

REPÚBLICA DE COLOMBIA



TRIBUNAL SUPERIOR DE BOGOTÁ D.C. Sala Dual de Decisión

Bogotá D.C., veintisiete (27) de abril de dos mil veintiuno (2021)

Ref. 046201700203 01¹

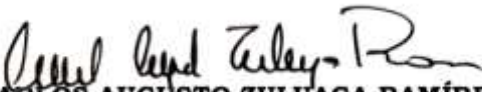
Se rechaza, por improcedente, el recurso de súplica interpuesto por la parte demandante contra la providencia de 7 de abril de 2021, por medio de la cual el Magistrado Sustanciador declaró desierto el recurso de apelación que había interpuesto contra la sentencia de 20 de octubre de 2020, habida cuenta que esa decisión no es de aquellas previstas en el artículo 331 del CGP, en la medida en que –por su naturaleza- no es apelable.

Téngase en cuenta que ninguna norma, ni general o especial, del Código General del Proceso señalan la apelabilidad del auto referido.

Con todo, por secretaría imprímasele el trámite de una reposición, para atender lo dispuesto en el parágrafo del artículo 318 del CGP.

NOTIFÍQUESE,


MARCO ANTONIO ALVÁREZ GÓMEZ
Magistrado


CARLOS AUGUSTO ZULUAGA RAMÍREZ
Magistrado

¹ Discutido y aprobado en sesión de 26 de abril.

Firmado Por:

MARCO ANTONIO ALVAREZ GOMEZ

MAGISTRADO

**MAGISTRADO - TRIBUNAL 006 SUPERIOR SALA CIVIL DE LA CIUDAD DE BOGOTA, D.C.-SANTAFE
DE BOGOTA D.C.,**

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

Código de verificación:

a34e5fa1f1bddba62a0f543391999c1671dd14649f67ffc51a3d0092a9a6cedb

Documento generado en 27/04/2021 08:41:56 AM

Valide éste documento electrónico en la siguiente URL:

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

REPÚBLICA DE COLOMBIA



**TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE
BOGOTÁ, D.C.
SALA CIVIL**

MAGISTRADA SUSTANCIADORA: RUTH ELENA GALVIS VERGARA

Bogotá, D.C., veintiséis de abril de dos mil veintiuno.

Proceso: Verbal
Demandante: María Ninfa Aguilar Rodríguez.
Demandado: Miguel Ángel Mejía Muñoz.
Radicación: 110013103012201900072 01
Procedencia: Juzgado 12 Civil del Circuito de Bogotá D.C.

Se resuelve sobre la concesión del recurso extraordinario de casación propiciado por la parte demandante contra la sentencia en esta sede emitida el 7 de abril último.

Antecedentes

1. La primera instancia en el asunto del epígrafe se definió con sentencia anticipada en la que declaró probada la falta de legitimación en la causa de la señora María Ninfa Aguilar Rodríguez y, en consecuencia, negó las pretensiones de la demanda, dispuso el levantamiento de la medida cautelar practicada y condenó en costas a la parte convocante; sentencia que éste Tribunal, mediante providencia del 7 de abril de 2021 confirmó integralmente, con la consiguiente condena en costas al apelante.

2. Contra tal determinación la parte demandante propició recurso extraordinario de casación.

Consideraciones

1. Señala el artículo 334 de la Ley 1564 de 2012, que la casación procede contra las sentencias proferidas por los Tribunales Superiores en segunda instancia: *“1. Las dictadas en toda clase de procesos declarativos”*.

En consecuencia, siendo de esta naturaleza, declarativas las pretensiones de la demanda, satisface por este aspecto el requisito de procedibilidad del recurso extraordinario.

2. Ahora, el artículo 337 *ídem* impone “Oportunidad y legitimación para interponer el recurso. **El recurso podrá interponerse dentro de los cinco (5) días siguientes a la notificación de la sentencia.** Sin embargo cuando se haya pedido oportunamente adición, corrección o aclaración, o se hicieran de oficio, el término se contará desde el día siguiente al de la notificación de la providencia respectiva”.

Término legal perentorio e improrrogable, a tono con lo dispuesto en el artículo 117 *ibídem*.

En el *sub iudice*, la sentencia fue notificada en el Estado Electrónico E-55 del 8 de abril de 2021, junto con el cual se publicó la providencia, luego el plazo legal antedicha transcurrió ininterrumpidamente del 9 al 15 de abril.

En este caso, la apoderada de la parte demandante radicó escrito en el que manifiesta que interpone recurso extraordinario de casación; memorial remitido por correo electrónico el “Vie 16/04/2021” a las “14:36”, esto es, de manera tardía, pues el término había fenecido el día anterior.

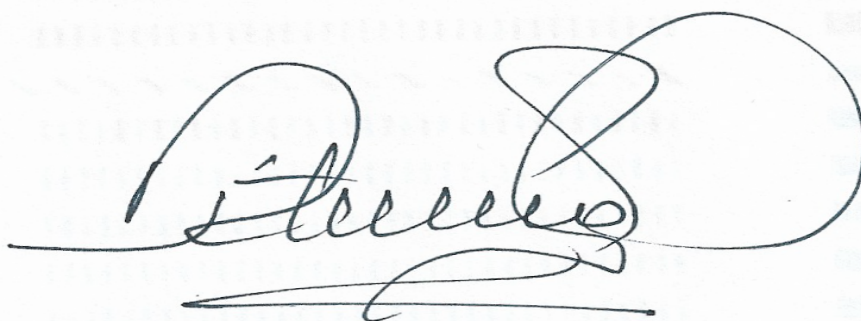
Se sigue de lo anterior, la inviabilidad de conceder el recurso extraordinario interpuesto.

Decisión

En atención a lo explicado, el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá, D.C., Sala Civil, **RESUELVE:**

- 1. DENEGAR** la concesión del recurso extraordinario de casación planteado por la parte demandante contra la sentencia de 7 de abril de 2021, por extemporáneo.
2. Retorne la actuación a la oficina de origen.

Notifíquese y cúmplase,



RUTH ELENA GALVIS VERGARA
Magistrada

Firmado Por:

**RUTH ELENA GALVIS VERGARA
MAGISTRADA
Magistrada Sala Civil Tribunal Superior De Bogotá, D.C.**

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

Código de verificación: **40f73493218289c6142b0cedebb0cdd989084d479640a8dc2ce0e8d6a6ae9758**

Documento generado en 26/04/2021 06:35:49 PM

REPÚBLICA DE COLOMBIA



**RAMA JUDICIAL
TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL
SALA SÉPTIMA CIVIL DE DECISIÓN**

Bogotá D.C., veintisiete (27) de abril de dos mil veintiuno (2021).

*Magistrado ponente: **MANUEL ALFONSO ZAMUDIO MORA***

Proceso No. 110013103021200400088 06

Clase: ORDINARIO

Demandante: ROSA EMILIA VILLAMIL DE ROJAS

Demandada: HEREDEROS DE DOLCEY VERGARA

Auto discutido y aprobado en sesión n.º 14 de la fecha.

Con fundamento en lo previsto en el artículo 287 del CGP, se niega la solicitud de **adición** de la sentencia de 13 de julio de 2012, toda vez que no se presentó dentro del término de ejecutoria.

NOTIFÍQUESE

Los magistrados,

Firmado Por:

MANUEL ALFONSO ZAMUDIO MORA

MAGISTRADO

**MAGISTRADO - TRIBUNAL 005 SUPERIOR SALA CIVIL DE LA CIUDAD DE BOGOTA, D.C.-SANTAFE
DE BOGOTA D.C.,**

OSCAR FERNANDO YAYA PEÑA

MAGISTRADO

**MAGISTRADO - TRIBUNAL 011 SUPERIOR SALA CIVIL DE LA CIUDAD DE BOGOTA, D.C.-BOGOTÁ,
D.C.**

IVAN DARIO ZULUAGA CARDONA

Decide adición sentencia No. 110013103038201300734 01
Clase: Ejecutivo Singular.

MAGISTRADO

**MAGISTRADO - TRIBUNAL 007 SUPERIOR SALA CIVIL DE LA CIUDAD DE BOGOTA, D.C.-SANTAFE
DE BOGOTA D.C.,**

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

Código de verificación:

f4f89f528b01805ce139b330ee637ab626c118ed1c4d54088734f2b7a35edf26

Documento generado en 27/04/2021 02:09:54 PM

REPÚBLICA DE COLOMBIA



RAMA JUDICIAL
TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE
BOGOTÁ, D.C.
SALA CIVIL

MAGISTRADA SUSTANCIADORA: RUTH ELENA GALVIS VERGARA

Bogotá, D.C. veintisiete de abril de dos mil veintiuno

Proceso: Ejecutivo singular
Demandante: Grupo GV S.A.S.
Demandado: Jesús Antonio Garavito Beltrán y otros
Radicación: 110013103 025 2016 00522 03.
Procedencia: Juzgado 11 Civil del Circuito de Bogotá
Asunto: Apelación Sentencia

Atendiendo el contenido del inciso 3° del artículo 14 del Decreto Legislativo No. 806 de 2020 expedido por la Presidencia de la República, en uso de las facultades constitucionales y legales, en especial las conferidas en el artículo 215 de la Constitución Política en concordancia con la Ley 137 de 1994 y del Decreto 637 del 26 de agosto de 2020, por el cual se declara el Estado de Emergencia Económica, Social y Ecológica en todo el territorio nacional, SE DISPONE:

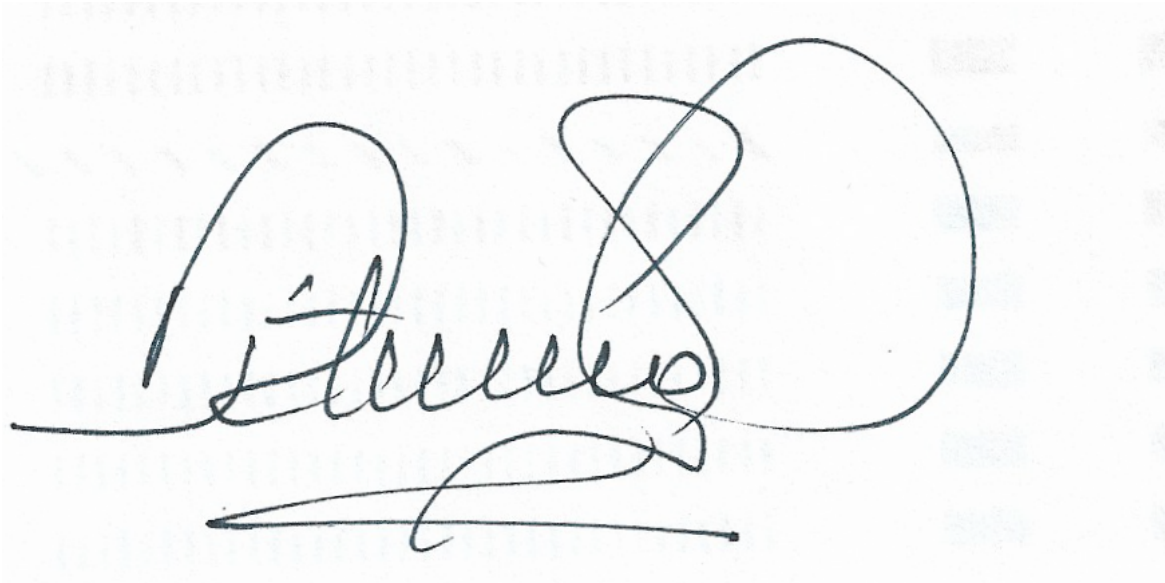
1. CONFERIR TRASLADO a la parte apelante por el término de cinco (5) días para que sustente su recurso, los cuales comenzaran a contabilizarse desde la notificación de esta determinación, vencidos los cuales la no recurrente podrá pronunciarse al respecto en un plazo igual. Se recuerda que la sustentación consistirá en el desarrollo de los reparos planteados al propiciar el recurso, cualquier aspecto adicional que se incluya no será considerado (artículos 320, 327 y 328 de la ley 1564 de 2012).

Los profesionales del derecho deberán dar estricto cumplimiento al numeral 14 del artículo 78 de la ley 1564 de 2012, so pena de imposición de multa, en los términos allí previstos.

Las partes contendientes remitirán sus escritos o memoriales con destino a este asunto al correo electrónico del Secretario Judicial de esta Corporación secscribbsupbta2@cendoj.ramajudicial.gov.co.

Cumplido lo anterior, ingrese el plenario inmediatamente al despacho con informe pormenorizado de Secretaría.

Notifíquese,

A handwritten signature in black ink on a light-colored background. The signature is highly stylized and cursive, starting with a large loop on the left and ending with a long horizontal stroke at the bottom.

RUTH ELENA GALVIS VERGARA

Magistrada

Firmado Por:

RUTH ELENA GALVIS VERGARA

MAGISTRADA

Magistrada Sala Civil Tribunal Superior De Bogotá, D.C.

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

Código de verificación: **f1a804a96e436ea7dd1dbb8ba79937e9bb5f930b0d8488f84b9bb36ca06c4bf9**

Documento generado en 27/04/2021 12:54:33 PM

REPÚBLICA DE COLOMBIA



**TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE
BOGOTÁ, D.C.
SALA CIVIL**

MAGISTRADA SUSTANCIADORA: RUTH ELENA GALVIS VERGARA

Bogotá, D.C., veintisiete de abril de dos mil veintiuno

Proceso: Ejecutivo singular
Demandante: Argenta estructuradores S.A.
Demandado: Ricarma S.A.S. y otro
Radicación: 110013103037201900220 01.
Procedencia: Juzgado 37 Civil del Circuito de Bogotá.
Asunto: Apelación Sentencia

Efectuado el examen preliminar del expediente, se **RESUELVE**:

Revisado el plenario se advierte que confluyen las exigencias legales para admitir el recurso, pues fue formulado oportunamente por quien tiene legitimación para ello y se expusieron los reparos concretos a la providencia cuestionada, por ende, **SE ADMITE** en el efecto devolutivo, el recurso de apelación interpuesto por el demandado Julián Andrés Figueroa Rueda contra la sentencia emitida el 15 de diciembre de 2020, por el Juzgado 37 Civil del Circuito de Bogotá.

Notifíquese,

A large, stylized handwritten signature in black ink, appearing to read 'Ruth Elena Galvis Vergara'.

