

Boletín Jurisprudencial

Tribunal Superior de Pereira

Sala Civil-Familia

Pereira, Diciembre de 2017

n° 17

El contenido de este boletín es de carácter informativo. Se recomienda revisar directamente las providencias.

AUTOS

Temas: RESPONSABILIDAD MÉDICA / RECURSO DE SÚPLICA / PRUEBAS EN SEGUNDA INSTANCIA / NIEGA / - Pide que se autorice el desarrollo de las pruebas en esta instancia, porque considera que el tiempo concedido por el juzgado de conocimiento, fue insuficiente para acopiar las expensas pedidas para cumplir con cada uno de los dictámenes, al igual que para solicitar amparo de pobreza, a través del cual se requiriera su práctica

(...)

Para este caso se encuentran cumplidos, hay legitimación en la parte que recurre porque hay mengua de sus intereses con la decisión atacada, el recurso es tempestivo, la aludida providencia es susceptible de súplica (Artículo 331, CGP), ya que el auto que deniegue la práctica de una prueba es apelable (Artículo 321-3º, CGP) y está cumplida la carga procesal de la sustentación (Artículo 322-3º, CGP).

(...)

Como lo anotara la Magistrada Sustanciadora en el proveído recurrido, son cuatro las hipótesis contempladas por el artículo 327, CGP, para que sea viable disponer la práctica de pruebas en segunda instancia, sin que se advierta que las razones presentadas por el recurrente encuentren apoyo legal en ninguna de ellas, en efecto, como lo refirió esa decisión, ni siquiera se mencionó alguna, lo que estima esta Sala Dual, suficientemente razonable para negar la súplica postulada. Criterio aplicado en diferentes oportunidades por esta Sala Especializada .

Ahora, si en gracia de discusión, se encuadraran los argumentos en la regla 2 de ese artículo, en cuanto a que las pruebas decretadas dejaron de evacuarse sin su culpa, pues se alude que hubo dificultades para diligenciar los oficios, tampoco se estima viable acceder a lo deprecado, ello porque de una parte, el decretó de esas pruebas data del 07-06-2016 (Folios 383 y 384, cuaderno principal, tomo I) y, desde ese momento hasta el 12-12-2016 (Folio 406, cuaderno principal, tomo I), la parte se limitó a reclamar que se resolviera una reposición que sin relación con la práctica de esas experticias.

Y de otra parte, porque si el plazo dado en proveído del 05-07-2017 (Folio 561, cuaderno principal, tomo III) era para el impugnante escaso, bien pudo recurrir e incluso solicitar la modificación de la fecha que se tenía programada para la audiencia de instrucción y juzgamiento, lo cual era viable en virtud a la ampliación del término para resolver la instancia que fue decretado con auto del 22-08-2017 (Folio 562, cuaderno principal, tomo III).

[2013-00244 \(a\) Resp. Medica. SÚPLICA. Niega pruebas en segunda. Ninguna Hipotesis del Art. 527 CGP. Confirma](#)

**Temas: LIQUIDACIÓN SOCIEDAD CONYUGAL / OBJECCIÓN
LIQUIDACIÓN PASIVOS / EXCLUSIÓN DE PASIVOS / CONFIRMA** - En el caso de ahora,

los pasivos que se quieren incluir se relacionan como gastos efectuados por los cónyuges para el sostenimiento de la sociedad, pues estos, se dice por las partes, adquirieron durante la vigencia del matrimonio obligaciones con terceros con el fin de contribuir a su sostenimiento, son pasivos externos, dado que se trata de satisfacer en este caso deudas que tiene la sociedad para con actores externos, y las cuales deben ser objeto de estudio, con el fin de verificar si cumplen los requisitos legales y probatorios para ser incluidas en los inventarios y avalúos.

(...)

Si se escucha el audio respectivo, la funcionaria excluyó unos pasivos denunciados por la demandante, por cuanto no se allegó un título que prestara mérito ejecutivo. En tanto que, ahora, en el mismo audio y en el escrito adicional (f. 10, c. copias), lo que se hace es señalar que los créditos con el Liceo Francés de Pereira y Finesa, fueron adquiridos por ella durante la vigencia de la sociedad conyugal. Es decir, que la relación entre los argumentos de la providencia y los de la alzada, es inexistente. Es decir, nada dice la impugnante del por qué se equivocó el juzgado al señalar que los documentos allegados carecen de las condiciones suficientes para considerarlos títulos ejecutivos, que es la razón por la que se excluyeron los pasivos, no porque se hubieran adquirido por fuera de la sociedad conyugal, que sería un aspecto diverso de tratar.

(...)

La misma suerte corre la obligación que se quiere hacer valer respecto de la deuda a favor del Colegio Liceo Francés, por valor de \$13.500.000,00, pues, igual que la anterior, lo que reposa es un simple certificado (f. 98), que como se dijo no presta mérito ejecutivo. En adición, lo que dice ese documento es que la obligación fue contraída en el año 2013 y ella ha venido atendiéndola correctamente; esto significa, que no podía ser esa la cantidad que se adeudaba al momento del inventario, ni se sabe cuánto en realidad era. Y si de lo que se trataba era de reclamar por lo que había pagado, el asunto ha debido tratarse como una recompensa y no de una obligación contenida en un título ejecutivo.

(...)

Ahora bien; en lo que se refiere a la apelación del demandado, tres situaciones se ventilan. La primera relacionada con la exclusión del pasivo denunciado, por la suma de \$40.000.000,00. Insiste en que dicho crédito, tal como explicó en su interrogatorio, obedece a préstamos personales que un amigo cercano le hizo, para atender gastos familiares; además, contrario a lo que adujo la funcionaria, sí hay prueba de su existencia, a folio 164.

Esto último es cierto; en el folio 99 del cuaderno de copias, reposa el pagaré 79442145, otorgado por Jhonny Alexander Peña P., a favor de Juan Carlos Guzmán Salazar, por la mentada suma, exigible el 26 de febrero de 2016. Pero no basta con ello, porque según se desprende de la norma que se viene analizando, inciso 3º del numeral 1º del artículo 501 del Código General del Proceso, las obligaciones que se pueden incluir, son aquellas que conciernan a la sociedad conyugal o patrimonial, lo que, es claro, no ha sido demostrado en este caso, pues no basta la sola manifestación del cónyuge que quiere beneficiarse de ello, supuesto que no le es dado fabricarse su propia prueba. Dicho de otro modo, durante el trámite de la objeción, ninguna prueba se acercó que demuestre que esa suma de dinero fue invertida en el mantenimiento de los cónyuges o los hijos comunes, o en la educación y establecimiento de estos últimos, o en una carga familiar.

Por ello, el artículo 1796 del C Civil, enseña que la sociedad está obligada al pago, entre otros rubros, de las deudas y obligaciones contraídas durante su existencia por el marido o la mujer, que no fueren personales de aquel o de esta. Objetada la partida, la carga de demostrar que se trataba de una deuda en beneficio familiar, era del demandado.

La segunda cuestión, tiene que ver con la inclusión que se hizo de la obligación que la demandante contrajo, y de la cual queda pendiente un saldo de \$22.000.000,00; así lo concluyó la juez de primer grado al estudiar los 22 títulos valores (letras de cambio) por valor cada uno de \$1.000.000,00., documentos que, aunque no reposan en las copias enviadas por el despacho, es evidente que existen en el plenario, pues la objeción planteada los describe uno por uno de aquellos, fuera de que, en el interrogatorio absuelto por el demandado, también se mencionaron.

En este caso, la objeción no puede correr la misma suerte, dado que, sin lugar a dudas, la obligación se contrajo para adquirir un inmueble que está incluido dentro del activo social; es más, el demandado al dar respuesta a los hechos aceptó que ese inmueble se adquirió en vigencia de la sociedad, por ambos consortes, y, es obvio entenderlo así, surge la deuda del interés común de sostenimiento de la familia.

A pesar de la falencia del despacho en el envío de las mencionadas copias, la situación puede resolverse fácilmente, sin necesidad de requerir su envío. Esto, si se tiene en cuenta que el mismo inciso 3° del artículo 501, ya mencionado, dispone que en el pasivo se incluirán las obligaciones que consten en documentos que presten mérito ejecutivo, siempre que no se objeten; o las que a pesar de no tener esa calidad, sean aceptadas expresamente en la audiencia por los interesados, en este caso, los cónyuges. Y advierte la regla que, en caso de oposición, se acudirá la numeral 3°.

Este numeral establece, por su parte, que para resolver las objeciones hay que acudir a las pruebas que las partes presenten. Y en este caso, en criterio de la Sala, del interrogatorio absuelto por Jhonny Alexander Peña Plaza surge, en grado de confesión, una circunstancia relevante: que el crédito fue adquirido, realmente, por la suma de \$70'000.000,00; que se entregaron inicialmente \$13'000.000,00; y que el compromiso fue pagar \$1'000.000,00 mensuales a partir de entonces.

Basta, entonces, una simple operación para concluir cuánto se debía para cuando se disolvió la sociedad: si el inmueble fue adquirido el 13 de febrero de 2013 (f. 72, c. copias); ese día se entregaron \$13'000.000,00; es decir, quedaba pendiente un saldo de \$57'000.000,00; a partir de marzo de 2013 y hasta octubre de 2015, transcurrieron 32 meses, es decir, que se debieron cancelar otros \$32'000.000,00, es decir, \$45'000.000,00 en total; lo que significa que estaría pendiente de pagar la suma de \$25'000.000,00.

La demandante aduce que eran \$22'000.000,00, por lo que nada se opone a que tenga en cuenta esta suma para incluirla en el pasivo.

Y nótese que, para llegar a esta conclusión, ni siquiera se requiere analizar las letras de cambio que tanta discusión generaron en el demandado. Es de su propio dicho, y de lo que ha aceptado también la demandante, que surge el valor de la deuda.

(...)

[2015-00877 \(a\) Liquidación Soc. Conyugal. Exclusión de algunos pasivos. Objeción de la liquidación. Confirma](#)

Temas: EJECUTIVO POR OBLIGACIÓN DE HACER – RECUSACIÓN – RECHAZA DE PLANO / - Sería del caso resolver sobre la recusación formulada, por el apoderado judicial del ejecutado (Folios 138 y 139, cuaderno principal), sino fuera porque debió rechazarse de plano, acorde con lo dispuesto en el inciso 2º, del artículo 142, CGP. Ello en virtud a que, la parte interesada pretermitió enunciar la recusación al momento de formular el recurso de reposición, contra el auto que libró mandamiento de pago (Folios 86 a 90, cuaderno principal), siendo la primera gestión

desplegada por el peticionario y para cuyo momento ya existía el hecho que la motivó. En consecuencia, se ordena la devolución del expediente al juzgado de origen, para que prosiga la actuación.

[2017-00114 \(a\) Ejecutivo por obligación de hacer. Rechaza de plano recusación. Pretermitió en reposición](#)

Temas: EJECUTIVO / LIQUIDACIÓN DE COSTAS Y AGENCIAS EN DERECHO / MODIFICA EL VALOR DE LAS AGENCIAS EN DERECHO - Lo primero que debe resaltarse, en punto a resolver las inquietudes de la recurrente, es que hay una confusión entre la condena en costas, en sí misma considerada, y la liquidación de las mismas. Se trata de actos y momentos procesales diferentes. De hecho, el artículo 280 del CGP, al referirse al contenido de la sentencia, establece que el juez debe, entre otras cosas, resolver sobre las costas a cargo de las partes, esto es, como uno de los extremos de la litis. Igual acontecería en el caso de que la imposición deba hacerse en un auto.

Allí, lo que se hace es señalar cuál de las partes deberá asumir las costas del proceso o de la actuación, obviamente, teniendo en cuenta las pautas que traza el artículo 365. Valga anotar que una de las reglas de esta norma, la 9, establece que las estipulaciones de las partes en materia de costas se tendrán por no escritas, sin embargo, pueden renunciarse después de decretadas y en los casos de desistimiento o transacción, mención esta que, para esta Sala, tiene perfecta aplicación en el caso de la conciliación, pues en tal caso, pueden las partes convenir que no se impongan, o que una de ellas las asumirá.

Luego de esa precisión, lo que sigue es la liquidación, efecto para la cual, el juez debe señalar el monto de las agencias en derecho; viene el trabajo que realiza la secretaría, y, a continuación, la aprobación por parte del funcionario, o su modificación, según sea el caso, tal como enseña el artículo 366 del mismo estatuto.

Y esta distinción es relevante, porque, entonces, las costas pasan por dos decisiones: una, la que las impone; y otra, la que aprueba la liquidación. Son proveídos diferentes, que se emiten también en momentos diversos del proceso, primero aquel, después este. De manera que las partes deben estar atentas a ello para saber qué es lo que se va a protestar: si aquello, o esto, es decir, la asignación de las costas; o la aprobación de la liquidación.
(...)

Notificó esa decisión en estrados y ninguna de las partes protestó. Luego, una vez acreditados tales pagos, fijó las agencias en derecho en la suma de \$15'000.000,00, se elaboró la liquidación por la secretaría y fue aprobada.

Emerge de allí, aunque no con la claridad que se espera de un funcionario judicial, que las costas estarían a cargo de la demandada, por cuanto, como el mismo apoderado lo dejó dicho, no hubo ningún acuerdo sobre las mismas.

De manera que tal resolución causó firmeza en el acto mismo de la audiencia, ya que no se interpusieron allí recursos, a pesar de que la funcionaria hizo manifiesta la intención de condenar en costas. Como ello es así, sobre el primer aspecto del disenso, nada puede variar ahora la Sala, en la medida en que lo resuelto quedó en firme.

Al margen de ello, no sobra señalar, en todo caso, que es equivocado pensar que frente a una conciliación es imposible cargar con las costas del proceso a una de las partes; es que, para llegar a ese acuerdo, hubo de otorgarse un poder, prepararse una demanda, presentarla, admitirla, notificarla al demandado, es decir, todo un despliegue de actividad judicial que algún valor debe tener. Por ello es que se consignó, renglones atrás, que las partes pueden acordar que cada una asuma el costo del proceso. Pero está señalado que

en el caso de ahora no hubo pacto alguno sobre las costas. Todo se redujo, en realidad, a un pago total de la obligación.

Distinta es la situación en cuanto al monto de las agencias en derecho, fijadas en \$15'000.000,00, pues para la impugnante, como el proceso terminó en fase de conciliación, la suma resulta muy alta, dada la duración de la gestión realizada.

De acuerdo con el artículo 366 del CGP, para la fijación de Agencias en Derecho, debe acudirse a las tarifas que establezca el Consejo Superior de la Judicatura; además, para oscilar entre el mínimo y el máximo, se tienen que apreciar la naturaleza del proceso, la calidad y duración de la gestión realizada, así como la cuantía.

Está vigente el Acuerdo PSAA16-10554 del 5 de agosto de 2016, que establece las agencias en derecho y señala la cuantía, en porcentaje, para los procesos ejecutivos, en el numeral 4 del artículo 5°, siempre que se ordene seguir adelante la ejecución, con o sin excepciones.

