véase que los mismos contratantes reconocen que ninguna obligación existía entre ellos, luego, la dación no tenía ninguna fuente prestacional; por el contrario, ambos fueron consistentes en cuanto a que la supuesta deuda saldada la tenía OSMAN con unos familiares de su primo LUIS

FERNANDO, quienes, según éste afirmó, lo facultaron verbalmente para que los representara en esa negociación.

5.3.3. Con otras palabras, es indudable que LUIS FERNANDO DUQUE GÓMEZ reconoció no ser acreedor de OSMAN ALZATE GÓMEZ; también lo es, que no demostró haber sido facultado para actuar por cuenta de sus parientes en esa negociación. De hecho, él mismo admitió que tal facultad se la dieron de modo verbal; pero ninguna prueba hay de ello en el expediente. En tal medida, es indiscutible que, si entre LUIS FERNANDO y su primo OSMAN no existía obligación alguna, no era posible que aquel recibiera de éste un bien como pago.

5.3.4. Pero si se aceptara que LUIS FERNANDO sí fue facultado para representar intereses de sus parientes en la negociación cuestionada, en todo caso, habría de concluirse que existen varios indicios graves, convergentes y coincidentes que revelan que la mentada dación en pago fue simulada, como pasa a verse:

i) Entre los contratantes media un vínculo filial, pues, son primos, tal como lo aceptaron en el interrogatorio que rindieron; lo que hace evidente el indicio del parentesco. Pero a la par de esto, hay otros indicios que permiten inferir la simulación del acto cuestionado.

ii) Aunque estos convocados sostuvieron que OSMAN ALZATE GÓMEZ debía la suma de \$420.000.000 a varios familiares de su primo LUIS FERNANDO, entre ellas, la madre de éste, MARGARITA GÓMEZ DE DUQUE, ninguna prueba se allegó de ese hecho al proceso. Y, si bien en la contestación se indicó que la evidencia de ello es que OSMAN le hacía pagos mensuales a doña MARGARITA, como consta en los extractos bancarios de ella, lo cierto es que, de esos documentos no logra extraerse que fuera ese convocado quien le hacía las transferencias bancarias allí registradas; mucho menos, que las haya hecho por concepto del pago de obligaciones existentes entre ellos.

A esto súmese que, pese a que se sostuvo que el crédito era por una alta suma de dinero (\$420.000.000), no hay trazabilidad del préstamo. Y, aunque también dijeron que éste constaba en títulos valores, no los aportaron; tal omisión, la intentaron justificar diciendo que los cartulares fueron destruidos, empero, al igual que antes se dijo, ello no se acompasa con la obligación legal de quien, como OSMAN, ejerció el comercio. Por el contrario, la ausencia de transacciones, ante sumas tan considerables, es indicio de la simulación del contrato de dación.

iii) La época en que se llevó a cabo la dación es sospechosa, porque, como atrás se indicó, coincide con la fecha en que OSMAN se encontraba en mora y había sido requerido para el pago de la obligación que tenía con la demandante. La

transferencia del bien, al ser próxima a las otras ya analizadas, muestra que aquel se sustrajo en forma masiva de su patrimonio.

iv) La conducta de los acreedores, frente a la situación de económica de su deudor, es igualmente sospechosa. Es patente la indiferencia de los prestamistas por la suerte de su dinero, pese a tratarse de una alta suma; brillan por su ausencia requerimientos judiciales o extrajudiciales para el pago, como era esperable ante la posible insolvencia, que, según dijo OSMAN, él padecía para la época.

v) El comportamiento de las partes, frente a la operación de dación en pago, fue inusual. Pese al alto valor del crédito, no hay evidencia de que los acreedores -o su delegado- hubieran intentado establecer el precio del inmueble dado en pago; por el contrario, recibieron el bien por la suma de \$320.000.000, la cual, es inferior al crédito (\$420.000.000). También es llamativo que los prestamistas recibieran la heredad sin haberla siquiera inspeccionado; al menos, ninguna prueba distinta al dicho de las partes hay de ello.

vi) Asimismo, a pesar de encontrarse en una aparente situación económica extrema, OSMAN no demostró haber intentado renegociar el crédito a su cargo, ni ofreció alguna forma de solución alternativa menos gravosa; algo llamativo, porque en esa forma sí procedió, por ejemplo, con el préstamo de la aquí convocante, tal cual, se analizó con antelación.

vii) Y, en cuanto a la causa de la simulación, es evidente que, con la dación aquí analizada, lo que se buscó fue eludir el pago de las obligaciones a cargo de OSMAN. Para ello, por ser comunes, la Sala se remite a las consideraciones expuestas con anticipación frente a este tópico.

viii) Ahora, podría indicarse que existe un contraindicio que desvirtúa la simulación, cual es, que el señor LUIS FERNANDO DUQUE GÓMEZ y su familia, luego de la dación, mantuvieron la posesión del bien. No obstante, el único testigo que pudo haber hecho alguna referencia a ello (JUAN CARLOS SARUR BALLESTA), obtuvo su conocimiento, no de su propia percepción, sino a partir de lo que le dijo uno de los aquí demandados, el señor OSMAN ALZATE GÓMEZ. Es decir, frente a ese aspecto, se trata de un testigo de oídas, calidad que le resta mérito convictivo a esa parte de su declaración (SC3332-2022). Dicho en breve, ese contraindicio no está demostrado.

ix) También podría indicarse como contraindicio que LUIS FERNANDO incluyó en su declaración de renta del año 2016 un pasivo por la suma de \$320.000.000, pues, ese fue el valor por el cual se ajustó la dación en pago; sin embargo, para la Sala no es tan evidente que ese hecho pueda tener tal connotación, ya que no es claro por qué ello figura como pasivo en la declaración, siendo que lo que ingresó al patrimonio de ese convocado fue un activo. Empero, aun admitiéndose el carácter de contraindicio, este sería insuficiente para desvirtuar los indicios evidenciados,

porque, recuérdese, deben ser varios los contraindicios que infirmen la prueba indiciaria de la simulación; máxime, si, como en el caso, ésta última aparece probada con un número plural de indicios.

En suma, para la Sala, la dación en pago contenida en la Escritura Pública n°. 324 de 15 de noviembre de 2016 es simulada de manera absoluta. Y lo es, porque, los indicios analizados revelan que **i)** OSMAN ALZATE GÓMEZ y sus parientes concertaron para aparentar celebrar un negocio inexistente; **ii)** el propósito de ese consenso fue engañar a los acreedores de aquel; todo, con el fin de impedir que los activos fueran perseguidos ejecutivamente por aquellos; finalmente, **iii)** se demostró una disconformidad intencional entre lo querido y las atestaciones realizadas por los supuestos contratantes en el instrumento público fingido.

Ahora, igual que atrás se precisó, repítase que el razonamiento expuesto no implica adoptar decisiones de fondo sobre la existencia o validez del crédito referenciado previamente; el análisis que precede se circunscribe al propósito y contexto de este proceso, es decir, a constatar si la dación en pago cuestionada fue real o simulada. Todo ello, en el marco de este juicio de simulación y con base en las pruebas que aquí se recaudaron (SC963-2022).

5.3.5. Ahora, pese a que el acto fue simulado y así ha de declararse, lo cierto, es que esa decisión no es oponible al Centro Cardio Integral IPS S.A.S. Lo anterior, por cuanto, dicha sociedad es un tercero que adquirió, de buena fe, el inmueble distinguido con FMI 146-49628 involucrado en el negocio fingido, como enseguida se expone.

i) En el acto simulado -o sea, la dación en pago contenida en la EP 324, 15 nov. 2016- se fingió entregar, en contraprestación de una deuda, el aludido inmueble (FMI 146-49628 ORIP de Lorica).

ii) Dos años y cuatro meses después, mediante EP n°. 717, marzo 14 de 2019, el señor LUIS FERNANDO DUQUE GÓMEZ -como vendedor- y la Clínica Cardio Integral SAS -como compradora-, ajustaron una compraventa sobre el referido bien. El precio se pactó en la suma de \$330.000.000 y el acto se inscribió en el registro.

iii) Ninguna evidencia hay de que la Clínica haya actuado de mala fe. Los medios probatorios incorporados al expediente no revelan que esa sociedad hubiera participado -o siquiera conocido- del acto simulado; por el contrario, las evidencias muestran que, al adquirir el bien, lo hizo bajo la convicción de que quien le vendía, lo había adquirido en forma real y lícita. Los testimonios de JUAN CARLOS SARUR BALLESTA y LUCY LLORENTE HERNANDEZ comprueban esa conclusión; el

primero, quien dijo haber sido el corredor de la compraventa, dio fe de las pesquisas, indagaciones y el estudio de títulos que hizo la sociedad compradora, previo al ajuste del contrato. La segunda, aduciendo que trabaja en la entidad, dijo estar enterada de los antecedentes de esa negociación. Y, si bien esos testigos fueron tachados de sospecha, ninguna duda hay de su credibilidad, pues, fueron claros, responsivos, espontáneos y expusieron la razón de la ciencia de su dicho. Por ende, para la Sala, la sociedad en comentario es un tercero adquirente de buena fe.

iv) Recuérdesse que, en materia de simulación, de manera consistente, la honorable Sala de Casación Civil ha protegido a los terceros de buena fe ubicados en la margen del negocio simulado. Ello, en el entendido, que:

«(...) sería injusto que quienes contrataron con el propietario aparente, cubiertos por el velo de la ignorancia sobre el acto oculto, y gobernados sólo por la apariencia, padecieran los efectos del arcano designio de los contratantes que sólo vería la luz como resultado de la sentencia que declara la simulación» (CSJ SC, 5 ago. 2013, rad. 2004-00103-01).

Los terceros protegidos, ha dicho ese mismo órgano de cierre, *«son los que creyeron en la plena eficacia vinculante del negocio porque no sabían que era simulado»*, es decir los que desconocían los términos del acuerdo simulatorio; *«o dicho de*

otra forma, los que contrataron de buena fe»; y, por ende, a ellos «el contenido de ese convenio les es inoponible (CSJ SC, 5 ago. 2013, rad. 2004-00103-01, reiterada en SC16669-2016).

En el caso, como se anticipó, es dable colegir que la sociedad adquirente se hizo a la titularidad del dominio de buena fe, pues, ignoraba o desconocía la voluntad real de las partes para cuando adquirió el derecho que resulta incompatible con la simulación.

En ese orden, aunque tratándose de inmuebles *«la declaración de simulación produce la necesaria consecuencia de cancelar los registros respectivos, pues solo así se logra devolver el dominio al verdadero propietario» (SC16669-2016)*, lo cierto es que, en este caso, resulta improcedente la restitución jurídica y material del bien enajenado, porque la declaración de fingimiento de la dación en pago contenida en la EP 324, 15 nov. 2016, no produce efectos frente a la sociedad adquirente de buena fe (CSJ SC, 5 ago. 2013, rad. 2004-00103-01, reiterada en SC16669-2016). Por ese motivo, y, además, por no aparecer probada su causación, no hay lugar a reconocer frutos, ni mejoras.

En síntesis, se declarará la simulación del negocio antes aludido, ordenándose dejar la anotación pertinente al margen de la escritura pública que lo materializó; no obstante, se abstendrá la Sala de ordenar la cancelación de ese instrumento público, por

cuanto, la declaratoria de simulación no es oponible frente a la adquirente de buena fe.

5.4. Resolución de excepciones

5.4.1. El convocado OSMAN ALZATE GÓMEZ propuso la excepción de mérito intitulada ausencia de quien por ley debió ser convocado a este proceso; ésta la hizo justificar en que, según los certificados de tradición, sobre los tres predios dados en pago, hay terceros que pueden resultar perjudicados con la decisión que aquí se adopte.

5.4.2. Pues bien, este medio exceptivo, que más parece tratarse de la excepción previa de no comprender la demanda a todos los litisconsortes necesarios (CGP, art. 100 num. 9°), no ha de salir adelante. Y ello es así, porque, durante el litigio, el A quo vinculó a la sociedad CENTRO CARDIO INTEGRAL IPS SAS, al considerarla un tercero con interés en la contienda. Sin embargo, frente a los acreedores hipotecarios, el Juez consideró innecesario su llamado, pues, en su criterio, ellos pueden perseguir el bien en cabeza de quien se encuentre; y, como tal determinación no fue cuestionada por ninguna de las partes, cobró firmeza. Luego, se trata de un asunto superado en la actuación que no puede reabrirse a estas alturas.

5.4.3. Por su parte, la sociedad CENTRO CARDIO INTEGRAL IPS SAS formuló las excepciones que denominó «*LICITUD EN EL NEGOCIO JURIDICO DE COMPRAVENTA REALIZADA ENTRE LUIS FERNANDO DUQUE Y CENTRO CARDIO INFANTIL IPS SAS SOBRE EL BIEN INMUEBLE CON MATRICULA INMOBILIARIA 146-49628*» y «*BUENA FE DEL TERCERO COMPRADOR*».

5.4.4. El segundo de esos medios exceptivos -o sea, la buena fe del comprador- sí ha de salir adelante, por cuanto, como se indicó al analizar la simulación de la dación en pago contenida en la EP 324, 15 nov. 2016, esa sociedad es un tercero adquirente de buena fe, al que, por ello, no le es oponible el efecto de la simulación decretada (SC16669-2016). Al prosperar esa excepción, la Sala se abstiene de analizar la restante, por ser ello insustancial e innecesario (CGP, art. 282-3; SC2850-2022).

En síntesis, se declarará no probada la excepción propuesta por OSMAN ALZATE GÓMEZ; y se tendrá por probada la de buena fe planteada por el CENTRO CARDIO INTEGRAL IPS SAS.

5.5. Otras decisiones

El A quo decretó la inscripción de la demanda sobre los tres inmuebles involucrados en los negocios simulados (FMI 340-86339 de la ORIP de Sincelejo; FMI 146-49628 y FMI 146-

35501 de la ORIP de Lorica). Pues bien, aunque ha de declararse la simulación absoluta del contrato de dación en pago contenido en la EP n°. 324, de 15 noviembre de 2016, esa declaración, como se anticipó, es inoponible al CENTRO CARDIO INTEGRAL IPS SAS., por haber adquirido el bien de buena fe. Siendo así, la Sala dispondrá el levantamiento de la medida que recae sobre el inmueble distinguido con FMI 146-49628 ORIP de Lorica, siempre y cuando, ésta se haya materializado.

6. Costas

Como la sentencia del A quo será revocada, se impondría condenar a los demandados LUIS FERNANDO DUQUE GÓMEZ, OSMAN ALZATE GÓMEZ y GILBERTO ALZATE GÓMEZ a pagar las costas de ambas instancias (CGP, art. 365 num. 4°); no obstante, dado que, tanto la apelación como las pretensiones prosperaron solo de manera parcial y, además, esos convocados no replicaron la alzada, la Sala se abstendrá de imponer condena por ese concepto, por lo actuado en esta instancia (CGP, art. 365 num. 5° y 8°).

En cuanto a lo actuado en la primera instancia, dígase que la condena en costas sí es procedente, empero, solo en la mitad del valor causado por ese concepto, pues, como se dijo, las pretensiones fueron prósperas parcialmente (CGP, art. 365, num. 6°; SC16669-2016). De allí, que se justifica que tal condena sea proporcional a aquellas pretensiones que fueron de acogida. Así,

los convocados LUIS FERNANDO DUQUE GÓMEZ, OSMAN ALZATE GÓMEZ y GILBERTO ALZATE GÓMEZ deberán pagar costas a la demandante; y, ésta -la demandante-, hará lo propio frente al CENTRO CARDIO INTEGRAL IPS SAS. En ambos casos, la condena respetará la proporción antes indicada. Las agencias en derecho, por lo actuado ante el A quo, deberán ser fijadas por ese funcionario.

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: Téngase por revocado el poder conferido al abogado LUIS FERNANDO ANICHIARICO LÓPEZ; en su lugar, reconózcase personería para actuar como apoderado judicial de los convocados GILBERTO ALZATE GÓMEZ y LUIS FERNANDO DUQUE GÓMEZ al doctor RAFAEL ANDRES CAVADIA LÓPEZ, identificado con cédula de ciudadanía 1.075.671.416 y tarjeta profesional 289.091 del C.S.J. (Decisión del Magistrado Sustanciador).

SEGUNDO: NEGAR la solicitud de práctica de pruebas en segunda instancia solicitada por el vocero judicial de la parte demandante (Decisión del Magistrado Sustanciador).

TERCERO. REVOCAR la sentencia apelada, proferida dentro del proceso que quedó identificado en el pórtico de esta providencia. En consecuencia, **DECLARAR** que el contrato de dación en pago celebrado entre los hermanos OSMAN ALZATE GÓMEZ y GILBERTO ALZATE GÓMEZ, mediante escritura pública n°. 345 de marzo 09 de 2017, suscrita en la Notaría Única del Círculo de Cereté, fue absolutamente simulado. (Decisión de la Sala).

CUARTO. ORDÉNASE la cancelación de la Escritura Pública n°. 345 de marzo 09 de 2017, suscrita en la Notaría Única del Círculo de Cereté, al igual que su anotación en el registro competente. De la simulación aquí declarada, **HÁGASE** anotación al margen de la mencionada escritura; de igual manera, procédase en los folios de matrícula inmobiliaria número 146-35501 de la ORIP de Lorica y número 340-86339 de la ORIP de Sincelejo. Ofíciase en tal sentido. (Decisión de la Sala).

QUINTO. DECLARAR NO PROBADA la excepción de ausencia de quien por ley debió ser convocado en este proceso, propuesta por OSMAN ALZATE GÓMEZ, por las razones expuestas (Decisión de la Sala).

SEXTO. DECLARAR probada la excepción de mérito denominada «*BUENA FE DEL TERCERO COMPRADOR*» propuesta por el CENTRO CARDIO INTEGRAL IPS SAS. Y, abstenerse de proveer sobre el otro medio exceptivo que ésta propuso. (Decisión de la Sala).

SEPTIMO. DECLARAR que el contrato de dación en pago celebrado entre OSMAN ALZATE GÓMEZ y LUIS FERNANDO DUQUE GÓMEZ, mediante escritura pública n°. 324, de 15 noviembre de 2016, suscrita en la Notaría Única de Purísima, fue absolutamente simulado. En consecuencia, **HÁGASE** la anotación, al margen de la mencionada escritura, sobre la simulación aquí declarada. No obstante, la Sala **SE ABSTIENE** de ordenar la cancelación de ese instrumento público y su registro ante la ORIP respectiva, porque la declaración de simulación decretada en este numeral no es oponible al CENTRO CARDIO INTEGRAL IPS SAS (Decisión de la Sala).

OCTAVO. LEVANTAR la medida cautelar de inscripción de la demanda decretada sobre el bien inmueble distinguido con FMI 146-49628 ORIP de Lorica, siempre y cuando, ésta se haya materializado. Oficiese en tal sentido. (Decisión de la Sala).

NOVENO. No hay lugar a reconocimiento de frutos ni mejoras, según quedó dicho en la parte motiva. (Decisión de la Sala).

DECÍMO. Costas como se indicó en la parte motiva. (Decisión de la Sala).

UNDÉCIMO. Oportunamente vuelva el expediente a su oficina de origen.

NOTÍFIQUESE Y CÚMPLASE


MARCO TULIO BORJA PARADAS
Magistrado


CARMELO DEL CRISTO RUIZ VILLADIEGO
Magistrado


RAFAEL MORA ROJAS
Magistrado

Contenido

MARCO TULIO BORJA PARADAS	1
FOLIO 298-2023	1
Radicado n.º 23-417-31-03-001-2020-00066-01	1
I. OBJETO DE LA DECISIÓN	1
II. ANTECEDENTES	2
1. La demanda.....	2
2. Los Hechos	2
3. Actuación Procesal.....	3
IV. EL RECURSO DE APELACIÓN	4
V. ALEGATOS DE LOS NO RECURRENTES	6
Y OTRAS ACTUACIONES	6
VI. CONSIDERACIONES	7
1. Aspectos iniciales	7
2. Presupuestos procesales.....	9
3. Problema jurídico a resolver	9
4. Presupuestos para declarar la simulación	9
5. Resolución del Caso	13
5.1. Legitimación de la demandante para pedir la simulación de los negocios cuestionados	13
5.2. Frente a la simulación absoluta o relativa de la dación en pago contenida en la Escritura Pública n°. 345 de 09 de marzo de 2017	14
5.3. Frente a la simulación absoluta o relativa de la dación en pago contenida en la Escritura Pública n°. 324 de 15 de noviembre de 2016	25
5.4. Resolución de excepciones	34
5.5. Otras decisiones	35
6. Costas	36
VII. DECISIÓN.....	37
NOTÍFIQUESE Y CÚMPLASE.....	40



Sala Segunda
Civil - Familia - Laboral

MARCO TULIO BORJA PARADAS

Magistrado ponente

Folio 331-2023

Radicación n° 23-001-31-10-003-2020-00198-01

Estudiado, discutido y aprobado de forma virtual

Montería, dieciocho (18) de diciembre de dos mil veintitrés
(2.023).

I. OBJETO DE LA DECISIÓN

Decide el Tribunal el recurso de apelación interpuesto por la parte demandante contra la sentencia de fecha 19 de julio de 2023, que profirió el Juzgado Tercero de Familia del Circuito de Montería dentro del Proceso Verbal de Indignidad Sucesoral promovido por WILLIAM DEL CRISTO OSORIO YANEZ contra YESICA PAOLA MONTES MARTÍNEZ y NORA LIZ MONTES HERRERA.

II. ANTECEDENTES

1. La demanda

En la demanda, que fue subsanada y luego reformada, se pide declarar que las convocadas son «*indignas para suceder*» a LEBIS LENIN OSORIO MONTES; en consecuencia, se les condene a la «*privación de su vocación legal con efectos retroactivos al fallecimiento*» del causante y a «*restituir a favor de la sucesión ilíquida (...) toda su cuota hereditaria con sus acciones y frutos*». Además, se les imponga el pago de las costas procesales.

2. Los Hechos

Las pretensiones se fundamentan en que el causante es hijo de NORA LITH MONTES HERRERA y el convocante; ante la separación de la pareja, ocurrida en noviembre de 1981, la madre del fallecido lo entregó a su progenitor, cuando aquél solo tenía 10 meses de nacido.

La progenitora abandonó a sus hijos, incluido el finado, y no participó afectiva, social, ni económicamente de su crianza; de hecho, éste la conoció a la edad de 25 años. El causante murió el 27 de junio de 2020, a causa de prolongadas complicaciones de salud; durante su convalecencia solo fue auxiliado por su padre, el aquí convocante.

La otra convocada, YESICA PAOLA MONTES MARTÍNEZ, constituyó, mediante escritura pública, una UMH con el causante; no obstante, ello se trató de una falsedad que fue denunciada, pues ambos son parientes (primos). Y, si en realidad hubo una relación sentimental, la compañera abandonó a su consorte y lo dejó a su suerte.

3. Actuación Procesal

3.1. Admitida la demanda y notificada en legal forma, fue contestada por los convocados.

3.2. La convocada YESICA PAOLA MONTES MARTÍNEZ, replicó las pretensiones y propuso varias excepciones de mérito.

3.3. La demandada NORA LITH MONTES HERRERA, a través de apoderado, contestó la demanda, se opuso a las pretensiones y formuló las excepciones de *«inexistencia de la falta de socorro de la persona de cuya sucesión se trata»*, *«mala fe»* y la *«genérica»*.

III. LA SENTENCIA APELADA

A través de ésta, la A quo declaró probada la excepción de *«inexistencia de la falta de socorro de la persona de cuya sucesión se trata»*, propuesta por NORA LITH MONTES

HERRERA y la absolvió de las pretensiones. Frente a YESICA PAOLA MONTES MARTÍNEZ, tuvo no probados sus medios exceptivos y la declaró indigna e ilegítima para suceder al causante.

En lo que interesa a la apelación, la A quo adujo que, aunque la progenitora no participó activamente en la crianza de su hijo, con lo cual, pudo incurrir en causal de indignidad sucesoral, lo cierto es que la relación entre madre e hijo se restauró, al punto que hubo en el causante *«una actitud y voluntad de perdón»* hacia su progenitora.

IV. EL RECURSO DE APELACIÓN

Solo la parte demandante apeló el fallo. Su reparo radica en no haberse declarado indigna a la madre del causante NORA LITH MONTES HERRERA. En su criterio, está probado que esa convocada *«dejó a sus hijos desde muy temprana edad bajo el cuidado de su padre»*, que fue quien los crio, empero, ello no la eximía *«de corresponder con alimentos, de acompañarlos a lo largo de sus etapas y logros a lo largo de la vida»*.

Estima que *«las causales de indignidad sucesoral son objetivas»*; y, en el caso, está probado objetivamente que la progenitora abandonó sus deberes como madre; de hecho, solo demostró muy pocos momentos de interacción con el causante. Al respecto, adujo que el finado empezó sus quebrantos de salud

el 4 de febrero de 2019 y murió el 27 de junio de 2020; durante su convalecencia la convocada *«no hizo acompañamiento de su hijo en momento (sic) tan difíciles»*, se limitó a hacerle llamadas telefónicas y solo lo asistió personalmente durante 15 días, lo que muestra que *«hizo abandono de su deber de madre»*.

V. ALEGATOS DE CONCLUSIÓN

El vocero de NORA LITH MONTES HERRERA, presentó alegaciones, abogando por la confirmación del fallo. En síntesis, adujo que la causal de indignidad invocada no se configura porque el causante perdonó a su madre. No hubo más intervenciones en esa fase.

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

Corresponde a la Sala determinar: **(i)** si se demostró el abandono como motivo para declarar que la progenitora del causante es indigna para sucederlo; en caso afirmativo, **(ii)** establecer los efectos de esa declaración.

3. La indignidad para suceder

3.1. Son tres los requisitos que debe cumplir el asignatario para heredar: vocación, capacidad y dignidad; el primero es *«la prerrogativa que le permite reclamar y recibir herencia»* (CSJ SC4540-2020). El segundo, *«corresponde a toda persona que existe o cuya existencia se espera»* (CC, 430/2003). La capacidad, junto a la dignidad, son la regla general; sus opuestos -o sea, la incapacidad y la indignidad-, la excepción. No en vano, el artículo 1018 del Código Civil, dispone que *«[s]erá capaz y digna de suceder toda persona a quien la ley no haya declarado incapaz e indigna»*.

3.2. En general, la indignidad es la falta de mérito para alguna cosa. Y, en materia sucesoria, se le considera *«una exclusión del todo o parte de la asignación a que ha sido llamado el asignatario por el testamento o por la ley, pronunciada como pena contra el que se ha hecho culpable de ciertos hechos limitadamente determinados por el legislador, como causales de indignidad»* (SC, 18 jun. 1996, exp. 4699).

3.3. La indignidad sucesoral, es pues, *«una sanción legal o una pena de carácter civil»*, que priva al heredero o legatario que incurra en las causales legales que la tipifican *«del derecho a recoger la asignación que le ha sido deferida con respecto al causante»* (SC4540-2020; en el mismo sentido, SC, 18 jun. 1996, exp. 4699 y CSJ SC. 30 jun. 1998, exp. 4832). De allí que, ésta

no opera de pleno derecho, sino que ha de ser declarada judicialmente (SC4540-2020; CC, 156/2022, entre otras). Y, dado su carácter sancionatorio, *«debe interpretarse con criterio restrictivo»* (Cas. Civ. 30 de julio de 1948 G. J. n°. 2064-2065 págs. 680 y 681).

3.4. El artículo 1025 del Código Civil, en su redacción original, contempló cinco causales de indignidad. No obstante, esa norma fue modificada por la Ley 1893 de 2018, la cual, incluyó tres motivos adicionales que la tipifican. En lo que interesa a la apelación, el numeral 6° del artículo 1025 ibidem, con la modificación en comentario, estableció que *«[s]on indignos de suceder al difunto como heredero o legatarios»:*

«6. El que abandonó sin justa causa a la persona de cuya sucesión se trata, estando obligado por ley a suministrarle alimentos. Para los efectos de este artículo, entiéndase por abandono: la falta absoluta o temporal a las personas que requieren de cuidado personal en su crianza, o que, conforme a la ley, demandan la obligación de proporcionar a su favor habitación, sustento o asistencia médica.

Se exceptúa al heredero o legatario que habiendo abandonado al causante, este haya manifestado su voluntad de perdonarlo y de sucederlo, lo cual se demostrará por cualquiera de los mecanismos probatorios previstos en la ley, pero, previo a la sentencia judicial en la que se declare la indignidad sucesoral y el causante se encuentre en pleno ejercicio de su capacidad legal y libre de vicio».

3.5. En la exposición de motivos del proyecto de reforma, se indicó que la iniciativa buscaba la protección de las personas más vulnerables de la familia. En concreto, *«el proyecto pretendía consagrar el maltrato y el abandono como causales de indignidad sucesoral»* (CC, 156/2022); ello, por cuanto, *«no es justo ni conveniente que las personas que han maltratado y abandonado a aquellas personas de su familia en situación de vulnerabilidad y en mayor estado de necesidad vengan más tarde a exigir derechos sobre la propiedad de aquellos que desatendieron»* (Gaceta n°. 613, 12 agt. 2016, p. 14).

3.6. En lo que concierne a la causal de abandono prevista en el numeral 6° del canon 1025 ibidem, según los promotores de la reforma, con ésta se corrigió,

(...) un vacío que se presenta en nuestra normatividad, estableciendo como causal de indignidad sucesoral el abandono sin justa causa del hijo por parte de sus padres, de manera que si por alguna circunstancia de la vida, el primero logra éxito económico, al momento de fallecer, sus bienes y recursos no puedan ser reclamados en calidad de legitimarios por sus ascendientes, quienes lo despojaron durante su niñez y le negaron el amor y cuidado que no solo ordena la Constitución» (Gaceta n°. 613, 12 agt. 2016, p. 18).

3.7. Y, para que esta causal de indignidad *«resulte acorde con todas las personas que eventualmente son llamadas a suceder»*, en la exposición de motivos se indicó que, *«(...) se*

*vincula la situación del abandono al cumplimiento de la obligación alimentaria, por lo que desde el punto de vista pasivo la causal puede recaer sobre ascendientes, descendientes y cónyuge». No obstante, «[s]e excluye de los efectos de la norma, el abandono que se origina en una justa causa, **o que pese a haber ocurrido, el causante lo perdonó**». (Gaceta n°. 613, 12 agt. 2016, p. 18). Se destaca.*

3.8. Esto último significa que, tratándose del «*abandono*», esa causal no se configura si el motivo que lo generó estuvo precedido de una «*justa causa*»; tampoco, tendrá lugar cuando el causante «*lo perdonó*», lo cual, puede ser demostrado «*por cualquiera de los mecanismos probatorios previstos en la ley*», siempre que sea «*previo a la sentencia judicial*» que declare la indignidad y «*el causante se encuentre en pleno ejercicio de su capacidad legal y libre de vicio*» (CC, art. 1025 num. 6).

3.9. En otros términos, con la vigencia de la Ley 1893 de 2018, modificatoria del canon 1025 ibidem, el perdón de la falta o su decaimiento, ya no solo deviene de la existencia de disposiciones testamentarias en favor del indigno posteriores a los hechos que las producen (CC, art. 1030); y de su purga por «*diez años de posesión de la herencia o legado*» (CC, art. 1031), sino, también, de la existencia de una causa justificativa; y, lo más relevante, del acto de remisión del causante hacia el asignatario, el cual, ha de ser previo al fallo que declare la indignidad y ser exteriorizado por persona capaz y libre de vicios.

4. Resolución del Caso

4.1. En el caso, la A quo adujo que, aunque la progenitora no participó activamente en la crianza de su hijo y dejó de suministrarle alimentos, con lo cual, pudo incurrir en causal de indignidad sucesoral, lo cierto es que, para la funcionaria, hubo en el causante *«una actitud y voluntad de perdón»* hacia ella.

4.2. La apelación cuestionó el fallo, al estimar que la madre del difunto *«dejó a sus hijos desde muy temprana edad bajo el cuidado de su padre»*, lo que no la eximía *«de corresponder con alimentos, de acompañarlos a lo largo de sus etapas y logros a lo largo de la vida»*. Además, estima que *«las causales de indignidad sucesoral son objetivas»*; y, en el caso, está probado objetivamente que la progenitora compartió muy pocos momentos con su hijo y abandonó sus deberes como madre, incluso, durante su etapa de convalecencia.

4.3. Pues bien, la decisión cuestionada habrá de mantenerse, en tanto, los argumentos de la apelación no controvierten uno de los pilares centrales de la sentencia, cual es, que el causante perdonó el abandono de su progenitora.

4.3.1. En efecto, como quedó visto, la A quo no puso en duda que la madre del causante tuvo una precaria participación en su crianza; tampoco desconoció que ella no le suministró alimentos. Lo que sucede es que, en criterio de la juzgadora, pese

a que la progenitora pudo incurrir en la causal de indignidad invocada, lo cierto es que ésta se purgó, porque la relación entre madre e hijo se restauró y el causante tuvo «*una actitud y voluntad de perdón*» hacia ella.

4.3.2. Frente a esta conclusión, que, para la Sala, es un argumento medular de la decisión, la parte recurrente no dirigió ningún embate. Su reparo radica en que no se dio por demostrado, estándolo, el abandono total de la madre en la crianza de su hijo; empero, aún si ello fuera de acogida, la decisión habría de mantenerse, por cuanto, ese ataque no logra derruir lo relativo a que la falta fue perdonada por el «*de cujus*». Y, esto se afirma, porque, si ese aspecto del fallo se mantiene inmodificable, ninguna trascendencia tendría el hecho de que, en verdad, la progenitora hubiera abandonado a su hijo, pues, en todo caso, ese motivo de indignidad no le es oponible por haber sido condonado por el causante.

4.3.3. Con otras palabras, como uno de los pilares de la decisión -el perdón del abandono- no fue objeto de discusión en la alzada, ningún sentido tiene insistir en que la progenitora sí abandonó a su hijo, pues, al haber sido condonada la causal de indignidad en comentario, ésta, aún de haberse configurado, resulta ser inoponible a la convocada, por cuanto, según lo sostuvo la Juez -y no lo discute la apelación-, el causante la perdonó.

4.3.4. Siendo así, es evidente que la apelación no cuestionó uno de los cimientos del fallo, luego, ese aspecto de la decisión ha de mantenerse inmodificable; y, de contera, ninguna trascendencia tendría lo expuesto en la alzada para derruir la sentencia. Recuérdese que la debida sustentación de la apelación impone la exigencia de rebatir los pilares de la providencia, de tal suerte que el Ad quem no tenga que acudir a argumentos de su propia inspiración para desquiciar la decisión apelada.

Al respecto, en decisión SC10223-2014, 31 mar. 2014, la Honorable Sala de Casación Civil, indicó lo siguiente:

«Recurrir y sustentar por vía de apelación no significa hacer formulaciones genéricas o panorámicas², **más bien supone:**

1. Explicar clara y coherentemente las causas por las cuales debe corregirse una providencia. Es sustentar y manifestar las razones fácticas, probatorias y jurídicas de discrepancia con la decisión impugnada.

2. Demostrar los desaciertos de la decisión para examinarla, y por tanto, el apelante debe formular los cargos concretos, y cuestionar las razones de la decisión o de los segmentos específicos que deben enmendarse, porque aquello que no sea objeto del recurso, no puede ser materia de decisión, salvo las autorizaciones legales necesarias y forzosas (art. 357 del C. de P. C., y 328 del C. G. del P.).

3. Apelar no es ensayar argumentos disímiles o marginales que nada tengan que ver con lo decidido en la providencia impugnada.

4. Tampoco es repetir lo ya argumentado en una petición que ha sido resuelta de manera contraria, sin atacar los fundamentos de la decisión, ni es mucho menos, remitirse a lo expresado con antelación a la providencia que se decide.

5. Es hacer explícitos los argumentos de disentimiento y de confutación, denunciando las equivocaciones, porque so éstos, y no otros, los aspectos que delimitan la competencia y fijan el marco del examen y del pronunciamiento de la cuestión debatida». Negrillas fuera del texto original.

4.4. Ahora, aun pasando por alto esta situación, la Sala llegaría a la misma conclusión, pues, para concluir que el causante tuvo una «*actitud y voluntad de perdón*» hacia su madre, la A quo dio mayor mérito probatorio al grupo de testigos traídos por la progenitora frente al allegado por el convocante. Y, en tal ejercicio valorativo, no se evidencia un juicio desacertado que logre quebrar el fallo, como pasa a exponerse.

4.4.1. Lo primero que ha de indicarse es que, si bien en el caso no se está resolviendo un recurso de casación, que es de competencia de la Honorable Corte, sino el de apelación, lo cierto es que la valoración probatoria del A quo, frente a la de las partes, goza de un plus, siempre que sea razonable y acorde a las reglas

de la sana crítica y a los principios de la lógica (CGP, art. 187). En efecto, todos los jueces, incluyendo los de la instancia inicial, gozan de autonomía y, por ende, les asiste potestad legal de apreciar libremente la prueba; y, tal potestad no la pierden por el solo hecho que su decisión judicial admita el recurso de apelación. Por el contrario, la obligación de sustentar dicho recurso con carga de combatir o derruir los argumentos o fundamentos jurídicos y probatorios de la providencia, es muestra que esta goza de la presunción de legalidad y acierto también en la segunda instancia.

4.4.2. Lo segundo, es que, en el asunto, los testimonios de ESTHER YUDEX CAUSIL y NIKO JOSE HURTADO CAICEDO fueron coincidentes en que el causante y su madre sostenían una relación afectiva notable; ambos indicaron que él la visitaba en la ciudad de Barranquilla. La primera, quien dijo ser esposa de un hermano del finado y nuera de la convocada, refirió que, en sus momentos de vacaciones y descanso, el fallecido solía visitar a su progenitora, siendo esa su primera opción de descanso. Además, indicó que entre ambos existía una relación cordial, lo que le consta porque ella vivió en la casa de aquella. El otro testigo en alusión, también afirmó que el causante estimaba a su madre y la visitaba cada vez que tenía permiso; lo que le consta, porque en una ocasión acompañó al finado a visitar a su progenitora por un período de 25 días; además, porque eran amigos y ambos departían en distintos escenarios con la familia del otro. Ambos declarantes reconocieron varias fotografías

anexas al expediente, en el que se ve al finado compartir con ellos en distintos escenarios, entre ellos, la ciudad de Barranquilla.

4.4.3. En contraposición, se encuentran los testimonios de LUZ CELESTE ESQUIEL OSORIO, FLOR SILVESTRE PÉREZ GÓMEZ, JHON JADER CASTELLANO GALEANO, SARA ESQUIVEL OSORIO y JULIA ROMERO TORRES. Todos los deponentes señalaron que el causante no tenía cercanía con su madre y que ella no participó en su crianza; que en sus periodos de permiso y vacaciones aquél departía con sus familiares en Montería. Algunos indicaron que solo viajó a barranquilla escasas veces, por cortos períodos de tiempo, y que quien lo crio fue la expareja de su padre, JULIA ROMERO TORRES; además, dijeron que, cuando venía a la ciudad de Montería, se alojaba donde ella. Esa testigo - JULIA ROMERO TORRES-, en particular, indicó que el fallecido tenía resentimiento con su madre por haberlo abandonado cuando era niño.

4.4.4. Como se ve, se trata de dos grupos de testigos antagónicos; el primero es revelador de que entre el causante y su madre había una relación afectiva. Ello sirvió a la A quo para inferir que la relación entre ambos se restableció y aquél perdonó a ésta cualquier desavenencia por su precaria participación en su crianza. El segundo, es indicativo de que tal vínculo afectivo no existió.

4.4.5. Para la Sala, como se anticipó, no hay desacuerdo alguno en la apreciación probatoria de la A quo; por el contrario, ésta ha de ser acogida también en esta segunda instancia, pues, el primer grupo de testigos, para la situación concreta, tiene mayor fuerza convictiva. Esto se afirma, porque, como la progenitora vivía en la ciudad de Barranquilla, es factible que allá se dieran las muestras afectivas entre madre e hijo, que razonablemente conducen a inferir que la relación entre ambos se restableció y éste perdonó a aquella por las desatenciones en su crianza. Por ende, si el otro grupo de testigos no tuvo percepción directa de esos acontecimientos, al residir en una ciudad distinta, es explicable que no tengan conocimiento del vínculo afectivo que pudo existir entre aquellos, ni su incidencia en el perdón de la falta.

4.4.6. Sobre el punto, recuérdese que cuando el juzgador se encuentra ante dos grupos de testigos que sostienen posturas opuestas, éste puede, en virtud de su autonomía, inclinarse por uno u otro, sin que ello constituya un error de juzgamiento; para lo cual, deberá apreciar en su conjunto la prueba, conforme a las reglas de la experiencia y la sana crítica (SC3982-2022; G.J. tomo CCIV, No. 2443, 1990, segundo semestre, pág. 20; SC 26. jun. 2008, rad 00055-01. 11).

4.4.7. Y, en el caso, al confrontar ambos grupos de testimonios, la Sala atribuye mayor fuerza probatoria al traído por la progenitora, en tanto, éste releva, en mayor grado de certeza,

el vínculo afectivo que existió entre ella y el causante en últimos años de su vida; lo cual, a su vez, permite inferir que éste -o sea, el causante-, perdonó las desatenciones que su madre pudo tener durante su crianza y parte de su existencia.

4.5. Por otro lado, la apelación sostiene que las causales de indignidad son objetivas; empero, para la Sala, en lo que atañe al abandono como falta constitutiva de esa sanción, ello no es predicable, en tanto, como se vio, ésta no se configura cuando la falta estuvo precedida de una justa causa, ni cuando el causante la perdonó; lo que significa que el aspecto subjetivo sí ha de ser considerado para su atribución.

4.6. En fin, por donde se le mire, el fallo apelado será confirmado, pues, a más de no haberse combatido el pilar principal de la decisión, es evidente que la causal de indignidad atribuida a la madre del causante, fue perdonada por éste.

5. Costas

Como el recurso no prosperó y hubo réplica, se impone condenar en costas al demandante. Como agencias en derecho se fija el equivalente a un salario mínimo mensual legal vigente; y se acude a este tope porque lo resuelto no fue de 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:

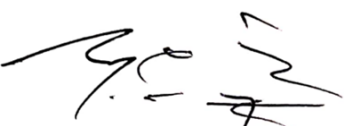
PRIMERO: CONFIRMAR el fallo de origen y fecha indicado en el pórtico de esta decisión.

SEGUNDO: Costas como se indicó en la parte motiva.

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

NOTÍFIQUESE Y CÚMPLASE

LOS MAGISTRADOS


MARCO TULIO BORJA PARADAS

Magistrado


CARMELO DEL CRISTO RUIZ VILLADIEGO
Magistrado


RAFAEL MORA ROJAS
Magistrado

Contenido

MARCO TULIO BORJA PARADAS 1

Magistrado ponente 1

Folio 331-2023 1

Radicación nº 23-001-31-10-003-2020-00198-01..... 1

Estudiado, discutido y aprobado de forma virtual 1

I. OBJETO DE LA DECISIÓN 1

II. ANTECEDENTES 2

 1. La demanda..... 2

 3. Actuación Procesal..... 3

III. LA SENTENCIA APELADA 3

IV. EL RECURSO DE APELACIÓN 4

V. ALEGATOS DE CONCLUSIÓN 5

VI. CONSIDERACIONES 5

 1. Presupuestos procesales..... 5

 2. Problema jurídico a resolver 5

 3. La indignidad para suceder 6

 4. Resolución del Caso 10

 5. Costas 17

VII. DECISIÓN..... 18

RESUELVE: 18

NOTÍFIQUESE Y CÚMPLASE..... 18



Sala Segunda
Civil - Familia - Laboral

MARCO TULIO BORJA PARADAS

Magistrado ponente

Folio 335-2023

Radicación nº 23-001-31-03-004-2022-00076-03

Estudiado, discutido y aprobado de forma virtual

Montería, dieciocho (18) de diciembre de dos mil veintitrés (2.023).

I. OBJETO DE LA DECISIÓN

Decide el Tribunal el recurso de apelación interpuesto por la parte demandante y los demandados RICARDO MIGUEL BERROCAL MOLINA y SERVICIOS Y GRUAS DE LA COSTA S.A.S., contra la sentencia de fecha 21 de junio de 2023, que profirió el Juzgado Cuarto Civil del Circuito de Montería dentro del Proceso Verbal de Responsabilidad Civil Extracontractual promovido por DANIELA RAMOS ENSUNCHO contra SEGUROS DEL ESTADO S.A., entidad que también fue llamada en garantía, y los recurrentes.

II. ANTECEDENTES

1. La demanda

En la demanda, en síntesis, se pide que a RICARDO MIGUEL BERROCAL MOLINA y SERVICIOS Y GRUAS DE LA COSTA S.A.S. se les declare civilmente responsables por las lesiones que sufrió la convocante en un accidente de tránsito; y, en consecuencia, éstos y SEGUROS DEL ESTADO S.A. sean condenados en forma solidaria a pagarle los perjuicios materiales (daño emergente y lucro cesante) e inmateriales (morales y a la vida de relación), debidamente indexados, junto a las costas procesales. Frente a la compañía de seguros, además, reclamó la imposición de los intereses moratorios previstos en el artículo 1080 del Código de Comercio.

2. Los Hechos

Las pretensiones se fundamentan en que el 08 de junio de 2021, la convocante, quien conducía una motocicleta, fue *«impacta[da] con la parte frontal izquierda del vehículo asegurado»*, porque el conductor de ese rodante, tal como se consignó en el informe policial, no mantuvo *«la distancia de seguridad»*; el siniestro ocasionó a la promotora una *«perturbación funcional de la masticación de carácter permanente»* que le supuso una PCL del 17,32%. El 23 de diciembre de 2021, reclamó a SEGUROS DEL ESTADO el pago

de los perjuicios y la compañía le hizo un «*ofrecimiento indemnizatorio*» por \$15.000.000, que no aceptó. Ante ello, insistió en el reclamo haciendo una rebaja sustancial a sus peticiones iniciales, pero la aseguradora solo le ofreció \$22.000.000, que no recibió, porque no la reparaban integralmente.