RUTH ELENA GALVIS VERGARA

Magistrada

Firmado Por:

**RUTH ELENA GALVIS VERGARA
MAGISTRADA
Magistrada Sala Civil Tribunal Superior De Bogotá, D.C.**

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

Código de verificación: **8e429a11c6f51ccc344388481c63bce24d93a9679d45d8413cfc21d3864e6746**

Documento generado en 27/04/2021 06:13:51 AM

REPÚBLICA DE COLOMBIA



**RAMA JUDICIAL
TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE
BOGOTÁ, D.C.
SALA CIVIL**

Bogotá, D.C., veintisiete de abril de dos mil veintiuno

Proceso: Verbal
Demandante: Inversiones Darién S.A.
Demandado: Acción Sociedad Fiduciaria S.A.
Radicación: 110013199003201801217 01.
Procedencia: Superintendencia Financiera de Colombia
Asunto: Apelación Sentencia

Efectuado el examen preliminar del expediente, se RESUELVE:

Revisado el plenario se advierte que confluyen las exigencias legales para admitir el recurso, pues fue formulado oportunamente por quien tiene legitimación para ello y se expusieron los reparos concretos a la providencia cuestionada, por ende, **SE ADMITE** en el efecto devolutivo, el recurso de apelación interpuesto por la demandada contra la sentencia emitida el 24 de diciembre de 2020, por la Delegatura para Funciones Jurisdiccionales de la Superintendencia Financiera de Colombia.

Notifíquese,

A large, stylized handwritten signature in black ink, consisting of several loops and flourishes, is written over a light blue grid background.

RUTH ELENA GALVIS VERGARA

Magistrada

Firmado Por:

**RUTH ELENA GALVIS VERGARA
MAGISTRADA
Magistrada Sala Civil Tribunal Superior De Bogotá, D.C.**

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

Código de verificación: **ce8a7d57b984707569cfe67fa246eaaf74a977ac25a8cb161369b2a88c84b52b**

Documento generado en 27/04/2021 09:32:58 AM

REPÚBLICA DE COLOMBIA



**RAMA JUDICIAL
TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL
SALA CIVIL**

Bogotá D.C., veintisiete (27) de abril de dos mil veintiuno (2021).

Proceso No. 110013199003201872845 01
Clase: VERBAL
Demandante: INVERSIONES UROPÁN Y CÍA. S. EN C.
Demandada: ACCIÓN SOCIEDAD FIDUCIARIA S.A.

Auto discutido y aprobado en sesión n.º 14 de 27 del mismo mes y año.

Para resolver el recurso de súplica que la parte demandada interpuso contra el auto de 24 de marzo de 2021, por medio del cual el magistrado sustanciador declaró inadmisibile su alzada por extemporánea, bastan las siguientes,

CONSIDERACIONES

Se acogerán los argumentos de la censura, pues si bien el magistrado sustanciador consideró que la interposición del remedio vertical anduvo tardía, lo cierto es que el recurrente desvirtuó dicha conclusión al aportar la imagen de la bandeja de salida de su cuenta de correo electrónico, que da cuenta que la apelación se formuló el miércoles 3 de febrero de 2021 a la **1:51 p.m.**¹, es decir, “antes del cierre del despacho del día en que vence el término”, según lo prevé el artículo 109 del CGP.

En efecto, la sentencia de primer grado se profirió el 28 de enero de 2021 y se notificó por estado de 29 de ese mismo mes y año; así las cosas, es claro que a partir del 1º de febrero siguiente comenzó a correr el término de tres (3) días a que alude el inciso 2º del numeral 1º del artículo 322 del CGP para interponer el recurso de alzada, lo que de suyo implica que el mismo vencía el **miércoles 3 de febrero de 2021**, fecha en la cual, se *itera*, a la 1:51 p.m., se allegó el escrito contentivo del recurso, el que, en consecuencia, anduvo temporáneo.

¹ Al respecto, consultar el siguiente enlace: <file:///C:/Users/carlo/Downloads/Correo.pdf>

La prueba que el recurrente aportó se torna relevante “en tanto que en ella se revela la fecha y hora en la cual ingresan [y salen] dichas comunicaciones, imagen que como documento representativo que es, reviste importancia preponderante con el propósito aludido, a más de que no implica mayor desgaste para quien afirma haber recibido [o enviado en este caso] un correo electrónico en fecha distinta a la que su contendiente asevera,” (CSJ STC690, sent. 3 jun. 2020, rad. 2020-01025-00. M.P. Aroldo Wilson Quiroz Monsalvo).

Esa quizás la razón por la que la Superintendencia Financiera de Colombia, mediante auto de 10 de febrero de 2021, dispuso “conceder, en el efecto devolutivo, ante el H. Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá – Sala Civil-, la apelación incoada por la demandada Acción Sociedad Fiduciaria S.A., en contra de la sentencia proferida en este litigio...”, en acogimiento de la constancia secretarial según la cual: “ingresa el proceso al despacho con **recurso de apelación presentado oportunamente por la fiduciaria demandada**, en contra de la sentencia proferida”.

Ahora, a pesar de que el derivado 161 del expediente digital, que contiene el “recurso de apelación”, muestra que la alzada se presentó el día miércoles 3 de febrero a las 6:51:56 p.m., ello se debe a que el micrositio web está configurado con la zona horaria UTC+00, pero al obturar el enlace “descargar” que aparece en la parte superior, se visualiza otra imagen que, ya alineada con la zona horaria UTC-05 que corresponde a Colombia, revela que el remedio vertical se adujo el mismo día a la 1:52 p.m.; vale decir, en tiempo.

Bajo ese horizonte, habrá de revocarse el proveído fustigado en cuanto consideró tardío el recurso ordinario de apelación propuesto por el extremo pasivo, sin antes olvidar que, de acuerdo con el artículo 11 del CGP, “al interpretar la ley procesal el juez deberá tener en cuenta que el objeto de los procedimientos es la efectividad de los derechos reconocidos por la ley sustancial”.

En lo que atañe a que la providencia recurrida contiene “ciertas irregularidades” en lo que tiene que ver con: a) el número de radicado del proceso; b) el nombre de las partes; y c) la indicación de la autoridad que profirió la sentencia de primer grado, huelga poner de presente que dichas situaciones deberán ponerse en conocimiento del magistrado sustanciador a través de las vías procesales pertinentes, pues exceden el ámbito del presente medio de impugnación.

Baste lo dicho para revocar el auto fustigado en los términos mencionados.

En mérito de lo expuesto, el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá, en Sala dual de Decisión,

RESUELVE

Revocar el auto de 24 de marzo de 2021 proferido por el magistrado sustanciador dentro del proceso de la referencia, por las razones expuestas.

En consecuencia, vuelva el expediente al magistrado sustanciador para lo de su cargo.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

Los Magistrados,

Firmado Por:

MANUEL ALFONSO ZAMUDIO MORA
MAGISTRADO
MAGISTRADO - TRIBUNAL 005 SUPERIOR SALA CIVIL
DE LA CIUDAD DE BOGOTÁ, D.C.-SANTAFE DE
BOGOTÁ D.C.,

IVAN DARIO ZULUAGA CARDONA
MAGISTRADO
MAGISTRADO - TRIBUNAL 007 SUPERIOR SALA CIVIL
DE LA CIUDAD DE BOGOTÁ, D.C.-SANTAFE DE
BOGOTÁ D.C.,

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

Código de verificación:

691ec1ae91169637c88fd240ffc51f6d5c85cef49baa8e5236c57d7654
6814d0

Continuación de auto que resuelve recurso de súplica en el proceso n.º 110013199003201872845 01
Clase: recurso extraordinario de revisión.

Documento generado en 27/04/2021 02:09:44 PM

**REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL**



**TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL
DE BOGOTÁ - SALA CIVIL**

11001 31 03 010-2017-00451-01

Bogotá D.C., veintisiete (27) de abril de dos mil veintiuno (2021).

Procede el despacho a resolver sobre la viabilidad del recurso de casación interpuesto por la parte demandante, contra la sentencia emitida el 18 de marzo de esta anualidad.

En el caso concreto, lo desfavorable en la sentencia dictada por esta Corporación, y que involucra para el recurrente en casación, consistió en la confirmación de la sentencia apelada, en consecuencia, negando las pretensiones de la demanda, las que se estimaron en su oportunidad en “*superior a \$100.000.000*”, sin embargo revisado el expediente de manera minuciosa, se encuentra un certificado catastral aportado por la parte demandante, donde manifiesta que el valor del bien para el año 2017 es de \$164.457.000 mcte.

Sin que dentro del trámite del proceso se hubiera aportado dictamen pericial en el que se hubiera indicado que el valor del predio es distinto.

Con esta premisa, se advierte que no resulta viable conceder el mentado mecanismo extraordinario, porque “*el valor actual de la resolución desfavorable al recurrente*” no supera los “*mil salarios mínimos legales mensuales vigentes (1000 smlmv)*”, tal como lo exige el artículo 338 del C.G. del P., que para el año en que se profirió la sentencia corresponde a \$877’803.000.

En consecuencia, fuerza concluir que el impugnante no tiene el interés para recurrir, por no alcanzar el rango determinado en la ley para cuestionar la providencia a través de la casación.

En mérito de lo expuesto, el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá D.C., Sala Civil,

RESUELVE:

NO CONCEDER el recurso de casación interpuesto por la parte demandante, contra la sentencia pronunciada el 18 de marzo de 2021 por esta Corporación.

Notifíquese y Cúmplase,


CARLOS AUGUSTO ZULUAGA RAMÍREZ

Magistrado

010-2017-00451-01

REPÚBLICA DE COLOMBIA



**TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ
SALA CIVIL**

Bogotá, D.C., veintisiete (27) de abril de dos mil veintiuno (2021)

DEMANDANTE : LUIS JAVIER ORTIZ CRUZ
DEMANDADOS : ETELINDA NEIRA DE PIÑEROS Y ÁNGEL MARÍA
PIÑEROS RIVERA
CLASE DE PROCESO : EJECUTIVO PARA LA REALIZACIÓN ESPECIAL
DE LA GARANTÍA REAL.

En ejercicio de las facultades conferidas en el artículo 121 (inc. 5º) del C. G. del P., se prorroga por seis meses el término para proferir sentencia en el asunto de la referencia., como quiera que los proyectos discurridos por la Sala aún no han recibido aprobación para emitir el fallo de segunda instancia.

Notifíquese y cúmplase


RICARDO ACOSTA BUITRAGO
Magistrado

Radicación Interna: 5797

Código Único de Radicación: 11-001-31-03-024-2020-00016 01 (Súplica)

**TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ
SALA CIVIL**

Bogotá D.C., veintisiete (27) de abril de dos mil veintiuno (2021).

La parte demandada interpone recurso de súplica contra el auto de fecha 5 de abril de 2021, proferido por la Magistrada Sustanciadora Dra. Nancy Esther Angulo Quiroz.

El artículo 331 del C.G.P., regula lo concerniente a la procedencia del recurso de súplica, y señala que el mismo:

“(...) no procede contra los autos mediante los cuales se resuelva la apelación o queja. (...)”

Apreciándose en este asunto que la providencia recurrida es el auto mediante el cual la Magistrada Sustanciadora resolvió un recurso de apelación, la única conclusión procesal posible es rechazar por improcedente la súplica, pues por expresa prohibición del legislador, dicho proveído no es susceptible tal medio de impugnación.

Y aunque el párrafo del art. 318 ib. autoriza al juez para tramitar la impugnación por las reglas del recurso procedente cuando el formulado no lo sea, lo cierto es que el legislador no consagró ningún medio de impugnación contra el auto que decide la apelación.

En mérito de lo expuesto, el suscrito Magistrado;

RESUELVE

Rechazar el recurso de súplica presentado contra el auto de fecha 5 de abril de 2021 proferido por la Magistrada Sustanciadora Dra. Nancy Esther Angulo Quiroz.

Comuníquese la presente determinación a la referida Magistrada.

Notifíquese y cúmplase


RICARDO ACOSTA BUITRAGO
Magistrado

República de Colombia

Rama Judicial



TRIBUNAL SUPERIOR DE BOGOTÁ, D.C.

SALA CIVIL

Magistrado Ponente: JULIAN SOSA ROMERO

Bogotá, D.C., veintisiete (27) de abril de dos mil veintiuno (2021)

Expediente digital 110013199001201814463 02¹

Para resolver la **solicitud** promovida por el apoderado de la parte demandada², **de corrección de error aritmético o aclaración** de la providencia adiada 19 de marzo de 2021³, en virtud de la cual se concedió el recurso de casación interpuesto por el procurador judicial de la parte demandante, contra la sentencia del 17 de febrero de 2021, proferida por esta Corporación dentro del proceso de la referencia, cumple precisar, en primer lugar, que una providencia sólo puede ser **aclarada** cuando contenga conceptos

¹ [https://teams.microsoft.com/#/files/General?threadId=19%3Aff92e9a3957f4e66bcc1af5a6d7808ac%40thread.tacv2&ctx=channel&context=\(EXPED%2520USB\)%252001-2018-14463%252002%2520DataControl%2520VS%2520S.P.R.%2520BUN&rootfolder=%252Fsites%252FDESPACHO09%252FDocumentos%2520co%2520mpartidos%252FGeneral%252FAPELACI%252C3%25293N%2520SENTENCIA%2520%2520-%2520REPARTO%2520VIRTUAL%252F\(EXPED%2520USB\)%252001-2018-14463%252002%2520DataControl%2520VS%2520S.P.R.%2520BUN](https://teams.microsoft.com/#/files/General?threadId=19%3Aff92e9a3957f4e66bcc1af5a6d7808ac%40thread.tacv2&ctx=channel&context=(EXPED%2520USB)%252001-2018-14463%252002%2520DataControl%2520VS%2520S.P.R.%2520BUN&rootfolder=%252Fsites%252FDESPACHO09%252FDocumentos%2520co%2520mpartidos%252FGeneral%252FAPELACI%252C3%25293N%2520SENTENCIA%2520%2520-%2520REPARTO%2520VIRTUAL%252F(EXPED%2520USB)%252001-2018-14463%252002%2520DataControl%2520VS%2520S.P.R.%2520BUN)

² Solicitud de corrección de error aritmético o aclaración promovida por el apoderado de la SOCIEDAD PORTUARIA REGIONAL DE BUENAVENTURA S.A., Doctor Andrés Jaramillo Hoyos, “*por medio del presente respetuosamente pido la corrección de un error aritmético o aclaración del auto por medio del cual se concedió el recurso de casación*”.

³ Providencia suscrita por la entonces Magistrada de este Despacho, Doctora Hilda González Neira, el 19 de marzo de 2021.

o frases que ofrezcan verdadero motivo de duda, siempre que estén contenidos en la parte resolutive o influyan en ella, y que se haya pedido dentro del término de ejecutoria de la providencia -art. 285 del C.G.P-

En punto de la **corrección** de sentencias, procede en todos aquellos casos en que se ha cometido un yerro puramente aritmético, o en errores mecanográficos por cambios de palabras, alteración u omisión de éstas, en la manera que prevé el art. 286 *eiusdem*.

