



PABLO JOSÉ ÁLVAREZ CÁEZ

Magistrado ponente

FOLIO 029-2024

Radicación No. 23001310300220220026601

Montería, Córdoba, veintinueve (29) de abril de dos mil veinticuatro (2024).

I. Asunto.

Se desata la alzada impetrada contra el auto dictado el 1° de agosto de 2023, por el Juzgado Segundo Civil del Circuito de Montería, al interior del proceso Ejecutivo de Dinacol S.A.S. vs Consorcio Virgen del Carmen y Otros.

II. Antecedentes.

1. De la solicitud. El 22 de marzo de 2023, la gestora judicial de Dinacol S.A.S., solicitó se decretase el embargo de los dineros que deban pagarse a la demandada Consorcio Virgen del Carmen «en razón a la ejecución del contrato de servicios de acueducto y alcantarillado Nro. AB-OC-008-2017, proceso No. 007-2017 celebrado entre Bolívar – Aguas De Bolívar S.A., ESP – Cartagena y Consorcio Virgen del Carmen».

2. Auto apelado. (ago. 1°/2023) Mediante éste se negó la medida atrás vista (Num. 1ro) y al tiempo se decretó la ilegalidad del proveído del 31 de enero de 2023, levantándose en consecuencia, el embargo y retención de las sumas dinerarias que deban pagarse a Construcciones y Pavimentos S.A.S. – miembro del Consorcio Virgen del Carmen y ejecutada –, en razón a «la ejecución de lo[s] contrato[s] de Obra Pública Nro. LP112-21 (...) [y] Nro. LP MA 011-2021» celebrados con el municipio de Tuchín (Num. 2do). Fundamentado ello en lo consagrado en los artículos 594-5 y 132 del CGP y, en el hecho de que los dineros que se pretenden cautelar «proviene[n] de sumas para la construcción de obras públicas, iterándose que los mismos gozan del carácter de inembargabilidad».

PJAC

3. **El recurso de apelación.** Lo presentó la gestora judicial del ejecutante, en subsidio del de reposición, pidiendo la revocatoria de lo anterior y, en consecuencia, se acceda al embargo rehusado y se restauren aquellos dejados sin efectos.

Refiriéndose al contrato de obra pública No. LP 112 -21, expuso que en dicho acuerdo se estableció que no se entregaría anticipo (clausula 6ta), luego entonces, no se configura la prohibición establecida en el artículo 594-5 del CGP, siendo que mediando derecho de petición instado ante la Alcaldía de Tuchín, tal ente territorial informó que

«(...) desde la fecha del recibo del oficio del juzgado hasta la fecha de hoy no se ha tramitado cuenta de cobro por parte del contratista en los términos del contrato. Quiere decir lo anterior, la medida de embargo **se hará efectiva una vez se presente la cuenta de cobro por parte del contratista** ante la entidad para que se proceda a dar cumplimiento a la orden judicial, reteniendo las sumas de dinero que corresponde conforme lo establecido en la Ley y en la jurisprudencia.» (Destacado original)

Circunstancias que «da[n] lugar a que los dineros que ingresen a la parte demandada por ejecución del presente contrato sean susceptibles de embargo». Indicando que lo mismo debía predicarse respecto del contrato de obra pública Nro. LP MA 001-2021.

4. En sede de reposición (Au ene. 17/2023), el *A Quo* se mantuvo en su decisión, apoyando su postura en el concepto emitido por la Procuraduría Judicial II para asuntos civiles de Montería, quien pidió la confirmación de la decisión atacada amparada, entre otras cosas, en lo dicho en la STL9945-2016. Seguidamente, concedió la alzada.

III. Consideraciones.

1. **Ámbito competencial.**

Las facultades decisionales de esta Sala Unitaria de Decisión, se ejercitarán en los términos del artículo 328-1 del CGP. En otras palabras, la Magistratura se pronunciará «solamente sobre los argumentos expuestos por el apelante». Máxime

cuando la H. Sala de Casación Civil, Agraria y Rural de la CSJ, ha señalado que el ámbito competencial de esta instancia «lo constituyen las referencias fácticas, jurídicas y argumentativas que se aducen y esgrimen en contra de la decisión que se impugna» (Vid. STC3665-2020 de jun. 10, rad. 2020-00710-00, reiterada en la STC3470-2022 de mar. 23, rad. 2022-00822-00; STC5361-2022 de may. 4, rad. 2022-01187-00; STC6105-2022 de may. 19, rad. 2022-01456-00 y STC5421-2023 de jun. 7, rad. 2023-02113-00.), por lo que, no está habilitado el *Ad Quem* para dirigir sus funciones «a emitir argumentos sobre los cuales no planteó inconformidad el extremo pasivo, y con ello revoc[ar] la decisión de primer grado, vulnerando, por tanto, las prerrogativas de las partes» (Vid. 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.).

En vista de lo anterior, el análisis a descargar por esta Superioridad quedará supeditado a lo que corresponda al Contrato de Obra Pública No. LP 112 -21, pues, si bien, se elevó alzada en contra de las resolutivas 1° y 2° del auto del 1° de agosto de 2023, sólo en contra del levantamiento del embargo dirigido a dicho negocio público fue objeto de un auténtico ejercicio de sustentación, como se ve de lo historiado *supra*.

Recuérdese que la *sustentación* entendida como «el ejercicio de justificación con el que se pretende soportar el disenso propuesto» (Vid. STC9175-2021 de jul. 22, rad. 2021-02264-00), corresponde a un presupuesto axial de la alzada. Ensayo argumentativo que debe ser la causa del derribamiento de la decisión atacada y no el *A Quem*, en tanto que, como ya se indicó, no corresponde al último, según su ámbito competencial, idear de manera autónoma, razones para ir en contra de las decisiones puestas a su conocimiento.

2. El problema jurídico.

En armonía con lo precedente corresponde a la Sala establecer si medió error en el *A Quo* a la hora de dejar sin efecto el numeral 1° del auto del 31 de enero de 2023, acudiendo a la restricción de inembargabilidad contemplada en el canon 594-5 del Código General del Proceso.

3. Solución del problema jurídico.

3.1. Iniciemos acotando que de conformidad con lo indicado en el artículo 2488 del Código Civil, los activos patrimoniales del deudor, no sólo *los presentes*, sino también *los futuros*, constituyen la *prenda general* de sus acreedores, quienes a la luz del canon señalado les asiste el derecho de perseguir tales haberes con el objeto de satisfacer sus créditos.

Es por tanto que le resulta legítimo al acreedor, perseguir y, en ese orden, solicitar el embargo de los créditos – u otro derecho semejante – que tenga el deudor a su favor, esperando que, previo cumplimiento de las ritualidades consagradas en el artículo 593-4 del CGP, el pago de éstos en lugar de hacerse al deudor se ponga a órdenes de su crédito.

Empero, el mismo canon 2488, precisa que el derecho de prenda general, no se extiende a aquellos recursos que de acuerdo con el ordenamiento jurídico tengan la connotación de inembargables.

En lo que concierne a éstos, el artículo 594 del CGP, consagra un listado de bienes que por regla general no son susceptibles de ser pasivos de la medida en comento. Encontrándose, entre tales, aquellas

«[S]umas que para la construcción de obras públicas se hayan anticipado o deben anticiparse por las entidades de derecho público a los contratistas de ellas, mientras no hubiere concluido su construcción, excepto cuando se trate de obligaciones en favor de los trabajadores de dichas obras, por salarios, prestaciones sociales e indemnizaciones.» (Num. 5).

Restricción que se cimenta en el principio de inembargabilidad de los recursos públicos. El cual tiene por fundamento teleológico asegurar el cumplimiento de los fines del Estado. Cometido que no sería posible si los dineros destinados a ello – en el *ejusdem*, el destinado para la construcción de obras públicas – pudieran ser retenidos a través de la medida cautelar acá pretendida.

Al respecto, la H. Sala de Casación Civil, Agraria y Rural de la CSJ, en la STC123-2022 de ene. 18, rad. 2022-00074-02, indicó:

«En lo que atañe al principio de inembargabilidad, la Corte Constitucional ha sostenido que *«es una garantía necesaria para salvaguardar el presupuesto del Estado, especialmente, los valores dirigidos a cubrir las necesidades esenciales de la*

población¹. Asimismo, ha relevado que dicho principio tiene como finalidad asegurar la “(...) adecuada provisión, administración y manejo de los fondos necesarios para la protección de los derechos fundamentales y en general para el cumplimiento de los fines del Estado (...)”² (Citada entre otras en CSJ. STC2705-2015, STC14198-2019, STC14705-2019, STC4663-2021, STC12252-2022).

El referido beneficio según la jurisprudencia de esa Corporación encuentra fundamento en que «si se avalara el embargo de todos los activos públicos “(...) (i) el Estado se expondría a una parálisis financiera para realizar el cometido de sus fines esenciales, y (ii) se desconocería el principio de la prevalencia del interés general frente al particular; el artículo 1º y el preámbulo de la Carta Superior (...)”³ (citada en CSJ. STC2705-2015, STC14198-2019, STC14705-2019, STC4663-2021, STC12252-2022).»

3.2. En el *sub lite*, se tiene que el *A Quo* a través del auto atacado (ago. 1º/2023), apoyado en la regla de inembargabilidad contemplada en el artículo 594-5 del CGP, dejó sin efecto el proveído del 31 de enero de 2023 y así la siguiente orden:

«1. DECRETAR EL EMBARGO Y RETENCIÓN DE LOS DINEROS que deban pagarse a la sociedad CONSTRUCCIONES Y PAVIMENTOS S.A.S., miembro del CONSORCIO VIRGEN DEL CARMEN, en razón a la ejecución del Contrato de Obra Pública Nro. LP 112 – 21, celebrado entre CONSTRUCCIONES Y PAVIMENTOS S.A.S. y el municipio de Tuchín – Córdoba. Itérese siempre y cuando estos no constituyan bienes inembargables, acorde con el artículo 594 Ibídem. Límitese la medida en la suma de \$650.000.000. Oficiese.
(...)» (Se destaca).

3.3. La posición reflexiva de la censura en contra de ello se circunscribe al hecho de que en el Contrato de Obra No. LP112-21, no se acordó la entrega de anticipo (Clausula 6ta), «por ende no se cumple con la prohibición establecida» en el artículo 594-5 del CGP, lo que «da lugar a que los dineros que ingresen a la parte demandada por la ejecución del presente contrato sean susceptibles de embargo». Amén de que la Alcaldía de Tuchín en respuesta a un derecho de petición adujo que la medida ordenada «se har[ía] efectiva una vez se presente la cuenta de cobro por parte del contratista».

3.4. Postulamiento que la Sala no comparte, pues, si bien es cierto, de la lectura del «CONTRATO DE OBRA PUBLICA LP 112-21⁴» – aportado con el remedio *eiusdem* – se desprende que en éste no se pactó la entrega de anticipo (clausula 6ta), carece el paginario de la prueba que diga que la obra en cuestión hubiere

¹ La línea jurisprudencial sobre el tema se encuentra en las sentencias de la Corte Constitucional C-546 de 1992, C-013, C-017, C-107, C-337, C-555 de 1993, C-103 y C-263 de 1994, C-354 y C-402 de 1997, T-531 de 1999, C-427 de 2002, T-539 de 2002, C-793 de 2002, C-566, C-871 y C-1064 de 2003, C-192 de 2005, C-1154 de 2008, C-539 de 2010, C-543 de 2013 y C-313 de 2014, entre otras.

² *Idem*.

³ Corte Constitucional. Sentencia C-546 de 1992, reiterada en C-543 de 2013.

⁴ Vid. Doc. «135AnexoRecurso.pdf» dicho contrato coincide con el que se encuentra en la pagina oficial del ente Territorial <https://www.tuchin-cordoba.gov.co/contrataciones/lp1122021-211261>.

finalizado, por manera que se corre el riesgo que con el embargo y retención de los dineros pretendidos se obstaculice el acabado de la misma, amén de que, la H. Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia, en un caso que *mutatis mutandis* encontró razonable el argumento diciente de que la protección establecida en el artículo 684-4 del CPC, hoy 594-5 del CGP, no se limitaba al concepto técnico de anticipo, como lo alega la censura.

En efecto, dicha Corporación en la STC291-2016 de ene. 22, rad. 2015-03148-00, señaló:

«a) El 26 de febrero de 2013 la Gobernación de Arauca suscribió un contrato de obra con el consorcio Vías del Sarare, integrado por Escalante y Co Organización Industrial SAS, Ingeniería y Vías SAS y Alfonso Vejarano Samper, cuyo objeto era el mantenimiento y mejoramiento de la vía 6605 sector de Saravena – La Esmeralda, Departamento de Arauca, por valor de \$19.915.588.750,92, dentro de un plazo de ejecución de 10 meses (fls. 8-21).

b) El *a-quo* censurado en auto de 12 de septiembre de 2014 libró orden de pago en favor de Andrés Gilberto Pérez (aquí accionante) y contra la sociedad Escalante y Co Organización Industrial SAS, por las sumas \$200.000.000, \$100.000.000 y \$134.000.000 (fl. 22).

c) El 18 de ese mismo mes y año, dispuso «*DECRETAR el embargo y retención del crédito que exista a favor de la sociedad ESCALANTE Y CO ORGANIZACIÓN INDUSTRIAL SAS que tiene una participación del 29% dentro del CONSORCIO VIAS DEL SARARE, quien se encuentra ejecutando el contrato de obra número 094 suscrito con la GOBERNACIÓN DEL DEPARTAMENTO DE ARAUCA, según la denuncia de bienes efectuada por el apoderado de la parte demandante en el numeral 1º de folio 1 de este cuaderno. Límite de las medidas \$692.000.000*» (fl. 23).

d) El 18 de noviembre de 2014 el despacho cognoscente, resolvió «*PRIMERO: LEVANTAR el embargo de los dineros puestos a disposición del Juzgado por la Gobernación de Arauca en la suma de \$692.000.000... TERCERO: Aclarar la medida cautelar decretada en el numeral 1º del auto de 18 de septiembre de 2014, en cuanto solo deben ponerse a disposición del Juzgado los dineros que correspondan a las utilidades que le pertenezcan a la sociedad ESCALANTE Y CO ORGANIZACIÓN INDUSTRIAL SAS, una vez liquidado el contrato de obra...*».

Lo anterior, por cuanto sostuvo que «*conforme a lo solicitado y manifestado por el apoderado de la sociedad VIAS Y CONSTRUCCIONES S.A., y a su vez el CONSORCIO VIAS DEL SARARE y revisada la comunicación proveniente de la Secretaria de Hacienda de la Gobernación de Arauca, mediante la cual pone a disposición del Juzgado la suma de \$692.000.000; se encuentra que tales dineros corresponden: “...al pago ACTA PARCIAL 4 DEL CONTRATO 094 DE 2013, a nombre de la razón social CONSORCIO VIAS DEL SARARE...” contrato que según se puede observar a folio 7 de este cuaderno tiene por objeto: “MANTENIMIENTO Y MEJORAMIENTO DE LA VIA 6605 SECTOR SARA VENA. LA ESMERALDA, DEPARATMENTO DE ARAUCA”, es decir, que las sumas puestas a órdenes de este juzgado están destinadas a obras públicas y corresponden a un acta parcial*».

Y, seguidamente, señaló que «*se encuentra que los dineros consignados se encuentran dentro de los bienes inembargables a que se refiere el numeral 4º del artículo 684 del C.P.C., que reza: “...Además, de los bienes inembargables de conformidad con las leyes especiales, no podrán, embargarse: 1...2...3...4. Las sumas que para construcción de obras públicas se hayan anticipado o deban anticiparse por las entidades derecho público a los contratistas de ellas, mientras no hubiera concluido su construcción...”*. Conforme a lo anterior se ordenará el desembargo de la suma

depositada a nombre del Juzgado, colocándola nuevamente a disposición de la entidad pública...», inconforme con la decisión interpuso recurso de reposición y en subsidio apelación, siendo resuelto el primero desfavorablemente y el segundo concedido (fls. 64-73).

e) El *ad-quem* acusado en auto de 13 de octubre de 2015 confirmó el de primer grado, al considerar que *«conforme al artículo 684 del C.P.C.,: “Además de los bienes inembargables de conformidad con leyes especiales, no podrán embargarse: ... 4. Las sumas que para la construcción de obras públicas se hayan anticipado o deban anticiparse por las entidades de derecho público a los contratistas de ellas, mientras no hubiere concluido su construcción...”, circunstancia aplicable al presente evento por cuanto la construcción de la obra contratada no ha culminado (al momento de la adopción de la determinación impugnada) y a la fecha en cita el consorcio no había presentado el acta de liquidación donde se hubiera realizado la distribución de las utilidades, por lo que resulta acertada la decisión del a-quo de levantar la medida cautelar pues se aplicó el principio de inembargabilidad con el que se buscó “proteger los dineros del Estado en este caso los de las entidades descentralizadas del orden departamental para asegurar en esa forma que se apliquen a los fines de beneficio general que les corresponden, haciendo realidad el postulado de prevalencia del interés común...”».*

A la par, advirtió que *«en similar dirección, ya se había pronunciado en Sala Unipersonal esta misma Corporación en un caso con idéntico sustento fáctico y jurídico y en cuya decisión se precisó: “(...) así pues, tanto la solicitud elevada por el representante legal del consorcio, como los oficios expedidos por la Tesorera Departamental y la copia del acta parcial, permiten evidenciar que la medida cautelar decretada y practicada recaía sobre bienes inembargables, lo que imponía al titular del Juzgado del conocimiento, una vez enterado de tal proceder, adoptar la única decisión que en derecho correspondía, cual era levantar de inmediato el embargo y reintegrar al ente departamental los dineros que indebidamente habían sido retenidos, pues siendo inembargables nunca debieron retenerse”».*

Así mismo, precisó que *«en el evento que se examina por el despacho es igualmente claro, al igual que el resuelto en el caso traído como soporte horizontal del presente proveído, que el contrato de obra pública de marras fue celebrado entre el ente territorial referido y el también citado consorcio del cual hace parte el aquí demandado con la participación del 29%, con derecho por ende a ese porcentaje sobre las utilidades que como consecuencia de la respectiva liquidación se reporten por el encargado de efectuarla, y que en ese instante será susceptible de las medidas cautelares ya dispuestas por el a-quo ... no le asiste razón por tanto al impugnante en su argumentación, dirigida a que por el a-quo se embarguen los dineros producto del acta parcial pluricitada, pues si a ello se procediera devendría indiscutible el grave riesgo que para la culminación de la obra pública contratada se cerniría, en detrimento además y como se ha venido recalando por el despacho, del interés general de la comunidad beneficiara de la misma».*

En ese orden, refirió que *«razonable encuentra este despacho la decisión horizontal y verticalmente cuestionada, en la medida en que se acomoda a una hermenéutica lógica y respaldada, se insiste en adición al sustento de la providencia atacada y de la que se trae como precedente horizontal de esta misma colegiatura (en sala unipersonal) en el interés general como uno de los fines y postulados rectores de Estado Social de Derecho y sin que se sacrifique, de otro lado, el interés particular del aquí demandante, como que su derecho se dejó asegurado al decretarse por el a-quo la cautela sobre el producto de lo que en la liquidación del contrato de marras le corresponda (en proporción pertinente ya indicada)a este».*

Finalmente, reiteró que *«la inembargabilidad contemplada en el pluricitado numeral 4º del artículo 684 del C.P.C., descansa sobre la destinación de los dineros allí referidos, esto es, la construcción de obras públicas independientemente de que corresponda al concepto técnico de anticipos (a los que reduce el impugnante la posibilidad de esa cautela) o que, en la línea de razonamiento del a-quo y de esta Colegiatura (en la presente determinación y en la que se invoca como precedente horizontal, ambas en salas unipersonales), se reciban por el contratista anteladamente a la culminación de la construcción de la obra pública»* (fls. 88-101).