Sucedo, sin embargo, que el proceso de ahora terminó anticipadamente, por uno de los mecanismos alternos de solución, es decir, culminó de manera anormal. Por tanto, no puede ser de recibo esa regla.

En cambio, dispone el párrafo 4° del artículo 3°, que cuando fuere procedente, si el asunto concluye por uno de los eventos de terminación anormal, se tendrán en cuenta los criterios previstos en el artículo 2°, que coinciden con los del artículo 366 del CGP, sin que en ningún caso las agencias en derecho puedan superar los 20 salarios mínimos legales mensuales vigentes.

A juicio de la Sala, esta era la regulación aplicable al asunto, lo que se traduce en que, bajo ninguna circunstancia, las agencias en derecho podrían superar los \$14.754.340,00, que equivalen a 20 s.m.l.m.v. para 2017. Obviamente, este sería el extremo máximo; pero para su adopción, visto que este es un proceso de baja complejidad, que fue de corta duración por la forma en que culminó, que la parte demandada estuvo presta a satisfacer la obligación, tanto que no hubo siquiera debate probatorio, pues las excepciones fueron renunciadas, era menester regular las agencias en derecho de manera diferente, como mandan el CGP y el Acuerdo citado.

En ese orden de ideas, atendiendo los aludidos criterios, halla la Sala razón en la recurrente en lo que al monto de las agencias en derecho se refiere. Por ello, se regularán en la suma de siete millones de pesos \$7'000.000,00), que están cercanos al 50% de la cuantía señalada en la norma.

[2015-01020 \(a\) Ejecutivo. Conciliación. Liquidación de costas. No impugno. Agencias en derecho. Muya altas. Modifica](#)

Temas: EJECUTIVO SINGULAR / NULIDAD POR TRÁMITE INADECUADO / RECHAZO DE PLANO DE NULIDAD / CONFIRMA -. Por supuesto que, para la recta imposición de estas reglas, debe tenerse en cuenta que, por disposición del Consejo Superior de la Judicatura, el Código General del proceso entró en plena vigencia el 1° de enero de 2016; por tanto, es a partir de allí que aquellas reglas deben considerarse.

En el caso de ahora, la demanda se promovió en el año 2015; en mayo de ese año se inadmitió; luego se libró el mandamiento ejecutivo el 16 de junio de 2015; pero tal providencia, solo se notificó el 2 de mayo de 2016 (f. 41, c. copias), de manera que el término para proponer excepciones venció el 17 de mayo de ese año.

No cabe duda, entonces, de que el tránsito de legislación operó en ese justo momento, esto es, que a partir del 18 de mayo, este proceso se debe surtir bajo la égida del Código General del Proceso.

No es, como plantea la recurrente, que el momento del paso sea la instalación de la audiencia; ello está previsto en el artículo 625 para otro tipo de procesos (ordinarios, abreviados, verbales y verbales sumarios, principalmente estos últimos), no para los ejecutivos.

Aclarado esto, viene el planteamiento de la nulidad deprecada. Y es que, definido que, vencido el término de traslado para proponer excepciones, el régimen aplicable es el del CGP, hay que ubicar la cuestión en el artículo 133 de este nuevo estatuto.

Y allí se advierte que el catálogo de nulidades varió en algunos aspectos. Uno de ellos, que es el que nos atañe, se encuentra en que el trámite inadecuado dejó de ser tal, por una particular razón, que en el sistema de oralidad, todo debate converge en una audiencia similar, con lo cual, se torna sin sentido esa causal de nulidad, que tan perniciosa era para el procedimiento civil colombiano.

De ahí que, si ya no se erige en causal de nulidad, también acertó el Juzgado al rechazarla de plano, pues así lo manda el inciso final del artículo 135 del nuevo estatuto.

[2015-00037 \(a\) Ejecutivo singular. Rechazo de plano de nulidad. Trámite inadecuado. Tránsito de legislación. CGP. Confirma](#)

Tema: SUSTENTACIÓN DEL RECURSO / NULIDAD / SANEABLE / PONE EN CONOCIMIENTO - En el asunto bajo estudio, en audiencia celebrada el 4 de octubre del año en curso, se decretaron las pruebas relacionadas con las objeciones a los inventarios y avalúos; la apoderada de quien fuera la cónyuge del causante interpuso recursos de reposición y en subsidio de apelación frente al que decidió no tener en cuenta unos dictámenes periciales; también, frente a otro que negó una nulidad que solicitó fuera declarada. Respecto al principal, se dio traslado a la parte contraria, y el funcionario de primera sede decidió no reponer las referidas providencias; además, expresó que al finalizar la audiencia se pronunciaría sobre el que se interpuso en forma subsidiaria, a lo que efectivamente procedió, concediendo ese medio de impugnación, frente a los dos autos mencionados, en el efecto devolutivo, pero omitió el traslado que ordena el artículo inicialmente transcrito y que ha debido dar al heredero reconocido, señor Manuel Antonio Mosquera Ospina.

Así se configuró la nulidad prevista por el numeral 6º de la segunda norma que también se transcribió.

[2011-00103 \(a\) Sucesión. Apelación auto. No hubo traslado de la sustentación del recurso. Nulidad. Saneable. Pone en conocimiento](#)

SENTENCIAS

Temas: EXISTENCIA DE UNIÓN MARITAL DE HECHO / EXISTENCIA DE SOCIEDAD PATRIMONIAL / SE DESECHAN GRABACIONES SIN CONSENTIMIENTO POR ILÍCITAS / SE CONFIRMA -. Y en cuanto a las grabaciones,

escuetamente dijo el funcionario, pero con razón, que su obtención fue irregular en la medida en que nunca hubo autorización de la interlocutora.

A propósito de ello, que es crucial para el desenlace final, el asesor judicial de los demandados tiene claro, y con ello está de acuerdo la Sala, que invariablemente la jurisprudencia ha señalado que la grabación de la voz sin la anuencia de uno de los interlocutores, es válida como prueba, en cuanto se pretenda con ello poner al descubierto la comisión de un hecho punible del que, quien graba, sea la víctima, en la medida en que tal documento vaya a ser utilizado como medio de prueba.

Pero acontece que este es un proceso civil, en el que el discernimiento nada tiene que ver con la comisión de una conducta delictiva, cuestión que, tal cual lo han hecho los interesados, debe ventilarse ante las autoridades competentes, como lo señaló, en sede de tutela, la Sala de Casación Civil de la Corte Suprema, en la sentencia STC4300-2014, de abril 4 de 2014, con ponencia del Magistrado Fernando Giraldo Gutiérrez.

Entre tanto, la misma Sala, pero en su especialidad ordinaria, ha venido pregonando sobre la obtención de este medio probatorio, que la intromisión en la esfera íntima de una persona, para obtener subrepticamente una grabación de su voz, torna esa prueba ilícita, en la medida en que se ha producido con violación de las garantías procesales que protege el artículo 29 de la Constitución Nacional. Y aunque, como se verá, la Corte propugna por que tal posición no sea absoluta, sino que ella pueda tener variables, particularmente en materia penal, y también en asuntos civiles, lo ha dicho bajo el entendido, en estas últimas materias, de que la declaración que se de ese modo se recoge, se puede valorar cuando de favorecer a una persona de especial condición se trate (menores, por ejemplo), o de proteger derechos superiores como la seguridad nacional o el patrimonio público, o bien, para el mantenimiento de la unidad familiar.

(...)

De manera que, aunque aceptable en ciertos casos la valoración de una prueba que ha desconocido el derecho a la intimidad, para que así suceda deben estar de por medio intereses superiores, como el provecho nacional, el orden público, la estabilidad de la familia, los derechos fundamentales del menor, por ejemplo.

Conceptos acogidos por esta Colegiatura, de breve data, según se consignó en la sentencia del 10 de julio pasado, dictada en el proceso radicado al número 66001-31-10-003-2015-00599-01, con ponencia de la Magistrada Claudia María Arcila Ríos, con asiento en jurisprudencia constitucional, concretamente la sentencia T-233 de 2007

(...)

Trasunto del cual viene que, en el caso que se analiza, hizo bien el juzgado al desechar la prueba recogida por la parte demandada en los audios, por cuanto se obtuvo con violación de las garantías fundamentales de las que es titular la demandada, en cuanto no se contó con su consentimiento. A partir de allí, se tiene, adicionalmente, que no están comprometidos el interés general, el orden público, la estabilidad familiar o derechos de niños, niñas o adolescentes. Todo se reduce, en la situación actual, a un beneficio de orden económico, derivado de los bienes que dejó el causante y que pudieran hacer parte de la sociedad patrimonial declarada en primera instancia.

Ahora bien, se señaló que el Juzgado, efectivamente, dejó de valorar algunas pruebas y de mencionar su mérito. Pero, en el camino de corregir esa omisión, halla la Sala que tales medios no varían la conclusión a la que llegó el funcionario.

(...)

Así que, vistos en conjunto estos dichos, como lo señaló el fallo que se analiza, no sirven al propósito de destruir lo que, del lado de la demandante, dijeron los deponentes, que fueron mucho más concretos y certeros en sus apreciaciones directas, por haber

compartido con la demandante y su familia durante los últimos años. Bueno es recordar que la apreciación del juez sobre estos testimonios, no fue fustigada por los recurrentes, con lo que la Sala queda relevada de un análisis adicional.

Para terminar, el impugnante se duele de que en la sentencia se hubiera omitido hacer mención expresa de sus alegatos, lo que también es cierto. Pero ello no se traduce en que se hubieran pasado por alto; es simplemente que se estructuraron en la mirada que, desde su perspectiva, debía dársele a las pruebas, y la respuesta que a ello recibió del funcionario es que, según su percepción crítica, visto en su conjunto el haz probatorio, la unión marital fue probada y, consecuentemente, la sociedad patrimonial.

Corolario de lo dicho, es que se confirmará el fallo protestado y se condenará en costas a los demandados, a favor de la demandante, las que se liquidarán, de manera concentrada, ante el juez de primera instancia, en los términos del artículo 366 del CGP. A tal efecto, se señalarán, en auto separado, las agencias en derecho.

[2013-00465 \(s\) UMH. Declara la UMH y la Soc. Patrimonial. Confirma. Desecho grabaciones sin consentimiento x ilícitas](#)

Temas: UNIÓN MARITAL DE HECHO / SE REVOCA Y DECLARA SU EXISTENCIA / LA CONFIGURACIÓN DE LA SOCIEDAD PATRIMONIAL / INEXISTENCIA POR VINCULO MATRIMONIAL VIGENTE / REVOCA PARCIALMENTE /

- Los señores, María Stella Morales Cardona y John Sauveur Joseph Desira, sostuvieron una unión marital de hecho – En adelante UMH-, que perduró por más de treinta y dos (32) años, en la que ambos eran solteros y como no capitularon se creó una sociedad patrimonial de hecho, que terminó el 05-12-2012 cuando el señor Joseph Desira abandonó el hogar común. La relación finalizó sin hijos.

(...)

Hecha esa apreciación, individualmente y en conjunto, se tiene que fueron responsivas en cuanto los relatos lucen directos y explicativos de la forma cómo conocieron los hechos narrados, son dichos que dan cuenta del momento en que se inició la pareja, la convivencia bajo el mismo techo, tanto en Londres, como en esta ciudad; cómo contribuían para la sociedad con sus trabajos mancomunados en el hotel. Son abundantes en detalles, completos, coinciden en los hechos centrales objeto de prueba, situaciones particulares del comportamiento de la pareja, todo lo cual es convincente y concluyente sobre la unión alegada.

Tales circunstancias llevan a afirmar que, el vínculo que las partes mantuvieron fue constitutivo de una UMH empezada en el año 1982 y que se extendió hasta el mes de diciembre de 2012, realidad que de ninguna manera puede desconocerse solo por el hecho de que la actora haya percibido remuneración por su trabajo, como lo planteó la decisión recurrida, porque esa situación por sí sola no excluye la UMH y menos cuando se contextualiza con lo probado con el acervo testimonial. Además que la existencia de ese vínculo laboral y la remuneración recibida por la actora, que incluye la cotización a la seguridad social, simplemente conforme a las reglas de la experiencia, puede responder a la intención de colaborar a su familia y a conseguir una pensión en ese país.

(...)

A pesar de ese reconocimiento, fracasan parcialmente las pretensiones de demanda dado que la sociedad patrimonial no pudo surgir, es innegable la existencia de una sociedad conyugal vigente entre la actora y John David Clements, por el hecho del matrimonio celebrado el 28-01-1983, acreditado con el registro civil de matrimonio (Folio 109, cuaderno principal) y la anotación en el registro civil de nacimiento de la señora María Stella Morales Cardona (Folio 110, cuaderno principal); quien además, sin que ello sirva de confesión (Es

un hecho que debe acreditarse con prueba solemne, como en efecto se hizo), lo reconoció en forma expresa, en la declaración de parte rendida (Folio 138, cuaderno principal).

[2013-00485 \(s\) UMH. Declara su existencia. Sociedad Patrimonial. Revoca. Existencia de vinculo matrimonial](#)

Temas: PERDIDA DE AVAL DE CANDIDATO A ALCALDÍA / NO ES RESPONSABILIDAD CONTRACTUAL NI EXTRA CONTRACTUAL / SE NIEGAN LAS PRETENSIONES / SE CONFIRMA / Agrega que por habersele dado el aval surgió entre las partes un contrato que ha sido violado por el Partido Conservador, y aunque no existiera relación contractual, lo cierto es que dicha actuación le generó daños que deben ser reparados, cualquiera sea la fuente de la obligación, bien contractual o extracontractual. La verdad sabida y buena fe guardada tiene límites en los propios estatutos del Partido, entre ellos, el debido proceso, que para el caso concreto lo eran las Resoluciones 032 de 2010 y 023 de 2011.

Concluye señalando, que conforme a la Constitución Política, el artículo 31 de la Ley 1475 de 2011 y la Resolución 1801 del 15 de septiembre de 2011 del Consejo Nacional Electoral, no era posible la revocatoria del aval y mucho menos la revocatoria de la inscripción.

PRETENSIONES: Pretenden los demandantes, declarar civil y contractualmente responsable al Partido Conservador Colombiano, por haberle retirado al señor Martín Elías Allan Marín "...el aval y ordenar dejar sin efecto la inscripción, como candidato a la Alcaldía de Dosquebradas Risaralda por el Partido Conservador Colombiano".

Subsidiariamente pidió, en caso de no prosperar la anterior petición, declararlo civil y extracontractualmente responsable por las mismas razones.

(...)

De frente a estas peticiones, es claro para la Sala que el análisis del asunto en primera instancia ha debido comenzar por las pretensiones principales, pues solo negadas ellas, procedía estudiar las subsidiarias. Y para ello era menester deslindar la responsabilidad contractual de la extracontractual.