Ante la solicitud del apoderado de la SOCIEDAD PORTUARIA REGIONAL DE BUENAVENTURA S.A. (SPRBUN), consistente en: “[...] *la corrección o aclaración, dado que la condena pretendida dentro del proceso no es de \$9.917’931.749, pues durante el proceso se transigió las pretensiones 3.2.3 y 3.2.4. En consecuencia, en el numeral 3.-(iii) del auto se incurrió en una imprecisión, la cual debe ser aclarada o corregida a fin de evitar mal entendidos. [...]*”⁴ y, una vez revisada la parte motiva y resolutive de la providencia de 19 marzo hogaño:

“[...] Lo anterior, por cuanto la sentencia de segunda instancia dictada por este Tribunal confirmó la negativa de las pretensiones en las que (i) se buscaba la declaratoria de actos de competencia desleal previstos en los arts. 7, 8, 11, 17, y 18 de la Ley 156 de 1996 en contra de la actora, (ii) se ordenara a la pasiva remover los efectos producidos por dichos actos y, (iii) también la consecuente condena pretendida contra la Sociedad Portuaria de Buenaventura S.A. SPRBUN-, **a fin de que ésta pagase la suma de \$9.917’931.749.00, a favor de DATA CONTROL PORTUARIA S.A.**, por concepto de perjuicios causados por la realización de los actos de competencia desleal. 4.- Así pues, el quantum antes reseñado, es suficiente para recurrir en casación, en la medida en que supera el límite para este medio de impugnación extraordinaria, que es de

⁴ En el presente caso, la providencia de 17 de febrero de 2021 se notificó por estado E-48 el 23 de marzo de 2021 y la solicitud de corrección fue radicada el 25 de marzo siguiente, por lo tanto, no hay duda de que fue presentada dentro del término de ejecutoria, es decir, dentro de la oportunidad legal.

\$908'526.000.00, producto de 1000 salarios mínimos legales mensuales por \$908.526.00, cada uno. Entonces, viable resulta conceder el reseñado mecanismo extraordinario, por cuanto “el valor actual de la resolución desfavorable al recurrente” supera los “mil salarios mínimos legales mensuales vigentes (1000 smmlv)”, tal como lo exige el artículo 338 del Estatuto General Procesal, se encuentra colmado para el convocante, por lo aquí consignado.

5.- En consecuencia, como concurren las exigencias previstas en los artículos 334, 337 a 339 ídem, se impone concluir la procedencia del recurso de casación que aquí se examina.[...]
(Negrilla y resaltado fuera de texto)

Se estableció que dicha providencia se limitó a verificar el monto de las pretensiones económicas para establecer si dicha suma era igual o superior a la cuantía mínima requerida para conceder el recurso de casación (1000 smmlv).

Y, al analizar los argumentos que sustentan la solicitud de aclaración de la providencia, se observa que la misma no pretende darle claridad sobre determinados aspectos, ni solucionar posibles incongruencias que se hayan presentado en el texto de la misma, sino formular un planteamiento en torno a una pretensión, lo cual, además de desvirtuar el objeto de la aclaración, no resulta oportuno en esta etapa procesal.

Aunado a lo anterior tal proveído, no contiene frases o conceptos dudosos o ambiguos, ni se omitió resolver sobre algún extremo procesal o sobre cualquier otro punto de Ley; como tampoco se mencionó yerro alguno por cambio u alteración de palabras, o errores puramente aritméticos, los cuales tampoco se evidencian de la revisión de la providencia del 19 de marzo de 2021.

110013199001201814463 02

Clase de Juicio: Apelación de Sentencia -Verbal

Demandante: DATA CONTROL PORTUARIO S.A.

Demandado: SOCIEDAD PORTUARIA REGIONAL DE BUENAVENTURA S.A. -S.P.R. BUN

Asunto: Resolver **solicitud de aclaración y corrección numérica**


DECISIÓN:

Por lo expuesto, el suscrito Magistrado Sustanciador,

RESUELVE:

No acceder a la solicitud de aclaración y corrección del proveído emitido el 19 de marzo de 2021.

NOTIFÍQUESE,

A handwritten signature in black ink, appearing to read 'J. Sosa Romero', enclosed in a thin black rectangular border.

JULIÁN SOSA ROMERO

Magistrado.

(01201814463 02)

**República de Colombia
Rama Judicial**



**TRIBUNAL SUPERIOR DE BOGOTÁ, D.C.
SALA CIVIL DE DECISIÓN**

Bogotá D.C., veintisiete (27) de abril de dos mil veintiuno (2021)

MAGISTRADO PONENTE : **JUAN PABLO SUÁREZ OROZCO**
RADICACIÓN : **11001-31-03-002-2016-00505-02**
PROCESO : **VERBAL**
DEMANDANTES : **MARÍA EMMA QUESADA DE MURCIA Y
OTRAS.**
DEMANDADOS : **CENTRO DE INVESTIGACIONES
ONCOLÓGICAS CLÍNICA SAN DIEGO Y OTRA.**
ASUNTO : **IMPUGNACIÓN SENTENCIA**

De conformidad con el artículo 14 del Decreto 806 de 2020, decide el Tribunal el recurso de apelación interpuesto por la parte demandante, frente a la sentencia proferida el día 24 de junio de 2020 por el Juzgado Tercero Civil del Circuito de Bogotá, en el asunto del epígrafe.

I. ANTECEDENTES

1. Pretendieron las accionantes que se declare solidariamente responsables a las entidades demandadas por los daños ocasionados con el inadecuado y negligente servicio médico-quirúrgico y hospitalario, prestado a la señora María Emma Quesada de Murcia por la Clínica San Diego S.A.S.

Por consiguiente, solicitaron que se condene a las convocadas a pagar los perjuicios materiales y extrapatrimoniales los cuales estimaron en la suma de \$209'336.200,00.

1.2. Como sustento de tales aspiraciones, en el introductorio se esgrimió que el día 11 de abril de 2013, la paciente María Emma Quesada de Murcia fue diagnosticada con "*Lesión quística simple en región anexal [izquierda]*", hallazgo confirmado con ecografía pélvica adiada el 10 de mayo del mismo año, la que reportó "*TUMOR DE OVARIO IZQUIERDO (...) con diámetro de 86 x 86 x 75 mm y un volumen aproximado de 294 cc*", y, luego, con examen

practicado el 28 de noviembre de la citada anualidad, el cual registró "ovario izquierdo ocupado por imagen predominio quístico".

Relataron que el 27 de marzo del glosado año, el galeno Guillermo Cano, con soporte en el diagnóstico de "Tumor quístico de ovario de 11 x 9 x 8 cm (...) No ascitis, no adenopatías retroperitoneales", dio "(...) orden de resección de tumor de ovario por laparoscopia, más biopsia por congelación".

Adujeron que, el 27 de agosto siguiente, María Emma Quesada fue valorada por el facultativo José Vicente Salamanca Zea en la Clínica San Diego, quien dejó consignado en la respectiva nota médica realizada por consulta: "tumor de ovario diagnosticado hace 1 año, en los controles imagenológicos ha aumentado de tamaño". En el examen físico precisó "cuello atrófico, masa anexial de consistencia quística de ap[rox] 15 cm de diámetro", expresando en su acápite de análisis y plan de manejo: "(...) paciente con masa anexial de larga data, de crecimiento progresivo, imagenologicamente sin criterios de malignidad y marcadores negativos, será programada para cirugía (...) se solicitan prequirúrgicos, consentimiento informado para practicarle Histerectomía [total] abdominal SO[D], radicalidad sujeta a valoración intraoperatoria", procedimiento que, entre otros, fue autorizado el 5 de septiembre por la EPS Ecoopsos ESS EPS-S.

Narraron que, según constancia clínica, el día 22 de octubre de 2014, la señora Quesada de Murcia ingresó para realización de histerectomía, y, conforme al reporte de cirugía, los hallazgos fueron: "(...) Se encuentra gran cantidad de adherencias por cirugía anterior, quiste de ovario izquierdo de 12 cms de aspecto liso. (...) Liberación de adherencias hubo tres perforaciones en intestino delgado del medio centímetro que se cierran con prolene y con sutura invaginal. Pinzamiento sección y ligadura de ligamentos infundibulopelvicos, disección de ligamento ancho. Exceresis de tumor de ovario izquierdo (...) Complicaciones: Tres pequeñas perforaciones intestino delgado", hechos que denuncian no haber sido informados a la paciente ni a sus familiares.

Reseñaron que los días 23, 24, 25, 26 y 27 la paciente presentó dolor abdominal y sangrado abundante en la última fecha mencionada; no obstante, para el 28 de octubre, a las 11:20, se registró en la bitácora clínica que la paciente presentó episodios eméticos, dolor en herida quirúrgica, abundante sangrado, sin signos de irritación; decidiéndose

suspensión de vía oral, paso de sonda nasogástrica, continuación del manejo instaurado y se solicitó práctica de paraclínicos para control.

En esa misma data, con nota horaria de las 13:52 se dejó la siguiente constancia: *"Paciente con 76 años con diagnósticos: 1. POP día 6 de resección de quiste de ovario izquierdo. 2. Íleo adinámico. Paciente con evolución clínica estacionaria, con episodios eméticos, dolor herida quirúrgica, que considera cursa con íleo, se suspende vía oral, paso de sonda nasogástrica, se solicita rx de abdomen, ionograma y hemograma de control"*; a lo cual agregaron que la anotación médica no reportó la realización del examen físico a la paciente, constituyéndose en la única valoración efectuada por el especialista en cirugía general desde su ingreso, con excepción del procedimiento quirúrgico adelantado.

Luego, a las 18:13 de la antedicha calenda, aparece glosado: *"paciente en POP de quiste de ovario, cursando con íleo funcional, seroma de pared abdominal, se ha explicado en múltiples ocasiones a familiar y conducta, persisten problemáticos, afirman que no han sido valorados por especialista, esta mañana el Dr. Bayona pasó ronda y explicó claramente a familiares, sin embargo, refieren no estar conformes con la explicación y firman retiro voluntario asumiendo riesgos ya explicados. Se aclara que no se entregará ningún tipo de orden médica pues el retiro está en contra de la conducta médica tomada"*.

Anotaron que, tras su retiro voluntario de la Clínica San Diego, la paciente ingresó al Hospital Infantil Universitario San José, siendo valorada por Ginecología, cuya anotaciones hospitalarias aparecen redactadas de la siguiente manera: *"paciente con antecedente de masa anexial compleja izquierda (...), marcadores tumorales negativos, quien fue llevada a ooforectomía izquierda por laparotomía en Clínica San Diego el día 22 de octubre de 2014 (no hay registro de historia clínica completa) presenta desde el segundo día POP abundante salida de líquido ceroso por herida QX que empapa hasta 4 compresas días, con escaso sangrado por herida QX, sin fiebre, sin sangrado genital, hace 4 días inicial dieta normal, hoy asocia múltiples episodios eméticos más de 10 de contenido bilioso asociado a dolor leve, instauran sonda nasogástrica, asociado leve disminución de secreción por SNG 700 cc, se revisa descripción quirúrgica que reporta como procedimiento resección de tumor de ovario, Hallazgos: Complicaciones: 3 perforaciones de medio cm en intestino delgado, que se cierran con prolene sutura invaginante, paciente solicita alta voluntaria en Clínica San Diego y llega a la institución por traslado primario en ambulancia'. Se consideró como posibilidad diagnóstica OBSTRUCCIÓN*

INTESTINAL y EVICERACIÓN se decidió tomar exámenes de laboratorio y tomar TAC de abdomen contrastado. Se solicitó valoración por CIRUGÍA GENERAL”.

Relataron que el 29 de octubre de 2014, a las 00:25 hora, el cirujano general dejó registrado *“paciente quien consulta en POP de cistectomía extrainstitucional el 22-10-2014, con lesión intraoperatoria de íleon distal maneja con rafia simple, consulta por cuadro de dolor abdominal, distensión emesis de contenido bilioso e íleo, niega flatos o deposición desde hace más de cuatro días (...)’ exploración física (...) evidenció la presencia de salida de material serosanguinolento fétido por sitio de herida quirúrgico, además de un defecto de la abdominal y en el análisis se refirió la posibilidad de que la paciente cursara con una COLECCIÓN INTRAABDOMINAL y la necesidad de realizar una EXPLORACIÓN QUIRÚRGICA.”*

Siendo las 03:45 horas del reseñado día se intervino quirúrgicamente a la demandante, evidenciándose *“colección pélvica y fondo de saco de Douglas, con cuerno izquierdo uterino con drenaje material purulento, membranas purulentas, útero blando, evisceración no contenida. Múltiples adherencias interesas que condicionan con la de transición (obstrucción intestinal). Enterorrafias No 6 indemnes sin fugas con prueba neumática. Peritonitis en cuatro cuadrantes. (...) Se realiza llamado intraoperatorio al servicio de ginecología encontrando área de continuidad en cuerno lateral izquierdo, útero violáceo necrótico, reblandecido, síndrome adherencial, membranas fibrinopurulentas en intestino delgado y colon descendente. Se llevó a cabo histerectomía abdominal total por cuadro de miometritis ... en común acuerdo con el servicio de cirugía general, se considera paciente con foco séptico de origen ginecológico, por lo cual se inicia tercer esquema antibiótico el cual da cubrimiento pleno”.*

Finalmente, expresaron que las entidades enjuiciadas incurrieron en un acto culposo que se refleja en la desatención de sus deberes contractuales por no accionar como debían hacerlo cuando la entidad por medio de sus profesionales médicos no realizaron el adecuado manejo y monitorización de la etapa pre y postquirúrgica no obstante ser conocedores de las condiciones clínica de las paciente; la no realización del procedimiento quirúrgico de histerectomía, el cual, inicialmente, había sido programado y que de manera injustificada no fue practicado, la adquisición de una Infección del Sitio Operatorio (ISO) y una inadecuada valoración médica que no permitió el diagnóstico oportuno de la patología que afectaba a la señora María Emma Quesada de Murcia, lo cual ha generado daños

morales a las activantes, perjuicios a la vida de relación de la paciente, entre otros.

3. En su oportunidad, el Centro de Investigaciones Oncológicas, Clínica San Diego CIOSAD S.A.S. se opuso a las aspiraciones demandatorias, para lo cual formuló las excepciones denominadas: *"Inexistencia absoluta de responsabilidad civil por parte del Centro de Investigaciones Oncológicas, Clínica San Diego CIOSAD S.A.S."*; *"Pérdida de chance de curación"*; *"Cumplimiento de un deber moral y ético"*; *"El equipo médico realizó todas las actividades necesarias para salvar la vida del paciente"*; *"Inexistencia del nexo causal"*; y *"Inexistencia de perjuicios a favor de la demandante"*.

4. Por su parte, la entidad cooperativa solidaria de salud Ecoopsos ESS EPS-S, resistió el reclamo indemnizatorio, planteando como medios de enervación los siguientes: *"Falta de legitimación por pasiva"*; *"Falta de presupuesto de responsabilidad por ausencia de nexo causal"*; *"El hecho generador del presunto daño no es imputable a Ecoopsos ESS EPS-S"*; *"Ausencia de nexo causal"*; *"Ausencia de presunta negligencia de la entidad cooperativa solidaria de salud Ecoopsos ESS EPS-S"*; *"Ausencia de responsabilidad de la EPS-S ECOOPSOS"*; *"Ausencia de elementos constitutivos de la falla en el servicio"*; y *"Ausencia de elementos constitutivos frente a impedimentos de tipo administrativo"*.