3. Actuación Procesal

3.1. Admitida la demanda y notificada en legal forma, fue contestada por los convocados.

3.2. SERVICIOS Y GRUAS DE LA COSTA S.A.S. y RICARDO MIGUEL BERROCAL MOLINA, replicaron las pretensiones y formularon las excepciones denominadas «*causa extraña – hecho de la víctima*», «*reducción de la indemnización por concurrencia de causas*», «*cúmulo de la indemnización – mitigación del daño relacionado al pago de la indemnización por SOAT*», «*cargo u obligación de la aseguradora de pagar la indemnización reconocida*», «*cobro de lo no debido*», «*enriquecimiento sin causa e inexistencia de la obligación*». La primera, a su vez, llamó en garantía a SEGUROS DEL ESTADO.

3.3. SEGUROS DEL ESTADO S.A., contestó la demanda y el llamamiento, se opuso a las pretensiones y formuló varias excepciones de mérito.

III. LA SENTENCIA APELADA

A través del fallo apelado, que fue objeto de corrección, el A quo encontró no probadas las excepciones y declaró civilmente responsables a SERVICIOS Y GRUAS DE LA COSTA S.A.S. y RICARDO MIGUEL BERROCAL MOLINA de los perjuicios reclamados. En consecuencia, condenó a estos demandados a pagar el daño a la vida en relación en la suma de \$30.000.000. Por su parte, a SEGUROS DEL ESTADO le impuso el pago del daño emergente por valor de \$9.110.000, el lucro cesante en la suma de \$52.875.310 y los perjuicios morales en cuantía de \$30.000.000, pero la exoneró del daño a la vida de relación, por considerarlo excluido de la póliza.

IV. LOS RECURSOS DE APELACIÓN

Todas las partes apelaron el fallo; sin embargo, SEGUROS DEL ESTADO desistió del recurso y el A quo aceptó el desistimiento. Por ende, únicamente se dio trámite a la alzada de la parte demandante y los demás demandados.

1. Apelación de la demandante

Reprueba que se haya exonerado a la aseguradora del pago del daño a la vida en relación, al estimar que el clausulado es abusivo e ineficaz; además, sostiene que, conforme a la sentencia SC20950-2017, la falta de cobertura de ese tipo de perjuicios va

en contra de la esencialidad del aseguramiento. Por ello, la exclusión de ese tipo de agravio va contra el precedente judicial y por ende carece de eficacia. Y, como la póliza cubrió el daño patrimonial que sufriera el asegurado, ello implica que este perjuicio inmaterial también está cubierto.

También cuestiona que no se impusieran los intereses moratorios previstos en el artículo 1080 del C. de Co., pues, pese a que se demostró extrajudicialmente el siniestro y su cuantía, la aseguradora objetó la reclamación sin demostrar ninguna causal de exoneración. Por ende, tales intereses corren desde el 23 de enero de 2022.

2. Apelación de SERVICIOS Y GRUAS DE LA COSTA S.A.S. y RICARDO MIGUEL BERROCAL MOLINA

Los recurrentes alegan que i) hubo indebida valoración del interrogatorio, la prueba testimonial y trasladada, pues, no se dio por probado, estándolo, que la demandante no tenía pericia para manejar, porque carecía de licencia de conducción, no portaba elementos de seguridad e iba por el centro de la vía, infringiendo la regla del artículo 70 del CNTT; además, se dio credibilidad al testigo JOSE GREGORIO TRUJILLO, pese a que su dicho fue inverosímil y contradictorio. Y, en cuanto al expediente de la investigación penal, refirió que estaba inactivo y que la hipótesis del informe policial es descriptiva y debe valorarse con las demás

pruebas. Además, indicaron que el conductor del vehículo asegurador no incurrió en ninguna conducta culposa, como sí lo hizo la víctima.

También sostienen **ii)** que el siniestro sobrevino por el hecho de la víctima, al no estar habilitada para conducir motocicletas y que el A quo no valoró la conducta de la promotora, pese a que también ejercía una actividad peligrosa; además, **iii)** reprueban la estimación del perjuicio material, al estimar que el daño emergente fue reconocido en suma superior a la pedida y sin tener en cuenta que no se ratificó el documento que soporta el gasto, pese a que ello se pidió; y, frente al lucro cesante, se omitió aplicar las fórmulas financieras de la SUPERFINANCIERA, ni se descontó el valor de los gastos personales de la convocante en el equivalente al 25%; también cuestionan que **iv)** no se expusieran los criterios tenidos en cuenta para presumir el perjuicio moral -el cual, no está demostrado- y el daño a la vida de relación, ni su cuantificación; y **vi)** tampoco se motivó la exclusión de este último de la póliza de seguros contratada con SEGUROS DEL ESTADO.

V. ALEGATOS DE CONCLUSIÓN

Solo SEGUROS DEL ESTADO presentó alegaciones, pero lo hizo por fuera del plazo concedido para el efecto. Los recurrentes se limitaron a sustentar sus apelaciones.

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

Corresponde a la Sala determinar: **(i)** si se estructuran los presupuestos de la responsabilidad civil extracontractual por el ejercicio de actividades peligrosas reclamada a los demandados, concretamente, el relativo al nexo de causalidad; para ello, se ha de dilucidar: **(ii)** si el daño es imputable a los convocados; o, por el contrario, sobrevino por el hecho de la víctima, o si, en cambio, es atribuible concausalmente a ambas partes. De ser lo primero, se procederá a establecer **(iii)** la certeza y cuantía de los perjuicios reclamados con la demanda, reparando en el interés de los convocados recurrentes para recurrir esos aspectos del fallo y **(iv)** si el daño a la vida de relación está excluido del contrato de seguro. También se dilucidará **(v)** si hay lugar a reconocer los intereses moratorios reclamados en la demanda.

3. Existe prueba de los presupuestos de la responsabilidad civil extracontractual reclamada a los demandados

3.1. En el caso, de los elementos de la responsabilidad civil por el ejercicio de actividades peligrosas, que, recuérdese, según la jurisprudencia de la Honorable Sala de Casación Civil (**Vid. Sentencia de 4 de abril de 2013, Exp. N° 11001-31-03-008-2002-09414-01**)¹, son: i) ejercicio de una actividad peligrosa atribuible al demandado; ii) existencia de un daño; y, iii) relación de causalidad entre el daño y la actividad peligrosa; el que está en verdadera discusión, en esta segunda instancia, es únicamente el último.

3.2. Cuando el asunto se refiere a la responsabilidad civil extracontractual en comentario, esto es, la derivada del ejercicio de actividades de peligro, 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 (**Vid. Sentencias CSJ SC3862-2019 y SC4966-2019**).

3.3. Sin embargo, cuando se trata de la concurrencia de actividades riesgosas, de las distintas teorías al respecto «*neutralización de presunciones*», «*presunciones recíprocas*», «*asunción del daño por cada cual*», «*relatividad de la peligrosidad*» e «*intervención causal*», la Honorable Sala de Casación Civil sentó que la acogida por ese órgano de cierre es

¹ M.P. Dra. Ruth Marina Díaz Rueda.

la tesis de la *«intervención causal»* (Vid. CSJ Sentencias SC2111-2021, SC4420-2020, SC3862-2019 y SC2107-2018, reiterando la SC, 24 ag. 2009, rad. 2001-01054-01).

3.4. 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»*. Y, ese examen completo o a plenitud, no solo se reduce a establecer la asimetría o equivalencia de las actividades peligrosas concurrentes, pues, de ser así, no sería un examen a plenitud, el cual, como lo ha señalado la Honorable Sala de Casación Civil, en los precedentes antes señalados, comprende la apreciación, además del anterior factor (equivalencia o asimetría de las actividades peligrosas concurrentes), las circunstancias de tiempo, modo y lugar y todas las situaciones especiales de peligrosidad y riesgo del caso en concreto, todo, se repite, con miras a establecer cuál conducta o actividad, si la de la víctima o la del demandado, fue la determinante del resultado o hecho dañoso.

3.4.1. En efecto, así lo expresó la Honorable Sala de Casación Civil en la sentencia SC, 24 ag. 2009, rad. 2001-01054-01, reiterada en las sentencias SC2111-2021, SC4420-2020, SC3862-2019, SC2107-2018 y SC, 3 nov. 2.011, rad. 2000-00001-01:

“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).

3.4.2. Y, en la sentencia **SC3862-2019**, ese mismo órgano de cierre expresó:

“Así las cosas, la problemática de la concurrencia de actividades peligrosas se resuelve en el campo objetivo de las conductas de lesionado y actor, y en la secuencia causal de las mismas en la generación del daño. Tal entendimiento debe hacerse, claro, considerando aspectos relevantes sobre la forma en que se generó el daño, como el tipo de rol peligroso (vgr. conducción de automotores; transformación, transmisión y distribución de energía eléctrica, etc.), sus particularidades (cómo, cuándo y dónde), y 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)” (se resalta).

3.5. Aclárese, además, que cuando en el examen a plenitud de la conducta del demandado y de la víctima, las pruebas no logran establecer cuál fue la conducta determinante del hecho dañoso, por no acreditar las mismas las causas del accidente, así no haya equivalencia de las actividades peligrosas concurrentes, lo que se impone es negar las pretensiones de la demanda, por la ausencia de acreditación del nexo de causalidad. En efecto, esta afirmación tiene respaldo en los siguientes apartados de la sentencia **CSJ SC3862-2019**:

“teniendo en cuenta que ambos conductores desempeñaban una tarea arriesgada, en tanto, previo a la colisión, los dos vehículos se hallaban en marcha, **tales actividades, en principio, no resultan equivalentes o asimétricas**, por no tener la misma magnitud o idéntica fuerza, por cuanto se trata de un tracto camión y de una motocicleta, infiriendo razonablemente que el primer rodante despliega mayor grado de peligrosidad que el segundo.

Empero, **la anotada ponderación respecto de la potencialidad dañina de los automotores involucrados**, no resiste el análisis en punto a la proporción de la incidencia causal de éstos frente a la producción del resultado lesivo, en concreto, sobre las circunstancias de modo, tiempo y lugar; y la gradación del riesgo en la actividad desplegada, **EN RAZÓN A LA FALTA DE COMPROBACIÓN DE LAS CAUSAS QUE PROVOCARON**

EL ACCIDENTE, SITUACIÓN DEMOSTRADA POR LA INCONSISTENCIA PROBATORIA". (Mayúsculas, negrillas y subrayas fuera del texto).

3.6. Como el caso concierne a un accidente de tránsito, en el que, en lo medular, estuvieron involucrados un vehículo de carrocería tipo grúa y dos motocicletas; una de ellas, manejada por la convocante; es evidente que los conductores desplegaban actividades riesgosas. De allí que, por tratarse entonces de roles peligrosos concurrentes, ha de acudirse, como quedó precisado, al análisis de la «*intervención causal*» de la forma arriba explicada, sin que esa ponderación se agote con establecer únicamente la asimetría o equivalencia de las actividades de peligro recíprocas.

3.7. Pásese, entonces, a determinar si en el caso está presente el nexo de causalidad entre el daño y la actividad peligrosa atribuible a la parte demandada, a la luz de la teoría de la «*intervención causal*»; o, por el contrario, si a la luz de esa misma teoría, hay ruptura de ese elemento; o si el daño es imputable concausalmente a ambas partes.

3.8. En cuanto a la causa del accidente y, con ello, del daño, se ventilan en esta segunda instancia dos tesis, a saber: una, la sentada por el A-quo, consistente en que el siniestro ocurrió porque el conductor de la grúa no respetó la distancia de seguridad y golpeó por la parte trasera a la motociclista. Y, otra,

del conductor y propietario del primero de esos rodantes, según la cual, el evento ocurrió por el hecho de la víctima, al carecer ésta de licencia de conducción, no portar elementos de seguridad y transitar por el centro de la vía.

3.9. Pues bien, dígase de una vez que la Sala encuentra fundamentos probatorios claros para enrostrar la causa del accidente en el actuar del conductor de la grúa, pues el haz probatorio es consistente, en punto a que, la causa provocante del siniestro fue que él no respetó la distancia de seguridad e impactó a la motociclista por la parte posterior, como enseguida se expone.

3.9.1. En el informe policial de accidente de tránsito se atribuyó la causa del siniestro al conductor del aludido rodante, por *«no mantener la distancia de seguridad»* (PDF «001Demanda» pág. 30). Allí también se indicó que la grúa sufrió daños *«en tercio anterior afectando lado izquierdo el cual compromete la farola Defensa»* (Ib. Pág. 29); y que la motocicleta en que iba la actora tuvo *«Daño en tercio posterior medio [a]nterior [a]fectando llantas, [g]uarda barro, chasis, barras, tapas laterales, [d]irección, barras, [e]spejos»*.

3.9.2. En el croquis, la autoridad de tránsito dibujó la trayectoria inicial de los vehículos involucrados; también diagramó el punto de impacto y su posición final luego de la colisión (PDF «001Demanda» pág. 32). El análisis de este medio

de prueba revela que fueron tres los rodantes encartados: dos motocicletas y una grúa; el diagrama es demostrativo de que ésta última chocó la motocicleta que conducía la víctima; y que, tras el impacto, la motociclista fue a parar al carril contrario, donde chocó con otra moto que por allí circulaba y era conducida por JOSE GREGORIO TRUJILLO HUMANEZ.

3.9.3. Entonces, el análisis del informe policial y el croquis deja al descubierto que el incidente se provocó porque la grúa no guardó la distancia mínima que debía mantenerse entre ambos rodantes e impactó por la parte posterior a la motocicleta que maniobraba la convocante. La referida distancia, según el artículo 108 de la Ley 769 de 2002, debía oscilar entre 10 y 30 metros, según la velocidad a la que circulara el conductor demandado. Empero, según la trayectoria de los vehículos, el punto de colisión y su posición final, es evidente que el chofer convocado no la respetó.

3.9.4. La anterior conclusión se refuerza con el informe de investigador de campo FPJ-11 trasladado a este proceso (PDF «001Demanda» págs. 95 a 101); en éste se hizo un registro fotográfico de los daños que sufrieron ambos rodantes, en el que consta que la grúa tuvo *«destrucción del conjunto de farola parte anterior izquierda, desprendimiento del conjunto de las persianas parte anterior, destrucción del conjunto de los direccionales parte anterior izquierdo»*; también se hizo constar que la motocicleta de la promotora, por su parte, sufrió

«destrucción en la parte posterior que comprende el conjunto de las tapas laterales, destrucción del cojín destrucción del conjunto de guarda barro parte posterior, destrucción del conjunto de los direccionales parte posterior, destrucción del conjunto de retrovisores parte anterior, destrucción del conjunto del el (sic) STOP parte posterior, desprendimiento del conjunto de carenaje parte anterior». Las fotografías y descripciones plasmadas en el informe son demostrativas de que la grúa chocó la parte trasera de la moto; es decir, lo allí manifiesto es que el siniestro se dio porque el primero de esos vehículos no guardó la distancia mínima frente al segundo y ello generó que lo impactara por detrás.

3.9.4. Que la causa del accidente fue la indicada en el Informe Policial de Accidente, es un hecho que también aparece demostrado con el testimonio de JOSE GREGORIO TRUJILLO HUMANEZ; el testigo afirmó no solo haber presenciado el siniestro, sino también, que resultó involucrado en el mismo, pues, adujo ser el conductor de una de las motocicletas encartadas. Indicó, además, que él conducía en dirección opuesta a los otros dos rodantes y tenía tres motocicletas por delante suyo; refirió que la grúa impactó la parte trasera de la motocicleta; que el conductor de aquella conducía hablando por celular y que, previo al choque, la moto de la víctima estaba detenida sobre la vía con el direccional encendido. También refirió que, tras esa colisión, la demandante fue arrastrada 15 metros y terminó en el carril contrario, chocando con la motocicleta que él conducía; lo

que provocó que él también cayera al piso. Además, manifestó que chofer de la grúa afirmó no haber visto a la motociclista.

3.9.5. Los convocados refutan la credibilidad del testigo, al estimar que es inverosímil y contradictorio; lo primero, por no ser posible que evidenciara tantos detalles, dado que tenía tres vehículos por delante del suyo. Lo segundo, porque en la denuncia que él mismo formuló ante la Fiscalía dijo que tras la colisión, la víctima quedó encima de él, pero en el juicio manifestó que fue a lo contrario.

3.9.6. No obstante, para la Sala el testimonio en comentario sí merece credibilidad, por cuanto, su relato fue claro, responsivo, espontáneo y coherente. Además, el declarante expuso la razón de la ciencia de su dicho, que lo fue, su percepción directa de los hechos, al resultar involucrado en el accidente; y, lo más fundamental, su versión es coincidente con lo plasmado en el informe policial de accidente y el informe de investigador de campo, atrás analizados. En el primero, incluso, se consignó que él resultó lesionado en el siniestro, pues, sufrió *«laceraciones y trauma en rodilla izquierda, laceraciones en pie derecho, laceraciones en brazo izquierdo»*, lo que corrobora que se trata de un testigo presencial de los hechos.

3.9.7. Con todo, aun si se aceptara que el deponente incurrió en la contradicción que se alude en la apelación, tal aspecto resulta ser insustancial y no merma su eficacia probatoria, pues,

recuérdese *«que los pequeños detalles de imprecisión o contradicción de los deponentes no pueden erigirse, por sí mismos en motivos suficientes para restarle credibilidad»* (SC, 13 sep. 2013. rad. n° 1998-00932-01, reiterada en SC5106-2021, SC5024-2020 y SC12241-2017). Ahora, no se pierde de vista que el A quo objetó varias preguntas que la parte convocada, aquí recurrente, hizo al testigo en comentario, las cuales, además de estar bien formuladas, eran pertinentes; empero, ese aspecto, que no fue cuestionado en la apelación, no resta mérito convictivo al declarante.

3.9.8. A lo anterior, súmese que no se acreditó que la víctima hubiera tenido una intervención causal relevante en el siniestro; y, aunque los convocados alegan que ella sí incidió en el accidente por transitar por el centro de la vía, no tener licencia de conducción, ni elementos de seguridad, lo cierto es que no se probó que alguna de esas conductas, desde el plano causal, fuera determinante o concausalmente relevante en la ocurrencia del daño. Tales conductas, a lo sumo, tendrían relevancia para la imposición de sanciones de tipo administrativo, pero no para provocar causalmente el accidente. De modo que, en términos de imputación causal, éstas resultan insuficientes para considerarlas, en el caso, un evento de causa extraña exonerante de responsabilidad; tampoco logran ser aptas para reducir el monto indemnizatorio. Recuérdese que la culpa de la víctima, para exonerar de responsabilidad, debe tener incidencia total en el resultado dañoso (CSJ SC12994-2016); y, para disminuir el valor

de la reparación, aquella ha de ser concausalmente determinante del daño (CSJ SC4232-2021), aspectos que no aparecen demostrados en el asunto.

3.9.9. Para finalizar, ninguna relevancia tiene el hecho que la investigación penal originada por estos hechos esté inactiva; lo relevante es que la prueba allá recaudada se trasladó en debida forma a este juicio; hecho esto, correspondía al Juez ocuparse de su valoración y definir sus consecuencias (CGP, art. 174). Y, en cuanto a que la hipótesis plasmada en el IPAT es descriptiva, ello es cierto, empero, también lo es que su veracidad se constató con las otras pruebas recaudadas en el proceso. En torno a que hubo indebida valoración del interrogatorio de parte, ello tampoco es de recibo, porque ningún aspecto con trascendencia causal fue develado por la convocante. Y, en lo que atañe a los convocados, su propio dicho no es posible tenerlo como prueba, en tanto, sus declaraciones no aparecen acreditadas con otros medios de convicción (CSJ STC9197-2022, CSJ SC3890-2021, CSJ SC3255-2021, CSJ SC4791-2020, entre otras).

3.9.10. En este orden, el análisis conjunto de los medios de prueba antes referidos, impone concluir que el siniestro es imputable al chofer de la camioneta -y, por ende-, a la sociedad convocada, dada su calidad de guardiana de la actividad peligrosa, la cual, a más de estar probada, ni siquiera se discute en la alzada (CSJ SC5885, 6 mayo 2016, rad. 2004-00032-01; y CSJ SC de 2 de diciembre de 2011, exp. 2000-00899).

En fin, el reparo entorno a la valoración probatoria del A-quo, no tiene acogida.

4. Reparos sobre la certeza y cuantía de los perjuicios reclamados

4.1. Lucro cesante, daño emergente y perjuicios morales

4.1.1. En cuanto al lucro cesante, los convocados RICARDO MIGUEL BERROCAL MOLINA y SERVICIOS Y GRUAS DE LA COSTA S.A.S., sostienen que el A quo no tuvo en cuenta la expectativa de vida de la promotora, ni dedujo el 25% equivalente a sus gastos personales. Frente al daño emergente, señalan que la condena fue superior a lo pedido y se valoró el documento que la soporta, pese a que no fue ratificado. Y, en torno al perjuicio moral lo estiman no causado.

4.1.2. Pues bien, dígame de una vez que estos demandados, carecen de interés para recurrir esas condenas, sencillamente, porque el A quo solo las impuso contra SEGUROS DEL ESTADO; y, como esa parte -que fue convocada al litigio en ejercicio de la acción directa- desistió de la apelación, cualquier discusión en torno a esos aspectos es inadmisibile.

4.1.3. Ahora, no se desconoce que en la sentencia inicial, concretamente, en la parte resolutive, el A quo también hizo extensiva la condena por esos conceptos a SERVICIOS Y

GRUAS DE LA COSTA S.A.S.; empero, como esa providencia fue objeto de corrección (PDF «*178AutoCumplaseOrdenSuperior*»), y, al ajustar la decisión, el Juez las hizo recaer, únicamente, sobre la compañía de seguros, esto significa que los aquí recurrentes no tienen interés para cuestionar ese aspecto del fallo, por cuanto, no resultaron obligados a pagar esos perjuicios.

4.1.4. Con otras palabras, si se analiza en su integridad el fallo apelado y su corrección, es evidente que lo resuelto por el A quo fue condenar a SEGUROS DEL ESTADO a pagar los perjuicios cubiertos por la póliza de seguros pactada con su asegurado. Prueba de ello, es que condenó a la compañía a pagar el daño emergente, el lucro cesante y el perjuicio moral; empero, la exoneró del daño a la vida en relación, por considerarlo excluido de aseguramiento. De allí que, el pago de este último lo impuso sobre los otros convocados, aquí recurrentes.

4.1.5. Es decir, en lo atinente al pago de los perjuicios, el A quo dispuso que la compañía de seguros debe responder por el daño emergente, el lucro cesante y el perjuicio moral; y, que, RICARDO MIGUEL BERROCAL MOLINA y SERVICIOS Y GRUAS DE LA COSTA S.A.S., por su parte, han de asumir el pago del daño a la vida de relación; lo que significa que estos no están legitimados para controvertir lo atinente aquellas condenas, pues, éstas solo fueron impuestas a SEGUROS DEL ESTADO.

4.1.6. La anterior conclusión -es decir, la falta de interés de los convocados en recurrir la condena al daño emergente, lucro cesante y perjuicio moral- no varía por el hecho de que a la aseguradora también se le haya llamado en garantía, pues, al haber sido demandada en forma directa y recaer éstas exclusivamente sobre ella, solo esa entidad tendría legitimación para cuestionarlas. Empero, como no lo hizo, esos aspectos están por fuera de discusión en la instancia.

4.2. Reparos sobre el reconocimiento del daño a la vida de relación y su exclusión del contrato de seguros

4.2.1. El A quo, como se anticipó, consideró que el contrato de seguros excluyó la cobertura del daño a la vida de relación. Por ello, condenó a RICARDO MIGUEL BERROCAL MOLINA y SERVICIOS Y GRUAS DE LA COSTA S.A.S. a pagar ese perjuicio en la suma de \$30.000.000; al tiempo que exoneró a SEGUROS DEL ESTADO de esa obligación.

4.2.2. Ambas apelaciones protestan esa determinación. En particular, estiman que ese perjuicio sí está cubierto por la póliza contratada. Incluso, sostienen que la exclusión en comentario es ineficaz por contrariar la regla establecida en el precedente SC20950-2017. Y, que como la compañía se obligó a brindar una protección patrimonial al asegurado, entonces, ha de entenderse allí cubierto todo tipo de agravios.

4.2.3. Para resolver estos reparos, empiécese por señalar que el acto de aseguramiento no es ilimitado, sino que haya límite en la Ley y el contrato. Es decir, como lo admite la jurisprudencia, *«el mecanismo de transferencia del riesgo no es irrestricto, pues además de los límites impuestos por el legislador (como el dolo o los actos meramente potestativos del tomador), existen consideraciones cuantitativas y cualitativas que llevan a determinada exclusión, y que responden a justificaciones técnicas que imponen la delimitación contractual de las coberturas»* (SC2879-2022).

4.2.4. En lo que atañe a las exclusiones contractuales, éstas tienen sustento en el artículo 1056 del Código de Comercio, según el cual, *«el asegurador podrá, a su arbitrio, asumir todos o algunos de los riesgos a que estén expuestos el interés o la cosa asegurados, el patrimonio o la persona del asegurado»*. No hay duda, entonces, que la cobertura de riesgos tiene un *«efecto limitativo»*; y así lo ha reconocido la Honorable Sala de Casación Civil (SC2879-2022; SC487-2022; CSJ SC, 7 oct. 1985, reiterada en SC 3839-2020).

Por ejemplo, en decisión SC2879-2022 señaló:

«(...) es posible que ciertos hechos, conductas o condiciones queden exceptuadas del amparo brindado por el contrato de seguro, bien porque así lo dispone el ordenamiento jurídico o bien porque las partes, lícitamente, han pactado que aquellos eventos se mantengan

por fuera del amparo contratado, exclusiones cuya consecuencia es la precisa delimitación de los riesgos que el asegurador se obliga a asumir».

En SC487-2022, se indicó:

«(...) en la especificación de los riesgos «se reconoce plena autonomía al asegurador, a quien el artículo 1056 ejusdem, norma aplicable a los seguros de daños y de personas, le otorgó la potestad de delimitar espacial, temporal, causal y objetivamente los eventos por cuya ocurrencia se obligaría condicionalmente a indemnizar al beneficiario, pues estatuyó que podía asumir, con las restricciones legales» (SC4527, 23 nov. 2020, rad. n.º 2011-00361-01)».

Y, en CSJ SC, 7 oct. 1985, reiterada en SC3839-2020, se dijo:

«(...) el asegurador puede delimitar a su talante el riesgo que asume, sea circunscribiéndolo por circunstancias de modo, tiempo y lugar, que de no cumplirse impiden que se configure el siniestro, ora precisando ciertas circunstancias causales o ciertos efectos que, suponiendo realizado el hecho delimitado como amparo, queden sin embargo excluidas de la protección que promete por el contrato. Son estas las llamadas exclusiones».

4.2.5. Frente al alcance y eficacia de las exclusiones, en la aludida decisión SC2879-2022, la Honorable Sala de Casación Civil unificó su jurisprudencia en el sentido de establecer que, para su validez, *«los amparos básicos y las exclusiones deben*

figurar, en caracteres destacados, a partir de la primera página de la póliza, en forma continua e ininterrumpida».

4.2.6. En el caso, el contrato de seguro estableció, entre sus coberturas, el perjuicio moral. Empero, dentro de las exclusiones, se indicó que no serían objeto de aseguramiento los perjuicios extrapatrimoniales. Esta situación, a primera vista, podría suponer una contradicción en el clausulado, pues, los agravios morales son una subespecie de perjuicio inmaterial o extrapatrimonial.

4.2.7. No obstante, una interpretación razonable del convenio aseguratorio permite concluir que las partes convinieron que el seguro cubriría solo una subespecie de perjuicios extrapatrimoniales: los de tipo moral. Por ende, todos los demás agravios de esta tipología, incluido, el daño a la vida de relación, no fueron objeto de cobertura.

4.2.8. Al respecto, recuérdese que una de las pautas para desentrañar el genuino alcance del vínculo contractual, enseña que, *«si la interpretación de una cláusula puede aparejar dos sentidos diversos, uno de los cuales le restaría –o cercenaría– efectos, o desnaturalizaría el negocio jurídico, dicha interpretación debe desestimarse, por no consultar los cánones que, de antiguo, estereotipan esta disciplina»* (CSJ SC 3047-2018). Otra de ellas, invita a hacer *«una visión periférica o*

sistemática del clausulado», por cuanto, «cada una de las estipulaciones están interrelacionadas e integran un todo que reclama un sentido unívoco orientado a la cabal, idónea y oportuna ejecución de las prestaciones acordadas» (SC2879-2022).

4.2.9. Traídos estos parámetros interpretativos al asunto, los cuales, tienen *«perfecta aplicabilidad a los contratos mercantiles»* (SC2879-2022), en criterio de la Sala, el perjuicio a la vida de relación, como subclase de perjuicio extrapatrimonial, fue excluido del aseguramiento. Es decir, en cuanto a los agravios inmateriales, la póliza solo cubre los perjuicios morales, pero no otras tipologías de esa especie; no de otra manera se entiende que se hubiera cubierto expresamente el perjuicio moral, pero se haya indicado que el seguro no cubre los perjuicios extrapatrimoniales. Y, como en el contrato de seguro aparecen los amparos básicos y las exclusiones a partir de la primera página de la póliza de forma continua e ininterrumpida, la cláusula es válida y tiene plena operatividad.

4.2.10. Ahora, si bien ambas apelaciones sostienen que en la decisión SC20950-2017 se determinó que eran ineficaces las cláusulas que excluyen la cobertura de los perjuicios inmateriales; lo cierto es que, analizado ese precedente no es cierto que allí se haya impuesto esa regla. Empero, al margen de ello, ha de indicarse que esa decisión no es pertinente al caso, por cuanto, según se ve, la póliza allá analizada no excluía

expresamente la cobertura de los perjuicios extrapatrimoniales. Y, resulta que, en el asunto que aquí se analiza, tal exclusión sí aparece estipulada; por ende, la situación fáctica entre ambos casos no es, en esencia, la misma. A esto se agrega que, en aquel proceso, el Tribunal reconoció el perjuicio a la vida de relación como una variante del perjuicio moral; raciocinio que la Corte prohijó, porque, para la época de los acontecimientos, no era abundante el desarrollo jurisprudencial de esa tipología de agravio. Empero, en la época actual, el panorama es diferente, porque en múltiples precedentes se ha establecido que ambas clases de perjuicio son distintos e independientes (CSJ SC, 13 may. 2008, rad. 1997-09327-01; CSJ SC, 20 ene. 2009, rad. 1993-00215-01).

4.2.11. Las apelaciones sostienen que la cláusula en comentario es ineficaz porque va contra la esencialidad del contrato de seguro; sin embargo, para la Sala ello no es de recibo, pues, la exclusión de algunas tipologías de perjuicio inmaterial lejos está de hacer vano el aseguramiento o de desnaturalizar la esencia del seguro. Tal supresión es propia del «*efecto limitativo*» característico del acto aseguratorio, que, como se indicó, otorga la facultad al asegurador de delimitar los riesgos que serán objeto de cobertura en el contrato.

4.2.12. Y, en cuanto a que en la póliza en comentario se pactó una «*protección patrimonial*» al asegurado, ello, según se extrae del clausulado, significa que aquella tendría cobertura de

los riesgos contratados, aun en el evento en que el conductor del vehículo hubiera desatendido «*las señales reglamentarias de tránsito o cuando se encuentre bajo el influjo de bebidas embriagantes, drogas tóxicas, heróicas o alucinógenas*» (PDF «023Pruebas» pág. 6). Pero no, que el seguro cubra todo tipo de perjuicios inmateriales que cause el asegurado, como lo propone la convocante.

4.2.13. Finalmente, contrario a lo que sostienen los convocados que recurrieron el fallo, dígase que el perjuicio en comentario sí está causado, pues del dictamen de medicina legal se extrae que la promotora padeció una «*perturbación funcional del órgano de la masticación de carácter permanente*», que le infirió una pérdida del 17,32% de su capacidad laboral; lo que permite colegir que tiene una afectación sustancial en la realización de actividades cotidianas, placenteras o rutinarias; o que su ejecución le representa una dificultad, que es a lo que se contrae este perjuicio (CSJ SC5050-2014; SC, 13 may. 2008, rad. 1997-09327-01).

4.2.14. Al respecto, recuérdese que esta clase de perjuicio inmaterial puede derivar de «*lesiones de tipo físico, corporal o psíquico*» o de la perturbación «*de otros bienes intangibles de la personalidad o derechos fundamentales*» (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); e incluso, puede ser

presumible, cuando su existencia -como aquí ocurre- sea un hecho notorio (SC4803-2019).

4.2.15. Además, dígase que la causación del perjuicio en comentario aparece acreditada con el testimonio de BLANCA ARGUELLO, quien refirió que las secuelas del accidente han incidido en las relaciones interpersonales de la promotora con sus pares, pues, siente mermada su imagen corporal y física producto de la afectación de su parte dental, al punto que ha optado por usar tapabocas al conversar con otras personas. En cuanto a su estimación monetaria, la misma ha de mantenerse en la suma de \$30.000.000, por cuanto, a más de ser razonable y proporcional al daño inferido, no supera el tope sugerido por la jurisprudencia en casos similares. El reparo, entonces, no prospera.

5. Intereses moratorios

5.1. El A quo negó los intereses moratorios pedidos en la demanda, por estimarlos incompatibles con la indexación de las condenas. La convocante protesta esa determinación, al indicar que tales intereses sí se generaron, por cuanto, extrajudicialmente se demostró ante la aseguradora el siniestro y su cuantía; y, pese a ello, aquel no se pagó.

5.2. Pues bien, el artículo 1080 del Código de Comercio contempla el pago de «*intereses moratorios*» derivados del contrato de seguro, al disponer que:

«El asegurador estará obligado a efectuar el pago del siniestro dentro del mes siguiente a la fecha en que el asegurado o beneficiario acredite, aun extrajudicialmente, su derecho ante el asegurador de acuerdo con el artículo 1077. **Vencido este plazo, el asegurador reconocerá y pagará al asegurado o beneficiario, además de la obligación a su cargo y sobre el importe de ella, un interés moratorio igual al certificado como bancario corriente por la Superintendencia Bancaria aumentado en la mitad**». Se destaca.

5.3. Con base en este precepto, la Honorable Sala de Casación Civil de la Corte ha establecido, como subreglas, que tales intereses se pagarán desde: (i) el mes siguiente a la fecha en que el tomador o beneficiario pruebe el siniestro y la cuantía, aun extrajudicialmente, (C.Co., art. 1077); (ii) la *«ejecutoria de la sentencia»* que ordena el pago, cuando la aseguradora objeta la reclamación y únicamente durante el trámite del proceso se acredita el siniestro y se determina su monto (SC5217-2019); y (iii) la notificación del auto admisorio de la demanda al demandado, si se demostró el siniestro con la reclamación, pero el valor de la pérdida se logra probar *“al interior del proceso judicial”* (SC5681-2018).

5.4. En tal medida, el *«pago de los intereses moratorios»* procede *«desde la fecha de «ejecutoria de la sentencia»*, cuando no exista certeza sobre el derecho y su cuantía al momento de la reclamación; y, *«desde la notificación del demandado»* cuando el siniestro se probó ante el asegurador, pero la cuantía de la

pérdida solo se acreditó dentro del proceso respectivo (STC10306-2022).

5.5. Dicho esto, se anticipa que el reparo ha de acogerse, porque, previo al litigio, la demandante reclamó a la aseguradora el pago de la indemnización y demostró la ocurrencia del siniestro, aunque no así su extensión cuantitativa; prueba de ello, es que la compañía le hizo dos ofrecimientos indemnizatorios, que no fueron aceptados por la promotora. Es decir, la aseguradora no objetó la reclamación; todo lo contrario, tras el reclamo, se ofreció a indemnizar a la víctima. Lo que sucede es que no hubo consenso sobre el valor del resarcimiento; dicho en breve, la actora probó el siniestro, pero no su cuantía, la cual, solo vino a establecerse en la sentencia apelada.

5.6. Ante este panorama, lo que se impone es reconocer los intereses moratorios *«desde la notificación del demandado»*, pues, la cuantía de la pérdida solo se acreditó en el transcurso del proceso. Con otras palabras, como el valor del daño solo se demostró en el juicio, concretamente, en la sentencia, no cabe predicar la mora en el pago de la indemnización, sino desde que la aseguradora fue enterada del auto admisorio de la demanda. Con las anteriores consideraciones los miembros de la Sala rectifican cualquier criterio divergente, y se acoge lo expuesto en los precedentes más recientes citados previamente.

5.7. Dicho esto, ha de agregarse que el argumento del A quo para no reconocer este rubro no ha de acogerse, sencillamente, porque, contrario a lo indicado por el funcionario, las condenas impuestas no fueron objeto de indexación. En efecto, véase que ninguna orden en ese sentido se dio en el fallo; tampoco se evidencia que el Juez haya efectuado la actualización de las sumas reconocidas en la sentencia. Por el contrario, en lo que atañe al daño emergente, se limitó a reconocer las sumas estimadas en la demanda; en cuanto al lucro cesante, si bien actualizó el salario devengado por la víctima para establecer la renta actual que serviría de base para el cálculo, lo cierto es que ello es algo distinto a la indexación de las condenas, pues, lo que se hizo fue la actualización de la base salarial, más no de la indexación del valor que arrojó la liquidación. Y, frente al perjuicio moral, tiene dicho la jurisprudencia que éste *«no admite indexación monetaria»* (SC del 17 de noviembre de 2011, Exp. 1999-533, citada en SC15996-2016 y STC3567-2020); regla que, en criterio de la Sala es extensiva al daño a la vida de relación, por concernir a un agravio de tipo inmaterial.

5.8. En fin, se modificará el numeral sexto del fallo apelado, en el sentido de condenar a SEGUROS DEL ESTADO a pagar a la demandante intereses moratorios desde el día 29 de abril de 2022, hasta cuando se haya realizado el pago de la obligación a su cargo, o se efectúe dicho pago, si aún no se ha hecho; en una tasa igual al certificado como bancario corriente por la Superintendencia Financiera, aumentado en la mitad, sobre el

valor reconocido por lucro cesante, perjuicio moral y daño emergente (pero, solo en lo relativo al valor pagado por concepto del dictamen de PCL). Aclárese que el interés por mora no se reconoce frente a los gastos de reparación y/o reposición de la motocicleta afectada, porque, en la reclamación elevada ante la aseguradora no se incluyeron tales costos; luego, como la compañía no tuvo la oportunidad de pronunciarse sobre su reconocimiento, resulta inadmisibile pregonar la mora en el pago de ese concepto.

6. Costas

No se impondrá condena en costas, por no aparecer causadas en el expediente. Y, en lo que atañe a la demandante, porque, a más de estar amparada de pobreza, su apelación prosperó de manera parcial.

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: MODIFICAR el numeral sexto de la sentencia apelada, en el sentido de **CONDENAR a SEGUROS DEL ESTADO S.A.** a pagar a la demandante intereses moratorios desde el día 29 de abril de 2022, hasta cuando se haya

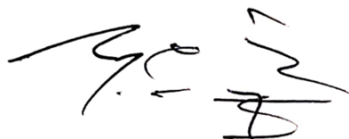
realizado el pago de la obligación a su cargo, o se efectúe dicho pago, si aún no se ha hecho; en una tasa igual al certificado como bancario corriente por la Superintendencia Financiera, aumentado en la mitad, sobre el valor reconocido por lucro cesante, perjuicio moral y daño emergente (pero, solo en lo relativo al valor pagado por concepto del dictamen de PCL). **ACLÁRESE** que el interés por mora no se reconoce frente a los gastos de reparación y/o reposición de la motocicleta, por las razones expuestas.

SEGUNDO: En lo demás se **CONFIRMA** el fallo apelado.

TERCERO. Sin costas en esta instancia.

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

NOTÍFIQUESE Y CÚMPLASE



MARCO TULIO BORJA PARADAS

Magistrado



CARMELO DEL CRISTO RUIZ VILLADIEGO
Magistrado



RAFAEL MORA ROJAS
Magistrado

Contenido

MARCO TULIO BORJA PARADAS 1

Magistrado ponente 1

Folio 335-2023 1

Radicación nº 23-001-31-03-004-2022-00076-03..... 1

Estudiado, discutido y aprobado de forma virtual..... 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. LOS RECURSOS DE APELACIÓN 4

V. ALEGATOS DE CONCLUSIÓN 6

VI. CONSIDERACIONES 7

 1. Presupuestos procesales..... 7

 2. Problema jurídico a resolver 7

 3. Existe prueba de los presupuestos de la responsabilidad civil extracontractual reclamada a los demandados 7

 4. Reparos sobre la certeza y cuantía de los perjuicios reclamados..... 19

 5. Intereses moratorios..... 28

 6. Costas 32

VII. DECISIÓN..... 32

RESUELVE: 32

NOTÍFIQUESE Y CÚMPLASE..... 33



MARCO TULIO BORJA PARADAS

Magistrado ponente

FOLIO 336-2023

Radicado n.º 23-660-31-84-001-2020-00101-02

Estudiado, discutido y aprobado de forma virtual

Montería, dieciocho (18) de diciembre de dos mil veintitrés (2.023).

I. OBJETO DE LA DECISIÓN

Decide el Tribunal el recurso de apelación interpuesto por el apoderado judicial de la parte demandante contra la sentencia de fecha 26 de julio de 2023, proferida por el Juzgado Promiscuo de Familia del Circuito de Sahagún dentro del proceso declarativo de existencia de unión marital de hecho, disolución y liquidación de la sociedad patrimonial entre compañeros permanentes, promovido por LINA PAOLA BUELVAS BEDOYA contra los herederos determinados del causante CARLOS ARTURO CARDOZO AVILÉS (q.e.p.d.), señores (as) ALEJANDRA CARDOZO ÁLVAREZ, VALENTINA CARDOZO LEÓN, CARLOS ANDRÉS CARDOZO LEÓN, KARLA CATALINA CARDOZO BUELVAS, VICTORIA

HELENA CARDOZO BUELVAS, MARÍA SOFÍA CARDOZO GUERRA y los herederos indeterminados; litigio al que fue vinculada como litisconsorte ARLIDIS Y/O ARLIDES LEÓN ACOSTA.

II. ANTECEDENTES

1. La demanda

La convocante pide declarar *«la existencia de la unión marital de hecho»* que surgió entre ella y el fallecido CARLOS ARTURO CARDOZO AVILÉS (q.e.p.d.), *«desde el día 24 de marzo del año 2007 hasta el 6 de marzo del año 2020»*; así como la liquidación de *«la sociedad patrimonial»* y la imposición de costas a la parte opositora.

2. Los Hechos

En la demanda, inicialmente, se indicó que la convocante convivió en UMH con CARLOS ARTURO CARDOZO AVILÉS (q.e.p.d.) *«desde el día 24 de marzo del año 2007 hasta el último día de vida del señor Cardozo, esto es 6 de marzo del año 2020»*; tiempo en el que dieron *«concepción y nacimiento de dos hijas»*, conformando una unidad familiar, adquiriendo varios bienes y deudas.

Luego se manifestó que la convivencia inició *«Desde el día 1 de septiembre de año 2007»*. También se refirió que el compañero *«estuvo casado en vida con la señora ARLIDIS MARIA LEON ACOSTA»*, empero, al iniciar la UMH, *«el fallecido se encontraba separado de cuerpo de su ex esposa»* por más de dos años, al punto que tramitó proceso de divorcio alegando esa causal; litigio que finalizó el 1 de diciembre de 2009, por *«acuerdo»*, disponiéndose *«el divorcio y la disolución de la sociedad conyugal»*.

3. Actuación Procesal

3.1. Admitida la demanda, se ordenó la notificación de algunos y el emplazamiento de otros.

3.2. El curador ad litem de VICTORIA HELENA y KARLA CATALINA CARDOZO BUELVAS, se atuvo a lo resuelto.

3.3. El vocero de VALENTINA CARDOZO LEÓN se opuso a las pretensiones y formuló, entre otras, las excepciones que intituló *«INCOMPATIBILIDAD EN COEXISTENCIA DE SOCIEDAD CONYUGAL VIGENTE CON SOCIEDAD PATRIMONIAL DE HECHO»*, *«INEXISTENCIA DE PRESUPUESTOS PARA LA DECLARATORIA DE LA UNIÓN MARITAL DE HECHO»*; *«PLURALIDAD DE RELACIONES SEXUALES EXTRAMATRIMONIALES ENTRE DEMANDANTE*

Y ALDEMAR SALAZAR ACOSTA, SE HA SOSTENIDO EN EL TIEMPO, Y NO ES ESPORÁDICA»; «FALTA DE LEGITIMACIÓN EN LA CAUSA POR ACTIVA»; «TEMERIDAD Y MALA FE»; «FALTA DE LEGITIMACIÓN EN LA CAUSA POR ACTIVA»; «ENRIQUECIMIENTO SIN CAUSA EN FAVOR DE LA EVENTUAL SOCIEDAD PATRIMONIAL DE HECHO Y EN DETRIMENTO DE LA SOCIEDAD CONYUGAL ILÍQUIDA CARDOZO – LEÓN» y la genérica.

3.4. El curador ad litem de los herederos indeterminados de CARLOS ARTURO CARDOZO AVILÉS, se atuvo a lo resuelto sin proponer excepciones.

3.5. El apoderado de ARLIDIS y/o ARLIDES MARÍA LEÓN ACOSTA, se opuso a las pretensiones y formuló las excepciones de *PRESCRIPCIÓN DE LA ACCIÓN DE DISOLUCIÓN Y LIQUIDACIÓN DE LA SOCIEDAD PATRIMONIAL ENTRE COMPAÑEROS PERMANENTES; CARENCIA DE SINGULARIDAD – PRESUPUESTO PARA LA DECLARATORIA DE UNA UNIÓN MARITAL DE HECHO*; y la genérica.