4. Analizado el proveído cuestionado (13 de octubre de 2015), mediante el

cual el Tribunal encartado confirmó el de primer grado (*levantamiento de embargo*), oportunidad en el que se finiquitó el tema objeto de debate, la Sala no observa proceder constitutivo de defecto «*sustantivo*» que amerite la intervención del «*juez constitucional*» por cuanto los argumentos allí plasmados, tienen sustento en las particularidades fácticas del caso, la normas aplicables (art. 684 C.P.C.) y, en la jurisprudencia que sobre la materia ha sido proferida, descartando por tanto un actuar antojadizo.

En efecto, el funcionario enjuiciado, luego de precisar que efectivamente con el embargo de dineros decretado a favor del acreedor se estaba desconociendo lo dispuesto por el legislador en el numeral 4º del canon 684 de la ley procesal, pues advirtió que \$692.000.000 puestos a su disposición por la Secretaria de Hacienda del Departamento de Arauca en virtud de la medida cautelar ordenada, obedecían al acta parcial No. 4 del contrato de obra No. 094 de 2013, esto es, valores destinados a la construcción de una obra pública que aún no había culminado y, analizar casos idénticos en los que se había pronunciado en dicho sentido, concluyó que la decisión adoptada por el *a-quo* resultaba «razonable» y ajustada a una «*hermenéutica lógica y respaldada*».

Teniendo en cuenta que era evidente la inembargabilidad de los dineros pretendidos por el ejecutante (aquí accionante), respecto del cual precisó que sus intereses habían sido excluidos, toda vez que, el juez cognoscente había modulado la cautela, en el sentido de embargar «*los dineros correspondientes a las utilidades una vez liquidado el contrato*».

Veredicto que fue confirmado por la H. Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia en la STL9945-2016 de jul. 19, rad. 67577.

4. Epílogo.

Así las cosas y como quiera que no se estima airoso el argumento de refutación que reduce la efectividad de la protección contemplada en el canon 594-5 del CGP, al concepto técnico de anticipo, ello, apoyado en la pauta jurisprudencial en cita, no queda a la Sala otro camino que confirmar el interlocutorio atacado, tal y como se advirtió *ut supra*. Sin imposición de costas, al no verificarse su causación.

III. DECISIÓN

Por lo expuesto se,

RESUELVE

PRIMERO: CONFIRMAR el interlocutorio mencionado en el pórtico de este proveído por las razones que anteceden.

SEGUNDO: Sin costas en esta instancia.

PJAC

TERCERO: En su oportunidad, vuelva el expediente a su oficina de origen.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE,



PABLO JOSÉ ALVAREZ CAEZ
Magistrado

Firmado Por:

Pablo Jose Alvarez Caez

Magistrado Tribunal O Consejo Seccional

Sala Civil Familia Laboral

Tribunal Superior De Montería - 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: **c1c6d117aee783ea52a0f9dc772a1b7aa970436882f1e86e0f0a715168204c3f**

Documento generado en 29/04/2024 04:24:02 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 042-2024

Radicación No. 23162310300220210009702

Montería, Córdoba, veintinueve (29) de abril de dos mil veinticuatro (2024).

I. ASUNTO.

Solventa la Sala la apelación formulada contra el auto dictado el 11 de agosto de 2023 por el Juzgado Segundo Civil del Circuito de Cereté – Córdoba al interior del proceso de simulación de Jhon Jairo Calume Burgos contra Ferez Alberto Flórez Calume y Otros.

II. ANTECEDENTES.

1. Calume Burgos, en su condición de heredero de Alberto José Calume Spath (Q.E.P.D.), impetro demanda de simulación en contra de Ferez Alberto Flórez Calume y Franklin De Jesús Hernández Sánchez, con integración de «litis consorcio con la totalidad de herederos determinados del citado finado, Calume Spath, en cuyo beneficio se excita la jurisdicción», a quienes citaba «no necesariamente como demandados», esto es, a Saide Del Carmen Calume De Flórez, Alberto José Calume Barguil, Miguel Antonio Calume Barguil, Vanesa Calume Mangones, Dairo Luis Calume Espitia, Roberto Carlos y María Nelly Calume Petrel y Elías Fernando Calume Jiménez, en representación de Elías Calume Barguil, solicitando igualmente la integración del litisconsorcio con los herederos indeterminados del mencionado Calume Spath.

2. libelo que fue admitido por auto del 24 de mayo de 2022, donde además se decretó la medida de inscripción de la demanda sobre el FMI No. 143-10509 de la ORIP de Cereté.

3. En proveído del 21 de abril de 2023, se requirió al extremo activista para que surtiese la notificación de quienes figuraban como demandados, en el término de 30 días, so pena de declarar el desistimiento tácito de la actuación. Decisión en la que también se ordenó el emplazamiento de las personas indeterminadas.

4. **El auto apelado.** Vencido el plazo legal, el juzgado de conocimiento mediante auto del 11 de agosto de 2023, hizo efectiva la advertencia inserta en la providencia atrás historiada, ello, al verificar que no se había cumplido con la exhortación que allí se efectuó.

5. **El recurso de apelación.** Lo presentó el vocero judicial del demandante en subsidio del de reposición. Reprochando, en síntesis, que se hubiere declarado el desistimiento tácito de la actuación *súbjudice* cuando no se había cumplido con la orden de emplazar a las personas indeterminadas (herederos del finado Alberto José Calume Spath). Explicó que «si existió requerimiento lo era para impulsar o que se cumplieran actuaciones pendientes» las cuales «no solo le concernían a la parte actora sino también al despacho, luego el cumplimiento era compartido entre la Rama y el particular», ya que, «aun cumpliéndose lo del particular faltaba cumplierse con el emplazamiento» lo que era carga del juzgado debido las modificaciones normativas que sufrió tal acto.

Manifestó que la gestión por su parte, aunque lenta se lleva por buen camino, de lo que hay evidencia en el *ejusdem*, no obstante, no fue apreciado por la pasada instancia. Señalando que la *A Quo* impone la sanción procesal establecida en el artículo 317 del CGP, porque no se notificó a los demandados «empero, no se allanó a cumplir o proceder a lo que se autoordenó a través del registro de emplazados, resultando así un rigorismo si parar mietos que se había empezado la vinculación las partes también» (sic). En ese orden, expuso que el *ejusdem* no se subsume en la regla establecida en el numeral 1° de la norma en referencia «toda vez que para continuar el trámite de la demanda y otras actuaciones no sólo se requería el cumplimiento de una carga procesal del actor sino del despacho competente, sólo cuando le incumbe de manera exclusiva a dicha parte es cuando cabe la aplicación de la norma».

Sostuvo que «[n]o escapa a esta situación el hecho de que se solicitara y decretara medida cautelar de la cual no existe evidencia de que la Oficina de Registro hubiese devuelto el oficio que se llevó para la efectividad de la medida».

6. Al resolver la reposición la *iudex* de primer nivel, indicó que el argumento de impugnación no era de recibo ya que «los 30 días de que habla la norma procesal (...) se conceden, pero solo para que la parte requerida de cumplimiento al acto procesal pendiente y necesario para la continuidad del proceso, por lo que resulta inane la excusa de que no haberse ejecutado la inclusión de los emplazados en el Registro Nacional de Personas Emplazadas, impida la aplicación del artículo 317 del CGP., ante la ostensible omisión del actor». En consecuencia, se concedió la apelación presentada de manera subsidiaria, en los términos del literal e) del artículo 317 del CGP.

III. CONSIDERACIONES.

1. Problema jurídico.

¿Incurrió en error la funcionaria judicial de primer nivel al dar por terminado el proceso de marras con aplicación de la sanción prevista en el artículo 317 del CGP?

2. Solución del problema jurídico.

2.1. Desde ya se advierte que la Sala revocará la decisión cuestionada. Pues, examinada la encuadernación allegada, se concluye que, en efecto, se incurrió en error al declarar la declinación tácita del *ejusdem*.

Las razones, las siguientes:

2.1.1. Uno de los motivos por el cual se sostiene el anterior aserto, radica en el hecho de que el requerimiento previo efectuado a la parte actriz para que diera con la notificación del extremo demandado que no había sido notificado so pena de declarar la declinación tácita del *ejusdem* (AU abr. 21/2023¹), se dio desconociendo la regla prohibitiva establecida en el inciso 3ro del numeral 1ro del artículo 317 del CGP, 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.

¹ Vid. Doc. «33.AutoRequiere.pdf»

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.»

Ello, puesto que, yergue del paginario que se hallaba pendiente la materialización de la medida cautelar de inscripción de la demanda decretada en el *súbdice* (AU may. 24/2022²). Pues, habiéndose remitido el oficio correspondiente a la ORIP de Cereté, el 15 de junio de 2022³, no se observa, tal cual lo indica la censura, el oficio de vuelta por cuenta del registrador donde conste que tal medida fue lograda (art. 592 CGP). Ergo, no hay prueba de la consumación de la cautela señalada, lo que deja al proceso en el estado en el que está prohibido efectuar el susodicho requerimiento, amén del tiempo pasado entre un acto y otro, es decir, entre el envío del oficio y la exhortación reprochada.

Al respecto, conviene traer a cuento la STC16641-2022 de dic. 15, rad. 2022-00268-01, donde la H. Sala de Casación Civil, Agraria y Rural de la CSJ, expuso:

«2.2.- Así, entonces, concluyó que Rosa Delia eludió el deber de «*enterar*» el «*mandamiento de pago*» a su contraparte en el intervalo de treinta (30) días, por ende, se producía la finalización del coercitivo, de conformidad con el numeral 1º del artículo 317 CGP citado.

Pero sucede que, al resolver de esa manera la disputa desoyó lo señalado en el inciso tercero de aquella codificación, según el cual, 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*».

Y es que, en el *sub examine* se «*decretó el embargo y secuestro*» del predio de la «*deudora*» con matrícula inmobiliaria n.º «190-117338», así como el «*embargo y retención*» de una porción del sueldo que ésta devenga en la Secretaría de Educación Departamental del Cesar, «*cauteladas*» que se encuentran en curso de consumarse, pues no se avizora en la actuación el «*oficio*» del «*embargo*» y la «*orden*» de aprehensión del fundo mencionado.

Así las cosas, como había actos «*pendientes*» encaminados a perfeccionar la «*medidas previas*», resultaba prematuro conminar a la demandante para que gestionara la «*notificación*» de la «*orden de apremio*» a la deudora, por consiguiente, era inviable «*decretar el desistimiento tácito*» por la preterición de esa «*carga*».

2.3.- En un caso de perfiles similares, la Sala predicó que:

[E]s evidente que la juez de conocimiento no debió requerir a la entidad tutelante para que efectuara las diligencias necesarias tendientes a notificar a la curadora designada, por cuanto aún estaban pendientes actuaciones encaminadas a consumir las medidas cautelares, de manera que tal

² Vid. Doc. «26AutoDeclararIllegalidadProvidenciaAdmiteDda.pdf»

³ Vid. Doc. «30ElaboracionOficios.pdf»

funcionaria omitió tener en cuenta lo previsto en el inciso 3º del numeral 1º del artículo 317 del Código General del Proceso, que consagra: “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”.

*La anterior circunstancia también fue pasada por parte del Tribunal al resolver el recurso de apelación, **a pesar de que la norma es clara en prohibir el requerimiento de notificar el mandamiento de pago o el auto admisorio de la demanda a la parte convocada, cuando se encuentran pendientes las actuaciones tendientes a ejecutar las cautelas decretadas en el proceso,** situación que fue la acá ocurrida, pues la Corporación encausada se limitó a indicar que la tutelante no cumplió con la carga de la notificación encomendada.*

(...) En conclusión, con la omisión de aplicar el inciso 3º del numeral 1º del artículo 317 del Código de Procedimiento Civil, la parte convocada vulneró las prerrogativas invocadas por la institución reclamante. (STC12285-2019, 12 sep.; criterio reiterado en STC15685-2019, 19 nov.).»

2.1.2. Empero, dejando de lado lo precedente, tiene la Sala que aún así habría que revocarse el interlocutorio fustigado. Pues, se estima que en esta ocasión la aplicación de la sanción prevista en el artículo 317 del CGP, deviene ilegítima habida cuenta de que tal proceder no se coordina con los postulados teleológicos que informan a la modalidad de desistimiento contemplado en el numeral 1ro de la norma en referencia.

Sobre ésta, conocida doctrinal y jurisprudencialmente como *desistimiento tácito subjetivo* la H. Sala de Casación Civil, Agraria y Rural de la CSJ, ha explicado, entre otras, en la AC594-2019 de feb. 25, rad. 2013-02466-00, AC915-2020 de mar. 16, rad. 2019-030105; AC1290-2020 de jul. 6, rad. 2018-02708-00 y AC081-2022 de ene. 21, rad. 2019-01940, que:

«...el juzgador en acatamiento de sus deberes como director del proceso (particularmente el del numeral 1º del artículo 42 del Código General del Proceso) requiere 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, cuyo efecto 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.

En relación con la figura comentada, esta Sala ha dicho que se trata de “**una herramienta encaminada a brindar celeridad y eficacia a los juicios y evitar la parálisis injustificada de los mismos,** por prácticas dilatorias –voluntarias o no-, haciendo efectivo el derecho constitucional de los intervinientes a una pronta y cumplida justicia, y a que las controversias no se prolonguen indefinidamente a lo largo del tiempo, de suerte que se abrirá paso ante el incumplimiento de una carga procesal o de un acto de la parte que haya formulado o promovido determinada actuación, e incluso, cuando el proceso no tenga actuación alguna en determinado periodo de tiempo, sin que medie causa legal”. (AC1967-2019)» (Se destaca)

Descendiendo al *ejusdem* tiene la Sala que la inercia del proceso era, en efecto, propiciada tanto por el hecho de que, no se haya surtido el enteramiento procesal de los sujetos procesales señalados en el auto de requerimiento (AU abr. 21/2023), como por la falta de emplazamiento de los herederos indeterminados de Calume Spath.

Ahora, para superar dicho estancamiento era menester no sólo el cumplimiento de la carga procesal de exclusivo resorte del extremo activista, como lo es el enteramiento procesal de los demandados, sino que además era necesario la actuación del juzgado primigenio, ya que, a la luz de lo contemplado en el artículo 10 de la Ley 2213 de 2022, el emplazamiento de las personas indeterminadas pasó a ser un acto que la judicatura debe impulsar a mutuo proprio y/o de oficio.

En ese orden de ideas y puesto que a la vista del Despacho está que ni lo uno ni lo otro fue cumplido a cabalidad, se estima que era improcedente sancionar al demandante con la terminación de su proceso, toda vez que, la detención que presentaba éste no le era achacable únicamente a él, lo que impide que sea éste el único llamado a afrontar las consecuencias de la inercia del proceso.

Dicho de otro modo, para la Sala, sólo es dable aplicar la literalidad del inciso 2do del numeral 1ro del artículo 317 del CGP, cuando, la movilidad del proceso depende exclusivamente de la actuación propia de la parte que promueve el acto procesal, pues, es en ese escenario en el que adquiere conformidad que se le haga padecer la nefasta consecuencia de su inactividad.

Similar postura ha mostrado nuestra H. Sala de Casación Civil de la CSJ en la STC3968-2023 de abr. 26, rad. 2023-00023-01, al señalar:

«...el artículo 317 del CGP parte del entendimiento de que se podrá declarar el desistimiento cuando no existieren actuaciones pendientes a cargo del fallador, sino de la parte, lo que este caso resulta imperfecto, pues al margen de la procedencia o enfoque de la solicitud de 26 de mayo de 2022, el estrado judicial accionado debió resolver la misma e impulsar por mandato legal la vinculación de los auxiliares de la justicia que designó en 2019.»

Recuérdese que conforme a la jurisprudencia de esa misma Corporación:

«(...) la exigencia de cumplir determinada carga procesal y aplicar la sanción ante la inobservancia regulada en el precepto citado, no puede ser irreflexiva de las circunstancias especiales previstas en el referido artículo [317 del CGP], 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.

Lo anterior, porque 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 cuando, como en el caso de autos, la aplicación automática de las normas puede conducir a una restricción excesiva de derechos fundamentales, en este caso el derecho al debido proceso y al acceso a la administración de justicia» (CSJ. STC16508-2014, 4 dic. 2014, rad. 00816-01, citada entre otras en STC1636-2020 y, STC8911-2020).» (Vid. STC9193-2022 de jul. 21, rad. 2022-01261-01; STC4763-2022 de abr. 21, rad. 2022-00113-01; STC1197-2023 de feb. 15, rad. 2022-00440-01; STC1717-2023 de mar. 1º, rad. 2023-00510-00 y STC5110-2023 de may. 31, rad. 2023-01851-00) (Negrillas de la Sala).

Criterio que, en este caso, se observa inaplicado, conforme lo que viene explicándose.

3. Epílogo.

En mérito de lo expuesto la Sala revocará el auto atacado. Sin imposición de costas por no aparecer causadas.

III. DECISIÓN

Por lo expuesto se,

RESUELVE

PRIMERO: REVOCAR el auto descrito en el pórtico de este proveído conforme a lo dicho *ut supra*,

SEGUNDO: Sin costas en esta instancia.

TERCERO: En su oportunidad, vuelva el expediente a su oficina de origen para lo de su resorte.

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: **04dcc5ed19e0634ab7cb77fbb835c271af8aa01c6d287c1073cce5cc3eb6bfd6**

Documento generado en 29/04/2024 04:26:21 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 097-2024
Radicación No. 23001310300420230026301

Montería, Córdoba, veintinueve (29) de abril de dos mil veinticuatro (2024).

I. ASUNTO.

Solventa la Sala la apelación formulada contra del auto dictado el 19 de enero de 2024, por el Juzgado Cuarto Civil del Circuito de Montería al interior del ejecutivo de mayor cuantía de la Fundación Desarrollo Integral de Colombia vs Clínica La Esperanza de Montería S.A.S.

II. ANTECEDENTES.

1. En auto del 21 de noviembre de 2023 – mismo en el que se emitió mandamiento ejecutivo – la autoridad judicial de la pasada instancia decretó el embargo y retención de las sumas dinerarias que la ejecutada Clínica La Esperanza de Montería S.A.S., tuviera en la cuenta corriente No. 130457108 de la entidad financiera Bancolombia S.A., «siempre y cuando los dineros depositados NO

pertenezcan al sistema general de participaciones o sean considerados inembargables según el artículo 594 del C.G.P.».

2. Librado el oficio correspondiente, Bancolombia S.A., allegó misiva en la que indicaba que la cuenta señala tenía carácter de *inembargable*, por lo que solicitaba instrucciones en los términos del párrafo del artículo 594 del CGP.

3. Frente a ello, el 13 de diciembre de 2023, el gestor judicial de la activista allegó escrito en el que proponía razones que exceptuaban la pronunciada inembargabilidad.

4. **Auto apelado.** Llegado el 19 enero de 2024, el *iudex A Quo* se dispuso a levantar la orden de embargo decretada el 21 de noviembre de 2023, dada la inembargabilidad que de acuerdo con la entidad bancaria tenía la cuenta No. 130457108.