II. LA SENTENCIA APELADA

Agotada la ritualidad correspondiente, la funcionaria de primer grado, en la sentencia proferida, consideró que, al no haber prueba de los elementos constitutivos de la responsabilidad endilgada, lo procedente era denegar las pretensiones de la acción incoada.

Para arribar a tal ultimación, sostuvo que, de "(...) *los medios de prueba acopiados no se desprende tardanza o falla en la atención médica [brindada a la] demandante (...) falta de valoración, manejo o monitoreo, máxime que no hay prueba en el expediente que permita establecer de manera certera que, según ese plan médico, se hiciera necesaria la práctica de la histerectomía que inicialmente se había prescrito. Y luego de su evolución médica, sus médicos tratantes concluyeron que no se presentaba dolor, infección, y que de acuerdo con el examen físico no se evidenció situación médica alguna, es decir, que no [obra] prueba fehaciente que permita establecer que el diagnóstico que dieron inicialmente fue errado, aún con el evento y riesgo inherente presentado en la*

práctica de aquel procedimiento; siendo que, en todo caso, 'las tres pequeñas perforaciones en intestino delgado d[e] medio centímetro, [que se suscitaron] como complicaciones, (...) fueron reparadas mediante cierre de prolene y con sutura invaginal'.

(...) De esta suerte, tampoco puede concluirse, como lo pretenden los demandantes, que las circunstancias descritas converjan en la negligencia médica, violación de seguridad del contrato de asistencia, culpa, impericia, imprudencia, negligencia o violación de reglamentos en la atención prestada, pues se cumplieron con los protocolos mínimos que demandaba el caso, se hicieron los exámenes físicos, los complementarios, paraclínicos, valoración por los galenos especialistas, sin que se advierta que en esos procedimientos impericia o falta de atención debida. (...) [D]e haber existido algún yerro que en punto del diagnóstico como lo asegura el actor, y los procedimientos, cirugías y tratamientos ordenados y practicados, los mismos sólo pueden ser constitutivos de responsabilidad civil en el evento en que se demuestre que el galeno, para tal fin, no hizo uso de las herramientas dispuestas dentro de la lex artis al momento en que acontecieron los hechos[.] (...) En ese sentido, como la parte actora no demostró que un médico prudente, colocado en las mismas circunstancias, se hubiera valido de exámenes o procedimientos diferentes a los que se utilizaron en aquellas oportunidades por los profesionales de la medicina que atendieron al demandante y que, en consecuencia, hubiesen podido concluir un diagnóstico diferente, esta ausencia de prueba impide que se determine culpabilidad de la pasiva en la asistencia médica que se suministró aquellos días.

(...)

[L]a prestación que se deriva del contrato de servicio médico se califica como de medio (...) lo que quiere decir que la obligación del médico se satisface, aún con independencia del resultado bastándole a aquél para liberarse de responsabilidad demostrar que la contingencia no se debió a culpa suya, es decir, que actuó con diligencia, de manera prudente, con la plena observación de las reglas técnicas pertinentes. Máxime si como aquí resultó claro, como que no se demeritó, ni se alegó lo contrario, que los aquí demandantes conceptuaron y procedieron a la salida voluntaria de la paciente, para que fuera atendida en otra institución médica, con lo que, en efecto, se asumió por ellos el riesgo del estado de salud, y por supuesto de la evolución médica, descartando entonces cualquier responsabilidad en cabeza de las demandadas, máxime si en efecto no pueden ni deben desconocerse sus antecedentes médico-quirúrgicos por años anteriores. Aunado al hecho que precisamente lo practicado por el Hospital San José, provino del concepto médico, de ese diagnóstico, como procedimientos a practicar a la paciente, dada la evolución y antecedentes, y con ello, por supuesto, y por razones

obvias se impidió el seguimiento debido a cargo de las accionadas; el retiro fue de manera voluntaria por los aquí demandantes.

Con ello, entonces, no se probaron aquí los elementos axiológicos necesarios para la prosperidad de la acción incoada, dado que no se acreditó ese nexo causal, ante la ausencia de negligencia y responsabilidad de las demandadas (...) por lo que tampoco (...) tendrán éxito los perjuicios reclamados (...)".

III. LA APELACIÓN

De entrada incumbe anotar que, pese a rotularse incorrectamente la fecha del fallo en el memorial de impugnación dirigido al Juzgado 3º Civil del Circuito de Bogotá, lo cierto es que el extremo impulsor del litigio se alzó contra la sentencia emitida por el mentado despacho judicial el 24 de junio de 2020 y no otra; ¹ amén de que así se admitió el recurso y las partes no manifestaron descontento alguno en la oportunidad procesal pertinente.

Clarificado lo anterior, en el *sub lite* se tiene que la parte actora, en desacuerdo con esa determinación la impugnó, trayendo a juicio los siguientes reparos:

1. Teniendo en cuenta los antecedentes de María Emma Quesada Murcia y el formato de consentimiento informado, se puede evidenciar que "(...) a la paciente en la entidad demandada en **NIGÚN** momento se le ofrecieron alternativas de tratamiento al procedimiento planteada; existiendo evidencia irrefutable de que sí existía un procedimiento alternativo, cual era la intervención por **LAPAROSCOPIA** (procedimiento inicialmente propuesto por el (...) ginecólogo Oncólogo Dr. Luis Guillermo Cano, y que es un procedimiento mínimamente invasivo). (...) Además, (...) el **CONSENTIMIENTO INFORMADO** fue diligenciado minutos previo al ingreso de la paciente a las **SALAS DE CIRUGÍA**. (...) Así las cosas, además de la falta de información respecto de las alternativas de tratamiento, se está frente a la suscripción de un documento en unas condiciones de evidente presión sobre la paciente."

Agregó que, pese a que la parte demandada conocía del riesgo de adherencias que presentaba la paciente con ocasión de sus antecedentes

¹ Folios 439 a 445 del PDF de cuaderno principal. Igualmente, para verificar lo anterior puede tenerse en cuenta las actuaciones visibles a folios 446, 451 y 454 del PDF de la encuadernación principal.

quirúrgicos, no se atisba que se hubiere dispuesto la realización de una técnica quirúrgica distinta con miras a contener ese riesgo.

Del mismo modo, precisó que *"el mayor reproche que se realiza a la actuación de la entidad demandada [es] que, siendo conocedor de la presencia de una complicación intraoperatoria, cual fue la perforación intestinal, el profesional quien realiza el procedimiento quirúrgico, no realiza las valoraciones pertinentes no con la oportunidad y calidad que el estado general de salud de la paciente ameritaba[,] (...) complicación [que] nunca fue puesta en conocimiento de la paciente ni de sus familiares."*

Igualmente, increpó que las notas médicas son incorrectas, ya que, al no corresponder al verdadero estado del paciente para el momento de suscribirla, lo consignado en el registro sí es erróneo, no solo desactualizado, y que, más allá de tal imprecisión, tal evento demuestra la falta de valoración por parte del personal médico a la paciente.

Por otro lado, censuró que la evolución tórpida de la demandante no resulta congruente con lo consignado en las notas médicas *"(...) y ello sólo tiene una explicación válida, cual es el hecho de que en efecto la paciente no se le realizaba una valoración adecuada (...) la historia clínica resulta un medio de prueba objetivo que permite determinar que la paciente fue **INADECUADAMENTE** valorada"*, omisión que conlleva a la imposibilidad de identificar la presencia de signos clínicos que le permitan diagnosticar cualquier patología o alteración que llegue a padecer el enfermo; circunstancia que en el presente asunto no solo controvierte la afirmación de que la atención dispensada hubiere sido adecuada en términos de oportunidad y calidad, sino, también, a la obtención de un diagnóstico y adopción de tratamiento tardío.

A su vez, insistió en que la única anotación postoperatoria efectuada por el especialista se dio seis días después de la intervención quirúrgica, la cual indica no corresponder a una valoración, en la medida en que en dicho registro se echa de menos la descripción de los hallazgos que hubiere podido evidenciar de la exploración física.

Puso de presente que el retiro voluntario de la paciente de la Clínica San Diego no puede verse como un actuar culposo, toda vez, ante

el manejo irregular del estado de salud de la activante, la familia se encontraba en todo su derecho de proceder de esa manera; traslado que, por demás, logró la realización de exámenes que permitieron el diagnóstico real y su pronto tratamiento.

Añadió que en la historia clínica no se anotaron las razones por las cuales se decidió no realizar la extracción del útero, omitiéndose el deber de realizar tal reporte.

Indicó que, al cotejar el registro hospitalario del 28 de octubre de 2014 con los hallazgos encontrados por los profesionales del Hospital San José, se tiene que el primero de los citados no se compadece con el segundo, lo que de contera pone de relieve la valoración precaria dada a la actora.

Replicó, igualmente, que el grave estado de salud de la paciente se advierte en lo indicado por el servicio de anestesiología del Hospital de San José, el cual prescribió: *"acidosis metabólica, trastorno moderado de oxigenación, con niveles elevados de azoados y dado el elevado riesgo de broncoaspiración deciden realizar procedimiento de intubación orotraqueal con la paciente despierta (...)"*; aunado al hecho de que encontraron 6 enterorrafias, y no tres como se indicó en la bitácora hospitalaria de la Clínica San Diego, junto a signos de infección en la herida; inconsistencias que, a su juicio, *"(...) permiten deducir que la prestación de los servicios médicos brindados a la paciente (...) fue negligente y contribuyó de manera efectiva al agravamiento de su estado de salud, al punto de comprometer su vida e integridad, (...) lo que de suyo controvierte la afirmación del (...) despacho acerca de que la paciente no presentó mayores complicaciones en su integridad personal"*.

Por último, concluyó que la actuación no diligente de las enjuiciadas se constituye en presupuesto generador del daño predicado en el escrito de demanda, y, por consiguiente, surge para éstas la obligación de reparar integralmente los perjuicios derivados del menoscabo ocasionado a las gestoras de esta contienda judicial.

2. Dentro de la oportunidad de que trata el artículo 14 del Decreto Legislativo 806 de 2020, en concordancia con el artículo 327 del C. G. del P., en la audiencia celebrada el 14 de abril de 2021, a la que

concurrieron la totalidad de las partes y se tuvo que desistir de la complementación del dictamen decretada oficiosamente por la Colegiatura, debido a la incomparecencia del perito, el extremo recurrente insistió en las inconformidades explanadas ante el juez de primer grado; a lo que sus contradictoras, tras referirse sobre los puntos materia de discordia, pidieron la confirmación de la sentencia opugnada.

IV. CONSIDERACIONES

1. Encontrándose presentes los presupuestos procesales necesarios para adoptar una decisión de fondo, y al no haber vicio con la entidad para invalidar lo rituado, esta Sala de Decisión, con el propósito de dar solución a la alzada interpuesta, se circunscribirá a examinar, exclusivamente, los motivos de desacuerdo demarcados por la parte opugnadora, acatando los lineamientos del inciso 1º del canon 320 del Código General del Proceso, embates que, en esencia, insisten en la demostración de la responsabilidad médica endilgada a las entidades conminadas.

2. Hechas tales acotaciones, viene bien recordar que las promotoras de la litis exoraron, en su pliego genitor, la declaratoria de responsabilidad civil de las instituciones de salud convocadas, *in genere*, por no haberse efectuado un adecuado manejo y monitorización de la paciente María Emma Quesada de Murcia en la etapa pre y post quirúrgica, así como la falta de realización de la histerectomía, por cuanto, a su criterio, dicho actuar no permitió un diagnóstico oportuno de la patología que le sobrevino.

Frente a tales aspiraciones la funcionaria de cognición se pronunció adversamente, sosteniendo, en síntesis, que la señora Quesada suscribió el consentimiento informado sobre los riesgos de la intervención quirúrgica a la que iba a ser sometida, y que en el dictamen arrimado al plenario se encontraron valoraciones por la especialidad de cirugía entre el 22 y el 28 de octubre de 2014, lo que también se corrobora en la historia clínica.

Asimismo, indicó que del acervo demostrativo recaudado no se desprende falla en el servicio médico prestado, ni falta de evaluación a la paciente, amén de que tampoco obra prueba contundente de la inexorable necesidad de practicar la histerectomía inicialmente prescrita por el tratante.

Al cerrar, llamó la atención en que aun con la materialización del riesgo en el decurso de la cirugía realizada, las perforaciones en el intestino delgado que surgieron fueron reparadas.

Tales explicaciones motivacionales exteriorizadas por la juzgadora de conocimiento, fueron resistidas por la parte demandante, arguyendo, *grosso modo*, que: **i)** no se brindó a la actora una pertinente valoración médica por especialista; **ii)** hubo un errado registro de la historia clínica; **iii)** se faltó al deber de información a los familiares; **iv)** no se ofrecieron alternativas de tratamiento; y **v)** el consentimiento informado se firmó bajo presión.

3. Analizado el escenario dialéctico descrito en precedencia, observa la Sala que el problema jurídico planteado en esta oportunidad se dirige a determinar si, en realidad, las encartadas desplegaron un comportamiento reprochable, con la entidad para producir los perjuicios implorados, y, como consecuencia, tengan el mérito suficiente para ser resarcidos mediante esta acción indemnizatoria.

4. A objeto de resolver la problemática planteada, comporta memorar que la responsabilidad médica, modalidad específica de la profesional, a voces de la Sala de Casación Civil, "(...) *configura un sistema compuesto por la proyección e incidencia de la medicina en la vida, salud e integridad sicofísica de la persona, la dignidad humana, el libre desarrollo de la personalidad y los derechos fundamentales del sujeto (...)*"; lo que impone, para su estructuración, no solo los elementos axiomáticos de la civil, sino también las singulares del ejercicio de la medicina, atinentes a "(...) *las reglas, normas, o directrices específicas reguladoras del arte, ciencia o profesión con los cánones o principios científicos o técnicos de su ejercicio (Lex artis), según criterios o procedimientos usuales en cierto tiempo y lugar, el conocimiento, avance, progreso, desarrollo y estado actual (Lex artis ad hoc)*"; exigiéndose del personal

de la salud "(...) una especial diligencia en el ejercicio de su actividad acorde al estado de la ciencia y el arte, sobre él gravitan prestaciones concretas, (...) contexto [en el cual] por regla general, la responsabilidad del médico no puede configurarse sino en el ámbito de la culpa, entendida no como error en que no hubiere incurrido una persona prudente o diligente en idénticas circunstancias a las del autor del daño, sino más exactamente en razón de su profesión que le impone deberes de conducta específicos más exigentes a la luz de la *lex artis*, mandatos, parámetros o estándares imperantes conforme al estado actual de la ciencia, el conocimiento científico, el desarrollo, las reglas de experiencia y su particular proyección en la salud de las personas (arts. 12, Ley 23 de 1981 y 8º decreto 2280 de 1981), naturalmente 'el médico, en el ejercicio de su profesión, está sometido al cumplimiento de una serie de deberes de diversa naturaleza', incluso éticos componentes de su *lex artis* (cas. civ. sentencia de 31 de marzo de 2003, exp. 6430), respecto de los cuales asume la posición de garante frente a la sociedad y a los usuarios del servicio."²

5. Trazados los anteriores derroteros jurisprudenciales, esta Corporación se adentrará en el examen de los elementos de la responsabilidad civil endilgada a los convocados.