III. LA SENTENCIA APELADA

En lo que interesa a los fines de la apelación, el A quo declaró la existencia de la UMH entre la convocante y el fallecido CARLOS ARTURO CARDOZO AVILEZ (q.e.p.d.), desde el 1º

de enero de 2010 hasta el 6 de marzo de 2020. Así mismo, declaró disuelta y en estado de liquidación la sociedad patrimonial. Como fundamento, en síntesis, consideró que se demostró la existencia de una comunidad de vida permanente y singular entre la actora y el fallecido, pero que ésta fue posterior al divorcio del consorte con su excónyuge ARLIDIS y/o ARLIDES MARÍA LEÓN ACOSTA. Lo anterior, no solo porque el vínculo conyugal estuvo vigente hasta diciembre de 2009, sino, porque se probó que, mientras aquel subsistió, el consorte tuvo relaciones maritales plurales.

IV. EL RECURSO DE APELACIÓN

Solo el apoderado de la demandante apeló el fallo y como único reparo, protestó el extremo inicial de la UMH. En su criterio, el análisis conjunto de las pruebas denota convivencia singular bajo el mismo techo, lecho y mesa entre la actora y el causante, que inició en septiembre de 2007; por ende, según el precedente de la Honorable Sala de Casación Civil, la existencia de una sociedad conyugal previa de ambos o de alguno de los compañeros no es obstáculo para la conformación de la UMH, como sí lo es para el surgimiento de la sociedad conyugal. A lo sumo, dice, ese hito inicial data del 1º de diciembre de 2009, cuando se disolvió la sociedad conyugal anterior. De allí que, si el único fundamento para no acceder a la declaratoria de la unión marital de hecho, en principio, era el impedimento legal de la

existencia de un matrimonio anterior no disuelto, una vez desaparecido aquel, se imponía declararla a partir de dicha fecha.

V. ALEGATOS DE NO RECURRENTES

Solo el vocero de VALENTINA CARDOZO LEÓN replicó la alzada, exponiendo argumentos similares a los que adujo en la primera instancia.

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 cuál es el hito de inicio de la unión marital de hecho reconocida por el A quo.

3. Resolución del problema jurídico

3.1. El a quo declaró la existencia de una UMH entre la promotora y el causante desde el 1° de enero de 2010 hasta el 6

de marzo de 2020; también declaró disuelta y en estado de liquidación la sociedad patrimonial que surgió entre ellos. Como fundamento, consideró demostrada la comunidad de vida permanente y singular entre la actora y el fallecido, pero adujo que ésta fue posterior al divorcio del consorte con su excónyuge ARLIDIS y/o ARLIDES MARÍA LEÓN ACOSTA. Lo anterior, no solo porque el vínculo conyugal se mantuvo vigente hasta esa época, sino, además, porque mientras este subsistió, el compañero tuvo relaciones maritales plurales.

3.2. La demandante protesta únicamente el hito inicial de la UMH. En su criterio, con las declaraciones de parte de VALENTINA CARDOZO LEÓN, ARLIDIS LEON ACOSTA y la convocante, así como el testimonio de GUILLERMO ARRIETA CARDOZO y ARMANDO ARCIA FLOREZ, se probó que la relación marital de la convocante con el causante fue singular e inició en septiembre de 2007; y, en últimas, que aquella principió el 1º de diciembre de 2009, cuando el consorte disolvió la sociedad conyugal que tenía con LEON ACOSTA. Al respecto, sostiene que el hecho que existiera ese vínculo conyugal no impedía el surgimiento de la UMH, sino de la sociedad patrimonial.

3.3. Pues bien, al margen de la discusión en torno a si la preexistencia de una sociedad conyugal no es impedimento para que surja la UMH, dígase que la decisión cuestionada habrá de mantenerse, por cuanto, frente al hito inicial de la relación marital

que se reclama en la alzada, hay inconsistencia probatoria, como enseguida se expone.

3.3.1. En la demanda se pidió declarar la UMH *«desde el día 24 de marzo del año 2007 hasta el 6 de marzo del año 2020»*. Los hechos del libelo, frente a la fecha de inicio del vínculo marital, son contradictorios; primero se dijo que la pareja tuvo *«una relación sentimental en unión marital de hecho, que se mantuvo desde el día 24 de marzo del año 2007 hasta el último día de vida del señor Cardozo»* (hecho 1°); luego se afirmó que *«la convivencia bajo un mismo techo»* inició *«Desde el día 1 de septiembre de año 2007»* (hecho 2°).

3.3.2. En la apelación se sostiene que la unión marital principió en septiembre de 2007; y, en todo caso, que lo fue desde el 1° de diciembre de 2009, cuando se disolvió la sociedad conyugal anterior del consorte fallecido.

3.3.3. Sobre la fecha de inicio de la UMH, la convocante, en su interrogatorio, primero dijo que el vínculo comenzó a finales del año 2007; empero, en otro apartado de su declaración, precisó que aquel principió en el mes de septiembre de 2007, esto es, en una fecha posterior a la pedida en la demanda.

3.3.4. Los testimonios recaudados, en punto al hito inicial que ahora se reclama en la apelación, no fueron consistentes; por

el contrario, frente a este aspecto neurálgico, hubo serias contradicciones entre ellos. Véase que el testigo ARMANDO RAFAEL ARCIA FLOREZ, refirió que el vínculo marital inició en septiembre de 2007, lo que le consta porque, para esa época, él entregó en arriendo una casa a la pareja.

Por su parte, los testigos GUILLERMO ARRIETA CARDOZO y EDGAR GUERRA, indicaron que el punto de partida del vínculo fue a finales de 2007, lo cual, le consta al primero por ser sobrino del causante y padrino de una hija de la pareja; y, al segundo, por haber sido empleado del consorte y compañero de trabajo de la demandante.

A su turno, el testigo EDUARDO CERVANTES OVIEDO, quien dijo ser muy cercano al causante, reconoció que le era difícil precisar la fecha inicial de la unión marital, pero la fijó entre «*finales de 2007-2008*». Finalmente, en contraposición a todo esto, JORGE LUIS CARDOZO AVILES, hermano del consorte, fue reiterativo en indicar que la pareja inició su vida marital desde el año 2006.

3.3.5. Las declaraciones de parte de las convocadas VALENTINA CARDOZO LEÓN, ARLIDIS LEON ACOSTA y MARIA CECILIA ALVAREZ ZAMBRANO, tampoco contribuyen al propósito de la apelación, como lo sugiere la recurrente. Por el contrario, las tres declarantes fueron

consistentes en señalar que la UMH entre la convocante y el causante no pudo tener hito antes del año 2.009; la primera afirmó que, para esa época -o sea, para el año 2.009-, su padre se estaba separando de su madre y vivía en casa de sus abuelos; las demás, dijeron que, en ese tiempo, el causante sostenía relaciones maritales con ambas. Incluso, MARIA CECILIA, aseguró que en septiembre de 2006 tuvo una hija con el causante y que él tenía múltiples parejas; aspectos que en nada benefician la pretensión impugnativa.

3.3.6. Cómo se ve, contrario a lo pedido en la demanda, en la alzada se reclama que el hito inicial de la UMH fue en septiembre de 2007, o, en últimas, en diciembre de 2009; sin embargo, las pruebas con las que se quiere respaldar ese pedimento son inconsistentes. Solo un testigo fijó el inicio de la relación marital en la primera de esas fechas; dos de ellos lo establecieron, en forma genérica, a finales de 2007. Otro, insinuó que aquella pudo haber iniciado a finales de ese año o incluso en 2008; y el último, que lo fue en el año 2006.

3.3.7. En fin, lo pedido en la apelación, en torno a la fecha de inicio de la UMH, no tiene la consistencia probatoria suficiente para modificar el fallo en ese aspecto; y, como ese fue el único reparo planteado, lo expuesto se estima suficiente para confirmar la sentencia.

4. Costas

Dado que la apelación no prosperó y hubo réplica del vocero de una de las convocadas, hay lugar a imponer condena en costas a cargo de la convocante y a favor de VALENTINA CARDOZO LEÓN. Como agencias en derecho se fija el equivalente a un (1) salario mínimo mensual legal vigente; y se acude a ese tope mínimo porque lo resuelto no fue de 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,

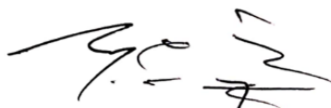
RESUELVE:

PRIMERO: CONFIRMAR la sentencia apelada, proferida dentro del proceso que quedó identificado en el pórtico de esta providencia.

SEGUNDO: COSTAS como se indicó en la parte motiva.

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

NOTÍFIQUESE Y CÚMPLASE



MARCO TULIO BORJA PARADAS

Magistrado



CARMELO DEL CRISTO RUIZ VILLADIEGO
Magistrado



RAFAEL MORA ROJAS

Magistrado

Contenido

MARCO TULIO BORJA PARADAS	1
FOLIO 336-2023	1
Radicado n.º 23-660-31-84-001-2020-00101-02	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	5
V. ALEGATOS DE NO RECURRENTES	6
VI. CONSIDERACIONES	6
1. Presupuestos procesales.....	6
2. Problema jurídico a resolver	6
3. Resolución del problema jurídico	6
4. Costas	11
VII. DECISIÓN.....	11
NOTÍFIQUESE Y CÚMPLASE	12



MARCO TULIO BORJA PARADAS

Magistrado ponente

Folio 339-2023

Radicación nº 23-001-31-03-003-2022-00103-01

Estudiado, discutido y aprobado de forma virtual

Montería, dieciocho (18) de diciembre de dos mil veintitrés (2.023).

I. OBJETO DE LA DECISIÓN

Decide el Tribunal el recurso de apelación interpuesto por la parte demandante contra la sentencia de fecha 13 de julio de 2023, que profirió el Juzgado Tercero Civil del Circuito de Montería dentro del Proceso Verbal de Responsabilidad Civil Extracontractual promovido por FELIX ANTONIO GANEM PONCE, SULEIVYS DEL CARMEN SARIEGO ZABALA, ISABELA GANEM SARIEGO y SOFIA GANEM SARIEGO contra DARIO TRUJILLO ROMERO, OSCAR GIRALDO FRANCO y SEGUROS GENERALES SURAMERICANA S.A. entidad que también fue llamada en garantía.

II. ANTECEDENTES

1. La demanda

En la demanda se pide declarar *«la responsabilidad civil, solidaria y extracontractual»* por el *«ejercicio de actividades peligrosas»* de DARIO TRUJILLO ROMERO y OSCAR GIRALDO FRANCO; también, que se declare que SEGUROS GENERALES SURAMERICANA S.A., *«era la aseguradora (...) del vehículo de placas WMR-069»*, para el momento del siniestro.

En consecuencia, se condene *«de manera solidaria»* a los dos primeros; y, hasta el límite del valor asegurado a la compañía aseguradora, a pagar el daño emergente, lucro cesante, perjuicios morales y el daño a la vida de relación inferido a cada uno de los convocantes. También solicitan la indexación de las condenas, el pago de los intereses moratorios del artículo 1080 del C. de Co., y las agencias en derecho.

2. Los Hechos

Las pretensiones se fundamentan en que *«[e]l día 23 de marzo de 2021, en la vía El Carmen de Bolívar – Plato (...) ocurrió un accidente de tránsito»* en el que se vio involucrado el vehículo asegurado. El rodante era conducido por DAIRO DARIO TRUJILLO ROMERO; y, *«como ocupante de*

transporte benévolo [iba] el señor FELIX ANTONIO GANEM PONCE».

El conductor del vehículo *«circulaba en ejercicio de una actividad peligrosa bajo la guarda, instrucción, dirección y control de su propietario»*; el primero, *«incumplió»* los deberes de su rol *«por no mantenerse alerta y manejar bajo el estado de somnolencia»*, lo que hizo que perdiera *«el control del vehículo»* y causara *«el accidente»*, tal como se indicó en el IPAT.

El siniestro generó a GANEM PONCE varias lesiones que le dejaron secuelas de carácter permanente y una PCL del 27,70%; por ende, a él y sus familiares -aquí demandantes- se les ocasionaron los perjuicios reclamados.

3. Actuación Procesal

3.1. Admitida la demanda y notificada en legal forma, fue contestada por dos de los convocados.

3.2. OSCAR GIRALDO FRANCO, se opuso a las pretensiones y formuló las excepciones de *ausencia de los elementos de la responsabilidad extracontractual, inexistencia de la culpa en la responsabilidad civil extracontractual, ausencia de prueba del presunto daño y su cuantía, tasación excesiva de perjuicios, reducción de indemnización de perjuicios por la realización de un transporte benévolo y la genérica*. Así mismo,

llamó en garantía a SEGUROS GENERALES SURAMERICANA S.A.

3.3. La compañía de seguros contestó la demanda y el llamamiento; se opuso a las pretensiones y formuló las excepciones denominadas *inexistencia de la obligación de indemnizar por rompimiento del nexo causal por culpa exclusiva de la víctima, inexistencia de nexo causal entre el hecho generador y el daño por la intervención exclusiva de la víctima, la cobertura otorgada por la póliza se circunscribe a los términos de su clausulado, la responsabilidad de la aseguradora se encuentra limitada al valor de la suma asegurada y a los amparos contratados, objeción a la estimación de los perjuicios, injustificada solicitud de indemnización de perjuicios – objeción al juramento estimatorio, improcedencia de daño emergente, inexistencia del lucro cesante, temeridad en la excesiva petición de reconocimiento de perjuicios por la ausencia de elementos facticos, jurídicos y probatorios, limite a la eventual obligación indemnizatoria o de reembolso, la responsabilidad de la compañía de seguros tiene su génesis en la declaratoria de responsabilidad del asegurado, valor asegurado como límite máximo de responsabilidad de la aseguradora, principio indemnizatorio, aplicación del deducible pactado en la póliza 900000373831 y la genérica.*

3.3. El conductor encartado guardó silencio.

III. LA SENTENCIA APELADA

A través de esta decisión, la A quo negó las pretensiones, al encontrar, en síntesis, que la parte demandante no demostró, en grado de certeza, la culpa del conductor del vehículo asegurado. Al respecto, adujo que, aunque en el IPAT se indicó como hipótesis «*micro sueño*», la propia víctima señaló que el agente de tránsito no estuvo en el lugar del siniestro. También adujo que el lesionado incurrió en varias inconsistencias en su declaración; de hecho, ante el perito que determinó su PCL, relató que el siniestro ocurrió porque el conductor intentó esquivar otro vehículo, lo cual, contradice lo narrado en la demanda.

IV. EL RECURSO DE APELACIÓN

La parte demandante apeló la decisión. En apretada síntesis, alega que i) que el régimen pertinente al caso es el de las actividades peligrosas; por ende, se rompió el equilibrio procesal al considerarse que en el transporte benévolo no opera la presunción de culpabilidad. Para ello, cita una decisión de la Sala de Casación Civil; ii) sí se probó la culpa de los convocados, así se infiere de lo indicado en el IPAT y el interrogatorio del lesionado; iii) se valoró indebidamente el interrogatorio del propietario del vehículo, no se dio valor probatorio a la declaración de la víctima; además, se interpretó erróneamente el IPAT y se suprimió el mérito probatorio de la confesión ficta derivada del silencio e incomparecencia del conductor

convocado a las audiencias; tampoco se valoró esas conductas como indicio grave; finalmente, iv) hubo incongruencia entre la motiva y la resolutive del fallo.

V. ALEGATOS DE CONCLUSIÓN

Solo el vocero de OSCAR DARÍO GIRALDO FRANCO presentó alegaciones; al respecto, expuso argumentos similares a los de la A quo y abogó por la confirmación del fallo.

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

Corresponde a la Sala determinar: (i) el régimen de responsabilidad pertinente al transporte benévolo, de complacencia o cortesía; y, (ii) si se reúnen sus presupuestos en el asunto. En caso afirmativo, se procederá a establecer (iii) la certeza y cuantía de los perjuicios y demás pretensiones reclamadas con la demanda; y, (iv) la obligación de la aseguradora demandada y llamada en garantía.

3. El régimen de responsabilidad pertinente al transporte benévolo, de complacencia o cortesía

3.1. En el transporte benévolo, es decir, aquel que se presta *«por cortesía o complacencia»* (STC11525-2019), el conductor complaciente *«no pretende contraer vínculo jurídico alguno, sino realizar una atención o mera cortesía»* (GJ. Tomo LX, pág. 269); por ello, la Honorable Sala de Casación Civil, ha sido consistente en cuanto a que el régimen que le es propio no es el contractual, sino el extracontractual con culpa probada (GJ. Tomo LX, pág. 269. Reiterado el 30 nov. 1950, GJ. Tomo LXVIII, pág. 721-724; y 8 jul. 1964, GJ. Tomo CVIII, pág. 298-305; SC, 03 dic. 2001, exp. 6742).

3.2. Lo anterior significa que, en esta clase de transporte, no opera la presunción de culpa, ni aun si el daño sobreviene en el ejercicio de una actividad peligrosa (CSJ SC, 03 dic. 2001, exp. 6742; SC, 24 feb. 1953, GJ: Tomo LXXIV n.º 2124-2128, pág. 272-278; SC, 30 nov. 1950, GJ: Tomo LXVIII n.º 2087-2095, pág. 721-724). Por ende, la carga de la prueba recae solo en el actor (AC, 08 jul. 1976, GJ: Tomo CVIII n.º 2273, pág. 298-305), quien debe demostrar la concurrencia de las tres exigencias que han de cumplirse para que prospere la acción, esto es, el daño, la culpa y el nexo causal (SC, 03 dic. 2001, exp. 6742, citada en SC, 06 dic. 2011, exp. 11001-3103-043-2003-00113-01).

Por ejemplo, en decisión SC, 03 dic. 2001, exp. 6742, citada en SC, 06 dic. 2011, exp. 11001-3103-043-2003-00113-01, la Honorable Sala de Casación Civil, sostuvo:

«Viene siendo criterio constante de la Corte, acorde por cierto con lo que al respecto tiene aceptado la doctrina, que en tratándose del denominado transporte benévolo, a saber, el prestado por el agente y como acto de cortesía o de atención, no opera la presunción de culpa en el evento en que en desarrollo del mismo y con ocasión del ejercicio de una actividad peligrosa se produzca un daño; de donde resulta que la víctima que por razón de ese hecho pretenda obtener una indemnización, queda sujeta a demostrar tanto la existencia del perjuicio como la de la culpa del demandado y el nexo causal entre esos dos factores». (Se destaca).

Y, en decisión STC11525-2019, que reiteró lo dicho por ese mismo órgano de cierre en decisiones anteriores, se indicó:

«(...) en el evento en que se conciba que la lid encuadra en el denominado «transporte por cortesía o complacencia», se deberá tener en cuenta la doctrina que sobre el tópico ha sentado esta Corporación, la cual, dígase de paso, no ha sido revisada en los tiempos que corren, esto es, que

[l]a complejidad de la época moderna ha abierto campo paralelamente, a inquietantes problemas en el terreno jurídico. La vida de relación coloca frente a situaciones sugestivamente llamativas en el campo del derecho. Tales son las generadas

por la prestación de un servicio gracioso, por la dispensa de una atención, o un acto de deferencia o mera cortesía, en el transporte. Tal vínculo social, esa “relación mundana”, no se ha perfilado con toda nitidez en la doctrina y en la jurisprudencia. En semejantes condiciones el transporte sale de la categoría de los actos a título oneroso para entrar en la de los actos benévolos, y “es solamente entonces –dice Joserand- cuando se presenta con toda su dificultad y en toda su incertidumbre, el problema de la fuente, de la naturaleza y de la extensión de la responsabilidad del transportador”.

Resulta inoperante invocar una responsabilidad contractual en el caso de un transporte benévolo, que sólo crea una situación potestativa, ya que el conductor complaciente no pretende contraer vínculo jurídico alguno, sino realizar una atención o mera cortesía.

Por el contrario, la acción de responsabilidad por el ilícito que causa a otro un daño, sí tiene cabida en este orden de relaciones gratuitas. **Por tanto su estudio debe subordinarse a la concurrencia de las tres exigencias que han de cumplirse para que prospere la acción.** (GJ. Tomo LX, pág. 269. Reiterado el 30 nov. 1950, GJ. Tomo LXVIII, pág. 721-724; y 8 jul. 1964, GJ. Tomo CVIII, pág. 298-305). Se destaca.

3.3. Siendo así, no hay duda que el régimen de culpa presunta por el ejercicio de actividades peligrosas no es el llamado a regir el asunto, como lo reclama la apelación; por ende, ha de establecerse, si, en el caso, se demostró el daño, la culpa y

el nexo causal, dado que el régimen pertinente para desatar la controversia, exige la prueba de estos tres elementos para el éxito de la pretensión (SC, 03 dic. 2001, exp. 6742).

3.4. Ahora, si bien la apelación cita un fragmento de la decisión SC, 06 dic. 2011, exp. 11001-3103-043-2003-00113-01, para sostener que, por lo allí indicado, en el caso sí rige la presunción de culpabilidad, lo cierto es que, en el apartado citado por los apelantes, la Corte no expuso su criterio sobre el asunto, sino, el de un sector de la doctrina, que, dígase, discrepa de aquel. Es decir, en la citada providencia, ese órgano de cierre no sostuvo lo que se sugiere la alzada, ni se varió el precedente sobre la materia; prueba de ello, es que en decisiones posteriores -por ejemplo, en sentencia STC11525-2019-, se indicó que *«la doctrina que sobre el tópico ha sentado»* la Corte, *«la cual, dígase de paso, no ha sido revisada en los tiempos que corren»*, es que, en esta clase de transporte, la culpa del demandado no se presume.

4. No se demostró la responsabilidad civil reclamada

4.1. De los elementos de la responsabilidad civil pertinente al caso, que se insiste, son el daño, la culpa y el nexo causal (SC, 03 dic. 2001, exp. 6742, citada en SC, 06 dic. 2011, exp. 11001-3103-043-2003-00113-01), los únicos en verdadera discusión en la instancia son los dos últimos.

4.2. Sobre la teoría del accidente, en la demanda se sostuvo que el conductor del vehículo siniestrado *«incumplió»* los deberes de su rol *«por no mantenerse alerta y manejar bajo el estado de somnolencia»*, lo que hizo que perdiera *«el control del vehículo»*, tal como se indicó en el Informe Policial de Accidente de Tránsito (IPAT). La A quo estimó que, aunque en el IPAT se señaló que el siniestro se debió al *«micro sueño»* del chofer convocado, la víctima confesó que el agente de tránsito no estuvo en el lugar del siniestro. También adujo que el lesionado incurrió en varias inconsistencias en su declaración; y que, ante el perito que determinó su PCL, relató que el siniestro ocurrió porque el conductor encartado intentó esquivar otro vehículo, lo cual, desdice lo narrado en la demanda.

4.3. Pues bien, dígame de una vez que la Sala no encuentra fundamentos probatorios claros para enrostrar la causa del accidente al actuar culposo del conductor convocado; de allí que, la decisión apelada habrá de confirmarse, como enseguida se expone.

4.3.1. El IPAT, es cierto, concluyó que el accidente ocurrió porque el chofer del vehículo siniestrado sufrió un *«micro sueño»*. Empero, en el caso, esa sola circunstancia no es suficiente para imputar responsabilidad a los convocados, por varios motivos.

4.3.1.1. Primero, porque, para que ese medio de prueba tenga fuerza convictiva, no es suficiente que el agente de tránsito haya señalado una hipótesis de la posible causa del accidente; se requiere, además, que esa teoría sea reafirmada por otros elementos que militen en el mismo informe policial o, en otros medios probatorios; pero, en el caso, ni aquellos ni estos, existen.

4.3.1.2. Segundo, porque, sin esa correlación probatoria, la hipótesis del IPAT pasa a ser una simple opinión del agente policial, que carece de fuerza vinculante para el funcionario judicial, quien, es sabido, tiene libertad para apreciar las pruebas y formar libremente su convencimiento.

4.3.1.3. Tercero, porque la hipótesis en comentario fue desvirtuada con otros elementos de convicción oportunamente recaudados. En efecto, la propia víctima, según se dejó estipulado en el informe de medicina legal y el dictamen de calificación de PCL (PDF «01 Demanda» págs. 142-144), relató que el siniestro se produjo porque el conductor del vehículo asegurado intentó esquivar a otro rodante que circulaba en contravía, lo que generó su volcamiento. Esta manifestación, que coincide con lo que, según indicó el propietario del vehículo, le relató el chofer involucrado, desmiente lo alegado en la demanda y el IPAT.

Sobre esto último, los recurrentes sostienen que la A quo no debió darle valor probatorio a la declaración del propietario del

rodante siniestrado, por cuanto, se trata de un relato de oídas. Sin embargo, tal afirmación, aun de admitirse, en nada cambia lo indicado, pues, ese no fue el argumento medular de la decisión apelada para negar las pretensiones. Además, lo que hizo la Juez fue correlacionar lo dicho por la propia víctima ante el perito que calificó su PCL y lo que, según aquel convocado, narró el conductor del vehículo; y, como encontró coincidencia entre ambas versiones, tuvo por no acreditada la culpa imputada. Y, en tal raciocinio, no se ve ningún desacierto; por el contrario, la Sala lo acoge, pues, éste es producto de la realidad probatoria del proceso.

4.3.1.4. Y, una cuarta razón para no admitir la conclusión del IPAT, es que, entre la hipótesis que allí se plasmó y la declaración hecha por la víctima ante medicina legal y el perito que valoró su PCL, esta última prueba tiene mayor eficacia probatoria, pues, se trata del relato espontáneo de quien participó directamente en los acontecimientos, frente a la opinión de un agente policial que, en el asunto, no se probó que los haya presenciado.

4.4. Por otro lado, en la apelación se alega, con soporte en la sentencia C-429/2003, que el IPAT se presume auténtico y, por ello, es plena prueba de la responsabilidad imputada; empero, tal alegato pierde de vista que, según esa misma decisión, el informe policial tendrá el mérito probatorio que el funcionario judicial le

asigne en cada caso; y, que, en cuanto a su contenido, puede ser desvirtuado, como aquí ocurrió.

4.5. La apelación considera que, como el chofer del vehículo siniestrado no contestó la demanda, ni acudió a rendir interrogatorio, entonces, debió aplicarse el efecto de la confesión ficta. No obstante, sin entrar a dilucidar si ha de imponerse la consecuencia peticionada, ni los efectos que su imposición tendría frente a los otros convocados, resulta indiscutible que esa confesión admite prueba en contrario (CGP, art. 197; CSJ, SC3688-2021; SC4393-2014; SC de 29 jun. 2012, rad. 1999-00666-01); y, si eso es así, entonces, ha de indicarse que, en todo caso, aquella sería infirmada por el relato espontáneo que hizo el lesionado ante el perito y el médico legista. Es decir, como el lesionado afirmó, ante esas autoridades, que el siniestro se produjo porque el chofer intentó esquivar otro vehículo que circulaba en contravía, ello desvirtuaría cualquier efecto que pudiera inferirse de la confesión presunta reclamada.

4.6. En la alzada también se sostiene que el silencio e inasistencia del conductor a las audiencias, en últimas, debió valorarse como indicio grave; empero, aun de acogerse ese alegato, la suerte de la apelación no cambiaría, pues, el efecto adverso que tal indicio pudiera tener contra las excepciones de los demás convocados, perdería toda eficacia ante el relato de la víctima que atrás se apuntó.

4.7. Los apelantes afirman que la A quo valoró indebidamente el interrogatorio de parte rendido por la víctima, pues, de lo allí relatado emerge la responsabilidad endilgada. Para la Sala ello no es de recibo; la mera declaración de parte, o sea, el fragmento del relato que no comporta confesión, sólo tiene eficacia probatoria en la medida que sea corroborada con otras pruebas, las cuales, entonces, han de valorarse en conjunto (CSJ STC9197-2022, 19 jul. 2022, rad. 022-02165-00, CSJ SC3890-2021, 15 sep. 2021, rad. 2015-00629-01, CSJ SC3255-2021, 04 agt. 2021, rad. 2014-00116-01 y CSJ SC4791-2020). Y, en el caso, esas otras probanzas con las que debía comprobarse el dicho de la víctima, no están presentes. Por el contrario, sus declaraciones anteriores, como se anotó, desdicen lo afirmado en la demanda y el interrogatorio.

4.8. Se indica que el hecho de haberse volcado el camión, es prueba de la culpa imputada; y, por ende, eran los convocados quienes debían probar que el siniestro no les era imputable. Tales alegatos tampoco han de ser acogidos, pues, la mera ocurrencia del siniestro no es prueba de la culpa; es decir, en el particular régimen que rige el caso -o sea, el extracontractual con culpa probada-, no le basta a la víctima probar que el daño se produjo durante una actividad de peligro, sino, se insiste, le es exigible la prueba de la culpa del demandado y el nexo causal entre aquel y ésta.

4.9. Finalmente, se alega que el fallo apelado fue incongruente, porque malinterpretó la prueba de la culpa y eso llevó a distorsionar los hechos, pruebas y pretensiones de la demanda. Empero, ello tampoco es acertado, por cuanto, la A quo hizo el análisis del asunto bajo los precisos límites impuestos por las partes en sus actos de postulación; además, la decisión apelada abordó los aspectos objeto de la controversia establecidos en la fijación del litigio. Y, por si fuera poco, la funcionaria ponderó las pruebas recaudadas y le asignó el mérito probatorio que estimó pertinente, conforme a las reglas de la experiencia y la sana crítica; valoración que lejos de ser indebida, es compartida y acogida por la Sala. Por ende, ningún yerro de esa estirpe es atribuible a la sentencia.

5. Costas

No se impondrá condena en costas, porque la parte demandante goza del beneficio de amparo de pobreza.

VII. DECISIÓN

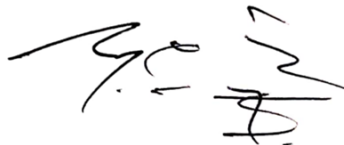
En mérito de lo expuesto, la Sala Segunda de Decisión Civil - Familia - Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Montería, administrando justicia, en nombre de la República y por autoridad de la Ley,

RESUELVE:

PRIMERO: CONFIRMAR el fallo apelado de fecha y origen indicado en el pórtico de esta providencia.

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



RAFAEL MORA ROJAS

Magistrado

Contenido

MARCO TULIO BORJA PARADAS 1

Magistrado ponente 1

Folio 339-2023 1

Radicación nº 23-001-31-03-003-2022-00103-01..... 1

Estudiado, discutido y aprobado de forma virtual..... 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 5

IV. EL RECURSO DE APELACIÓN 5

V. ALEGATOS DE CONCLUSIÓN 6

VI. CONSIDERACIONES 6

 1. Presupuestos procesales..... 6

 2. Problema jurídico a resolver 6

 3. El régimen de responsabilidad pertinente al transporte benévolo, de complacencia o cortesía..... 7

 4. No se demostró la responsabilidad civil reclamada 10

 5. Costas 16

VII. DECISIÓN..... 16

RESUELVE: 17

NOTÍFIQUESE Y CÚMPLASE 17



MARCO TULIO BORJA PARADAS

Magistrado ponente

Folio 367-2023

Radicación n° 23-001-31-10-001-2019-00296-02

Estudiado, discutido y aprobado de forma virtual

Montería, dieciocho (18) de diciembre de dos mil veintitrés (2.023).

I. OBJETO DE LA DECISIÓN

Decide el Tribunal el recurso de apelación interpuesto por la parte demandante contra la sentencia de fecha 8 de junio de 2023, que profirió el Juzgado Primero de Familia del Circuito de Montería dentro del Proceso Ejecutivo promovido por MARCO AURELIO MONTES REGINO contra MONICA PATRICIA ARROYO JIMÉNEZ.

II. ANTECEDENTES

1. La demanda

En la demanda se pide librar mandamiento ejecutivo a favor de los menores SALOMÓN y ALEJANDRO contra su

progenitora, *«para que ésta proceda al cumplimiento de una OBLIGACIÓN DE HACER»*, consistente en que la ejecutada *«traspase a propiedad o dominio (sic) del bien inmueble con matrícula inmobiliaria No. 140-111928 ubicado en el barrio Monteverde en la dirección cra. 17 No. 44-165 de la ciudad de Montería Córdoba, para lo cual deberá suscribir la correspondiente Escritura Pública de Donación a favor de los hijos menores en común»*; ello, previa *«cancelación voluntaria de la escritura pública 1395 del 17 de Junio de 2021 constitutiva de patrimonio de familia»*. Así mismo se pide condenar en costas a la pasiva.

2. Los Hechos

Las pretensiones se fundamentan en que dentro del proceso declarativo de unión marital de hecho con radicación 2019-00296, el señor MARCO AURELIO MONTES REGINO y la ejecutada convinieron que aquel desistía de las pretensiones y ésta haría la transferencia del dominio del inmueble con FMI 140-111928 a los dos hijos menores de la pareja, a más tardar el 30 de enero de 2020.

La ejecutada *«no ha cumplido de forma voluntaria con una obligación de hacer, de suscribir la respectiva Escritura Pública»*, conforme a lo pactado en el acta de conciliación; por el contrario, constituyó un patrimonio de familia a favor suyo y de los dos niños. Dicha Acta constituye título ejecutivo,

derivándose así la existencia de una obligación actual, expresa, clara y exigible.

3. Actuación Procesal

3.1. Admitida la demanda y notificada en legal forma, fue contestada por la convocada quien se opuso a las pretensiones y formuló las excepciones de «*CUMPLIMIENTO DE LA OBLIGACION DE HACER*» y «*NO SE PUEDE OBLIGAR A HACER LO IMPOSIBLE*».

III. LA SENTENCIA APELADA

A través de esta decisión, el A quo declaró no probadas las excepciones y ordenó seguir adelante la ejecución; en consecuencia, dispuso que ejecutante y ejecutada deben suscribir la escritura pública en la que aquella done en favor de sus hijos ALEJANDRO y SALOMÓN, el inmueble distinguido con FMI 140-111928 de la ORIP de Montería, lo cual, debe hacer dentro de los 30 días siguientes a la ejecutoria de esa decisión. Para efectos del requisito legal de la insinuación, dispuso que se éste entienda cumplido por orden de ese despacho. También ordenó el levantamiento del patrimonio de familia constituido sobre el inmueble y se abstuvo de imponer condena en costas.

IV. EL RECURSO DE APELACIÓN Y ACTUACIONES EN SEGUNDA INSTANCIA

1. La parte demandada apeló la decisión. Como reparos concretos indicó que el A quo no acató los conceptos emitidos por la autoridad competente relativos a la imposibilidad de transferir el dominio a favor de los menores. Además, adujo que el título ejecutivo no contiene una obligación clara expresa y exigible. Lo anterior, porque, en el acta de conciliación solo se estableció que el convocante desistía de las pretensiones del proceso declarativo de UMH; luego no hay ninguna otra obligación que dimane de ese documento, ante la terminación de aquel litigio. Finalmente, sostuvo que el título ejecutivo es inexistente y que el ejecutante debió acudir a otro tipo de proceso para obtener la autorización que habilite la donación, pues, al Juez no le era permitido darla en marco de este proceso.

2. El 21 de junio de 2023, una vez llegó el expediente al Tribunal -y antes de que se admitiera la apelación-, el vocero de la ejecutada presentó escrito de sustentación, indicando que el título ejecutivo es inexistente, pues, el proceso declarativo de UMH terminó por desistimiento de las pretensiones; por ello, a su juicio, el ejecutante carece de legitimación para perseguir bienes de su prohiada, en tanto, la UMH no fue declarada. Finalmente, sostuvo que, al librarse mandamiento ejecutivo, no se reparó en que la obligación debe ser clara, expresa y exigible.

3. Mediante auto de fecha 30 de junio de 2.023, el Magistrado Sustanciador dispuso la devolución del expediente al A quo, con el fin de que procediera a integrarlo en forma completa, adosando las actuaciones surtidas en el proceso declarativo de UMH que originó la ejecución.

4. Cumplido lo anterior y una vez reingresó el expediente al Despacho, el Magistrado Sustanciador procedió a admitir la apelación; durante el traslado para la sustentación, el vocero de la ejecutada guardó silencio.

V. ALEGATOS DE CONCLUSIÓN

Durante esta etapa no hubo ningún pronunciamiento.

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

Corresponde a la Sala determinar: i) si el recurso de apelación fue sustentado oportunamente por la parte ejecutada;

ii) si el título ejecutivo contiene una obligación clara, expresa y exigible; y ii) si éste se encuentra debidamente conformado.

3. El recurso de apelación formulado por la ejecutada fue sustentado oportunamente

3.1. Empiécese por señalar que el fallo apelado fue recurrido en marco de la audiencia en que se profirió. Allí, la parte ejecutada, expuso los reparos concretos contra la decisión e indicó que realizaría la sustentación ante el Superior.

3.2. El 21 de junio d-e 2.023, una vez llegó el expediente al Tribunal -y antes de que se admitiera la apelación-, la Secretaría de esta Corporación recibió escrito en el que el vocero de la convocada sustentó la alzada.

3.3. Mediante auto de fecha 30 de junio de 2.023, el Magistrado Sustanciador dispuso la devolución del expediente al A quo, con el fin de que procediera a integrarlo en forma completa, incluyendo las actuaciones surtidas en el proceso declarativo de UMH que originó la ejecución.

3.4. Cumplido lo anterior y una vez reingresó el expediente al Despacho, por auto de 31 de agosto de 2.023, el Magistrado Sustanciador procedió a admitir la apelación; no obstante, durante el traslado para la sustentación el vocero de la ejecutada guardó silencio.

3.5. Pues bien, la aplicación inflexible de la Ley conduciría a declarar desierta la apelación por falta de sustentación (Ley 2213, art. 12 inc. 3°). No obstante, ello perdería de vista que, si uno de los mandatos del legislador es que la alzada se sustente ante el superior, es evidente que ese propósito se cumplió en el caso, en tanto, el recurso de apelación, en estricto rigor, sí se sustentó en la segunda instancia, solo que de forma anticipada a su admisión.

3.6. Además, si el cumplimiento de los términos judiciales se justifica en punto a impedir dilaciones injustificadas y garantizar el derecho de defensa, esa teleología no se desconoce con la sustentación anticipada de la apelación ante el superior, por cuanto, ésta no genera dilación o demora en los trámites de la impugnación vertical, ni implica sorprender a la parte contraria en desmedro de su derecho de réplica (AL5703-2021, AL3439-2018 y AL8647-2017).

3.7. En este orden, lo «*perentorio e improrrogable*» de los términos (CGP, art. 117), de cara al principio de preclusión, no implica, para el caso de la apelación, sancionar la sustentación anticipada del recurso ante el superior; por el contrario, lo que se penaliza es su presentación posterior al vencimiento del término legal, aspecto que aquí no aconteció. En otras palabras, en la hipótesis aquí analizada, abogar por la deserción del recurso, sería castigar la diligencia de la recurrente por la «*anticipada radicación de sus escritos, cuando lo que debe [censurarse] a los*

extremos litigiosos es su negligencia» (STC9164-2018, 18 jul. 2018, rad. 2018-01798-00).

3.8. Lo expuesto, se halla en estricta sintonía con lo resuelto por la Honorable Sala de Casación Civil, en asuntos en los que ha considerado un excesivo rigor formal tener por extemporáneas las excepciones en el proceso ejecutivo por haberse formulado antes de principiar el término para su interposición (CSJ, STC 14 jun. 2006, exp. 00790- 00, reiterada en STC, 25 feb. 2013, exp. 0132-02; STC1601, 11 feb. 2016, rad. 00009-01, STC8089 y STC15017-2017, entre otras); o rechazar una tacha de falsedad por estimarla prematura (STC9164-2018), o dejar de tramitar la objeción a la partición por interponerse antes del término previsto para ello (STC3532-2019); o desconocer la réplica a los medios exceptivos por promoverse antes de correrse el traslado pertinente (STC7084-2019).

3.9. Lo propio ha hecho la Honorable Sala de Casación Laboral, por ejemplo, en decisiones AL5703-2021, AL3439-2018 y AL8647-2017, en las que estimó oportuna la demanda de casación, pese a que se formuló de manera anticipada, esto es, con anterioridad al inicio del término de traslado.

3.10. A esto súmese que, si bien esta Sala del Tribunal, con apego al precedente de la Honorable Sala de Casación Laboral (CSJ STL2791-2021, reiterada en CSJ STL7317-2021, CSJ STL3312-2022, CSJ STL1046-2022, CSJ STL STL6925-2022 y,

recientemente en STL082-2023 y STL351-2023), en otros asuntos declaró desierta la apelación cuando ésta no era sustentada ante el superior, ello obedeció a que, en esos casos, el recurrente no hizo actuación alguna ante el Ad-quem, sino que se limitó a formular los reparos concretos ante el A-quo. Sin embargo, ese no es el supuesto que aquí se presenta, porque, como se dijo, la recurrente sí sustentó -aunque de forma anticipada- el recurso en la segunda instancia. Es decir, además de hacer los reparos concretos ante el A-quo -los cuales, despliegan razonablemente los argumentos que sustentan la apelación-, cumplió la carga de sustentar su inconformidad en esta Corporación.

3.11. Al margen de lo anterior, si se concluyera que la sustentación no se presentó dentro del término legal, de todos modos, habría lugar a resolver de fondo la apelación, por las siguientes razones. Como se dijo, esta Sala del Tribunal ha acogido el criterio de la Honorable Sala de Casación Laboral que aboga por declarar la deserción cuando la alzada no se sustenta ante el superior; no obstante, ante el reciente precedente de la Honorable Corte Constitucional sobre la materia (CC, T-310/2023), ha de abandonarse aquella posición, para en su lugar, acoger la del órgano de cierre de la jurisdicción constitucional, según la cual:

«(...) si bien la carga de sustentación ante el *ad quem* resulta necesaria en un modelo de oralidad, en los términos expuestos por

la jurisprudencia constitucional, dado que la audiencia de sustentación es la oportunidad procesal dispuesta para que la contraparte y el fallador de segundo grado conozcan el desarrollo de los reparos frente al fallo de primer grado, con la expedición del Decreto 806 de 2020, esta carga se flexibilizó.

Esto, porque, en primer lugar, no se prevé una audiencia de sustentación para que el juez y la contraparte conozcan el desarrollo de los motivos de inconformidad del recurrente frente al fallo. En segundo lugar, porque el recurso de apelación presentado ante el juez de primera instancia, cuando despliega razonablemente los argumentos que sustentan la apelación, permite al juez de segundo grado, en el análisis de admisión, determinar si contiene o no los elementos necesarios para que se entienda sustentado, pues en el modelo del Decreto 806 de 2020 estos reparos se presentan por escrito¹. Es claro que ese instrumento permite velar por los derechos de contradicción, doble instancia y debido proceso de las partes.

En el caso, el vocero de la recurrente no se limitó a indicar reparos concretos ante el A quo, sino que desplegó una argumentación que permite identificar razonablemente los argumentos que su disconformidad con la decisión; por ende, aun si no hubiera sustentado la alzada ante el Tribunal, conforme a la visión de la Honorable Corte Constitucional (CC, T-310/23), habría de asumir que esa carga se cumplió en la primera instancia.

¹ Las consideraciones del Decreto 806 de 2020, plantean que las consideraciones vertidas en dicho Decreto, regular «la segunda instancia en materia civil y familia para que esta se pueda tramitar (...) sin que tenga que adelantarse la audiencia para la sustentación del recurso, y por el contrario la sustentación, su traslado y sentencia se hará a través de documentos aportados por medios electrónicos»

3.12. Entonces, mírese por donde se le mire, el hecho de haberse sustentado la apelación antes de iniciar el término para ello no inhibe su resolución, ni genera su deserción. Por ende, ha de resolverse de fondo la alzada.

4. El título ejecutivo sí contiene una obligación clara, expresa y exigible

4.1. El vocero de la recurrente sostiene que el título ejecutivo es inexistente, porque, como el proceso declarativo de unión marital de hecho (UMH) que antecedió a la ejecución terminó por desistimiento de las pretensiones, el ejecutante carece de interés para perseguir bienes de su prohijada, pues la unión marital entre ambos no fue declarada. Además, alega que, al librarse mandamiento ejecutivo, no se reparó en que la obligación debe ser clara, expresa y exigible.

4.2. Tales argumentos para nada son de recibo, porque parten de un análisis incompleto del acuerdo conciliatorio que se alcanzó en marco del proceso declarativo de UMH antecedente y que sirve de título ejecutivo. Véase que fueron cuatro los convenios pactados por las partes: i) el demandante desistió de las pretensiones; ii) la convocada aceptó el desistimiento y renunció a la condena en costas; iii) ella -la convocada- se obligó a transferir el dominio del inmueble con FMI 140-111928 a sus dos hijos; la Escritura Pública debía firmarse a más tardar el 30 de enero de 2020; y iv) se dispuso la terminación del litigio.

4.3. Como se ve, es cierto que el demandante desistió de las pretensiones de la demanda declarativa de UMH, pero también lo es, que ello no le resta interés para pedir la ejecución del acuerdo, porque de éste surge nítido que la convocada se obligó a hacer la transferencia de un inmueble a los hijos comunes de la pareja, sin que dicho compromiso estuviese supeditado a que se declarase la unión marital. Por ello, limitar la legitimación del promotor por el hecho de haber desistido de las pretensiones de aquel litigio no se compadece con el genuino e integral entendimiento del acuerdo conciliatorio alcanzado por las partes, según el cual, ambos adquirieron obligaciones: el ejecutante, de desistir de las pretensiones; la ejecutada, de transferir a sus hijos el dominio de un bien. Por estas razones, mucho menos es de recibo que el título ejecutivo sea inexistente, como se alega en la alzada.

4.4. En lo atinente a que al librar la orden de apremio el A quo no reparó en que la obligación debe ser clara, expresa y exigible, ello tampoco es de acogida. Basta con revisar el acuerdo conciliatorio alcanzado por las partes en el litigio declarativo para señalar que es absolutamente evidente que el convenio sí contiene obligaciones pasibles de ejecución.

4.4.1. En efecto, la obligación ejecutada es clara, porque del convenio surge evidente, es decir, sin lugar a equívocos, que la convocada se comprometió a transferir el dominio del inmueble tantas veces mencionado a sus dos hijos. De hecho, al rendir

interrogatorio, reconoció que ese fue el compromiso que ella adquirió.