4. **Recurso de apelación.** Inconforme con ello, el gestor judicial de la entidad ejecutante impetró alzada. Fundamentándose ésta en que i.) había una excepción al principio de inembargabilidad aplicable al caso de marras y; ii.) en la falta de motivación de la decisión cuestionada.

4.1. Frente a lo primero, señaló, *grosso modo*, que al caso de la especie cabía la excepción de inembargabilidad relativa a las obligaciones laborales, en tanto que las facturas que son objeto de recaudo forzoso «fueron [generadas] con ocasión a la prestación de servicios de salud por honorarios de especialista en unidad de cuidados intensivos, quedando clara la relación de subordinación y dependencia a raíz de la prestación del servicio entre demandante y demandado».

4.2. En cuanto a lo segundo, se dolió del hecho de que el despacho de primer nivel desatendiera sin fundamento alguno lo que se le indicó por memorial del 13 de diciembre de 2023.

III. CONSIDERACIONES.

1. **Ámbito competencial.**

Es propio recordar que esta Sala está limitada en lo que corresponde al empleo de sus facultades decisorias a lo consagrado en el artículo 328-1 del CGP. En otras palabras, se pronunciará «solamente sobre los argumentos expuestos por el apelante». Máxime cuando la H. Sala de Casación Civil, Agraria y Rural de la CSJ, ha señalado que el el ámbito competencial de esta instancia «lo constituyen las referencias fácticas, jurídicas y argumentativas que se aducen y esgrimen en contra de la decisión que se impugna» (Vid. STC3665-2020 de jun. 10, rad. 2020-00710-00, reiterada en la STC3470-2022 de mar. 23, rad. 2022-00822-00; STC5361-2022 de may. 4, rad. 2022-01187-00; STC6105-2022 de may. 19, rad. 2022-01456-00 y STC5421-2023 de jun. 7, rad. 2023-02113-00.), por lo que, no está habilitado el *Ad Quem* para dirigir sus funciones «a emitir argumentos sobre los cuales no planteó inconformidad el extremo pasivo, y con ello revoc[ar] la decisión de primer grado, vulnerando, por tanto, las prerrogativas de las partes» (Vid. 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.).

2. **Problema jurídico.**

En ese orden de ideas, corresponde a esta Judicatura establecer si había lugar en el *ejusdem* a dar aplicación a la excepción de inembargabilidad postulada por

el extremo censor, esto es, la inclinada a la satisfacción de los derechos y/o créditos de origen laboral.

3. Solución del problema jurídico planteado.

3.1. Reflexiones preliminares.

Debe señalarse, ante todo, que es verdad sabida que el deber ser es la inembargabilidad de los recursos públicos que financian el servicio de salud. Así se contempla expresamente en el canon 25 de la Ley 1751 de 2015 – Ley Estatutaria de Salud –, que reza:

«Los recursos públicos que financian la salud son inembargables, tienen destinación específica y no podrán ser dirigidos a fines diferentes a los previstos constitucional y legalmente.»

Empero, la jurisprudencia de la H. Corte Constitucional y la H. Sala de Casación Civil, Agraria y Rural de la Corte Suprema de Justicia, viene enseñando que dicho postulado, es decir, la inembargabilidad de tales rentas no es absoluto y admite específicas excepciones.

En efecto, así se anuncia por la Guardiania de la Carta al momento de estudiar la constitucionalidad del proyecto de la citada Ley Estatutaria de Salud, en la sentencia C-313-2014, donde sobre el criterio de inembargabilidad depositado en el artículo en cuestión, se precisó:

«...en lo concerniente a la inembargabilidad de los recursos de la salud y a la destinación específica de los mismos, es de advertir que, tal como lo ha sostenido la Corte en varias de sus providencias, “*la inembargabilidad busca ante todo proteger los dineros del Estado -en este caso los de las entidades descentralizadas del orden*

departamental- para asegurar en esa forma que se apliquen a los fines de beneficio general que les corresponden, haciendo realidad el postulado de prevalencia del interés común plasmado en el artículo 1º de la Carta”¹. Para la Sala, la prescripción que blindo frente al embargo a los recursos de la salud, no tiene reparos, pues, entiende la Corte que ella se aviene con el destino social de dichos caudales y contribuye a realizar las metas de protección del derecho fundamental. **Con todo, encuentra la Corporación que la regla que estipula la inembargabilidad, eventualmente puede chocar con otros mandatos, por ello, tienen lugar las excepciones al momento de definirse en concreto la procedencia o improcedencia de la medida cautelar.**» [Negrillas de la Sala].

Señalándose, allí mismo, por la Corte que «la aplicación del enunciado – inembargabilidad – deberá estar en consonancia con lo que **ha sentado y vaya definiendo la jurisprudencia**», recordando que en la C-1154-2008, donde se trató el tema de la inembargabilidad de los recursos del Sistema General de Participaciones, pertinente a la materia, en tanto que éstos se destinan, entre otros, al rubro de la salud, «se reconoc[ió] que la inembargabilidad no opera como una regla, sino como principio y por ende no debe tener carácter absoluto», dado que, «“(…) no pueden perderse de vista otros valores, principios y derechos constitucionales como la dignidad humana, el principio de seguridad jurídica, el derecho a la propiedad, el acceso a la justicia y el derecho al trabajo, entre otros. Es por ello que (la norma cuestionada) acepta la imposición de medidas cautelares, para lo cual advierte que las mismas se harán efectivas sobre ingresos corrientes de libre destinación de las entidades territoriales (...)”» «“(…) podrán imponerse medidas cautelares sobre los ingresos corrientes de libre destinación de la respectiva entidad territorial, y, si esos recursos no son suficientes para asegurar el pago de las citadas obligaciones, deberá acudir a los recursos de destinación específica (...)”».

Respecto de las mencionadas excepciones al mandato de inembargabilidad, su conformación ha sido producto de diferentes pronunciamientos del Órgano Jurisdiccional referenciado, como se explicó por la H. Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia en la STC123-2023 de ene. 18, rad. 2022-00074-02, donde se resaltaron aquellas determinaciones de las cuales subyacen los eventos

¹ Cfr. Sentencia C-263 de 1994.

que excepcionan a la directriz de inembargabilidad en cuestión, indicándose que la primera, es producto de la contemplaciones dispuestas en las sentencias C-546-1992; C-013-1993; C-017-93, C-337-1993, C-555-1993, C-263-1994, C-402-1997, C-876-2000; la segunda encuentra asidero, en la C-103-1994, traída a cuento en C-354-1997; y la tercera, fue reconocida en la decisión C-793-2002, reiterada en C-1064-2003 así como la C-566-2003, señalándose en la decisión comentada, lo que sigue;

«A manera de síntesis y para lo que interesa a esta decisión, la sentencia C543/13 resaltó que a través de su jurisprudencia,

(...) Contempló excepciones a la regla general para armonizar el principio de inembargabilidad de recursos públicos con otros principios, valores y derechos constitucionales, entre los que se encuentran, la dignidad humana, la vigencia de un orden justo y el derecho al trabajo. Éstas son:

- (i) Satisfacción de créditos u obligaciones de origen laboral con el fin de hacer efectivo el derecho al trabajo en condiciones dignas y justas.*
- (ii) Pago de sentencias judiciales para garantizar la seguridad jurídica y la realización de los derechos en ellas contenidos.*
- (iii) Títulos emanados del Estado que reconocen una obligación clara, expresa y exigible.*
- (iv) Las anteriores excepciones son aplicables respecto de los recursos del SGP, siempre y cuando las obligaciones reclamadas tuvieran como fuente alguna de las actividades a las cuales estaban destinados dichos recursos (educación, salud, agua potable y saneamiento básico).*

Cabe señalar, que esta Corporación ha consolidado que «los recursos del Sistema General de Participaciones destinados de manera específica para la salud no pueden ser, en principio, objeto de medidas cautelares; empero, se insiste, de presentarse las excepciones jurisprudenciales reseñadas, es preciso efectuar su análisis para establecer la viabilidad de cautelar tales rubros. Por tanto, corresponde al juez de la causa estudiar cada caso, en particular, para determinar la inembargabilidad de los recursos con destinación específica y la configuración de alguno de los supuestos de hecho que habilitan, de manera excepcional, su retención» (CSJ. STC2705-2015, STC14198-2019, STC14705-2019, STC4663-2021, STC12252-2022).»

Ahora bien, sigue comentar que, la H. Corte Constitucional, a través de la T-053-2022, antepuso un criterio que se aparta de la perspectiva atrás referenciada, respecto del régimen de excepciones aplicable al principio de inembargabilidad

predicable de los recursos que subvencionan al Sistema General de Seguridad Social en Salud.

En efecto, en tal determinación se resaltó que tales rentas «tienen una protección constitucional **aún más reforzada**, inclusive, que otros recursos de naturaleza pública» que debido a ese «blindaje especial que ostentan estos recursos es imperativo para todo operador jurídico acatar con rigor y a pie juntillas los términos en que esta Corte se ha pronunciado sobre los eventos excepcionales en los cuales es posible comprometer los recursos del SGSSS», que si bien, en el caudal jurisprudencial de tal organismo, «en un primer momento (...) [se] encontró legítimo que el carácter inembargable de los mismos debía plegarse para atender créditos a cargo de las entidades territoriales que tuvieran origen en actividades propias de cada uno de los sectores a los que se destinan los recursos del sistema general de participaciones –incluido el sector salud – y que estuvieran recogidos en sentencias o en otros títulos legalmente válidos, permitiéndose así el embargo de los recursos de la participación respectiva cuando los recursos destinados al pago de sentencias o conciliaciones no fueran suficientes», tal pensamiento fue reformulado «en atención al nuevo enfoque del SGP incorporado por el Constituyente a raíz del Acto Legislativo No. 4 de 2007», señalándose que, «los recursos de destinación específica del SGP sólo podían comprometerse subsidiariamente para hacer efectivas las obligaciones laborales reconocidas mediante sentencia judicial, en el evento de que los ingresos corrientes de libre destinación de la respectiva entidad territorial no fueran suficientes para atender tales acreencias», siendo que el mandato de inembargabilidad, no estaba llamado a ceder, incluso, ante «obligaciones contractuales contraídas por las entidades territoriales para la prestación de los servicios que se financian con los recursos del SGP», indicándose a la postre que, «el precedente constitucional vigente ha delimitado las condiciones para exceptuar el principio general de inembargabilidad de los recursos de la salud correspondientes al SGP en los siguientes términos: (i) que se trate de obligaciones de índole laboral, (ii) que estén reconocidas mediante sentencia, (iii) que se constate que para satisfacer dichas acreencias son insuficientes las medidas cautelares impuestas sobre los recursos de libre destinación de la entidad territorial deudora.»

Empero, respecto de tal pronunciamiento, la H. Sala de Casación Civil, en las STC12252-2022 de sep. 14, rad. 2022-03013-00 y; STC3044-2023 de mar. 29, rad. 2023-011. Ha manifestado, en ambas decisiones, que lo concluido en dicho precedente, lo era, «la inembargabilidad absoluta «de los recursos provenientes de **las cotizaciones** al SGSSS recaudados por las EPS» más no de los dineros pertenecientes al Sistema General de Participaciones, respecto de los cuales se mantuvieron las excepciones al prenotado principio de inembargabilidad» [Subraya de la Sala].

Siendo que en la T-172-2022, el máximo Tribunal Constitucional, volvió a indicar, en cuanto al «contenido y alcance del principio de inembargabilidad de los recursos del SGSSS», que el uno y el otro «depende de la fuente del recurso. En concreto (...) [se] ha diferenciado entre los recursos del SGSSS que provienen de la SGP y aquellos cuya fuente son las cotizaciones de los afiliados», en el caso de los primeros, el «principio de inembargabilidad (...) no es absoluto y admite excepciones. En concreto estos recursos pueden ser embargados con el objeto de garantizar el pago de: (a) obligaciones laborales, (b) sentencias judiciales y (c) títulos emanados del Estado que reconocen una obligación clara, expresa y exigible. Lo anterior, siempre y cuando las obligaciones reclamadas tengan como fuente alguna de las actividades a las cuales estaban destinados del SGP», mientras que frente a los segundos señaló que «[l]as cotizaciones son recursos parafiscales que pertenecen al sistema de seguridad social en salud, de modo que no ingresan al presupuesto general de la Nación ni se mezclan con otros recursos del erario. Por esta razón, a estos recursos no son aplicables las excepciones al principio de inembargabilidad de los recursos del SGSSS que provienen del SGP».

3.2. Caso concreto.

3.2.1. Pues bien, recordando la posición reflexiva de la bancada recurrente en contra del levantamiento cuestionado (Au ene. 19/2024), se tiene que ésta fustiga

el hecho de que se hubiera desconocido por el juzgador *A Quo* que el *ejusdem* se «se encuadra dentro de la primera excepción [al principio de inembargabilidad contenido en el artículo 594 del CGP], esa que se refiere a las obligaciones laborales» habida consideración de que las facturas que son objeto de recaudo forzoso «fueron [generadas] con ocasión a la prestación de servicios de salud por honorarios de especialista en unidad de cuidados intensivos, quedando clara la relación de subordinación y dependencia a raíz de la prestación del servicio entre demandante y demandado», tanto es que al «momento de libra[rse] mandamiento de pago y decretar la medida cautelar, el mismo Despacho reconoció que las facturas generadas fueron con ocasión a la prestación del servicio de salud por honorarios de especialista en unidad de cuidados intensivos».

Proposición que la Sala no prohíja, habida cuenta de que no existe en la plataforma fáctica del *ejusdem*, elemento probatorio que trasmita la certeza de que las facturas báculo de la presente ejecución, en efecto, son instrumentos de cobro de créditos y/u obligaciones de estirpe laboral. Es un hecho que entratándose la ejecutante de una persona jurídica la misma presta sus servicios, en este caso de atención médica a través de personas naturales, empero, se insiste, no hay prueba fehaciente de que el cobro que acá se impulsa se hace en favor de los derechos al trabajo de ellas, ya que no puede asumirse categóricamente que aquellos *especialistas* que dieron la atención sean necesariamente miembros de la fundación activista, pues, es un misterio lo atingente a quiénes y cuál era el tipo de vinculación de los susodichos galenos respecto de la Fundación Integral Desarrollo Integral de Colombia, teniendo en cuenta la naturaleza jurídica de la misma.

Situación fáctica que va en demerito de la aspiración impugnatoria del ente ejecutante a quien en los términos del artículo 167 del CGP, era el llamado a erradicar la incertidumbre advertida, so pena de afrontar, como se sabe, las

consecuencias desfavorables subyacente de la misma. Producto de la aplicación de la regla de conformación de la decisión que se deriva de la mencionada disposición, la cual, en palabras de la H. Sala de Casación Civil de la Corte, supone «un reemplazo o sustituto de la prueba de los hechos, es decir, que el juez decide como si existiera prueba de la falsedad de los hechos invocados» (SC9193-2017 de jun. 28, rad. 2011-00108).

3.2.2. En ese orden de ideas, se tiene que no es del caso aplicar en el *eiusdem* la excepción al principio de inembargabilidad de los recursos públicos invocada por la censura.

3.2.1. No sobra indicar, que la Sala se sustraerá de pronunciarse sobre el segundo reparo de apelación relativo a la falta de motivación denunciada por la censura, en virtud del principio de economía procesal (art. 42 CGP), dado que ante lo expuesto no tiene objeto aseverar al particular.

4. Epílogo.

En vista de lo antecedente, la Sala confirmará el auto apelado. Sin imposición de costas por no aparecer causada.

III. DECISIÓN

Por lo expuesto se,

RESUELVE

PRIMERO: CONFIRMAR el auto descrito en el pódico de este proveído conforme a lo dicho *ut supra*,

SEGUNDO: Sin costas en esta instancia.

TERCERO: En su oportunidad, vuelva 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: **d4a3efae b531045537251ef5f1ff0b5d61487958b727f5db38988a7bfb794730**

Documento generado en 29/04/2024 04:27:34 PM

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

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

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



SALA PRIMERA DE DECISIÓN CIVIL FAMILIA LABORAL

Montería, Córdoba, veintiséis (26) de abril de dos mil veinticuatro (2024)

Acción de tutela Accionante: MIGUEL MARIANO LÓPEZ SOTO Accionadas: COLPENSIONES y SALUD TOTAL EPS Vinculado: CLÍNICA LAURELES PSIQUIATRAS ASOCIADOS IPS y METROSINÚ S.A Derechos fundamentales: Mínimo vital y otros Radicación: 23-001-31-03-003-2024-00047-01 FOLIO 141/2024 Magistrado ponente: PABLO JOSE ÁLVAREZ CAEZ. ACTA N° 37
--

TUTELA SEGUNDA INSTANCIA

Procede la Sala a resolver la impugnación impetrada por el actor, contra la sentencia de tutela dictada el 04 de marzo de 2023, por el Juzgado Tercero Civil del Circuito de Montería, que negó la salvaguarda.

I. ANTECEDENTES

1. La Demanda.

El impulsor, instó el amparo de sus garantías fundamentales *al mínimo vital, salud, seguridad social, vida y vida digna*; en consecuencia, solicitó que se ordene a Colpensiones pagarle las incapacidades correspondientes a los meses de septiembre de 2022 a agosto de 2023. Así mismo, que se le ordene a Salud Total EPS, le pague las incapacidades de febrero de 2022 a julio de 2022 y de septiembre de 2023 a enero de 2024.

Igualmente, suplica que se ordene a Salud Total EPS efectuar el pago de las incapacidades laborales del día 3 hasta el día 180 y del día 541 en adelante, hasta que quede en firme la calificación de PCL y la resolución de la pensión de invalidez.

Finalmente, pide que se ordene a SALUD TOTAL EPS realizar la calificación de PCL, tal como lo establece el decreto 1507 de 2014.

1.2 La causa pretendí puede resumirse así:

Manifiesta el actor que es una persona enferma desde el 16 de agosto de 2022, que cumplió los 180 días de incapacidad continúa bajo el diagnóstico de episodio depresivo de ansiedad generaliza.

Indica que por la complejidad de su enfermedad, su médico tratante determinó que su calificación es del 100%, pues una vez realizado el examen mental se evidenció que no podía laborar más.

Advierte que cuenta con un total de 690 días de incapacidad acumulados por el diagnóstico de trastorno depresivo moderado y demencia absoluta, por lo que no ha podido laborar, pues se le dificulta, incluso, desempeñar sus labores cotidianas al punto de depender de su esposa para que lo ayude a bañarse y vestirse, entre otras.

Expresa que su empleador ha radicado las incapacidades a Salud Total EPS, y él mismo las ha recobrado, siéndole negado el pago de éstas, situación que se repite con Colpensiones, pues a esta le corresponde el pago desde el día 180 hasta el 540.

Expone que Salud Total EPS, no le ha realizado el reconocimiento del pago de las incapacidades de los meses *de febrero, marzo, abril, mayo, junio, julio y agosto de 2022*, y, por su lado, Colpensiones le debe los meses de *septiembre, octubre, noviembre y diciembre de 2022*. Enero, febrero, marzo, abril, mayo, junio, julio, agosto y septiembre de 2023, y octubre, noviembre, diciembre y enero de 2023, le corresponde a Salud Total EPS, violándole el mínimo vital.

Señala que Colpensiones se niega a realizar el pago solicitado, debido a que cuenta con concepto de rehabilitación Desfavorable y que se debe iniciar el trámite de calificación.

Relata que Salud Total, no ha realizado los pagos de las incapacidades correspondientes del día 3 al 180 y del día 540 en adelante.