5.1. Para empezar, se destaca que el reporte clínico de María Emma Quesada de Murcia da cuenta de los siguientes hechos:

5.1.1. El 9 de enero de 2014, en el Hospital Universitario Hernando Moncaleano Perdomo, como resultado de una consulta especializada, se tuvo como impresión diagnóstica "tumor benigno de ovario", dejándose consignado que la paciente tenía 75 años; refiere dolor en "FID" en forma intermitente. "Asiste con eco transvaginal desde abril/13 con tumor simple de ovario izquierdo, el cual no ha variado en su tamaño y ecogenicidad de 11x10x8 1CM (...) útero atrófico (...) antecedentes PAT Colectomía, Colporrafía anterior y posterior, resección quiste de ovario derecho hace 18 años y remplazo de cadera (...) hace 41 años."³

² CSJ sentencia 17 de noviembre de 2011 Exp18-1999-00533-01. Asimismo, el Alto Corporativo ha sido enfático en sostener que "(...) solo es constitutiva de responsabilidad civil una mala praxis, ya sea por proceder en contravía de lo que el conocimiento científico y la experiencia indican o al dejar de actuar injustificadamente conforme a los parámetros preestablecidos, eso sí, siempre y cuando se estructuren los diferentes elementos de daño, culpa y nexos causales que contempla la ley" (C.S.J, Cas. Civil, 27 de julio de 2015. Exp. 05001-31-03-017-2002-00566-01), y que "(...) las fallas ostensibles en la prestación de servicios de esa índole [médica], por acción u omisión, ya sean resultado de un indebido diagnóstico, procedimientos inadecuados o cualquier otra pifia en la atención, son constitutivas de responsabilidad civil, siempre y cuando se reúnan los presupuestos para su estructuración, ya sea en el campo contractual o extracontractual." (C.S.J. Cas. Civil. 2 sep. 2014. Exp. 15746).

³ Fl. 32, PDF Cdo 1.

5.1.2. El 27 de marzo del mencionado año, en la misma institución, el Dr. Cano Arias, al resumir la evolución clínica, registró: *"tumor de ovario. Talla 1.53. Peso 74KG. Obesidad mórbida. (...) Conducta: Se solicita valoración preanestésica (...) se da orden de resección tumor de ovario por laparotomía más biopsia por congelación (...)." 4*

5.1.3. El 27 de agosto siguiente, en el Centro de Investigaciones Oncológicas, Clínica San Diego Ciosad S.A.S., el galeno José Vicente Salamanca Zea, como análisis clínico, describió: *"paciente con masa anexial de larga dat[a] de crecimiento progresivo, imagenológicamente sin criterios de malignidad y marcadores negativos será programada para cirugía".* Impresión diagnóstica. *"TUMOR DE COMPORTAMIENTO INCIERTO O DESCONOCIDO DEL OVARIO".* Plan de manejo *"(...) prequirúrgicos, consentimiento informado y valoración anestésica para practicar Histerectomía abdominal SOB (sic), radicalidad sujeta a valoración intraoperatoria". 5*

5.1.4. El 22 de octubre de 2014, la bitácora hospitalaria da cuenta de *"(...) [una] paciente con 76 años con diagnóstico tumor quístico de ovario diagnosticado hace un año, en los controles imagenológicos ha aumentado de tamaño (...) sin criterios de malignidad y marcadores negativos, será programada para (...) histerectomía total, se firma consentimiento informado y se explican riesgos y complicaciones. (...) Impresión Diagnóstica: (...) Tumor de comportamiento incierto o desconocido del ovario. Plan de manejo. Ingres a salas previa firma del consentimiento informado para anestesia y cirugía, hospitalizar (...)"*. Descripción quirúrgica. *"Hallazgos: Se encuentra gran cantidad de adherencias por cirugía anterior* quiste de ovario izquierdo de 12 cms de aspecto liso. Procedimiento: anestesia regional. Sepsia y antisepsia de área quirúrgica y paso de sonda vesical. Colocación de campos quirúrgicos. Incisión por planos hasta cavidad, liberación de adherencias. Tuvo tres pequeñas perforaciones en intestino delgado de medio pinzamiento y ligadura de ligamentos (...) lavado de cavidad (...) Complicaciones: Tres pequeñas perforaciones en intestino delgado." 6*

5.1.5. El 23 de octubre, en el análisis clínico reportado por la galena Liliana Patricia Torres Agredo, de la especialidad Grupo de Cirugía, se anotó: *"(...) Paciente en POP día 1 de resección de ovario izquierdo, con leve dolor, se ajusta analgesia, nauseas se suspende tramadol. (...) Paciente dado que*

⁴ Fl. 40, PDF Cdno 1.

⁵ Fl 45, *ídem*.

⁶ Fl. 46 y 53, *ibídem*.

presentó tres pequeñas perforaciones en intestino delgado se suspende vía oral, favor revisar 3N 48 horas, si evolución es adecuada se iniciará dieta. Se explica a la paciente que no debe recibir alimentos. En el momento estable hemodinamicamente, sin SIRS, no distensión abdominal, flatos presentes se dejará bajo vigilancia médica, según evolución se iniciará dieta y posterior salida (...)".⁷

5.1.6. Para el 24 de octubre, la médica cirujana María Helena Zappa consignó en el acápite de análisis clínico: *"Paciente en POP día 2 de resección de quiste de ovario izquierdo con adecuada evolución clínica, paciente en quien se decide ajuste de analgesia, sin signos de respuesta inflamatoria sistémica, se decide inicio de dieta clara, en espera de tolerancia, se decide continuar con manejo instaurado, se explica a paciente quien refiere entender."*⁸

5.1.7. La reseña clínica del 25 de octubre, suscrita por la cirujana María Helena Zappa, refirió en su análisis clínico *"(...) POP día 3 de resección de quiste de ovario izquierdo, con evolución clínica favorable, no deterioro clínico, en el momento sin signos de respuesta inflamatoria sistémica, paciente con leve dolor abdominal, con aceptable tolerancia a dieta instaurada. Dada su estabilidad clínica se definiría egreso el día de mañana . Se explica a la paciente quien refiere entender."*⁹

5.1.8. Para el 26 de octubre, se enunció por la cirujana Janeth Marcela Mateus palacios, adscrita a la especialidad Grupo Cirugía de la Clínica San Diego: *"(...) POP día 3 de resección de quiste de ovario, paciente con evolución clínica favorable, no deterioro clínico, en el momento sin signos de respuesta inflamatoria, paciente con leve dolor abdominal, con aceptable tolerancia a dieta instaurada, con sangrado moderado (...) se ordena retiro de sonda vesical. Toma de hemograma de control, avanzar a dieta blanda, con reporte DSE definirá el día de maña egreso hospitalario."*¹⁰

5.1.9. El día 27 de octubre, la Dra. Zappa Jaimes sentó en la historia clínica: *"(...) POP día 4 de resección de quiste de ovario izquierdo. Paciente hemodinamicamente estable, con evolución clínica favorable, sin signos de respuesta inflamatoria sistémica, se evidencia salida de abundante material sangiomolento (sic), motivo por el cual se solicita ecografía de pared abdominal*

⁷ Fl. 47, cit.

⁸ Fl. 48, id.

⁹ Fl. 48.

¹⁰ Fl. 49.

para descartar presencia de hematoma residual, se decide continuar con el manejo instaurado, se explica a paciente y a familiar, quienes refieren entender.”

5.1.10. Para el 28 de octubre de 2014, a las 11:20 AM., se expresó en la anamnesis hospitalaria: “(...) *paciente en cama en compañía de familiar, quien refiere episodios eméticos. Refiere dolor en herida quirúrgica*”. En el acápite de análisis clínico se expuso: “(...) *POP día 5 (...) íleo adinámico, paciente con evolución clínica estacionaria, con episodios eméticos, dolor en herida quirúrgica, sin signos de respuesta inflamatoria sistémica, en quien se decide suspender vía oral paso de sonda nasogástrica, se decide continuar con manejo instaurado, solicito paraclínicos control. Se explica.*”

5.1.11. En esa misma data, en la nota horaria de la 01:52 p.m., el cirujano Hernán Arnulfo Bayona Abello manifestó que la paciente cursa “(...) *íleo, se suspende vía oral, paso de sonda nasogástrica, se solicita RX de abdomen, ionograma y hemograma de control.*”¹¹

5.1.12. Luego, a las 6:13 p.m., se anotó: “(...) *paciente en POP de quiste de ovario, cursando con íleo funcional, seroma de pared abdominal, se ha explicado en múltiples ocasiones a familiar diagnóstico y conducta, persisten problemáticos, afirman que no han sido valorados por especialista, esta mañana el Dr Bayona pasó ronda y explicó claramente a familiares; sin embargo, refieren que no están conformes con la explicación y firman retiro voluntario asumiendo riesgos ya explicados. Se aclara que no se entregará ningún tipo de orden médica, pues el retiro está en contra de la conducta médica tomada.*”¹²

5.1.13. En la valoración efectuada en el Hospital Infantil Universitario de San José, a las 21:38 p.m., del examen físico al abdomen se registró: “(...) *abundante panículo adiposo, abdomen distendido depresible, doloroso a la palpación generalizada, sin signos de irritación peritoneal, herida quirúrgica mediana infraumbilical con leve eritema perilesional, con abundante secreción serohemática no fétida*”; considerándose como probable diagnóstico “(...) *obstrucción intestinal, evisceración, se decide hospitalización (...) se comenta con grupo de cirugía general de turno (...) quien refiere realización de TAC de abdomen contrastado (...) se explica a la familiar.*”¹³

¹¹ Fl. 51.

¹² Fl. 51.

¹³ Fl. 57.

5.1.14. A las 22:01 p.m., en el análisis efectuado en la aludida institución se apuntó: *"paciente en POP extrainstitucional con evolución clínica en POP tórpida, por dolor, íleo, distensión abdominal y drenaje marcado por pared abdominal en el contexto de paciente con posible colección intra abdominal o cuerda de biolin, consideramos dada la condición de la paciente llevar a revisión quirúrgica, se comenta con paciente y familiar, se firma consentimiento informado, se explican riesgos y complicaciones."*¹⁴

5.1.15. En evolución clínica del 29 de octubre de 2014, a las 07:31 a.m., se expresó: *"paciente de 76 años con POP de ooforectomía izquierda extrainstitucional del día 22 de octubre de 2014 en Clínica San Diego con lesión intraoperatoria de íleon distal manejada con rafia simple, paciente quien en el postoperatorio presenta dolor abdominal, distensión abdominal, drenaje marcado de líquido de aspecto peritoneal por la herida, valorada por el servicio de cirugía general, quien es llevada a la madrugada de hoy a laparotomía exploratoria, encontrando como hallazgos, colección pélvica y fondo de saco de Douglas, con cuerno izquierdo uterino con drenaje material purulento, membranas purulentas, útero blando, evisceración no contenida, múltiples adherencias interasas, que condicionan zona de transición (obstrucción intestinal), enterorragias N 6 indemnes sin fugas con prueba neumática, peritonitis en cuatro cuadrantes (...) se realiza llamada intraoperatoria al servicio de ginecología encontrando área de continuidad en cuerno lateral izquierdo, útero violáceo, necrótico reblandecido, síndrome adherencial, membranas fibrinopurulentas en intestino delgado y colon descendente. Se llevó a cabo histerectomía abdominal total por cuadro de miometritis (...)." ¹⁵*

5.2. En las notas de enfermería de los días 23 y 24 de octubre se señaló *"(...) 24+00 paciente estable, tranquila, (...) 02+00 (...) herida quirúrgica sin sangrado, dolor controlado (...) paciente duerme a intervalos"; "(...) 04+00 (...) estable tranquila descansa en la unidad (...) 06:37 pm (...) refiere estar bien"; "(...) 19+00 (...) paciente recibe y tolera vía oral (...) 22+00 (...) paciente estable en la unidad en buen estado general (...) 06:20 a.m. (...) refiere dolor fuerte de cabeza hace dos días (...) 07+00 paciente estable no refiere ningún dolor (...) paciente con abdomen blando con herida quirúrgica media abdominal descubierta limpia y seca (...) paciente acepta y tolera vía oral (...)"*; *"(...) 11:49 a.m. (...) paciente en cama refiere dolor en herida quirúrgica, náuseas ocasionales, no otros síntomas (...)"*; *"(...) 12:25 p.m. (...) paciente refiere sentirse bien (...) se inicia VO*

¹⁴ Fl. 59.

¹⁵ Fls 66 y 67.

por orden médica, la tolera (...); "(...) 13+00 (...) paciente estable no refiere ningún dolor, paciente con abdomen blando con herida quirúrgica (...) descubierta limpia y seca (...); "(...) 14+30 acepta dieta por vía oral 15+00 (...) paciente tranquila (...) 19+00 herida QX (...) descubierta, limpia y seca (...) paciente en buen estado general sin complicaciones (...) 05+00 duerme en buenas condiciones (...) 06+00 paciente en buen estado general sin complicaciones (...)".

5.2.1. En las reseñas de enfermería de los días 25 y 26 de octubre se dejó explicado *"(...) 07+00 (...) paciente no refiere ningún dolor (...) 09+30 paciente acepta y tolera vía oral (...) 14+00 paciente acepta y tolera vía oral sin ninguna complicación (...) 17+00 paciente se le realiza curación de abdomen y se le coloca una faja (...); "(...) 19+00 paciente no refiere ningún dolor (...) 24H se realizan rondas de enfermería se observa paciente durmiendo tranquila sin novedad (...); "(...)02H paciente duerme tranquila (...) sin novedad (...) 09:00 paciente acepta y tolera su dieta vía oral (...) doctora de turno valora a la paciente, ordena que se le retire sonda 11:00 paciente estable en la unidad (...) 17:00 paciente estable (...) 19:00 paciente estable en la unidad (...) en buen estado general, sin complicaciones (...) 21:00 (...) se observa tranquila en la unidad (...) se realiza curación en parte abdominal (...) 22:00 (...) duerme (...) buen estado general (...) 04+00 paciente duerme (...) buen estado general (...) 06+00 (...) paciente en buen estado general sin complicaciones (...) 07+00 (...) paciente se deja en buen estado general"*.