Con tal fin, el funcionario trajo a relación, en extenso, la sentencia C-1008 de 2010, que, en realidad, es un buen referente para establecer que, a pesar de las corrientes que pregonan la unicidad de la responsabilidad civil (contractual y extracontractual), subsisten hoy día diferencias, a la luz de la legislación nacional, que impiden darles el mismo tratamiento. Como el juzgado en el fallo transcribió tal providencia en lo que a esa distinción se refiere, a su lectura se remite en gracia de la brevedad.

Y es que, entre las diferencias que se pueden destacar, descuella, precisamente, la que tiene que ver con la reclamación por la vía judicial de una responsabilidad, porque, los presupuestos axiales de una y otra varían. Si es contractual, habrá que acreditar, primeramente, la existencia del negocio jurídico, luego el incumplimiento, y a partir de allí, la culpa, el daño y el nexo causal.

Si es extracontractual, en general, deberán probarse el hecho, la culpa, el daño y el nexo causal.

(...)

Retomando, surge para esta Sala, que cuando de una responsabilidad civil contractual se trata, en principio, solo quienes fueron parte en el negocio jurídico tienen interés para reclamar la indemnización de los perjuicios que de su incumplimiento puedan derivarse, aunque en ocasiones lo pueden tener terceros, vinculados jurídicamente a alguno de ellos, y respecto de los cuales se extiendan los derechos y obligaciones del respectivo convenio.

De no darse tales condiciones, es decir, cuando el contrato no afecta ni beneficia a un tercero, cualquier indemnización que pretenda reclamar el tercero deberá hacerlo por la vía de la responsabilidad civil extracontractual.

En este caso, la Ley 130 de 1994, vigente para cuando se otorgó el aval (5 de julio de 2011, f. 11, c. 1), establecía que los partidos y movimientos políticos, con personería jurídica reconocida, podrían postular candidatos a cualquier cargo de elección popular sin requisito adicional alguno; y que la inscripción debería ser avalada por el representante legal del partido o movimiento político. De ese aval, que no es más que un respaldo, de tipo político en este caso, no ve la Sala que se desprenda un negocio jurídico del que pueda predicarse su incumplimiento con la posibilidad de reclamar determinadas prestaciones. Se trata, como lo destacó el Juzgado, de un acto de trámite, antecedente de una inscripción, que no crea, extingue o modifica derechos subjetivos del avalado. Y si un contrato se caracteriza por crear derechos y obligaciones, ninguna posibilidad existe de señalar que entre un partido político y un aspirante a un cargo de elección popular que recibe su aval, hubo un negocio de tal naturaleza.

Siendo así, la reclamada responsabilidad contractual se viene a menos en lo que corresponde a Martín Elías Allan Marín; y, por supuesto, en mayor medida, frente a los restantes demandantes.

Así que las pretensiones principales, por este solo hecho, tenían qué fracasar.

Ello obliga, entonces, a ubicar la situación en las subsidiarias, esto es, en la responsabilidad extracontractual que se le atribuye al Partido Conservador Colombiano, en cuanto decidió aniquilar el aval que ya había otorgado al señor Martín Elías Allan Marín, para su inscripción como candidato a la alcaldía de Dosquebradas, en las elecciones que se realizaron en octubre de 2011.

Es decir que, como se dijo con antelación, es necesario tener por acreditados el hecho, la culpa, el daño y el nexo causal. Carga que incumbía al demandante, por cuanto el asunto está regido por el régimen de la culpa probada de que trata del artículo 2341 del C. Civil.

(...)

Pero, como lo concluyó el juzgado, el anterior derrotero permite ver que la actuación del movimiento político estuvo acorde con el calendario electoral y sus estatutos. Con lo primero, porque el artículo 2 de la Ley 163 de 1994, dispone la inscripción de candidatos hasta 55 días antes de la elección, efecto para el cual, el CNE fijó el calendario electoral para los comicios a realizarse el 30 de octubre de ese año, y determinó, en la resolución 0871 del mes de febrero de 2011 (lo que se puede consultar en la página <http://www.registraduria.gov.co/-Normatividad,280-.html>), que la inscripción iría hasta el 10 de agosto, e incluso, de acuerdo con la misma norma de la Ley en cita, podían modificarse las listas dentro de los cinco días siguientes.

Como se observa, todas las decisiones en el caso del señor Allan Marín, se adoptaron antes de esa fecha; pero lo más destacable de la situación, es que si bien el 5 de julio de 2011 el Partido Conservador Colombiano expidió el aval (f. 11, c. 1), el 21 de ese mismo mes, antes de que se produjera la inscripción de la candidatura, le solicitó a la Registraduría Nacional del Estado Civil, que se abstuviera de hacerlo.

(...)

Es posible, como lo relataron varios testigos, que la comunidad especulara sobre la cancelación de su candidatura, pero lo cierto es que ninguna injerencia específica tuvo el Partido en la difamación, si es que en realidad la hubo, respecto de Allan Marín. Los deponentes Luis Fernando Jiménez Tobón y María Astrid Gaviria Estrada, señalaron que

la comunidad comentaba que él se había vendido; en tanto que Gloria Patricia Ramírez Gallego solo dijo que se convirtió en el hazmerreír en el municipio, y Jorge Libardo Montoya Álvarez, que se decía que su candidatura buscaba negociar, porque no tenía fuerza política.

En ninguna de estas situaciones que mencionan los testigos aflora que, por cuenta del Partido, se hubiera puesto en entredicho su buen nombre; fue la especulación, simplemente, de una colectividad, que no puede trasladársele al demandado, cuando todas sus decisiones se adoptaron, según la prueba recaudada, dentro del marco legal por el que se rige.

(...)

Puede concluirse, entonces, que ocurrieron unos hechos: el aval otorgado, la solicitud de su suspensión, la inscripción de la candidatura a pesar de la posición que ya había asumido el Partido de estudiar si ratificaba o no dicho aval; y la posterior cancelación del mismo. Pero ninguna certeza existe en el sentido de que los comentarios que, según los testigos, se hacían, hubiesen sido propiciados por el demandado, ni que le hubiesen causado un daño. Todo se quedó dentro de la autonomía de los partidos políticos de avalar a un aspirante, pero también de remover ese apoyo, dentro del cronograma electoral diseñado.

Es decir, que la parte demandante no logró su cometido de probar el daño como elemento estructural de la responsabilidad que se le atribuye en este caso a la entidad demandada y de esa manera las cosas, no es del caso analizar los demás.

[2012-00233 \(s\) Responsabilidad. Perdida de aval de candidato a alcaldía. No existe contrato. No probó elementos de la Resp Civil Extra](#)

Temas: RESPONSABILIDAD MEDICA / LEGITIMACIÓN POR ACTIVA / RESPONSABILIDAD CONTRACTUAL / CÁLCULOS EN UN RIÑÓN / CONSENTIMIENTO INFORMADO / NO SE PROBÓ LA FALSEDAD IDEOLÓGICA / ABANDONO DEL PACIENTE / NO SE PROBÓ EL NEXO CAUSAL / . Este último procedimiento se realizó el domingo 6 de junio de 2010, el que consistió en introducirle una sonda con canastilla por el conducto del pene, el que se realizó sin que se hubiera intentado la dilatación del conducto y sin suministro de medicamentos, por lo que al tratar de bajar y regresar la sonda por el mismo conducto, rasgó o destruyó el ureter izquierdo. Así empezaron sus sufrimientos, para su recuperación se le mantuvo en una camilla, detrás de una puerta en uno de los pasillos de la clínica Comfamiliar y solo a las 4 pm se le ubicó en una habitación; el médico le dio de alta el 8 de junio, para evitar una infección o contagio; en su casa de habitación presentó dolor muy fuerte en el riñón izquierdo, el médico no lo visitó, pero recomendó voltaren.

(...)

El médico demandado incurrió en una mala práctica médica, al haber destruido el uréter izquierdo, y así se le causaron perjuicios morales y materiales, los que describe.

El consentimiento informado que otorgó fue vulnerado y manipulado por el médico tratante, ya que utilizando un formato pre impreso, es decir, que trae espacios en blanco, el día de la intervención quirúrgica únicamente llenan los espacios correspondientes a la fecha, se pone el nombre del paciente y se le hace firmar y por eso es que se observa la utilización de dos tintas diferentes de lapicero; los espacios dejados en blanco fueron llenados con posterioridad a la intervención quirúrgica, no de otra forma se encuentra explicación que allá aparezca precisamente que con la intervención se puede presentar lesión uretral (perforación, desgarros) y otras consecuencias descritas, que fue lo que precisamente ocurrió; como requisito de ese consentimiento, la información debe ser comprensible, de manera tal que permita al paciente rechazarlo, pero en este caso, no se le explicó cómo se realizaría el procedimiento y las posibles consecuencias, como la que efectivamente se presentó.

(...)

De ese criterio jurisprudencial se extrae que los perjuicios sufridos como consecuencia de un servicio médico defectuoso, por la víctima directa, es de tipo contractual, por ende el legitimado para demandar el resarcimiento de esos daños será quien fue afectado verdaderamente con la atención, esto es quien la recibió; los otros perjudicados no tienen legitimación para pedir, por la misma vía, el reconocimiento de las prestaciones patrimoniales o extrapatrimoniales que de ese supuesto mal servicio se deriven; pues cualquier tercero que sufra daños por ese acto, debe acudir al otro tipo de responsabilidad.

(...)

Carece de legitimación para intervenir en este proceso la señora María Melva Castillo Yepes, quien acudió a la acción de responsabilidad civil contractual para reclamar el resarcimiento de los perjuicios que de manera indirecta sufrió, con motivo de una mala práctica médica de la que se dice, fue víctima directa el señor Sierra Castillo, de acuerdo con los argumentos hasta aquí expuestos.

Por ello, se negarán las pretensiones que elevó, pues no tuvo vínculo alguno con los demandados del que pueda deducirse la existencia de una relación jurídica que incumplida, le causó perjuicio y que por ende, la legitime para reclamar una indemnización

(...)

Con la demanda se aportó un documento que dice el demandante firmó en blanco. Se trata de un consentimiento informado, suscrito en formato de la clínica Comfamiliar No. 3 FT-031, el 6 de junio de 2010 y en el que se expresa que el paciente, señor Fabio Antonio Sierra Castillo, de manera autónoma y libre, hace constar que el médico Germán Bohórquez le ha explicado la enfermedad que padece, denominada litiasis uretral izquierda y los riesgos que puede correr en el futuro; entiende que debe ser intervenido quirúrgicamente, mediante la operación llamada ureterolitotomía endoscópica, que consiste en extraer cálculos por uretra; también dice, se le indicaron los beneficios que obtendrá y que además se pueden presentar inconvenientes o complicaciones durante o después de la cirugía, entre otras que se citaron, la lesión uretral (perforación, desgarros); se expresó así mismo que el médico le brindará su experiencia y conocimientos pero no puede garantizarle resultados y que ha sido adecuadamente informado. Se advierte en tal documento que si el paciente no acepta, se debe diligenciar el formato 3-FT-034. (Fol. 26, C 1)

Como ya se indicara, dice el actor, que ese escrito lo firmó en blanco; que por tal razón aparecen en él dos tipos de tintas; que los espacios se llenaron con posterioridad al procedimiento quirúrgico y ello explica la razón por la que se consignó como posible complicación, entre otras, la lesión uretral que fue la que precisamente ocurrió. Además, que no le explicaron que le sería introducida por el conducto uretral una sonda con una canastilla en la punta y que con una mala práctica se podía ocasionar un desgarramiento total del conducto, tal como sucedió; de haberlo sabido, afirma, hubiera esperado hasta el día martes hábil posterior, para destruir esos cálculos “con las ondas”.

(...)

El actor no tachó de falso de manera expresa el documento a que se alude y tampoco se surtió el trámite de la tacha que regulaban los arts. 289 y ss del CPC, que además consagran las sanciones para el impugnante vencido. A pesar de ello, considera la Sala que tal falsedad no se acreditó.

De acuerdo con el dictamen pericial practicado por técnica forense del Instituto de Medicina Legal (fls. 344 a 351, C 1), el referido documento presenta dos intensidades de tinta diferentes en su diligenciamiento. Sin embargo, esas distintas tonalidades, dijo la experta, dependen de la presión ejercida por una persona y de los soportes donde se colocan los papeles, lo que ocasiona variaciones a pesar de tratarse de la misma tinta. También dijo que contiene diferentes tipos de letra, propios de desenvolvimientos caligráficos diversos, siendo necesario recopilar muestras suficientes, con el fin de establecer su procedencia.

Tal dictamen se puso en conocimiento de las partes, para los efectos de su contradicción, sin que hubiesen hecho manifestación alguna.

Esa prueba no demuestra el hecho que pretende acreditar el accionante, concretamente que el médico demandado no le brindó la información suficiente que le hubiese permitido decidir si se sometía o no al procedimiento que efectivamente le realizó, pues como lo enseña el peritaje, la variación en la tinta del medio que se empleó para llenar los espacios manuscritos, se pudo presentar por diversas razones, sin que por ende, pueda deducirse que haya sido porque el documento estaba en blanco cuando lo suscribió el demandante.
(...)

De esa manera las cosas, puede considerarse demostrado que el médico sí advirtió al demandante sobre las posibles consecuencias desfavorables del procedimiento denominado ureterolitotomía endoscópica que le iba a realizar, entre ellas la lesión ureteral que fue la que efectivamente se presentó, y en tal forma, que cumplió el citado profesional su deber de obtener el consentimiento informado del paciente, hecho que lo libera de responsabilidad; también a la empresa demandada, en cuanto al daño causado, con fundamento en la ausencia de tal protocolo.

Al formular los reparos y sustentarlos en esta sede, adujo también el apoderado del actor que el médico incurrió en responsabilidad porque abandonó a su paciente, después de la intervención quirúrgica que le practicó, hecho que produjo la destrucción del uréter izquierdo, por lo cual fue necesario practicarle un drenaje al presentar acumulación de orina y de material purulento y posteriormente, implantarle una prótesis uretral.
(...)

El análisis en conjunto de esas pruebas concretamente de aquellos a los que la Sala concede valor demostrativo, permite inferir que el médico sí visitó al actor en su domicilio, por lo menos en una ocasión, cuando este último le regaló una botella de whisky; además, que telefónicamente le recetó una medicina y le mandó practicarse un examen.

Sin embargo, incumplió el médico su deber de consignar en la historia clínica las valoraciones que le hizo después de la intervención quirúrgica, el estado en que lo hallaba, el nombre del examen que dispuso se practicara, los hallazgos, las recomendaciones que le hubiese hecho y en fin, todo aquello que considerara menester, pues tal obligación se la impone el artículo 34 de la ley 23 de 1981, que en lo pertinente dice: “La historia clínica es el registro obligatorio de las condiciones de salud del paciente...”

De tal omisión se infiere un indicio de una mala praxis médica, en contra del galeno.
(...)