4.4.2. También es expresa, porque quedó estipulada en el convenio libremente celebrado por las partes. Es decir, consta en un acuerdo alcanzado en marco de un litigio declarativo, el cual, fue aprobado por una autoridad judicial y lejos de haber sido puesto en tela de juicio por la ejecutada, fue reconocido por ella en el interrogatorio que rindió al interior de este proceso.

4.4.3. Finalmente, la obligación es exigible, porque la demandada se obligó a firmar la Escritura Pública que materializara la transferencia del inmueble, a más tardar el 30 de enero de 2.020; sin embargo, no honró ese compromiso.

4.5. En los reparos indicados ante el A quo, el vocero de la apelante señaló que el A quo no acató los conceptos emitidos por la autoridad competente sobre la imposibilidad de transferir el dominio del bien a favor de los hijos de la pareja.

Al respecto dígase que el Juez sí analizó los dos conceptos que sobre la materia se allegaron al expediente; empero, encontró que el emitido por la Notaría Primera de Montería partía de una premisa equivocada, cual es, que el bien estaba en dominio de los menores, siendo que, en realidad lo está en cabeza de su progenitora. Y, frente al que emitió la Supernotariado, advirtió

que allí se conceptuó que era lícito honrar el compromiso adquirido en la conciliación, a través de la figura de la donación.

Siendo así, ningún yerro puede atribuirse a la decisión, pues, es evidente que el análisis que hizo el Juez está antecedido de un ejercicio racional que es compartido por la Sala. Además, es innegable que los jueces solo están sometidos al imperio de la Ley, por lo que, los conceptos emitidos por entidades particulares o administrativas no son de obligatorio acogimiento para las autoridades judiciales, pues, a más de no ser fuente formal del derecho, ni siquiera pueden considerarse criterios auxiliares de la actividad judicial.

5. El título ejecutivo no está integrado de manera completa

5.1. Pese a que la obligación es pasible de ejecución, la Sala evidencia que el título ejecutivo no se acompañó de todos los documentos requeridos para que se pudiera librar mandamiento ejecutivo. Lo anterior, porque la obligación que se ejecuta, si bien es de hacer, lo es en la modalidad de suscripción de documentos; por ende, era imperativo que a más del acta de conciliación se allegara con el escrito inicial *«la minuta o el documento que debe ser suscrito por el ejecutado o, en su defecto, por el juez»* (CGP, art. 434).

5.2. Es de advertir que aun cuando la apelación nada cuestiona sobre ese aspecto, el estudio de esta temática se hace imperativo para el funcionario judicial, pues, la Honorable Sala de Casación Civil, Agraria y Rural ha sido consistente en que *«los jueces tienen dentro de sus labores el «control oficioso del título ejecutivo» presentado para el recaudo»* al momento de dictar sentencia (STC6735-2023). Es decir, *«la revisión del título ejecutivo por parte del juez, para que tal se ajuste al canon 422 del Código General del Proceso, debe ser preliminar al emitirse la orden de apremio y también en la sentencia que, con posterioridad, decida sobre la litis, inclusive de forma oficiosa»*. (STC18432-2016, 15 dic. 2016, rad. 2016-00440-01, reiterada en STC14595-2017, y citada en STC 2725-2020, STC771-2023, STC3899-2023 y, entre muchas).

5.3. Dicho lo anterior, insístase en que la obligación es del alcance indicado -o sea, de hacer en la modalidad de suscribir documentos-, porque con ésta se pretende que la ejecutada suscriba la escritura pública de donación con la que se materialice la transferencia del dominio de un inmueble hacia sus hijos.

5.3.1 Véase que, en la demanda, clara y categóricamente se pide librar mandamiento ejecutivo a favor de los menores SALOMÓN y ALEJANDRO y contra su progenitora, *«para que ésta proceda al cumplimiento de una OBLIGACIÓN DE HACER»*, consistente la transferencia de la *«propiedad o dominio del bien inmueble con matrícula inmobiliaria No. 140-*

111928 (...) *para lo cual deberá suscribir la correspondiente Escritura Pública de Donación a favor de los hijos menores en común*». Se destaca.

5.3.2. En absoluta coherencia con lo pretendido, en el hecho cuarto de la demanda se indicó que «*La señora MÓNICA PATRICIA ARROYO JIMÉNEZ no ha cumplido de forma voluntaria con una obligación de hacer, de suscribir la respectiva Escritura Pública, acordada mediante Conciliación Judicial*». Se destaca.

5.3.3. Recuérdesse que la obligación, como vínculo jurídico, apareja la realización a cargo del deudor y a favor del acreedor de una prestación de dar, hacer o no hacer. El CGP hace eco de esta distinción, separando, desde la perspectiva procesal, las ejecuciones por obligaciones de dar (art. 432); hacer (art. 433); y no hacer (435); además, estipula, para cada una de ellas, un trámite específico o ciertas particularidades que ha de cumplir el Juez so pena de que la ejecución no se ajuste a la Ley.

5.3.4. A la par de aquellas, el estatuto adjetivo ha consignado en forma específica las obligaciones de suscripción de documentos (art. 434). En éstas, el hecho debido es de carácter personalísimo y consiste en «*suscribir una escritura pública o cualquier otro documento*». Se trata realmente de conductas positivas, que revisten el linaje o especie de las obligaciones

genéricas de hacer, tal como lo ha reconocido la jurisprudencia (STC15284-2019) y la doctrina (López Blanco, Hernán Fabio; Código General del Proceso Parte Especial, DUPRE Editores, año 2017, pág. 554).

5.3.4. Sin embargo, entre la obligación de suscribir documentos y las genéricas de hacer hay marcadas diferencias, pues, en aquellas, si el ejecutado no suscribe el documento, le compete al juez hacerlo a nombre suyo (CGP, art. 434); en cambio, en las demás obligaciones de ese tipo, el hecho puede ejecutarse por un tercero, a expensas del obligado (CGP, art. 433-3), sobre todo si se trata de prestaciones no pactadas en relación con la calidad de la persona específica del deudor (Mora, Nelson G. Procesos de Ejecución. Ed. Temis. Bogotá. 1975. Pág. 141, citado en STC15284-2019).

5.3.5. Lo propio ocurre con las obligaciones de suscribir documentos, dar y las genéricas de hacer; las tres generan prestaciones distintas, así puedan ser complementarias. Al respecto, en decisión STC15284-2019 la Honorable Sala de Casación Civil, Agraria y Rural, señaló:

«No puede ni debe confundirse la obligación de suscripción de documento con la de dar, ni menos con la de hacer, aún cuando pueden ser complementarias. La primera, se insiste, implica siempre la ejecución de un hecho de origen contractual, mientras que en la segunda se presupone en el caso de existir documento, el mismo,

está elaborado y suscrito y sólo subsiste, en cabeza del deudor, la obligación de entregar la cosa para materializar en forma integral y real la tradición (art. 432 C.G.P.). Las de hacer, corresponden a los comportamientos obligacionales diferentes a los de dar y suscribir documentos».

5.3.6. Entonces, como la obligación era de la naturaleza y alcance indicados, era menester que a la demanda se allegara la minuta o el documento que debía ser firmado por el convocado o el juez. Se trata de un anexo obligatorio, sin el cual, el título está indebidamente integrado, lo que impide proseguir la ejecución; incluso, de haberse advertido en los albores del litigio, la omisión habría dado lugar a la inadmisión o rechazo de la demanda (López Blanco, Hernán Fabio; Código General del Proceso Parte Especial, DUPRE Editores, año 2017, pág. 554); o, en el peor de los casos, a que se negara el mandamiento ejecutivo.

5.3.7. Ahora, aunque el A quo libró orden de apremio por obligación de hacer e insistió en que el asunto no se trata de una ejecución por suscripción de documentos, sino de aquel tipo de prestación, es llamativo que al seguir adelante la ejecución el funcionario haya modificado el mandamiento ejecutivo *«ordenando que la demandada y el demandante suscriban la escritura pública correspondiente, mediante la cual la primera done en favor de sus hijos ALEJANDRO y SALOMÓN MONTES ARROYO, el inmueble (...) distinguido con la matrícula inmobiliaria 140-111928»* (Se destaca).

5.3.8. Es decir, el proceso inició y se tramitó como un ejecutivo por obligación de hacer; empero, de manera inopinada, el A quo lo hizo mutar de ese tipo de ejecución a la de suscripción de documentos; todo ello, sin cumplirse los trámites y requisitos exigidos en la Ley para esta última clase de ejecuciones, entre ellos, solo por mencionar uno, que para librar mandamiento ejecutivo el bien objeto de la transferencia debía estar embargado como medida previa (CGP, art. 434, inc. 2).

5.3.9. Tal aspecto es sumamente relevante, porque si la acción se tramitó como un proceso ejecutivo por obligación de hacer, sin protesta alguna de las partes, no era dable al Juez modificar ese tipo de ejecución, pues, ello contraría el debido proceso. Así lo consideró la Honorable Sala de Casación Civil, Agrario y Rural al analizar un asunto de matices similares:

«(...) los reclamos expuestos a través de esta senda eminentemente residual, se encuentran dirigidos de una u otra manera frente a los términos en los cuales se libró la orden de apremio el 9 de agosto de 2018, por cuanto desde ese preciso momento se dispuso que la ejecución se adelantaría frente a una obligación de hacer más no de suscribir documentos, aspecto, éste último, objeto del presente amparo.

No puede ni debe confundirse la obligación de suscripción de documento con la de dar, ni menos con la de hacer, aún cuando pueden ser complementarias (...). Lo dicho para señalar que si la controversia se planteó por una modalidad de pretensión

obligacional y la demanda no se corrigió o reformó, rebasada estas fases, no puede el juez acceder a un cambio inopinado en la ejecución de las conductas prestacionales porque de tajo afectaría el debido proceso del convocado» (STC15284-2019).

5.4. No se desconoce que, si las excepciones no prosperan o prosperan parcialmente, *«en la sentencia se ordenará seguir adelante la ejecución en la forma que corresponda»* (CGP, art. 443-4); empero, las vicisitudes expuestas, en particular, la indebida integración del título y la forma equívoca en que se dio trámite a la ejecución, son aspectos insuperables en esta etapa de la actuación, que impiden continuar el proceso.

5.5. Lo expuesto, apareja que la sentencia apelada debe ser revocada, el proceso terminado y las medidas cautelares levantadas. Empero, ha de dejarse claro que esta decisión, al tener como razón fundamental para revocar aquella providencia la de que, al título ejecutivo no se acompañó de todos los anexos que exige la Ley para la ejecución de obligaciones de hacer en la modalidad de suscripción de documentos; no enerva la posibilidad de promover una nueva ejecución en la que se cumpla ese requisito.

6. Costas

Como la sentencia del A quo será revocada, se impone condenar al ejecutante a pagar las costas de ambas instancias

(CGP, art. 365 num. 4°); no obstante, dado que, la parte ejecutada no replicó la alzada, la Sala se abstendrá de imponer condena por ese concepto por lo actuado en esta instancia, pues se estima que estas no se causaron.

En cuanto a lo actuado en la primera instancia, dígase que la condena en costas sí es procedente, pues, la convocada replicó la acción y propuso excepciones de mérito. Las agencias en derecho, por lo actuado ante el A quo, deberán ser fijadas por ese funcionario.

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:

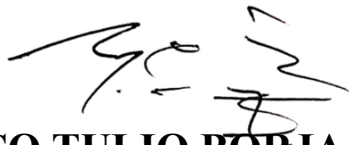
PRIMERO: REVOCAR el fallo apelado de fecha y origen indicado en el pórtico de esta providencia. En consecuencia, se declara probada de oficio la excepción de indebida integración del título ejecutivo complejo.

SEGUNDO. ORDENÁSE la terminación del proceso y el levantamiento de las medidas cautelares, si hubieren sido decretadas.

TERCERO. Costas como se indicó en la parte motiva.

QUINTO. Oportunamente vuelva el expediente a su oficina de origen.

NOTÍFIQUESE Y CÚMPLASE



MARCO TULIO BORJA PARADAS

Magistrado



CARMELO DEL CRISTO RUIZ VILLADIEGO
Magistrado



RAFAEL MORA ROJAS

Magistrado

Contenido

MARCO TULIO BORJA PARADAS 1

Magistrado ponente 1

Folio 367-2023 1

Radicación n° 23-001-31-10-001-2019-00296-02..... 1

Estudiado, discutido y aprobado de forma virtual 1

I. OBJETO DE LA DECISIÓN 1

II. ANTECEDENTES 1

 1. La demanda..... 1

 2. Los Hechos 2

III. LA SENTENCIA APELADA 3

IV. EL RECURSO DE APELACIÓN 4

Y ACTUACIONES EN SEGUNDA INSTANCIA 4

V. ALEGATOS DE CONCLUSIÓN 5

VI. CONSIDERACIONES 5

 1. Presupuestos procesales..... 5

 2. Problema jurídico a resolver 5

 3. El recurso de apelación formulado por la ejecutada fue sustentado oportunamente 6

 4. El título ejecutivo sí contiene una obligación clara, expresa y exigible 11

 5. El título ejecutivo no está integrado de manera completa 14

 6. Costas..... 20

VII. DECISIÓN..... 21

RESUELVE: 21

NOTÍFIQUESE Y CÚMPLASE..... 22



MARCO TULIO BORJA PARADAS

Magistrado ponente

FOLIO 386-2023

Radicado n° 23-660-31-03-001-2022-00104-01

Estudiado, discutido y aprobado de forma virtual

Montería, dieciocho (18) de diciembre de dos mil veintitrés (2.023).

I. OBJETO DE LA DECISIÓN

Decide el Tribunal el recurso de apelación interpuesto por la parte demandante, contra la sentencia de fecha 18 de agosto de 2023, que profirió el Juzgado Civil del Circuito de Sahagún dentro del Proceso Verbal de Responsabilidad Civil promovido por RONAL LUIS MENDOZA CANTERO contra LA PREVISORA S.A. COMPAÑÍA DE SEGUROS, FERNANDO JOSE MONTERROZA AMADOR y JOSE JULIAN MONTES BULA; litigio en el que la parte actora desistió de las pretensiones frente a los dos últimos convocados.

II. ANTECEDENTES

1. La demanda

En la demanda, en síntesis, se pide declarar *«la responsabilidad civil, solidaria y extracontractual bajo la institución de ejercicio de actividades peligrosas»* de JOSE JULIAN MONTES BULA y FERNANDO JOSE MONTERROZA AMADOR; en consecuencia, sean condenados *«de manera solidaria»* a pagarles el lucro cesante, los perjuicios morales y el daño a la vida de relación; condenas que pide hacer extensivas a LA PREVISORA S.A. COMPAÑÍA DE SEGUROS, hasta el límite del valor asegurado, debidamente indexadas frente a los primeros y con reconocimiento de intereses moratorios frente a la última. Además, pide la imposición de costas procesales.

2. Los Hechos

Las pretensiones se fundamentan en los siguientes hechos contenidos en la demanda:

El día 16 de marzo de 2017, *«en la calle 38 Troncal Occidente Sincelejo, Sucre, ocurrió accidente de tránsito»* en el que resultó lesionado el demandante; el siniestro ocurrió por *«la grave imprudencia del conductor del vehículo de placas HIS-097»*, quien, *«de manera intempestiva e imprudente, invadió el*

carril contrario», sin prever que en éste «*se encontraba circulando debidamente posicionada la motocicleta de placas IIV-82D*» conducida por la víctima.

La autoridad de tránsito hizo presencia en el lugar y rindió el respectivo informe policial; el siniestro generó al actor una PCL de 32,37%; y, según dictaminó Medicina Legal, también le produjo deformidad física que afecta el cuerpo de carácter permanente, perturbación funcional de miembro inferior izquierdo y perturbación funcional del órgano de la locomoción de carácter permanente.

Al momento del accidente el actor no tenía un vínculo laboral formal, pero ejercía el comercio de forma independiente, por lo que se presume que devengaba un (1) SMMLV. A causa del siniestro ha padecido los perjuicios reclamados.

3. Actuación Procesal

3.1. Admitida la demanda y notificada en legal forma, fue contestada por los demandados.

3.2. La Previsora S.A. Compañía de Seguros resistió las pretensiones y formuló las excepciones de «*INEXISTENCIA DE RESPONSABILIDAD CONTRACTUAL DE LA PREVISORA S.A. COMPAÑÍA DE SEGUROS POR INCUMPLIMIENTO DE LA GARANTÍA DEL DEMANDAO JOSÉ JULIAN BULA*»,

«FALTA DE INTERES ASEGURABLE EN CABEZA DEL DEMANDADO JOSÉ JULIAN MONTES BULA», «PRESCRIPCIÓN DE LA ACCIÓN DERIVADA DEL CONTRATO DE SEGUROS», «INEXISTENCIA DE LA OBLIGACIÓN DE INDEMNIZAR» y la innominada.

3.4. El vocero judicial de FERNANDO JOSE MONTERROZA AMADOR contestó la demanda, pero de forma extemporánea.

3.5. El vocero de JOSE JULIAN MONTES BULA, luego de que el A quo declarara la nulidad del acto de notificación, contestó la demanda y formuló las excepciones de *«culpa exclusiva de la víctima»*, *«inexistencia de prueba que demuestre responsabilidad civil extracontractual»*, *«transacción»*, *«reducción del monto indemnizable»*, *«compensación»* y la genérica.

3.6. El promotor desistió de las pretensiones frente a los demandados FERNANDO JOSE MONTERROZA AMADOR y JOSE JULIAN MONTES BULA; desistimiento que fue aceptado mediante auto de 8 de mayo de 2023. El proceso continuó contra la compañía aseguradora.

3.7. Las audiencias de los artículos 372 y 373 se realizaron en sesiones diferentes. En la primera, que también se hizo en varias sesiones, se practicó interrogatorio a las partes. En la

segunda, se escuchó la declaración del perito que dictaminó la PCL y los testigos que comparecieron; además, los apoderados alegaron de conclusión. Empero, ante el cambio de Juez, se repitió la etapa de alegaciones y se profirió el fallo apelado.

III. LA SENTENCIA APELADA

La A quo negó las pretensiones, al estimar, en síntesis, que no se demostraron los elementos de la responsabilidad civil reclamada.

IV. EL RECURSO DE APELACIÓN

La parte demandante apeló la sentencia, al estimar que i) hubo indebida aplicación y determinación del régimen de responsabilidad que rige el caso; ii) a partir del informe policial de accidente de tránsito (IPAT) y la declaración de parte del convocado JOSÉ JULIAN MONTES BULA, *«sea cual sea la versión acogida por el despacho»*, se demostró que el siniestro sobrevino por causa imputable a éste. En efecto, *«si la forma de ocurrencia del accidente fue que desde el carril derecho de la calzada, giró al carril izquierdo, para atravesar el separador que dividía las dos calzadas»*, ello es maniobra *«constitutiva de imprudencia»*; y *«si se parte de la base que no realizó un giro repentido desde el carril derecho de la calzada, hacía el izquierdo»*, sino que se encontraba *«en diagonal sobre la*

calzada, bien sea en el carril izquierdo, o entré este y el carril derecho», esa conducta también «es una flagrante infracción a las normas de tránsito».

Finalmente, el recurrente considera que iii) no se probó la causa extraña como elemento exonerativo de responsabilidad, pues ninguna prueba hay del supuesto exceso de velocidad del motociclista; y iv) el hecho de que la víctima no portara licencia de conducción es cuestión que no incidió en la causa del siniestro.

V. ALEGATOS DE CONCLUSIÓN

Dentro del término dispuesto para presentar alegaciones, LA PREVISORA, replicó la alzada pidiendo mantener la decisión apelada. Al respecto, expuso argumentos similares a los de la A quo.

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 estructuran los presupuestos de la responsabilidad civil extracontractual por el ejercicio de actividades peligrosas reclamada a los demandados, concretamente, el relativo al nexo de causalidad; para ello, se ha de establecer: **(iii)** si quedó acreditada la causa o causas que provocaron el accidente o, por el contrario, hay inconsistencia probatoria. De ser lo primero, se procederá a dilucidar **(iv)** la certeza y cuantía de los perjuicios reclamados con la demanda y **(v)** la obligación a cargo del asegurador, desatando las excepciones propuestas.

3. El régimen de responsabilidad pertinente al caso y sus elementos

3.1. El régimen de responsabilidad civil que rige el caso es el extracontractual derivado del ejercicio de actividades peligrosas. Los elementos que lo estructuran, según el precedente de la Honorable Sala de Casación Civil (**Vid. Sentencia de 4 de abril de 2013, Exp. N° 11001-31-03-008-2002-09414-01**)¹, son: i) Ejercicio de una actividad peligrosa atribuible al demandado;

¹ M.P. Dra. Ruth Marina Díaz Rueda.

ii) existencia de un daño; y, iii) relación de causalidad entre el daño y la actividad peligrosa; el que está en verdadera discusión, en esta segunda instancia, es únicamente el último.

3.2. Cuando se trata de la responsabilidad civil extracontractual en comentario, 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 (**Vid. Sentencias CSJ SC3862-2019 y SC4966-2019**).

3.3. Sin embargo, cuando se trata de la concurrencia de actividades de riesgo, de las distintas teorías al respecto *«neutralización de presunciones»*, *«presunciones recíprocas»*, *«asunción del daño por cada cual»*, *«relatividad de la peligrosidad»* e *«intervención causal»*, la Honorable Sala de Casación Civil sentó que la acogida por ese órgano de cierre es la tesis de la *«intervención causal»* (**Vid. CSJ Sentencias SC2111-2021, SC4420-2020, SC3862-2019 y SC2107-2018**, reiterando la SC, 24 ag. 2009, rad. 2001-01054-01).

3.4. 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»*. Y, ese examen completo o a plenitud, no solo se reduce a establecer la asimetría o

equivalencia de las actividades peligrosas concurrentes, pues, de ser así, no sería un examen a plenitud, el cual, como lo ha señalado la Honorable Sala de Casación Civil, en los precedentes antes señalados, comprende la apreciación, además del anterior factor (equivalencia o asimetría de las actividades peligrosas concurrentes), las circunstancias de tiempo, modo y lugar y todas las situaciones especiales de peligrosidad y riesgo del caso en concreto, todo, se repite, con miras a establecer cuál conducta o actividad, si la de la víctima o la del demandado, fue la determinante del resultado o hecho dañoso.

En efecto, así lo expresó la Honorable Sala de Casación Civil en la sentencia SC, 24 ag. 2009, rad. 2001-01054-01, reiterada en las sentencias SC2111-2021, SC4420-2020, SC3862-2019, SC2107-2018 y SC, 3 nov. 2.011, rad. 2000-00001-01:

«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).

Y, en la sentencia **SC3862-2019**, ese mismo órgano de cierre expresó:

«Así las cosas, la problemática de la concurrencia de actividades peligrosas se resuelve en el campo objetivo de las conductas de lesionado y actor, y **en la secuencia causal de las mismas en la generación del daño**. Tal entendimiento debe hacerse, claro, considerando aspectos relevantes sobre la forma en que se generó el daño, como el tipo de rol peligroso (vgr. conducción de automotores; transformación, transmisión y distribución de energía eléctrica, etc.), sus particularidades (cómo, cuándo y dónde), y 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)». (se resalta).

3.5. Aclárese, además, que cuando en el examen a plenitud de la conducta del demandado y de la víctima, las pruebas no logran establecer cuál fue la conducta determinante del hecho dañoso, por no acreditar las mismas las causas del accidente, así no haya equivalencia de las actividades peligrosas concurrentes, lo que se impone es negar las pretensiones de la demanda, por la

ausencia de acreditación del nexo de causalidad. En efecto, esta afirmación tiene respaldo en los siguientes apartados de la sentencia **CSJ SC3862-2019**:

«teniendo en cuenta que ambos conductores desempeñaban una tarea arriesgada, en tanto, previo a la colisión, los dos vehículos se hallaban en marcha, **tales actividades, en principio, no resultan equivalentes o asimétricas**, por no tener la misma magnitud o idéntica fuerza, por cuanto se trata de un tracto camión y de una motocicleta, infiriendo razonablemente que el primer rodante despliega mayor grado de peligrosidad que el segundo.

Empero, **la anotada ponderación respecto de la potencialidad dañina de los automotores involucrados**, no resiste el análisis en punto a la proporción de la incidencia causal de éstos frente a la producción del resultado lesivo, en concreto, sobre las circunstancias de modo, tiempo y lugar; y la gradación del riesgo en la actividad desplegada, **EN RAZÓN A LA FALTA DE COMPROBACIÓN DE LAS CAUSAS QUE PROVOCARON EL ACCIDENTE, SITUACIÓN DEMOSTRADA POR LA INCONSISTENCIA PROBATORIA**». (Mayúsculas, negrillas y subrayas fuera del texto).

3.6. Como el presente caso concierne a un accidente de tránsito, en el que, según la demanda, estuvieron involucrados una camioneta (placas HIS-097) y una motocicleta (placas IIV-82D), es evidente que los conductores desplegaban actividades peligrosas. De hecho, la A quo dio por sentado que el accidente

si ocurrió; empero, lo que echó de menos, fue la prueba de la causa que lo produjo.

3.7. Por tratarse, entonces, de actividades peligrosas concurrentes, no es dable hincar la resolución del debate en la presunción de culpa o de responsabilidad exclusiva del conductor de la camioneta. Ha de acudirse, como quedó precisado, al análisis de la «*intervención causal*» de la forma arriba explicada, sin que esa ponderación se agote con establecer únicamente la asimetría o equivalencia de las actividades peligrosas concurrentes.

3.8. Pásese, entonces, a determinar si en el caso está presente el nexo de causalidad entre el daño y la actividad peligrosa atribuible a la parte demandada, a la luz de la teoría de la «*intervención causal*»; o, por el contrario, si a la luz de esa misma teoría, hay ruptura de ese elemento; *o si no hay lugar a acceder a las pretensiones de la demanda, por la falta de comprobación de las causas que provocaron el accidente.*

4. Existe inconsistencia probatoria sobre la causa o causas que provocaron el accidente

4.1. En cuanto a la causa del accidente y, con ello, del daño, se ventilan en esta segunda instancia dos tesis, a saber: una, la sentada por la A quo, consistente en que las pruebas recaudadas no logran establecer las causas que lo provocaron. Y, la otra, de

la parte demandante, según la cual, sea cual fuere la hipótesis que se acoja, el accidente ocurrió por la conducta imprudente del conductor de la camioneta, pues, si se concluye que él hizo un cruce repentino del carril derecho al izquierdo de la doble calzada, o si, en cambio, que se encontraba estacionado sobre uno o ambos carriles, las dos conductas son imprudentes y violatorias del Código Nacional de Tránsito (CNT).

4.2. Pues bien, dígase de una vez que la Sala no encuentra los fundamentos probatorios claros para enrostrar la causa del accidente en el actuar del conductor de la camioneta, sino que, por el contrario, el haz probatorio es inconsistente en punto a la determinación de la real causa provocante del siniestro, como pasa a exponerse.

4.2.1. En la demanda se indicó que el accidente se produjo por *«la grave imprudencia del conductor del vehículo de placas HIS-097»*, quien, *«de manera intempestiva e imprudente, invadió el carril contrario»*, sin prever que por éste *«se encontraba circulando debidamente posicionada la motocicleta de placas IIV-82D»* conducida por la víctima. La actividad probatoria debía, entonces, encarrilarse a demostrar esa teoría.

4.2.2. En el interrogatorio, la versión del demandante sobre las causas del accidente fue confusa y contradictoria. Primero, dijo que el conductor de la camioneta lo adelantó y le cerró la vía; lo que denota que, previo al choque, ambos vehículos iban en la

misma dirección. No obstante, en otro apartado de su relato afirmó que el carro iba «*en sentido contrario*» y «*se metió*» en su carril; es decir, según esto, los rodantes transitaban en sentidos opuestos. Ante la contradicción, el Juez le preguntó: «*¿Para ir en sentido contrario, quiere decir, entonces, según su repuesta anterior, que el señor Montes Bula se pasó el separador para meterse en su carril?* Su repuesta fue: «*Si señor*». Empero, posterior a ello, volvió a referir que la camioneta iba en el mismo sentido de la motocicleta y aquella le cerró la vía.

4.2.3. La declaración del conductor de la camioneta JOSÉ JULIAN MONTES BULA, contrario a lo afirmado en la apelación, no comporta confesión; lo anterior, porque, es un hecho indiscutido, que el actor desistió de las pretensiones frente a ese convocado (PDF «52. *Auto acepta desistimiento parcial de las pretensiones 2022-00104*»). Luego, al no ser parte del proceso, su relato no puede ser valorado como si aún tuviera esa calidad.

En todo caso, si se analiza la declaración, ella no versa sobre hechos que produzcan consecuencias jurídicas adversas al confesante o que favorezcan a la parte contraria, aspecto requerido para que opere la confesión (CGP, art. 191). Por el contrario, véase que el declarante, quien era el conductor de la camioneta, fue consistente en indicar que él transitaba por el carril derecho de la doble calzada, pero luego, prendió el direccional y se ubicó en el izquierdo; posterior a ello, detuvo el

vehículo entre ese carril y el separador vial, para hacer un retorno o giro en “U”. Estando allí, detenido, fue impactado por la motocicleta, la cual, transitaba en su misma dirección inicial. Negó haber adelantado al motociclista o haber hecho un cambio repentino de carril.

Como se ve, la versión de este declarante contradice lo afirmado en la demanda sobre la causa del siniestro; recuérdese que en ésta -la demanda- se indicó que el accidente se produjo porque la camioneta *«de manera intempestiva e imprudente, invadió el carril contrario»* por donde circulaba el motociclista; en el relato aludido, en cambio, se dijo que no hubo maniobra de adelantamiento o invasión de carril alguna, pues, al momento del choque, el carro estaba detenido y con el direccional encendido para hacer el retorno.

Y si se pasara por alto dicha circunstancia e, incluso, se valorara el relato como un testimonio de tercero, no puede predicarse, a partir de éste, que el infortunio es atribuible a la parte convocada, por cuanto, en el proceso no quedó demostrado que la maniobra descrita por el deponente estuviera prohibida o fuera violatoria de normas de tránsito, como se alega en la alzada; es más, de lo dicho por el demandante en su interrogatorio se infiere que, por ese lugar, sí era permitido hacer el giro que refirió MONTES BULA.

4.2.4. Por otro lado, en el IPAT se describieron las condiciones de la vía, entre ellas, que se trataba de una doble calzada, con dos carriles y un solo sentido; también se identificaron los vehículos y conductores involucrados en el accidente. Sin embargo, no emerge de ese medio de prueba algún elemento o información que revele cual pudo haber sido el motivo de la colisión.

4.2.5. En el croquis anexo al IPAT se dibujó la trayectoria de los rodantes y su posición final; al respecto, la parte recurrente estima que, según el diagrama, la camioneta se dirigió del carril derecho al izquierdo; la motocicleta, en cambio, siempre transitó por éste. No obstante, aun si se aceptara esa conclusión, esa sola circunstancia no es suficiente para imputar responsabilidad a los convocados, pues, ese hecho nada dice sobre la causa del accidente; en efecto, la descripción en comentario es poco dicente sobre las condiciones en que se dio la colisión y la incidencia que pudo tener la maniobra de cambio de carril en el siniestro. Esto se afirma, porque el medio de prueba no resuelve la incertidumbre sobre si la colisión se dio concomitante a esa maniobra o si aquella se produjo una vez la camioneta se detuvo en el carril izquierdo para hacer el retorno.

4.2.6. La apelación sostiene que cualquiera sea la hipótesis que se acoja -o sea, que hubo cambio repentino de carril o que el carro estaba detenido en el carril izquierdo o entre éste y el derecho- permite atribuir el siniestro al conductor de la

camioneta. No obstante, ese alegato lo que hace es reafirmar la incertidumbre sobre las causas del accidente, pues, parte del supuesto de que al menos pudieron ser dos los motivos que lo generaron. De allí que, para la Sala, no es viable imputar la causa de la colisión a la parte convocada sin la certeza suficiente sobre las condiciones en que aquella ocurrió; menos aún, cuando, según el dicho del propio demandante, a esas dos hipótesis cabría adicionar una más, cual es, que el accidente sobrevino porque la camioneta transitaba en sentido opuesto e invadió el carril del motociclista.

4.2.7. Finalmente, los dos únicos testigos escuchados en el litigio reconocieron no haber presenciado el accidente. De hecho, sus manifestaciones se centraron en establecer los perjuicios padecidos por el actor, pero nada dicen sobre las causas de la colisión.

4.2.8. No habiendo certeza en la causa provocante del siniestro, es intrascendente dilucidar si el motociclista conducía a exceso de velocidad o si el hecho de no portar licencia de conducción tuvo incidencia en el daño. Y, dado el principio de congruencia que rige el recurso de apelación, lo dicho se estima suficiente para confirmar el fallo.

5. Costas

No hay lugar a imponer condena en costas, porque el demandante goza del beneficio de amparo de pobreza.

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,

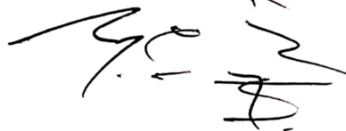
RESUELVE:

PRIMERO: CONFIRMAR la sentencia apelada, proferida dentro del proceso que quedó identificado en el pórtico de esta providencia.

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



RAFAEL MORA ROJAS

Magistrado

Contenido

FOLIO 386-2023 1

Radicado nº 23-660-31-03-001-2022-00104-01 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 5

IV. EL RECURSO DE APELACIÓN 5

V. ALEGATOS DE CONCLUSIÓN 6

VI. CONSIDERACIONES 6

 1. Presupuestos procesales..... 6

 2. Problema jurídico a resolver 7

 3. El régimen de responsabilidad pertinente al caso y sus elementos 7

 4. Existe inconsistencia probatoria sobre la causa o causas que provocaron el accidente 12

 5. Costas 17

VII. DECISIÓN..... 18

NOTÍFIQUESE Y CÚMPLASE 18



MARCO TULIO BORJA PARADAS

Magistrado ponente

FOLIO 399-2023

Radicado n.º 23-001-31-03-004-2020-00107-03

Estudiado, discutido y aprobado de forma virtual

Montería, dieciocho (18) de diciembre de dos mil veintitrés (2.023).

I. OBJETO DE LA DECISIÓN

Decide el Tribunal el recurso de apelación interpuesto por la parte demandante contra la sentencia de fecha 13 de abril de 2023, proferida por el Juzgado Cuarto Civil del Circuito de Montería dentro del proceso verbal de simulación, promovido por EFANOR ANTONIO COGOLLO FERNANDEZ contra CARMEN DE JESÚS BUELVAS KERGUELEN; litigio al que fue vinculada como litisconsorte DALYS LEONOR COGOLLO BUELVAS.

II. ANTECEDENTES

1. La demanda

El demandante pide declarar que los contratos de donación contenidos en las Escrituras Públicas n°. 3.420 de diciembre 12 de 2013 y n°. 1.126 de abril 24 de 2019 *«son simulados»*, por lo que, *«CARMEN DE JESUS BUELVAS KERGUELEN, sigue ejerciendo la posesión del inmueble y obteniendo sus frutos»*. Así mismo, pretende que se ordene la cancelación de esos actos y el registro efectuado ante la ORIP, condenando en costas a la pasiva.

2. Los Hechos

En apretada síntesis, se indica que el convocante y CARMEN DE JESUS BUELVAS KERGUELEN contrajeron matrimonio católico el 16 de julio de 1986 y procrearon a DALYS LEONOR COGOLLO BUELVAS, hoy mayor de edad; durante el vínculo, los cónyuges adquirieron los inmuebles distinguidos con FMI 140-136334 y FMI 140-136335, empero, esos bienes fueron donados, de manera simulada, por la excónyuge a la hija común de la pareja; ello, con la única intención de defraudar la sociedad conyugal. La donante mantiene la posesión de los bienes y ejerce actos de señorío sobre éstos.

3. Actuación Procesal

3.1. Admitida la demanda y notificada en legal forma, fue contestada por la parte convocada.

3.1.1. La vocera de CARMEN DE JESUS BUELVAS KERGUELEN, se opuso a las pretensiones y formuló las excepciones de «*MALA FE*», «*CARENCIA E INEXISTENCIA DE INTERÉS JURÍDICO O DERECHO PARA DEMANDAR*», «*AUSENCIA DE LEGITIMACIÓN EN LA CAUSA POR ACTIVA*» y la «*GENERICA*».

3.1.2. Esta Sala del Tribunal anuló la sentencia inicialmente proferida por el A quo y ordenó integrar el contradictorio con DALYS LEONOR COGOLLO BUELVAS, quien, enterada del litigio, se opuso a las pretensiones y planteó las mismas excepciones de su litisconsorte.

III. LA SENTENCIA APELADA

Niega las pretensiones de la demanda, al estimar la ausencia de los elementos que estructuran la simulación pretendida. Lo anterior, porque ninguno de los testimonios practicados demuestra que los actos acusados fueran fingidos, ni que, luego de celebrarlos, la señora CARMEN DE JESÚS BUELVAS KERGUELEN siguiera ejerciendo actos de señorío.

IV. EL RECURSO DE APELACIÓN

La parte demandante apeló el fallo. En su criterio: i) se probó que las donaciones fueron simuladas de forma absoluta para defraudar la sociedad conyugal; ii) hubo indebida valoración probatoria; el A quo dio validez al dicho de la convocada DALYS LEONOR COGOLLO BUELVAS, pero negó todo mérito a la declaración del demandante y los testigos GUIDO DE JESÚS RUIZ y LUIS BENITEZ MEZA; iii) la prueba de que la posesión está en cabeza de DALYS LEONOR, se tomó del dicho de testigos de oídas y documentos allegados en forma extemporánea, que tampoco prueban los actos posesorios.

Insistió en que iv) no se valoró en forma exhaustiva la declaración de parte de las demandadas y no se reparó en su mal actuar, demostrado en la época en que presentaron la acción de cesación de efectos civiles del matrimonio; v) la donataria tiene solvencia económica, por su profesión, luego, la donación era innecesaria; vi) la señora CARMEN DE JESÚS sigue ejerciendo actos de señorío sobre los bienes y se probó que padre e hija tienen una mala relación.

Finalmente, dijo vii) que, aunque el demandante vivía fuera de la ciudad, ello no afectó la relación conyugal con la convocada; los bienes en disputa fueron adquiridos por ambos y la excónyuge quiere dejarlo sin participación patrimonial.

V. ALEGATOS DE LOS NO RECURRENTES Y OTRAS ACTUACIONES

1. Las convocadas replicaron la apelación; en lo medular, defendieron la legalidad de los negocios cuestionados, afirmaron que el promotor conocía de esos actos, que él no está legitimado para pedir la simulación, que conformó una nueva familia y que ha mentido en cuanto a su lugar actual de domicilio y la actividad laboral que desempeña. Allegaron varios medios de prueba de tipo documental.

2. El vocero del promotor, a su vez, replicó las alegaciones de su contraparte, haciendo referencia al domicilio actual de su prohijado, su estado civil y ocupación; también aludió a la muerte de su padre y el inicio de un proceso de sucesión. Aportó prueba documental consistente en registros civiles de nacimiento.

VI. CONSIDERACIONES

1. Aspectos iniciales

Ninguno de los medios probatorios novedosos que fueron aportados en las alegaciones conclusivas será tenido en cuenta, por cuanto, su aporte se hizo por fuera del período probatorio. En efecto, recuérdese que las oportunidades probatorias están prefijadas en la Ley; y, en cuanto a la posibilidad de solicitar pruebas en segunda instancia, los artículos 327 inciso 1 del CGP

y 12 de la Ley 2213 de 2022, disponen que ello es procedente cuando la solicitud se efectúe *«dentro del término de ejecutoria del auto que admite la apelación»* y se cumplan los supuestos que lo viabilizan. En el caso, ello no tuvo lugar, por lo cual, los documentos aportados no serán apreciados.

2. Presupuestos procesales

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

3. 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)** si las donaciones contenidas en las Escrituras Públicas n°. 3.420 de diciembre 12 de 2013 y n°. 1.126 de abril 24 de 2019 adolecen de simulación absoluta; de ser así, **(ii)** establecer los efectos de esa declaración; empero, previo a ello, han de establecerse los presupuestos de la acción simulatoria y la legitimación del demandante para ejercerla.

4. Presupuestos para declarar la simulación

4.1. La acción de simulación o de prevalencia tiene por propósito develar la verdadera intención de las partes de un contrato, oculta de manera concertada tras un negocio jurídico

aparente (SC1960-2022). Simular un acto o contrato, se traduce en el fingimiento de los contratantes en cuanto al negocio jurídico exteriorizado, la naturaleza, el contenido esencial del contrato, sus elementos o la identidad de las partes que componen la relación negocial (CSJ SC, 23 Feb. 2006, Rad. 15508, CSJ SC16608-2015; CSJ, CSJ SC 2906-2021, 29 jul. 2021, rad. 05001-31-03-017-2008-00402-01, CSJ SC4667-2021, rad. 2015-00635-01).

4.2. Para que el acto sea mendaz, debe existir «*discordancia entre lo pactado por los contratantes y lo revelado al público*», lo que hace necesario «*desterrar del ordenamiento el acto fingido para que, en su lugar, prevalezca el real, al ser el que, en verdad, está llamado a producir efectos frente a las partes y respecto de los terceros que se hallan a su alrededor*» (CSJ SC3678-2021). Con otras palabras, la simulación genera un contraste entre dos facetas de un mismo comportamiento negocial: la que se muestra de manera explícita a los terceros y aquella que permanece oculta en el interior de los contratantes; ambas, eso así, igualmente concertadas y queridas por las partes (SC2906-2021).

4.3. El fingimiento puede ser absoluto o relativo. En el primer caso, hay ausencia del acto de disposición de derechos que se exterioriza; por ende, las partes quedan atadas «*por la ausencia del negocio inmerso en la apariencia*». En el segundo, en cambio, se exhibe a los terceros un negocio diferente de aquel que en verdad fue celebrado por los contratantes. Por ello, éstos

adquieren entre sí «*los derechos y obligaciones inherentes al tipo negocial resultante de la realidad*» (CSJ SC1807-2015, 24 feb., rad. 2000-01503-01; CSJ SC775-2021, 15 mar., rad. 2004-00160-01).

4.4. El éxito de la pretensión impone al interesado la carga de probar, de manera fehaciente, que los actos jurídicos cuestionados son simulados. Por regla general, la prueba a la que acude el demandante con ese propósito es la indiciaria, la que, en todo caso, debe ser «*completa, segura, plena y convincente*», a tal punto que, despeje toda duda acerca de la existencia de la simulación, pues, de existir duda, la veracidad del negocio se presume.

Así lo señaló la Honorable Sala de Casación Civil de la Corte en sentencia CSJ SC 11 jun. 1991 -CCVIII-437-, reiterada en las sentencias CSJ SC837-2019, CSJ SC11197-2015, CSJ SC033-2015 y CSJ SC14059-2014; también lo dijo, recientemente, en decisión SC097-2023, al establecer lo siguiente:

«Es por esa razón que el negocio jurídico se presume acorde con la voluntad de los contratantes, excepto que probatoriamente se justifique lo contrario. Por tanto, el éxito de la acción de prevalencia exige derruir la buena fe sobre la que esté guarnecido el convenio confutado, de modo tal que brille ante la luz la diferencia entre el querer de los simuladores y su declaración pública, así como la

intención (animus simulandi) que los movió a realizar tal alteración, pues de lo contrario deberá tenerse como real el acto dado a conocer por más dudas que genere, ya que, en tal caso, seguirán en pie las presunciones de legalidad y de certeza que lo acompañan».

4.5. El interesado, entonces, debe acreditar la simulación, por lo menos, con la prueba de varios indicios graves, precisos y convergentes (SC2906-2021), que, a su vez, no estén desvirtuados por contraindicios u otro medio de prueba. De allí que, para que se estructure la simulación -absoluta o relativa- de un acto o negocio jurídico, deben estar plenamente demostrados los siguientes elementos constitutivos: i) la presencia de dos o más personas que acuerdan dar una falsa apariencia a su voluntad; ii) el propósito de engañar a otros; y iii) una disconformidad intencional entre lo querido y las atestaciones realizadas (CSJ, SC2906-2021, 29 jul. 2021, rad. 2008-00402-01, SC4667-2021, 04 nov. 2021, rad. 2015-00635-01).

4.6. A todo esto, súmese que, según lo ha decantado la Honorable Sala de Casación Civil, la legitimación para promover la acción de simulación *«no recae solamente en los contratantes ficticios, sino también en los herederos de aquellos, su cónyuge y sus acreedores, es decir, los terceros cuando el acto fingido les acarrea un perjuicio cierto y actual»* (SC231-2023, que reiteró lo indicado en SC, 27 jul. 2000, exp. 6238; CSJ SC 19 dic. 1962, SC 22 may. 1963, SC, 20 may. 1987, SC 30 oct. 1998, rad. 4920, y SC11997-2016).

5. Legitimación del demandante para pedir la simulación

5.1. El promotor sí está legitimado para pedir la simulación. Ese aspecto, que la Sala debe abordar incluso de oficio (SC592-2022), fue puesto en duda por las convocadas durante el litigio y los alegatos de segunda instancia; empero, en ello no les asiste razón, porque, a estas alturas, no se discute que el actor fue cónyuge de una de las convocadas, quien, justamente, es acusada de haber fingido la donación de sus bienes para defraudar la sociedad conyugal. Téngase en cuenta, además, que a la demanda se anexó prueba de la cesación de los efectos civiles del matrimonio religioso que existió entre el demandante y una de las convocadas; y también se acreditó el estado de disolución de la sociedad conyugal, lo cual, legitima al actor para ejercer la acción simulatoria (SC3864-2015; SC, 15 de sep. 1993, rad. 3587).

5.2. Siendo así, su interés en que los activos sean devueltos al patrimonio de CARMEN DE JESÚS BUELVAS KERGUELEN es evidente; también lo es, que los actos que se estiman fingidos le generan un perjuicio económica cierto y actual, pues, la mendacidad alegada, según alega, impide que esos bienes hagan parte de la liquidación patrimonial. Por ende, de obtenerse la simulación, los mentados bienes regresarían al haber de BUELVAS KERGUELEN, lo que, eventualmente, podría facilitar aquel cometido.