Indica que el área de medicina laboral de Colpensiones no tuvo en cuenta a la hora de emitir una respuesta, que actualmente tiene una calificación de PCL del 33.8% por la Junta Regional, el cual está en apelación a la espera de que Colpensiones remita el expediente a la Junta Nacional y pague los honorarios.

Aduce que Colpensiones, no tiene en cuenta que la enfermedad que padece es tratable pero incurable e irreversible.

Explica que ni Colpensiones ni Salud Total Eps, han realizado un análisis de su condición de salud, pues al no pagarle las incapacidades laborales están violándole su mínimo vital ya que estas son su única fuente de ingresos, además que su familia depende económicamente de él, ya que su esposa no trabaja al dedicarse a cuidarlo; que tiene una deuda con Serfinanza, préstamos a paga diarios, arriendos, servicios domiciliarios y en la tienda, deudas que superan los 6 millones de pesos.

2. Trámite, contestación, sentencia y recurso.

2.1. Admitida la demanda tutelar, en proveído dictado el 22 de febrero de 2024, se vinculó a METROSINU S.A y la CLÍNICA LAURELES PSIQUIATRAS ASOCIADOS IPS, ordenándose la notificación de la misma a los extremos convocados, corriéndoseles el traslado de rigor.

Colpensiones contestó indicando que no se cumple con el carácter subsidiario de la tutela, ya que el accionante no radicó solicitud alguna relacionada con pago de incapacidades posteriores al 07 de septiembre de 2023, aunado a que dentro del expediente de tutela no está probado el perjuicio irremediable que justifique la procedencia de la tutela.

Explica que se atendió la solicitud del actor con oficio del 23 de enero de 2024, donde se establecieron los extremos temporales de las incapacidades así: *11-09-2022, día 180, 06-09-2023 día 540*, y se le manifestó su no pago por cuanto cuenta con concepto de rehabilitación desfavorable, y resaltó que las incapacidades causadas con posterioridad al día 06 de septiembre de 2023 son competencia de la EPS.

Reitera que no se cumple con el requisito de subsidiariedad, pues debe acudirse a la jurisdicción ordinaria; que, además, teniendo en cuenta el Concepto de Rehabilitación (CRE), con pronóstico DESFAVORABLE, no es jurídicamente procedente el pago de los subsidios económicos por incapacidades, y lo pertinente es llevar a cabo el proceso de calificación de pérdida de capacidad laboral y ocupacional.

Por lo que solicita se deniegue la acción de tutela contra esa AFP.

Por su parte, **Salud Total EPS**, adujo que el actor el pasado 11 de septiembre de 2022 completó 180 días de incapacidad continuos, afirmando que cubrió legalmente lo que le corresponde, por lo que desde el día 12 de septiembre de 2022 (día 181 de incapacidad) de las incapacidades generadas por el mismo diagnostico o patología secundaria le corresponde directamente al fondo de pensiones realizar el reconocimiento económico de las incapacidades e iniciar el proceso de calificación de pérdida de capacidad laboral.

Indica que es procedente la liquidación de la prestación, teniendo en cuenta lo siguiente:

Nail	F. Radicación	F. Inicial	F. Final	Días	Acumulado	Valor	Dx
P11466041	08/09/2022	05/15/2022	06/13/2022	30	90	\$999,990	F31.8

Se genera contacto para pago prioritario en Contacto No. 02292425131, este pago se generara a nombre del empleador.

Por otro lado, argumenta que no hay reconocimiento por el no registro de base de datos única de afiliados BDUA, correspondiente a la incapacidad con Nail P11465965 (Consulta Histórico BDUA AE), por lo que no es posible liquidar la prestación solicitada hasta tanto el afiliado se encuentre registrado en la base de datos del BDUA.

Nail	F. Radicación	F. Inicial	F. Final	Días	Acumulado	Valor	Dx
P11465965	08/09/2022	06/14/2022	07/13/2022	30	120	\$0	F31.8

Adujo que en cuanto a la solicitud del actor, es de su interés informar que teniendo en cuenta que el pago de prestaciones económicas a los afiliados depende del previo registro en BDUa, que identificaron que el afiliado a quien le corresponde dicha licencia no se encuentra cargado para Salud Total en dicha base de datos, razón por la que no es posible liquidar la prestación solicitada hasta tanto el afiliado se encuentre registrado en ella.

Igualmente, indicó que no hay reconocimiento “*Por Estado En Mora Inválido Al Momento De Ocurrencia de la incapacidad con Nail P11465965 (Estado SUSPENDIDO/MORA)*”.
Véase:

Nail	F. Radicación	F. Inicial	F. Final	Días	Acumulado	Valor	Dx
P11543750	08/29/2022	07/14/2022	08/12/2022	30	150	\$0	R52.1

Inicialmente nos permitimos informarle que el reconocimiento económico de la Incapacidad antes mencionada no es procedente, teniendo en cuenta que al momento en que se presentó el evento que dio lugar a la incapacidad de julio 14 de 2022 tenía contrato laboral vigente y su estado de servicio era MORA; máxime cuando esta Entidad lo requirió y constituyó en mora de los aportes, de conformidad con el artículo 2.1.9.1. Del Decreto 780 de 2016.

Durante los periodos de suspensión por mora no habrá lugar al reconocimiento de las prestaciones económicas por incapacidad, licencias de maternidad y paternidad por parte del Sistema o de la EPS y su pago estará a cargo del empleador, salvo que haya mediado un acuerdo de pago.

Manifiesta que la presente acción es improcedente, por enmarcarse dentro del orden de derechos económicos, por lo que cuenta con otro mecanismo, no cumpliendo así con el requisito de subsidiariedad e inmediatez.

Finalmente, indicó que en caso de otorgarse la salvaguarda, se conceda expresamente el recobro ante el ADRES a su favor.

A su vez, la **CLÍNICA LAURELES PSIQUIATRAS ASOCIADOS I.P.S. S.A.S.**, al contestar indicó constarle que el actor ha recibido atenciones en la Institución desde noviembre de 2019 con controles periódicos y los servicios prestados a él han sido a través de Salud Total EPS en el régimen contributivo, en la actualidad con diagnósticos F321 Episodio depresivo moderado, F318 otros trastornos afectivos bipolares, R521 dolor crónico intratable.

Que es cierto que el médico psiquiatra Ezequiel Antonio Dajud, realizó orden médica de fecha 07 de junio de 2023, en el que describe “*incapacidad permanente en un 100% por lo cual se incapacita de por vida*”.

Que es cierto, el actor cuenta con incapacidades prorrogadas desde el 14 de febrero de 2022 hasta la actualidad.

Manifestó que desconoce sobre los demás hechos, ya que no son de su competencia como prestador de salud.

3. Fallo de Primera Instancia.

El *A Quo*, el 04 de marzo de 2024, negó el auxilio, argumentando que con relación al pago de las incapacidades a partir del día 540 en adelante y frente a la petición de ordenar a Salud Total EPS, realizar la calificación de PCL, no se encontró dentro de las pruebas allegadas por el actor, solicitud de pago de las mismas ante la EPS, y mucho menos solicitud de calificación de PCL, como quiera que la acción de tutela tiene un carácter residual y subsidiario, es decir, solo procede como mecanismo de defensa judicial cuando no se disponga de otro medio judicial o cuando existiendo este no sea idóneo o eficaz.

Explicó que en el presente asunto se pretende el pago de acreencias económicas que fueron generadas hace más de un año, por lo que si se alega la afectación de su mínimo vital y móvil, debió alegarse de su recienticidad, y al haber transcurrido tanto tiempo y al datar la última incapacidad del mes de septiembre de 2023 al 7 de octubre de 2023, han transcurrido por lo menos 4 meses, lo que indica que no existió perjuicio irremediable al permitir dilatar su derecho tanto tiempo.

4. Impugnación

Inconforme con la decisión, el accionante impugnó *"el fallo de tutela que fue notificado por WHATSAPP el 7 de Marzo de 2024, emitido por este despacho, y solicito que el Juez Superior revise, ya que el día 6 de marzo de 2024 emite fallo y un día después indica que se presenta error involuntario considero que el Juez de primera instancia, No valoró las pruebas aportadas, que indiquen que el Protegido MIGUEL MARIANO LOPEZ SOTO, no tiene subsistencia Económica, y que el único ingreso que tiene es el pago de las incapacidades laborales, y que no cuenta con ayuda económica, y por ser una persona enferma mentalmente, y no está apto para laborar con incapacidad permanente de un 100% por lo que el Psiquiatra lo incapacita de por vida."*

Indica, igualmente, que el pago de las incapacidades laborales es su única fuente de ingresos, que no se tuvo en cuenta que es una persona discapacitada, que viene con una enfermedad crónica e irreversible, la cual lo limita a ser una persona normal, tal como lo demuestran las historias clínicas aportadas, quedando aún más limitado para ejercer alguna función laboral y cotidiana, dependiendo de una tercera persona para ello.

Aduce que *"es de precisar señor Juez que actualmente, que en la Tutela se solicita la Calificación integral de la pérdida de la capacidad laboral y funcional de los Diagnósticos padecidos a SALUD TOTAL EPS. Ya que Colpensiones solo ha hecho dilatar el proceso."*

Señor Juez Superior es de anotar que en el fallo de fecha 06 de marzo de 2024, con radicado N 23001310300320240004700, se procedió a dar cumplimiento a la petición solicitada por el accionante(sic). Por tal razón solicito que se analicen las pruebas y este queden(sic) firme."

5. Posteriormente, el Ponente, el día 23 de abril de 2024, requirió al Juzgado de instancia, para que informara si en efecto dicha Judicatura profirió dos fallos en el sub examine y si ello era así, clarificara lo sucedido, respondiendo el Despacho de la siguiente manera:



**RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO
JUZGADO TERCERO CIVIL DEL CIRCUITO**

**ACCIÓN DE TUTELA
DE: MIGUEL MARIANO LOPEZ SOTO.
CONTRA: COLPENSIONES Y SALUD TOTAL EPS
RADICADO: 2300131030032024004900.**

Sea lo primero manifestar que todas las actuaciones que ha realizado el despacho en el citado proceso han estado revestidas de buena fe, debido a que el procedimiento interno habitual de los fallos de acciones constitucionales se produce así:

1. El oficial mayor envía un proyecto que aparece colgado en TEAMS
2. El proyecto es revisado y si es del caso modificado por la titular del despacho (**Como en efecto sucedió en el presente evento, ya que la titular modificó no solo la parte resolutive, sino también la motiva**).
3. Con posterioridad la titular guarda en sus archivos personales **el respectivo respaldo del fallo a notificar en Word** y lo convierte en pdf para firmarlo electrónicamente, porque la plataforma decía **que solo acepta archivos PDF y no WORD**, y de allí los firmaba de forma masiva una vez convertidos a PDF.
4. Desde que inició el año 2024, el juzgado tercero civil de circuito de la ciudad de Montería ha tenido dificultades tecnológicas con: Teams, la plataforma de la firma y TYBA, debido a la poca conectividad de internet o intermitencia; situación que fue expuesta ante mesa de ayuda y ante el Consejo Seccional de la Judicatura- sala administrativa, incluso, el día que correspondió la visita por parte del Honorable Magistrado Labrenty Efren Palomo Meza, pudo evidenciar esto.
5. Algunas de las veces en que hay intermitencia, las plataformas de firma digital y TYBA, **realizan actuaciones que son incomprensibles para nosotros que no somos ingenieros**, tales como: Dice que no es el usuario, que no es posible subir, no aparecen ciertas actuaciones subidas a TYBA, o en desorden o no deja ver el proceso; **en cuanto a la firma electrónica lo mas extraño que pudimos identificar fue un día que estaba firmando masivamente** y no me permitía descargar los archivos que ya había firmado, por lo que se los envié desde el correo original en que llegaron a una empleada, para analizar si desde su computador se podían descargar, **sin embargo; observamos que aparecían firmados en una**

-
- hora distinta a la que efectivamente los había firmado, y posteriormente, al restablecerse la conectividad se descargaron con la hora correcta (Todas estas situaciones siempre las socializamos con el equipo de trabajo, **pues son cuestiones tecnológicas que escapan a nuestro conocimiento**).
6. **El día en que ocurrieron los hechos efectivamente** y ante la poca conectividad de internet a la que nos vemos sometidos casi que, a diario, hubo necesidad de tener en una carpeta todo lo que se iba a firmar de forma masiva, **ya que habíamos advertido que después de las 2pm, la pagina de la firma empezaba a colapsar**, razones por las que se firmó de forma masiva todo lo que había pendiente en materia constitucional y procesal, bajo la buena fe que el respaldo de Word había guardado los cambios realizados por el despacho.
 7. **Comoquiera que ese día nuevamente estábamos con poca conectividad de internet y fue imposible subir el fallo a TYBA por parte de la titular**, para poder notificar oportunamente se tomó de TEAMS el respaldo (del cual no fue guardado los cambios), y que la firma electrónica convirtió de Word a PDF, sin advertirse que este **no era idéntico (Al no haber guardado Word los cambios efectuados)**.
 8. **La titular del despacho en su buena fe, no se percató de lo sucedido**, ya que apenas se restableció el internet subió el fallo efectivamente con las correcciones realizadas y con la firma electrónica.
 9. En TYBA **se puede evidenciar la fecha y hora** en que fue subido el único fallo corregido por la titular, lastimosamente **no tenemos el conocimiento técnico del porque el respaldo de Word fue duplicado a PDF** y firmado electrónicamente, por lo que ambos documentos aparecen con la firma electrónica el mismo día y a la

misma hora, aclarando que solo se subió a TYBA el único fallo corregido por la juez, ante la buena fe que el fallo que se había notificado era idéntico.

Para mayor constancia se firma a los veinticuatro días del mes de abril de 2024.

Atentamente,


YAMIL MENDOZA ARANA.
Secretario

En vista de las explicaciones dadas por el Juzgado de origen, tiene la Sala que el fallo a examinar por vía de impugnación, es el que fue remitido por la dependencia A-quo a esta Judicatura y que fuere notificado al actor el día 7 de marzo de lo corriente. Luego, así se procede,

II. CONSIDERACIONES:

1. Competencia

Se tiene que este Tribunal es competente para conocer en segunda instancia del fallo mencionado, de conformidad con lo establecido en los artículos 31 y 32 del Decreto 2591 de 1991 y en concordancia con las normas de reparto de los Decretos 1983 de 2017 y 333 de 2021 y, dado que este Colegiado es superior funcional del juzgado de primer grado.

2. Problema Jurídico

Corresponde a la Sala analizar la procedencia de la acción de tutela para solicitar el pago de incapacidades, de ser así, determinar si erró la *A quo* al no tutelar los derechos fundamentales invocados por el Sr. MIGUEL MARIANO LÓPEZ SOTO, y no acceder a lo pretendido.

3. Análisis jurisprudencial

3.1. Sobre la procedencia de la acción de tutela en cuanto al pago de incapacidades, la H. Corte Constitucional, en sentencia **T-194 de 2021**, indicó:

"Así, en diferentes pronunciamientos, con el fin de determinar la procedencia de la acción de amparo cuando median este tipo de pretensiones, se han ponderado aspectos como la edad del presunto afectado (menor de edad, adulto mayor), la situación económica, el estado de salud del solicitante y de su familia, el grado de afectación que tendrían sus derechos fundamentales ante la falta de pago de la prestación económica solicitada (mínimo vital), así como la actividad administrativa adelantada para obtener la protección de sus derechos.

El pago de incapacidades a una persona que sufre una afectación en su salud, se encuentra íntimamente relacionado con el derecho fundamental: i) a la salud "en la medida que permite al afiliado disponer de una suma de dinero periódica a pesar de que en estricto sentido no exista prestación de servicio, circunstancia que contribuirá a la recuperación satisfactoria de su estado de salud, puesto que le permite seguir con el tratamiento prescrito por el médico tratante y guardar el reposo requerido para su óptima recuperación"; y ii) el derecho al mínimo vital, de acuerdo con las circunstancias de cada caso, "por cuanto constituye la única fuente de ingresos económicos que permiten satisfacer las necesidades básicas personales y familiares del actor, en la medida que posibilita la conservación del giro ordinario del proyecto vital del beneficiario y de su grupo familiar".

Con base en lo expuesto, pasa la Sala a verificar el cumplimiento del requisito de subsidiariedad en el caso sub examine.

El escrito de tutela cuestiona el no pago de las incapacidades por parte de la Nueva EPS; sin embargo, en principio, dicha reclamación quedaría comprendida dentro de las facultades del juez ordinario laboral.

No obstante, la Sala observa que en este caso, la acción de tutela la ejerce una mujer que tiene afectaciones y padecimientos en su salud de manera persistente -por distintos diagnósticos desde el año 2016, ya que desde entonces se le han prescrito incapacidades médicas; incluso, de acuerdo con la historia clínica (parcial) allegada, se advierte que en noviembre de 2019 la solicitante fue diagnosticada con trastorno de la personalidad emocionalmente inestable, trastornos de adaptación, episodio depresivo moderado y dolores crónicos, y por lo mismo, fue medicada. Por ende, es fácil determinar que no se encuentra en capacidad de retomar sus actividades laborales en aras de obtener un ingreso que le permita cubrir sus necesidades, las de su progenitora y las de su hijo menor de edad, así como el canon de arrendamiento del lugar que habitan. Por ello, la solicitante requiere del pago de las referidas incapacidades para que su derecho al mínimo vital sea protegido, toda vez que no cuenta con otro ingreso y de ella dependen económicamente su hijo menor de edad y su progenitora, por lo que debe asumir sola la satisfacción de las necesidades básicas de su núcleo familiar.

Así, la unicidad de su fuente de ingresos y el monto devengado implican, en los términos previamente expuestos, que la ausencia y/o la dilación de los pagos que la accionante reclama, la sitúan en una circunstancia de vulnerabilidad que se agrava ante su estado de salud. Por lo cual, esta Sala estima que en el asunto bajo examen el medio judicial ordinario carece de eficacia, más aún cuando existe una amenaza grave sobre su mínimo vital y el de su familia, que para ser conjurada requiere de medidas urgentes.

En consecuencia, esta Sala de Revisión estima que la tutela satisface el requisito de subsidiariedad, pues pese a la existencia de una vía judicial ordinaria para efectuar este reclamo, esta no resulta efectiva.

4. Caso Concreto.

Descendiendo al sub judice, como se advirtió ut-supra, la presente acción fue instaurada por el Sr. MIGUEL LOPEZ SOTO contra COLPENSIONES y SALUD TOTAL EPS a fin de que le sean amparados sus derechos fundamentales al **mínimo vital, salud, seguridad social, vida y vida digna**, por consiguiente, solicita se ordene a Colpensiones pagar las incapacidades correspondientes a los meses de septiembre de 2022 a agosto de 2023. Así mismo, que se le ordene a Salud Total EPS, le pague las incapacidades de febrero de 2022 a julio de 2022 y de septiembre de 2023 a enero de 2024.

Igualmente, solicita se ordene a Salud Total EPS efectuar el pago de las incapacidades laborales del día 3 hasta el día 180 y del día 541 en adelante, hasta que quede en firme la calificación de PCL y la resolución de la pensión de invalidez.

Finalmente, pide que se ordene a SALUD TOTAL EPS realizar la calificación de PCL con relación al decreto 1507 de 2014.

La *A Quo* decidió no tutelar los derechos del accionante, por lo que éste impugnó, solicitando se acceda a lo pretendido, porque a su consideración la Juez primigenia no valoró las pruebas aportadas que indican que él no tiene subsistencia económica y que el único ingreso que tiene es el pago de las incapacidades laborales.