5.2.2. En las anotaciones de enfermería de los días 27 y 28 de octubre se asentó: *"(...) 7+00 (...) recibo paciente (...) no refiere ningún dolor (...) 09+30 (...) acepta y tolera dieta vía oral sin ninguna complicación (...) paciente estable en la unidad (...) 12+00 no refiere ningún dolor (...) presenta salida abundante de material sanguinolento por herida QX se realiza curación (...) 15+00 paciente acepta y tolera vía oral (...) 23+00 ronda de enfermería paciente duerme bien (...); "(...) 7,00 se observa [abdomen] globoso, con herida quirúrgica abdominal media, se observa un poco de rubor y salida de material sanguinolento abundante cantidad en puntos inferiores, se realiza curación y se deja cubierta con apósito (...) paciente que presenta náuseas y vómito bilioso, en regular cantidad (...) paciente no refiere ningún dolor (...) 09+30 paciente acepta y tolera dieta vía oral, paciente con muchas náuseas (...) 11+00 paciente estable en unidad (13+00) paciente no refiere ningún dolor (...) 01:52 p.m. paciente con evolución clínica estacionaria, con episodios eméticos, dolor en herida quirúrgica se considera que cursa íleo, se suspende vía oral, paso de sonda nasogástrica, se solicita RX de abdomen, ionograma y hemograma de control (...) 15+00 paciente acepta y tolera*

vía oral (...) estable en la unidad (...) familiares piden el retiro voluntario (...)" (fls 158 a 178, ídem).

5.3. También reposa en las diligencias, la declaración del galeno José Vicente Salamanca Zea,¹⁶ quien manifestó ser médico cirujano con especialidad en ginecología y obstetricia. Conoció a la paciente, al haberla atendido en la Clínica San Diego, remitida de otra entidad por presentar una masa en el abdomen. Sostuvo que, realizado el examen físico, se constató la presencia de la masa y se programó para una laparotomía exploradora que no incluía un tratamiento específico, puesto que el abdomen es *"una caja de sorpresas, simplemente uno va con una impresión diagnóstica y la conducta final se toma en salas de cirugía con el abdomen abierto"*. Dijo que a María Emma se le informó específicamente que la conducta final a seguir se decidiría cuando se estuviera en sala de cirugía, dependiendo de los hallazgos quirúrgicos. Afirmó constarle que, en sala de cirugía, se encontró una masa dependiente de ovario y un proceso adherencial *"tremendo"* por antecedente quirúrgico de la intervenida. Explicó que se procedió a su extirpación, constatando que era de tipo benigno, por lo cual únicamente se hizo la correspondiente resección; pero durante el procedimiento, y dadas las adherencias tan severas que tenía, se ocasionaron unas perforaciones en el intestino que fueron suturadas convenientemente. Al preguntarle, por qué se producen las perforaciones, dijo que la paciente tenía casi obstruido el intestino, y explicó que el síndrome adherencial es una secuela de fenómenos inflamatorios anteriores o de procedimientos quirúrgicos previos. Las hay de dos tipos, laxas y firmes, las que son prácticamente imposible de remover sin hacer daño en los órganos involucrados. Éstas son impredecibles, en lo absoluto.

Al indagarle sobre el comportamiento postoperatorio de María Emma, señaló que no la examinó; que, generalmente, las pacientes operadas tienen una estancia de 24 a 48 horas; no obstante, dijo que según la historia clínica su evolución fue un poco tórpida, por lo que no fue dada de alta sino trasladada a piso, donde los médicos especialistas y cirujanos generales se encargaron de ella. Al ser cuestionado sobre si la falta de información a los familiares de la paciente tuvo alguna incidencia en lo

¹⁶ Minuto 04:55 a 01:01 :00, audiencia 25 de septiembre de 2018.

acontecido, dijo que ninguna. Al inquirírsele en qué consistió la extracción realizada, anotó que era un tumor de ovario que se encontraba adherido tanto a los órganos vecinos como a las asas intestinales, precisando que el procedimiento estriba en lisar, es decir, acabar con las adherencias, identificar el vaso nutricional del ovario, ligarlo y extraer el tumor.

Al averiguarle si los antecedentes quirúrgicos de María Emma incidían en la operación realizada en el 2014, destacó que sí, debido al síndrome adherencial ya explicado. Al averiguársele si la paciente corrió algún riesgo al pedir salida voluntaria, señaló que sí. Al preguntarle del porqué el número de perforaciones varió en lo señalado en la historia clínica de la San Diego y lo observado por la San José, contestó que *"no creo yo que sean seis perforaciones, la discrepancia se puede dirimir muy fácilmente, yo no hice la descripción quirúrgica en San Diego, porque yo no fui el cirujano principal, pero el cirujano, el Dr. Rico consignó tres perforaciones era porque había tres perforaciones. El hecho de que se encontraran seis o más suturas en el intestino no significa que esas suturas correspondieran a perforaciones, vuelvo y repito, el síndrome adherencial consiste en que las asas se unen unas a otras, así mismas o a otros órganos, cuando nosotros procedemos a liberar esas adherencias se pueden producir perforaciones o laceraciones, ¿qué es una laceración? Una laceración no es una perforación, pero si es como un raspón (...) en la capa más externa del asa intestinal que uno dice, de pronto por ahí se puede romper. Entonces, ¿qué hace uno? Lo que uno hace es poner una sutura de refuerzo, pero ya no es una perforación (...) para evitar que posteriormente, por esa laceración se produzca una perforación."* Destacó que las suturas no son producto de una mala cirugía, sino es un riesgo de la misma.

De otra parte, aseveró que la histerectomía se refiere a la extracción del útero y su realización depende de *"la entidad que se presente en cada paciente"*. En este caso, la edad de la paciente era un riesgo. A la pregunta de si al encontrarse frente a un tumor benigno, ¿se hace necesaria la extracción del ovario?, contestó que sí, *"en esta paciente (...) el volumen era tal y las adherencias eran tal que fácilmente pudo haber pasado a un estadio de obstrucción intestinal, por ejemplo."* Declaró que la miometritis es la infección del músculo uterino y es una contaminación grave, porque, generalmente, se presenta en un posparto, las pacientes ancianas o de útero atrófico no tienen esa clase de diagnóstico.

Puso de presente que el tratamiento postoperatorio que debía implementarse a causa de las tres rafias producidas, básicamente consiste en observación respecto de signos vitales, distensión abdominal, tolerancia vía oral y vómito. Al cuestionamiento de si uno de los riesgos que podría generar la complicación presentada (perforaciones) lo podría constituir que la paciente en el postoperatorio presentara un cuadro infeccioso localizado o una peritonitis derivada de ese procedimiento, por fugas que quedaron de las rafias, respondió que sí, pero no necesariamente por fugas, sino de complicación de las rafias en sí.

Al preguntarle sobre los síntomas de un cuadro de peritonitis, contestó que generalmente se inicia con la intolerancia a la vía oral, distensión abdominal, fiebre, mucho dolor abdominal (abdomen en tabla, muy duro y muy doloroso). Al indagársele si debieron registrarse los motivos por los cuales no se llevó a cabo la histerectomía, indicó que se hizo el acondicionamiento prequirúrgico y se programó anotándose que aquella se realizaría según "hallazgos" y el hecho de que no se haya practicado es un ítem que corre en favor de la paciente.

Finalmente, al inquirírsele por los hallazgos del Hospital San José, sostuvo que es posible que el cuadro infeccioso (peritonitis) hubiere sido generado por la perforación intestinal, y la miometritis pudo haberse originado como una complicación infecciosa derivada de la apertura del intestino, la cual emana del escape del contenido intestinal durante el acto quirúrgico.

5.4. Igualmente, se recepcionó la declaración de Carlos Eduardo Rojas Murcia,¹⁷ médico ginecólogo y obstetra, especializado desde el año 2013, quien manifestó ser el nieto de María Emma Quesada de Murcia. Informó que cuando fue a visitar a su abuela vio un deterioro clínico importante, un cuadro de inestabilidad hemodinámica, distensión abdominal, secreción de la herida quirúrgica, hallazgos que sugerían un evento de eventración, intolerancia a la vía oral y síntomas que sugerían una complicación abdominal, sobre la base de una patología quirúrgica en un postoperatorio inmediato, y, que, en la segunda visita realizada a su

¹⁷ Minuto 11:52 en adelante, audiencia del 26 de marzo de 2019.

familiar, no tuvo el reporte de un especialista, ni ningún examen encaminado a establecer el estado de la evolución clínica, a pesar de que la primera vez que estuvo en la Clínica San Diego los sugirió.

Resaltó que le realizaron una ecografía y el diagnóstico dado por la médico general fue el de una colección, pero, a su juicio, era de una eventración, lo que hacía inadecuada la diagnosis, y en vista del deterioro de la salud de su pariente, así como la no respuesta por parte de los especialistas, pidió salida voluntaria y se la llevó a otra institución, ingresándola de urgencias.

Al interrogante formulado por el despacho frente a cuál fue el error cometido por la Clínica San Diego, respondió que el principal yerro fue no seguir a la paciente en su postoperatorio, ya que éste es el origen de todas las complicaciones que pudieron presentarse.

Comentó que, al revisar la historia clínica, el motivo de la intervención de su familiar fue un tumor de ovario de comportamiento incierto; sin embargo, pese a estar programada la extracción del útero y ovarios, el procedimiento no fue total. Apuntaló que en el registro operatorio se encontraron 3 perforaciones y síndrome adherencial, mientras que en la San José se hallaron 6 perforaciones, junto a sus rafias, signos infecciosos en el lecho de corte de la trompa, por lo que se requirió manejo quirúrgico, lavado e histerectomía completa.

También, descolló que visitó a la paciente dos veces después de la cirugía, sin que él o su familia se hubieren podido comunicar con los especialistas, y que su abuela necesitaba ser revalorada en el postoperatorio inmediato y mediato, hasta su egreso, pero así no aconteció.

Puntualmente, a la pregunta de si el protocolo seguido por los galenos de la San Diego fue el adecuado frente al diagnóstico de la señora Quesada de Murcia, respondió que "*sí, fue el adecuado*".¹⁸ Al inquirírsele si hay mayor riesgo por el tamaño del tumor, respondió que siempre hay riesgo, como lesión visceral, sobreinfección, sangrado, lesión vascular,

¹⁸ Minuto 29:30 a 29:42, audiencia del 26 de marzo de 2019.

todas las cirugías tienen riesgos; las adherencias podrían complicar el tratamiento quirúrgico y que, en el caso de su pariente, a partir del cuarto día, la evolución era tórpida, con estigmas de una complicación abdominal.

Al interrogante, ¿a qué se debe que después de cinco días de postoperatorio haya evolucionado negativamente?, contestó que *“(...) las complicaciones de víscera (acumulo de material purulento, desarrollo de un proceso infeccioso, colonización de bacterias por un tejido necrótico, el acumulo de líquido en la cavidad, la lesión de la fascia, el músculo, dehiscencia de las rafias no tienen una manifestación inmediata (...) se presentan entre el 3º, 5º o hasta el 7 día.”*¹⁹

Clarificó el testigo que es una obligación de los médicos dar información; que su familiar necesitaba ser revalorada, y que la perforación, además de darse por un cuadro de adherencia, puede llegar a incidir la pericia del cirujano. Al cerrar su intervención, puso de presente que la edad de María Emma no repercutió en lo acontecido y que es posible programar un procedimiento quirúrgico de extracción y efectuar una extracción menor, debido a las características del tumor, su benignidad; de ahí que sea posible no necesitarse la extracción completa.

6. Pues bien, examinadas las glosadas evidencias bajo la égida de la sana crítica, este Corporativo colige que no es posible establecer que el comportamiento desplegado por el extremo encausado posea una correlación directa frente al menoscabo de la salud de la señora María Emma Quesada de Murcia, en la forma denunciada en la demanda, como a continuación pasa a explicarse:

6.1. Para empezar, el escrutinio minucioso a la historia clínica se tiene que, en efecto, la señora Quesada fue intervenida quirúrgicamente el 22 de octubre de 2014, procedimiento en el que, al extraérsele un *“(...) quiste de ovario izquierdo de 12 cms de aspecto liso”*, surgió como complicación *“(...) [t]res pequeñas perforaciones en intestino delgado”*, las cuales se encontraron *“indemnes”* y *“sin fugas”*, según lo evidenciado por el Hospital de San José el 29 del mismo mes y año.

¹⁹ Minuto 42:41 a 43:30, *ídem*.

Pasando al postoperatorio de la paciente, pese al leve dolor y las náuseas precisadas en el documento hospitalario del 23 de octubre, los días 24, 25, 26 y 27 se anotó una *“adecuada evolución clínica, (...) sin signos de respuesta inflamatoria sistémica (...)”*, *“no deterioro clínico”*, *“(...) paciente con evolución clínica favorable, (...) en el momento sin signos de respuesta inflamatoria”*, registros en los que también se dejó consignada la aceptación y tolerancia de la paciente a la dieta suministrada, la cual se manejó paulatinamente, pasando del ayuno inicial a la dieta líquida, después a la clara y luego a la blanda. Asimismo, en estas fechas, se indicó el dolor en la herida, el sangrado que vino a aparecer al tercer día del *“POP”*, con tendencia al aumento -lo que motivó la orden de *“(...) ecografía de pared abdominal para descartar presencia de hematoma residual (...)”*-, probanzas que, en línea de principio, dejarían entrever que, al menos en dicho interregno, la evolución de María Emma Quesada no era tórpida, por lo que su estado de salud tendría una propensión a la favorabilidad.

Aunado a lo anterior, auscultando las notas de enfermería de las referidas calendas no se advierte un escenario distinto al arriba descrito, ya que, si bien en varias de las rondas efectuadas por dicho personal de asistencia clínica se dejó asentada la intermitencia del dolor en la herida quirúrgica y su sangrado, también en la mayoría de esos informes se hizo alusión a una evolución de estabilidad hemodinámica no adversa, reportándose, a su vez, las noches de descanso y de tranquilidad que pudo tener la paciente, lo que, sin duda, respaldaría la congruencia entre las referidas documentales con la historia clínica, respecto de la evolución positiva que alcanzó la demandante en el citado lapso.

Sin embargo, no puede dejarse de acotar que, según la bitácora hospitalaria, solo hasta el 28 de octubre -fecha para la cual no se había registrado ningún síntoma de inflamación o de distensión abdominal- a la abundante salida de material sanguinolento y al dolor en la herida que la paciente de manera intermitente venía padeciendo, se sumó la aparición de múltiples episodios eméticos, lo que llevó al galeno tratante a suspender la vía oral, ordenar la colocación de la sonda nasogástrica y a solicitar *“RX de abdomen, ionograma y hemograma de control”*, demostraciones que permitirían inferir que tan solo cursando los días quinto y sexto del

postoperatorio, la paciente habría comenzado a revelar un deterioro significativo en su salud.