5.3. Recuérdese que se tipifica el interés serio y actual para demandar la simulación, cuando se es titular de un derecho, pero el ejercicio de éste lo impide o perturba el acto fingido o aparente (SC21761-2017); aspectos, todos, que son aquí predicables.

Pásese entonces a resolver los reparos de la apelación.

6. Resolución del caso: No hay prueba de la simulación pretendida

6.1. El demandante pide declarar la simulación de los contratos de donación contenidos en las Escrituras Públicas n°. 3.420 de diciembre 12 de 2013 y n°. 1.126 de abril 24 de 2019. En esos negocios, la señora CARMEN DE JESÚS BUELVAS KERGUELEN dijo transferir su hija DALYS LEONOR COGOLLO BUELVAS, a título de donación, los inmuebles distinguidos con FMI 140-136334 y FMI 140-136335.

6.2. El A quo negó las pretensiones, en síntesis, porque no se acreditaron los elementos constitutivos de la simulación pretendida. En particular, adujo no haber indicio alguno del acto simulatorio; ello, porque los testimonios practicados no probaron el fingimiento, ni que la donante hubiera permanecido en posesión de los bienes dados en donación.

6.3. El demandante protesta esa determinación. En su criterio, sí se demostró la simulación absoluta de las donaciones, pues, está acreditado el concierto simulatorio, el ánimo defraudatorio y la disconformidad entre lo mostrado y lo realmente querido por las contratantes. A la par, cuestiona la valoración probatoria del A quo y atribuye varios errores a la apreciación del material demostrativo.

6.4. Pues bien, dígase de una vez que, en el caso, la simulación pretendida no se encuentra estructurada, pues, no existe medio probatorio que acredite, de manera fehaciente, que se haya configurado el fingimiento denunciado, como pasa a exponerse.

6.4.1. Para el éxito de la pretensión, se itera, debe haber prueba fehaciente de la simulación. El interesado tiene la carga de acreditar, cuanto menos, la existencia de varios indicios manifiestos, trascendentes y convergentes, que no dejen dudas del carácter simulado del acto o actos atacados. Tales indicios, desde luego, no deben estar desvirtuados por contraindicios que les resten mérito probatorio.

6.4.2. En primer lugar, para la Sala, no se demostró que donante y donataria hubieran concertado, y, por ende, tuvieran pleno conocimiento, de que las donaciones, en realidad, encubrían una simulación, vale decir, que esos actos no eran reales, sino una mera apariencia. Es decir, en el caso, no está

acreditado que entre las contratantes existió un acuerdo generador de una apariencia contractual, previamente convenida, para remedar la celebración de actos traslaticios de dominio.

Sin ese concierto, la pretensión simulatoria cae al vacío, pues, a la parte convocante no le bastaba alegar que los negocios fueron fingidos, sino que le era exigible la prueba de que todos los partícipes concertaron el fingimiento, haciéndolo ver como cierto, cuando, en realidad, no lo era. Al respecto, en decisión SC097-2023, la Honorable Sala de Casación Civil, Agraria y Rural, recordó que:

«La simulación exige prueba del acuerdo de voluntades urdido entre las partes que intervienen en el acto tildado de falaz en procura de alterar la realidad exterior. Sin componenda no hay doblez por faltar el concierto de voluntades, contubernio o acuerdo simulandi (...). Resulta axiomático, entonces, que sin complot no hay espacio para hablar de simulación, con independencia de que el acto jurídico sea pasible de ser cuestionado por cualquier otra vía legal».

Y, en sentencia SC4829-2021, 02 nov. 2021, rad. 05001-31-03-006-2010-00299-01, que reiteró lo expuesto en la CSJ SC de enero 29 de 1985 y en la CSJ SC de 16 de diciembre de 2003, expediente n°. 7593, ese mismo órgano de cierre indicó:

«(...) **[L]a simulación**, amén de exigir para su estructuración una divergencia entre la manifestación real la declaración que se y hace pública, **requiere insoslayablemente del concierto simulatorio**

entre los partícipes, esto es, de la colaboración de las partes contratantes para la creación del acto aparente.

(...) El proceso simulatorio exige, entonces, la participación conjunta de los contratantes y que, si así no ocurre, se presentaría otra figura, como la reserva mental, que no tiene ninguna trascendencia sobre la validez y fuerza vinculante del negocio jurídico celebrado en esas condiciones (...). Poco interesa que la simulación sea absoluta o relativa, pues en una y otra se requiere del mencionado acuerdo, comoquiera que la creación de una situación jurídica aparente, distinta de la real, supone necesariamente un concurso de voluntades para el logro de tal fin. De suerte que si no hay acuerdo para simular, no hay simulación. El deseo de una de las partes, sin el concurso de la otra de emitir una declaración que no corresponde a la verdad, no pasa de ser, como antes se afirmó, una simple reserva mental, fenómeno distinto a la simulación». (Se resalta).

Con similar alcance se pronunció la misma Corporación en sentencia SC de 29 de abril de 1971, reiterada en decisiones CJS SC de 3 de junio de 1996, exp. 4280, CSJ SC de 8 de mayo de 2014, rad. 00036 y, más recientemente, lo sostuvo en decisiones SC2906-2021, 29 jul. 2021, rad. 2008-00402-01, SC3890-2021, 05 agt. de 2021, rad. 2015-00629-01 y en SC4667-2021, 04 nov. 2021, rad. 2015-00635-01.

En el caso, ningún medio de prueba acredita que las contratantes se pusieron de acuerdo para simular ambas donaciones; aspecto, que, como se dijo, era fundamental para la

prosperidad de la pretensión simulatoria. Al respecto, en la apelación se sostiene que el concierto simulatorio sí está demostrado, porque en el litigio se probó que la única intención de las contratantes fue defraudar la sociedad conyugal.

Sobre esto dígase que las convocadas admitieron que la finalidad de las donaciones fue salvaguardar el patrimonio de la donataria; es decir, no hay duda de que el motivo que las condujo a celebrar esos negocios fue que ésta -la donataria- mejorara su condición económica y tuviera una mejor forma de afrontar su futuro. Sin embargo, tal hecho no implica que las contratantes hubieran concertado simular los actos y que, por ende, éstos fueran fingidos; con otras palabras, si bien el móvil de la negociación fue el expuesto, de allí no se extrae que las demandadas hayan concertado su fingimiento.

6.4.3. Al margen de lo anterior, la simulación no se encuentra estructurada, porque no se acreditó que los negocios cuestionados tuvieran el propósito de falsear la realidad ante quienes no participaron en él. Tampoco se demostró que exista disconformidad entre la representación ofrecida a terceros y lo realmente deseado por las negociantes; lo que, de todos modos, conduciría a la confirmación del fallo.

6.4.4. En efecto, el hecho que CARMEN DE JESÚS BUELVAS KERGULEN haya transferido a su hija, a título de donación, los dos inmuebles en disputa, no comporta, por sí mismo, prueba de la simulación pregonada. Ese acto, para la Sala, constituye una manifestación de su autonomía privada, la que, en el proceso, no se demostró que fuera fingida o meramente aparente, ni que estuviera afectada por algún vicio; es decir, no existe medio probatorio alguno que acredite que la voluntad exteriorizada difiera del querer revelado en los actos; o dicho en otros términos, no se probó que los negocios fueran ficticios.

6.4.5. En la apelación se alega que el fingimiento sí está demostrado. Y que el A quo incurrió en indebida valoración probatoria, pues, dio validez al dicho de la convocada DALYS LEONOR COGOLLO BUELVAS en lo referente a los pormenores de las donaciones, el conocimiento que de ellas tenía el convocante y la construcción de los inmuebles, pero negó todo mérito a la declaración del demandante y de los testigos GUIDO DE JESÚS RUIZ y LUIS BENITEZ MEZA.

Sobre lo primero, no se advierte que el A quo haya cimentado su decisión en el dicho de esa demandada, lo que muestra el desenfoque de la alzada en ese aspecto. Y, frente a lo segundo, véase que los testigos mencionados se limitaron a indicar que hicieron trabajos de albañilería en los inmuebles materia de disputa y recibieron el pago del convocante, empero, ningún conocimiento mostraron sobre los hechos constitutivos de

simulación, los que, incluso, dijeron desconocer. En lo referente a la declaración del actor, ésta solo tendría mérito probatorio si aparece corroborada con otras pruebas (STC9197-2022, 19 jul. 2022, rad. 022-02165-00, CSJ SC3890-2021, 15 sep. 2021, rad. 2015-00629-01, CSJ SC3255-2021, 04 agt. 2021, rad. 2014-00116-01 y CSJ SC4791-2020), empero, esas otras probanzas no militan en el expediente.

6.4.6. El recurrente cuestiona que la prueba de que la donataria paga los impuestos, servicios públicos y ejerce actos de señorío sobre los bienes dados en donación, se extrajera del dicho de testigos de oídas y de documentos allegados en forma extemporánea, los que, en todo caso, no prueban esos actos posesorios.

Al respecto, dígase que es cierto que la parte convocada, luego de celebrada la audiencia inicial, allegó al proceso una documentación, no estando dentro de una oportunidad probatoria (PDF «041Memorial», «042Anexos», «043Anexos», «044Anexos», «045Anexos», «046Anexos» y «047Anexos»); pero, también lo es, que el A quo no valoró la documentación referenciada, ni la tuvo como soporte de la decisión, por lo que, ningún yerro puede endilgarse a la decisión en ese aspecto. Por otro lado, no es verdad que el funcionario hubiera dado crédito a testigos de referencia; por el contrario, la razón medular para negar las pretensiones fue que ninguno de los testimonios recaudados dio luces acerca del fingimiento de los contratos.

6.4.7. La apelación afirma que la donante sigue ejerciendo actos de señorío sobre los inmuebles, pues, aunque ambas convocadas dijeron vivir en Valledupar, reconocieron viajar cada cierto tiempo a Montería, lo que, en su criterio, pone en evidencia que CARMEN DE JESÚS BUELVAS KERGUELEN no se sustrajo de la posesión de los bienes. No obstante, si bien las demandadas hicieron esa manifestación, de ese solo hecho no puede desprenderse que la donante continúe ejerciendo actos posesorios con ánimo de señora y dueña; pues, además del solo alegato del actor, sobre ello no hay ninguna prueba en el expediente.

Véase que los testigos GUIDO DE JESÚS RUIZ y LUIS BENITEZ MEZA, como antes se dijo, manifestaron no tener conocimiento sobre la negociación cuestionada, ni dieron datos relevantes que permitan inferir que la donante ha permanecido en posesión de los bienes; lo propio sucede con las testigos DANIELA CUADRADO PINEDA, POLICARPA MARIA NAVALES SALDARRIAGA y ENITH ROSARIO LÓPEZ RUIZ, quienes dijeron conocer de esos negocios por el dicho de una de las convocadas, sin dar ningún detalle sobre el ejercicio de actos posesorios por parte de la donante, después de las donaciones. Y, aunque la primera refirió que era ésta quien pagaba los impuestos, en realidad, no dio pormenores de la fuente de su conocimiento, solo se limitó a indicar que lo sabe por ser vecina del sector.

Finalmente, el testigo SERGIO ANTONIO RIVERO YÁNEZ, señaló tener entendido que la donante vivió en los inmuebles hasta el año 2019, empero, la fuente de su dicho es poco fiable, porque reconoció habitar en un barrio distinto -La Charme- de donde éstos quedan ubicados -Risaralda-, aunque sí en la misma calle. Además, dijo constarle ello, simplemente, porque, al pasar por el sector, la veía ahí; lo cual, no da certeza alguna de la ejecución de actos posesorios por parte de aquella, después de haber dado los bienes en donación.

6.4.8. En la alzada también se alega que i) no se valoró en forma exhaustiva la declaración de parte de las demandadas; pues, por su marcado interés en el asunto, no podían revelar su intención simulatoria; además, ii) no se reparó en su mal actuar, pues, presentaron la demanda de cesación de efectos civiles, luego de hacer la donación, ello, muy a pesar de que el poder para iniciar ese litigio fue otorgado antes del último acto traslativo.

Frente al primer embate, ha de indicarse que más allá del interés propio que les asiste a las convocadas en el litigio, analizadas sus declaraciones, no emerge de sus dichos algún elemento que permita aseverar que los negocios fueron fingidos o meramente aparentes. Y, en cuanto al segundo, aunque se aportó copia de la demanda de cesación de efectos civiles y el poder conferido para promoverla, no se allegó constancia de la fecha en que aquella se presentó, lo cual, impide establecer la veracidad de lo afirmado en la alzada; y, aun si ello se omite,

tampoco emerge se ese hecho la prueba de que los actos fueron simulados.

6.4.9. También se aduce que, por el ejercicio de su profesión de odontóloga, la donataria tiene solvencia económica; luego, no había necesidad de que la madre le donase todos sus bienes. El reparo parte del supuesto que, por el hecho de ser profesional en ejercicio, la donataria tiene liquidez monetaria, lo cual, no aparece demostrado de forma fehaciente. Véase que ninguna evidencia se allegó de las condiciones en que ejerce su profesión, ni el monto de los ingresos que esa actividad le genera; luego, la aludida liquidez no fue probada.

6.4.10. Finalmente, se alega que está probado que i) padre e hija tienen una mala relación; ii) aunque el demandante vivía fuera de la ciudad, ello no afectó la relación conyugal con la donante; y iii) los bienes en disputa fueron adquiridos por ambos consortes, por lo que, el querer de la excónyuge es dejar al convocante sin participación patrimonial alguna.

Pues bien, estos aspectos parten de supuestos no demostrados en el proceso; en realidad ninguna prueba, diferente al dicho contrapuesto de las partes, hay sobre los pormenores de la relación conyugal que hubo los excónyuges, la forma en que se dio la adquisición de bienes y sus vicisitudes; lo propio ocurre frente al vínculo entre padre e hija. Más allá de que pudo notarse en sus declaraciones que hay marcados rasgos de una ruptura

afectiva, no se demostró un grado de animadversión entre ambos; en todo caso, la separación afectiva no denota que los negocios hubieran sido simulados, que es a lo que se contrae el proceso.

Ahora, que los actos en cuestión repercutieran negativamente en los intereses patrimoniales del convocante, no implica que aquellos fueran fingidos o simulados. Por ende, si lo pretendido era la simulación absoluta de esos negocios -tal cual se alega en la apelación-, era indispensable que se demostrara que las partes no tuvieron ninguna intención de celebrar realmente los contratos y que su suscripción fue una mera apariencia. Pero al no demostrarse esto, ha de presumirse que esos actos sí fueron reales.

Finalmente, el hecho que los actos pudieran tener una causa o finalidad cuestionable, ello, per se, no hace que los mismos sean irreales o simulados; es decir, contratos con causa o propósitos ilegítimos, pueden ser reales, y, bajo tal circunstancia, no es la acción de simulación la llamada a operar, sino la nulidad absoluta que, para poder ser declarada de oficio, entre otros presupuestos, ha de aparecer de manifiesto o de bulto en el mismo contrato, esto es, que no se tenga que recurrir a otros actos o medios probatorios distintos (Vid. CC., art. 1742; y, CSJ Sentencias SC093-2023 y SC5185-2020), lo que aquí no acontece.

7. Costas

No hay lugar a imponer condena en costas, porque el demandante goza del beneficio de amparo de pobreza.

VII. DECISIÓN

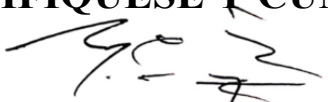
En mérito de lo expuesto, la Sala Segunda de Decisión Civil - Familia - Laboral del tribunal superior del distrito judicial de montería, administrando justicia, en nombre de la república y por autoridad de la Ley, **RESUELVE:**

PRIMERO: CONFIRMAR la sentencia apelada, proferida dentro del proceso identificado en el pórtico de esta providencia,

SEGUNDO: Sin costas en esta instancia.

TERCERO. Oportunamente vuelva el expediente a su

NOTÍFIQUESE Y CÚMPLASE


MARCO TULIO BORJA PARADAS

Magistrado


CARMELO DEL CRISTO RUIZ VILLADIEGO
Magistrado


RAFAEL MORA ROJAS
Magistrado

Contenido

MARCO TULIO BORJA PARADAS	1
FOLIO 399-2023	1
Radicado n.º 23-001-31-03-004-2020-00107-03	1
I. OBJETO DE LA DECISIÓN	1
II. ANTECEDENTES	2
1. La demanda	2
2. Los Hechos	2
3. Actuación Procesal	3
IV. EL RECURSO DE APELACIÓN	4
V. ALEGATOS DE LOS NO RECURRENTES	5
Y OTRAS ACTUACIONES	5
VI. CONSIDERACIONES	5
1. Aspectos iniciales	5
2. Presupuestos procesales	6
3. Problema jurídico a resolver	6
4. Presupuestos para declarar la simulación	6
5. Legitimación del demandante para pedir la simulación	10
6. Resolución del caso: No hay prueba de la simulación pretendida	11
7. Costas	22
VII. DECISIÓN	22
NOTÍFIQUESE Y CÚMPLASE	22



Sala Segunda
Civil - Familia - Laboral

MARCO TULIO BORJA PARADAS

Magistrado Ponente

FOLIO 407-2022

Radicado n° 23-001-22-14-000-2022-00256-00

Montería, dieciocho (18) de diciembre de dos mil veintitrés (2023).

I. OBJETO DE LA DECISIÓN

Se decide el recurso extraordinario de revisión interpuesto por GLORIA CORONADO DIAZ, contra la sentencia de fecha 31 de mayo de 2021, proferida por el Juzgado Civil del Circuito de Sahagún dentro del Proceso Verbal de Lesión Enorme que la recurrente promovió contra ARELCY MARINA VERGARA ACUÑA.

II. ANTECEDENTES

1. LA DECISIÓN CUESTIONADA

En el proveído citado, el Juzgado Civil del Circuito de Sahagún confirmó la sentencia de primer grado que negó las

pretensiones de la demanda de lesión enorme que promovió la recurrente, en síntesis, porque no se demostró el valor del bien involucrado en el negocio.

2. EL RECURSO DE REVISIÓN, SU RÉPLICA Y TRÁMITE

2.1. La recurrente se apoya en la causal 1ª del artículo 355 del CGP, alegando que, luego de la sentencia, aparecieron documentos nuevos que acreditan el valor del inmueble objeto de aquel litigio. En particular, refiere que ese medio de prueba novedoso se trata de un avalúo elaborado por la perito VILMA LUZ YEPES PINEDA, con posterioridad al fallo materia de revisión.

2.2. Admitida la demanda y surtida la notificación, la parte recurrida se opuso a lo pretendido, alegando, en lo sustancial, que no se reúnen los presupuestos para la viabilidad de la causal invocada. No propuso excepciones.

2.3. En proveído que antecede, se resolvieron las solicitudes probatorias de las partes, se suprimió el período probatorio y se corrió traslado para alegatos de conclusión. Los respectivos voceros presentaron sus alegaciones; el de la promotora abogó por la prosperidad de sus pretensiones. El de la opositora, pidió negar el reclamo.

III. CONSIDERACIONES

1. Problema jurídico a resolver

Corresponde a la Sala dilucidar si la causal de revisión establecida en el numeral 1° del artículo 355 del CGP, se encuentra estructurada.

2. Naturaleza y finalidad del recurso extraordinario de revisión

2.1. El recurso de revisión es un medio de impugnación extraordinario que tiene por finalidad corregir los errores evidentes y trascendentales en que haya incurrido una sentencia ejecutoriada. Es una excepción al principio de inmutabilidad de las sentencias en cuanto otorga primacía al imperio de la justicia y protección de la buena fe (causales 1ª, 2ª, 3ª, 4ª, 5ª, 6ª), el derecho de defensa (causales 7ª y 8ª) y la cosa juzgada anterior (causal 9ª). (SC-4415, 13 abr. 2016, rad. 11001-02-03-000-2012-02126-00; y, SC-17006, 12 dic. 2014, rad. 11001-0203-000-2010-02197-00).

2.2. Sin embargo, ello no significa que este medio excepcional comporte una tercera instancia; tampoco es el escenario para para sugerir tesis argumentativas alternas o novedosas, ni para superar deficiencias en el planteamiento del litigio o la estrategia de defensa; mucho menos, es el «*medio para*

mejorar la prueba que se aportó en el curso del proceso», ni el «instrumento para suscitar una nueva discusión sobre los cimientos que sustentan la sentencia impugnada» (SC3884-2023; SC, 029 25 jul. 1971, reiterada en SC5208-2017). Su viabilidad está determinada por la incursión en graves falencias descubiertas después de concluida la disputa y que no pudieron ser analizadas en el fallo que la zanjó (CSJ SC3729-2022).

3. La causal primera de revisión contenida en el artículo 355 del CGP

3.1. El numeral 1° del artículo 355 del CGP, dispone como motivo de revisión el hecho de *«[h]aberse encontrado después de pronunciada la sentencia documentos que habrían variado la decisión contenida en ella, y que el recurrente no pudo aportarlos al proceso por fuerza mayor o caso fortuito o por obra de la parte contraria».*

3.2. Sobre esta causal, la Honorable Sala de Casación Civil ha sostenido que *«(...) se refiere (...) a medios probatorios preexistentes desde el primer litigio y que no obran en ese plenario, ya que es de la esencia su aparición repentina posterior con efectos trascendentes, como producto de una recuperación de lo que estaba perdido o el descubrimiento de algo que se desconocía».* Por tanto, *«quedan así por fuera de discusión en esta senda la adecuación de elementos de convicción insuficientes, la producción de unos nuevos que*

modifiquen condiciones preexistentes y la valoración de lo oportunamente allegado, aun cuando se les reste peso por extemporáneos, ineficaces o no cumplir los requisitos de ley» (SC, 1º de marzo de 2011, exp. 2009-00068, reiterado, entre otras, en SC22055-2017, AC664-2020 y SC369-2023). Se destaca.

3.3. También ha precisado ese órgano de cierre que, para la cabal estructuración del referido motivo, se requiere la concurrencia de los siguientes requisitos: *«a. que se trate de prueba documental. b. que el documento o documentos respectivos, no obstante, su preexistencia, no hayan podido aportarse al proceso, bien por fuerza mayor, caso fortuito u obra de la parte contraria. Y c. que la prueba documental sea trascendente, esto es, que, si el sentenciador hubiere podido apreciarla, el sentido de la decisión hubiera sido radicalmente diferente»* (SC369-2023, SC6996- 2017; SC1859-2018, SC 20 may. 2008, rad. 2006-00887-00, SC 04 jun. 2007, rad. 2005-00185-00, entre otras).

4. Resolución del Caso

4.1. En el caso, la revisionista sostiene que, después de la sentencia objeto de revisión, aparecieron nuevos documentos que acreditan el valor del inmueble materia del juicio de lesión enorme aquí escrutado. En particular, refiere que ese medio de prueba novedoso se trata de un avalúo elaborado por la perito

VILMA LUZ YEPES PINEDA, con posterioridad al fallo que desató aquel litigio. El elemento probatorio, en su criterio, es trascendental, porque uno de los motivos del Juez para no declarar la lesión enorme fue que no se demostró el valor del inmueble objeto del negocio allá cuestionado.

4.2. Pues bien, dígase de una vez que la causal de revisión invocada no está estructurada. Lo anterior, porque no se demostró ninguno de los presupuestos para su configuración.

4.2.1. En primer lugar, el medio de prueba cuyo hallazgo soporta la pretensión extraordinaria no se trata de un documento, sino de un dictamen pericial, lo cual, descarta la viabilidad del recurso extraordinario, pues, el único motivo de revisión que se alega en la demanda, solo se estructura a partir del descubrimiento de pruebas de linaje documental (SC369-2023, SC6996- 2017; SC1859-2018, SC 20 may. 2008, rad. 2006-00887-00, SC 04 jun. 2007, rad. 2005-00185-00).

En el caso, véase que la recurrente soporta su reclamo en que, luego de la sentencia escrutada, ella obtuvo un nuevo avalúo del inmueble objeto de aquel litigio; empero, ese tipo de prueba, aun cuando conste en un documento escrito, no por ello deja de ser una experticia, pues, para su elaboración se requiere de especiales conocimientos técnicos y científicos (CGP, art. 226). De hecho, quien lo elaboró, dijo hacerlo en calidad de «*perito evaluador*» (PDF «03 DEMANDA» pág. 10-25); aunado a que se

trata de la misma profesional que, al interior del proceso auscultado, también rindió dictamen con ese mismo objeto -la valuación del bien-, y lo hizo, previa designación de la Juez de primer grado, como evaluadora inscrita en la lista de auxiliares de la justicia (PDF «02ExpedienteDigitalizadoP2», pág. 77-97).

Tal aspecto, como se anticipó, hace inviable el motivo de revisión alegado, pues, se insiste, uno de los presupuestos requeridos para su estructuración es que el medio de convicción hallado *«se trate de prueba documental»* (SC369-2023, SC6996-2017; SC1859-2018, SC 20 may. 2008, rad. 2006-00887-00, SC 04 jun. 2007, rad. 2005-00185-00); lo que descarta su configuración a partir del hallazgo de medios probatorios de un linaje distinto a éste, como el dictamen pericial o el testimonio (SC369-2023, AC3351-2023, AC294-2019, AC2784-2014, entre otros).

Sobre el tema, por ejemplo, en sentencia SC369-2023, la Honorable Sala de Casación Civil, Agraria y Rural, discurrió:

«(...) el relato expuesto por el recurrente deja ver que la prueba respecto de la cual gravitan sus alegatos no reviste la naturaleza exigida por esta causal de revisión. **Esto es, tal dictamen pericial no podría soportar el alegato afincado en la causal 1ª del artículo 355 CGP. Ciertamente, este motivo se predica de documentos y no lo hace extensivo a otras probanzas –como el dictamen pericial o los testimonios–, que, a pesar de estar plasmados en un documento escrito, no cambian su esencia».** Se destaca.

Y, en decisión AC3351-2023, ese mismo órgano de cierre indicó:

«(...) Frente al primer requisito enunciado, esto es que se trate de prueba documental, se advierte que dentro de los medios de convicción que la recurrente adujo haber encontrado después de pronunciada la sentencia, enlistó un dictamen pericial, el cual no encaja en el motivo de revisión invocado.

Para ese efecto, se tiene en cuenta que se dijo: *«[l]as pruebas que se encontraron luego de emitido el fallo son en total 7, estas son: (...) 7. **Avalúo** N. 002-Rural-Finca-Buenos Aires»*, se solicitó «ordenar la comparecencia del señor (...) arquitecto y **perito evaluador** (...) para que sustente su trabajo», y se adujo que *«este **peritaje** nos mostrará además que el avalúo presente allegado por el IGAC al proceso (...) es inexacto (...)*» Las negrillas son del texto.

De manera que dicho medio de prueba corresponde a una experticia, al margen de que esté plasmado en un documento, y, por tanto, no puede ser invocado como soporte de la causal invocada. Sobre el tema, se ha enseñado: *«[e]l reproche se soporta, entre otras pruebas, en un dictamen grafológico (...), sin reparar en que el primer motivo de revisión se predica de documentos y no lo hace extensivo a otras probanzas, como la experticia o los testimonios, que a pesar de que estén plasmados en un documento escrito no cambian su esencia. Y es que, como ha decantado la Corte, la prueba hallada después por el recurrente tiene que ser «de linaje documental, no de otra índole» (SC237, 1º jul. 1988, G.J. 2431, pág. 10) (AC294-2019)»*.

4.2.2. No obstante, aun si se aceptara, solo para favorecer la discusión, que la prueba en alusión sí es un documento -y no un dictamen-, en todo caso, la pretensión extraordinaria no tendría acogida. Lo anterior, porque no se trata de un medio probatorio preexistente al primer litigio cuyo aporte se viera truncado por fuerza mayor, caso fortuito u obra de la contraparte; por el contrario, como lo reconoce la propia recurrente, aquel concierne a una probanza elaborada con posterioridad a la sentencia objeto de escrutinio.

Al respecto, recuérdese que lo que motiva la causal primera de revisión es el hallazgo ulterior de documentos *«preexistentes desde el primer litigio»*; lo que no ocurre en el caso, pues, véase que el fallo escrutado fue proferido el 31 de mayo de 2.021, mientras que la prueba en comentario fue producida el 13 de mayo de 2.022 (PDF *«03 DEMANDA»* pág. 10).

Es decir, no se está ante una prueba preexistente a la primera contienda, sino de una de producción posterior a la definición de aquella, lo cual, descarta la viabilidad de la impugnación extraordinaria, pues, memórese que el motivo invocado no permite *«la producción de unos nuevos [documentos] que modifiquen condiciones preexistentes y la valoración de lo oportunamente allegado»* (SC, 1º de marzo de 2011, exp. 2009-00068, reiterado, entre otras, en SC22055–2017, AC664-2020 y SC369-2023).

Es que, como se indicó en decisión SC4669-2021, reiterada en AC3351-2022, para que se configure ese motivo de revisión, es necesario,

(i) Que la prueba documental «‘... debió existir desde el momento mismo en que se presentó la demanda, o por lo menos desde el vencimiento de la última oportunidad procesal para aportar pruebas, no siendo admisible, en consecuencia, la que se encuentre o configure después de pronunciada la sentencia’ ...» (resalta la Sala, CSJ, SR de 22 sep. 1999, rad. n.º 6404, criterio reiterado en CSJ SC1121-2019, 3 abr.). De ahí que, «‘la prueba de eficacia en revisión (...) debe tener existencia desde el momento mismo en que se entabla la acción’, de donde si no constituye ‘esa pieza documental -bien por su contenido o por cualquier otra circunstancia- una auténtica e incontestable novedad frente al material (...) recogido en el proceso, la predicada injusticia de esta resolución no puede vincularse causalmente con la ausencia del documento aparecido’ (CSJ SC 25 jun. 2009, rad. 2005-00251-01, reiterada recientemente entre otras, en CS21078-2017) (CSJ SC1859-2018, 30 May.)»

4.2.3. Entonces, siendo que la prueba que soporta el recurso extraordinario fue producida después de finalizado el litigio escrutado, la causal primera de revisión invocada no se estructura. Por esa misma razón, no es dable analizar si su falta de aportación al primer litigio obedeció a las razones que estructuran dicha causal -o sea, la fuerza mayor, el caso fortuito o la conducta de la contraparte-; mucho menos, es posible determinar su trascendencia en la decisión cuestionada, pues, para ello, era necesario que se tratara de una prueba preexistente

a ese proceso y no de una de creación ulterior, como resultó siendo.

Con otras palabras, si el medio probatorio no existía al tiempo del proceso auscultado, sino que fue producido después de su finalización, ello, por sí solo, descarta el motivo de revisión invocado; luego, no es posible analizar si las razones que impidieron su aportación fueron las antes indicadas, ni su trascendencia en la decisión que pide revisarse, pues, como es obvio, para esa época, el nuevo medio demostrativo era inexistente.

4.2.4. En la demanda también se alega que i) durante el proceso de lesión enorme se practicó un dictamen pericial que avaluó el inmueble allá disputado; sin embargo, ii) esa experticia no pudo ser sustentada, debido a una incapacidad médica de la perito; por ende, para la recurrente, iii) la prueba no pudo ser recaudada por fuerza mayor o caso fortuito; y, pese a ello, iv) el Juez no desplegó ningún esfuerzo probatorio para buscar la verdad; además, v) el funcionario negó las pretensiones por no estar probado el valor del inmueble y por considerar que la lesión enorme no es viable en contratos aleatorios, lo que, en su criterio, es contrario a la jurisprudencia.

Pues bien, ninguna de esas alegaciones han de ser atendidas, por cuanto, no se enmarcan en la causal primera de revisión invocada en la demanda. En efecto, lo expuesto se trata de un

recuento de las actuaciones del litigio que antecedió a esta acción extraordinaria, que en nada comporta ese motivo de revisión. Lo que se evidencia es que la recurrente pretende, a través de una construcción argumentativa compleja, entremezclar las razones que impidieron que el dictamen recaudado en aquella contienda fuera valorado en la sentencia, con los motivos que configuran la causal primera aquí analizada; empero, tal ejercicio no es propio de la esencia del recurso de revisión, el cual, por su carácter extraordinario, está limitado a las causales prefijadas en la Ley.

Es decir, en la demanda se traen a cuento esos hechos para justificar que, como la experticia no pudo ser valorada en aquel proceso por fuerza mayor o caso fortuito, ante la producción de un nuevo dictamen en el que se estableció el avalúo del bien, es posible la revisión del asunto; sin embargo, tal alegato deja de lado que, como antes se indicó, el recurso de revisión no está instituido para subsanar los errores probatorios o argumentativos de las partes en el litigio inicial; tampoco para mejorar la prueba recaudada en aquel, ni para *«suscitar una nueva discusión sobre los cimientos que sustentan la sentencia impugnada»* (SC3884-2023; SC, 029 25 jul. 1971, reiterada en SC5208-2017); que es lo que, en últimas, pretende la parte recurrente.

En fin, se declarará infundado el recurso de revisión.

5. Costas y perjuicios

En aplicación del artículo 359 del Código General del Proceso se condenará en costas y perjuicios a la parte recurrente GLORIA CORONADO DIAZ y a favor de la parte recurrida ARELCY MARINA VERGARA ACUÑA. Las agencias en derecho se fijan en la suma de un (1) salario mínimo mensual legal vigente; y se acude a este tope mínimo, porque lo resuelto no fue de complejidad (Acuerdo PSAA16-10554). En cuanto a los perjuicios, éstos han de liquidarse conforme lo dispone el artículo 283 del Código General del Proceso (SC369-2023).

IV. DECISIÓN

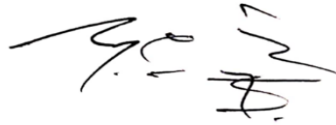
En mérito de lo expuesto, la Sala Segunda de Decisión Civil - Familia - Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Montería administrando justicia, en nombre de la República y por autoridad de la Ley, **RESUELVE:**

PRIMERO: DECLARAR INFUNDADO el recurso extraordinario de revisión interpuesto por GLORIA CORONADO DIAZ, contra la sentencia de fecha 31 de mayo de 2021, proferida por el Juzgado Civil del Circuito de Sahagún dentro del Proceso, por las razones expuestas.

SEGUNDO: COSTAS Y PERJUICIOS como se indicó en la parte motiva.

TERCERO. INFORMESE lo resuelto a los jueces que conocieron del proceso que motivó el recurso de revisión. Remítaseles copia de esta decisión. Por secretaría, procédase de conformidad y déjense las constancias del caso. Cumplido lo anterior, archivar las diligencias.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE



MARCO TULIO BORJA PARADAS

Magistrado



CARMELO DEL CRISTO RUIZ VILLADIEGO
Magistrado



RAFAEL MORA ROJAS
Magistrado

Contenido

MARCO TULIO BORJA PARADAS..... 1

FOLIO 407-2022..... 1

I. OBJETO DE LA DECISIÓN 1

II. ANTECEDENTES 1

1. LA DECISIÓN CUESTIONADA..... 1

2. EL RECURSO DE REVISIÓN, SU..... 2

RÉPLICA Y TRÁMITE 2

III. CONSIDERACIONES..... 3

1. Problema jurídico a resolver..... 3

2. Naturaleza y finalidad del recurso extraordinario de revisión..... 3

3. La causal primera de revisión contenida en el artículo 355 del CGP 4

4. Resolución del Caso 5

5. Costas y perjuicios 13

IV. DECISIÓN 13



MARCO TULIO BORJA PARADAS

Magistrado sustanciador

FOLIO 438-2023

Radicado n°. 23-001-31-10-003-2020-00127-01

Montería, dieciocho (18) de diciembre de dos mil veintitrés (2.023).

I. OBJETO DE LA DECISIÓN

Se decide el recurso de apelación interpuesto por la apoderada judicial de HORACIO JIMENEZ CAMPO, contra el auto de fecha 18 de septiembre de 2023, proferido por el Juzgado Tercero de Familia del Circuito de Montería, dentro del proceso Liquidatorio de Sociedad Patrimonial entre compañeros permanentes que el recurrente promovió contra ADY LUZ TIRADO JIMENEZ.

II. EL AUTO RECURRIDO

A través de esta decisión, la A quo excluyó del inventario y avalúo el único bien inventariado (FMI 140-148996), al estimar que se trata de un bien fiscal que fue cedido gratuitamente por el

municipio de Montería a la convocada, el cual, está sometido a prohibición de enajenación. Como el bien fue adquirido a título gratuito, no ha de ingresar a la sociedad patrimonial, sino que es propio de la demandada; finalmente, consideró que el contrato de promesa de compraventa allegado al expediente se refiere a un inmueble distinto del inventariado.

III. EL RECURSO DE APELACIÓN

Señaló la vocera del recurrente que el inmueble es un bien social adquirido en vigencia de la sociedad patrimonial; que un requisito para la titulación del bien era que éste fuera ocupado antes de la vigencia de la ley 1001 de 2005 y se hubieran construidas mejoras; que la dirección actual del bien no coincide con la indicada en la promesa de compraventa adjunta porque ésta fue actualizada por el IGAG, pero sí se trata del mismo inmueble; que el bien fue cedido a título gratuito a favor de todos sus ocupantes, entre ellos el actor; que previo a la adjudicación se hicieron visitas al predio y se constató su ocupación por ambos compañeros, por ello, se afectó el bien a vivienda familiar; que la Ley 2079 de 2021, redujo a 5 años la vigencia de la prohibición de enajenación y los otros gravámenes de este tipo de viviendas.

IV. ALEGATOS NO RECURRENTES

No hubo réplica al recurso.

V. CONSIDERACIONES

1. Problema jurídico a resolver

Corresponde determinar si el inmueble distinguido con FMI 140-148996, debe ser excluido del inventario y avalúo.

2. Solución al problema planteado

2.1. La A quo excluyó del inventario el inmueble con FMI 140-148996, en lo medular, porque se trata de una vivienda de interés social que la convocada adquirió por cesión gratuita que le hiciere la alcaldía de Montería. El recurrente protesta la determinación, al estimar que i) el acto de adjudicación también lo cobija por haber ocupado el bien junto a su excompañera; y ii) prueba de ello es que éste fue afectado a vivienda familiar.

2.2. Pues bien, no hay duda que los bienes adquiridos por los compañeros a título gratuito no forman parte del haber de la sociedad patrimonial (Ley 54 de 1990, art. 3º). También es indiscutible que el inmueble con FMI 140-148996 fue cedido a título gratuito a la convocada ADY LUZ TIRADO JIMENEZ mediante resolución n°. 2371 de 2014 (PDF «64RespuestaAlcaldia»). Siendo así, ha de concluirse que ese activo no integra el haber social, sino que es un bien propio de aquella, lo cual, impide su inclusión en el inventario.

2.3. En efecto, como fundamento para ceder el inmueble a título gratuito, la Alcaldía de Montería tuvo en cuenta dos variables: i) que los bienes fiscales ocupados ilegalmente, para vivienda de interés social, con antelación al 30 de noviembre de 2001, podían ser objeto de ese tipo de cesión; y ii) que la aquí convocada manifestó estar ocupando el bien en esas condiciones. Es decir, mediante el acto administrativo en comentario (resolución n°. 2371 de 2014), el ente público encontró que la demandada satisfizo las exigencias para ser adjudicataria del inmueble; una de éstas, que ella lo ocupa desde antes del 30 de noviembre de 2001.

2.4. Esta situación es de suma relevancia, porque si la unión marital de hecho fue declarada entre el 1° de julio de 2008 y el 31 de diciembre de 2018 (PDF «*12 Actade Audiencia*»), es evidente que la actora ocupa la vivienda desde antes de la vigencia de la sociedad patrimonial. Luego, lo que motivó la cesión gratuita del inmueble fue su ocupación por parte de la demandada con antelación al hito inicial del haber societario.

2.5. El recurrente alega que lo relevante es que el bien fue adjudicado en vigencia de esa sociedad; también afirma que él ocupó el inmueble junto con la convocada y prueba de ello es que fue afectado a vivienda familiar. Sobre lo primero, ha de indicarse que así el inmueble haya sido adjudicado durante la vigencia de la sociedad patrimonial, es evidente que lo fue a título gratuito, lo que descarta su carácter social; además el fundamento

para la adjudicación no fue otro que su ocupación exclusiva por la convocada desde mucho tiempo antes del inicio de aquella. A esto súmese que dicha adjudicación se materializó mediante un acto administrativo, el cual, goza de presunción de legalidad mientras no sea suspendido o anulado por la jurisdicción de lo contencioso administrativo (CPACA, art. 88). Con otras palabras, la cesión gratuita de la vivienda por haberla ocupado la convocada con antelación a noviembre de 2001, es un acto administrativo vinculante y legítimo, pues, la presunción de legalidad que recae sobre este no puede ser cuestionada, ni desconocida en esta vía.

Frente a lo segundo, dígase que dicha adjudicación se hizo única y exclusivamente a favor de la demandada; es decir, el acto de cesión gratuita no mencionó al demandante como adjudicatario o beneficiario, ni hizo extensivo sus efectos hacia éste. Y, frente a lo tercero, si bien el acto dispuso la afectación del bien a vivienda familiar, lo cierto es que esa medida busca la protección del inmueble frente a terceros acreedores.

Además, su imposición no se justificó en la preexistencia de una unión marital de hecho; el acto nada dice al respecto. Por el contrario, éste es diáfano en que la afectación se hizo en beneficio de la adjudicataria y de los hijos que ella tenga o llegare a tener, más no frente a su entonces compañero permanente. Pero aun si ese efecto se extendiera al demandante, ello no varía el hecho indiscutible de que el bien fue cedido a título gratuito por

la ocupación que de este hizo la demandada con antelación a la vigencia la sociedad patrimonial, lo cual, se insiste, descarta su carácter social. Sobre el punto, es menester indicar que las Honorables Salas de Casación Civil y Laboral en decisiones STC13684-2022, STL15696-2022 y STL10264-2014, han encontrado razonable el criterio que se acaba de exponer; esto es, que, ante su adjudicación gratuita, el bien es propio y no social.

2.6. Finalmente, en la apelación se aduce que con la promesa de compraventa allegada se prueba que el recurrente sí ocupó el bien; que si en ésta se indicó una dirección distinta a la actual fue porque el IGAG la actualizó. Y, que la Ley 2079 de 2021, redujo a 5 años la vigencia de la prohibición de enajenación y los otros gravámenes de las viviendas de interés social. Al respecto, dígase que ambas alegaciones son intrascendentes, simple y llanamente, porque no varían el hecho de que el bien fue adjudicado a título gratuito a la convocada, por haberlo ocupado con antelación al 30 de noviembre de 2001. Pero, además, debe señalarse que con el documento denominado «*contrato de compra y venta*» adjunto, no se demuestra que se trate del mismo bien que se adjudicó a la demandada, pues, como lo advirtió la A quo, la dirección de éste difiere con la indicada en aquel; y, aunque se aduce que esa dirección fue actualizada, ninguna prueba se allegó al respecto.

2.7. Dado el principio de congruencia que rige la apelación, lo dicho es suficiente para confirmar la providencia apelada.

3. Costas

No hay lugar a condena en costas por no aparecer causadas.

V. DECISIÓN

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

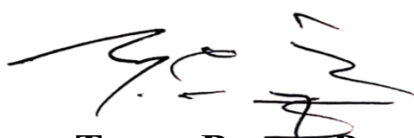
RESUELVE:

PRIMERO. CONFIRMAR el auto apelado.

SEGUNDO. Sin costas en esta instancia.

TERCERO. DEVOLVER las presentes diligencias al Juzgado de origen.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE



MARCO TULIO BORJA PARADAS
Magistrado

Contenido

FOLIO 438-2023 1

Radicado nº. 23-001-31-10-003-2020-00127-01 1

I. OBJETO DE LA DECISIÓN 1

II. EL AUTO RECURRIDO..... 1

III. EL RECURSO DE APELACIÓN 2

IV. ALEGATOS NO RECURRENTES..... 2

V. CONSIDERACIONES..... 3

 1. Problema jurídico a resolver..... 3

 2. Solución al problema planteado 3

V. DECISIÓN 7

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE 7



MARCO TULIO BORJA PARADAS

Magistrado sustanciador

FOLIO 440-2023

Radicado n°. 23-001-31-03-004-2021-00138-02

Montería, dieciocho (18) de diciembre de dos mil veintitrés (2.023).

I. OBJETO DE LA DECISIÓN

Se decide el recurso de apelación interpuesto por el apoderado judicial de OSTEOEQUIPOS SAS, contra el auto de fecha 9 de agosto de 2023, proferido por el Juzgado Cuarto Civil del Circuito de Montería, dentro del proceso ejecutivo singular que la recurrente promovió contra PROMOSALUD IPS T&E S.A.S.

II. EL AUTO RECURRIDO EN LOS PUNTOS APELADOS

A través de esta decisión el A quo negó el decreto de las medidas de embargo de dineros en cabeza de EPS y entidades bancarias, por haberse decretado en autos anteriores; además,

negó el embargo de dineros que Gobernación de Córdoba – Secretaría de Salud le adeude a la ejecutada. La decisión se mantuvo al resolver la reposición principal.

III. EL RECURSO DE APELACIÓN

Se alega, en apretada síntesis, que i) si bien el A quo en decisión anterior decretó las medidas de nuevo peticionadas, lo cierto es que éstas han de entenderse revocadas, por cuanto, las entidades destinatarias se abstuvieron de materializarlas alegando la regla de inembargabilidad y el juzgado no las ratificó (CGP, art. 594). Por otro lado, sostiene que ii) sí se reúnen los presupuestos para decretar el embargo y secuestro de los dineros que le adeuda el Departamento de Córdoba - Secretaría de Salud a la ejecutada, pues, la solicitud cautelar discriminó los recursos que debían ser afectados con la medida y éstos son embargables.

IV. ALEGATOS NO RECURRENTES

No hubo réplica al recurso.