No hay entonces cómo decir que el Dr. Bohórquez Romero brindó una atención adecuada a su paciente y era aquel quien debía demostrar el hecho, consignando en la historia clínica del enfermo las circunstancias que pusieran en evidencia que de esa forma actuó. Sin embargo, ni siquiera respondió la demanda y de esa negativa conducta también se deduce un indicio grave en su contra, de acuerdo con el artículo 95 del CPC, vigente para cuando se le corrió traslado de aquella.

A pesar del incumplimiento de tal deber, no hay cómo deducir que de esa conducta se generaron los daños cuya reparación pretende el accionante.
(...)

De ese testimonio, rendido por el profesional de la medicina que trató al demandante después de la cirugía que realizó el galeno del mismo ramo demandado, no puede inferirse el origen del daño cuya indemnización reclama el actor, pues él mismo lo desconoce.

Tampoco de la historia clínica que se creó en la clínica Los Rosales, donde el doctor Velasco trató al demandante y le realizó los procedimientos a que se refirió al rendir su versión, pues no consigna nada diferente a lo que este expresó al rendir su testimonio, y por tanto no pude inferirse cuál fue la causa de sus afecciones y de manera concreta, si lo fue la falta de atención que se le endilga al médico accionado. (folios 31 a 39 y 61 a 67, C1).

Ni puede hallarse la causa del daño en el dictamen pericial practicado por médico especializado en urología de la universidad CES de la ciudad de Medellín, quien después de referirse a la historia clínica del paciente, que incluye la que se creó cuando ingresó al hospital Universitario San Jorge, que no reposa en el expediente, define una serie de conceptos médicos y emite algunas conclusiones sobre la pertinencia de la cirugía a que fue sometido el demandante y sobre la complicación que se presentó, la que dice, resultaba posible, mas no sobre las consecuencias que en el daño producido tuvo la conducta del médico que lo intervino, al no haberle brindado una adecuada atención postoperatoria.

(...)

Del análisis en conjunto de esas pruebas tampoco resulta posible encontrar que fue la inadecuada atención del médico demandado, después de practicada la cirugía, la que originó los daños cuya indemnización reclama el demandado, pues desconoce la Sala su estado de salud para cuando acudió, según dice, a la clínica Carvajal, ubicada en el Hospital San Jorge, y sobre los procedimientos médicos a que en esa entidad fue sometido. De sus condiciones médicas solo se vino a saber el 2 de julio, cuando lo atendió el Dr. Velasco Piedrahita, experto urólogo, quien lo sometió a dos procedimientos: uno inicial consistente en la colocación de nefrostamia endoscópica y drenaje de urinoma y otro posterior, de reemplazo de uréter, con motivo de la necrosis que ese órgano presentó, por causas que procesalmente son desconocidas y así entonces, no hay como inferir que ese daño se produjo por el abandono que de su paciente hizo el galeno.

Y no puede responsabilizar a la clínica Comfamiliar, porque a sus instalaciones no regresó el demandante después de la cirugía, y por ende, ningún otro servicio se le prestó. Lo hizo exclusivamente el médico demandado, en la forma como lo explicó el actor en el interrogatorio absuelto, y posteriormente otro profesional, en instituciones de salud distintas.

En resumen, puede afirmarse que no logró demostrar el demandante la falsedad ideológica del documento que da cuenta del consentimiento informado que otorgó para la práctica de la cirugía que realizó el médico Bohórquez Romero, ni el nexo causal ante la inadecuada atención de que se acusa al mismo profesional en el postoperatorio, y el daño efectivamente causado.

[2011-00333 \(s\) Rep. Médica. Contractual. Cálculos. Consentimiento informado y abandono del paciente. Sin nexo causal. Niega. Confirma](#)

Temas: RESPONSABILIDAD MÉDICA / RESPONSABILIDAD CIVIL EXTRACONTRACTUAL / LESIÓN POR INYECCIÓN / AFECTACIÓN NERVIO CIATICO / NO EXISTE PRUEBA EN EL EXPEDIENTE QUE DE CERTEZA DEL CAUSANTE DEL HECHO DAÑOSO / REVOCA / NIEGA - Pretende la señora CRUZ ELENA MEJÍA FLÓREZ, se declare que ha adquirido por prescripción adquisitiva extraordinaria de dominio, una casa ubicada en el municipio de La Virginia, en la calle 8 No. 9-58, barrio San Cayetano, de una extensión de 164 metros cuadrados, con matrícula inmobiliaria No. 290-70500, debidamente alinderada. También pide se ordene la inscripción de la sentencia en dicho folio de matrícula y condenar en costas a la parte demandada.

(...)

De lo hasta ahora dicho, surge inicialmente un interrogante, que la Sala considera del siguiente tenor: ¿Se encuentra probado en el proceso que al joven JAPT, en la noche del

20 de agosto de 2003, a eso de las 7:30 de la noche, le aplicaron en su glúteo derecho una inyección de dipirona, en el punto verde de Coomeva ubicado en la Clínica Los Rosales de Pereira?

La respuesta de esta Magistratura es NO, por las siguientes razones:

En primer lugar, por cuanto nada se aportó en lo concerniente al registro de ingreso de JAPT al punto verde de Coomeva ubicado en la Clínica Los Rosales, ni de la atención que allí recibió, tampoco del galeno o médica que ordenó la inyección de dipirona. Ninguna prueba de ello hay en el expediente.

(...)

En segundo lugar, si la jueza de primer nivel decidió valorarlas, a pesar de la falencia, no podía dar por cierto que fue en la Clínica Los Rosales durante la atención en urgencias, cuando se produjo el hecho dañoso, porque eso no fue lo que se manifestó en la demanda, ni tampoco se probó. Se insiste en este aspecto, toda vez que la parte promotora del litigio aduce que el daño ocasionado al menor JAPT fue en el punto verde de Coomeva, previo a su ingreso a urgencias de la Clínica Los Rosales la misma noche.

Y es que, además, ninguna nota aparece en dicha historia clínica de que el citado menor haya ingresado a urgencias remitido del punto verde de Coomeva, como tampoco de la advertencia de haber sido medicado para el dolor, ni menos que se hubiese quejado de tal dolencia en su pierna.

Respecto de la fotocopia de la hoja de medicamento obrante a folio 97 del cuaderno principal, que hace parte de dicha historia clínica, a que hace referencia la sentenciadora y dice correspondía a la medicina denominada Dipirona, es claro que la orden fue emitida a las 9 de la noche del 20 de agosto de 2003, esto es durante la atención en urgencias de la mentada clínica; de manera que, si bien coinciden SANDRA MARÍA TREJOS VÁSQUEZ, JAPT y VÍCTOR ALFONSO PANESSO TREJOS, en la llegada al punto verde de Coomeva, como lo dijo la jueza, de lo expresado en cuanto a la aplicación de la inyección, fuera de sus declaraciones no hay prueba alguna de la que se pruebe o infiera que sí se le aplicó tal medicamento.

En tercer lugar, la funcionaria judicial de primer nivel no tenía la certeza del hecho dañoso y, realmente, no la había, tanto así que en un aparte de su providencia señaló: “Antes de la entrada a quirófano, se observa a folio 97 “Hoja de Medicamento”, una orden de la medicina Dipirona, recetada en la misma fecha siendo las 21 horas posiblemente la aplicada en el glúteo del afectado.” (fl. 255 c. ppl). Descartó por completo la participación de la señora FAISULY VÉLEZ DE FLÓREZ, enfermera acusada de haber aplicado la inyección, porque “sin una prueba fehaciente o que ofrezca la certeza requerida, se ha pretendido endilgarle responsabilidad.” (fl. 255 vto.).

[2012-00248 \(s\) Resp Médica. Inyección. Nervio ciatico. No existe certeza del causante del daño. Ni del Nexo causal. Revoca. Niega](#)

Temas: **RESPONSABILIDAD MÉDICA / OBLIGACIÓN DE MEDIO NO DE RESULTADO / RÉGIMEN PROBATORIO / ABORTO / NO SE PROBÓ LA RESPONSABILIDAD / NIEGA / CONFIRMA** - Las obligaciones debidas por los médicos en su ejercicio, son de medio - y de manera excepcional de resultado, entre otras las cirugías estéticas reconstructivas - , el diligenciamiento de la historia clínica y la obtención del consentimiento , la elaboración de prótesis, el secreto profesional . Distinción reiterada en reciente (2017) decisión. Lo anterior presta utilidad para determinar el régimen probatorio aplicable, pues en tratándose de obligaciones de medio opera la tesis de la culpa probada, mientras que para las llamadas de resultado impera la presunción de culpa. De

antaño la jurisprudencia de la CSJ , ha sostenido que las obligaciones de medio tienen implícito un mayor esfuerzo demostrativo para el reclamante

(...)

Cuando el título de imputación es el de la culpa probada, no cabe duda que la carga probatoria gravita en cabeza del demandante,...

(...)

Recuérdese, que en materias médicas, es insuficiente el sentido común o reglas de la experiencia, pues tratándose de un tema científico, el juez habrá de acudir no solo a la peritación, sino también a los documentos o testimonios técnicos, para esclarecer la cuestión sometida a su escrutinio, sin embargo : “El dictamen médico de expertos médicos es indudablemente el medio probatorio que ofrece mayor poder de convicción cuando se trata de establecer las causas que produjeron el deceso de una persona por la actividad de otras. (...)”;

por manera que sin tener parámetros de comparación, ante la ausencia de probanzas de ese talante, no es plausible atribuir una inadecuada atención.

Debe agregarse que, de ninguna manera fue conclusión del perito, que la pérdida se hubiese presentado por negligencia de las demandadas, como lo afirmó el recurrente, pues a diferencia de ello, el experto señaló que era una cuestión inevitable, puesto que: “(...) la causa más frecuente de aborto del primer trimestre son las alteraciones cromosómicas y a las evoluciones que tuvo esta paciente no es probable que se pudiera realizar algún tipo de manejo para cambiar el pronóstico de esta gestación (...)”. (Sublínea fuera de texto).

Como ya se acotó, en estos asuntos especializados, prima la ciencia y la técnica, por ello se ofrece como idóneo, aunque no único, el dictamen de especialista en la respectiva materia, que se aprecia convincente, puesto que se tiene como eficaz, amén de pertinente y útil, se aviene a los postulados del artículo 241 del CPC, en cuanto está dotado de firmeza, precisión y calidad en sus fundamentos, que aunque no abundó en referencias de literatura especializada, proviene de un profesional idóneo, especializado en gineco- obstetricia. Añádase que cobró firmeza porque las partes, pudiendo discutirla, guardaron silencio, lo que significa que estuvieron conformes (Folios 649 a 658, ib.).

En suma, se imputa negligencia en la prestación del servicio, no obstante, ninguna probanza es indicativa de ello, la cuestión queda en una mera afirmación, huérfana de soporte, por lo que apenas configura una hipótesis, insuficiente para el propósito querido, al contrario, es rebatida por la pericia atrás mencionada, que se itera, ni siquiera fue objeto de cuestionamiento y era, justamente, la oportunidad para buscar, por esa vía, darle pábulo a la culpabilidad y ante el fracaso de ese juicio, inane es revisar la causalidad.

[2012-00275 \(s\) Resp Medica. Aborto. Obligación de medio no de resultado. Régimen probatorio. Culpa probada. Niega. Confirma](#)

Temas: RESPONSABILIDAD MÉDICA / NO SE ACREDITÓ FALLA EN EL DIAGNOSTICO / POSTQUIRURGICO / TAMPOCO SE PROBÓ LA MALA PREPARACIÓN NI EL DESCUIDO POSTERIOR A LA CIRUGÍA / REVOCA / NIEGA - La señora MOM desde el 17-10-2007 empezó a padecer abdomen blando, cólicos, deposiciones duras y sangrados abundantes, entre otros. El 07-05-2009 le dijeron que tenía hipertensión esencial y síndrome de colon irritable sin diarrea, luego el 28-04-2010 le diagnosticaron un tumor rectal, por lo que le practicaron una proctosigmoidectomía por laparoscopia el 05-06-2010 que, inicialmente, estaba programada para el 07-06-2010. El procedimiento no tuvo inconvenientes, pero en el post-operatorio se complicó su salud y falleció, en medio de otra cirugía, el 06-06-2010.

(...)

Dadas esas características, la responsabilidad médica se configura, por lo general, en la esfera de la denominada subjetiva en el régimen de probada, aisladamente en época pretérita hubo de tratarse como actividad peligrosa; sin embargo, a esta fecha es sólido que su fundamento es la culpa probada, según el precedente constante de la CSJ y la doctrina mayoritaria, sin miramientos a que sea la modalidad contractual o extracontractual. De allí, que corresponde al demandante demostrar todos los elementos axiológicos de la responsabilidad médica: el daño, la culpabilidad (Culpa o dolo) y la causalidad o nexo causal, salvo que sean obligaciones de resultado.

Las EPS o IPS deben responder, a título de “culpa organizacional” en forma directa por el comportamiento dañino, derivado de la conducta de sus agentes ante la prestación de los servicios de salud, que comprende las prestaciones asistenciales impuestas legamente, de donde surgen entre otros los deberes: (i) Referidos al acto médico; (ii) Relativos a los actos de asistencia sanitaria de carácter auxiliar (Llamados paramédicos); y (iii) Respecto a los de hospitalización. Así lo concibe la reciente jurisprudencia de la CSJ (2017)

(...)

Indudablemente las categorías conceptuales de culpabilidad y causalidad, en la dogmática de la responsabilidad, contractual o extracontractual, civil o estatal, guardan diferencias sustanciales, son autónomas, aunque se relacionan. La culpabilidad como fundamento, se refiere a la valoración subjetiva de una conducta, mientras que la causalidad es la constatación objetiva de una relación natural de causa-efecto, no admite presunciones y siempre debe probarse, por su parte la culpabilidad si las tiene y desde luego relevan de su acreditación (Artículos 2353 y 2356, CC, 982 y 1003, CCo; entre otros).

(...)

Frente al acto médico que viene analizándose (Diagnóstico), en el fallo se detallaron algunas de las atenciones a las que acudió la paciente, las señales que presentaba, el tratamiento y los exámenes que le fueron ordenados (Folios 1145 y 1146, cuaderno principal, tomo V), en síntesis ajustada a lo consignado en la historia clínica; de esos registros se evidencia que los síntomas (Motivo de consulta), no siempre eran los mismos, tampoco se presentaban conjuntamente o con determinada periodicidad, por lo que para esta Sala, de modo alguno, puede llegarse a la conclusión de que hubo un diagnóstico tardío, máxime cuando es inexistente la prueba, protocolo o acaso concepto médico, que señale con bases científicas o técnicas que esa sintomatología, y en la manera que se dio, respondiera indefectiblemente al tumor que finalmente le fue diagnosticado.

(...)