Ahora bien, en lo ateniendo al reconocimiento de incapacidades, la jurisprudencia constitucional ha indicado que la acción de tutela es un mecanismo residual y subsidiario para la protección de derechos fundamentales y por regla general, no es el medio idóneo para solicitar el reconocimiento y pago de prestaciones de tipo económico, como es el caso de las incapacidades laborales.

A su vez, la Corte Constitucional estableció que:

“el pago de incapacidades laborales sustituye al salario durante el tiempo en que el trabajador permanece retirado de sus labores por enfermedad debidamente certificada, según las disposiciones legales. No solamente se constituye en una forma de remuneración del trabajo sino en garantía para la salud del trabajador, quien podrá recuperarse satisfactoriamente, como lo exige su dignidad humana, sin tener que preocuparse por reincorporarse de manera anticipada a sus actividades habituales con el objeto de ganar, por días laborados, su sustento y el de su familia”. (Ver sentencia T-097-15),

Así las cosas, procederá la Sala a revisar las pruebas aportadas al plenario, para determinar la procedencia de la herramienta supralegal.

Pues bien, una vez auscultado el acervo probatorio adjunto al trámite constitucional, encuentra la Sala de la contestación allegada por Salud Total Eps, que el señor López Soto, cuenta con incapacidades transcritas de manera ininterrumpida desde el 14 febrero 2022 hasta el 08 de agosto de 2023, así:

Nail	F. Radicación	F. Inicial	F. Final	Días	Acumulado	Valor	Dx
------	---------------	------------	----------	------	-----------	-------	----

P11198371	05/27/2022	02/14/2022	03/15/2022	30	30	\$933,333	F41.1
P11466096	08/09/2022	04/15/2022	05/14/2022	30	60	\$933,324	F31.8
P11466041	08/09/2022	05/15/2022	06/13/2022	30	90	\$999,990	F31.8
P11465965	08/09/2022	06/14/2022	07/13/2022	30	120	\$0	F31.8
P11543750	08/29/2022	07/14/2022	08/12/2022	30	150	\$0	R52.1
P11560784	09/01/2022	08/13/2022	09/11/2022	30	180	\$1,000,000	F32.1
P11921393	12/05/2022	09/12/2022	10/11/2022	30	210	\$0	F32.1
P11921447	12/05/2022	10/12/2022	11/10/2022	30	240	\$0	F32.1
P11921481	12/05/2022	11/11/2022	12/10/2022	30	270	\$0	F32.1
P12817865	07/31/2023	12/11/2022	01/09/2023	30	300	\$0	F32.1
P12821292	07/31/2023	01/10/2023	02/08/2023	30	330	\$0	F32.1
P12821302	07/31/2023	02/09/2023	03/10/2023	30	360	\$0	F32.1
P12821230	07/31/2023	03/11/2023	04/09/2023	30	390	\$0	F32.1
P12821319	07/31/2023	04/10/2023	05/09/2023	30	420	\$0	F32.1
P12821327	07/31/2023	05/10/2023	06/08/2023	30	450	\$0	F32.1
P12821338	07/31/2023	06/09/2023	07/08/2023	30	480	\$0	F32.1
P12986996	09/14/2023	07/10/2023	08/08/2023	30	510	\$0	F32.1

Igualmente, de las pruebas aportadas por la parte demandante en el documento 05PRUEBAS.pdf, se encuentran incapacidades emitidas por la Clínica Laureles Psiquiatras IPS S.A.S., además de las enantes mencionadas, desde el 09 de agosto de 2023 al 05 de marzo de 2024, de manera ininterrumpida, lo que además se corrobora con la contestación emitida por dicha Clínica en donde advierte que al actor se le han prorrogado sus incapacidades desde el 14 de febrero de 2022 hasta la actualidad, sin que entre estas existieran interregnos de tiempo superiores a 30 días, aportándose, incluso, incapacidades desde el 06 de marzo de 2024 hasta el 04 de abril de 2024.

Sea oportuno aclarar ahora, que al realizar la Sala una búsqueda en el aplicativo Tyba, se encontró que el actor presentó acción de tutela contra la accionada Colpensiones, encaminada a que ésta le cancelara las incapacidades generadas entre los meses de agosto a noviembre de 2022, y que continuara cancelando las incapacidades laborales de los 180 días en adelante, hasta que quedara en firme la calificación y la resolución de pensión de invalidez, si tuviere derecho a ella.

Acción de tutela, identificada con Rad. 23001311000320220053900, que fue resuelta por el Juzgado Tercero de Familia del Circuito de Montería, el día 19 de diciembre de 2022, en la que se decidió declarar improcedente el amparo, argumentando que en comunicaciones del 06 y 17 de septiembre de 2022, la accionada le indicó al tutelante inconsistencias respecto de los certificados aportados, que al no haberse adosado constancia de haber radicado solicitudes de pago de incapacidades distintas a las que fueron objeto de pronunciamiento por Colpensiones, no se observaba que hubiere una conducta que amenazara o vulnerara los derechos del actor.

Así las cosas, se tiene que por lo menos con respecto a las incapacidades anteriores al 17 de septiembre de 2022, la Juez Tercero de Familia del Circuito de Montería, en anterior oportunidad indicó que la accionada Colpensiones ya se había pronunciado sobre ellas, incluso, encuentra esta Judicatura del oficio BZ2024_736660-0130043 del 23 de enero de 2024, dirigido al actor y aportado por el Fondo de Pensiones con su contestación a este trámite tutelar, que las incapacidades del 12 al 19 de septiembre de 2022 ya fueron canceladas al señor López Soto, a través de oficio DML-I 9191 del 20 de noviembre de 2023, por la suma de \$266.667, sin que el actor hubiere realizado contradicción alguna a tal situación, luego, frente a las incapacidades anteriores al 19 de septiembre de 2022, este Colegiado se abstendrá de emitir pronunciamiento alguno, pues ya fueron objeto de decisión judicial; situación que no ocurre con las incapacidades pedidas desde el 19 de septiembre de 2022 hasta el mes de noviembre de la misma anualidad, pues en aquella oportunidad la Juez de instancia se limitó a indicar su improcedencia por no existir solicitud administrativa ante Colpensiones, hecho que en el presente trámite tutelar, se advierte se superó.

Ahora, al hacer el estudio de procedencia del presente asunto, se advierte por la Sala que si bien no se pasa por alto las patologías padecidas por el actor, lo cierto es que no se logra superar los requisitos de inmediatez y subsidiariedad; en primer lugar, porque de las pruebas arrimadas al dossier no se advierte que el actor haya elevado solicitud de reconocimiento y pago de las incapacidades emitidas desde el mes de septiembre de 2023 en adelante, pues recuérdese que así lo afirma Colpensiones en su contestación, incluso, la accionada Salud Total EPS, solo indica que existe transcripción de incapacidades hasta la misma calenda, sin que exista prueba en contrario, recuérdese que el actor aporta como prueba un radicado de trámite ante Colpensiones, de fecha 06/09/2022, en donde además no se especifica de qué clase de trámite se trata, por lo que en conclusión, no se logra advertir de las pruebas obrantes en el plenario que se haya realizado reclamación administrativa ante las accionadas de las incapacidades posteriores al mes de septiembre de 2023.

Así, atendiendo a lo anterior y en vista de que, se itera, no acreditó el actor haber realizado solicitud alguna para el reconocimiento de las incapacidades posteriores al mes de septiembre de 2023, si no que acudió directamente al trámite constitucional sin darle oportunidad a las entidades de pronunciarse respecto al reconocimiento de las incapacidades correspondientes a los periodos posteriores a dicha fecha, no le es dable al Juez Constitucional entrar a subrogar las competencias de tales entidades, cuando evidentemente, a estas no se les ha dado la oportunidad de responder.

De otro lado, con respecto a las incapacidades prescritas para los meses anteriores a agosto del año de 2023, no se cumple con el requisito de inmediatez, pues recordemos que la H. Corte Constitucional, en esta clase de casos, ha estudiado este requisito y al respecto ha dicho:

"2.3. *Inmediatez*. La jurisprudencia de esta Corporación ha sido clara al señalar que la acción de tutela tiene como finalidad la protección inmediata de los derechos fundamentales vulnerados o amenazados. Es por ello que el principio de inmediatez dispone que, aunque la acción de tutela

puede formularse en cualquier tiempo¹, su interposición debe darse dentro de un plazo razonable, oportuno y justo².

Para definir el plazo razonable, se considera el tiempo transcurrido entre el momento en el que se produjo la vulneración o amenaza a un derecho fundamental y la interposición de la acción. De manera que no se vea afectada la naturaleza propia de la acción de tutela como mecanismo de protección inmediata y urgente³ de derechos fundamentales. De allí, que le corresponda al juez constitucional verificar el cumplimiento del principio de inmediatez.” T-265 de 2022.

Por lo que considera esta Judicatura la no concurrencia de este presupuesto, como se indicó para las incapacidades prescritas del mes de agosto de 2023 hacía atrás, pues la presente acción constitucional fue presentada el 21 de febrero de 2024, habiendo transcurrido un tiempo considerable, sin que el actor hubiere accionado el aparato jurisdiccional, no evidenciándose así un perjuicio irremediable, pues debe recordarse que este también cuenta con la vía ordinaria laboral para la reclamación de sus derechos prestacionales.

Finalmente, frente a la petición de ordenar a la EPS realizar un proceso de calificación de pérdida de capacidad laboral, advierte el Despacho que el mismo accionante manifestó en los hechos de la demanda que actualmente cuenta con una calificación de PCL de 33.8% por la junta regional de calificación, la cual se encuentra en apelación, por lo que, no podría esta Judicatura ordenar otro dictamen cuando es el mismo actor quien manifiesta estar pendiente por resolverse una apelación, incluso debe anotarse que tampoco se advierte que el señor López Soto, haya solicitado tal calificación ante la accionada Salud Total EPS, sin agotar así la vía administrativa, obviando darle la oportunidad de pronunciarse sobre su solicitud, lo que así mismo, hace improcedente acceder a tal pedimento.

Así las cosas, ha de confirmarse la decisión de primera instancia en su totalidad, por las razones antes expuestas.

III. DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, la Sala Primera 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 acción de tutela impugnada, conforme se motivó *ut supra*.

SEGUNDO: Por Secretaría de la Sala notifíquese la presente decisión a los interesados y al juzgado de primera instancia, por el medio más expedito.

¹ Sentencias T-805 de 2012 M.P. Jorge Iván Palacio Palacio; T-188 de 2020 M.P. Gloria Stella Ortíz Delgado, entre otras.

² Ver, entre otras, las sentencias T-834 de 2005 M.P. Clara Inés Vargas Hernández; T-887 de 2009 M.P. Mauricio González Cuervo; T-246 de 2015 M.P. Martha Victoria Sáchica Méndez; SU108 de 2018 M.P. Gloria Stella Ortíz Delgado; T-188 de 2020 M.P. Gloria Stella Ortíz Delgado.

³ Ver, entre otras, las sentencias T-200 de 2017 M.P. José Antonio Cepeda Amarís; SU189 de 2019 M.P. Alberto Rojas Ríos.

TERCERO: Remítanse oportunamente las actuaciones a la H. Corte Constitucional para su eventual revisión.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE,



PABLO JOSÉ ÁLVAREZ CAEZ
Magistrado

MARCO TULIO BORJA PARADAS
Magistrado



RAFAEL MORA ROJAS
Magistrado



PABLO JOSÉ ÁLVAREZ CÁEZ
Magistrado ponente

FOLIO 286-2023

Radicación No. 23417310300120220002001

Aprobado por Acta N. 038

Montería, veintinueve (29) de abril de dos mil veinticuatro (2024).

I. Asunto.

Resuelve la Sala la apelación formulada contra la sentencia dictada el 19 de mayo de 2023, por el Juzgado Civil del Circuito de Lorica – Córdoba, al interior del proceso posesorio de Eva Sandry Fernández Blanquicet vs Luis Arnobi Zúñiga Pérez.

II. Antecedentes.

1. Pretensiones.

La citada inicialista, pidió se le declare poseedora pacífica e ininterrumpida de la finca rural «Londres» ubicada en el corregimiento «La Rada del municipio de Moñitos – Córdoba», con FMI No. 146-0006694, que en consecuencia se le ordene al demandado, «restituir[le] de manera inmediata la posesión del [señalado] inmueble», así como que se abstenga y/o evite cualquier tipo de acto de perturbación o embarazo de la posesión.

2. Fundamentos fácticos.

En soporte de lo anterior, señaló que por más de 25 años ha ejercido posesión sobre la heredad arriba indicada, tal y como consta en el «certificado de sana, regular, ininterrumpida y pacífica posesión (...) suscrito por la inspectora central de policía: Osmanis E. Garces Negrette» donde se señala que «es poseedora por un lapso mayor de veinte (20) años en por lo menos cuatro mil quinientos metros cuadrados».

Narró que el 16 de diciembre de 2020, se profirió por parte del inspector central de policía de Moñitos, Ever Casseres Díaz, «resolución en la cual reconoce la posesión del señor Luis Arnobi Zúñiga Pérez» siendo que, a la fecha de ésta, el mencionado «no ostentaba la posesión material del predio»; que el 25 de marzo de 2021, el demandado «ingresa de forma arbitraria, violenta y clandestina al inmueble con un grupo de trabajadores y derrumba la cerca alambrada que se había colocado para la protección de dicho predio, y de igual forma (...) contr[uyó] un “kiosco”, dentro del inmueble, en aras de demostrar una posesión a todas luces viciada e inexistente».

Señala que el 23 de abril de 2021, instauró «nueva queja de carácter policivo en aras de solicitar la protección [de su] posesión (...) ante la inspección central de policía de moñitos», contra quien se interpuso acción de tutela el 24 de mayo siguiente.

3. Contestación.

Al contestar demanda, Zúñiga Pérez negó que la demandante hubiese ejercido posesión sobre el inmueble los «Londres» el cual dijo viene poseyendo desde el 2005 por compra que le hiciera a Ramiro Lora Medina. Señaló que la inicialista es la que ha venido ejerciendo actos de perturbación los cuales lo llevaron a iniciar un proceso policivo en 2020, el cual fue resuelto en su favor mediante determinación del 16 de diciembre del mismo año. Que ha repelido la intervención de Fernández Blanquicet con ayuda de la inspección de policía de Moñitos, particularmente el 25 de marzo de 2021. En consecuencia pidió se negaran las pretensiones y propuso las defensas de *falta de legitimación en la causa por activa*, *mala fe de la demandante*, *prescripción* y *cosa juzgada*.

4. Sentencia primera instancia.

4.1. A través de sentencia del 19 de mayo de 2023, el juzgado de conocimiento puso fin a la primera instancia, declarando probadas las excepciones de «falta de legitimación en la causa por activa» y «prescripción» (Num. 1), en ese orden, denegó las pretensiones invocadas con la demanda (Num. 2) y gravó con costas a la demandante (Num. 4).

4.2. Para sustentar la prosperidad de las defensas atrás señaladas, el *iudex* singular, luego de enunciar los fundamentos normativos (art. 377 y 167 CGP y 972 y ss. CC) y jurisprudenciales (CSJ SC5187-2020) a considerar, así como el material probatorio a ponderar, sostuvo con relación a la primera, que Eva Sandry Fernández Blanquicet no acreditó su condición de poseedora del bien objeto de la litis.

Explicó, por un lado, que la certificación del 14 de febrero de 2017 emitida por la Inspectora de Policía, Osmanis Garces Negrette, diciente de que Fernández Blanquicet tenía más de 20 años de posesión, a pesar de ser un «documento público» no tenía fuerza suasoria, pues, el hecho del que se daba cuenta con ésta era tanto física como jurídicamente imposible considerando el dicho de la demandante, quien en sede de interrogatorios, expuso contar con 28 años de edad, lo que implicaba, que la susodicha posesión – a la data de la certificación – la había iniciado desde que tenía 2 años de vida, lo que se mostraba en desacuerdo, en términos jurídicos, con lo consagrado en el artículo 1518 del Código Civil.

Sobre la prueba testifical, rendida por Manuel Lora Hernández; Ramiro Lora Medina; Aguedo Simón Cabrera Terán y Ángel Carmona Rodríguez. El juez dio a entender que se encontraba ante dos grupos de testigos.

Expuso con relación a las versiones de Lora Hernández y Cabrera Terán, que las mismas no le ofrecían credibilidad, en contraposición a las de Lora Medina y Carmona Rodríguez, que le eran merecedora de toda.

Señaló que el testimonio de Lora Hernández, consistente en que, sabía que el predio en cuestión había sido vendido por Daniel Lora a un señor de nombre Germán de quien no recordaba los apellidos, que conoció del susodicho contrato, teniendo para la época 11 años de edad, al ser confrontado con la de Lora Medina,

descollaba notablemente contradictorio, siendo que el del segundo, era merecedor de credibilidad, en vista de que explicaba «la razón de la ciencia de sus dichos».

Aclaró que si bien, Lora Medina expuso haber tenido un vínculo familiar con el demandado, ese hecho no llevaba al traste el relato de tal testigo, en vista de que, «precisamente, esos vínculos familiares o de amistad, son los que conllevan a tener un pleno conocimiento directo de las cosas, y ese sólo hecho, no desdibuja el crédito del testigo», siendo que lo que conduce a ello, son las situaciones no concordantes de sus expresiones con la realidad.

Razones por lo que atendía a éste cuando señaló que, era una persona natural de la región, quien por 36 años vivió contiguo al lote en disputa, cuidando en esa época unos frutales de coco que existían en la zona; que nunca hasta la fecha de la diligencia había visto a la demandante; que conoció al Sr. German, cuyos apellidos eran Álvarez Montoya, el cual, llegó a la región aproximadamente hace 40 años, pero se ausentó hace 38 años; que conocía plenamente al demandado, con quien tuvo un vínculo familiar al haber convivido con una hermana de éste y a quien «le vendió este lote (...) y que es quien ha venido ejerciendo la posesión desde esa época hasta la actualidad», quien aclaró que el lote vendido por Daniel Lora a Germán Álvarez no era el mismo en conflicto, sino uno cercano, siendo que, ello le constaba porque sirvió de intermediario la negociación del entonces.

Respecto de la declaración de Carmona Rodríguez, resaltó que el mismo expuso ser nativo de la Vereda Las Radas y que conocía al demandado a quien le ha prestado sus servicios de limpieza en el terreno *sub litem*. Siendo que sus explicaciones y el motivo del cual subyace su conocimiento de los hechos (vínculo laboral) lo dotaban de credibilidad, en lugar de restarle mérito.

En cuanto a la declaración de Cabrera Terán, quien dijo que laboraba para la demandante, el juez de primer nivel expuso que el mismo le ofrecía dudas lo que le mermaba credibilidad, dado que, éste luego de exponer que había cuidado el inmueble motivo del decurso por 18 años, no supo responder cuándo fue la última vez que estuvo ejercitando labores de celaduría en el bien.

Por otro lado, dio valor probatorio a la resolución 001 del 16 de diciembre de 2020 de la Inspección Central de Policía de Moñitos, Córdoba, «en el cual declaran legítimo poseedor al señor Luis Arnobi Zúñiga Pérez».

Expuso que dicha resolución fue producto de un procedimiento policivo adelantado por dicha autoridad luego de la práctica de una serie de pruebas, que ello, constituía una decisión al interior de un trámite jurisdiccional y no administrativo, ya que, si bien es cierto, la inspección de policía señalada es una dependencia administrativa, no lo es menos, que ésta también ejercer funciones jurisdiccionales de forma ocasional, resaltando, el hecho de que, la decisión adoptada en el trámite de perturbación de la posesión no podía ser controlada ante la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo, sino, mediante acción tutela bajo la teoría de la vía de hecho.