V. CONSIDERACIONES

1. Problema jurídico por resolver

De acuerdo con los artículos 320 y 328 del CGP, al juez de apelación le corresponde pronunciarse solamente sobre los

argumentos expuestos por el apelante, razón por la cual, corresponde a la Sala determinar: i) si las medidas de embargo decretadas inicialmente por el A quo han de estimarse revocadas por falta de ratificación; en caso afirmativo, ii) si es procedente el embargo y secuestro de las sumas de dinero que las distintas EPS le adeuden a la ejecutada, así como de los productos financieros que ésta tiene en entidades bancarias; además, debe establecerse iii) la procedencia del embargo y secuestro de los dineros que le adeuda el Departamento de Córdoba - Secretaría de Salud a la convocada por servicios de salud no incluidos en el PBS y aquellos prestados a la población pobre no asegurada y migrante.

2. Solución al problema planteado

2.1. El A quo negó el decreto de las medidas de embargo de dineros que las distintas EPS deben pagarle a la ejecutada, así como los que ésta posea en productos financieros, al estimar que esas medidas ya habían sido decretadas en autos anteriores; además, negó el embargo de dineros que la Gobernación de Córdoba – Secretaría de Salud le adeude a la ejecutada por los servicios que ésta prestó a población no beneficiaria del PBS y personal migrante por tratarse de recursos inembargables.

2.2. La sociedad ejecutante protesta la decisión, al estimar que i) si bien el A quo en decisión anterior decretó las medidas de embargo sobre productos financieros y dineros adeudados por

las EPS, lo cierto es que éstas, según el artículo 594 del CGP, se entienden revocadas, por cuanto, las entidades destinatarias no la materializaron invocando el carácter inembargable de los recursos y el juzgado no las ratificó en el plazo legal. Por otro lado, sostiene que ii) sí se reúnen los presupuestos para decretar el embargo y secuestro de los dineros que el Departamento adeuda a la ejecutada, pues, la solicitud cautelar discriminó los recursos que debían ser cautelados y éstos son susceptibles de esa medida, porque los insumos médicos suministrados a la ejecutada sirvieron para prestar servicios de salud a la población desprotegida y migrante a cargo del ente territorial.

2.3. Pues bien, en lo referente al embargo de dineros depositados en cuentas bancarias y productos financieros de la ejecutada, dígase de una vez que el parágrafo del artículo 594 del CGP no es aplicable al caso; lo anterior, porque, al decretar esa medida, el A quo la condicionó a que *«los dineros depositados no pertenezcan al sistema general de participaciones, agua potable o educación y no sean cuentas maestras o sean considerados inembargables según el artículo 594 del C.G.P»*. Es decir, la cautela no recayó sobre bienes inembargables, que es lo que habilita, primero, a la entidad destinataria a abstenerse de practicarla y, segundo, al juez a insistir en ella, si algún fundamento normativo existe.

En efecto, la norma en comentario, en lo pertinente establece que *«Los funcionarios judiciales o administrativos se*

*abstendrán de decretar órdenes de embargo sobre recursos inembargables»; empero, «En el evento en que por ley fuere procedente decretar la medida **no obstante su carácter de inembargable, deberán invocar en la orden de embargo el fundamento legal para su procedencia**».* Se destaca.

Si la orden de embargo afecta recursos de naturaleza inembargable y en ésta «no se indicare el fundamento legal para la procedencia de la excepción», la norma permite que el destinatario se abstenga de cumplirla «dada la naturaleza de inembargable de los recursos». En tal evento, la entidad destinataria deberá informar sobre su no acatamiento por aquella causa y la autoridad que la decretó «deberá pronunciarse dentro de los tres (3) días hábiles siguientes a la fecha de envío de la comunicación, acerca de si procede alguna excepción legal a la regla de inembargabilidad». Si pasado ese término el destinatario no se recibe oficio alguno, «se entenderá revocada la medida cautelar».

Sobre el alcance de la disposición en comentario, la Honorable Corte Constitucional, en decisión C-543 de 2013 indicó que de ésta:

«No se desprende que exista una autorización para incumplir órdenes de embargo ni tampoco que arbitrariamente se autorice a que la entidad encargada de ejecutar la medida de embargo pueda congelar los recursos. Al contrario, **en esta norma se consagra**

expresamente la posibilidad de aplicar las excepciones al principio general de inembargabilidad de recursos públicos, sólo que ante la ausencia de fundamento legal, la entidad receptora de la medida entenderá que se revoca la misma si la autoridad que la decreta no explica el sustento del embargo sobre recursos inembargables (...)». Se destaca.

En el caso, como el A quo decretó el embargo de los dineros que la ejecutada tenga en cuentas bancarias a condición de que fueran pasibles de embargo, es evidente que la cautela no recayó sobre bienes inembargables. Si eso es así, entonces, el parágrafo del artículo 594 ibidem es inaplicable a tal supuesto, simple y llanamente, porque éste solo tiene cabida cuando, sin fundamento legal, el funcionario decreta la medida sobre bienes de naturaleza inembargable; algo que no ocurrió frente a la cautela en comentario.

2.4. Cosa distinta ocurre frente al embargo decretado sobre «*los dineros que, por cuentas por pagar, y créditos*» le adeuden a la ejecutada las distintas EPS, pues, para acceder a su decreto, el A quo consideró que «*Tales recursos son embargables por constituirse como excepción a la regla general de inembargabilidad consagrada en el canon 594 del C.G.P*», por cuanto, «*la obligación perseguida en el proceso se refiere a prestación de servicios de material quirúrgico de salud*». Es decir, el funcionario hizo recaer la medida sobre bienes

inembargables por considerar configurada una excepción al principio de inembargabilidad.

No obstante, algunas destinatarias de la orden, en particular, COOSALUD EPS, pidió al A quo aclarar o ratificar la medida en los términos del canon 594 del CGP, dado que los servicios que le presta la ejecutada a sus afiliados *«deben pagarse con recursos de las fuentes de financiación para de la (sic) prestación de los servicios de salud del Régimen Subsidiado»*. Como el A quo no ratificó el embargo, por virtud de la norma en comentario ésta sí ha de entenderse revocada y, por ende, en ese aspecto el auto apelado debe ser modificado.

2.5. Siendo así, ha de determinarse si es procedente decretar la medida en comentario; de paso, la Sala hará lo propio frente a la otra cautela negada por el A quo, esto es, la relativa al embargo y secuestro de los dineros que el Departamento de Córdoba - Secretaría de Salud adeuda a la ejecutada por concepto de créditos derivados de la prestación de tecnologías y servicios en salud no incluidas en el PBS del Régimen Subsidiado, así como de servicios de salud prestados a la población pobre no asegurada del Departamento y a la población migrante. El estudio conjunto se justifica, porque para desestimar la viabilidad de ambas cautelas, pueden darse argumentos comunes, como enseguida se expone.

2.6. Empiécese por señalar que los recursos del SGP -Sector Salud- y del Sistema de Salud (SGSSS) son inembargables según lo tiene dicho la jurisprudencia de la Corte Constitucional (Vid. Sentencia C-313/2014), de la Sala de Casación Civil (Vid. Sentencia STC5952-2018) y de la Sala de Casación Laboral (Vid. sentencia STL2307-2019). Este último precedente señala:

«la Sala ha señalado, que bajo ninguna circunstancia, los recursos de salud podrán destinarse al pago de otros emolumentos que no se relacionen directamente con la garantía de ese derecho a las personas, lo cual armoniza con el artículo 25 de la Ley 1751 de 2015, que hace referencia al tratamiento de los fondos que financian esta garantía, a los cuales dota de: i) públicos, ii) inembargables, y iii) destinación específica, por lo que no podrán ser dirigidos a fines diferentes de los previstos constitucional y legalmente».

2.6.1. El aludido principio no es absoluto; empero, sin entrar a dilucidar si la única excepción al mismo la constituye lo relativo a «*las obligaciones de naturaleza laboral*» (CC, T-053/22; C-313 de 2014, C-546 de 1992 y C-555/93), o si, por el contrario, también han de aceptarse como excepción a aquél, las obligaciones reconocidas en sentencias judiciales (CC, C-354 de 1997 y T-172/22) y las relacionadas con los títulos ejecutivos en los cuales el Estado es deudor (CC, C-103/1994; C-539/2002 y T-172/22); lo cierto es que, en el caso, no hay ninguna evidencia de que la acreencia objeto de ejecución tenga que ver con alguna de las excepciones al principio de inembargabilidad de los recursos de la salud.

2.6.2. En efecto, como en la apelación no se discute que las cautelas peticionadas recaen recursos del SGP -Sector Salud- y del SGSSS, para que proceda el embargo, aun aceptando las excepciones a la inembargabilidad edificadas desde antes de la sentencia C-1154 de 2008, es menester que: i) el título ejecutivo se trate de alguno de los antes aludidos, es decir, una acreencia laboral, una sentencia judicial o un título emanado del Estado; ii) que las obligaciones reclamadas tengan como fuente alguna de las actividades a las cuales estaban destinados los recursos del SGP en salud (C-1154 de 2008, C-543 de 2013); y, iii) que los ingresos de la respectiva entidad no sean suficientes para atender tales acreencias (CC, T-053/2022).

2.6.3. Pero resulta que, en el caso, ninguna de estas condiciones se cumple. En efecto, véase que i) el título ejecutivo que soporta el cobro no es ninguno de los mencionados; ii) las obligaciones que se reclaman no tienen fuente en las actividades a las que están destinados los recursos del SGP; y iii) no se probó la insuficiencia de los recursos propios de la ejecutada para el pago de la deuda.

2.6.4. Sobre lo primero, es evidente que el título de recaudo se trata de unas facturas de compraventa (PDF «001Demanda» pág. 10-58). Es decir, lo reclamado no es una acreencia laboral; tampoco tiene sustento en una sentencia judicial, ni mucho menos, consta en un título emanado del Estado.

2.6.5. Frente a lo segundo, es palpable que la deuda no tiene fuente en ninguna actividad de la salud, pues, para la Sala, solo tienen esta connotación aquellas que se relacionan con la prestación efectiva de ese servicio; por ende, no son de esa especie, las actividades relativas al suministro de material de osteosíntesis, que como lo reconoce la recurrente, fue lo que dio origen a los títulos materia de recaudo. Y, aunque se alega que tales insumos sirvieron para atender a la población no cubierta por el PBS a cargo del Departamento, tal situación, aun si se admitiera como cierta, no cambia que el hecho de que el negocio causal lo fue el suministro de materiales entre ejecutante y ejecutada, más no la prestación efectiva de servicios de salud de la primera a usuarios de la segunda.

5.6.6. Y, en cuanto a lo tercero, ninguna prueba se allegó acerca de la insuficiencia de los recursos propios de la ejecutada para el pago de la deuda. Por ende, no es dable presumir tal aspecto, pues, éste ha de ser acreditado en el proceso.

2.6.7. A lo anterior agréguese que criterios similares al expuesto han sido encontrados razonables por la Honorable Sala de Casación Civil; por ejemplo, en decisión STC1867-2023, se indicó:

«2. Escrutado el material probatorio, se observa que la autoridad judicial encartada -con providencia del 13 de diciembre de 2022-

revocó la determinación del 4 de abril anterior, ordenando el levantamiento de la medida cautelar que había sido decretada.

2.1. En efecto, la mentada Corporación comenzó por ilustrar las normas constitucionales que desarrollan el principio de la inembargabilidad de los recursos públicos. En líneas seguidas, se refirió a las excepciones que han sido consagradas vía jurisprudencia de cara a la mentada figura. Tratándose de los recursos del Sistema General de Seguridad Social en

Salud, apuntaló cuáles rubros lo componen, haciendo especial énfasis en los parafiscales y trajo a colación la sentencia T-053 de 2022.

2.2. Corolario de lo discurrido, al analizar el certificado aportado por la EPS Famisanar, concluyó que *«al provenir de compensación por pago por capitación, adquirieron la connotación de inembargables, pues provienen de las cotizaciones al sistema de seguridad social en salud hechas por los afiliados, con cargo a la prestación de los servicios de salud (...)»*. Y resaltó que *«su retención por cuenta del proceso desconoce su naturaleza y la regla contenida en el artículo 48 de la Constitución Nacional»*.

3. De lo transcrito, esta Sala -en su calidad de juez constitucional- advierte que la acción no tiene vocación de prosperidad. En efecto, con independencia de que se compartan o no todas las conclusiones del funcionario atacado, para esta Corporación, la determinación cuestionada no podría recibirse como irrazonable. Ello pues, fue proferida por el juzgador natural, sirviéndose de un análisis normativo del tema».

2.7. Dado el principio de consonancia que rige la apelación de autos, lo expuesto se estima suficiente para confirmar la providencia apelada.

3. Costas

No se impondrá condena en costas por no aparecer causadas.

VII. DECISIÓN

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

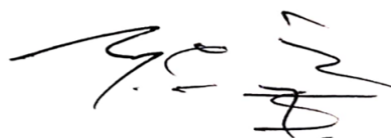
RESUELVE:

PRIMERO. MODIFICAR el numeral primero del auto apelado, en el sentido de negar la medida de embargo y secuestro de cualquier suma de dinero que las distintas EPS le adeuden a la ejecutada, pero por las razones expuestas en la parte motiva de esta providencia. En lo demás, se **CONFIRMA** la providencia.

SEGUNDO. Sin costas en esta instancia.

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

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE



MARCO TULIO BORJA PARADAS

Magistrado



MARCO TULIO BORJA PARADAS

Magistrado Ponente

Folio 551-2023

Radicación n° 23-417-31-03-001-2017-00019-01

Montería, dieciocho (18) de diciembre de dos mil veintitrés (2.023).

Con fundamento en el Decreto Legislativo 806 de 2.020, hoy Ley 2213 de 2.022;

RESUELVE:

Primero: ADMITIR el recurso de apelación interpuesto en contra de la sentencia de primera instancia, el cual debe ser sustentado por escrito dentro del término de cinco (5) días hábiles siguientes a la ejecutoria del presente auto, sino se declara(n) desierto(s).

Segundo: La sustentación escrita de la apelación debe fundamentar o desarrollar sólo los reparos concretos a la sentencia apelada, efectuados en la primera instancia.

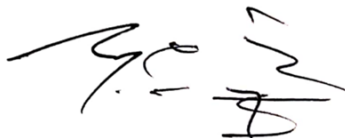
Tercero: Vencido el traslado previsto en el numeral primero de este auto, súrtase a su vez el traslado para los demás sujetos procesales, en la forma estipulada en el artículo 9 del Decreto 806 de 2020, hoy Ley 2213 de 2022, a efectos de que presenten sus alegaciones de conclusión si a bien lo tienen.

Radicación n° 23-417-31-03-001-2017-00019-01. Folio 551-2023

Cuarto: La sustentación y/o alegación debe ser remitida al correo electrónico: des02scfltsmon@cendoj.ramajudicial.gov.co, y, de conformidad con el inciso 4° del artículo 109 del CGP, 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.).

Quinto: Este auto debe ser notificado por estado, en la forma establecida en el artículo 9 del Decreto 806 de 2020, hoy Ley 2213 de 2.022.

Notifíquese y cúmplase



MARCO TULIO BORJA PARADAS
Magistrado

MARCO TULIO BORJA PARADAS

Magistrado Ponente

Folio 563-2023

Radicación n° 23 001 31 05 002 2022 00001 01

Montería, dieciocho (18) de diciembre de dos mil veintitrés (2.023).

Con fundamento en el Decreto Legislativo 806 de 2.020, hoy Ley 2213 de 2022;

RESUELVE:

Primero: ADMITIR los recursos de apelación interpuestos contra la sentencia de primera instancia. En consecuencia, se **DA TRASLADO** a las partes que apelaron, para que, por escrito presentado dentro del término de cinco (5) días hábiles siguientes a la ejecutoria del presente auto, 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 apelación (Vid. Sentencia SL4430-2014).

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 del Decreto 806 de 2020, hoy Ley 2213 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: des02scfltsmon@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.).

Quinto: Este auto debe ser notificado por estado, en la forma establecida en el artículo 9 del Decreto 806 de 2020, hoy Ley 2213 de 2022.

Notifíquese y cúmplase


MARCO TULIO BORJA PARADAS
Magistrado

MARCO TULIO BORJA PARADAS

Magistrado Ponente

Folio 569-2023

Radicación nº 23 001 31 05 004 2022 00129 01

Montería, dieciocho (18) de diciembre de dos mil veintitrés (2.023).

Con fundamento en el Decreto Legislativo 806 de 2.020, hoy Ley 2213 de 2.022;

RESUELVE:

Primero: ADMITIR el recurso de apelación interpuesto 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 siguientes a la ejecutoria del presente auto, 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 apelación (Vid. Sentencia SL4430-2014).

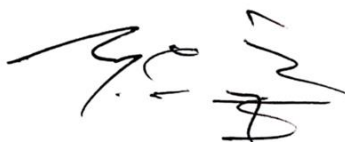
Tercero: Vencido el traslado previsto en el numeral primero de este auto, surtase a su vez el traslado para los demás sujetos procesales, en la

forma estipulada en el artículo 9 del Decreto 806 de 2020, hoy Ley 2213 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: des02scfltsmon@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.).

Quinto: Este auto debe ser notificado por estado, en la forma establecida en el artículo 9 del Decreto 806 de 2020, hoy Ley 2213 de 2.022.

Notifíquese y cúmplase



MARCO TULIO BORJA PARADAS
Magistrado



MARCO TULIO BORJA PARADAS

Magistrado Ponente

Folio 565-2023

Radicación n° 23 001 31 05 003 2020 00209 02

Montería, dieciocho (18) de diciembre de dos mil veintitrés (2.023).

Con fundamento en el Decreto Legislativo 806 de 2.020, hoy Ley 2213 de 2.022;

RESUELVE:

Primero: ADMITIR el recurso de apelación interpuesto 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 siguientes a la ejecutoria del presente auto, 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 apelación (Vid. Sentencia SL4430-2014).

Tercero: Vencido el traslado previsto en el numeral primero de este auto, surtase a su vez el traslado para los demás sujetos procesales, en la forma estipulada en el artículo 9 del Decreto 806 de 2020, hoy Ley 2213

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: des02scfltsmon@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.).

Quinto: Este auto debe ser notificado por estado, en la forma establecida en el artículo 9 del Decreto 806 de 2020, hoy Ley 2213 de 2.022.

Notifíquese y cúmplase



MARCO TULIO BORJA PARADAS
Magistrado



MARCO TULIO BORJA PARADAS

Magistrado Ponente

Folio 571-2023

Radicación N° 23 001 31 05 003 2020 00186 01

Montería, dieciocho (18) de diciembre de dos mil veintitrés (2.023).

Con fundamento en el Decreto Legislativo 806 de 2.020, hoy Ley 2213 de 2.022;

RESUELVE:

Primero: ADMITIR el grado jurisdiccional de consulta que se surte a favor de la parte demandante, con respecto a la sentencia de primera instancia. En consecuencia, se **DA TRASLADO** a 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 siguientes a la ejecutoria del presente auto, presenten sus alegaciones de conclusión si a bien lo tienen.

Segundo: 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 del decreto 806 de 2020, hoy Ley 2213

de 2022, a efectos de que presenten sus legaciones de conclusión si a bien lo tienen.

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

Cuarto: Por virtud de la consulta, de ser procedente infórmese de esta decisión a los entes que señala el inciso 3° del artículo 69 del CPTSS.

Quinto: Este auto debe ser notificado por estado, en la forma establecida en el artículo 9 del Decreto 806 de 2020, hoy Ley 2213 de 2.022.

Notifíquese y cúmplase



MARCO TULIO BORJA PARADAS
Magistrado



MARCO TULIO BORJA PARADAS

Magistrado sustanciador

FOLIO 523-2023

Radicado n°. 23-162-31-03-002-2005-00040-04

Montería, dieciocho (18) de diciembre de dos mil veintitrés (2.023).

I. OBJETO DE LA DECISIÓN

Se decide el recurso de apelación interpuesto por el apoderado judicial de la parte demandada, contra el auto de fecha 9 de diciembre de 2020, proferido por el Juzgado Segundo Civil del Circuito de Cereté, dentro del proceso de ejecutivo promovido por MONTEAGRO LTDA contra JESÚS MARIA HERAZO ESCUDERO.

II. EL AUTO RECURRIDO

A través de esta decisión la A quo rechazó de plano la nulidad propuesta por la parte ejecutada; lo anterior, al estimar que no se invocó ninguna causal contemplada en el artículo 133 del CGP. Además, el proceso cuenta con sentencia ejecutoriada

que ordenó seguir adelante con la ejecución, siendo inadmisibles la alegación de nulidad 15 años después del mandamiento ejecutivo, pues, tuvo el demandado las oportunidades legales de defensa para alegar el defecto invalidante y no lo hizo. Permitir el análisis de la nulidad va contra el principio de preclusión, máxime, cuando en el asunto se han resuelto solicitudes de ilegalidad y nulidad que han sido conocidas también por el superior.

III. EL RECURSO DE APELACIÓN

Señaló el vocero del recurrente, en síntesis, que la demanda debió rechazarse por estar causada la caducidad de la acción de regreso contemplada en el artículo 787 del C. de Co. Esto, porque la parte actora tiene la calidad de endosatario y como tal había que hacer la presentación como lo manda el artículo 691 ejusdem. Es decir, antes de hacer el proceso compulsivo, debió hacer la presentación para el pago y así, dar cumplimiento a la ley.

IV. CONSIDERACIONES

1. Problema jurídico a resolver

Corresponde determinar, si ha de revocarse la providencia que rechazó de plano la nulidad invocada por el recurrente.

2. Solución al problema planteado

2.1. El auto recurrido es apelable, porque, con éste se rechazó de plano la nulidad invocada por el vocero del ejecutado (CGP, art. 320-6). Dicho esto, bien pronto se advierte la confirmación de la decisión cuestionada, por las razones que siguen.

2.2. La A quo rechazó de plano la nulidad propuesta por la parte ejecutada, al estimar que no se invocó ninguna causal contemplada en el artículo 133 del CGP. Además, señaló que el proceso cuenta con sentencia ejecutoriada que ordenó seguir adelante con la ejecución, siendo inadmisibile la alegación de nulidad 15 años después del mandamiento ejecutivo, pues, tuvo el demandado las oportunidades legales de defensa para alegar el defecto invalidante y no lo hizo. En su criterio, permitir el análisis de la nulidad va contra el principio de preclusión, máxime, cuando en el asunto se han resuelto solicitudes de ilegalidad y nulidad que han sido conocidas también por el superior.

2.3. El vocero de la parte ejecutada protesta la determinación, al considerar, simple y llanamente, la demanda debió rechazarse por estar incurso la caducidad de la acción de regreso contemplada en el artículo 787 del C. de Comercio, en tanto, antes de hacer el proceso compulsivo, el ejecutante debió hacer la presentación para el pago y así dar cumplimiento a la ley (art.691 del C. de Co.).

2.4. Pues bien, la apelación para nada ataca los pilares fundamentales de la decisión apelada; en particular, ningún embate se dirigió contra la premisa relativa a que se imponía el rechazo de la nulidad por no haberse invocado ninguna de las causales indicadas en el artículo 133 del CGP.

2.5. Lo anterior, sería suficiente para confirmar el auto apelado; empero, aun si se tuviera por cuestionado ese aspecto de la decisión, la alzada sería inviable, por cuanto, el recurrente no invocó ningún motivo de nulidad de los indicados en el CGP. Véase que el sustento de la solicitud fue que, en su criterio, el proceso está *«afectado de ineficacia liminar o cambiaria contemplada en el artículo 691 del código de Comercio y de Nulidad absoluta contemplada en el numeral 1° del Artículo 899 del código de comercio»*, es decir, la nulidad no está soportada en los motivos señalados en el CGP.

2.6. Siendo así, lo imperativo es rechazar de plano la solicitud, pues, según el estatuto procesal, solo puede dar lugar a la invalidez de la actuación la existencia de alguna de las causales establecidas como motivo de nulidad.

Por ejemplo, el artículo 133 del CGP determina que: *«[e]l proceso es nulo, en todo o en parte, solamente»* en los casos allí enlistados. Por su parte, el artículo 135 ibidem, clara y categóricamente, dispone que quien alegue una nulidad está compelido a *«expresar la causal invocada y los hechos en que se*

fundamenta», en tanto que, correlativamente, el inciso último de dicho precepto habilita el rechazo de plano de la solicitud nulitiva **«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»**. Se destaca y subraya.

El precedente de la Honorable Sala de Casación Civil está acorde con esta posición. Por ejemplo, en decisión AC2330-2023 se indicó:

«4.- Bien pronto se advierte la inviabilidad, in limine, de la anulación propuesta, porque, es incontrovertible que el petionario, desatendiendo los postulados que regentan el tema de las nulidades procesales, no edificó su reclamo en la forma que exige el citado artículo 135 del Estatuto Procedimental, ya que no arguyó ninguno de los taxativos motivos de anulación, desapego que está reflejado igualmente en los hechos en que fundó su pedimento, lo que da lugar al rechazo de plano del instrumento estudiado (Inc. final, art. 135, ib).

En efecto, de la revisión de los motivos argüidos emerge que las alegaciones del querellante no encuadran en alguna de las hipótesis de invalidez (...)». Se destaca y se subraya.

2.7. Por otro lado, aun si se admitiera que el recurrente invocó un motivo de nulidad previsto en el CGP, la apelación sería desestimada, porque la A quo también soportó su decisión

en que la sentencia que ordenó seguir adelante la ejecución está en firme y la alegación de nulidad se hizo 15 años después de librado el mandamiento de pago y no en oportunidad anterior; argumento que, al no haber sido debatido en la alzada, ha de permanecer inmodificable. Por ende, puestos en ese escenario, el ejecutado carecería de interés para invocar el defecto invalidante, en tanto, el canon 135 ibidem dispone que *«[n]o podrá alegar la nulidad (...) 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»*.

2.8. Para finalizar, dígase que si se miran las razones invocadas como motivo de invalidez, lo que realmente se vislumbra es que el recurrente, luego del trasegar del litigio, en el cual, se desestimaron sus excepciones de mérito y todo tipo de solicitudes -incluidas peticiones de nulidad-, pretende un reexamen del título ejecutivo alegando defensas que no fueron formuladas en su respectiva oportunidad; lo que, como se indicó, le resta legitimación para pedir ahora la nulidad de lo actuado.

2.9. Como en materia de apelación de autos el superior está limitado a los reparos planteados por el apelante, lo expuesto se estima suficiente para confirmar la providencia apelada.

3. Costas

No hay lugar a costas por no aparecer causadas.

V. DECISIÓN

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

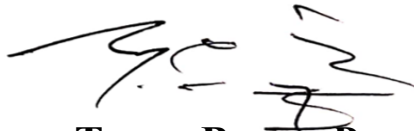
RESUELVE:

PRIMERO. CONFIRMAR el auto apelado.

SEGUNDO. Sin costas en esta instancia.

TERCERO. DEVOLVER las presentes diligencias al Juzgado de origen.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE



MARCO TULIO BORJA PARADAS
Magistrado

Contenido

FOLIO 477-2023 1

Radicado nº. 23-001-31-03-003-2023-00055-01 1

I. OBJETO DE LA DECISIÓN 1

II. EL AUTO RECURRIDO..... 1

III. EL RECURSO DE APELACIÓN 2

IV. CONSIDERACIONES 2

 1. Problema jurídico a resolver 2

 2. Solución al problema planteado 3

V. DECISIÓN 7

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE 7



MARCO TULIO BORJA PARADAS

Magistrado Ponente

FOLIO 529-2023

Radicación nº 23-162-31-03-001-2011-00109-01

Estudiado, discutido y aprobado de forma virtual

Montería, dieciocho (18) de diciembre de dos mil veintitrés (2.023).

I. OBJETO DE LA DECISIÓN

Se decide el recurso de apelación oportunamente interpuesto por la vocera de CIRO SOLANO PORTACIO, contra la providencia de 9 de noviembre de 2.023, proferida por el Juzgado Primero Civil del Circuito de Cereté, dentro del Proceso Ejecutivo Laboral promovido por ALVARO RAFAEL SOLANO PORTACIO contra el MUNICIPIO DE SAN CARLOS.

II. LA PROVIDENCIA APELADA

La A-quo, a través de la providencia apelada, decretó la ilegalidad todo lo actuado, incluido el mandamiento de pago; además, se abstuvo de librar orden de apremio y dispuso la terminación del proceso con el consecuente levantamiento de medidas cautelares, al encontrar que, con la resolución que sirve de título ejecutivo, no se adjuntó el certificado de disponibilidad presupuestal, ni el registro presupuestal. Finalmente, estimó innecesario pronunciarse sobre la solicitud de sucesión procesal realizada por **Ciro Solano Portacio**.

III. EL RECURSO DE APELACIÓN

La apoderada de la parte ejecutante apeló la decisión, al estimar que ante la omisión de ciertas formalidades o exigencias en las demandas ejecutivas, lo pertinente era ordenar su subsanación, pero no la terminación del proceso. Por otro lado, indica que el proceso adolece de nulidad, pues como el actor murió y se aceptó la renuncia de su apoderado, ello produjo la interrupción del proceso. Además, según lo considerado por la Juez, el señor **Ciro Solano Portacio** no acreditó la calidad de sucesor procesal, siendo que las pruebas aportadas sí demuestran ese aspecto, el cual, al desconocerse, tácitamente le impide actuar en el asunto.

IV. ALEGATOS DE CONCLUSIÓN

El vocero judicial de la parte ejecutante presentó alegaciones, las que serán tenidas en cuenta en lo que sea consonante con la sustentación de la apelación efectuada ante el a quo, pues en esta segunda instancia no es dable formular inconformidades no planteadas en aquélla (**Vid. CSJ Sentencia SL4430-2014**).

V. CONSIDERACIONES

1. Problema jurídico a resolver

Corresponde a la Sala determinar: si ante la ausencia del certificado de disponibilidad y registro presupuestales, se debía ordenar la devolución de la demanda para su subsanación y no despachar negativamente el mandamiento ejecutivo; empero, previo a ello ha de indicarse si la A quo negó el carácter de sucesor procesal al recurrente y si el asunto adolece de nulidad.

2. Solución al problema planteado

2.1. Pues bien, en cuanto a la nulidad cimentada en el hecho de haberse adelantado el proceso luego de ocurrida una causal de interrupción, dígase que ello es un aspecto que para nada fue planteado ante la A quo, lo cual, no solo tornaría prematuro cualquier pronunciamiento del Tribunal sobre el

particular, sino que al no alegarse en su oportunidad, podría, eventualmente, haberse producido el saneamiento del vicio (CGP, art. 135 inc. 2º y 136).

Empero, aun pasando por alto esos aspectos, el defecto invalidante no está configurado, por cuanto, éste se tipifica ante la *«muerte, enfermedad grave o privación de la libertad de la parte que no haya estado actuando por conducto de apoderado judicial, representante o curador ad litem»*. Y resulta que, para cuando el ejecutante murió (12-ene-2012), él si estaba asistido por vocero de confianza; ahora, que con posterioridad a ese suceso el apoderado haya renunciado (23-abr-2015) y se aceptara su renuncia (3-ene-2016), no tipifica el vicio aquí alegado, pues, dado el carácter taxativo de las nulidades, no ha de admitirse una interpretación extensiva, sino restrictiva de las normas que las consagran.

2.2. Por otro lado, no es cierto que la A quo haya negado la calidad de sucesor procesal de Ciro Solano Portacio. En realidad, la funcionaria se abstuvo de analizar ese aspecto por estimarlo intrascendente ante la inexistencia del título ejecutivo y la consecuente terminación del proceso. Y, si bien se adujo que él *«no acreditó su condición de heredero»*, lo cierto es que no se adentró en el análisis de ese asunto, *«toda vez, que el presente proceso se da por terminado por inexistencia de título ejecutivo complejo»*.

2.3. Ahora, **si en gracia de discusión**, se admitiera que el señor Ciro Solano Portacio sí es sucesor procesal del promotor, ello en nada cambiaría la decisión, por cuanto, la insatisfacción de los presupuestos materiales del título, entre ellos, su exigibilidad, conlleva a negar el mandamiento de pago y no a disponer la devolución de la demanda con miras a su subsanación.

En efecto, recuérdese que, según el artículo 430 del CGP, aplicable al proceso laboral por integración normativa (CTPSS, art. 145) el juez librará mandamiento ejecutivo si «*la demanda [está] acompañada de documento que preste mérito ejecutivo*»; luego, ante la ausencia del certificado de disponibilidad y registro presupuestales, lo pertinente era negar la orden de apremio, pues, tal aspecto se trata de un presupuesto sustancial del título, esto es, el atinente a su exigibilidad (STP11891-2021; STL9971-2021; STL9661-2021, STL9886-2021, STL9857-2021, STL9855-2021; STL6754-2023), y no de un mero requisito formal de la demanda.

Al respecto en decisión STC12233-2019, la Honorable Sala de Casación Civil, Agraria y Rural, señaló:

«Bien, teniendo en cuenta que los reparos del fallador recaían sobre un requisito sustancial del título y no sobre las formalidades de la demanda (art. 75 C.P.C.), es claro que no

había lugar a inadmitir el libelo introductor para posteriormente rechazarlo ante la falta de subsanación porque los únicos eventos en que era posible proceder de esa manera, eran los previstos en el artículo 85 del Código de Procedimiento Civil, normativa en vigencia de la cual se tramitó el asunto.

La insatisfacción de los presupuestos materiales del título, por el contrario, daba lugar a negar el mandamiento de pago, en atención al deber del juez de establecer el mérito ejecutivo del documento base del cobro coactivo (inc. 1 del artículo 497 ejusdem)». Se destaca y se subraya.

Y, en decisión STC 18 dic. 2006, exp. 2006-00291-01, discurrió:

«La protección constitucional solicitada no puede prosperar, pues la queja formulada remite a aspectos valorativos de naturaleza eminentemente legal que pertenecen al resorte del juez natural en la labor decisoria que le compete de manera exclusiva, dentro de un marco de autonomía e independencia que se hallan garantizados en la propia Constitución y la ley.

En efecto, si el juez accionado halló que el título base de la ejecución no reúne los requisitos exigidos en el artículo 488 del C. P. C., razón por la cual decidió abstenerse de librar mandamiento ejecutivo y esa determinación esta acompañada de una motivación que no luce desmesurada o arbitraria, está vedado al juez constitucional invadir esa órbita decisoria, lo cual conduce inexorablemente a denegar el amparo deprecado».

2.4. En fin el auto apelado será confirmado.

3. Costas

Dado que no hubo réplica al recurso de apelación, no se impondrá condena en costas por el trámite de esta segunda instancia (CGP, art. 365-8°).

VI. DECISIÓN

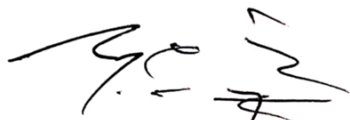
En mérito de lo expuesto, la Sala Segunda de Decisión Civil-Familia-Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Montería; **RESUELVE:**

PRIMERO: CONFIRMAR el auto apelado.

SEGUNDO: Sin costas en esta instancia.

TERCERO: Devolver el expediente a su juzgado de origen.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE



MARCO TULIO BORJA PARADAS

Magistrado



CARMELO DEL CRISTO RUIZ VILLADIEGO

Magistrado



RAFAEL MORA ROJAS

Magistrado

Contenido

FOLIO 529-2023..... 1

Radicación nº 23-162-31-03-001-2011-00109-01 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 7

VI. DECISIÓN 7

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE..... 7



MARCO TULIO BORJA PARADAS

Magistrado sustanciador

FOLIO 530-2023

Radicado n°. 23-001-31-03-003-2019-00047-01

Montería, dieciocho (18) de diciembre de dos mil veintitrés (2.023).

I. OBJETO DE LA DECISIÓN

Se decide el recurso de apelación interpuesto por la apoderada judicial de BANCOLOMBIA S.A. contra el auto de fecha 7 de septiembre de 2023, proferido por el Juzgado Tercero Civil del Circuito de Montería, dentro del proceso ejecutivo que la recurrente promovió contra PROVEEDORA DE BEBIDAS DE MONTERIA S.A.S. EN LIQUIDACIÓN, OSCAR OSVALDO DORIA TORRES y LUDYS RODRIGUEZ ANGUILA; juicio en el que se aceptó como subrogataria al FONDO NACIONAL DE GARANTÍAS.

II. EL AUTO RECURRIDO EN LOS PUNTOS APELADOS

A través de esta decisión la A quo ordenó la remisión del proceso al Juzgado Tercero Civil Municipal de Montería con el fin de que sea incorporado al juicio de liquidación patrimonial iniciado contra OSCAR OSVALDO DORIA TORRES; además puso a disposición de ese litigio las medidas cautelares materializadas contra dicho ejecutado. Al desatar la reposición principal, la providencia fue adicionada en el sentido de expedir las copias pertinentes para continuar la ejecución contra la sociedad PROVEEDORA DE BEBIDAS MONTERÍA SAS EN LIQUIDACIÓN.

III. EL RECURSO DE APELACIÓN

Señaló la vocera de la ejecutante, en síntesis, que el proceso solo se encuentra suspendido frente a las dos personas naturales demandadas; por ello, éste debe continuar contra la persona jurídica ejecutada. Pidió revocar la decisión en cuanto ordenó la remisión del proceso a la otra autoridad y poner a su disposición las medidas cautelares practicadas; sin embargo, la A quo solo concedió la apelación frente al segundo aspecto.

IV. ALEGATOS DE NO RECURRENTE

Durante esta etapa no hubo intervenciones.

CONSIDERACIONES

1. Problema jurídico a resolver

Corresponde determinar, si ha de revocarse la providencia que puso las medidas cautelares a disposición de otra autoridad.

2. Solución al problema planteado

2.1. Pues bien, aunque en la decisión cuestionada la A quo remitió el asunto a otra autoridad y puso a su disposición las medidas cautelares, lo cierto es que, al resolver el recurso de reposición principal, adicionó la providencia indicando que esta ejecución debe continuar contra la codemandada PROVEEDORA DE BEBIDAS MONTERÍA SAS EN LIQUIDACIÓN; por ello, ordenó expedir las copias pertinentes.

2.2. Es decir, aun cuando el auto atacado pudo haber dado a entender que todo el proceso debía remitirse al juicio de liquidación patrimonial iniciado contra OSCAR OSVALDO DORIA TORRES, esa situación quedó descartada al resolverse la reposición. Por ello, si el único reparo de la recurrente era justamente que el proceso debía continuar contra la persona jurídica en comentario, es evidente que ese aspecto quedó clarificado, en tanto, la funcionaria señaló que *«la orden de poner a disposición las medidas cautelares y remitir el presente proceso, solo estaba referida frente a OSCAR DORIA TORRES»*.

2.3. Ahora, si bien en la apelación se pide revocar la determinación de poner las medidas cautelares a disposición del proceso liquidatorio antes indicado, ello se hizo bajo el errado supuesto de que la ejecución no continuaría frente a ninguna de las partes; empero, siendo que ello no es así, por cuanto, se insiste, el ejecutivo sí seguirá contra la persona jurídica codemandada -que era lo pedido por la recurrente-, ello supone que las cautelas contra ella practicadas, también se mantienen a órdenes de este proceso; de hecho, al desatar la reposición, la A quo señaló que las únicas medidas que se ponían a disposición de la otra autoridad eran las practicadas contra OSCAR OSVALDO DORIA TORRES, como antes se indicó.

2.4. Ahora, si para favorecer la discusión, se entendiera que el recurso protesta la remisión de las cautelas practicadas contra ese ejecutado, ha de indicarse que ningún argumento se planteó sobre el particular. Véase que el único reparo de la apelación es que el proceso debe continuar contra la persona jurídica ejecutada, pues, solo está suspendido frente a las dos personas naturales también demandadas; empero ningún embate directo se dirigió sobre aquel aspecto, lo cual, implicaría la inadmisibilidad del recurso por indebida sustentación.

2.5. Lo anterior, porque *«recurrir y sustentar por vía de apelación no significa hacer formulaciones genéricas o panorámicas, más bien supone (...) Explicar clara y coherentemente las causas por las cuales debe corregirse una*

providencia. Para ello, el recurrente debe «formular los cargos concretos, y cuestionar las razones de la decisión o de los segmentos específicos que deben enmendarse» (SC10223-2014); lo cual, frente al aspecto en alusión, no se cumplió.

2.6. Como en materia de apelación de autos el superior está limitado a los reparos planteados por el apelante, lo expuesto se estima suficiente para confirmar la providencia apelada.

3. Costas

No hay lugar a costas por lo actuado en esta segunda instancia, por no aparecer causadas.

V. DECISIÓN

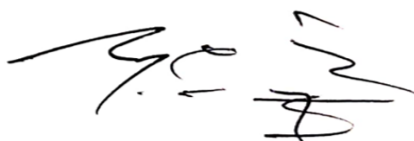
Por lo expuesto, el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Montería, en Sala Unitaria de Decisión Civil-Familia-Laboral, **RESUELVE:**

PRIMERO. CONFIRMAR el auto apelado.

SEGUNDO. Sin costas en esta instancia.

TERCERO. DEVOLVER las presentes diligencias al Juzgado de origen.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE



MARCO TULIO BORJÁ PARADAS

Magistrado

Contenido

FOLIO 530-2023 1

Radicado nº. 23-001-31-03-003-2019-00047-01 1

I. OBJETO DE LA DECISIÓN 1

II. EL AUTO RECURRIDO..... 2

EN LOS PUNTOS APELADOS 2

III. EL RECURSO DE APELACIÓN 2

IV. ALEGATOS DE NO RECURRENTE 2

CONSIDERACIONES 3

 1. Problema jurídico a resolver..... 3

V. DECISIÓN 5

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE 5



MARCO TULIO BORJA PARADAS

Magistrado sustanciador

FOLIO 533-2023

Radicado n°. 23-162-31-84-001-2020-00124-01

Montería, dieciocho (18) de diciembre de dos mil veintitrés (2.023).

I. OBJETO DE LA DECISIÓN

Se decide el recurso de apelación interpuesto por el apoderado judicial de BEATRIZ ELENA, EDUARDO EMILIO y ROSA ESTHER ARRIETA ROHATAN, contra el auto de fecha 13 de octubre de 2023, proferido por el Juzgado Promiscuo de Familia del Circuito de Cereté, dentro del proceso de sucesión intestada del causante RONNY CARMELO ARRIETA ARRIETA, promovido por LIRIS DEL CARMEN PORTILLO ALVAREZ, ELISA ESTEBANA, JHON ALVER y RONNY CARMELO ARRIETA PORTILLO.

II. EL AUTO RECURRIDO

A través de esta decisión el A quo negó la nulidad invocada por el vocero de los recurrentes al estimar que ellos fueron debidamente notificados por aviso del auto que dio apertura al proceso de sucesión. La decisión se mantuvo al resolver la reposición principal.

III. EL RECURSO DE APELACIÓN

Señaló el vocero de la parte recurrente, en síntesis, que el acto de notificación fue irregular, por cuanto, el actor la practicó conforme a los ritos del CGP, siendo que el A quo le ordenó hacerlo en la forma indicada en el Decreto 806/2020; además, manifiestan bajo juramento no haber recibido la notificación.

IV. RÉPLICA A LA APELACIÓN

El vocero de la parte actora replicó la alzada, indicando que ante el desconocimiento de un canal digital, optó efectivamente por practicar la notificación a través de los ritos contemplados en el CGP. Pidió mantener la providencia apelada.

CONSIDERACIONES

1. Problema jurídico a resolver

Corresponde determinar si la notificación personal del auto que dio apertura al proceso de sucesión se practicó en debida forma.

2. Solución al problema planteado

2.1. El A quo negó la nulidad invocada, al estimar que los convocados fueron notificados en debida forma. El vocero de los recurrentes protesta la decisión, en síntesis, porque el acto de notificación se practicó conforme a los ritos del CGP, siendo que el A quo ordenó hacerlo como lo indica el Decreto 806/2020.

2.2. Pues bien, el auto apelado será confirmado, porque, aun cuando en la providencia que dio apertura al sucesorio se ordenó practicar la notificación de los causahabientes en la forma indicada en el Decreto Legislativo 806 de 2.020, ello para nada impedía que el enteramiento se practicara por los ritos del CGP, como efectivamente se hizo, pues, las partes -y, en particular, la demandante- son libres de escoger la forma en que harán el enteramiento (STC7684-2021, CSJ STC913-2022, CSJ STC8125-2022, reiteradas en CSJ STC16733-2022).

2.2. En efecto, no hay duda de que, hoy en día, coexisten dos regímenes de notificación personal para actuaciones jurisdiccionales: uno, el previsto en el CGP, que se rige, en lo medular, por los artículos 291 y 292 de ese estatuto; y, otro, el señalado en el Decreto 806 -hoy Ley 2213 de 2022-,

particularmente, en el canon 8° de esa normatividad. Tampoco hay discusión en que para la validez del acto de enteramiento - cualquiera fuere el régimen que se emplee- han de cumplirse, íntegramente, las reglas que lo regulan.

2.3. De ahí que, el interesado es libre de escoger la forma de notificación, con la única condición de que, hecha la escogencia, ha de ceñirse a las pautas que rigen el régimen de enteramiento elegido (STC7684-2021, STC913-2022, STC8125-2022, reiteradas en STC16733-2022); pues, de lo contrario, el acto será irregular.

2.4. Al margen de lo anterior, revisadas las actuaciones del proceso, se evidencia que la parte actora inicialmente practicó la notificación de los recurrentes haciendo una mezcla entre los dos sistemas; esto es, remitió a la dirección física reportada la demanda, sus anexos y el auto admisorio. El A quo, al hacer el control de esa actuación, la encontró irregular; por ello, requirió a la actora para que rehiciera el enteramiento, pero esta vez «*con apego al artículo 291 del C.G.P.*», dado que se desconocía la dirección electrónica pertinente (PDF «*16- auto requiere a accionante para notificar debidamente a los demás interesados*»). Lo expuesto, deja sin soporte el reparo de la apelación, pues, fue el mismo funcionario judicial quien autorizó a la demandante a que realizara la notificación en aquella forma.

2.5. Por otro lado, la parte recurrente afirma bajo juramento no haber recibido la notificación, empero, ninguna prueba allega más que la sola manifestación; y, al respecto, ha de recordarse que a quien invoca la nulidad no le basta con afirmar el defecto en el acto de comunicación, sino que debe demostrar sus afirmaciones (CC, C-420 de 2020; CSJ, STC4204-2023).