Tampoco se acreditó, como en efecto lo alegó la EPS, que luego de la orden de la colonoscopia (09-07-2009, folio 694, cuaderno principal, tomo III), esa entidad omitiera autorizarla o la demorara sin justificación, ni siquiera se demostró que la orden hubiese sido registrada para la respectiva autorización, cuestión que le incumbe exclusivamente al usuario realizar. No basta para comprobar la presunta renuencia administrativa, como lo dijera el fallo, la simple afirmación de la parte interesada (Folio 1147, cuaderno principal, tomo IV).

Nótese, incluso que desde ese momento hasta que la paciente volvió a consultar -se insiste con señales similares no absolutamente idénticas-, transcurrieron aproximadamente siete meses (04-03-2010) y en esa nueva oportunidad ni siquiera existe constancia de que aquel estudio hubiese dejado de practicársele o negado la autorización, cuando en otras oportunidades, la misma paciente asistía con la manifestación de requerir un servicio, por ejemplo la práctica de exámenes (Folio 672, 690, cuaderno principal, tomo III).

(...)

Agréguese, que el doctor Luis Javier Villota Gómez (Folios 18 a 21, cuaderno No.6), especialista en cirugía general, gastrointestinal y endoscópica digestiva, y quien fijó el diagnóstico, si bien señaló que el cáncer estaba avanzado (Tal como lo indicó la decisión,

folio 1148, cuaderno principal, tomo IV), narró: “(...) en un cáncer histológicamente denominado cédulas en anillo de sello muy agresivo con una virulencia más alto que los cánceres normales con crecimiento rápido (...)” (Subrayas fuera de texto), por lo que ante ese tipo de desarrollo de la enfermedad, no necesariamente puede hablarse de una inoportuna colonoscopia.

En conclusión, contrario a lo decidido en primera instancia, estima esta Magistratura, que el error de conducta de “diagnóstico tardío”, quedó sin demostrarse. (...)
(...)

En ese contexto, considera esta Magistratura que de ninguna manera puede estimarse como conclusión del perito que hubo una inadecuada asistencia médica post-operatoria a la paciente, pues para llegar a esa calificación se requiere de un parámetro científico preciso sobre la *lex artis*, indicativo de cuál ha debido ser la atención deparada, de qué manera y con qué espacios de tiempo; aspectos que no fueron puntualizados en el dictamen, ni echados de menos por el despacho o las partes, pues quedó en firme después de la aclaración y complementación (Folio 219, cuaderno No.6).

Como ya se ha dicho, en estos asuntos especializados, prima la ciencia y la técnica, por ello se ofrece como idóneo, aunque no único, el dictamen de especialista en la respectiva materia, sin embargo, el acopiado en las condiciones resaltadas es ineficaz dado que de ninguna manera conceptuó que hubiese sido incorrecta la atención en el post-quirúrgico (Ni siquiera se preguntó en forma directa) y por ello se aparta de los postulados del artículo 241 del CPC, carece de firmeza, precisión y calidad en sus fundamentos sobre los hechos materia de prueba.

(...)

En suma, los errores de conducta imputados (Tardío diagnóstico, mala preparación, descuido después de la cirugía), quedaron sin probarse y aunque ello sería suficiente para desestimar las pretensiones, tampoco se advierte nexo causal, como pasa a exponerse.

Establecer la causalidad, no es una tarea sencilla, porque un hecho puede ser consecuencia de otro y sin embargo, esa sola conexidad, en forma alguna implica que debe imponerse la obligación de indemnizar, puesto que pueden existir otros agentes o hechos incidentes en la producción del perjuicio.

Sostiene la CSJ , en discernimiento patrocinado por la CC (Criterio auxiliar), que para establecer la causalidad impera recurrir a las reglas de la experiencia, a los juicios de probabilidad y al sentido de razonabilidad. Indiscutido es que el análisis causal se hace por medio de la causalidad adecuada, según prohijamiento iniciado por la CSJ en 1993 , con formulación sistemática en 2002 y hoy aplicable. Cabe indicar que pareciera sugerirse en 2016 , una inclinación por una “causalidad normativa”, pero es tesis que apenas luce insinuada, así comprende la doctrina patria especializada en la materia , por lo que debe esperarse a los desarrollos posteriores, para saber si se consolida o varía.

[2012-00370 \(s\) Resp. Médica. Tumor rectal. Diagnostico. Postquirúrgico. No se probó. Revoca. Niega](#)

Temas: IMPOSICIÓN DE SERVIDUMBRE ELÉCTRICA / PERITACIÓN / INCONFORMIDAD CON EL AVALUÓ / APLICABILIDAD DE NORMAS SOBRE EXPROPIACIÓN ADMINISTRATIVA / SENTENCIA ESTIMATORIA / CONFIRMA

- En orden lógico-procesal, corresponde absolver primero las anomalías adjetivas alegadas con insistencia, que de plano se deniegan, pues palmaria es su extemporaneidad al tenor del artículo 142, ibídem; con claridad sucedieron antes de la emisión de la sentencia apelada; amén de que ya fueron resueltas mediante providencia del 14-09-2015 (Folios 458 a 461, cuaderno No.1). Idéntica decisión amerita el pedimento de una pericia con el IGAC,

en esta instancia, conforme al artículo 361, ibídem, como adujese el no recurrente, además de que aparta de las hipótesis exceptivas que prescribe la norma; así como, la formulación de error grave, que específicamente ha debido hacerse en el debate probatorio del proceso (Artículo 238, ibídem).

Se duele el apelante de la existencia en el plenario, de dos (2) peritaciones del auxiliar Cadavid Bedoya, con sendos valores inexplicables, por ende, ha debido decretarse una tercera experticia del IGAC. De nuevo el vocero judicial de la parte demandante, incurre en innecesarias e impropias repeticiones, pues basta una mirada a la actuación para constatar que con el auto del 04-02-2015 (Folio 357, cuaderno No.1), en forma expresa, se dio traslado solo del trabajo pericial suscrito por los dos (2) peritos, y se resolvió reposición frente a este mismo punto, con resultado negativo, según auto del 25-02-2015 (Folios 371-373, cuaderno No.1).

Por la misma senda argumental, se desecha la tesis de que existen tres (3) cifras indemnizatorias, puesto que solo hay un trabajo pericial, se itera, los demás nunca fueron incorporados al acervo, de tal suerte que pudieran ser valorados, tal y como exige el artículo 174, ib.

Ese peritaje, rendido en forma conjunta (Artículo 21, Ley 56 de 1981), fue al que se le dio traslado y tuvo en la cuenta la falladora de primer grado, para fundar su determinación final. Esclarecido lo anterior, fácil se infiere que los reproches así estructurados, como que hay contradicciones entre dos (2) probanzas de este linaje, advienen infundados y redundante sería, por demás, ahondar en mayores análisis que el planteado ya.

Descartados los reparos expuestos como aptos para el triunfo del recurrente, aflora palpable que el estudio tiene por eje la valoración de la peritación indemnizatoria, donde habrá de examinarse la entidad del ataque, si soporta con idoneidad la reducción deprecada, para luego revisar los intereses ordenados en la sentencia aditiva.

Sobre la falta de pluralidad de peritos, evidente es el equívoco del procurador judicial, porque la pieza probatoria fue debidamente suscrita, tanto por el auxiliar de la justicia, como por el asignado en el IGAC (Folio 357, cuaderno No.1), en acatamiento de lo estipulado por el artículo 21 de la Ley 56 de 1981, concordante con el artículo 3º, del Decreto 2580 de 1985 (Reglamentario de la citada Ley), hoy Decreto compilatorio No.1073 de 2015.

Ahora, que respecto a la inaplicabilidad del Decreto 1420 de 1998 y la Resolución 620 de 2008, porque son reglas para la expropiación administrativa y no para la servidumbre, compete señalar que la referida resolución es reglamentaria de la Ley 388 de 1997 sobre ordenamiento territorial (Modificatoria de la Ley 9ª de 1989), contentivas todas de regulaciones particulares sobre avalúos, en especial para expropiaciones, como aduce el apelante, mas también es incontrastable, como admite el mismo actor, que no hay normas aplicables específicamente para avaluar servidumbres de conducción de energía eléctrica en Colombia.

(...)

Puestas así las cosas, no deviene caprichoso ni arbitrario, que se acuda en forma analógica a esas regulaciones, pues existe un vacío que debe ser suplido, y en adición indiscutido es que, en términos jurídicos, son categorías conceptuales harto diversas la expropiación y la servidumbre, empero mal puede pasarse por alto que desde el punto de vista material, para el caso examinado las áreas de terreno ocupadas con la torres y sus zonas de seguridad aledañas (Energizadas), han quedado sin posibilidad de explotación económica o provecho de cualquiera otra índole.

(...)

A partir de la noción pre-transcrita y la confrontación con el dictamen, esta Sala infiere que, más allá de la mención resaltada, la estructuración de sus diversos componentes, no fue ceñida con exclusividad a tal metodología, acudió también a al método de comparación o de mercado (Artículo 1º, Resolución 620 de 2008). Así mismo, la falta de consistencia del avalúo con “la realidad y necesidad del proceso”, como que “no fue claro, preciso y detallado”, en sentir de esta Magistratura, tampoco consulta la materialidad del elemento probatorio, según las reflexiones siguientes.

Se utilizaron materiales de apoyo para el condigno estudio y así se anunciaron como anexos (Folios 291 y 292, cuaderno No.1), que lucen pertinentes para la elaboración de la ponderación pecuniaria requerida; la descripción del fondo objeto del gravamen, se hizo teniendo en cuenta: (i) la delimitación del sector, (ii) la actividad predominante, (iii) el desarrollo de la región, (iv) el nivel socio-económico, (v) su comercialización, (vi) la infraestructura vial, (vii) los servicios comunales disponibles, (viii) la accesibilidad a servicios públicos, (ix) la situación de orden público, (x) la perspectiva de valoración y (xi) la reglamentación urbanística del municipio (Transcrita en sus apartes, del Acuerdo No.28 del 10-12-2000).

(...)

La probanza en comento resulta ser eficaz, amén de que no fue controvertida en su momento, por hallarla acorde a las pautas del artículo 241, CPC, dicho de manera extensa: tiene firmeza, cuenta con claridad y precisión, se observa calidad en sus fundamentos y proviene de personas idóneas en la materia en que han conceptuado. No huelga apuntar, que en manera alguna se allegó otro instrumento suasorio que comprometiera la persuasión arrojada por el peritaje comentado.

Por último, y como consecuencia de lo anterior, se mantiene intacta la resolución sobre la suma base para la causación de los intereses, según la sentencia aditiva del 22-05-2015, por manera que la discordia fundada en la eventual variación de aquella cifra, resulta inane. [2013-00082 \(s\) Servidumbre eléctrica. Peritación. Avaluo. Inconformidad. Aplicación de normas sobre expropiación. Confirma](#)

Temas: IMPUGNACIÓN DE ACTAS / PROPIEDAD HORIZONTAL / CONGRUENCIA ENTRE LO PEDIDO EN LAS PRETENSIONES Y LO SENTENCIADO / SENTENCIA ESTIMATORIA / CONFIRMA - El día 11-07-2013 se realizó asamblea general de copropietarios de la propiedad horizontal “Centro Comercial Lago Plaza propiedad horizontal”, donde se aprobaron los puntos quinto (5º) y sexto (6º), de la siguientes forma: (i) Punto 5, se dijo, luego de deliberar, que se aprobaba con un 91,43%, el desenglobe de los parqueaderos al centro comercial, así mismo el presupuesto del año 2013.

(...)

Los temas planteados en la alzada, con claridad, son: (i) La incongruencia, por estimar el señor Acuña Arango, que se resolvió sobre el punto sexto (6º), cuando la demanda únicamente se dirigió al punto quinto (5º). Y (ii) La malinterpretación del contenido literal de la decisión en el punto quinto (5º), de “desenglobar”, cuando era una “independización administrativa” del módulo parqueadero y comercio I.

(...)

La juzgadora de instancia, apoyó su decisión en el enunciado normativo contenido en los artículos 20 y ss, de la Ley 675, en concreto, la falta de una previa autorización de la curaduría, sin embargo, la aplicación de dicha norma o su alcance intelectual, no fue cuestionado por la impugnación; a cambio se indicó que el quorum fue suficiente, cuando el juicio elaborado por la sentencia se asentó en una premisa normativa diferente.

Vista así la falta de coherencia del recurso con la sentencia reprochada y la imposibilidad de desatender lo probado en el decurso del debate, no queda más, frente al punto quinto, que confirmar la determinación adoptada en primer nivel, en este aspecto.

Sobre la alegada incongruencia, como se dijera atrás, pareciera que formalmente le asiste razón a la apelación, no obstante, al analizar con rigor la invalidación del punto quinto, pronto se advierte con lo discernido, que la aprobación del punto sexto (6º) no era más que la consecuencia jurídica lógica del punto anterior, por lo tanto, es congruente el fallo al haber invalidado ambas decisiones. Nada más piénsese en la vaguedad que se pudiera generar con solo anular el punto quinto (5o) y dejar vigente el sexto (6º).

[2013-00275 \(s\) Impugnación actas Propiedad Horizontal. Congruencia entre las pretensiones y el fallo. Estimatorio. Confirma](#)

Temas: JURISDICCIÓN VOLUNTARIA / CORRECCIÓN DEL REGISTRO CIVIL / NIEGA / CONFIRMA / ORDENES ADICIONALES / Se registró al menor Janer David Siagama Niaza el 16-08-2013 con error en su nombre y sexo al anotarse femenino, siendo masculino. El 14-06-2014 se inscribe de nuevo con el nombre correcto, pero con fecha de nacimiento 10-08-2013, cuando es lo acertado "08" de agosto. Esta duplicidad de registros han generado inconvenientes en la identificación del menor y el recibo de subsidios estatales por pertenecer a minorías étnicas indígenas

(...)

Debe analizarse primero la prosperidad de la cancelación del registro civil de nacimiento, pues de triunfar la revisión se centrará en la inscripción primigenia para determinar la viabilidad de su corrección. Explica la CSJ sobre la cancelación del artículo 65 del Decreto 1260 de 1970: "Como es palmario en el trasuntado precepto, tal potestad se circunscribe a cancelar el segundo registro, no el primero, como aquí lo pretende la accionante, porque ya existe uno que le antecede."

La cancelación es procedente cuando quiera que, conforme al citado artículo se compruebe que el inscrito ya estaba registrado y para tal finalidad tiene competencia la Registraduría Nacional del Estado civil – RNEC, conforme al artículo 266, CP. Aparte de este trámite administrativo, es viable en sede judicial, siempre que se presente la hipótesis siguiente, donde dice la CSJ , el mero cotejo del material antecedente para la respectiva inscripción, sea insuficiente:

... cuando de duplicidad de registros civiles se trata y lo que da origen a esa situación no es palpablemente un yerro como el de haber inscrito dos veces un mismo hecho, sino que, como ocurre en este caso, existe disparidad en los datos anotados, la cancelación de uno de ellos no puede ser realizada discrecionalmente por el funcionario de registro, puesto que, ante la incertidumbre acerca del nombre, del verdadero lugar y fecha de nacimiento de la actora, así como el nombre de sus padres, esa situación debe ser dilucidada a través de los medios ordinarios que la ley consagra. Sublínea puesta a propósito.