6.2. A tono con lo antes señalado, si se analizan estas evidencias junto a los dichos del especialista en ginecología y obstetricia Carlos Eduardo Rojas Murcia, nieto de la demandante, no es factible concluir derechamente que la atención suministrada por la Clínica San Diego a la demandante habría sido la causa de la desmejora en su salud, como lo viene insistiendo la parte impugnante en el recurso de alzada, pues fíjese que el aludido facultativo, además de manifestar que los riesgos que podrían presentarse en una cirugía como la practicada a su abuela serían, por ejemplo, lesión visceral, sobreinfección, sangrado, lesión vascular y que las adherencias podrían complicar el tratamiento quirúrgico, al indagársele ¿a qué se debe que después de cinco días de postoperatorio haya evolucionado negativamente? Contestó que "(...) **las complicaciones de víscera (acumulo de material purulento, desarrollo de un proceso infeccioso, colonización de bacterias por un tejido necrótico, el acumulo de líquido en la cavidad, la lesión de la fascia, el músculo, dehiscencia de las rafias no tienen una manifestación inmediata (...) se presentan entre el 3º, 5º o hasta el 7 día**";²⁰ elementos suasorios que apreciados armónicamente permiten barruntar que el cuadro infeccioso que fue tratado y dictaminado en el Hospital de San José no podría llegar a derivarse de la atención dada a la paciente en la institución enjuiciada, sino que ésta devendría como una complicación inherente al procedimiento practicado.

6.3. Y si se mira con mayor detenimiento la versión de este declarante, el cual, valga aclarar, fue traído al juicio por la parte actora, se otea que, a la pregunta de si el protocolo seguido por los galenos de la San Diego fue el adecuado frente al diagnóstico de la señora Quesada de Murcia, respondió que "**sí, fue el adecuado**";²¹ manifestaciones que por venir de un profesional de la salud especializado en la materia, ciertamente, tienen la virtualidad para desdecir las afirmaciones de las inconformes, atinentes a la supuesta valoración impertinente del cuerpo médico de la institución hospitalaria convocada.

²⁰ Minuto 42:41 a 43:30, *ídem*.

²¹ Minuto 29:30 a 29:42, audiencia del 26 de marzo de 2019.

6.4. Ahora, si se tiene en cuenta lo testimoniado por el Dr. José Vicente Salamanca Zea, galeno que participó en la intervención efectuada a la activante y quien adujo haber conocido directamente el caso de María Emma Quesada de Murcia, resulta conveniente hacer visible que el reseñado médico informó que el manejo postoperatorio que debió implementarse a la activante por causa de las rafias producidas, consistía básicamente en la observación respecto de signos vitales, distensión abdominal, tolerancia a la vía oral y vómito, aspectos que escudriñados en los registros médicos y notas de enfermería -atinentes al período comprendido entre el 23 y el 28 de octubre de 2014- éstos siempre estuvieron presentes en las evaluaciones clínicas adelantadas por los facultativos que efectuaron las visitas de rutina en el mentado interregno; profesionales, de los que debe resaltarse, ostentan la calidad de cirujanos adscritos a la especialidad Grupo Cirugía de la Clínica San Diego, como se logra ratificar de los mentados documentos, evidencias que, de suyo, desvirtúan la aseveración de la parte recurrente respecto de la ausencia de valoración pertinente y falta de exploración física a la enferma por especialistas, por cuanto, sin esfuerzo alguno, salta a la vista que ésta sí fue examinada diariamente en la fase postoperatoria inmediata y mediata; sin que se halle acreditado en el legajo que según los protocolos a seguir, en la particular situación de la demandante, se requería una vigilancia estricta por quien presidió el acto quirúrgico.

En ese orden de ideas, acudiendo a la valoración individual y conjunta de los medios persuasivos *ut supra* acopiados, este Tribunal alcanza a inferir, con alto grado de probabilidad, que el actuar del personal médico de la Clínica San Diego y la atención brindada por éstos no incidió en el empeoramiento de la salud de la demandante, en la forma denunciada por las reclamantes en su demanda.

Para cerrar este capítulo, en esta materia, cabe puntualizar que el extremo apelante también manifestó que “(...) *la historia clínica resulta un medio de prueba objetivo que permite determinar que la paciente fue INADECUADAMENTE valorada*”, aserciones no susceptibles de asentimiento en el *sub judice*, porque, como se dejó anotado en párrafos precedentes, dicho informe hospitalario no permite inferir el desmejoramiento de la salud de la señora Quesada, ni la deficiente examinación médica, en los términos

indicados por el extremo censor; por el contrario, analizada la reseñada documental junto a las testificales recaudadas, es posible desgajar que la paciente siempre estuvo asistida por el personal galénico y que la atención médica fue adecuada.

6.5. Otra de las confutaciones elevadas por la parte inconforme fue la supuesta falta de ofrecimiento de otras alternativas de tratamiento a la señora Quesada, aseveración sustentada en el manejo quirúrgico sugerido por el Dr. Cano Arias, el 27 de marzo del 2014, quien, al dictaminar el tumor de ovario, dispuso su resección por "(...) *laparotomía más biopsia por congelación (...)*", y que según la opinión del contradictor, éste era el procedimiento que debió realizarse y no haber expuesto a la paciente a los riesgos que infortunadamente dieron lugar a las complicaciones que tuvo que afrontar. No obstante, fuera de que tal señalamiento solo vino a ventilarse en los alegatos de cierre de la primera instancia, lo que impidió su falta de contradicción por su contraparte, éste no puede ser de recibo por la Sala, toda vez que, verificado el cardumen probatorio no se atisba un medio de convicción del cual pueda desprenderse, con la solidez contundente, que el aludido tratamiento quirúrgico fuera el más idóneo para la paciente; máxime cuando en el plenario se echa de menos prueba concluyente que permita acodar que el manejo quirúrgico inicialmente prescrito fuere el pertinente para afrontar la patología finalmente avistada, si se tiene en cuenta el cambio de las características del tumor entre el mes de marzo y agosto de 2014, lo que llevó a que se le catalogara como de "*comportamiento incierto o desconocido*".

Con todo, nótese que el documento contentivo del consentimiento informado de la laparotomía sugerida por el médico Cano Arias, coincidentemente también alude como riesgos la "(...) *infección o dehiscencia de la herida intraabdominal, hemorragia, **lesión de órganos cercanos como vejiga, recto, uréteres, asas intestinales delgadas o gruesas*** (...)",²² (Negrillas del Tribunal), lo que podría significar que tal tratamiento tampoco habría podido tenerse como garantía de "*no poner en peligro*" la salud de la paciente, como lo alcanza a insinuar el apoderado de la parte demandante en el escrito de reparos.

²² Folios 36, cdno 1 archivo PDF.

6.6. En lo atañadero al reproche consistente en la falta de información a los familiares sobre el estado de salud de la paciente y el errado registro de la historia clínica, se impone relieves que si bien el panorama demostrativo frente a estos aspectos no es claro, pues, así como no milita elemento de convicción que desmienta las aseveraciones de los apelantes en torno al no aviso de las complicaciones sufridas por María Emma en la cirugía del 22 de octubre de 2014, y tampoco asoma un diligenciamiento prolijo de la historia clínica de la paciente, lo cierto es que la parte demandante no demostró que con tales omisiones se haya materializado la inadecuada atención que acusa se le brindó en la clínica demandada, ni que ello hubiere sido el detonante del cuadro infeccioso que terminó en la realización de la histerectomía, ya que le correspondía probar una estrecha conexidad entre esos supuestos descuidos y los hechos dañosos en que se fincó la acción de marras.

En esa dirección, la Corte Suprema de Justicia, en su Sala Civil, ha sostenido que, "(...)[c]on independencia de que pueda ello ser cierto, para endilgarle responsabilidad civil y por ende un débito resarcitorio a la demandada, **la labor de quien persigue tal declaración y la condena subsecuente debe estar orientada a conectar o enlazar la culpa en el comportamiento del autor con el daño padecido, en otras palabras, debe acreditar un nexo causal adecuado entre la conducta activa o pasiva y en todo caso negligente, imperita, imprudente o violatoria de reglamentos con el resultado dañoso padecido por la víctima.** Por consiguiente, no puede sin más hallarse responsable a un profesional médico –incluidos aquí los establecimientos como el demandado– por el simple hecho de haber incurrido en una defectuosa elaboración de la historia clínica, porque a ello hay que agregar la acreditación de que el incumplimiento o cumplimiento defectuoso de ese deber profesional fue el determinante del acaecimiento de la consecuencia dañosa padecida y por la cual se reclama";²³ criterio que aplicado al *sub lite* pone de manifiesto la imposibilidad de tener como responsables a las demandadas por los defectos registrales clínicos avistados,²⁴ dado que no se acreditó que éstos tuvieran la entidad suficiente para generar el daño alegado por las reclamantes, ni mucho menos ser el hecho determinante de los referidos menoscabos.

²³ CSJ SC 5641 de 2018.

²⁴ Unas de las anotaciones echadas de menos en la historia clínica es precisamente la falta de enunciación de las razones por las cuales no se realizó la histerectomía inicialmente programada.

En este punto, debe descollarse que aunque el extremo contradictor increpó que la evolución tórpida que tuvo la señora Quesada de Murcia no es congruente con las notas médicas, ni éstas se compadecen con los hallazgos clínicos encontrados por el Hospital de San José el 29 de octubre de 2014, debe notarse que tales diferencias no pueden tenerse, *per se*, como una falta de correspondencia de la evolución clínica documentada respecto al verdadero estado de salud de la paciente para la época de los hechos, porque, en primer lugar, no obra documento, declaración, informe técnico o cualquier otra pieza probatoria en el expediente que así lo llegue a insinuar, y, en segundo término, por cuanto, del examen conjunto de las pruebas testimoniales recaudadas y las notas de enfermería se pudo desgajar que la bitácora clínica efectuada por la Clínica San Diego no se alejó de lo acontecido, y que el deterioro de la salud de la demandante habría obedecido a las complicaciones inherentes al procedimiento practicado. Es más, se itera, ni siquiera logró establecerse fehacientemente que el daño irrogado hubiere surgido por el actuar de la pasiva.

6.7. Finalmente, en lo concerniente a los reparos elevados frente a la técnica empleada en la cirugía efectuada el 22 de octubre de 2014 y la aparente suscripción del consentimiento informado bajo presión, basta con señalar que, además de ser argumentos novedosos en el litigio que infringen el derecho de defensa de la contraparte, por no haber tenido oportunidad de rebatirlos en primera instancia,²⁵ tales afirmaciones no corresponden a la realidad procesal evidenciada en el expediente, toda vez que no se vislumbra medio de convicción que así lo corrobore; no resultando procedente intelegir, sin más, que por el hecho de firmar la paciente tal documental momentos previos a la intervención quirúrgica, necesariamente el acto se encuentre viciado, dado que la afectación de la voluntad ahora denunciada exigía ser demostrada; orfandad probatoria que devela lo infundado de la mencionada acometida.

7. En ese orden de cosas, comoquiera que las demandantes desatendieron la carga probatoria impuesta por el artículo 167 del Código General del Proceso, al no acreditar el inadecuado manejo y monitorización pre y postquirúrgico sobre la salud de María Emma Quesada de Murcia, por

²⁵ CSJ. Casación Civil, sentencia de 30 de enero de 2007, exp. 1100131030262000-24326-01.

parte del extremo encausado, ni que el actuar de éste haya incidido en los daños cuya indemnización se reclama, no es dable, entonces, atribuirle la responsabilidad aquí deprecada a los llamados a esta disputa judicial, pues recuérdese que, a voces de la Corte Suprema de Justicia, *“cuando se persiga la reparación de los daños derivados de un yerro médico, es connatural que el interesado acredite, además del daño y nexo causal, que el galeno carecería de la capacitación requerida, omitió las verificaciones necesarias según la sintomatología, actuó de forma descuidada o temeraria al realizar el procedimiento o, en general, que desatendió las reglas propias de la lex artis ad hoc. En otras palabras, será insuficiente la demostración del demérito a la salud o vida para pretender su reparación, en tanto se requiere la prueba de la falta de diligencia de los galenos, la cual es una carga probatoria del demandante, sin perjuicio de la aplicación del dinamismo probatorio.”*²⁶

V. CONCLUSIÓN

Todo lo expresado en precedencia resulta suficiente para colegir que el fallo dictado en primera instancia merece ser confirmado integralmente, con la consecuente condena en costas a la parte recurrente, al tenor de lo previsto en la regla 1ª del artículo 365 del Código General del Proceso.

VI. DECISIÓN:

En mérito de lo expuesto, el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá D. C., en Sala Civil de Decisión, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la Ley,

RESUELVE:

PRIMERO.- CONFIRMAR el fallo emitido el día 24 de junio de 2020 por el Juzgado Tercero Civil del Circuito de Bogotá, por las razones esgrimidas en el cuerpo motivo de la presente decisión.

SEGUNDO.- CONDENAR en costas de esta instancia a la parte vencida. Fíjense como agencias en derecho la suma de **\$1'000.000,00**. Tásense de conformidad con lo previsto en el artículo 366 del C. G. del P.

²⁶ Sentencia SC4786-2020 de 7 de diciembre de 2020, rad. 20001-31-03-003-2001-00942-01.

TERCERO. En oportunidad, por Secretaría, ofíciase al Despacho Judicial de origen informándole sobre la presente providencia, y remítasele copia magnética de este fallo, para que haga parte del respectivo expediente.

NOTIFÍQUESE,



JUAN PABLO SUÁREZ OROZCO

Magistrado
(02-2016-00505-02)



GERMÁN VALENZUELA VALBUENA

Magistrado
(02-2016-00505-02)



LUIS ROBERTO SUÁREZ GONZÁLEZ

Magistrado
(02-2016-00505-02)

**TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL
DE BOGOTÁ - SALA CIVIL**

Bogotá, D.C., veintisiete (27) de abril de dos mil veintiuno (2021).

Radicación 110013199003 2019 02252 01

Por encontrarse legalmente procedente, el Despacho dispone:

Admitir en el efecto devolutivo el recurso de apelación interpuesto por la parte demandada contra la sentencia calendada 9 de febrero de 2021, emitida por la Superintendencia Financiera de Colombia– Delegatura para Funciones Jurisdiccionales.

Una vez cobre ejecutoria esta providencia, regrese al Despacho para lo que corresponda.