2.6. Pero, aun dejando eso de lado, dígase que en el expediente milita constancia de que los recurrentes fueron notificados en debida forma. Como se dijo, inicialmente el acto de notificación fue irregular; por ello, al hacer el control respectivo, el A quo ordenó rehacerlo conforme a las normas del CGP. En cumplimiento de esto, la parte actora remitió el citatorio para notificación personal a través de la empresa de mensajería 472; como el destinatario se rehusó a recibirlo, el mensajero dejó constancia de ese hecho y procedió a dejar la comunicación en el lugar. Con posterioridad, se llevó a cabo la notificación por aviso, la cual, sí fue recibida por una de las convocadas -ROSA ARRIETA- (PDF «19- CONSTANCIA DE NOTIFICACION CITATORIO Y AVISO»). Lo anterior, demuestra que, contrario a lo alegado en la apelación, el enteramiento sí fue recibido en su lugar de destino. En tal medida, la nulidad invocada no está configurada.

2.7. Como en el trámite de apelación de autos el Juez está sujeto a los reparos de la apelación, lo expuesto se estima suficiente para confirmar la providencia apelada.

3. Costas

Como el recurso no prosperó y hubo réplica a la apelación, se impone condenar en costas a los recurrentes y a favor de la parte actora. Como agencias en derecho se fija el equivalente a medio salario mínimo mensual legal vigente; y se acude a ese tope mínimo, porque lo resuelto no fue de complejidad.

V. DECISIÓN

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

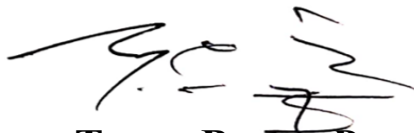
RESUELVE:

PRIMERO. CONFIRMAR el auto apelado.

SEGUNDO. Costas como se indicó en la parte motiva.

TERCERO. DEVOLVER las presentes diligencias al Juzgado de origen.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE



MARCO TULIO BORJA PARADAS
Magistrado

Contenido

FOLIO 533-2023 1

Radicado nº. 23-162-31-84-001-2020-00124-01 1

I. OBJETO DE LA DECISIÓN 1

II. EL AUTO RECURRIDO..... 2

III. EL RECURSO DE APELACIÓN 2

IV. RÉPLICA A LA APELACIÓN 2

CONSIDERACIONES 2

 1. Problema jurídico a resolver..... 2

 2. Solución al problema planteado 3

V. DECISIÓN 6

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE 6



MARCO TULIO BORJA PARADAS

Magistrado Ponente

FOLIO 535-2023

Radicación nº 23-162-31-03-001-2009-00065-01

Estudiado, discutido y aprobado de forma virtual

Montería, dieciocho (18) de diciembre de dos mil veintitrés (2.023).

I. OBJETO DE LA DECISIÓN

Se decide el recurso de apelación oportunamente interpuesto por la parte ejecutante, contra la providencia de 10 de noviembre de 2.023, proferida por el Juzgado Primero Civil del Circuito de Cereté, dentro del Proceso Ejecutivo Laboral promovido por PEDRO MANUEL MORALES ESPITIA contra el MUNICIPIO DE SAN CARLOS.

II. LA PROVIDENCIA APELADA

La A-quo, a través de la providencia apelada, decretó la ilegalidad del mandamiento de pago, se abstuvo de librar orden

de apremio y dispuso la terminación del proceso ejecutivo, con el consecuente levantamiento de las medidas cautelares; al encontrar que, con la resolución que sirve de título ejecutivo, no se adjuntó el certificado de disponibilidad presupuestal, ni el registro presupuestal.

III. EL RECURSO DE APELACIÓN

El apoderado de la parte ejecutante apeló la decisión, arguyendo en apretada síntesis de lo sustancial, que la disponibilidad y registro presupuestal no es complemento del acto administrativo que liquida, reconoce y ordena el pago de acreencias laborales; que, conforme a la Honorable Corte Constitucional, la falta de una partida suficiente en el presupuesto no es obstáculo para que la administración determine si existe el derecho en concreto; que, los ex empleados y trabajadores del ente ejecutado tienen derecho a que les resuelvan sin demoras el pago de sus prestaciones sociales; que, la exigencia en comentario no se aviene a los artículos 297 del CPACA, 422 del CGP y 100 del CPTSS, que disponen los documentos que constituyen títulos ejecutivos; que, el juez del proceso ejecutivo no es el competente para estudiar la legalidad de los actos administrativos y estos se presumen legales.

IV. ALEGATOS DE CONCLUSIÓN

Las partes guardaron silencio en esta etapa procesal.

V. CONSIDERACIONES

1. Problema jurídico a resolver

Corresponde a la Sala determinar: si cabe predicar el mérito ejecutivo del acto administrativo objeto de recaudo, sin el certificado de disponibilidad y registro presupuestales.

2. Solución al problema planteado

3.1. La copia de la resolución n°. 013 de diciembre 2 de 2.003, invocada en la demanda como título ejecutivo, no presta mérito ejecutivo.

3.2. En efecto, la aludida resolución carece del certificado de disponibilidad presupuestal; e incluso, del respectivo registro presupuestal, aspecto que es admitido por el propio vocero del recurrente.

3.2.1. Sobre el particular, ha de señalarse que, para predicar la exigibilidad de las obligaciones en contra de la administración pública, no basta la firmeza de los actos que la contienen, porque, los artículos 100 del CPTSS y 99 del

CPACA, han de interpretarse armónicamente con el artículo 71 del Estatuto Orgánico del Presupuesto (Decreto 111 de 1996), que expresa:

“ARTÍCULO 71. Todos los actos administrativos que afecten las apropiaciones presupuestales deberán contar con certificados de disponibilidad previos que garanticen la existencia de apropiación suficiente para atender estos gastos”.

3.2.2. En ese orden de ideas, cabe señalar que un presupuesto de *exigibilidad* de las obligaciones a cargo de entidades públicas es que las mismas cuenten con certificado de disponibilidad presupuestal; e incluso, el respectivo registro presupuestal. Así lo ha sentado la Honorable Sala de Casación Penal, por ejemplo, en la sentencia **STP11891-2021**, fundamentándose en la jurisprudencia del Honorable Consejo de Estado, expresó:

“La obligación que se pretendió cobrar por vía ejecutiva, por el trabajador accionante, si bien aparece clara y expresa en las resoluciones mencionadas, carecía de su exigibilidad, en la medida en que no se aportó el certificado de disponibilidad presupuestal “C.D.P”, de que trata el artículo 71 del Estatuto Orgánico de Presupuesto, donde constara la asignación o reserva de dinero para pagar por la entidad pública las referidas obligaciones, documento que junto con las resoluciones atrás señaladas completa el título ejecutivo complejo, y de esta manera podrá hacerse viable el mandamiento de pago requerido.

(...).

En este sentido, la jurisprudencia del Consejo de Estado, en sentencia del 14 de febrero de 2019, radicado 2017-01443-01, indica que las disponibilidades presupuestales constituyen un requisito de exigibilidad del título ejecutivo y, por tanto, **la falta de disponibilidad constituye base legal para denegar el mandamiento de pago y las obligaciones cobradas sin atender tal exigencia, se tornan “inejecutables”**.

(...).

10. Si bien es cierto como lo refiere el accionante, ha desplegado todas las diligencias necesarias para obtener el documento de acreditación presupuestal, de la cual pueda debitarse la suma que se le adeuda por la ESE Hospital La Unión -Sucre, no era posible eximirse de tal requisito, pues sin el aporte de este, no resultaba posible ordenar judicialmente el pago pretendido, al constituirse en un presupuesto de legalidad del gasto, de manera tal que, si no resultara posible la obtención del mencionado documento, teniendo en cuenta que la deuda se encuentra amparada en el presupuesto general de la entidad, como lo hace saber el mismo impugnante, deberá acudir al proceso ordinario para lograr el reconocimiento y pago de las acreencias prestacionales adeudadas por la ESE empleadora”.

3.2.3. En esa misma línea se ha pronunciado el órgano de cierre de esta jurisdicción, esto es, la Honorable Sala de Casación Laboral en varias sentencias ha considerado el anterior

criterio ajustado a derecho. Por ejemplo, en la sentencia **STL9971-2021** expresó:

“En la decisión emitida dentro del expediente ejecutivo laboral 2019-0053, se hizo una explicación fundamentada en jurisprudencia del Consejo de Estado, pero igual que las anteriores, el argumento para negar la orden de apremio, consistió en que el acto administrativo base del recaudo coactivo satisfacía los requisitos de claridad y expresividad, pero no era exigible, ya que por tratarse de un título ejecutivo de carácter público, es necesario que se haya asignado una disponibilidad presupuestal que ampare el gasto comprometido en el acto expedido por la administración, con el fin de garantizar la existencia de recursos suficientes para asumir las obligaciones reconocidas, afectando provisionalmente el presupuesto, adicional al hecho de que se haga el respectivo registro presupuestal, cuando se va a afectar de manera definitiva la caja, y como esos elementos o requisitos no se acompañaron, muy a pesar de todos los trámites efectuados por los ejecutantes previo al trámite ejecutivo, no era posible desconocer las directrices legales y jurisprudenciales que rigen la materia.

Frente a ello, la Sala no puede hacer mayor reproche, o considerar que los argumentos vertidos por el colegiado resulten absurdos o caprichosos, ya que **efectivamente las decisiones que negaron las órdenes de apremio, fueron analizadas con respaldo en las disposiciones legales aplicables, incluso con los referentes jurisprudenciales pertinentes**, acorde con el criterio que tiene en ese punto el alto Tribunal de lo contencioso administrativo”. Se destaca.

En sentido similar, están las sentencias **STL9661-2021**, **STL9886-2021**, **STL9857-2021**, **STL9855-2021** y recientemente la sentencia **STL6754-2023** también de la H. Corte Suprema de Justicia – Sala de Casación Laboral. En la última sentencia mencionada –**STL6754-2023**–, que versó sobre una providencia de este Tribunal Superior de Montería, ese órgano de cierre señaló:

“el Tribunal resaltó que los actos administrativos prestan mérito ejecutivo sobre la premisa de que cumplan los requisitos de contener una obligación clara, expresa y exigible, no estando presente el último de los citados, por cuanto se requiere que los dineros reconocidos en los actos administrativos, base de la ejecución, tengan designada la partida presupuestal que ampare el gasto, luego, es indispensable el certificado de disponibilidad y registro presupuestal, tal como lo indica el artículo 71 del Estatuto Orgánico de Presupuesto.

(...).

En el caso, esta Sala observa que la providencia cuestionada está lejos de haber incurrido en el defecto sustantivo reprochado, ya que queda claro que no es cierto que el Tribunal haya vulnerado los derechos supralegales de los actores al haber concluido «erróneamente» que los actos administrativos no contenían una obligación exigible, sino que, por el contrario, la motivación del juzgador de segunda instancia resultó razonable al haber arribado a tal decisión sobre la base de una hermenéutica jurídica y probatoria respetable”.

3.3. Así que, no se trata de cuestionar la legalidad o presunción de legalidad del acto administrativo, sino su exigibilidad, porque, repítase, las normas invocadas relacionadas con los documentos que constituyen título ejecutivo, y la firmeza o ejecutoria de los actos administrativos, han de ser miradas de forma sistemática o armónica con el artículo 71 del Estatuto Orgánico del Presupuesto (Decreto 111 de 1996)

3.4. Resultado de lo expuesto, es la confirmación del auto apelado.

3. Costas

Dado que no hubo réplica al recurso de apelación, no se impondrá condena en costas por el trámite de esta segunda instancia (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;

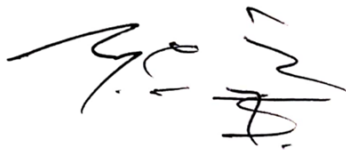
RESUELVE:

PRIMERO: CONFIRMAR el auto apelado.

SEGUNDO: Sin costas en esta instancia.

TERCERO: Devolver el expediente a su juzgado de origen.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE



MARCO TULIO BORJA PARADAS

Magistrado



CARMELO DEL CRISTO RUIZ VILLADIEGO

Magistrado



RAFAEL MORA ROJAS

Magistrado

Contenido

FOLIO 535-2023..... 1

Radicación nº 23-162-31-03-001-2009-00065-01 1

I. OBJETO DE LA DECISIÓN 1

II. LA PROVIDENCIA APELADA 1

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 8

VI. DECISIÓN 8

RESUELVE: 8

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE..... 9



MARCO TULIO BORJA PARADAS

Magistrado sustanciador

FOLIO 536-2023

Radicado n°. 23-001-31-10-003-2022-00126-02

Montería, dieciocho (18) de diciembre de dos mil veintitrés (2023).

I. OBJETO DE LA DECISIÓN

Se decide el recurso de queja interpuesto por el apoderado judicial de SOFÍA DEL CARMEN GANEM PÁEZ, OVEIDA MARÍA GANEM PÁEZ y RUBIELA DEL CARMEN GANEM PÁEZ contra el auto de fecha 18 de octubre 2023, proferido por el Juzgado Tercero de Familia del Circuito de Montería, dentro del proceso de sucesión del causante ABRAHAM ELÍAS GANEM SOFÁN.

II. EL AUTO RECURRIDO

A través de éste, se negó la concesión del recurso de apelación por considerarlo improcedente contra el auto de 11 de

agosto de 2023, en el que la A quo se abstuvo de pronunciarse frente a la solicitud de suspensión del proceso.

III. EL RECURSO DE QUEJA

El apoderado de la parte recurrente aduce que si bien el artículo 321 del CGP no enlista literalmente como un auto apelable el que decide la suspensión o no del proceso, en su criterio, dicha determinación se resume en dar continuidad o no a la contienda, por tanto, de acuerdo con lo sentado doctrinalmente y la analogía aplicada al numeral 7° de esa misma norma la apelación procede contra el auto *«que por cualquier causa le ponga fin al proceso»*; por ello, la alzada sí es viable, *«máxime cuando en diferentes oportunidades se ha solicitado al despacho que tenga en cuenta lo preceptuado en el artículo 1387 del Código Civil y se ha negado renuientemente a suspender la partición del tramite sucesoral»*.

IV. RÉPLICA AL RECURSO

El apoderado judicial de ABRAHAM ELÍAS, WILLIAM MOISÉS, MARÍA VICTORIA, ROSA MARÍA, MERY y YAMILE MARÍA GANEM BECHARA replicó el recurso, al estimar que el auto no es apelable; por ello, pidió declarar bien denegada la apelación.

V. CONSIDERACIONES

1. Problema jurídico a resolver

Corresponde a la Sala establecer si el auto que se abstiene de resolver sobre una solicitud de suspensión del proceso es apelable.

2. Solución al problema planteado

2.1. Se anticipa que el recurso de apelación fue bien denegado, en tanto, la decisión cuestionada, no es pasible de ese medio de impugnación, como enseguida se expone.

2.2. Empiécese por precisar que el auto recurrido en queja no es el que negó la suspensión del proceso, sino el que se abstuvo de proveer sobre ese aspecto. En efecto, véase que el día 11 de agosto de 2.023, el vocero de las recurrentes pidió **«la suspensión de la sucesión testamentaria del señor ABRAHAM ELÍAS GANEM SOFAN (Q.E.P.D.), hasta tanto no se resuelvan las actuaciones judiciales que se han enderezado en contra del trámite liquidatorio referido»** (PDF «74SolicitudSuspencionProceso») -Se destaca y se subraya-. Ese mismo día, la A quo decidió **«ABSTENERSE de emitir pronunciamiento respecto a la solicitud de suspensión del proceso de la referencia hasta tanto se resuelva la recusación**

por el superior». Se destaca (PDF «75AutoNoacceptaRecusacion») -Se destaca y se subraya-.

2.3. Contra esa decisión el vocero de las recurrentes interpuso recurso de reposición y en subsidio de apelación (PDF «76SustituciondePoderYRecursoApelacion»). En proveído de 18 de octubre de este año, la A quo no accedió a la reposición del auto de 11 de agosto y tampoco concedió la apelación subsidiaria (numeral primero); además, negó la solicitud de suspensión del proceso de sucesión (numeral segundo).

2.4. Esta decisión -o sea, la de 18 de octubre de 2023- fue objeto de varios reparos por parte de las recurrentes. En lo que interesa, éstas formularon recurso de reposición pidiendo,

«(...) revocar el numeral primero del Auto del dieciocho (18) de octubre de 2023, notificado mediante estado del día diecinueve (19) de octubre de la misma anualidad por medio del cual la Juez de conocimiento negó el recurso de apelación formulado en contra del auto del 11 de agosto del 2023, mediante el cual el a quo se abstuvo de emitir pronunciamiento respecto a la solicitud de suspensión del proceso y en su lugar lo conceda». Se destaca y se subraya.

En subsidio, rogaron la expedición de copias para que se surta el recurso de queja. La A quo, mediante proveído de 17 de noviembre, negó la reposición y ordenó la expedición de copias

para el recurso subsidiario. Como se ve, la decisión recurrida en queja es la que negó la concesión de la apelación formulada contra el auto de 11 de agosto de 2.023, mediante el cual, la Juez se abstuvo de resolver la solicitud de suspensión del proceso.

2.5. Clarificado lo anterior, reitérese que la decisión cuestionada no es pasible de apelación. En efecto, el auto que se abstiene de resolver sobre la suspensión del proceso no es apelable, pues, ni el artículo 321 del CGP, ni ninguna otra disposición normativa así lo contempla.

2.6. Frente a esto, las recurrentes alegan que la apelación es viable por vía analógica, pues, el numeral 7° del canon 321 ibidem habilita la alzada contra el auto *«que por cualquier causa le ponga fin al proceso»*, que en su criterio, es a lo que se contrae la cuestión, *«máxime cuando en diferentes oportunidades se ha solicitado al despacho que tenga en cuenta lo preceptuado en el artículo 1387 del Código Civil y se ha negado renuientemente a suspender la partición del tramite sucesoral»*.

2.7. No obstante, tal alegación para nada es de recibo, pues, en materia de apelación rige el principio de taxatividad o especificidad, según el cual, *«solo son susceptibles de ese medio de impugnación las determinaciones previstas como tales por el legislador»* (STC8225-2023); luego, para establecer si una determinada decisión es recurrible por esa vía, no ha de acudirse a la analogía (ni menos a doctrina cuyo autor o fuente específica

no se cita en el recurso); sino a la Ley, pues, a más de que el canon en comentario *«no admite «interpretaciones extensivas o analógicas a casos no comprendidos en ellas»* (STC6861-2023), es ésta -La Ley- la que fija el criterio sobre la materia y a ella ha de someterse la autoridad judicial (C.P., art. 230).

2.8. Deviene de lo dicho, que el recurso de apelación fue bien denegado.

3. Costas

Dado que el recurso no prosperó y hubo réplica al mismo, se impone condenar en costas a la parte recurrente y a favor de ABRAHAM ELÍAS, WILLIAM MOISÉS, MARÍA VICTORIA, ROSA MARÍA, MERY y YAMILE MARÍA GANEM BECHARA (CGP, art. 365 num. 1). Como agencias en derecho se fija el equivalente a medio salario mínimo mensual legal vigente para la fecha de esta providencia; y se acude a ese tope mínimo porque lo resuelto no fue de complejidad (Acuerdo PSAA16-10554, art. 5º num. 7º).

VI. DECISIÓN

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

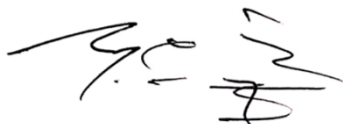
RESUELVE:

PRIMERO. DECLARAR BIEN DENEGADO el recurso de apelación interpuesto por el apoderado judicial de SOFÍA DEL CARMEN GANEM PÁEZ, OVEIDA MARÍA GANEM PÁEZ y RUBIELA DEL CARMEN GANEM PÁEZ, contra el auto de 11 de agosto de 2.023, mediante el cual, la A quo se abstuvo de resolver la solicitud de suspensión del proceso.

SEGUNDO. Costas como se indicó en la parte motiva.

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

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE



MARCO TULIO BORJÁ PARADAS
Magistrado



Sala Unitaria
Civil - Familia - Laboral

MARCO TULIO BORJA PARADAS

Magistrado sustanciador

FOLIO 540-2023

Radicación nº 23-001-31-03-001-2019-00065-04

Montería, dieciocho (18) de diciembre de dos mil veintitrés (2.023).

I. OBJETO DE LA DECISIÓN

Se decide la apelación interpuesta por el apoderado judicial de MARCELA INÉS NAVARRO CARDONA contra el auto de fecha 14 de agosto 2023, proferido por la funcionaria comisionada por el Juzgado Primero Civil del Circuito de Montería, dentro de la diligencia de secuestro adelantada en marco del proceso Divisorio promovido por CAMILO JOSÉ BUSTOS KERGUELEN contra CLAUDIA PATRICIA NAVARRO CARDONA, MARTHA LIGIA NAVARRO CARDONA y la recurrente.

II. EL AUTO APELADO

A través de esta decisión, la Inspección Primera Urbana de Policía, en cumplimiento de la diligencia de secuestro que le fue comisionada con respecto al inmueble materia de la litis, rechazó de plano la oposición a dicha diligencia efectuada por la recurrente, al estimar que la sentencia o despacho comisorio surte efectos contra ésta.

III. EL RECURSO DE APELACIÓN

La recurrente replica la providencia, arguyendo, en apretada síntesis, que es poseedora material del inmueble, a tal punto que, con respecto al mismo, promueve un proceso de pertenencia ante el Juzgado Tercero Civil del Circuito de Montería. Asimismo, solicita pruebas testimoniales para demostrar la posesión susodicha.

IV. ALEGATOS NO RECURRENTES

El vocero de la parte demandante, ante la funcionaria comisionada, replicó la alzada.

VI. CONSIDERACIONES

1. Problema jurídico a resolver

Corresponde a la Sala dilucidar: (i) si hay lugar al rechazo de plano a la oposición formulada por la recurrente a la diligencia de secuestro del inmueble objeto del presente proceso divisorio. En caso de ser negativa la respuesta al anterior interrogante, (ii) se dilucidará la procedencia de la prueba testimonial solicitada por la recurrente.

2. Solución al problema planteado

2.1. En el caso, la recurrente es demandada en el presente proceso divisorio.

2.2. Dicho lo anterior, no es procedente su oposición a la diligencia de secuestro del inmueble materia de la litis, sustentada en ser la exclusiva poseedora del bien. Ello es así, porque, según se desprende del numeral 2º, artículo 596 del CGP, en armonía con los numerales 1º y 2º del artículo 209 ibidem, la referida oposición le incumbe es a terceros ajenos a la litis; y, por consiguiente, la defensa de una demandada (así sea en un proceso divisorio), hincada en ostentar la exclusividad posesión o, en

otros términos, en la interversión del título de comunera a poseedora, no ha de dejarse para la diligencia de secuestro prevista en dicho proceso; son otras etapas y/o escenarios procesales los destinados para ello.

2.3. Lo que se ha expuesto tiene respaldo, por ejemplo, en las sentencias STC12193-2022, STC10968-2020, STC7146-2020 y STC12493-2019 de la Honorable Sala de Casación Civil; todas estas igualmente relativas a procesos divisorios en los que un sujeto del extremo pasivo pretendió oponerse a la diligencia de secuestro invocando posesión exclusiva del bien.

2.4. Siendo, entonces, que el rechazo de plano a la oposición de la demandada y aquí recurrente a la diligencia de secuestro en comentario es lo que se impone; no es dable, por consiguiente, tramitar dicha oposición, y, por lo mismo, no resulta procedente el decreto de la prueba testimonial invocada en la apelación, además que, <<*En la apelación de autos, el superior sólo tendrá competencia para tramitar y decidir el recurso, condenar en costas y ordenar copias*>> (Vid. CGP, art. 328.3°).

2.5. Pues bien, dado el principio de consonancia, según el cual <<*El juez de segunda instancia deberá pronunciarse solamente sobre los argumentos expuestos por el apelante*>> (Vid. CGP, art. 328.3°), lo expuesto se estima suficiente para confirmar el auto apelado.

3. Costas

Dado que, ante el A quo, la apelación fue replicada por el apoderado del demandante, hay lugar a imponer condena en costas a la recurrente, en favor del demandante (CGP, art. 365-8°).

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.

VII. DECISIÓN

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

RESUELVE:

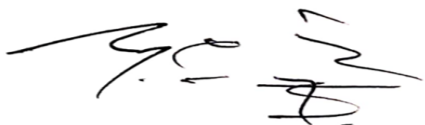
Primero: CONFIRMAR el auto apelado, pero por las razones expuesta en la presente providencia.

Segundo: No decretar la prueba testimonial solicitada con la apelación.

Tercero: Costas como se indicó en la parte motiva.

Cuarto: Devolver la actuación del presente trámite de apelación, al Juzgado de origen.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE



MARCO TULIO BORJA PARADAS

Magistrado

Contenido

FOLIO 540-2023..... 1

Radicación nº 23-001-31-03-001-2019-00065-04..... 1

I. OBJETO DE LA DECISIÓN 1

II. EL AUTO APELADO..... 2

III. EL RECURSO DE APELACIÓN..... 2

IV. ALEGATOS NO RECURRENTES 2

VI. CONSIDERACIONES 3

 1. Problema jurídico a resolver..... 3

 2. Solución al problema planteado 3

 3. Costas 5

VII. DECISIÓN..... 5

RESUELVE: 5

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE..... 6



MARCO TULIO BORJA PARADAS

Magistrado Ponente

FOLIO 453-2023

Radicación n° 23-001-31-05-001-2021-00190-02

Estudiado, discutido y aprobado de forma virtual

Montería, dieciocho (18) de diciembre de dos mil veintitrés (2.023).

I. OBJETO DE LA DECISIÓN

Se decide el recurso de apelación oportunamente interpuesto por la parte ejecutante, contra la providencia de 2 de octubre de 2.023, proferida por el Juzgado Primero Laboral del Circuito de Montería, dentro del Proceso Ejecutivo Laboral promovido por DORIS YOLIMA CHACÓN MENDOZA contra la ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES –COLPENSIONES– y COLFONDOS S.A. PENSIONES Y CESANTIAS.

II. LA PROVIDENCIA APELADA

El A-quo, a través de la providencia apelada, declaró terminado el proceso ejecutivo por el cumplimiento de las obligaciones impuestas a las ejecutadas en las sentencias de 4 de agosto y 14 de octubre de 2.022, proferidas, en su orden, por el Juzgado de origen y por el Tribunal, dentro del proceso ordinario que la actora instó para la ineficacia de su traslado al RAIS.

III. EL RECURSO DE APELACIÓN

El apoderado de la parte ejecutante cuestiona la providencia, al estimar, en apretada síntesis, que COLPENSIONES no ha cumplido la obligación de hacer de recibir el capital acumulado con los rendimientos financieros, porque el tiempo que la ejecutante cotizó a al RAIS, no se ve reflejado en su integridad en la historia laboral de COLPENSIONES.

IV. ALEGATOS DE CONCLUSIÓN

Únicamente el vocero judicial de la parte ejecutante presentó alegaciones. De éstas se tendrán en cuenta las que

guarden sintonía con la inconformidad planteada en la sustentación de la apelación (Vid. CPTSS, art. 66-A; y, CSJ Sentencia SL4430-2014).

V. CONSIDERACIONES

1. Problema jurídico a resolver

Corresponde a la Sala determinar: si COLPENSIONES ha incumplido con la obligación de hacer relacionada con recibir de COLFONDOS el capital acumulado en la cuenta de ahorro individual que tuvo la actora en el RAIS, incluyendo sus rendimientos financieros.

2. Solución al problema planteado

2.1. El A quo con el auto apelado declaró terminado el proceso ejecutivo por el cumplimiento de las obligaciones impuestas a las ejecutadas en las sentencias de 4 de agosto y 14 de octubre de 2.022, proferidas, en su orden, por el Juzgado de origen y por el Tribunal, dentro del proceso ordinario que la actora instó para la ineficacia de su traslado al RAIS.

2.2. A su turno, el apoderado de la parte ejecutante cuestiona la providencia, al estimar, en apretada síntesis, que COLPENSIONES no ha cumplido la obligación de hacer de recibir el capital acumulado con los rendimientos financieros, porque el tiempo que la ejecutante cotizó a al RAIS, no se ve reflejado en su integridad en la historia laboral de COLPENSIONES.

2.3. Sobre el particular, salta a la vista que la obligación impuesta en las sentencias objeto de ejecución, a COLPENSIONES, fue la de recibir <<*los aportes por pensión, los rendimientos financieros, los gastos de administración, las comisiones, incluidos los aportes para el fondo de garantía de pensión mínima y las primas de los seguros previsionales*>>.

2.4. De la apelación se infiere que el incumplimiento de la anterior obligación, a juicio de la recurrente, ocurre también cuando, a pesar de recibir COLPENSIONES todos aquellos emolumentos, los mismos no se traducen en el número de semanas de cotización que estima el impugnante.

2.5. La Sala disiente del anterior raciocinio, puesto que en las sentencias que sirven de título ejecutivo, no se impuso a COLPENSIONES la forma cómo debía contabilizar y tener por cotizada las semanas que fueron objeto de aporte en el RAIS. Simple y llanamente se le impuso, al respecto, recibir los

aludidos emolumentos, a fin de traducirlos en semanas o períodos cotizados; más el debate de si debía restar días o periodos de mora, o no cotizados con ausencia o no de cobros por la AFP, ello no fue ventilado, ni mucho menos decidido en aquellas providencias.

2.6. Recuérdese además que, si las mentadas providencias son las que sirven aquí de título ejecutivo, son en éstas, más no en otras sentencias de otros casos, ni mucho menos en jurisprudencia, de donde ha de extraerse los términos expresos y claros de la obligación aquí ejecutada. Sobre el particular, la Honorable Sala de Casación Laboral en sentencia STL1011-2014 ha expresado:

“(...) es evidente que en ningún desatino judicial se incurrió cuando los funcionarios acusados se ciñeron estrictamente a los perentorios términos de la sentencia (...).

(...) los jueces ejecutores deben estarse a los estrictos términos de las sentencias judiciales, que no pueden ser modificadas a capricho por quienes procuran obtener su cumplimiento de manera coercitiva”.

2.7. Así que, si COLPENSIONES, con los dineros recibidos de COLFONDOS, estimó que ello se traduce en 1031,71 semanas cotizadas; y, la parte ejecutante, por el contrario, estima que deben ser más las semanas cotizadas; será

otro escenario de índole administrativo y eventualmente judicial, en el que ha de ventilarse y decidirse esa discusión.

2.8. 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.

3. Costas

Dado que no hubo replica al recurso de apelación, se estiman no causadas las costas por el trámite de esta segunda instancia (CGP, art. 365-5°).

VI. DECISIÓN

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

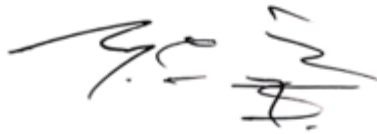
RESUELVE:

PRIMERO: CONFIRMAR el auto apelado.

SEGUNDO: Sin costas en esta instancia.

TERCERO: Devolver el expediente a su juzgado de origen.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE



MARCO TULIO BORJA PARADAS

Magistrado



CARMELO DEL CRISTO RUIZ VILLADIEGO

Magistrado



RAFAEL MORA ROJAS

Magistrado

Contenido

FOLIO 453-2023..... 1

Radicación nº 23-001-31-05-001-2021-00190-02 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 al problema planteado 3

 3. Costas 6

VI. DECISIÓN 6

RESUELVE: 6

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE..... 7



Sala Segunda
Civil - Familia - Laboral

MARCO TULIO BORJA PARADAS

Magistrado Ponente

FOLIO 455-2023

Radicación nº 23-001-31-05-001-2020-00021-02

Estudiado, discutido y aprobado de forma virtual

Montería, dieciocho (18) de diciembre de dos mil veintitrés (2.023).

I. OBJETO DE LA DECISIÓN

Se decide el recurso de apelación oportunamente interpuesto por la parte ejecutada, contra la providencia de 04 de octubre de 2.023, proferida en audiencia pública por el Juzgado Primero Laboral del Circuito de Montería, dentro del Proceso Ejecutivo Laboral a continuación del ordinario, promovido por JOSÉ MANUEL ATENCIA MEDINA contra ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES -COLPENSIONES-

II. LA PROVIDENCIA APELADA, EN EL PUNTO IMPUGNADO

El A-quo, a través de la providencia apelada, declaró parcialmente probada la excepción de pago total o parcial de la obligación propuesta por la parte ejecutada y, en consecuencia, dispuso seguir adelante la ejecución por concepto de intereses

moratorios de que trata el artículo 141 de la ley 100 de 1993, por no encontrarse satisfecho.

III. EL RECURSO DE APELACIÓN

La apoderada de la parte ejecutada cuestiona la providencia, argumentando que cumplió con las obligaciones impuestas tanto en primera como en segunda instancia.

IV. ALEGATOS DE CONCLUSIÓN

Las partes guardaron silencio.

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 **(i)** si en el caso se encuentra probada la excepción de pago propuesta por la parte ejecutada, o sí por el contrario debe mantenerse la decisión de primera instancia.

2. No acreditación de la excepción de pago total

2.1. Dice la parte ejecutada que ha pagado en su totalidad las sumas ordenadas en mandamiento de pago y que fueron impuestas en fallos de primera y segunda instancia, para lo cual invoca acto

administrativo de cumplimiento y depósitos judiciales, los cuales, todos, fueron efectuados posteriores al auto inaugural del presente proceso, en el que se libró orden en contra de COLPENSIONES, por los siguientes conceptos:

- A) Por concepto mesadas pensionales adeudadas desde el 13 de marzo de 2018 hasta el 1 de julio de 2018, la suma de **\$ 5.185.138.**
- B) Por concepto de reajuste de la pensión de vejez del 1 de julio de 2018 hasta el 30 de enero de 2021, la suma de **\$ 329.665.**
- C) Por concepto de Intereses moratorios dispuestos por el artículo 141 de la ley 100 de 1993, a partir del 13 de julio de 2018; sobre las mesadas causadas desde esa fecha hasta el 30 de marzo de 2022, en la suma de **\$ 35.344.929,10**
- D) Costas del proceso ordinario liquidadas por secretaría y aprobadas en la suma de **\$454.263.**

2.2. Al respecto, cabe señalar que, el pago no se acredita con la expedición de un acto administrativo, sino acreditando que efectivamente la obligación fue saldada total o parcialmente.

2.3. En ese orden de ideas, observa la Sala que COLPENSIONES aportó resolución SUB-120056 del 04 de mayo de 2022 que ordena cumplir las sentencias objeto de recaudo ejecutivo y que al examinarla se avista el reconocimiento de los siguientes conceptos:

- RELIQUIDAR la pensión de VEJEZ, reconocida a favor del(a) señor(a) **ATENCIA MEDINA JOSE MANUEL**, identificado(a) con CC No. 3.831.820.
- El retroactivo estará comprendido por
 - a) Retroactivo liquidado por el despacho en cuantía de **\$5.185.138**, calculado sobre las mesadas pensionales causadas desde el 13 de marzo del 2018 hasta el 30 de junio del 2018.
 - b) Retroactivo liquidado por el despacho en cuantía de **\$329.665**, calculado sobre las diferencias de mesadas pensionales causadas desde el 01 de julio del 2018 hasta el 30 de enero del 2021.
 - c) Diferencias de mesadas pensionales ordinarias causadas desde el 01 de febrero del 2021 hasta el 30 de abril del 2022, día anterior a la fecha de inclusión en nómina del presente acto administrativo; en cuantía de **\$154.182**.
 - d) Diferencias de mesadas pensionales adicionales causadas desde el 01 de febrero del 2021 hasta el 30 de abril del 2022 día anterior a la fecha de inclusión en nómina del presente acto administrativo; en cuantía de **\$10.127**.
 - e) Intereses en cuantía de **\$223.963**, calculados hasta el 30 de abril del 2022.

2.4 Del anterior documental se extrae que COLPENSIONES cumplió con la orden emitida en el inciso a) y b) del mandamiento de pago, pues reconoció lo atinente al retroactivo pensional causado entre el 13 de marzo de 2018 hasta el 30 de abril de 2022, por valor de cinco millones seiscientos setenta y nueve mil noventa y dos pesos (\$5.679.092,00) sobre los cuales efectuaría el porcentaje que por concepto de salud debe realizar, así como la mesada pensional por la suma de \$1.735.879, depositando en la cuenta del ejecutante el monto \$6.338.984, pues ello se otea del certificado emitido por la entidad deudora – *Archivo digital 010 Acto Administrativo Cumplimiento-* y aceptado por el ejecutante.

2.5. Frente a la ordenado en el inciso d) del numeral 1ro del auto inicial del presente proceso, igualmente se encuentra acreditado que a través de proveído adiado 09 de agosto de 2022, le fue entregado título judicial No 427030000843815 por valor de cuatrocientos cincuenta y

cuatro mil doscientos sesenta y tres pesos (\$454.263, 00) por concepto de costas procesales.

2.6. Tocante a la obligación por concepto de **intereses moratorios**, causados sobre las mesadas pensionales del 13 de julio de 2018 hasta el 30 de marzo de 2022, librado por la suma (\$35.344.929,10), al examinar la resolución SUB-120056 del 04 de mayo de 2022 (antes citada), se evidencia que COLPENSIONES reconoció la suma \$223.963,00 “*calculados hasta el 30 de abril de 2022*”, pero omite precisar sobre que mesadas está liquidando, dado que, el valor reconocido resulta irrisorio frente al monto por el cual se libró la orden, máxime cuando está incluyendo en nómina al actor a partir del mes de mayo de 2022 y el mandamiento se calculó hasta 30 de marzo del mismo año-

2.7. Así las cosas y dado que COLPENSIONES es una entidad pública, resulta evidente proteger los recursos que esta administra, por lo que se ordenará que las sumas reconocidas por concepto de intereses moratorios sean tenidas en cuenta al momento de liquidar el crédito, pues si bien no existe certeza sobre qué mesadas está reconociendo, no puede perder de vista que el ejecutante recibió una parte de estos.

2.8. Por lo anterior y pese a lo acotado en reglones anteriores, resultan desacertados los argumentos expuestos por COLPENSIONES, pues salta que a la vista que la obligación por INTERESES MORATORIOS aún no ha cesado, debido a la ausencia

de pago total del mismo; por lo que ha de confirmarse el auto de instancia.

3. Costas

Dado que no hubo réplica al recurso de apelación, no se impondrá condena en costas por el trámite de esta segunda instancia (CGP, art. 365-8°).

VI. DECISIÓN

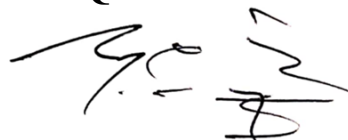
En mérito de lo expuesto, la Sala Segunda de Decisión Civil-Familia-Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Montería; **RESUELVE:**

PRIMERO: CONFIRMAR el auto apelado, con las advertencias indicadas en la parte motiva de este proveído.

SEGUNDO: Sin costas en esta instancia.

TERCERO: Devolver el expediente a su juzgado de origen.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE



MARCO TULIO BORJA PARADAS

Magistrado



CARMELO DEL CRISTO RUIZ VILLADIEGO

Magistrado



RAFAEL MORA ROJAS

Magistrado

Contenido

FOLIO 455-2023 1

Radicación nº 23-001-31-05-001-2020-00021-02 1

I. OBJETO DE LA DECISIÓN 1

II. LA PROVIDENCIA APELADA, EN EL PUNTO IMPUGNADO 1

III. EL RECURSO DE APELACIÓN 2

IV. ALEGATOS DE CONCLUSIÓN 2

V. CONSIDERACIONES 2

 1. Problema jurídico a resolver 2

 2. No acreditación de la excepción de pago total 2

 3. Costas..... 6

VI. DECISIÓN..... 6

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE..... 6



MARCO TULIO BORJA PARADAS

Magistrado sustanciador

FOLIO 471-2023

Radicado n°. 23-001-31-10-002-2022-00292-01

Montería, dieciocho (18) de diciembre de dos mil veintitrés (2.023).

I. OBJETO DE LA DECISIÓN

Se decide el recurso de apelación interpuesto por el apoderado judicial de la parte demandada, contra el auto de fecha 26 de septiembre de 2023, proferido por el Juzgado Segundo de Familia del Circuito de Montería, dentro del proceso de divorcio promovido por el PAOLA CRISTINA MARQUEZ BARRIOS contra MARCO TULIO MARIN OTERO.

II. EL AUTO RECURRIDO

A través de esta decisión la A quo negó la nulidad por indebida notificación planteada por la parte convocada, al estimar, en síntesis, que i) no fue alegada oportunamente; ii) no se alegó como excepción previa, iii) la parte demandada actúo en

el proceso sin proponerla. La providencia se mantuvo al desatarse la reposición interpuesta de forma principal.

III. EL RECURSO DE APELACIÓN

Señaló el vocero del recurrente que el auto apelado debe ser revocado, porque, su vinculación al litigio no se hizo en debida forma. Además, adujo que no es cierto que se hubiera saneado la nulidad, ni que él haya actuado sin proponerla; tampoco que hubiera podido plantearla como excepción previa, pues, en su primera intervención al litigio advirtió que no contaba con las actuaciones y el material probatorio requerido para ejercer la defensa técnica pertinente; por esa razón, en esa oportunidad, pidió el aplazamiento de la audiencia y el enlace de acceso al expediente. Y, recibido éste fue que advirtió el vicio invalidante.

IV. CONSIDERACIONES

1. Problema jurídico a resolver

Corresponde determinar, i) si la nulidad por indebida notificación invocada se encuentra saneada; en caso negativo, ii) si hay lugar a declararla.

2. Solución al problema planteado

2.1. El vocero del demandado pidió la nulidad de lo actuado por indebida notificación. Lo anterior, lo sustentó en que su

prohijado fue notificado a un correo electrónico que no usaba, por cuanto, el teléfono celular que le permitía acceder a esa cuenta de correo se le extravió. Ese hecho, asegura, fue denunciado ante la autoridad competente y le obligó a crear una nueva dirección electrónica.

2.2. La A quo negó la nulidad, al estimar, en síntesis, que i) no fue alegada oportunamente; ii) no se planteó como excepción previa; y, iii) la parte demandada actuó en el proceso sin proponerla. El recurrente protesta la determinación, indicando que en su primera intervención al litigio advirtió que no contaba con las actuaciones y el material probatorio requerido para ejercer la defensa técnica pertinente; por esa razón, en esa oportunidad, pidió el aplazamiento de la audiencia y el enlace de acceso al expediente. Y, recibido éste fue que advirtió el vicio invalidante.

2.3. Pues bien, la decisión apelada habrá de confirmarse, por cuanto, la nulidad invocada estaría saneada por no haberse alegado en forma oportuna; y, en todo caso, el defecto invalidante no se encuentra estructurado, como pasa a exponerse.

2.3.1. El convocado fue notificado del auto admisorio a través del correo electrónico marcomarin903@gmail.com, informado en la demanda. La a quo, ante la falta de réplica, tuvo por no contestada la demanda y fijó el 19 de enero de 2.023 como fecha para llevar a cabo la audiencia inicial respectiva.

2.3.2. El día en que debía llevarse a cabo la audiencia -o sea, el 19 de enero de 2.023-, el propio convocado elevó solicitud de aplazamiento de la diligencia, alegando quebrantos de salud (PDF «*11SolicitudAplazamiento*»); petición que no fue acogida por la Juez.

2.3.3. El 30 de junio siguiente, ahora a través del vocero judicial que designó, el convocado pidió reprogramar la audiencia de instrucción y juzgamiento. En el escrito, el apoderado señaló que no disponía del «*material probatorio allegado al despacho*», ni de los «*elementos para ejercer defensa técnica*»; por ello, además del aplazamiento, pidió que se le remitiera el expediente digitalizado «*con la finalidad de realizar los estudios y análisis pertinentes del proceso y encontrar los mecanismos y elementos para brindarle y garantizarle a mi prohijado una defensa técnica con responsabilidad y garantías*». La a quo reprogramó la diligencia; tras ello, el convocado pidió la nulidad de lo actuado alegando una indebida notificación.

2.3.4. Como se ve, el convocado actuó en el proceso sin alegar el defecto invalidante en su primera intervención; por el contrario, él mismo acudió al litigio a pedir el aplazamiento de la audiencia inicial, oportunidad en la que no invocó ninguna irregularidad en el acto de enteramiento. Lo propio hizo su apoderado, quien, aunque adujo desconocer las actuaciones del litigio, ninguna referencia hizo acerca del posible vicio que ahora propone. Tal omisión, no solo impide al demandado invocar la

nulidad (CGP, art. 135 inc. 2º), sino que, aun si ésta se hubiere estructurado, habría de declararse su saneamiento (CGP, art. 136 num. 1º; SC254-2023). Lo primero, porque según el estatuto procesal, *«No podrá alegar la nulidad (...) quien después de ocurrida la causal haya actuado en el proceso sin proponerla»*; y lo segundo, porque, según ese mismo estatuto, *«La nulidad se considerará saneada (...) Cuando la parte que podía alegarla no lo hizo oportunamente o actuó sin proponerla»*.

2.4. En todo caso, aun si se dejara de lado la convalidación en comentario, la nulidad invocada no está estructurada, lo que, de todas maneras, impone la confirmación de la providencia apelada.

2.4.1. En efecto, véase que en la demanda se indicó que el canal digital del convocado era marcomarin903@gmail.com; también se dijo que esa información la obtuvo la convocante *«directamente de él, con quien he sostenido conversaciones vía correo electrónico»* y allegó evidencia de tales diálogos (PDF *«02AnexoDemanda»*). Esto demuestra que el canal digital informado por la actora sí pertenece al convocado, algo que ni siquiera se discute en la apelación.

2.4.2. El enteramiento del auto admisorio, junto a la demanda y sus anexos, tuvo lugar el día 9 de agosto de 2.022, mediante mensaje de datos remitido, a través del servicio postal, al canal digital informado en la demanda. Ese mismo día, según

lo hizo constar la empresa de mensajería, se generó acuse de recibido y, además, «*el destinatario abrió la notificación*» (PDF «07Memorial»).