Y al descender al caso concreto, bien se aprecia que es la situación que aquí acontece, habida cuenta de que se refieren como inconsistencias en el registro del 16-08-2013, el nombre, el sexo y el grupo sanguíneo. Lo atinente al sexo fue corregido mediante el registro No.51454559, asentado el 27-11-2015 (Folio 2, cuaderno No.3).

(...)

Aquel concepto no es concluyente al señalar que la huellas plantares visibles en los registros civiles de nacimientos sean de personas diferentes, indica: "(...) no tienen correspondencia entre sí por lo tanto parecer ser que son de diferente procedencia." (Folios 24 y 25, cuaderno No.1). Y a pesar de esa falta de contundencia, indudablemente afecta la

credibilidad de las versiones testificales, dado su carácter técnico, aún sin tener la condición de experticia conforme al CPC.

Pudo incorporarse a esta foliatura, en pro de esclarecer los hechos, el certificado médico de nacido vivo, documento antecedente en la inscripción de 2013, empero, la inconsistencia de las huellas distintas persistiría.

Puestas así las cosas, inane resulta resolver sobre petición de corrección, pues subsiste la incertidumbre sobre los registros y la cancelación, que de haberse podido cancelar el primero (No.51913280), como el dato equívoco se reduciría al nombre, su cambio se haría por vía notarial, sin necesidad de esta instancia judicial.

Por manera que con las explicaciones expuestas en los párrafos anteriores, adviene infundado el recurso de apelación interpuesto.

Como es palmario que el peticionario en este evento es un menor de edad perteneciente a una etnia indígena, que tiene doble condición de persona de especial protección constitucional, y la cuestión litigiosa examinada no pudo ser resuelta satisfactoriamente, de donde se infiere que su identificación sigue en entredicho, en desmedro de los beneficios que por tal condición se han truncado (Como se refiere en la demanda), se oficiará a la Defensoría de Familia del ICBF y a la Procuraduría, para que adelanten en el marco de sus competencias (Artículos 82 y 95, CIA), las gestiones tendientes a garantizar el pleno ejercicio de sus derechos.

[2014-00203 \(s\) Jurisdicción voluntaria. Corrección registro civil. Menor indígena. Niega. Confirma. Ordenes adicionales](#)

Temas: **PERTENENCIA / NO ACREDITÓ EL ANIMUS / NO SE REBELÓ CONTRA LOS PROPIETARIOS / POSESIÓN ENTRE COMUNEROS / REVOCA / NIEGA** - Pretende la señora CRUZ ELENA MEJÍA FLÓREZ, se declare que ha adquirido por prescripción adquisitiva extraordinaria de dominio, una casa ubicada en el municipio de La Virginia, en la calle 8 No. 9-58, barrio San Cayetano, de una extensión de 164 metros cuadrados, con matrícula inmobiliaria No. 290-70500, debidamente alinderada. También pide se ordene la inscripción de la sentencia en dicho folio de matrícula y condenar en costas a la parte demandada.

(...)

El juzgado de conocimiento dictó sentencia resolviendo declarar no probadas las excepciones propuestas por los demandados. Declaró que la promotora del litigio adquirió por prescripción adquisitiva de dominio la cuota parte equivalente al 50% de los derechos de dominio que tiene el señor RENÉ ANTONIO POSADA ARIAS sobre el inmueble objeto de la usucapión, respetando el otro 50% de cuota que continúa en cabeza del señor JESÚS ANTONIO POSADA ARIAS.

(...)

Nuestro Código Civil establece como modos de adquirir el dominio la ocupación, la tradición, la accesión, la sucesión por causa de muerte y la prescripción adquisitiva de dominio. Esta última –que es la que para el caso interesa- la define el artículo 2512 del Código Civil como “un modo de adquirir las cosas ajenas”; puede ser ordinaria y extraordinaria, y conforme a la ya tradicional jurisprudencia de nuestra Corte Suprema de Justicia, de las normas que disciplinan la materia se deduce que son cuatro los presupuestos que se requieren para que la prescripción adquisitiva de dominio se vea coronada por el éxito, a saber: (a) La posesión material en el prescribiente y en sus antecesores, cuando se pretendan sumar – artículos 762, 2512, 2518 y 2521 del Código Civil; (b) Que la posesión se haya prolongado en el tiempo exigido por la ley, el cual, para la prescripción extraordinaria alegada aquí, es de 20 años, conforme al artículo 51 de la Ley 50 de 1936 ; (c) Que esa posesión haya

ocurrido ininterrumpidamente –artículo 2252 del Código Civil; y (d) Que el bien cuya prescripción se persigue sea de aquellos susceptibles de adquirirse por este modo.

Es claro entonces que la prescripción adquisitiva, llamada también usucapión, requiere para que se configure legalmente, la posesión material por parte del actor prolongada por el tiempo requerido en la ley; que ha sido definida en el artículo 762 del C.C. como "...la tenencia de una cosa determinada con ánimo de señor o dueño...", es decir que requiere para su existencia de los dos elementos, el animus y el corpus, esto es, el elemento interno, psicológico, la intención de ser dueño, que por escapar a la percepción directa de los sentidos es preciso presumir de la comprobación plena e inequívoca de los actos materiales y externos ejecutados continuamente y por todo el tiempo que dure la posesión y que constituyen la manifestación visible del señorío, de los que puede presumirse la intención o voluntad de hacerse dueño, mientras no aparezcan otros que demuestren lo contrario; y el elemento externo, la detentación física o material de la cosa. Estos elementos deben ser acreditados plenamente por el prescribiente para que esa posesión como presupuesto de la acción, junto con los otros requisitos señalados, lleve al juzgador(a) a declarar la pertenencia deprecada a su favor.

Por otra parte, tanto las leyes, como la jurisprudencia y la doctrina, en forma unánime han reiterado que, en relación con las cosas, las personas pueden encontrarse en una de tres posiciones, cada una de las cuales tiene diversas consecuencias jurídicas e igualmente le confiere a su titular distintos derechos subjetivos. Estas posiciones son: 1) Como mero tenedor, cuando simplemente ejerce un poder externo y material sobre el bien reconociendo dominio ajeno (art. 775 C.C.). 2) Como poseedor, cuando, además de detentar materialmente la cosa, tiene el ánimo de señor y dueño y quien, de conformidad con el artículo 762 del código citado, es reputado dueño mientras otra persona no justifique serlo. 3) Como propietario, cuando efectivamente tiene un derecho real en la cosa, con exclusión de todas las demás personas y que lo autoriza para usar, gozar y disfrutar del bien dentro de la ley y de la función social que a este derecho corresponde (art. 669 C.C.).

De lo expresado anteriormente se concluye que el elemento que diferencia la tenencia de la posesión es el animus, pues en aquella, quien detenta la cosa no tiene ánimo de señor y dueño, y por el contrario, reconoce dominio ajeno, mientras que la posesión, como ya se dijo, requiere de los dos elementos, tanto la aprehensión física del bien como la intención de tenerla como dueño.

(...)

Es evidente que con lo expresado por la demandante, lo que se desprende de la inspección judicial y lo dicho por sus testigos, se puede inferir que la señora CRUZ ELENA jamás se ha rebelado o alzado contra los propietarios de la vivienda que reclama para sí, esto es, el frontal desconocimiento efectivo del derecho, por lo menos, de la persona por cuya cuenta llegó a la casa, mediante la realización de actos que ciertamente sean indicativos de tener la cosa para sí, o sea, sin reconocer dominio ajeno.

(...)

Olvidó el a quo que de vieja data, la jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia al respecto ha dicho: "Como doctrina invariable ha sentado esta Sala, en varios fallos, que nadie puede prescribir contra su propio título, esto es, cambiar la causa y principio de su posesión por sí y ante sí; que hay una especie de solidaridad entre comuneros respecto de la posesión y sus efectos; que es exacto en principio, incontrovertible en derecho, que el comunero posee la cosa común en todas y cada una de sus partes, pero no exclusivamente por sí, sino también por sus condueños; que así mismo la posesión es común y se ejerce por cada uno de los comuneros en nombre de la comunidad, tanto que no se puede prescribir contra un comunero mientras se le reconozca su derecho proindiviso." (subrayas de la Sala)

Lo cierto es que según el certificado de tradición del inmueble pretendido en usucapión y la copia de la escritura de protocolización de la sucesión de los padres de los demandados, que obran en el expediente (folios 4 y 47 al 53 del cuaderno principal), el predio les fue adjudicado así: para JESÚS ANTONIO POSADA ARIAS el 60.75% y para RENÉ ANTONIO POSADA ARIAS el 39.25%. No como lo entendió el a quo (50% para cada uno). De manera que, como tal indivisión pervive, la posesión de JESÚS ANTONIO, era de entenderse común a ambos condueños, por lo tanto no se podía prescribir contra el comunero RENÉ ANTONIO POSADA ARIAS.

[2012-00229 \(s\) Pertinencia. No acreditó el animus. No se rebeló contra los propietarios. Posesión entre comuneros. Revoca. Niega](#)

Temas: **EJECUTIVO CON PRETENSÓN PERSONAL / CLAUSULA ACELERATORIA / EXCEPCIÓN DE PAGO PARCIAL / FECHA DE LA MORA /** La facultad unilateral concedida al acreedor para extinguir anticipadamente el plazo por el incumplimiento del deudor, como potestad que es, no opera automáticamente, su ejercicio es un acto dispositivo del acreedor, que puede o no, usar; requiere la manifestación expresa en tal sentido, es una condición meramente potestativa (Artículo 1535 CC).

Por manera que esa facultad del acreedor de acelerar el plazo de la obligación, se materializa con la presentación de la demanda y no desde el mismo momento del incumplimiento en el pago de una o más cuotas, entonces, para ser consecuentes con esa aceleración del plazo convenida y cuya facultad ejerció el ejecutante, el interés moratorio de los respectivos capitales se causará desde ese mismo momento, pues con anterioridad cuando más pueden corresponder intereses de la mora de las cuotas impagadas, mas no por el total de las obligaciones respecto de las cuales opera su exigibilidad con el libelo presentado.

(...)

En ese entendido, se estiman infundados los fundamentos confusos del fallo, porque más allá de la imputación de los pagos hechos posteriormente a la fecha límite del plazo concedido, llegada esa data el deudor dejó de pagar el valor pactado y por eso a partir del día siguiente corren los intereses de mora.

Por ende, le asiste parcialmente la razón a la recurrente, pues la orden de seguir adelante con la ejecución debe señalar como fecha, de los réditos moratorios, el día siguiente al vencimiento del plazo para pagar las prestaciones que había sido predefinido, es decir, el 11-09-2011 y el 01-03-2012, y no desde el mismo día, como ella lo reclama, o después de los pagos, como lo dijera la decisión recurrida.

Ahora, los pagos hechos luego de la fecha en que el deudor entró en mora, fueron reconocidos por la parte ejecutante, incluso al contestar las excepciones, mostró la forma en que habían sido imputados (Histórico de pagos, folios 55 y 56, ib.), sin embargo, como lo dijo el fallador de primera instancia, al revisar esos movimientos, el monto cobrado corresponde al que, en efecto, se reclamó como capital, de allí que se estime incongruente declarar la prosperidad de la excepción de pago parcial y menos como aquí impropriamente se hizo al atarlo a una modificación de la fecha desde la cual se cobran los intereses moratorios, que no correspondía. Así tampoco procedía la condena en costas a la parte actora.

[2012-00111 \(s\) Ejecutivo con pretensión personal. Cláusula aceleratoria. Excepción de pago parcial. Fecha de la mora. Modifica](#)

CONSTITUCIONALES

Tutelas

Temas: CONTRA PROVIDENCIA JUDICIAL / PERMISO PARA SALIR DEL PAÍS / RESTITUCIÓN INTERNACIONAL / ADECUACIÓN DEL TRÁMITE / HECHO SUPERADO - Con fundamento en lo relatado, peticona la accionante se ordene la restitución inmediata de su hija al lugar de su residencia habitual en Miami, Florida, Estados Unidos. De manera subsidiaria solicita que se ordene al Juez de Familia de Dosquebradas que adecúe el trámite del proceso al verbal sumario con garantía de doble instancia; se celebre la audiencia única de manera inmediata y en todo caso antes de que los despachos judiciales salgan a vacancia judicial; y, se abstenga de pronunciarse de fondo sobre aspectos de la custodia de la niña, teniendo en cuenta que el juez natural para definir dicha situación es el del su domicilio habitual.

(...)

Así las cosas, encuentra esta Corporación que el Juzgado de Familia de Dosquebradas, si bien hasta la fecha de la presentación de la demanda de tutela no había dado respuesta a lo pedido por la accionante, durante el trámite de la misma, lo reclamado en cuanto a la adecuación del trámite del proceso a un verbal sumario y que se adelantara la fecha de la audiencia, fue acreditado.

(...)

De otro lado, frente a las pretensiones relacionadas con que se ordene la restitución inmediata de la menor; y que la autoridad judicial accionada, se abstenga de pronunciarse de fondo sobre aspectos de su custodia, la tutela es improcedente, puesto que como se pudo exponer en la crónica de lo sucedido, el asunto aún se encuentra en trámite y será el juez ordinario el que defina la situación que pretende ser resuelta por este excepcional medio constitucional. Igualmente, de efectuar esta Corporación un estudio como el que pide la accionante, estaría invadiendo la órbita de acción del funcionario a quien la norma le asigna la facultad para desatar la controversia.

[T1ª 01294 IJOR vs JFlia Dosq. Restitución internacional de menor. Adecuación del trámite. Hecho superado](#)

Temas: GASTRITIS / TOMOGRAFÍA / CONTINUIDAD DEL SERVICIO/ CONCEDE - Uno de los principios más relevantes que incorpora la ley estatutaria es el de continuidad en el servicio, que significa que la atención en salud no podrá ser suspendida al paciente, en ningún caso, por razones administrativas o económicas, entre otras razones, porque ello constituiría un agravio a la confianza legítima.

(...)

De la relación de los hechos, las pruebas arrojadas con el amparo constitucional y de la respuesta emitida por el Jefe Seccional Sanidad Risaralda, no hay duda que el señor JOSÉ ORLANDO PATIÑO OROZCO, presenta como diagnóstico “DOLOR ABDOMINAL CRÓNICO EN EPIGASTRIO”, motivo por el cual, el médico tratante, doctor Fernando Eliécer Rivera Toquica, especialista en Medicina Interna, le prescribió el procedimiento denominado “TOMOGRAFÍA AXIAL COMPUTADA DE ABDOMEN Y PELVIS (ABDOMEN TOTAL)” (fl. 7), el cual no ha sido realizado por la entidad accionada.