Ya, por último, «a título de subargumento» el *A Quo* expuso que,

«...si a título de conjetura, se tuviese por poseedora, en algún momento a la demandante, tenemos que también ha operado el fenómeno de la prescripción, puesto que, para ejercitar esta acción se tenía como límite máximo el de un año y existe plena prueba documental en el expediente de que por lo menos, plenamente determinado, desde el 16 de diciembre de 2020, el legítimo poseedor de este predio es el demandado Luis Arnobi Zúñiga Pérez»

5. Recurso de apelación.

Lo presentó el vocero judicial de la activista, alegando que el *A Quo* al momento de construir su argumento de ausencia de legitimación en la causa por activa, fundado en la premisa de que su prohijada no acreditó su condición de poseedora, pretermitió el interrogatorio de ésta.

Sostuvo que en tal declaración Fernández Blanquicet «sí se proyecta como una poseedora, máxime, cuando alega la cesión o suma de posesiones que proviene de su padrino que adquirió el inmueble en el año 1986 mediante el negocio jurídico que obra en el expediente», configurándose, en ese sentido, la legitimación por activa de su auspiciada para implementar la acción de marras, «toda vez que esta suma de posesiones, si bien, no desde su nacimiento, puede invocar la misma, pero si desde el año en que su padrino le manifestó que ella entraba en posesión de este inmueble, se genera dicha figura» dándose así los presupuestos de la acción.

Añadió respecto de la certificación emitida por la Dra. Garces Negrette que, si bien es cierto, se le restó valor probatorio a la misma, no lo es menos que ella «también consagra que esos veinte años pueden provenir de la cesión o de la acumulación de la posesión proveniente de su padrino que le hizo entrega material en determinado momento del bien objeto del proceso».

Por otro lado, adujo que no era dable proteger la posesión del demandado, cuando la misma fue adquirida a través de medios violentos.

Allende, apoyado en el artículo 796-3 del Código Civil, expuso que no se había dado la prescripción de la acción, en tanto que «a la fecha la violencia, aún no ha cesado, ya que cada acto que se esgrime o cada defensa que ejerce la demandante al momento de intentar recuperar la posesión que detentaba hasta el año 2021, como se manifestó en los hechos de la demanda y certificado en el 2017 (...) como la violencia aún no ha cesado resulta improcedente que el fenómeno prescriptivo se consume».

6. Sustentación de la apelación.

El extremo impugnante allegó escrito con el que pretendía cumplir con dicha carga. Su contraparte, permaneció silente.

III. Consideraciones.

1. Ámbito competencial.

Las facultades decisionales de esta Sala se ejercitarán en los términos del artículo 328-1 del CGP. Quiere ello decir que nos pronunciaremos «solamente sobre los argumentos expuestos por el apelante».

2. El problema jurídico.

A tono con lo precedente, la Colegiatura propone determinar i.) si fue incorrecto dictaminar que la demandante carecía de legitimación en la causa por activa, al no haber acreditado su condición de poseedora; ii.) si está prescrita la acción invocada, ello estableciendo si existió o no violencia de parte del demandado y; iii.) en caso de que no, debe verificarse la prosperidad del *petitum*.

3. Solución al primer ítem del problema jurídico.

3.1. Reflexiones para tener en cuenta.

Para iniciar debe indicarse que con relación a la *legitimatio ad causam* o legitimación en la causa, la jurisprudencia tiene por decantado que ésta corresponde a aquella conexión de orden sustancial que necesariamente debe existir entre las partes de un litigio para el buen tránsito de la pretensión, ya que con la misma se determina si a una parte le es legítimo el reclamar determinado derecho y a la otra el responder por él.

En efecto, en la SC4468-2014 de abr. 9, rad. 2008-00069, reiterada en la SC119-2023 de jun. 7, rad. 2015-001182-01, dicha la H. Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia al particular expuso:

«El nexo que une a las partes, permitiendo a la una accionar y a la otra responder a tales reclamos, es lo que se conoce como legitimación en la causa. Su importancia es tal, que no depende de la forma como asuman el debate los intervinientes, sino que el fallador debe establecerla prioritariamente en cada pugna al entrar a desatar la litis o, en casos excepcionales, desde sus albores.

De no cumplirse tal conexión entre quienes se traban en un pleito, se presentaría una restricción para actuar o comparecer, sin que se trate de un aspecto procesal susceptible de subsanación, sino que, por su trascendencia, tiene una connotación sustancial que impide abordar el fondo de la contienda.

La Corte en sentencia de 24 de julio de 2012, exp. 1998-21524-01, reiteró que “[l]a legitimación en la causa consiste en ser la persona que la ley faculta para ejercitar la acción o para resistir la misma, por lo que concierne con el derecho sustancial y no al procesal, conforme lo tiene decantado la jurisprudencia (...) En efecto, ésta ha sostenido que ‘el interés legítimo, serio y actual del ‘titular de una determinada relación jurídica o estado jurídico’ (U. Rocco, *Tratado de derecho procesal civil*, T. I, Parte general, 2ª reimpresión, Temis-Depalma, Bogotá, Buenos Aires, 1983, pp. 360), exige plena coincidencia ‘de la persona del actor con la persona a la cual la ley concede la acción (legitimación activa) y la identidad de la persona del demandado con la persona contra la cual es concedida la acción (legitimación pasiva). (Instituciones de Derecho Procesal Civil, I, 185)’ (CXXXVIII, 364/65), y el juez debe verificarla ‘con independencia de la actividad de las partes y sujetos procesales al constituir una exigencia de la sentencia estimatoria o desestimatoria, según quien pretende y frente a quien se reclama el derecho sea o no su titular’ (cas. civ. sentencia de 1º de julio de 2008, [SC-061-2008], exp. 11001-3103-033-2001-06291-01). Y ha sido enfática en sostener que tal fenómeno jurídico ‘es cuestión propia del derecho sustancial y no del procesal, por cuanto alude a la pretensión debatida en el litigio y no a los requisitos indispensables para la integración y desarrollo válido de éste’ (Sent. de Cas. Civ. de 14 de agosto de 1995, Exp. N° 4268, reiterada en el fallo de 12 de junio de 2001, Exp.N° 6050).»

Pues bien, de acuerdo con el Código Civil, la legitimación en la causa por activa en el estadio de las llamadas acciones posesorias (art. 972) cabe a aquel que ha detentado la posesión tranquila e ininterrumpida del bien raíz o derecho constituido en él por un (1) año completo (art. 974), el cual podrá pedir que no se

le turbe, embarace o despoje de ésta, se brinde seguridad contra el que fundamente teme (art. 977) así como que se le restituya la misma con la correspondiente indemnización de perjuicios (art. 982).

Teniendo en cuenta lo inmediatamente anterior, huelga indicar, que la posesión según las voces del artículo 762 del Código Civil es la «tenencia de una cosa determinada con ánimo de señor o dueño, sea que el dueño o el que se da por tal, tenga la cosa por sí mismo, o por otra persona que la tenga en lugar y a nombre de él».

Respecto de ésta, en la SC388-2023 de nov. 2, rad. 2019-00182, la H. Sala de Casación Civil explicó que la misma consistía en «la confluencia en una misma persona de dos elementos: la aprehensión física o material de una cosa mueble o inmueble determinada (*corpus*), y el ánimo de comportarse como señor y dueño de aquello que se está detentando materialmente (*animus domini*)».

Indicando, frente a esos dos (2) elementos que:

«El *corpus* es un hecho externo y físico, perceptible por los sentidos. El *animus domini*, por su parte, es un elemento netamente volitivo que, por lo mismo, solo puede constatarse una vez se exterioriza con precisas e indudables conductas posesorias. Es decir, el poder y control que se ejercen sobre la cosa (mediante actos como los enlistados en el artículo 981 *eiusdem*), deben ir acompañados, necesariamente, de la firme convicción del poseedor de estar actuando en nombre y en provecho propios, exclusivamente.

Es justamente en ese sentido en el que la posesión se deslinda con absoluta nitidez de la mera tenencia –o simple detentación, como se le conoce en otras legislaciones–. Acorde con ello, son eventos ajenos a la posesión la simple aprehensión física de un bien del que se reconoce dominio ajeno; también la mera presencia física que se ejerce en nombre y representación ajena, como ocurre en desarrollo de un contrato de mandato, o de administración, a manera de ejemplo. En palabras de Claro Solar,

«(...) *el que tiene el ánimo de señor o dueño sin la tenencia de la cosa, el animus sin el corpus, o el que tiene el corpus sin el animus, no poseen en el concepto legal. Al uno le falta el elemento exterior y material de la posesión; quizás su ánimo implica una fundada pretensión a la propiedad, pero no pasará de un acto interno, no atendible mientras no se afirme con el ejercicio de la acción reivindicatoria. En cuanto al otro, su situación tiene una semejanza aparente con la del poseedor, desde que se halla en contacto físico con la cosa; pero carece de toda significación jurídica al faltarle la voluntad del tenedor de la cosa*¹.»

¹ CLARO SOLAR, Luis. *Explicaciones de derecho civil chileno comparado – Tomo VI - Volumen III, De Los Bienes*. Editorial Jurídica de Chile, Santiago. 1979, p. 461.

Por otro lado, en cuanto a la *suma de posesiones* a la que se alude en el remedio vertical, la Alta Corporación, en la SC16993-2014 de dic. 12, rad. 2010-0166-01, reiterada en la SC3687-2021 de ago. 25, rad. 2013-00141-01, indicó:

«(...) la posesión puede ser originaria o derivada, según se incorpore el *corpus* y el *animus* con la aprehensión y poder de hecho posesorio, o proceda de un poseedor por acto entre vivos, *verbigracia*, venta o cualquier título traslativo de dominio, o muerte, sucesión posesoria *mortis causa*. En el caso de la segunda, los artículos *ibídem*, confieren al sucesor, según convenga a sus intereses, la prerrogativa de iniciar una nueva posesión o el derecho de añadir a la suya la posesión de sus antecesores, evento en el que se la apropia con sus calidades y vicios, por tratarse de una excepción a la regla general de la posesión originaria.

La llamada suma de posesiones, tiene explicado la Sala, es una «*fórmula benéfica de proyección del poder de hecho de las personas sobre las cosas*», cuyo fin es «*lograr, entre otros fundamentos, la propiedad mediante la prescripción adquisitiva*»², permitiendo acumular al tiempo posesorio propio el de uno o varios poseedores anteriores, bajo la concurrencia de las siguientes condiciones: a) título idóneo que sirva de puente o vínculo sustancial entre antecesor y sucesor; b) posesiones de antecesor y sucesor contiguas e ininterrumpidas; y c) entrega del bien, lo cual descarta la situación derivada de la usurpación o el despojo.

Para sumar con éxito las posesiones, la carga probatoria que pesa sobre el prescribiente no es tan simple como parece, sino que debe ser «*contundente en punto de evidenciar tres cosas, a saber: Que aquéllos señalados como antecesores tuvieron efectivamente la posesión en concepto de dueño pública e ininterrumpida durante cada período; que entre ellos existe el vínculo de causahabencia necesario; y por último, que las posesiones que se suman son sucesivas y también ininterrumpidas desde el punto de vista cronológico*»³»

3.2. Examen probatorio y resolución de los cargos de disidencia.

3.2.1. Recordemos que para el *iudex* unipersonal la activista carecía de legitimación en la causa en tanto no acreditó su condición de poseedora del inmueble *sub litem*.

3.2.2. Conclusión de la que se aleja el togado de aquella, alegando que la misma hubiese sido diferente de haberse tomado en consideración la declaración de su prohijada, puesto que conforme a ésta Fernández Blanquicet «sí se proyecta como una poseedora, máxime, cuando alega la cesión o suma de posesiones que proviene de su padrino que adquirió el inmueble en el año 1986 mediante el negocio jurídico que obra en el expediente».

² G. J. Tomo CLXXXIV, 99-100, Sentencia de 26 de junio de 1986, reiterado en CS Sent. Jul 21 de 2004, radicación n. 7571.

³ G. J. Tomo CCXXII, 19, sentencia de 22 de enero de 1993. reiterado en CS Sent. Jul 21 de 2004, radicación n. 7571.

Siendo que la certificación emitida por la Dra. Garces Negrette a la que se le restó valor probatorio «también consagra que esos veinte años pueden provenir de la cesión o de la acumulación de la posesión proveniente de su padrino que le hizo entrega material en determinado momento del bien objeto del proceso».

3.2.3. En criterio de la Sala tales motivos de disenso no conducen a revocar lo dictaminado en la pasada instancia respecto de la legitimación en la causa por activa de la demandante.

Las razones, a continuación:

3.2.3.1. Cumple indicar, ante todo, que el Código General del Proceso reconoce relevancia a la *declaración de parte* al disponerle como medio probatorio (art. 165) y que el funcionario judicial deberá valorarla «de acuerdo con las reglas generales de apreciación de las pruebas» (art. 191).

Empero, se sigue de lo último, que la misma en solitario no puede ser tomada como prueba del sustrato fáctico de las pretensiones y/o excepciones. Pues, para empezar, al provenir de las partes es propio asociarle, en lo que le favorece, cierto grado de sospecha sustentada en las reglas de la experiencia, lógica y sentido común que indican que lo esperable es que los litigantes pongan en lugar de privilegio sus intereses.

Y si bien, ello no puede conducir a su rechazo automático, pues quedaría en nada el mandato del Legislador, *las reglas generales de apreciación de la prueba* demandan que el mérito que haya de asignársele a la misma, además de estar mediado por un análisis severo y minucioso por cuenta del funcionario judicial, debe corresponder a la comprobación que pueda predicársele en virtud de otros elementos probatorios.

3.2.3.2. Sentado lo precedente y examinada la declaración de la demandante se tiene que de la misma no yergue la prueba de la *posesión derivada* que se alega con el mecanismo de refutación *subexamine*. En tanto que, la misma no produce el convencimiento de que existió un título idóneo para la transferencia de la posesión ni de que se efectuó la entrega material de la heredad de parte de Luis German Álvarez Montoya (padrino) a Eva Sandry Fernández Blanquicet.

3.2.3.2.1. En audiencia la mencionada litigante expuso que su padrino Álvarez Montoya, adquirió el predio *sublitem* en el año 1986 (junio) por medio de compraventa que le hiciera «Daniel Lora» y que éste, le cedió la posesión del mismo desde el año 2012 (julio) – «que fue la última visita de mi padrino a isla Fuerte y a la finca Londres» – al señalarse que tenía que hacerse cargo del lote, data desde la cual viene ejerciendo actos de señor y dueño.

Empero, fue esta misma la que informó que Álvarez Montoya le dijo que formalizaría tal acto mediante documentación, una vez, ésta fuera «más responsable». Véase:

«Juez: ¿Sírvasse indicar si el señor Luis German la instaló a usted, le entregó físicamente ese bien inmueble?

Eva: Sí, mi padrino, fuimos a la propiedad, pero como él ya por cuestiones de salud no podía viajar al corregimiento me indicó que yo tenía que hacerme responsable de ese lugar y que en un debido momento cuando yo fuera más responsable me daba un documento para que yo fuera su sucesora en el predio.»

Ahora bien, respecto de lo último, visto lo indicado por Fernández Blanquicet, cabría señalar *prima facie* que ello ocurrió en el año 2017, considerando que ésta expuso:

«Juez: ¿Y en qué fecha hace cesión de esa posesión?

Eva: Eh... Principalmente, desde que cumpla la mayoría de edad, pero él me entrega los documentos en el 2017 legalmente.»

Sin embargo, dicha impresión de que Álvarez Montoya cedió su posesión a Fernández Blanquicet y que además le otorgó el título de ello en el 2017, se desmorona, una vez se le confronta con las otras respuestas dadas por la deponente, donde se puede ver que ésta confiesa que en la anualidad indicada lo que recibió fue un «poder» para actuar en «representación» de su padrino.

En efecto, esta indicó:

«Juez: ¿Señora Eva nos podría indicar cuál es su edad?

Eva: Yo tengo 28 años.

Juez: ¿usted en su demanda nos indica que desde hace 25 años usted viene ejerciendo actos de posesión, me recuerda que edad tiene?

Eva: 28 años.

Juez: ¿y usted por qué nos informa que hace 25 años inició posesión de ese bien inmueble?

Eva: Eh... bueno, yo desde que tengo 3 años visito ese lugar con mi padrino, yo fui a la inspección de policía en su momento cuando mi padrino me entrega el poder y sobre la escritura que yo llevo a ese lugar y como voy en representación del señor Luis German Álvarez Montoya me dan esa sana posesión por más de 20 años.

(...)

Luis Arnobis: Señora Eva Sandry le voy a leer aquí, usted instauró una querella, pero usted en la querella de policía dice lo siguiente, abre una querella después que el inspector de Policía había resuelto el caso, me permito leer por aquí: Esta querella la firma el Doctor Eusebio Canabal y dice lo siguiente: Primero. Que el señor Luis German Álvarez Montoya le confiere un poder amplio especial y suficiente a la señora Eva Sandry Fernández Blanquicett, para que en su nombre y representación realice todas las actuaciones de señor administrador y dueño sobre el inmueble rural con la denominación Finca Rural Londres, ubicada en el municipio Moñitos Córdoba con referencia catastral 00010050008 y matricula inmobiliaria 146-00694, sin embargo usted no aportó el poder que supuestamente le estaba otorgando el señor Luis German Álvarez Montoya, el inspector la requirió para que aportara el poder, le pregunto ¿El señor Luis German Álvarez Montoya le otorgó algún poder, en caso afirmativo díganos donde está el poder porque no aparece en ningún expediente?

Eva: Sí señor, yo lo mostré varias veces en la inspección de policía, yo cuando me dieron la sana posesión, me la dieron porque mi padrino en el 2017, el 04 de febrero, 07 de febrero por ahí, me dio un poder amplio y suficiente para representarlo.

Luis Arnobis: ¿Dónde tiene usted ese poder señora Eva Sandry?

Eva: Lo tengo conmigo.

Luis Arnobis: ¿Por qué no lo aportó en la querella policiva a pesar de que fue requerida para ello?

Eva: Nosotros si lo aportamos y usted sabe que sí, usted estuvo sentado con nosotros se recuerda.

(...)»

A la luz de tales manifestaciones, la declaración de Eva Fernández no puede ser tomada como prueba de la *posesión derivada* a la que acude su vocero judicial en orden a defender su condición de poseedora.

Pues, yendo más allá del hecho de que un mandato de representación no es un título idóneo para transmitir el derecho señalado, el que Álvarez Montoya haya dado esta especie de apoderamiento a la demandante conduce a la conclusión de que el mismo para el 2017 no se había desprendido de la posesión de la heredad *sublitem*, lo que de paso socava la veracidad del dicho relativo a que Fernández Blanquicet ya la detentaba desde el 2012.

Ahora, para la Sala, el que tal poder no hubiere sido aportado con la demanda — téngase en cuenta que la demandante dijo que lo tenía en su poder —, no hace más que reforzar el hecho de que el mismo no comportaba una autentica cesión y si la facultad de representación a la que aludió la demandante, ya que, de haber sido lo primero, indudablemente, el mismo habría liderado la probanza documental anexa al introductorio.

3.2.3.2.2. Lo indicado, no varía de cara a la prueba testifical vertida al *ejusdem* por Manuel Lora Hernández y Aguedo Simón Cabrera Terán.