2.4.2. El vocero del convocado soporta la nulidad en que a su prohijado se le extravió el celular con en el que accedía a su correo electrónico; además, indica que, hasta la fecha, su computador permanece en el apartamento donde residía con la demandante, y como ella tenía acceso a su correo, fue quien pudo haber abierto el mensaje que contenía la notificación. Como soporte anexó la denuncia por pérdida de su equipo móvil hecha el 11 de enero de 2.023 ante la Inspectoría de Policía de Montería.

2.4.3. Ante este panorama, dígame que la mera denuncia hecha por el convocado no demuestra que la notificación fue irregular; ello tampoco lo acredita el hecho de que, luego del enteramiento, el demandado hubiera informado al juzgado una dirección de correo electrónico distinta. Además, dicha denuncia se hizo cinco (5) meses después de que se llevó a cabo el acto de enteramiento; y, en ella, no se indicó la fecha en que tuvo lugar el extravío del equipo móvil, lo que era relevante para probar el supuesto alegado en la solicitud de invalidez. Por si fuera poco, no aparece demostrado de qué manera ese extravío incidió en que la parte no pudiera acceder a su correo electrónico, pues, las reglas de la experiencia indican que otro tipo de aparatos tecnológicos (Por ejemplo, un computador, otro celular o una tableta, etc.), le hubieran permitido dicho acceso.

2.4.4. Y, en cuanto a que el mensaje de datos que contenía la notificación no fue abierto por el convocado, sino por la convocante, dígase que ello es asunto totalmente desprovisto de prueba. Recuérdese que a quien invoca la nulidad no le basta con afirmar el defecto en el acto de comunicación, sino que debe demostrar sus afirmaciones (CC, C-420 de 2020; CSJ, STC4204-2023). Y, en todo caso, la apertura del mensaje no es presupuesto para la validez del acto de comunicación (STC588-2022, STC16733-2022), pues, lo único que ha de probarse es su envío -tal como aquí se hizo-, lo cual, hace presumir su recibido (STC4204-2023); ello, sin perjuicio que, como aquí ocurrió, se probara que el propio servidor generó acuse de recibido.

2.4.5. En síntesis, la nulidad invocada no está estructurada porque i) el acto de notificación se surtió a través del correo electrónico de notificaciones del accionado; es decir, la dirección utilizada corresponde a la establecida por el convocado para sus notificaciones; ii) el mensaje de datos se acompañó de los soportes pertinentes (demanda, anexos y auto admisorio); iii) se allegó la prueba del envío del mensaje, así como del acuse de recibido y su apertura por el destinatario; y iv) el convocado se limitó a afirmar que el enteramiento fue irregular, pero no probó los hechos que sustentan su alegato, entre ellos, que el extravío de su equipo móvil le impidió acceder al mensaje y que fue la convocada quien lo abrió desde su cuenta de correo electrónico.

El auto apelado, entonces, se confirmará.

3. Costas

No hay lugar a imponer condena en costas en esta instancia por no aparecer causadas.

V. DECISIÓN

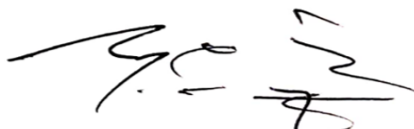
Por lo expuesto, el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Montería, en Sala Unitaria de Decisión Civil-Familia-Laboral, **RESUELVE:**

PRIMERO. CONFIRMAR el auto apelado.

SEGUNDO. Sin costas en esta instancia.

TERCERO. DEVOLVER las presentes diligencias al Juzgado de origen.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE



MARCO TULIO BORJA PARADAS
Magistrado

Contenido

FOLIO 471-2023 1

Radicado nº. 23-001-31-10-002-2022-00292-01 1

I. OBJETO DE LA DECISIÓN 1

II. EL AUTO RECURRIDO..... 1

III. EL RECURSO DE APELACIÓN 2

IV. CONSIDERACIONES 2

 1. Problema jurídico a resolver 2

 2. Solución al problema planteado 2

V. DECISIÓN 8

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE 8



MARCO TULIO BORJA PARADAS

Magistrado sustanciador

FOLIO 477-2023

Radicado n°. 23-001-31-03-003-2023-00055-01

Montería, dieciocho (18) de diciembre de dos mil veintitrés (2.023).

I. OBJETO DE LA DECISIÓN

Se decide el recurso de apelación interpuesto por el apoderado judicial de la parte demandante, contra el auto de fecha 24 de mayo de 2023, proferido por el Juzgado Tercero Civil del Circuito de Montería, dentro del proceso de verbal de impugnación de actos de asamblea promovido por MARIO BERNARDO TORRES VILLALOBOS.

II. EL AUTO RECURRIDO

A través de esta decisión la A quo tuvo por no subsanada la demanda y rechazó el libelo. Lo anterior, al estimar que el escrito de subsanación se presentó por fuera del término legal.

III. EL RECURSO DE APELACIÓN

Señaló el vocero del recurrente, en síntesis, que el término para subsanar la demanda principió el día 12 de mayo de 2.023, pues, como el proceso no permitía la opción de consulta en TYBA, por solicitud suya, el auto inadmisorio se remitió a su correo el día 11 de mayo, fecha en la cual pudo conocer el contenido de la providencia. Además, indica que cuando se hizo esa remisión, ya él había descargado la providencia desde el micrositio de la Rama Judicial, pues, así se lo indicó el despacho, ese mismo 11 de mayo, en la respuesta automática generada por el correo del Juzgado a su solicitud.

IV. CONSIDERACIONES

1. Problema jurídico a resolver

Corresponde determinar, i) si la subsanación a la demanda fue oportuna; en caso afirmativo, ii) si hay lugar a revocar el auto recurrido.

2. Solución al problema planteado

2.1. Bien pronto se advierte la confirmación del auto apelado, en tanto, la subsanación de la demanda se presentó a destiempo.

2.2. En efecto, la demanda se inadmitió el 9 de mayo de 2.023, decisión que fue notificada por estado al día siguiente -10 de mayo-. Por ende, el término de cinco días para subsanarla discurrió entre el 11 y el 17 de mayo de 2.023. Empero, el escrito que la contiene fue allegado el 18 de mayo, cuando había expirado el plazo legal.

2.3. Frente a ello, aduce el vocero recurrente que la plataforma TYBA no permitía el acceso a las actuaciones, por cuanto, aún no se ha notificado al demandado. Por ello, el 11 de mayo pidió al Juzgado que le remitiera el auto inadmisorio a su correo, a lo que accedió el despacho ese mismo día. Además, indica que, cuando recibió la copia del auto, ya él la había descargado desde el micrositio de la Rama Judicial, porque, en la respuesta automática de su solicitud, se indicaba el enlace de acceso para el efecto. En su criterio, como solo pudo conocer el contenido de la providencia el 11 de mayo, el término para subsanar inició el 12 de mayo y expiró el 18 de mayo, data ésta en la que presentó la subsanación.

2.4. Pues bien, esa argumentación no es de acogida, por cuanto, la notificación del auto inadmisorio se surtió válidamente por estado y no en otra fecha posterior. Y aún si se aceptara que el promotor no pudo acceder a la providencia a través de TYBA, lo cierto es que él mismo reconoce que sí pudo obtenerla a través del Micrositio Web de la Rama Judicial, que es un canal oficial

dispuesto para esos menesteres (STL6199-2023, STC4738-2023), lo cual, descarta la falta de publicidad alegada.

2.5. Con otras palabras, como la Juez a quo notificó por estado electrónico el auto que inadmitió la demanda y esa providencia fue colgada en el Micrositio Web dispuesto para esos efectos -tal cual el propio recurrente lo reconoce y lo constató la Sala¹-, ha de concluirse que se cumplió con la publicidad exigida para que la notificación fuera efectiva. Por ello, no era exigible a la funcionaria, por ejemplo, remitir la providencia por correo electrónico, pues, su publicación en el Micrositio bastaba para los fines del enteramiento al convocante, como en efecto ocurrió.

Sobre la eficacia de las notificaciones surtidas a través del portal Web de la Rama Judicial o el Micrositio asignado a cada despacho, en decisión STL6199-2023, la Honorable Sala de Casación Laboral, señaló:

«(...) cuando se busca tal propósito, esto es, la notificación o el acto procesal de enteramiento a las partes, éstas [se refiere a las providencias judiciales] deberán ser fijadas en el portal Web de cada despacho judicial o en el micrositio creado en la misma para tal efecto».

Y, en decisión STC4738-2023, al abordar un asunto similar, la Honorable Sala de Casación Civil, señaló:

¹ <https://www.ramajudicial.gov.co/web/juzgado-003-civil-del-circuito-de-monteria/110>

«(...) la censura se circunscribe a la supuesta falta de notificación de la sentencia de segunda instancia, proferida el 19 de septiembre de 2022, en el curso del verbal de resolución de promesa de compraventa que se inició contra el libelista, por cuanto, a su juicio, no recibió ningún enteramiento, lo que impidió ejercer adecuadamente su defensa.

Sin embargo, aun cuando ese embate no fue expuesto en el trámite, lo cierto es que, verificado el asunto, **se pudo constatar que la anotada providencia se notificó por estado electrónico n.º 174 del 30 de septiembre siguiente, tal como se colige del portal web de ese colegiado , lo que también coincide con las actuaciones registradas en el sistema de gestión judicial.**

En ese orden, no es de recibo cuestionar a la autoridad convocada por no haber enviado la notificación por estado a los correos electrónicos del allí demandado y/o de su apoderado judicial, porque, como lo ha dicho y reiterado esta Corporación, no es ese el entendimiento que se deriva de las disposiciones que regulan el tema, pues **mientras la publicidad de tales actos se realice por los canales estatuidos para tal efecto, los jueces no desconocen las garantías superiores de defensa y contradicción que entrañan el debido proceso**». Se destaca.

2.6. Siendo así, no puede predicarse que el término para subsanar la demanda deba tener hito a partir del día siguiente a la fecha en que el promotor ingresó al Micrositio Web o cuando le fue remitida la providencia por correo, sino desde el día siguiente a su notificación por estado (CGP, art. 289).

En fin, siendo que en materia de apelación de autos el superior está limitado a los reparos planteados por el apelante, lo expuesto se estima suficiente para confirmar la providencia impugnada.

3. Costas

No hay lugar a condena en costas por no aparecer causadas en el expediente.

V. DECISIÓN

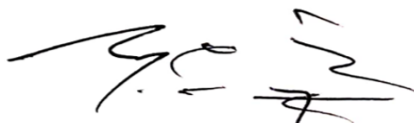
Por lo expuesto, el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Montería, en Sala Unitaria de Decisión Civil-Familia-Laboral, **RESUELVE:**

PRIMERO. CONFIRMAR el auto apelado.

SEGUNDO. Sin costas en esta instancia.

TERCERO. DEVOLVER las presentes diligencias al Juzgado de origen.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE



MARCO TULIO BORJA PARADAS
Magistrado

Contenido

FOLIO 477-2023 1

Radicado nº. 23-001-31-03-003-2023-00055-01 1

I. OBJETO DE LA DECISIÓN 1

II. EL AUTO RECURRIDO..... 1

III. EL RECURSO DE APELACIÓN 2

IV. CONSIDERACIONES 2

 1. Problema jurídico a resolver 2

 2. Solución al problema planteado 2

V. DECISIÓN 6

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE 6



MARCO TULIO BORJA PARADAS

Magistrado sustanciador

Folio 488-2023

Radicación n° 23-660-31-03-001-2018-00247-01

Montería, dieciocho (18) de diciembre de dos mil veintitrés
(2.023).

I. OBJETO DE LA DECISIÓN

Se decide sobre la admisibilidad del recurso de apelación interpuesto por el apoderado de la parte demandada, contra la sentencia de fecha 12 de octubre de 2023, proferida por el Juzgado Primero Laboral del Circuito de Sahagún – Córdoba, dentro del proceso de ordinario laboral promovido por MANUEL FRANCISCO SARMIENTO MADERA contra MUNICIPIO DE SAHAGÚN – EMPUSS ESP EN LIQUIDACIÓN – COOPROBISCOR – UNIAGUAS ESP-

II. CONSIDERACIONES

1. Examinado el expediente, se avizora que la decisión atacada fue emitida oralmente en audiencia pública celebrada el 12 de octubre de 2023, la cual, quedó notificada en estrados (inciso b artículo 41 CPTSS).

2. Por su parte, el párrafo 2° del artículo 65 de la norma procesal laboral, prevé “*El recurso de apelación se interpondrá: 1. **Oralmente**, en la audiencia en que fue proferido el auto y allí mismo se concederá si es procedente*”; a su vez, el artículo 66 ibidem, establece “*Serán apelables las sentencias de primera instancia, en el efecto suspensivo, en el acto de la notificación mediante la sustentación oral estrictamente necesaria; interpuesto el recurso el juez lo concederá o denegará inmediatamente.*”

3. Conforme a lo anterior, resulta diáfano que el término y oportunidad de este recurso será oral y de manera inmediata siempre que la decisión atacada se profiera en audiencia. Así lo ha expresado la honorable Sala de Casación Laboral, en sentencia STL15941-2022:

“(…)

En ese orden, se tiene que **la interposición y sustentación del recurso vertical se realiza tal como lo establece el artículo 66 del Código Procesal del Trabajo y de la Seguridad Social, esto es, «en el acto de la notificación mediante la sustentación oral estrictamente necesaria» ante el juez de primer grado**”. Se destaca y se subraya.

4. Así las cosas, al reproducir la sentencia acatada, se otea que en efecto el apoderado judicial del municipio convocado interpuso recurso de apelación; sin embargo, deja la sustentación de este, para ser presentada por escrito y dentro de los próximos tres (03) días a la emisión de la diligencia, situación avalada por el juez de instancia, tal como se avista de la parte final del acta de audiencia, así:

La presente decisión queda legalmente notificada a las partes en estrados dado su pronunciamiento oral y de ella se levantará ACTA donde quedará constancia de las personas intervinientes y su decisión. De parte del municipio de Sahagún se interpuso recurso de apelación, el cual será sustentado en el transcurso de los próximos tres días hábiles, una vez sustentado, se concede en efecto suspensivo.

5. Es así, que el recurrente presentó escrito en fecha 17 de octubre del año que avanza, a través de correo electrónico remitido al despacho de origen, el cual titula “*sustentación recurso de apelación FRANCISCO M. SARMIENTO VS MUNICIPIO SAHAGÚN Rad. 2018-00247-00*”, concedido mediante oficio n° 122 del 26 de octubre de 2023.

6. Conforme a lo expuesto, no es dable desatar de fondo el recurso de apelación de la parte demandada; por el contrario, lo que se impone es declarar desierto el recurso de apelación presentado por la defensa jurídica del municipio demandado.

7. No obstante a lo anterior, como quiera que el Municipio de Sahagún fue condenado de manera solidaria frente a las condenas impuestas a las demandadas Empresas de Servicios Públicos de Sahagún (EMPUSS) y Cooperativa de Trabajo Asociado Productora de Bienes, Servicios de Córdoba (COPROBISCOOR),

ha de surtir el grado jurisdiccional de consulta frente al ente territorial, conforme a lo preceptuado en el artículo 69 CPTSS, según el cual, “(...) *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*” -Se destaca-.

8. Empero, como el juez de primera instancia ningún pronunciamiento hizo frente a la concesión del grado jurisdiccional, ha de ordenarse la devolución del expediente con el único objetivo de que el A quo provea lo pertinente frente a ese puntual aspecto.

VI. DECISIÓN

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

RESUELVE:

Primero: DECLARAR DESIERTO el recurso de apelación interpuesto por el apoderado judicial del Municipio de Sahagún contra la sentencia de primera instancia, según lo dicho en la parte motiva de este proveído.

Segundo: ORDÉNASE la devolución del expediente al Juez de primera instancia, con el único objetivo de que ese funcionario provea lo pertinente frente a la concesión del grado jurisdiccional

de consulta que debe surtirse frente al Municipio de Sahagún,
conforme a las razones expuestas.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE



MARCO TULIO BORJA PARADAS
Magistrado



CARMELO DEL CRISTO RUIZ VILLADIEGO
Magistrado



RAFAEL MORA ROJAS
Magistrado



MARCO TULIO BORJA PARADAS

Magistrado sustanciador

FOLIO 490-2023

Radicado n°. 23-001-31-10-002-2023-00113-01

Montería, dieciocho (18) de diciembre de dos mil veintitrés (2.023).

I. OBJETO DE LA DECISIÓN

Se decide el recurso de apelación interpuesto por el apoderado judicial de la parte demandante, contra el auto de fecha 5 de octubre de 2023, proferido por el Juzgado Segundo de Familia del Circuito de Montería, dentro del proceso de Liquidación de Sociedad Conyugal promovido por NELSON DARÍO GARCÍA RAMOS contra MILA CECILIA MORALES ARROYO.

II. EL AUTO RECURRIDO

A través de esta decisión la A quo negó la prueba pericial (avalúo de establecimientos de comercio), pedida por el demandante. Lo anterior, al estimar que el aporte de la experticia

es carga de la parte. Al desatar la reposición principal, señaló que, aunque es viable decretar la prueba cuando quien la pide goza de amparo de pobreza, ello será asunto a dirimir al momento en que se lleve a cabo la diligencia de inventarios y avalúos.

III. EL RECURSO DE APELACIÓN

Señaló el vocero recurrente, en síntesis, que el juez puede decretar la prueba pericial de oficio; además, indicó que su prohijado, desde el escrito inicial, manifestó carecer de recursos económicos para sufragar los gastos del proceso, por ende, es viable el decreto de la prueba frente a la parte amparada de pobreza.

IV. CONSIDERACIONES

1. Problema jurídico a resolver

Corresponde determinar, i) si hay lugar a ordenar el decreto del dictamen pericial pedido en la demanda; o ii) si esa solicitud es prematura.

2. Solución al problema planteado

2.1. El demandante pidió decretar un dictamen pericial «*a fin de determinar el valor actual de los establecimientos de comercio RESTAURANTE POLLO ARANA CERETE Y POLLO*

ARANA MONTERÍA». La a quo negó esa prueba por estimar que el aporte de la experticia es carga de la parte.

2.2. El actor recurrió en reposición y en subsidio apelación, al estimar que la prueba puede ser decretada de oficio y, en todo caso, que como él goza de amparo de pobreza es imperativo su decreto. Al desatar la reposición, la Juez reconoció que la parte es amparada de pobre, empero, adujo que la solicitud probatoria es anticipada, porque ésta sería procedente en caso de que las partes no estén de acuerdo con el inventario, fase que aún no se ha surtido.

2.3. Pues bien, no hay duda de que la parte amparada de pobreza está eximida del aporte de la prueba pericial, pues, en esos eventos, el juez ha de decretar la prueba acudiendo a instituciones especializadas (CGP, art. 229). No obstante, como en el caso aún no se ha surtido la audiencia de inventarios y avalúos, es evidente que la solicitud probatoria en comentario es prematura.

2.4. En efecto, toda controversia relativa con activos, pasivos, compensaciones, recompensas y avalúos, *«implica una objeción que suspende el trámite y da lugar a una fase probatoria en donde se determinará lo pertinente mediante auto apelable»*; por ende, *«a fin de resolver las controversias sobre las objeciones a los inventarios no se prescinde de fase probatoria»*. Las partes *«pueden pedir pruebas y, el juez está facultado para*

decretar, oficiosamente, las que estime necesarias para zanjar la contienda y, fijará fecha para su práctica» (SC4683-2021).

2.5. En el caso, véase que, al subsanar la demanda, el promotor hizo una relación de bienes y activos que estima incluidos en el haber social, atribuyéndole a los dos establecimientos de comercio antes referidos un «*avalúo estimatorio*». Luego, al llegarse a la etapa de inventarios y avalúos, las partes han de establecer si están de acuerdo con la inclusión de esos y otros bienes en el inventario, así como el avalúo de estos; o, por el contrario, hay contienda en uno o ambos aspectos. De ser lo segundo, habrá de suscitarse la etapa probatoria respectiva, en la que se deberán decretar y practicar las pruebas pertinentes, conducente y útiles para suscitar la controversia.

2.6. Entonces, siendo que, en el caso, aún no se ha llevado a cabo la audiencia de inventarios y avalúos, cualquier solicitud de prueba con miras a determinar el real avalúo de bienes o activos es anticipada, pues, será en aquel escenario en el que se haga el recaudo probatorio pertinente, siempre que haya desacuerdo u objeción de las partes, no solo frente al inventario de bienes, sino también sobre su avalúo.

2.7. Siendo que en materia de apelación de autos el superior está limitado a los reparos planteados por el apelante, lo expuesto se estima suficiente para confirmar la providencia impugnada.

3. Costas

No hay lugar a imponer condena en costas en esta instancia, porque el recurrente goza de amparo de pobreza.

V. DECISIÓN

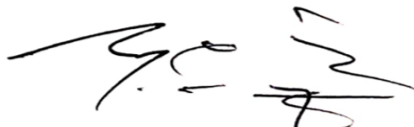
Por lo expuesto, el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Montería, en Sala Unitaria de Decisión Civil-Familia-Laboral, **RESUELVE:**

PRIMERO. CONFIRMAR el auto apelado.

SEGUNDO. Sin costas en esta instancia.

TERCERO. DEVOLVER las presentes diligencias al Juzgado de origen.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE



MARCO TULIO BORJA PARADAS
Magistrado

Contenido

FOLIO 490-2023 1

Radicado nº. 23-001-31-10-002-2023-00113-01 1

I. OBJETO DE LA DECISIÓN 1

II. EL AUTO RECURRIDO..... 1

III. EL RECURSO DE APELACIÓN 2

IV. CONSIDERACIONES 2

 1. Problema jurídico a resolver 2

 2. Solución al problema planteado 2

V. DECISIÓN 5

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE 5



MARCO TULIO BORJA PARADAS

Magistrado Ponente

FOLIO 493-2023

Radicación nº 23-182-31-89-001-2023-00074-02

Estudiado, discutido y aprobado de forma virtual

Montería, dieciocho (18) de diciembre dos mil veintitrés (2023).

I. OBJETO DE LA DECISIÓN

Se decide el recurso de apelación oportunamente interpuesto por el apoderado de los ejecutantes, contra la providencia de 6 de septiembre de 2.023, proferida por el Juzgado Promiscuo del Circuito de Chinú, dentro del Proceso Ejecutivo Laboral promovido por ÁLVARO ANTONIO MARTINEZ, RODOLFO JOSÉ PEREZ TORDECILLA, LUIS OSCAR NIETO HUERTAS, HENRY SERPA PETRO, PEDRO SEGUNDO SALGADO ÁLVAREZ, PEDRO JOSÉ BULA BULA, LUIS ALFONSO PÉREZ HERRÁN, BENJAMÍN ANTONIO BENEDETTI GALVIS, RONNY RAÚL RIVERO QUIÑONEZ, MARTHA LUZ LÓPEZ

FERNÁNDEZ, EDISON ENRIQUE ÁVILA MURILLO, ALFREDO GUZMÁN FERIS, JUAN ALBERTO COTRICH ROSELLON, MIGUEL ANTONIO CASTRO ANTEQUERA, OSWALDO ANTONIO ARRIETA DURANGO, NILSON DE JESÚS GARCÍA MEJÍA y RODOLFO NELSON NEGRETE PÉREZ, contra el PATRIMONIO AUTÓNOMO REMANENTE DE TELECOM – PAR –.

II. LA PROVIDENCIA APELADA

El A-quo, a través de la providencia apelada, negó el mandamiento de pago que los ejecutantes demandaron invocando como título ejecutivo el fallo de tutela del 3 de septiembre de 2.009, mediante el cual el Juzgado de origen concedió la tutela invocada por los ejecutantes en contra de la ejecutada. Lo anterior al concluir que el mentado fallo no contiene una obligación clara ni expresa.

III. EL RECURSO DE APELACIÓN

En apretada síntesis de lo sustancial, el apoderado de la parte ejecutante aduce que el fallo de tutela fue excluido de la revisión por la Corte Constitucional, no ha sido revocado, y sí contiene una obligación clara, expresa y exigible, a tal punto que fue pagada en más del 70%. Es clara porque existe una liquidación efectuada por el abogado demandante; es expresa, porque aparece escrita y delimitada en el documento; y, es

exigible, porque no está sometida a plazo ni a condición, no ha sido cancelada y existe dentro de un documento.

IV. ALEGATOS DE CONCLUSIÓN

Las partes guardaron silencio en esta etapa procesal.

V. CONSIDERACIONES

1. Problema jurídico a resolver

Corresponde a la Sala determinar: *si hay lugar a librar el mandamiento de pago con fundamento en el fallo de tutela referenciado arriba.*

2. Solución al problema planteado

2.1. Es de notoriedad judicial que varios jueces de Córdoba, fueron condenados penalmente por prevaricato por acción, e incluso, por peculado por apropiación a favor de terceros, por haber proferido contra la aquí ejecutada, fallos de tutela semejantes al que aquí se pretende ejecutar.

2.2. Precisamente, es también de notoriedad judicial, que, por el fallo de tutela cuya ejecución se pide, fue condenado el juez que lo profirió por los mentados delitos de prevaricato por acción y peculado por apropiación a favor de terceros, mediante

sentencia SP914-2016, proferida por la Sala de Casación Penal de la Honorable Corte Suprema de Justicia.

2.3. Puestas así las cosas, se ha de concluir que, aun aceptándose – *pero sólo en gracia de discusión* – que el proceso ejecutivo sea el escenario pertinente para hacer cumplir fallos de tutela y que se está ante una obligación clara y expresa, lo cierto es que la providencia cuya ejecución se pretende, es una decisión prevaricadora y, por ende, constituye un título ilícito; razón suficiente para considerar que no es exigible su decisorio, y, en consecuencia, no es posible imponer aquí su ejecución.

Dicho lo anterior, se ha de confirmar la providencia apelada.

3. Costas

Dado que no hubo réplica al recurso de apelación, no se impondrá condena en costas por el trámite de esta segunda instancia (CGP, art. 365-8°).

VI. DECISIÓN

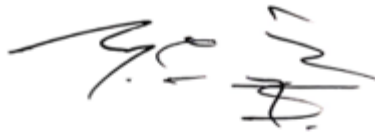
En mérito de lo expuesto, la Sala Segunda de Decisión Civil-Familia-Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Montería;

RESUELVE:

PRIMERO: CONFIRMAR el auto apelado.

SEGUNDO: Sin costas en esta instancia.

TERCERO: Devolver el expediente a su juzgado de origen.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE**MARCO TULIO BORJA PARADAS**

Magistrado

**CARMELO DEL CRISTO RUIZ VILLADIEGO**
Magistrado**RAFAEL MORA ROJAS**

Magistrado

Contenido

FOLIO 493-2023..... 1

Radicación nº 23-182-31-89-001-2023-00074-02 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 4

VI. DECISIÓN 4

RESUELVE: 5

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE..... 5



MARCO TULIO BORJA PARADAS

Magistrado Ponente

FOLIOS 494-2023 y 545-2023

Radicación nº 23-466-31-89-001-2021-00148-01

Estudiado, discutido y aprobado de forma virtual

Montería, dieciocho (18) de diciembre dos mil veintitrés (2023).

I. OBJETO DE LA DECISIÓN

Se pronuncia la Sala lo en derecho corresponda sobre los recursos de apelación y queja interpuesto por el apoderado judicial de la parte actora, contra sendos autos de 17 de octubre de 2.023, pronunciados en audiencia por el Juzgado Promiscuo del Circuito de Montelíbano – Córdoba, dentro del Proceso Ordinario Laboral promovido por JOSÉ GABRIEL MESTRA MADERA contra CHINA UNITED ENGINEERING CORPORATION LIMITED CUC, COMPLEMENTOS HUMANOS S.A.S., y SEGUROS DE VIDA SURAMERICANA S.A.

II. LA PROVIDENCIA RECURRIDA EN QUEJA

A través de esta el a quo negó la apelación del auto que no concedió la apelación contra la providencia que impuso a la parte actora la obligación de traer a la audiencia del artículo 82 del CPTSS, un traductor para el interrogatorio de parte al representante legal de la demandada CHINA UNITED ENGINEERING CORPORATION LIMITED CUC. La negativa de la apelación fue fundamentada en que fue extemporánea, porque no se interpuso de forma subsidiaria al momento de incoarse el recurso de reposición, sino después de haberse resuelto éste.

III. EL RECURSO DE QUEJA

En apretada síntesis, adujo la parte actora que, a la luz del CPTSS, no es exigible que la apelación subsidiaria del recurso de reposición, se interponga al momento en que éste fue interpuesto.

IV. LA PROVIDENCIA APELADA

El A-quo, a través del auto apelado, luego de reponer la decisión en la que inicialmente decretaba la práctica de prueba pericial deprecada por la parte actora, denominada “*perito psicólogo (..) que defina el estado emocional y daño moral*

padecido por el demandante a partir de la renuncia inducida-despido indirecto”, negó la misma, por considerar que esta debía aportarse con el escrito introductorio, en virtud de lo preceptuado en el artículo 227 C.G.P aplicable por remisión normativa del artículo 145 del CPT y SS.

V. EL RECURSO DE APELACIÓN

El gestor judicial de la parte actora apeló la anterior decisión, arguyendo que erró el juzgador al aplicar el artículo 271 C.G.P en virtud de la analogía del CPT y SS, por cuanto en materia laboral existe medios de pruebas prescritos en el artículo 12 y 51 ibídem, este último establece “(.) *pero la prueba pericial sólo tendrá lugar cuando el juez estime que debe designar un perito que lo asesore en los asuntos que requieran conocimientos especiales*”, por tanto, la remisión al C.G.P resulta desacertada, ante la existencia de norma especial que regula la prueba pericial.

VI. ALEGATOS DE CONCLUSIÓN

Las partes guardaron silencio.

VII. CONSIDERACIONES

1. Problema jurídico a resolver

Corresponde a la Sala determinar: *(i) si hay lugar a inadmitir o resolver de fondo el recurso de queja interpuesto por la parte actora; y, (ii) si erró el juez de instancia al negar el decreto de la prueba pericial – psicólogo-, bajo la aplicación de las disposiciones previstas en el Código General del Proceso en virtud de remisión normativa del 145 del Código Procesal Laboral y de la Seguridad Social a dicho estatuto procesal.*

2. Respecto al recurso de queja

2.1. El CPTSS no establece el trámite del recurso de queja, y, por tanto, hay lugar a la remisión del CGP, por virtud de lo establecido en los artículos 145 del primer estatuto citado y 1º de la última codificación mencionada.

2.2. Y, en punto a las exigencias del recurso de queja, el artículo 353 del CGP, dispone que dicho recurso *«deberá interponerse en subsidio del de reposición contra el auto que denegó la apelación»*.

2.3. Pues bien, en el caso, el recurrente interpuso reposición y, posteriormente, apelación contra el auto que le impuso la obligación de traer a la audiencia de instrucción y juzgamiento, un traductor para el interrogatorio de parte al representante legal de la demandada CHINA UNITED ENGINEERING CORPORATION LIMITED CUC.

2.4. La apelación le fue negada por el a quo, al estimarla extemporánea, pues la interpuso después de habersele resuelto el recurso de reposición, cuando lo debió hacer de forma subsidiaria, pero en el mismo momento en que interpuso dicha reposición.

2.5. Contra la negativa de la apelación, el apoderado de la parte actora **interpuso directamente el recurso de queja**, es decir, omitió interponer el recurso de reposición contra dicha decisión, siendo que, como se dijo, el artículo 353 del CGP manda que la queja sea interpuesta en subsidio del de reposición.

2.6. Así las cosas, hay lugar a inadmitir el recurso de queja en comentario.

Lo anterior tiene sustento en la sentencia **STL2964-2017** y en el auto **AL1032-2017** de la Honorable Sala de Casación Laboral.

3. Respecto a la negación del dictamen pericial

2.1. Arguye la defensa jurídica de la parte actora, error cometido por el juez de instancia, al aplicar normas del C.G.P., para negar la práctica de la prueba *-perito psicólogo-* que “*defina el estado emocional y daño padecido por el demandante a partir de la renuncia inducida- despido indirecto*”, cuando a su sentir

dicho medio probatorio encuentra respaldo en el artículo 51 del CPT y SS, que a su tenor preceptúa:

“Son admisibles todos los medios de prueba establecidos en la ley, pero la prueba pericial solo tendrá lugar cuando el juez estime que debe designar un perito que lo asesore en los asuntos que requieran conocimientos especiales”. Se subraya.

2.2. Frente a lo anterior, la Sala Laboral de la Corte Suprema de Justicia en sentencia de vieja data, SL4439 del 22 de marzo de 2017, precisó:

“No obstante lo anterior, resulta conveniente precisar que a la luz del artículo 51 del Código Procesal del Trabajo y de la Seguridad Social, la prueba pericial solo tiene lugar *«cuando el juez estime que debe designar un perito que lo asesore en los asuntos que requieran conocimientos especiales»*, de donde se sigue que el funcionario judicial goza de una discrecionalidad relativa en la determinación de si un asunto amerita o no la intervención de una persona calificada, ya sea debido a su complejidad, métodos actuariales que deban emplearse u otros aspectos técnicos que solo es posible establecer en cada caso concreto”.

2.3 Véase que tanto la norma como la jurisprudencia en cita, dejan claro la admisibilidad de *“todos los medios de pruebas”* que las partes a bien decidan aportar para efectos de demostrar los hechos en fincan sus pretensiones; pero en lo atinente a la prueba pericial, esto es, a su decreto, lo deja a libertad del juez-

facultad oficiosa- para que, si lo estima, entiéndase como conducente y necesario, designe un perito con la finalidad de asesorarlo en asuntos que “*requieran conocimientos especiales*”, tales como asuntos científicos, técnicos o artísticos que requieran de un profesional y/o experto que escape de la esfera habitual en el que juez se desenvuelve (Vid. Sentencia STC2066-2021).

2.4. Lo anterior, no se hace extensible en los eventos, como en el caso que nos convoca a estudio, es una de las partes quién pretende beneficiarse de un dictamen a fin de demostrar una afectación psicológica, causada a su sentir por un “*despido indirecto*”, pues tal situación no se encuentra regulada en el estatuto procesal laboral, lo que hace imprescindible su remisión por parte del juez laboral al C.G.P, por expresa disposición del artículo 145 del C.P.T y SS.

2.5. Es así, como la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia, en sentencia SL2766 del 12 de julio de 2022, al referirse a la prueba pericial, dejó sentado que se regía bajo los lineamientos del C.G.P. Al respecto indicó:

“I. Naturaleza y alcance del artículo 226 del Código General del Proceso

Esta norma, por remisión analógica del artículo 145 del Código Procesal del Trabajo y de la Seguridad Social, define a la prueba pericial como el mecanismo mediante el cual las partes pueden

Rad. 23-466-31-89-001-2021-00148-01. Folio 494-2023.

acreditar la veracidad de un hecho discutido dentro del proceso y del que se requiera un análisis «científico, técnico o artístico».

(...)

II. Del decreto del dictamen pericial y la posibilidad de ejercer el correspondiente derecho de contradicción

Una vez el juez haya decretado el dictamen pericial por su necesidad y conducencia en virtud del numeral 4, parágrafo 1º del artículo 77 del Código Procesal del Trabajo y de la Seguridad Social, este deberá recibir el documento que contenga el informe del experto y, posteriormente, dar traslado a la contraparte para que haga uso del derecho de contradicción.

Sobre el particular, el artículo 228 del Código General del Proceso dice lo siguiente(..)”

2.6. Además, el Código General del Proceso da la iniciativa a las partes, en el sentido que les corresponde a ellas presentar la prueba pericial en las oportunidades destinadas a la proposición de pruebas, esto es, demanda y contestación. Al respecto, el artículo 227 del C.G.P. reza en su tenor literal:

“ARTICULO 227. DICTAMEN APORTADO POR UNA DE LAS PARTES. La parte que pretenda valerse de un dictamen pericial deberá aportarlo en la respectiva oportunidad para pedir pruebas. Cuando el término previsto sea insuficiente para aportar el dictamen, la parte interesada podrá anunciarlo en el escrito

respectivo y deberá aportarlo dentro del término que el juez conceda, que en ningún caso podrá ser inferior a diez (10) días. En este evento el juez hará los requerimientos pertinentes a las partes y terceros que deban colaborar con la práctica de la prueba”.

El dictamen deberá ser emitido por institución o profesional especializado”.

2.7. Asimismo, ha de señalarse que la Honorable Sala de Casación Laboral, también en sentencias, como, por ejemplo, la STL7009-2023, STL2373-2021 y STL13547-2019, ha encontrado que el criterio judicial relativo a la aplicación del mentado artículo 227 del CGP, al proceso laboral, y, por ende, la negación del decreto del dictamen pericial cuando no se observa lo que dicho precepto dispone, lo ha considerado razonable y, aún más, apoyado en la normativa aplicable o pertinente.

2.8. Desde esta perspectiva, como quiera que el Código General del Proceso es claro en cuanto a que incumbe a las partes probar el supuesto de hecho de las normas que consagran el efecto jurídico que las persiguen, a ellas les corresponde presentar las pruebas periciales en las oportunidades destinadas para aportarlas, y como en el caso de marras la parte apelante no cumplió con esa carga procesal, pues no lo aportó con la demanda y menos aún, solicitó término adicional para allegarlo (*artículo 227 CGP*), no le asiste razón en su recurso de alza y menos aún, que se decrete de oficio, pues no es admisible que traslade

Rad. 23-466-31-89-001-2021-00148-01. Folio 494-2023.

al juez, un asunto que es de su resorte y que por su desidia no fue incorporado.

2.9. Por todo lo expuesto, se confirmará el auto apelado, toda vez que, fue acertada la decisión del a quo, al negar el decreto de la prueba pericial con fundamento en las normas antes citadas en virtud de la remisión analógica prevista en el estatuto procesal laboral.

3. Costas

No se causaron, en razón a que no hubo replica (CGP, art. 365.8°).

VIII. DECISIÓN

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

RESUELVE:

PRIMERO: INADMITIR el recurso de queja descrito en la parte motiva de la presente providencia.

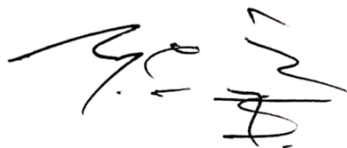
Rad. 23-466-31-89-001-2021-00148-01. Folio 494-2023.

SEGUNDO: CONFIRMAR en todas sus partes el auto apelado referenciado en la parte motiva de la presente providencia.

TERCERO: Sin costas en esta instancia.

CUARTO: Oportunamente devuélvase el expediente al Juzgado de origen.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE



MARCO TULIO BORJA PARADAS

Magistrado



CARMELO DEL CRISTO RUIZ VILLADIEGO

Magistrado



RAFAEL MORA ROJAS

Magistrado



MARCO TULIO BORJA PARADAS

Magistrado sustanciador

FOLIO 521-2023

Radicado n°. 23-162-31-03-001-2021-00176-01

Montería, dieciocho (18) de diciembre de dos mil veintitrés (2.023).

I. OBJETO DE LA DECISIÓN

Se decide el recurso de apelación interpuesto por el apoderado judicial de la parte demandante, contra el auto de fecha 25 de agosto de 2023, proferido por el Juzgado Primero Civil del Circuito de Cereté, dentro del proceso ejecutivo promovido por GERMÁN LOUIS LAKAH contra UBALDO ENRIQUE TOLEDO VERGARA.

II. EL AUTO RECURRIDO

A través de esta decisión la A quo declaró la ilegalidad del acto de notificación personal y dio por notificado al ejecutado por conducta concluyente. Ello, al estimar que el ejecutante practicó

el enteramiento en la forma indicada en el decreto 806, pese a que la dirección informada en la demanda era física y no electrónica.

III. EL RECURSO DE APELACIÓN

Señaló el vocero del recurrente, en síntesis, que el desconocimiento de la dirección electrónica no es causal de inadmisión de la demanda y, por ende, no es motivo para que se decrete la ilegalidad de la notificación; la parte actora podía realizar el enteramiento en la dirección física del convocado, como en efecto lo hizo.

IV. CONSIDERACIONES

1. Problema jurídico a resolver

Corresponde determinar, i) si la providencia recurrida es apelable; en caso afirmativo, ii) si la notificación personal del auto que libró mandamiento ejecutivo se practicó en debida forma.

2. Solución al problema planteado

2.1. El auto recurrido es apelable, porque, aunque con éste se decretó la ilegalidad del acto de notificación personal, ello, en sus efectos, se equipara a la declaratoria de una nulidad procesal; de hecho, en la providencia se tuvo por notificado por conducta

concluyente al ejecutado, al estimar que, según el artículo 301 del CGP, cuando se accede a la nulidad petitionada, ello comporta esa forma de notificación desde el día en que el interesado pidió la invalidez. Dicho esto, bien pronto se advierte la confirmación de la decisión cuestionada, en tanto, el enteramiento fue irregular.

2.2. En efecto, no hay duda de que, hoy en día, coexisten dos regímenes de notificación personal para actuaciones jurisdiccionales: uno, el previsto en el CGP, que se rige, en lo medular, por los artículos 291 y 292 de ese estatuto; y, otro, el señalado en la Ley 2213 de 2022, particularmente, en el canon 8° de esa normatividad. Sin embargo, para la validez del acto de enteramiento -cualquiera fuere el régimen que se emplee- han de cumplirse, íntegramente, las reglas que lo regulan; de ahí que, si bien el interesado es libre de escoger la forma de notificación, lo cierto, es que ésta debe ceñirse a las pautas que la rigen, pues, de lo contrario, no podrá tenerse por cumplida en debida forma (CSJ STC7684-2021, CSJ STC913-2022, CSJ STC8125-2022, reiteradas en CSJ STC16733-2022).

Sobre el tema, por ejemplo, en sentencia CSJ STC7684-2021, 24 jun. 2022, rad. 2021-00275-01, la Honorable Sala de Casación Civil, aunque en alusión a un caso regido por el Decreto Legislativo 806 de 2020, pero esa normativa, en lo sustancial, es idéntica a la Ley 2213 de 2022, indicó:

«(...) [E]l interesado en practicar la notificación personal de aquellas providencias que deban ser notificadas de esa manera tiene dos posibilidades en vigencia del Decreto 806. La primera, notificar a través de correo electrónico, como lo prevé el canon 8° de ese compendio normativo. Y, la segunda, hacerlo de acuerdo con los artículos 291 y 292 del Código General del Proceso. **Dependiendo de cuál opción escoja, deberá ajustarse a las pautas consagradas para cada una de ellas, a fin de que el acto se cumpla en debida forma**». (Se resalta).

En decisión CST STC913-2022, 03 feb. 2022, rad. 2021-000510, la misma Corporación dijo:

«Se extracta entonces, que si la notificación realizada bajo los parámetros del artículo 8° anteriormente citado se efectuó en forma correcta, sobran las exigencias de otra índole, o, si, por el contrario, se hace acatando lo reglado en los artículos 291 y 292 del Código General del Proceso, **cualquiera de las dos podrá ser tomada en cuenta, si se cumple con las formas establecidas en cada caso** y, el objetivo de dar a conocer la respectiva providencia a su destinatario». (Se resalta).

Y, en decisión CSJ STC16733-2022, 14 dic. 2022, rad. 2022-00389-01, de cara a un proceso iniciado en vigencia de la Ley 2213 ibidem, se dispuso:

«Esta Sala tiene decantado que, en los tiempos que corren, los sujetos procesales tienen la libertad de optar por practicar sus notificaciones personales, bien bajo el régimen presencial previsto

en el Código General del Proceso –arts. 291 y 292-, o por el trámite digital dispuesto en la Ley 2213 de 2022 -art. 8-.

(...) De allí que no haya duda sobre la vigencia actual de esas dos formas de enteramiento y del deber de las partes de ceñirse a los postulados propios de su escogencia». (Se resalta).

2.3. En el caso, la parte demandante solo informó como sitio de notificaciones del ejecutado una dirección física, es decir, no indicó ningún canal digital para esos menesteres; ello, según dijo, obedeció *«a la dificultad de poder obtener y suministrar al proceso dicha dirección electrónica o correo»* (PDF «05SubsanacionDemanda»). Pese a esto, optó por notificar el mandamiento ejecutivo en la forma autorizada en la Ley 2213 de 2.022, esto es, remitió la demanda, sus anexos y el auto que libró orden de apremio a la dirección física informada.

2.4. Tal proceder pasó por alto que esa forma de notificación está dispuesta solo para cuando la parte convocada deba ser notificada a través de medios electrónicos o canales digitales. Empero, siendo que, en el asunto, la única dirección informada fue física, era imperativo que el enteramiento se hiciera por los ritos del CGP; al no hacerse así, hay una irregularidad constitutiva de nulidad procesal, pues, como se vio, ambos regímenes de comunicación tienen sus propias reglas, las que, entonces, han de cumplirse en su integridad.

2.5. Lo anterior no significa que el interesado no pueda optar por hacer el enteramiento en una dirección física; ello sí es permitido. Empero, si opta por ese régimen de notificación, ha de ceñirse a lo indicado en el CGP, esto es, remitir primero el citatorio para notificación personal (CGP, art. 291); y, si recibido éste el convocado no acude al Juzgado, proceder a notificarlo por aviso (CGP, art. 292).

2.6. Como en materia de apelación de autos el superior está limitado a los reparos planteados por el apelante, lo expuesto se estima suficiente para confirmar la providencia apelada.

3. Costas

No hay lugar a costas por no aparecer causadas.

V. DECISIÓN

Por lo expuesto, el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Montería, en Sala Unitaria de Decisión Civil-Familia-Laboral, **RESUELVE:**

PRIMERO. CONFIRMAR el auto apelado.

SEGUNDO. Sin costas en esta instancia.

TERCERO. DEVOLVER las presentes diligencias al Juzgado de origen.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE



MARCO TULIO BORJA PARADAS

Magistrado

Contenido

FOLIO 521-2023 1

Radicado nº. 23-162-31-03-001-2021-00176-01 1

I. OBJETO DE LA DECISIÓN 1

II. EL AUTO RECURRIDO..... 1

III. EL RECURSO DE APELACIÓN 2

IV. CONSIDERACIONES 2

 1. Problema jurídico a resolver..... 2

 2. Solución al problema planteado 2

V. DECISIÓN 6

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE 6