De lo anterior se concluye que la mora en la práctica del procedimiento ordenado por el médico tratante, por parte de la DIRECCIÓN DE SANIDAD DE LA POLICÍA NACIONAL SECCIONAL RISARALDA

(...)

Además, de acuerdo con los documentos que se aportaron con la solicitud de amparo, es el demandante sujeto de especial protección, por tratarse de una persona de 73 años de edad, por lo que en este caso concreto, se hace necesario ordenar a la DIRECCIÓN DE SANIDAD DE LA POLICÍA NACIONAL SECCIONAL RISARALDA, suministrar al actor, todas las atenciones que sean dispuestas por sus médicos tratantes (tratamiento integral), a efectos de superar su patología actual “DOLOR ABDOMINAL CRÓNICO EN EPIGASTRIO”, con el fin de garantizar el acceso efectivo a los servicios de salud que este requiera, sin fraccionamiento alguno, obstáculos o demora en la prestación de los mismos. [T1ª 01292 JOPO vs Sanidad PONAL. Gastritis. Orden médico tratante. Tomografía. Sujeto de especial protección. Concede](#)

Temas: **TRASLADO / IMPROCEDENTE** - . En relación con el primer supuesto, se tiene que el acto administrativo tuvo como motivación la ausencia en la Dirección Territorial del Quindío de cargos de inspector de trabajo y seguridad social código 2003 grado 13 en vacancia definitiva (Artículo 2.2.5.4.2 del Decreto 648 de 2017), y también, que es inexistente solicitud de traslado o permuta de algún funcionario de esa territorial (Folio 21, ib.); determinación que no se antoja caprichosa, toda vez que se ciñó a los parámetros legales que orientan los movimientos de personal en esa entidad.

Además, aun cuando no haya sido referido en el acto administrativo, cabe destacar la congestión administrativa en que se ha visto inmersa la sede de Risaralda por la ausencia de provisión de todos los cargos de Inspector de Trabajo (Folio 37, ib.), justamente una de las excepciones a las peticiones de traslado (Artículo 2.2.5.4.3, ibídem).

Respecto del segundo supuesto, tampoco halla la Sala acreditada ninguna de las circunstancias descritas por la jurisprudencia constitucional. Las autoridades accionadas no tuvieron injerencia en la presunta vulneración alegada, pues fue la misma actora quien voluntariamente decidió posesionarse en el cargo en provisionalidad en el que fue nombrada, pese a las dificultades de transporte que se le iban a presentar, inclusive, al posible resquebrajamiento del entorno familiar de su menor hijo.

[T1ª 01293 IMC vs MIN TRABAJO. Improcedente. Acto Administrativo Traslado](#)

Temas: **DEBIDO PROCESO / TUTELA CONTRA PROVIDENCIA JUDICIAL / PROVIDENCIA EN EJECUTORIA / CONFLICTO DE COMPETENCIA / IMPROCEDENTE** -. Descendiendo al caso que nos ocupa, se tiene que el Juzgado accionado dictó el auto que rechazó la demanda por falta de competencia y dispuso la remisión a su homólogo en la ciudad de Medellín, que es lo que, en últimas, genera esta protesta, el 20 de noviembre de 2017, y lo notificó por estado el 21 del mismo mes (f. 29).

Es evidente, entonces, que para cuando se instauró la presente acción, noviembre 23 de 2017, el trámite del que se duele el demandante, se estaba surtiendo, al hallarse tal decisión en el segundo día de ejecutoria y bien podría haberse propuesto el recurso que estimara conducente, con lo que queda en evidencia la causal de improcedencia prevista en el numeral 1° del artículo 6° del Decreto 2591 de 1991, como quiera que no es esta vía un mecanismo adicional o alternativo de los instrumentos previstos para defender los intereses de quienes intervienen en un proceso, ni es posible anticiparse a las decisiones que, en el escenario natural, debe adoptar el funcionario que conoce de la acción popular, en caso de que se manifieste alguna inconformidad.

Adicional a ello, ante una decisión de esa naturaleza, lo que queda es remitir el expediente al juez que se estima competente, como en este caso ocurriría, para que decida si asume

la competencia o si también la reniega, evento en el cual tendría que generar el conflicto respectivo que, para una situación como la presente, correspondería definir a la Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia.

De donde surge que la acción popular está en trámite y como la cuestión planteada carece de una relevancia tal que implique la injerencia directa del juez constitucional, pues no se evidencian circunstancias especiales que así lo aconsejen, es dentro de ellas mismas que debe ventilarse lo pertinente que, incluso, podría alegar la misma entidad demandada por vía de excepción.

Por consiguiente, se declarará la anunciada improcedencia respecto del juzgado accionado y se absolverá a los demás intervinientes, ya que nada se advierte acerca de acciones y omisiones de su parte que hayan trasgredido los derechos invocados. Sobra decir que ningún perjuicio irremediable se ha invocado, y menos se ha probado, que permita la intrusión de la Sala en aquella actuación

[T1ª 01278 UABL vs JCCto Sta Rosa. Acción Prematura. Providencia en Ejecutoria. Conflicto de competencia. Improcedent](#)

Temas: DEBIDO PROCESO / TUTELA CONTRA PROVIDENCIA JUDICIAL / NO ES PARTE / IMPROCEDENTE -. Perfilando el asunto en lo que corresponde a los criterios generales, salta a la vista que el derecho al debido proceso, que daría relevancia constitucional a la cuestión, nunca pudo serle vulnerado al accionante, por la sencilla razón de que no es parte, ni interviniente con legitimación en el proceso en el que se reprocha la posición del juez, como quiera que la demanda fue promovida por Cristian Vásquez Arias y ninguna petición formal de que sea tenido en cuenta como coadyuvante ha elevado.

Es decir que respecto del mismo, la denuncia constitucional, no puede tener eco alguno, por cuanto, en nada puede verse afectado con lo que se resolvió en su momento por parte de la funcionaria demandada. En síntesis, carece de legitimación que le permita, por este medio, dejar sin efecto cualquier pronunciamiento del juzgado.

(...)

Esta sola circunstancia, por tanto, torna improcedente el reclamo. Pero, no sobra agregar, que tampoco, si es que ello es así, ha requerido a elevado solicitud alguna al Juzgado para que proceda en la forma que ahora reclama, esto es, que le dé trámite a las peticiones que ha enviado al correo institucional del despacho, lo que, afianza la improcedencia anunciada.

[T1ª 01291 JEAI vs JCCto Sta Rosa. No es parte. Improcedente](#)

WEB / AMPARO DE POBREZA / NO SUSTENTÓ / SUBSIDIARIEDAD / IMPROCEDENTE -. Descendiendo al caso que nos ocupa, se tiene que el actor popular en el escrito de presentación de la demanda, solicitó que se dispusiera la notificación de que trata el artículo 21 de la Ley 472 de 1998, entre algunos otros medios mencionados, en la página web de la Rama Judicial, como quiera que carecía de un vínculo laboral para asumir tal carga. El despacho demandado, con proveído del 16 de noviembre, al admitir el libelo popular dispuso que tal información se surtiera por otro medio y a cargo del interesado (f. 21). Seguidamente el demandante interpuso recurso de reposición y solicitó se le concediera amparo de pobreza (f. 24). Con providencia del 27 de noviembre, notificada el día 28 siguiente (f. 25), (i) se desechó tal opugnación por cuanto no se presentó con fundamento en las reglas que lo rigen, esto es, bajo la expresión de las razones que lo sustentan, y (ii) se negó la petición de conceder el amparo de pobreza, por cuanto no se allanó a las exigencias prevenidas por el artículo 151 del Código General del Proceso.

De tal derrotero queda al descubierto, en cuanto toca con la notificación a la comunidad por el medio deprecado, que el demandante dejó de lado el mecanismo procesal que tenía a su alcance para refutar la decisión del juzgado, con el fin de que la funcionaria se adentrara en el análisis pertinente, dado que, aunque interpuso recurso, no lo sustentó como debía hacerlo. Ahora intenta por este instrumento tratar de remediar la situación que estima anómala, sin tener en cuenta que este es un mecanismo residual y subsidiario. De manera que la situación desemboca en la improcedibilidad del amparo, al tenor del numeral 1° del artículo 6° del Decreto 2591 de 1991, y así se declarará.

Y por esa misma senda, va la petición de que se le conceda el amparo de pobreza elevado, porque, para cuando se instauró la presente acción, el trámite del que se duele el demandante, se estaba surtiendo con la notificación y ejecutoria del auto respectivo, contra el cual pudo haberse interpuesto el recurso respectivo.

[T1ª 01301 JEAI vs J4CCto. No sustentó el recurso. En trámite. Improcedente](#)

Temas: CONTRA PROVIDENCIA JUDICIAL / AVISO A LA COMUNIDAD / NO ES DECISIÓN CAPRICHOSA / NO HIZO SOLICITUD AL JUEZ RESPECTO AL ART 121 DEL CGP / NIEGA - En este caso, en cuanto al proveído en el cual se definió la manera como se debía dar aviso a la comunidad de la existencia del proceso, se encuentran satisfechos los requisitos generales de procedencia del amparo constitucional frente a decisiones judiciales, porque: a) de acuerdo con los hechos narrados en el escrito por medio del cual se formuló la acción, el asunto tiene relevancia constitucional, en razón a que involucra el derecho al debido proceso; b) contra el auto que impuso aquella carga, se interpuso recurso de reposición, el único que procede contra esa clase de providencias; c) se cumple el presupuesto de la inmediatez porque el auto que resolvió ese medio de impugnación se dictó el 22 de noviembre último; d) las irregularidades alegadas tienen directa incidencia en la decisión atacada; e) se identificaron los hechos generadores de la vulneración y f) no se controvierte una sentencia dictada en proceso de tutela.

(...)

Están pues los jueces autorizados para interpretar las normas en las que edifican sus decisiones y por ende, el ejercicio de tal facultad no constituye una vía de hecho que justifique la intervención del juez constitucional cuando sus apreciaciones no coinciden con las de las partes, a menos de revelarse arbitrarias, abusivas o caprichosas, en los términos indicados en la jurisprudencia antes transcrita.

Surge de las pruebas recaudadas que la funcionaria demandada sustentó la decisión en la que encuentra el actor lesionado sus derechos en el inciso 1° del artículo 21 de la ley 472 de 1998, que en su parte pertinente dice: “A los miembros de la comunidad se les podrá informar a través de un medio masivo de comunicación o de cualquier mecanismo eficaz, habida cuenta de los eventuales beneficiarios. Para este efecto, el juez podrá utilizar simultáneamente diversos medios de comunicación”.

Del contenido de tal disposición se desprende que es potestad del juez de conocimiento establecer cuál es el medio más eficaz para avisar a la comunidad de la existencia de la acción popular.

Y si en este caso se determinó que aquel es la radio o la prensa de amplia circulación en la ciudad en la ocurre la supuesta vulneración de los derechos, puede entonces decirse que la juez accionada adoptó sus decisiones con fundamento en una interpretación jurídica que en ningún momento se puede tachar de caprichosa, es decir, que obedezca a su mera voluntad y que por lo tanto se constituya en una vía de hecho, sin que por lo tanto se vislumbre situación excepcional en su análisis que justifique la intervención del juez

constitucional, toda vez que la conclusión a que sobre el punto llegó no se torna antojadiza, ni contraria al ordenamiento constitucional.

De esa manera las cosas el amparo debe ser negado.

De las pruebas atrás descritas, se desprende también que el demandante ninguna actividad ha desplegado en el proceso en el que encuentra lesionados sus derechos, con el fin de obtener se de aplicación al artículo 121 del Código General del Proceso, tal como lo pretende por este medio excepcional de protección y que por ende, la funcionaria accionada tampoco ha tenido oportunidad de resolver lo que corresponda.

[T1ª 01305 JEAI vs JPcuo Cto La Virginia. Aviso a la comunidad. No caprichosa. No solicito aplicación del Art 121 CGP. Improc](#)

Temas: PETICIÓN / RELIQUIDACIÓN PENSIONAL / 15 DÍAS PARA INFORMAR QUE TRAMITE SE VA A SEGUIR / 4 MESES PARA RESOLVER DE FONDO / REVOCA / CONCEDE - En este caso está acreditado que la señora Calixta Eudocia Pino Mosquera, por medio de apoderado, solicitó a la Gobernación del Chocó que por medio de la Secretaría de Educación, reliquidara su pensión de jubilación teniendo en cuenta el IBL y todos los demás factores salariales devengados en el año 2013 y pagar el retroactivo a que hubiere lugar, debidamente indexado ; esta petición fue recibida en la citada Gobernación el 14 de julio de este año .

También, que se ha omitido suministrar una respuesta a esa solicitud, pues el hecho contrario no fue demostrado por tal entidad, que ni siquiera se pronunció en relación con la acción propuesta.

De igual manera, esta Sala, mediante auto del 28 de noviembre último, ordenó requerir al Gobernador demandado para que informara cuál había sido el trámite surtido con ocasión a esa solicitud y de haberse adelantado alguno, remitiera copia de esa actuación y de las respuestas suministradas a la accionante, con las constancias de envío. Sin embargo, el término de dos días concedido para ese efecto, también venció en silencio y por tal motivo se deben tener por ciertos los hechos de la demanda, de conformidad con el artículo 20 del Decreto 2591 de 1991.

5. Surge de lo anterior que la Gobernación del Chocó vulneró el derecho de petición de la demandante porque no acreditó que haya actuado conforme a la regla de que trata la última jurisprudencia transcrita, ya que no le informó a la actora, en el término de los primeros quince días, el estado en que se encontraba el trámite ni la fecha en la que sería resuelto.

En estas condiciones, la Sala considera que, contrario a lo determinado por el juzgado de primera instancia, en este caso sí se incurrió en lesión del derecho fundamental de que se trata y en consecuencia se revocará el fallo impugnado y para proteger tal garantía, se ordenará al Gobernador del Chocó que dentro del término de cuarenta y ocho horas, contadas a partir de la notificación de esta providencia, informe a la actora el estado en que se encuentra la petición que presentó el 14 de julio de 2017 y la fecha concreta en que se producirá la respuesta de fondo a que haya lugar.

[T2ª 00622 CEPM vs Gobernación de Choco. Petición. Reliquidación pensional. 15 días para informar el trámite. Revoca. Concede](#)

Temas: MÍNIMO VITAL / DIGNIDAD HUMANA / CANCELACIÓN INCAPACIDADES LABORALES SUPERIORES A 180 DÍAS / CONCEDE / CONFIRMA /

MODIFICA - Pide, conforme a lo relatado la tutela de los derechos invocados y se ordene a la EPS MEDIMAS, a la ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES – COLPENSIONES o a la sociedad FAM SAS, cancelar las incapacidades causadas a partir del día 181 y las que se lleguen a causar.

(...)

Los incisos quinto y sexto del artículo 41 de la Ley 100 de 1993 (modificado por art. 142 Decreto 19 de 2012), establecen que cuando exista concepto favorable de recuperación del afiliado, es decir, cuando se entienda que la incapacidad es de carácter temporal, los pagos por incapacidades de origen común que superen los 180 días deberán ser asumidos por las Administradoras de Fondos de Pensiones hasta por un periodo de 360 días adicionales.