Pues, el primero, Lora Hernández, en lo que concierne a la cesión o suma de posesiones nada esclarece, en vista de que, su dicho sobre el particular se reduce a la mención de que «eso se lo dejó su padrino», sin aducir mayores detalles que permitan establecer la razón de la ciencia de su dicho detrás de tal aseveración, la cual, en cualquier caso, entra en contradicción con lo arriba dicho respecto de la confesión de la demandante, lo que, impide asignarle valor probatorio a tal dicho.

Lo mismo cabe predicar frente a Cabrera Terán, quien, tampoco aporta nada a la hora de acreditar sobre el hecho *subéxamine*, esto es, la *suma de posesiones* como quiera que su dicho se limita a que trabajó por 18 años en el lote como celador, puesto ahí por el señor Luis Germán Álvarez Montoya, quien era el que le pagaba por tal labor la suma mensual de \$200.000, los cuales se los dejaba él «cuando venía aquí» y «ya por último me mandaba con la ahijada Eva», sin que pueda extractarse afirmación alguna que de cuenta de los hechos que constituyen la aludida figura.

3.2.3.2.3. No pasa por alto la judicatura la declaración juramentada de Carlos Mario Mena Armesto, aportada como prueba documental con la demanda, el cual, indica celar un predio aledaño al que se encuentra en disputa desde el año 2018 y que en los tres (3) años que lleva en esa labor le consta la posesión de Eva Fernández. Aseveración que no resulta acreedora de ninguna credibilidad, pues, se contradice no sólo con el dicho de la demandante sino también con el relato de los testigos atrás indicados, quienes, señalaron que desde el 2017 quien viene ocupando el inmueble es Zúñiga Pérez, aunque aclarando que a la fuerza.

3.2.3.2.4. Panorama que tampoco puede ser cambiado por la prueba documental consistente en el «certificado de sana, regular, ininterrumpida y pacífica posesión» emitido el 14 de febrero de 2017, por la Inspectora Central de Policía Osmanis E. Garces Negrette, que reza;

«La señora Eva Sandry Fernández Blanquicet mayor de edad, identificada con Cédula de Ciudadanía (...), con domicilio en el Municipio de Moñitos – Departamento de Córdoba viene ejerciendo REGULAR, ININTERRUMPIDA y PACIFICA POSESIÓN sobre el inmueble ubicado en el Corregimiento la Rada del área rural del

Municipio de Moñitos Departamento de Córdoba, de un área de cuatro mil quinientos metros (4.500 m2) durante un lapso mayor de veinte (20) años, liberando a la entidad otorgante de responsabilidad alguna ante cualquier proceso que tenga por objeto recuperar la posesión del bien, el cual consta de los siguientes linderos:

Norte: Con predios del señor Ramiro Lora y mide 100 metros
 Sur: Con predios de la señora Tomasa Lora y mide 100 metros
 Este: Manglares públicos y mide y mide 45 metros
 Oeste: Con el mar caribe y mide 45 metros»

En tanto que si bien, éste es un *documento público* (Vid. Concepto No. 173261 de 2021 del Departamento Administrativo de la Función Pública), por lo que, en principio, siguiendo los derroteros del estatuto 257 del CGP, éste «hace fe de su otorgamiento, de su fecha y *de las declaraciones que en ellos haga el funcionario que los autoriza*».

El mismo carece de fuerza probatoria a la hora de acreditar la condición de poseedora de la accionante, pues, amén de que éste nada dice sobre una cesión o suma de posesiones, como puede verse.

Su contenido ha quedado refutado con la confesión que la Sala detectó en la declaración de Fernández Blanquicet. Y es que, el hecho de que se trate de un *documento público*, no torna a las declaraciones allí contempladas de irrefutables y/o absolutas ajenas a la refutación probatoria de las partes.

Frente a tal tópico, el maestro Devis Echandía⁴, explicaba que las *declaraciones* contenidas en esta clase de documentos, cuando provienen de «funcionarios públicos en ejercicio del cargo (...) hacen plena prueba, erga omnes, acerca de la verdad de su contenido mientras no se demuestre lo contrario» indicando que «[p]ara que los terceros puedan desconocer la verdad de lo declarado por el funcionario en un instrumento público (...) documento o de una declaración judicial, administrativa o de policía, aun cuando no hayan sido partes, deben suministrar la prueba en contrario, es decir, la de su falsedad ideológica, por los medios que autoriza la Ley».

Mientras que Rojas Gómez⁵, al pronunciarse sobre la discusión relativa a la veracidad en documentos públicos o privados, señala que, para el efecto ninguna importancia tiene el carácter de la probanza instrumental, dado que, siendo pública la estirpe de ésta «el hecho de que sus manifestaciones hagan fe de lo manifestado (CGP, art. 257-1) significa que es prueba suficiente, pero no lo hace irrefutable» y «aunque sea más

⁴ Hernando Devis Echandía, Teoría de la Prueba Judicial: Tomo II, 6ta ed. Editorial Temis, 2022. Pág. 558.

⁵ Miguel E. Rojas Gómez, Lecciones de Derecho Procesal: Tomo III – Pruebas Civiles, 3ra ed. ESAJU edit. 2021, Pág. 541.

confiable lo expresado por servidor público en [éstas], que lo declarado por particulares en documento público o privado (...) nada de ello es irrefutable, porque ambas cosas pueden ser falsas. Por consiguiente, que el documento sea público no garantiza su veracidad ni lo hace incuestionable».

Por su cuenta la H. Sala de Casación Civil en la SC del 11 de julio de 2001 Exp. 6730 MP. Silvio Fernando Trejo Bueno, sobre el particular pronunció,

«los documentos públicos hacen fe de su otorgamiento, de su fecha y de las declaraciones que en ellos haga el funcionario que los autoriza, lo cual no obsta para que en el proceso civil pueda demostrarse lo contrario acudiendo a diversos medios de prueba» (Se resalta).

3.2.4. Conclusión.

A tono con lo precedente, las referencias fácticas y argumentativas blandidas en pro de abolir lo dictaminado por el funcionario judicial de primer nivel respecto de la legitimación en la causa por activa de Eva Fernández naufragan.

4. Sobre los demás ítem del problema jurídico.

La Sala se sustraerá de analizar los demás ítem del problema jurídico como quiera de cara a lo precedente descuellan inane la determinación de tales aspectos de la litis. Esto es, con la supuesta violencia y/o fuerza ejercida por el demandado, dado que, lo vertido respecto de la legitimación de la activista es suficiente para dar con la confirmación del fallo confutado.

En mérito de lo expuesto, la **SALA PRIMERA 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,

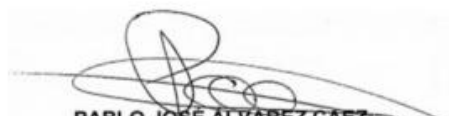
FALLA

PRIMERO. CONFIRMAR la sentencia identificada en el pórtico de éste proveído de conformidad con las razones esgrimidas *ut supra*.

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

TERCERO. En su oportunidad regrésese el expediente a su oficina de origen.

NOTIFIQUESE Y CUMPLASE,



PABLO JOSÉ ÁLVAREZ CAEZ
Magistrado



MARCO TULIO BORJA PARADAS
Magistrado



RAFAEL MORA ROJAS
Magistrado



República de Colombia
Tribunal Superior de Distrito Judicial
de Montería - Córdoba
Sala Primera de Decisión Civil - Familia - Laboral

PABLO JOSÉ ÁLVAREZ CÁEZ
Magistrado Sustanciador

FOLIO 479-2023
Radicación No. 23001310300420190020004

Montería, Córdoba, veintiséis (26) de abril de dos mil veinticuatro (2024)

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

Por lo expuesto, se **RESUELVE**,

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

Segundo: Oportunamente vuelva el asunto al despacho para proveer.

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: **8733edbd29e83a59cc0daf15048d0a9b360ae105566c3721a8d2e23f96366952**

Documento generado en 26/04/2024 01:21:05 p. m.

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 TERCERA DE DECISIÓN CIVIL FAMILIA LABORAL
Magistrado Ponente: Dr. Rafael Mora Rojas**

Radicado No. 23.660.31.03.001.2022.00148.01 Folio 99-23

Montería, veintinueve (29) de abril de dos mil veinticuatro (2024)

I. OBJETO DE LA DECISIÓN

Se decide el recurso de apelación interpuesto por la parte demandada contra el auto del 28 de febrero de 2023, proferido por el Juzgado Civil del Circuito de Sahagún dentro del proceso ordinario laboral promovido por ROSALIA VEGA PATERNINA en contra de SURENERGY SAS ESP.

II. LA PROVIDENCIA APELADA

El *a quo* a través de la providencia apelada declaró probadas la excepción previa denominada *ineptitud de la demanda por indebida acumulación de pretensiones*, en consecuencia, adoptó las medidas que consideró necesarias para sanear la actuación, y declaró la nulidad de todo lo actuado a partir del auto que admitió la demanda laboral, salvaguardando las pruebas allegadas legalmente. En ese orden inadmitió la demanda y concedió el término de cinco días, para que se subsanaran las falencias y se presentara íntegramente el libelo introductorio, so pena de rechazo de este.

Arribó a la anterior decisión, al considerar, en síntesis, que leídos los apartes de la demanda cuestionados se llegó a la conclusión que el demandante propuso como pretensiones principales el reintegro y el pago de la sanción por despido sin justa causa prevista en el artículo 64 del CST, que sin duda alguna tiene origen en la terminación del contrato de trabajo, en ese entendido, resultó evidente que si su origen es la terminación de tal vínculo, esta no puede coexistir con la pretensión de reintegro, la cual si bien en la demanda la parte actora no anota expresamente que pretende el mismo, ello se logra deducir por cuanto la pretensión segunda indica que se condene a la demandada al pago de los salarios y las prestaciones sociales dejadas de percibir desde el momento de su despido hasta la fecha en que se reestablezcan sus derechos, es decir que tiene como finalidad la continuidad de la relación de trabajo.

III. EL RECURSO DE APELACIÓN

En apretada síntesis la parte demandada fundó la alzada argumentando lo siguiente: la consecuencia procesal de declarar probada la excepción previa de inepta demanda es la finalización del proceso con la correspondiente orden de archivo de este, pues por su carácter de previa no es susceptible de ser saneable y por lo tanto lo que procede no es la nulidad de todo lo actuado. Entonces no le es dable al juez declarar la nulidad y conceder cinco días a efectos de que subsane la demanda, sino que se debe terminar el proceso. Enfatiza en el hecho de que esta de acuerdo con los argumentos esbozados relativos a la procedencia de declarar la inepta demanda y pide la revocatoria del auto para que se le de los efectos pertinentes, esto es, la terminación del proceso.

IV. ALEGATOS DE CONCLUSIÓN

Dentro de la etapa de traslado para las alegaciones en esta segunda instancia, intervino la parte demandada recurrente en alzada, a su turno, el demandante guardo silencio.

V. CONSIDERACIONES

5.1. Problema jurídico

Teniendo en cuenta que, de conformidad con el artículo 66-A del C. P. del T. y de la S. S., la decisión de autos apelados, deberá estar en consonancia con las inconformidades planteadas en el recurso de apelación, corresponde a la Sala determinar si hay lugar a declarar terminado el proceso como consecuencia de haber declarado probada la excepción previa denominada *inepta demanda por indebida acumulación de pretensiones*.

5.2. Caso concreto

En el caso estudiado la demandada SURENERGY S.A.S E.S.P pone de presente una indebida acumulación de pretensiones en el escrito de demanda, aduciendo que se acumulan como pretensiones principales el reintegro y la indemnización contemplada en el artículo 64 del CST, las cuales son excluyentes, sumado a la omisión gramatical en plasmar en el libelo demandatorio cuál era la principal y aquella pretendida de forma subsidiaria, tal como a su sentir lo exige el artículo 25 del CPTSS.

En efecto, en audiencia de que trata el artículo 77 del CPL el *a quo* resolvió declarando probada la excepción previa en cita y como consecuencia de ello ordenó declarar la nulidad de todo lo actuado concediendo el término de cinco días a la parte demandante a efectos de

que subsanara la falencia enrostrada y que dio lugar a declarar probada la mentada excepción.

Ahora bien, a efectos de desatar el problema jurídico puesto de presente es de tener en cuenta que el proceso es el medio que ha previsto el legislador para dar un trámite equitativo y ordenado a las actuaciones que se deben realizar en aras de definir los derechos o situaciones jurídicas que requieren declaración judicial. En ese orden, el artículo 11 del C.G.P. prescribe *“al interpretar la ley procesal el juez deberá tener en cuenta que el objeto de los procedimientos es la efectividad de los derechos reconocidos por la ley sustancial.”*

Es por lo que el objeto de los procedimientos pone en evidencia la necesidad de que las actuaciones judiciales se realicen con claridad y coherencia, de manera tal que permitan, al funcionario encargado, definir el asunto de acuerdo a los diferentes aspectos planteados por las partes y sin que, cuestiones simplemente formales –surgidas del trámite mismo– lleguen a entorpecer su labor.

Así las cosas, el artículo 100 del C.G.P. aplicable al asunto por disposición expresa del artículo 145 del CPL y SS señala como excepciones previas una serie de situaciones, entre ellas, *la indebida acumulación de pretensiones* que, sin tener que ver con el fondo del asunto debatido, pueden llegar a impedir que el proceso que se está iniciando, concluya con una sentencia que legalmente resuelva el asunto planteado a la jurisdicción. Y para evitar que ello ocurra el artículo 101 *ídem* tiene dispuesto el trámite que permite superar la dificultad que amenaza dar al traste con la finalidad de la actuación. En efecto, el numeral 2º de la norma en cita dispone:

“El juez decidirá sobre las excepciones previas que no requieran la práctica de pruebas, antes de la audiencia inicial, y si prospera alguna que impida continuar el trámite del proceso y que no pueda ser subsanada o

no lo haya sido oportunamente, declarará terminada la actuación y ordenará devolver la demanda al demandante.” (Resalto fuera del texto original)

La norma es clara al establecer que la terminación del proceso no es la finalidad buscada por las excepciones previas, por el contrario, es la última de las opciones a utilizar frente a su ocurrencia, pues únicamente opera en la medida en que el motivo anunciado **impida continuar con el trámite del proceso o no pueda ser subsanado**. En efecto, la finalidad de las excepciones previas es subsanar las falencias procesales que puedan impedir, al final del proceso, tomar la decisión que se reclama del juez.

Ahora bien, descendiendo al asunto de marras se tiene que, en audiencia *de conciliación, decisión de excepciones previas, saneamiento y fijación del litigio* de que trata el artículo 77 del C.P.L. y la SS el *a quo* estando en la etapa procesal pertinente, procedió a resolver la excepción previa de inepta demanda por indebida acumulación de pretensiones declarándola probada. Ahora, se duele el inconforme en alzada al indicar que, como consecuencia de la decisión, el juez de primera instancia debió declarar terminado el proceso, y no como en efecto lo hizo declarar la nulidad de todo lo actuado concediéndole el término de cinco días a la parte demandante a efectos de subsanar la demanda, conforme la falencia enrostrada en la excepción incoada.

Verificada la norma traída a colación *ut supra* y teniendo en cuenta la finalidad y la razón de ser de las excepciones previas, lo cierto es que, en esta oportunidad le asiste la razón al inconforme en alzada, por cuanto el numeral 2º del artículo 101 del C.G.P. de manera clara y concisa establece que si prospera una excepción previa *que impida continuar el trámite del proceso y que no pueda ser subsanada o no lo haya sido oportunamente* se declarará terminada la actuación, en efecto, el asunto

puesto de presente permite evidenciar que una vez declarada probada la excepción previa de inepta demanda el proceso debió ser terminado.

Lo anterior porque ante la indebida acumulación de pretensiones detectada por el *a quo* era imposible continuar con el trámite del proceso porque inevitablemente al final del proceso el juez necesariamente se encontraría imposibilitado para tomar la decisión deprecada por cuanto como lo consideró las excepciones acumuladas en la demanda son excluyentes por mandato legal, siendo llevado a la toma de una decisión inhibitoria.

Ahora bien, consideró el *a-quo* que luego de decretada la excepción previa de inepta demanda por indebida acumulación de pretensiones era posible subsanar la falencia y en ese sentido decretó la nulidad de todo lo actuado a efectos de conceder el término de cinco días a la parte demandante a fin de que subsanara su demanda. Pues bien, la actuación surtida en la primera instancia no se acompasa con lo ordenado en la norma procesal, debió a que claramente no se está ante alguna causal generadora de nulidad y de hecho el juez de instancia no señaló cual era, sino que por el contrario se estaba ante la imposibilidad procesal de subsanar la falencia enrostrada mediante excepción previa, por cuanto, en la etapa procesal en la que se encontraba el proceso, esto es, audiencia del artículo 77 del C.P.L. y SS ya no era posible subsanar la demanda y ello es así en tanto en ese estadio procesal ya se encontraba trabada la litis y el asunto a resolver ya había superado la etapa de admisión, subsanación de la demanda y notificaciones, esta es – precisamente - la situación fáctica a la que hace referencia el numeral 2º del artículo 101 del C.G.P. al indicar la imposibilidad de subsanar la falencia enrostrada mediante excepción previa.

Y ante la imposibilidad reseñada lo procedente era declarar la terminación del proceso conforme lo indica la norma. No como en efecto

ocurrió en el trámite de la primera instancia que so pretexto de subsanar en destiempo procesal una falencia no advertida por el despacho, se decidió sin más declarar la nulidad de todo lo actuado contraviniendo disposiciones adjetivas de orden público y por ende de obligatorio cumplimiento.

Así las cosas, no le queda otro sendero jurídico a la Sala que revocar parcialmente la decisión fustigada conforme los reparos de alzada que fueron dirigidos exclusivamente a los numerales segundo y tercero del auto apelado¹.

Finalmente, ha de indicar esta Corporación que se rectifica cualquier postura que en anterior oportunidad se hubiere tomado frente al tema en comento.

6. Costas

Dado que no hubo réplica a la apelación, no hay lugar a imponer condena en costas por cuanto no se causaron (artículo 365-8° C.G.P.).

VII. DECISIÓN

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

¹ **SEGUNDO:** ADOPTAR las medidas necesarias para sanear la actuación, esto es DECLARAR LA NULIDAD de todo lo actuado a partir del auto que admitió la presente demanda laboral, salvaguardando las pruebas allegadas legalmente. **TERCERO:** INADMITIR la demanda presentada por la señora ROSALIA VEGA PATERNINA contra SURENERGY SAS ESP. Para tal fin, se concede a la demandante el término de 5 días, contados a partir del día siguiente de éste auto, para que subsane dichas falencias, presentando íntegramente el libelo introductorio, so pena de rechazo del mismo.

RESUELVE:

PRIMERO: REVOCAR los numerales **segundo y tercero** del auto apelado de fecha 28 de febrero de 2023, proferido por el Juzgado Civil del Circuito de Sahagún, reseñado dentro del asunto del epígrafe, conforme lo motivado. En su lugar, quedara así:

“SEGUNDO: Declarar terminado el proceso.”

SEGUNDO: Sin costas en segunda instancia conforme lo motivado.