No obstante, durante el primer periodo, las Entidades Promotoras de Salud tienen la obligación de emitir un concepto de rehabilitación dirigido a las Administradoras de Fondos de Pensiones donde se establezca si el afiliado tiene perspectivas de recuperarse o si debe procederse a la calificación de su pérdida de la capacidad laboral. Estas deberán emitir dicho concepto y enviarlo antes de cumplirse el día ciento cincuenta (150), a la Administradora de Fondos de Pensiones donde se encuentre afiliado el trabajador a quien se le expida el concepto respectivo, según corresponda. Si la EPS no cumple esta obligación, deberá asumir el pago de las incapacidades posteriores a los 180 días, hasta que emita el concepto.

(...)

Encuentra la Sala que acertó la funcionaria judicial de primer grado al tutelar los derechos fundamentales de la accionante frente a la ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES - COLPENSIONES y ordenarle el pago de las incapacidades pendientes desde el día 181 , pues según lo reconoce la propia entidad accionada, la EPS MEDIMAS el 1º de junio de 2017 le remitió certificado de rehabilitación (CRE) con concepto desfavorable (fls. 4-6 y 69-70), y pese a que existe ya un dictamen de calificación de pérdida de capacidad laboral (fls. 71-73), la jurisprudencia constitucional ha señalado que el pago de las incapacidades laborales mayores a 180 días corre a cargo de la Administradora de Fondos de Pensiones a la cual se encuentre afiliado el trabajador, por tanto le correspondía a la AFP el reconocimiento y pago de las incapacidades.

Es pertinente aclarar que, si se llegan a causar incapacidades después del día 540, estas serán a cargo de la Entidad Promotora de Salud a la cual se encuentre afiliada la accionante (ley 1753 de 2015). En relación con la responsabilidad en el pago de las incapacidades, originadas en enfermedad no profesional, superiores a los 540 días iniciales,(...)

(...)

Así las cosas, con fundamento en razones de orden legal y constitucional, la Sala confirmará la sentencia impugnada; aunque ha de advertirse que el Juzgado concedió la tutela, contra la Gerencia de Determinación de Derechos de COLPENSIONES, que no está en la obligación de dar solución a lo pretendido por la accionante, pues es la Dirección de Medicina Laboral la facultada para esa puntual función (Acuerdo 108 y Resolución 131 de 2017), y por ende, la encargada de dicha dependencia fue quien suscribió el oficio del 28 de julio de 2017, mediante el cual se contestó la solicitud radicada por la accionante (fls. 13 y 15 C. de 2ª inst.), por lo que han de confirmarse los ordinales primero, tercero, cuarto y quinto del fallo de tutela y modificar el segundo, para excluir de la orden emitida en este asunto a la Gerencia de Determinación de Derechos y

[T2ª 00998 FOM vs COLPEN. Mínimo vital. Incapacidades laborales superiores a 180 días a cargo de la AFP. Concede. Confirma](#)

Temas: **PETICIÓN / RECONOCIMIENTO PENSIÓN INVALIDEZ / FECHA DE ESTRUCTURACIÓN / CONDICIÓN MÁS BENEFICIOSA / CONCEDE /CONFIRMA** - La CC estableció como fundamentos para la valoración y reconocimiento

vía tutela de una pensión de invalidez, los siguientes: (i) La seguridad social; (ii) La protección de las personas que por su condición de salud se encuentra en circunstancias de debilidad manifiesta; (iii) La confianza legítima; y, (iv) La condición más beneficiosa.

Puntualmente, en torno a la confianza legítima, aseveró: “(...) Quien ha reunido la densidad de semanas de cotización para pensionarse por invalidez en vigencia de un régimen, aun cuando no haya perdido aún la capacidad laboral en el grado exigido por la Ley, se forja la expectativa legítima consistente en la posibilidad de pensionarse en caso de que sobrevenga la ocurrencia del riesgo (...). Y a continuación expuso: “(...) una alteración abrupta, desprovista de regímenes de transición, y además desfavorable, constituye una defraudación de la confianza legítimamente contraída en la estabilidad de las instituciones (...)”

La expectativa legítima, entonces, se advierte en la persona que cotice a pensión en vigencia de un régimen que posteriormente se modifique o derogue, sin que el legislador prevea un régimen de transición.

En consonancia con lo anterior, adujo la Corte, en torno al principio de la condición más beneficiosa en pensiones de invalidez, que: “(...) una solicitud de reconocimiento pensional puede examinarse conforme a la condición más beneficiosa prevista en normas anteriores a la vigente al estructurarse una pérdida de 50% o más de capacidad laboral, en la medida en que la persona se haya forjado una expectativa legítima en vigencia de la normatividad anterior, y en que la reforma de esta última no se haya acompañado de un régimen de transición constitucionalmente aceptable (...)”.

Se concluyen entonces dos exigencias para la prosperidad del amparo: (i) Que el trabajador haya cotizado a pensión antes de estructurarse la invalidez laboral; y, (ii) Que las cotizaciones se hayan realizado en vigencia del régimen que se requiere aplicar.
(...)

Superado, entonces, el test de procedencia de la acción, es preciso reseñar que para la Sala no cabe duda que el actor reúne el requisito de la pérdida de capacidad laboral superior al 50% (Artículo 39, Ley 860), con fecha de su estructuración del 13-02-2017, según se expuso en el dictamen médico (Folios 5 a 8, cuaderno No.1) y cotizó 413 semanas durante el periodo comprendido entre el 01-03-1980 al 01-02-1988 (Folio 16, ibídem).

Conforme lo expuesto, le asiste razón al accionante al exigir el reconocimiento pensional, toda vez que, antes de la entrada en vigencia de la Ley 100, inclusive, del Acuerdo 049 de 1990, cumplía con los requisitos del artículo 1º del Decreto 232 de 1984, vigente para la época en que cotizó a pensión, para acceder a la pensión de invalidez, esto es, 300 semanas cotizadas en cualquier tiempo con anterioridad a sufrir una pérdida de capacidad laboral superior al 50%, de tal suerte que sí tenía la expectativa legítima de obtener la pensión bajo ese régimen. Es dable entonces aplicar el principio de la condición más beneficiosa como en reiteradas oportunidades lo ha hecho la CC en asuntos como el presente.

Discrepa la Sala de la postura acogida por el a quo, en el entendido de aplicar cualquier norma antecedente (Acuerdo 049 de 1990), pues dejó de tener presente que solo procede la regente para el momento en que se reunió el requisito de la cotización (Decreto 232 de 1984).

[T2ª 00666 ABD vs COLPEN. Pensión invalidez. Aplicación condición más beneficiosa. Concede. Confirma](#)

Temas: DEBIDO PROCESO JUDICIAL EN EJECUTIVO / INASISTENCIA A LA AUDIENCIA / TENER COMO CIERTOS HECHOS SUSCEPTIBLES DE CONFESIÓN / SUBSIDIARIEDAD / IMPROCEDENCIA / CONFIRMA - Se informó que el representante legal de Sienna Cocinas SAS no pudo presentarse por motivos de fuerza mayor a la audiencia programada para el 13-09-2017 en el proceso ejecutivo que adelanta contra la señora Lina Rosa Reina Ortiz, situación que se puso de presente a la jueza de conciliación por su mandatario judicial, pero no aceptó la justificación conforme al artículo 392, CGP, motivo por el cual dispuso tener como ciertos los hechos susceptibles de prueba de confesión; declaró probada la excepción de pago, y, lo sancionó pecuniariamente (Folios 3 a 7, cuaderno No.1).
(...)

Conforme al acervo probatorio el 13-09-2017, se llevó a cabo la continuación de la audiencia de juzgamiento, sin la presencia del representante legal de la sociedad ejecutante porque le fue imposible asistir ya que el aeropuerto de Miami estaba cerrado por razones climáticas (Huracán). Ante esta situación la a quo decidió sancionarlo con multa y declarar la confesión presunta, providencia que no fue recurrida por el mandatario judicial (Disco compacto visible a folio 16, cuaderno No.2).

En ese orden de ideas, se tiene que la parte actora pretermitió agotar el recurso de reposición (Artículo 318, CGP), contra el proveído que no aceptó la excusa formulada e impuso las sanciones por su inasistencia a la diligencia, cuando ese era el mecanismo ordinario y expedito que tenía para procurar que el estrado judicial accionado reconsiderara aquellas determinaciones.

Asimismo, se tiene que el actor también contaba con la posibilidad de justificar la inasistencia dentro de los tres (3) días siguientes a la audiencia (Artículo 204, CGP), mas dejó vencer dicho plazo, es así, que acercó su escrito de justificación tan solo para el 05-10-2017, esto es, quince (15) días después de efectuada esa diligencia (Folio 10, este cuaderno).

Evidente, entonces, es la falta de agotamiento del supuesto de subsidiariedad, como ha explicado la CC, que reiteradamente ha referido que la acción de tutela mal puede implementarse como medio para sustituir los mecanismos ordinarios de defensa, cuando por negligencia, descuido o incuria no fueron utilizados .

[T2ª 00369 Sienna cocinas SAS vs J2PCyCM. Ejecutivo. Inasistencia a la Audiencia. Consecuencias. Subsidiariedad. Confirma](#)

Temas: NULIDAD / NO SE VINCULÓ AL PROCURADOR DE FAMILIA - Hecha la revisión pertinente de la actuación, se advierte que, no se vinculó a la acción de amparo al Procurador para Asuntos de Familia o Agente del Ministerio Público adscrito al juzgado de primera sede, para que interviniera en la tutela como garante de la protección de los derechos de la menor involucrada.

La circunstancia que viene de advertirse, genera la nulidad de todo lo actuado a partir del fallo que se revisa, inclusive, para que el juez de instancia proceda a efectuar en debida forma la notificación del auto admisorio de la demanda de tutela al Procurador para Asuntos de Familia o Agente del Ministerio Público adscrito a ese despacho, sin perjuicio de la validez de las pruebas recaudadas en los términos del inciso 2º del artículo 138 de la Ley de Enjuiciamiento Civil vigente.

Se aclara que, no se dará aplicación a lo previsto en el artículo 137 del CGP, por cuanto que contraría los principios de celeridad y eficacia de la acción de tutela, los cuales

obligadamente, ya se encuentran comprometidos con la nulidad que aquí se decreta, conforme así lo ha resuelto la Corte Suprema de Justicia.

En consecuencia, se ordenará devolver el expediente al Juzgado Civil del Circuito de Dosquebradas, para que adelante nuevamente la actuación que por esta vía se invalida.
(...)

[Tutela 00088 \(a\) DSA vs ICBF. Nulidad. En impugnación. No se vinculó al Procurador de Familia](#)

Temas: NULIDAD / NO SE VINCULÓ AL COMPETENTE / LA DIRECCIÓN DE MEDICINA LABORAL DE COLPENSIONES - - En este caso, la demanda de amparo fue admitida frente a Colpensiones y notificada por intermedio de sus Gerentes Nacionales de Defensa Judicial y Nómina, y de la Subdirección de Determinación de Derechos y Dirección de Procesos Judiciales (fl. 25-28 C. Ppal.), ordenando en el fallo de tutela a la Gerente Nacional de Nóminas de COLPENSIONES, reconocer y cancelar las incapacidades adeudadas al señor Suárez Suaza (fls. 43-47 lb.), sin previamente enterar de tales decisiones, a la DIRECTORA DE MEDICINA LABORAL, que actualmente es la encargada de esa puntual función, y por ende, quien suscribió los oficios del 13 de julio, 28 de agosto y 27 de septiembre de 2017, mediante los cuales se pretende resolver la solicitud radicada por el accionante (fls. 19, 39, 40 y 41 C. de 2ª inst.).

Del panorama reseñado, surge que el despacho omitió hacer parte a quien en realidad le corresponde la específica función de resolver las peticiones relacionadas con la determinación y pago de los subsidios de incapacidad temporal, que en razón del contenido de las pretensiones del amparo tutelar, correspondía ser convocada a la acción de tutela.

En efecto, revisada la normativa que se ha expedido para el funcionamiento de la administradora de pensiones, se tiene que de conformidad con la resolución 131 de 2017 “Por la cual se expide el Manual Específico de Funciones y Competencias Laborales de los cargos de Trabajadores Oficiales de la Planta de Personal de la Administradora Colombiana de Pensiones, COLPENSIONES”, así como el acuerdo 108 de 2017 “Por el cual se modifica la estructura interna de la Administradora Colombiana de Pensiones - COLPENSIONES”, es a la DIRECCIÓN DE MEDICINA LABORAL a la que se asigna “Adelantar las actividades necesarias para la determinación y pago de los subsidios de incapacidad temporal de acuerdo con los términos de Ley y la normatividad vigente..”.

[Tutela 00379 \(a\) JJSS vs MEDIMAS. Nulidad. En impugnación. No se vinculó al competente. Dir. Med. Laboral de COLPEN](#)

Temas: NULIDAD / NO SE VINCULÓ AL COMPETENTE / LA DIRECCIÓN DE PROCESOS JUDICIALES DE COLPENSIONES - - En este caso, la demanda de amparo fue admitida frente a Colpensiones y notificada por intermedio de sus Gerentes Nacionales de Defensa Judicial, Nómina y Reconocimiento, y del Director de Acciones Constitucionales (fl. 26, 28 y 29 C. Ppal.), sin previamente enterar de tales decisiones, a la DIRECTORA DE PROCESOS JUDICIALES, que actualmente también está encargada de esa puntual función, y por ende, fue quien suscribió el oficio del 20 de septiembre de 2017, mediante el cual se pretende resolver de fondo la solicitud radicada por el accionante (fl. 31 C. de 2ª inst.).

Del panorama reseñado, surge que el despacho omitió hacer parte a quien le corresponde la específica función de gestionar el alistamiento para el pago de las costas judiciales, que en razón del contenido de las pretensiones del amparo tutelar, correspondía ser convocada a la acción de tutela.

En efecto, revisada la normativa que se ha expedido para el funcionamiento de la administradora de pensiones, se tiene que de conformidad con la resolución 131 de 2017 “Por la cual se expide el Manual Especifico de Funciones y Competencias Laborales de los cargos de Trabajadores Oficiales de la Planta de Personal de la Administradora Colombiana de Pensiones, COLPENSIONES”, así como el acuerdo 108 de 2017 “Por el cual se modifica la estructura interna de la Administradora Colombiana de Pensiones - COLPENSIONES”, es a la DIRECCIÓN DE PROCESOS JUDICIALES a la que se asigna “Gestionar el alistamiento para el pago de las costas judiciales a cargo de la Empresa.”.

[Tutela 00626 \(a\) AFCM vs COLPEN. Nulidad. En impugnación. No se vinculó al competente. Dir. Proc. Jud. de COLPEN](#)