TERCERO: Oportunamente devuélvase el expediente al Juzgado de origen.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

RAFAEL MORA ROJAS
Magistrado



CARMELO DEL CRISTO RUIZ VILLADIEGO
Magistrado



CRUZ ANTONIO YÁÑEZ ARRIETA
Magistrado

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



**SALA TERCERA DE DECISIÓN CIVIL FAMILIA LABORAL
MAGISTRADO PONENTE: RAFAEL MORA ROJAS**

Radicado N° 23-001-31-05-004-2021-00319-01 FOLIO 108-23

Montería, veintinueve (29) de abril de dos mil veinticuatro (2024)

I. OBJETO DE LA DECISIÓN

Decide el tribunal el recurso de apelación interpuesto oportunamente por el apoderado de la parte demandada COLPENSIONES, contra el auto de fecha 02 de marzo de 2023, proferido por el Juzgado Cuarto Laboral del Circuito de Montería - Córdoba, dentro del proceso ordinario laboral promovido por ÁNGEL DE JESÚS PÉREZ SÁNCHEZ contra la ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES – COLPENSIONES y la SOCIEDAD ADMINISTRADORA DE FONDOS DE PENSIONES Y CESANTÍAS PORVENIR SA.

II. ANTECEDENTES

Pretende la parte actora, se declare la nulidad del traslado de régimen de prima media con prestación definida, administrado por Colpensiones, al régimen de ahorro individual con solidaridad administrado por Porvenir S.A. Como

consecuencia de lo anterior, se ordene al fondo privado devolver al régimen de prima media todos los aportes realizados, así como sus rendimientos financieros debidamente indexados, y se condene a la administradora colombiana de pensiones a recibir como afiliado al demandante, teniendo esta como única afiliación válida. Por último, solicita se condene en costas y agencias en derecho a las demandadas.

La demanda fue admitida por el Juzgado Cuarto Laboral del Circuito, mediante auto fechado 11 de enero de 2022. Notificadas las partes en forma legal, allegaron escrito de contestación, en el cual Porvenir propuso como excepciones de fondo las denominadas: *prescripción, prescripción de la acción de nulidad, cobro de lo no debido por ausencia de causa e inexistencia de la obligación y buena fe*.

Por su parte, Colpensiones planteó la excepción previa de *cosa juzgada*, justificando esta última en la existencia de un proceso ordinario laboral, radicado N° 23001310500320210019700 cursado en el Juzgado Tercero Laboral del Circuito, con el cual existe identidad jurídica de partes y objeto. Así, indicó que en el proceso reseñado el actor presentó desistimiento de las pretensiones, solicitud admitida mediante auto de fecha 15 de septiembre de 2021. En efecto, aduce, se configura cosa juzgada.

Así las cosas, se ofició al Juzgado Tercero Laboral del Circuito de Montería, en aras de que remita el expediente del proceso arriba mencionado, y se procedió a llevar a cabo la audiencia de trámite y juzgamiento el 2 de marzo de 2023.

III. EL AUTO APELADO

En auto de fecha 2 de marzo de 2023, notificado en audiencia, el fallador de instancia resolvió declarar no probada la excepción previa de *cosa juzgada* propuesta por la ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES – COLPENSIONES. Dado que, revisadas las pruebas documentales, advirtió que en el proceso con radicado N° 23001310500320210019700 se inadmitió la demanda, luego, contra este proveído el demandante sustenta recurso de reposición y finalmente solicita desistimiento de las pretensiones, aceptado mediante auto que data del 15 de septiembre de 2021.

Argumentó que fue un desacierto del fallador aceptar el desistimiento de las pretensiones, dado que, al no obrar auto admisorio de la demanda, no se encuentra trabada la litis y por tanto la excepción planteada no está llamada a prosperar.

IV. RECURSO DE APELACIÓN

El extremo demandado, a través de apoderado judicial, presentó oportunamente recurso de apelación, argumentando que a la luz del artículo 314 del Código General del Proceso, el auto que acepta el desistimiento surte los mismos efectos que habría producido una sentencia absolutoria, haciendo transito a cosa juzgada. Por tal razón solicita se revoque la decisión y se declare probada la excepción propuesta por Colpensiones.

V. ALEGATOS DE CONCLUSIÓN

5.1. Oportunamente, a través de apoderado la parte demandante, allega escrito donde solicita se confirme la decisión de primera instancia por las siguientes razones:

La voluntad del demandante en el proceso con radicación N° 23001310500320210019700 era retirar la demanda, no desistir de su derecho. Además, resalta que la demanda no había sido admitida, por tanto, no se hizo un estudio sobre los hechos y pretensiones del proceso y no hay lugar a cosa juzgada.

No coexisten en el presente caso los elementos de cosa juzgada esbozados por la Corte Constitucional, esto es, la existencia de un fallo ejecutoriado, igual causa e identidad jurídica de partes. Siendo el objetivo de este mandato impedir que quien resultó vencido en un litigio vuelva a plantear el asunto hasta que su pretensión sea aceptada.

El apoderado judicial del demandante no ostentaba poder suficiente para presentar desistimiento, comoquiera que en este solo se le confirió facultad para retirar la demanda. En consecuencia, la decisión del a quo de admitir el desistimiento carece de fundamentos.

5.1. A su turno, la Administradora Colombiana de Pensiones reitera los argumentos expuestos como fundamento del recurso de alzada.

VI. CONSIDERACIONES

1. Presupuestos procesales

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

2. Problemas jurídicos a resolver

Corresponde a la sala determinar si la excepción denominada “cosa juzgada” está llamada a prosperar.

3. Caso concreto

En principio, se advierte que, una vez revisado el expediente, los procesos ordinarios laborales de radicado 23001310500420210031901 y 23001310500320210019700 recaen sobre el mismo objeto y presentan identidad jurídica de partes. Ahora bien, en el proceso adelantado por el Juzgado Tercero Laboral del Circuito, se inadmitió la demanda, puesto que el accionante no cumplió con la carga procesal de enviar copia de la demanda y sus anexos a todos los demandados. No obstante, el actor presentó recurso de reposición para luego solicitar a través de memorial el desistimiento del proceso. Dicho desistimiento fue aceptado en proveído el 15 de septiembre de 2021.

El inciso 2° del artículo 314 del CGP aplicable por remisión analógica del artículo 145 del CPT y de la SS, se refiere al desistimiento de las pretensiones en los siguientes términos:

“ARTÍCULO 314. DESISTIMIENTO DE LAS PRETENSIONES. El demandante podrá desistir de las pretensiones mientras no se haya pronunciado sentencia que ponga fin al proceso. Cuando el desistimiento se presente ante el superior por haberse interpuesto por el demandante apelación de la sentencia o casación, se entenderá que comprende el del recurso.

El desistimiento implica la renuncia de las pretensiones de la demanda en todos aquellos casos en que la firmeza de la sentencia absolutoria habría producido efectos de cosa juzgada. El auto que acepte el desistimiento producirá los mismos efectos de aquella sentencia.

Si el desistimiento no se refiere a la totalidad de las pretensiones, o si sólo proviene de alguno de los demandantes, el proceso continuará respecto de las pretensiones y personas no comprendidas en él.

En los procesos de deslinde y amojonamiento, de división de bienes comunes, de disolución o liquidación de sociedades conyugales o patrimoniales, civiles o comerciales, el desistimiento no producirá efectos sin la anuencia de la parte demandada, cuando esta no se opuso a la demanda, y no impedirá que se promueva posteriormente el mismo proceso.

El desistimiento debe ser incondicional, salvo acuerdo de las partes, y sólo perjudica a la persona que lo hace y a sus causahabientes.

El desistimiento de la demanda principal no impide el trámite de la reconvención, que continuará ante el mismo juez cualquiera que fuere su cuantía.

Cuando el demandante sea la Nación, un departamento o municipio, el desistimiento deberá estar suscrito por el apoderado judicial y por el representante del Gobierno Nacional, el gobernador o el alcalde respectivo.” (Negrilla por fuera del texto)

Así las cosas, es incuestionable que el desistimiento de las pretensiones tiene por consecuencia el efecto de una sentencia absolutoria y por tanto imposibilita al actor para presentar una nueva demanda que verse sobre el mismo objeto y causa (CSJ SL3784-2022 y CSJ SL492-2023). Sin embargo, del estudio sobre el caso concreto se advierten circunstancias específicas que inexorablemente excluyen la posibilidad de configurar una cosa juzgada.

La primera situación reside en el auto que aceptó el desistimiento de las pretensiones proferido por el Juzgado Tercero Laboral del Circuito de Montería – Córdoba dentro del proceso de radicado 23001310500320210019700, pues la Sala advierte que la juez de conocimiento en dicha oportunidad se pronunció sobre el desistimiento del proceso elevado por el apoderado judicial, desconociendo la intención primigenia que se acompañó a dicha solicitud como se muestra a continuación (folio 51 del archivo digital “020RemisionExpedienteDigital20221215.pdf”):

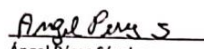
Montería, lunes 30 de agosto de 2021

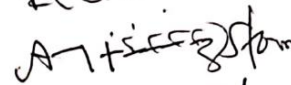
Doctor
Arol Guillermo Jiménez Santamaría

Cordial saludo

Yo ÁNGEL DE JESÚS PÉREZ SÁNCHEZ identificado con cédula de ciudadanía número 15.662.129 expedida en Planeta Rica Córdoba; mediante el presente escrito respetuosamente me permito comunicarle a usted mi decisión de retirar inmediatamente la demanda interpuesta ante el juzgado 3 laboral con radicado 23001310500320210019700, donde usted figura como mi apoderado. Por lo anterior solicito copia de la solicitud de retiro ante el juzgado y expedirme mi paz y salvo.

De antemano mil gracias por su gestión .


Ángel Pérez Sánchez
C.c.: 15.662.129

Recibi
At: 
6-9-2021
Hora: 2:39pm

Dicho documento que denota una trazabilidad entre el demandante y su apoderado judicial, exterioriza sin duda alguna que su finalidad se dirigía a obtener el “*retiro de la demanda*” y no el “*desistimiento de las pretensiones*”. Situación distinta supone la falta de técnica jurídica del apoderado judicial, quien solicitó el desistimiento del proceso estando facultado para ello, como se advierte en el poder adjunto.

Al respecto, la doctrina ha señalado que: “*el desistimiento es una declaración de voluntad irrevocable concreta proveniente del actor principal o reconviniente que se dirige al juez para dar terminación al proceso iniciado* (Rueda Fonseca María del Socorro, El desistimiento en la ley de enjuiciamiento civil, Editorial Bosch – 2014, pág. 19). De ahí que, es evidente en el asunto de marras el actor no manifestó su voluntad para desistir de las pretensiones de la demanda.

Ahora, si en gracia de discusión se acepta que el auto proferido por el Juzgado Tercero Laboral del Circuito de Montería – Córdoba reviste de validez en la esfera jurídica puesto que la providencia se encuentra ejecutoriada; la verdad es que, la figura del desistimiento de las pretensiones con efecto de cosa juzgada solo es aplicable cuando en el proceso anterior se encuentra *trabada la litis*, pues su aceptación en dicho trámite presupone en primer lugar, que se surten los efectos de una sentencia absolutoria y, por el otro, que se condenará en costas a la parte actora si la parte demandada no coadyuva a la petición.

De lo referido, es menester puntualizar que en el trámite judicial anterior la demandada no tuvo la oportunidad de pronunciarse puesto que dicho proceso

nunca fue admitido, tal aspecto cobra especial importancia como se señaló en la sentencia antes citada SL492-2023, así:

*“En efecto, en la decisión recurrida se explicó que luego de que Colpensiones diera respuesta, mediante escrito del 29 de marzo de 2019 **el apoderado judicial de la promotora del proceso solicitó, en coadyuvancia con Colpensiones, el desistimiento de la demanda impetrada, el cual fue aceptado en auto proferido por el Juzgado Segundo Laboral del Circuito de Armenia el 4 de abril de 2019, sin que tal determinación fuera objeto de recurso.***

*Aquí es menester puntualizar que no le asiste razón a la recurrente cuando indica que en el trámite judicial anterior «LA PARTE DEMANDADA COLPENSIONES NO SE HABÍA PRONUNCIADO ANTE EL JUZGADO» para cuando ocurrió el desistimiento y su aceptación, pues, es lo cierto que dicha entidad ya había dado contestación mediante escrito del 12 de febrero del 2019 (f.º 61 del expediente 63001310500220180038100), tal y como con acierto lo precisó el fallador de segundo grado. Aún más, **en la decisión controvertida se plasmó claramente que el desistimiento de la parte actora fue coadyuvado por Colpensiones, lo que implica que dicha administradora ya había comparecido al proceso primigenio.***

Así las cosas, no se advierte el yerro fáctico indicado en la medida que el colegiado sí evidenció en su decisión que el desistimiento y su aceptación ocurrieron después de que Colpensiones diera respuesta a la acción incoada y, por consiguiente, cuando no había sido emitida decisión judicial en tal trámite.”

En virtud de lo anterior, sin existir contención de las partes en el proceso primigenio, esto es, la contestación de la demanda y/o solicitud de coadyuvancia, se está ante un yerro fáctico que no materializa la figura jurídica de la cosa juzgada.

En efecto, la Sala no encuentra probada la excepción previa de cosa juzgada, propuesta por la ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES –

COLPENSIONES, por lo que se confirmará la decisión emitida por el juez de instancia conforme con las razones expuestas en esta providencia.

4. costas

En atención a las resultas de la alzada y la réplica de la parte actora, se impondrán costas en esta instancia a cargo de la parte apelante. Las agencias en derecho se tasarán, según el numeral 4 del artículo 366 ibidem y las tarifas establecidas por el Consejo Superior de la Judicatura.

V. DECISIÓN

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

RESUELVE:

PRIMERO: CONFIRMAR el auto del 02 de marzo de 2022, proferido por el Juzgado Cuarto Laboral del Circuito Montería - Córdoba, acorde con lo expuesto en la parte motiva de esta providencia.

SEGUNDO: Costas en esta instancia a cargo del demandado. Para su valoración el Magistrado Ponente fija como agencias en derecho la suma de un (01) salario mínimo legal mensual vigente.

TERCERO: Devolver el expediente a su juzgado de origen.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE



RAFAEL MORA ROJAS
Magistrado



CARMELO DEL CRISTO RUIZ VILLADIEGO
Magistrado



CRUZ ANTONIO YÁNEZ ARRIETA
Magistrado



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

Sala de Decisión Civil – Familia – Laboral

Folio 179-24
Radicación No. 23 001 31 05 005 2023 00151 01

Montería (Córdoba), veintinueve (29) de abril de dos mil veinticuatro (2024)

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

De conformidad con lo previsto en el artículo 66 del CPTSS, **ADMÍTASE** el recurso ordinario de apelación interpuesto por los apoderados judiciales de Colfondos S.A. y Colpensiones.

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 06 de mayo 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 recurrente desde el 07 de mayo al 14 de mayo de 2024. Al finalizar dicho término, inmediatamente al día hábil siguiente empieza a correr el mismo término a la parte contraria (no recurrente), es decir desde el 15 al 21 de mayo de 2024.

Del mismo modo, admítase el grado jurisdiccional de consulta en todo lo que sea desfavorable a la entidad accionada Colpensiones, de conformidad con lo establecido en el artículo 13 de la ley 1149 de 2007 y también de acuerdo con lo expuesto por la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia en sentencia de tutela STL4126-2013,

Radicación n° 34552 proferida el veintiséis (26) de noviembre de dos mil trece (2.013).

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

Los escritos deberán allegarse únicamente al correo institucional de la Secretaría de la Sala que es: secscflmon@cendoj.ramajudicial.gov.co, con la indicación del **RADICADO COMPLETO DEL PROCESO, FOLIO, NOMBRE DE LAS PARTES y EL MAGISTRADO QUE CONOCE DEL ASUNTO**, recibido éstos 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: **be8b368f0068ad3a5cc8b0ff3084f3b9bad45210600bc2ff67cbc72ccdbfc9e0**

Documento generado en 29/04/2024 03:19:00 PM

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



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

Sala de Decisión Civil – Familia – Laboral

Folio 186-24
Radicación No. 23 001 31 05 002 2023 00289 01

Montería (Córdoba), veintinueve (29) de abril de dos mil veinticuatro (2024)

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

De conformidad con lo previsto en el artículo 66 del CPTSS, **ADMÍTASE** el recurso ordinario de apelación interpuesto por los apoderados judiciales de Porvenir S.A. y Colpensiones.

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 06 de mayo 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 recurrente desde el 07 de mayo al 14 de mayo de 2024. Al finalizar dicho término, inmediatamente al día hábil siguiente empieza a correr el mismo término a la parte contraria (no recurrente), es decir desde el 15 al 21 de mayo de 2024.

Del mismo modo, admítase el grado jurisdiccional de consulta en todo lo que sea desfavorable a la entidad accionada Colpensiones, de conformidad con lo establecido en el artículo 13 de la ley 1149 de 2007 y también de acuerdo con lo expuesto por la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia en sentencia de tutela STL4126-2013,

Radicación n° 34552 proferida el veintiséis (26) de noviembre de dos mil trece (2.013).

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

Los escritos deberán allegarse únicamente al correo institucional de la Secretaría de la Sala que es: secscflmon@cendoj.ramajudicial.gov.co, con la indicación del **RADICADO COMPLETO DEL PROCESO, FOLIO, NOMBRE DE LAS PARTES y EL MAGISTRADO QUE CONOCE DEL ASUNTO**, recibido éstos 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: **081af667a146fe378b7415dc1409e20000de5376b88e7f239b8c27bc863c3dc8**

Documento generado en 29/04/2024 02:29:53 PM

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



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

Sala de Decisión Civil – Familia – Laboral

Folio 187-24
Radicación No. 23 001 31 05 005 2023 00302 01

Montería (Córdoba), veintinueve (29) de abril de dos mil veinticuatro (2024)

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

De conformidad con lo previsto en el artículo 66 del CPTSS, **ADMÍTASE** el recurso ordinario de apelación interpuesto por el apoderado judicial de la parte demandada.

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 06 de mayo 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 recurrente desde el 07 de mayo al 14 de mayo de 2024. Al finalizar dicho término, inmediatamente al día hábil siguiente empieza a correr el mismo término a la parte contraria (no recurrente), es decir desde el 15 al 21 de mayo 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: **30b5bcf08a5eaf8b8440384d3ef71d2f11c2f0f643fb1ecb7f471e060f0f44e9**

Documento generado en 29/04/2024 03:42:37 PM

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

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



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

Sala de Decisión Civil – Familia – Laboral

Folio 191-24
Radicación No. 23 417 31 03 001 2020 00025 01

Montería (Córdoba), veintinueve (29) de abril de dos mil veinticuatro (2024)

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

De conformidad con lo previsto en el artículo 66 del CPTSS, **ADMÍTASE** el recurso ordinario de apelación interpuesto por los apoderados judiciales de la parte demandante y demandada.

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 06 de mayo 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 recurrente desde el 07 de mayo al 14 de mayo de 2024. Al finalizar dicho término, inmediatamente al día hábil siguiente empieza a correr el mismo término a la parte contraria (no recurrente), es decir desde el 15 al 21 de mayo 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: **c3a0ae61486120e4f3087b237baed35b46fa6e146bd12a842d0844dc28d9a0e6**

Documento generado en 29/04/2024 04:18:14 PM

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

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



Expediente N°: 23-466-31-89-001-2018-00466-01 Folio 118-20

Montería, veintinueve (29) de abril de dos mil veinticuatro (2.024)

Obedézcase y cúmplase lo resuelto por el Superior, honorable Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia, en proveído de 26 de febrero de 2024, NO CASA la sentencia emitida por esta Sala el 4 de diciembre de 2020, dentro del proceso de referenciadas anotadas.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE


MARCO TULIO BORJA PARADAS
Magistrado