NOTIFÍQUESE,


CLARA INÉS MARQUEZ BULLA
Magistrada

República de Colombia Rama Judicial



TRIBUNAL SUPERIOR DE BOGOTÁ, D.C. SALA CIVIL DE DECISIÓN

Bogotá D.C., veintisiete (27) de abril de dos mil veintiuno (2021)

MAGISTRADO PONENTE : **JUAN PABLO SUÁREZ OROZCO**
RADICACIÓN : **11001-31-03-016-2009-00277-05**
PROCESO : **ORDINARIO**
DEMANDANTE : **JORGE LUIS LONDOÑO PINZÓN Y OTROS**
DEMANDADO : **CORFICOLOMBIANA S.A.**
ASUNTO : **IMPUGNACIÓN SENTENCIA**

De conformidad con el artículo 14 del Decreto 806 de 2020, decide el Tribunal el recurso de apelación interpuesto por la parte demandante, frente a la sentencia proferida el 11 de diciembre de 2019, por el Juzgado Cuarenta y Siete Civil del Circuito de esta ciudad, dentro del asunto del epígrafe.¹

I. ANTECEDENTES

1. La parte actora deprecó declarar "(...) **QUE FUERON INDEBIDAMENTE CREADOS Y COMO CONSECUENCIA NULOS POR CONTENER INTERESES INDEBIDAMENTE CAPITALIZADOS**, [20] pagarés (...)"; documentos que fueron "**sustituidos o reemplazados**" por 9 pagarés numerados 40787, 40790, 40791, 40792, 41480, 41481, 41482, 41568, 41571, con fecha de vencimiento 2 de enero de 2004, suscritos por "**INVERSIONES SELOPA S.A., OWEN LONDOÑO Y CIA y de JORGE HERNÁN LONDOÑO PINZÓN**", "a favor de **PROGRESO CORPORACIÓN FINANCIERA S.A.**", pero "que contienen **OBJETO ILÍCITO** por provenir de pagarés que contienen **INTERESES INDEBIDAMENTE CAPITALIZADOS**, por lo que se solicita se declare [su] **NULIDAD ABSOLUTA** (...)."

¹ Proceso remitido al Tribunal el 26 de noviembre de 2020.

Asimismo, petición hacer, entre otras, las siguientes declaraciones y condenas: **i)** "que las obligaciones incorporadas y derivadas de los pagarés que se declaren nulos **NO** deben ser tenidas en cuenta como obligaciones a cargo de los solicitantes"; **ii)** "que como consecuencia de la declaración de nulidad de los pagarés declarados nulos, la demandada sea condenada a la pérdida de todos los intereses. (**Art. 884 y 886 del Código de Comercio, y At. 72 de la Ley 45 de 1990**)"; **iii)** "que la **CORPORACIÓN FINANCIERA DE COLOMBIA S.A.** se ha enriquecido injustamente con el **cobro** y la capitalización indebida de los intereses, causando detrimento patrimonial y empobrecimiento correlativo a la parte actora, al elevar su nivel de endeudamiento a cifras irreales, con un desplazamiento patrimonial que carecía de causa justificada"; por lo que debe ordenársele reintegrar el monto de \$3.757'161.271,00, correspondiente al exceso cobrado. **iv)** condenar a la demandada al pago de \$5.000'000.000,00 por los perjuicios materiales ocasionados e imponerles la sanción de que trata el artículo 72 de la Ley 45 de 1990.

Como sustento de sus pretensiones, el extremo accionante narró, en lo medular, que Inversiones Selopa S.A. accedió a una línea de crédito con Bancóldex para desarrollar obras de infraestructuras, teniendo como intermediario a Progreso Corporación Financiera S.A., que fue causahabiente de Corporación Financiera de Colombia S.A., siendo el monto contratado de \$1.554'000.000,00, de los cuales \$1.400'000.000,00 fueron desembolsados por Bancóldex y \$154'000.000 por Progreso Corporación Financiera S.A., originándose varios pagarés.

Historió que, durante el tiempo de la relación financiera, Progreso Corporación Financiera S.A., Corporación Financiera de los Andes S.A., Corporación Financiera de Colombia S.A. –siendo la primera comprada por la segunda y ésta absorbida por la tercera-, abusando de su posición dominante, crearon indebidamente, a cargo de las deudoras Inversiones Selopa S.A., Owen Londoño y Cía. S. en C. y Jorge Londoño Pinzón, una cadena de pagarés para pagar intereses capitalizados de plazo y de mora, que para la época de la imputación no tenían un año de anterioridad.

2. Frente a tales aspiraciones, Corficolombiana S.A. presentó como excepciones meritorias las siguientes: **i) "CADA TÍTULO VALOR ES UN ACTO UNILATERAL CREADO EN FORMA INDEPENDIENTE A SUS SUSCRIPTORES"**, edificada en que los pagares cuya nulidad se solicita "fueron endosados en favor de Fiduciaria Bogotá, actual propietaria de los mismos. Así cada título es independiente del otro. Ahora bien con el producto de cada operación de crédito sus beneficiarios podían cancelar obligaciones anteriores, posiblemente para solucionar sus problemas de liquidez, evitando así que el acreedor cobrara ejecutivamente la obligación e hiciera exigible la garantía. En varias ocasiones, (...), no se otorgaban nuevos créditos sino que prorrogaba el crédito, caso en los cuales los deudores solicitaron y llegaron a celebrar acuerdos de reestructuración o realizaban otrosíes sobre el correspondiente título valor"; **ii) "EL PAGARÉ ES UN BIEN MERCANTIL NO UN CONTRATO"**, cimentada en que "[e]l pagaré no es anulable. (...). [E]l artículo 784 [de Código de Comercio] (...) señala en forma taxativa las excepciones que proceden contra la acción cambiaria y ciertamente la nulidad no es una de ellas"; **iii) "INEXISTENCIA DE NULIDAD ABSOLUTA PORQUE LOS PAGARÉS SUSCRITOS POR LOS DEMANDANTES NO ADOLECEN DE OBJETO ILÍCITO, DESDE LUEGO QUE LOS CRÉDITOS SUBYACENTES A LOS MISMOS NO ESTÁN PROHIBIDOS POR LAS LEYES"**, fundada en que "[c]ada uno de los pagarés (...) son independientes entre sí. Con su emisión y entrega no se violó norma imperativa. La Corporación otorgó múltiples operaciones de crédito a favor de las demandantes, quienes como comerciantes profesionales en el manejo de sus respectivos negocios, disponían de la utilización de los recursos ya para cancelar deudas anteriores o para otros fines"; **iv) "ALGUNOS PAGARÉS CUYA NULIDAD PRETENDEN LOS DEMANDANTES YA FUERON CANCELADOS Y HOY NO EXISTEN"**, fundamentada en que "[n]o se pueden anular bienes mercantiles hoy inexistentes. Tampoco se puede solicitar la nulidad de los títulos hoy vigentes porque con el producto de los créditos subyacentes los deudores cancelaron hace varios años otros pagarés que ahora consideran los actores nulos"; **v) "LOS DEMANDANTES SE VIENEN CONTRA SUS PROPIOS ACTOS. RESPONSABILIDAD DE LOS DEMANDANTES POR SU COMPORTAMIENTO DE MALA FE"**, sustentada en que "[l]os hechos de la demanda ponen de presente como fue una reiterada conducta de los demandantes, el solicitar nuevos créditos para cancelar las obligaciones anteriores que se encontraban vencidas. Es más, en varias ocasiones (...) solicitaron la reestructuración de sus deudas (...). Al cabo del transcurso de los años pretenden desconocer la validez de sus actos con el único fin de eludir el cumplimiento de sus obligaciones"; **vi) "ANTE UNA HIPOTÉTICA NULIDAD DE LOS PAGARÉS NO SE PUEDE APLICAR EL**

ARTÍCULO 884 Y 886 DEL CÓDIGO DE COMERCIO NI EL 72 DE LA LEY 45 DE 1990", soportada en que "no es jurídicamente posible solicitar la declaración de nulidad y al mismo tiempo pedir que el acto anudado produzca efectos. En relación con los efectos retroactivos de una hipotética declaración de nulidad por objeto ilícito tendrán sus actores que asumir las consecuencias de la nulidad de un acto ilícito por ellos creados"; **vii) "CORFICOLOMBIANA NO SE HA ENRIQUECIDO NI CAUSADO DAÑO ALGUNO A LOS DEMANDANTES"**, apoyada en que los actores no han honrado sus compromisos, perjudicando a la encartada, quien no ha recuperado las deudas, teniendo que castigar sus estados financieros. Si aquéllos no hubieran cancelado las obligaciones vencidas con los nuevos créditos que ahora quieren desconocer, su endeudamiento no sería menor de cinco mil millones de pesos; los demandantes no se han empobrecido ni hay un desplazamiento patrimonial, por lo que no se cumplen los requisitos de la acción de enriquecimiento sin causa; **viii) "TRANSACCIÓN"**, construida en que se hicieron varios acuerdos de reestructuración entre las partes, sin que los actores manifestaran "la exótica teoría la ilicitud de los pagarés por ellos suscritos"; **ix) "PRESCRIPCIÓN"**, izada en que "[l]as pretensiones de los demandantes se basan en hechos ocurridos hace tanto tiempo que las acciones están prescritas"; **xii) "COMPENSACIÓN"**, fincada en que, pese a que las pretensiones están llamadas al fracaso, en caso de prosperar, debe tenerse en cuenta que los demandantes adeudan varias obligaciones que cumplen los requisitos del artículo 1714 del C.C.; **xiii) "EXCEPCIÓN GENÉRICA"**.

3. A su turno, Fiduciaria Bogotá S.A. se opuso a la nulidad de los pagarés, "cuyo titular es el patrimonio autónomo FIDUBOGOTA S.A. Fideicomiso Cartera Corficolombiana – Banco de Bogotá, 'B'," porque aquél adquirió los pagarés que le fueron entregados, sin que puedan "transmitirse los efectos de las relaciones jurídicas subyacentes entre su creador y Corficolombiana; sumando a que "[l]os pagarés son actos jurídicos unilaterales de su creador [y] las causales que enervan su cobro son taxativas"; además, los demandantes se vienen contra sus propios actos, pretendiendo romper la seguridad jurídica de los títulos valores.; a lo que agregó que los hechos alegados en la demanda ocurrieron antes de que el patrimonio autónomo adquiriera los pagarés, creados antes del año 2000, por lo que cualquier acción está prescrita.

LA SENTENCIA DE PRIMER GRADO

Agotado el trámite de rigor, la juzgadora de primera instancia negó las súplicas de la demanda, tras concluir lo siguiente:

“Como la pretensión principal es de nulidad bien pronto se observa que ninguno de los (...) requisitos contemplados en la ley y en la jurisprudencia se reúnen para derivarla si los títulos valores, por la simple aceptación del deudor dan plena prueba de su existencia y además que tales obligaciones fueron producto de una convención entre las partes para su creación. Se parte del hecho además de que ni siquiera con la demanda se trajeron las pruebas documentales suficientes de su existencia, muchos menos de la existencia de vicios que pudieran enervar su validez.

Se establece por el contrario, que la parte actora suscribió las obligaciones tanto en la suma inicial como en los posteriores pagarés que seguramente recogían la obligación y generaban nuevas formas de pago y plazos iguales o diferentes al inicial, pues es hecho fundante de la demanda tanto la aceptación de la constitución del crédito inicial por el valor dicho también en la demanda de mil quinientos cincuenta y cuatro millones de pesos, como la aceptación de los títulos posteriores sobre los que no hubo reparo por parte de los actores.

Dijo la demandante que los pagarés 40787, 40790, 40791, 40792, 41480, 41481, 41482, 41568 y 41571 del 2 de enero de 2004, sustituyeron o reemplazaron los iniciales suscritos desde noviembre de 1996.

Sin embargo, no da la parte actora elementos de juicio suficientes para derivar de ellos la existencia de un objeto ilícito que conduzca a la nulidad deprecada. De hecho ni siquiera da parámetros comparativos para proceder a declarar la nulidad de estos y no de los iniciales, por ejemplo, que seguramente fueron suscritos en las mismas condiciones que los posteriores.

Ahora, argumento central de la demanda es que las obligaciones siguieron sucesivamente capitalizadas de intereses luego de la firma de los primeros títulos. Sin embargo, y de acuerdo a los hechos acotados en el libelo, la suscripción solo se produjo una vez con los instrumentos de los que se solicita su nulidad y no existe relación de causalidad o equivalencia que pueda hacer corresponder a los últimamente firmados con los primeros. Simplemente son obligaciones diferentes.

Correspondía a la parte actora demostrar que tales documentos correspondían a la misma obligación inicial que bien pudo pactarse en la misma forma y plazo o condición, pero nada de esto obra en el expediente. De ahí que no pueda derivarse con certeza que los pagarés obedecen a capitalización indebida, sino que como se dijo son instrumentos distintos.

Sin más pruebas de la negociación que subyacía a la suscripción de los pagarés, nada indica la ocurrencia de la mencionada capitalización y en consecuencia, difícilmente puede derivarse la nulidad por objeto ilícito.

La afirmación según la cual se pudieron haber firmado en blanco, requería igualmente prueba, que una vez más, no obra en el encuadernamiento, lo único que puede afirmarse de lo señalado en el libelo es que el demandante dio su voluntad inequívoca para la creación de los instrumentos plasmando su firma en los mencionados títulos valores, tanto en los primeros como en los segundos, aún si se hubieran diligenciado con espacios en blanco.

Se tiene probado además, por afirmación de su contraparte que incluso varios de ellos ya se encuentran cancelados, luego no se entiende como pretende derivar de aquellos nulidad o eventual anatocismo.

Con respecto a la Fiduciaria Bogotá S.A., debe decir el despacho que no existe prueba de hallarse obligada en el presente asunto. Únicamente con la intervención última del abogado de la parte actora en la audiencia se puso de presente que es cesionaria de los títulos, y que esa cesión se produjo estando en curso el presente proceso, sin embargo, ello tampoco aparece probado en el expediente, ni aparece petición alguna de tener a esta Fiduciaria como parte dentro del mismo, por lo que se excluirá a esta sociedad de este proceso en la parte resolutive.

De lo dicho en la demanda y de acuerdo con lo actuado en el proceso, las obligaciones instrumentadas en los títulos valores originarios y posteriores cumplieron con los requisitos previstos en la legislación mercantil (artículo 621 y 709 del Código de Comercio), según se advierte de los extractos allegados, por lo que desde el punto de vista formal, al contener las menciones y llenar los requisitos que la ley le señala, produjeron los efectos en él previstos, dando incluso lugar al procedimiento ejecutivo, de ser necesario y sin que se vea afectado el negocio jurídico que le dio origen (artículos 620 y 793 ibidem); de manera que al haberse suscrito por personas capaces, con las solemnidades del caso, sin contrariar norma imperativa, con causa y objeto lícitos, y no existir norma en contrario que le restase efectos, fueron eficaces de pleno derecho (artículos 897 y 899); encontrando el despacho que los hechos referidos en la demanda no conducen a demostrar ni configurar la nulidad demandada, determinado como está que no se alegó ni demostró vicio en el consentimiento para la creación del título valor, existiendo por demás causa lícita que les dio origen (mutuo de dinero y novación o refinanciación de la obligación), circunscribiéndose el caso al típico de suscripción de un título valor, mas no de una nulidad, en el cual el tenedor legítimo está facultado por ley para llenarlo antes de su presentación para ejercer el derecho literal y autónomo en él incorporado, sin que el suscriptor-deudor aquí demandante hubiera demostrado que fue llenado contrario a la autorización que para el efecto hubiera sido expedida.

(...)

En el caso ninguno de [los] aspectos [contemplados en el artículo 622, inciso 1 y 2, del Código de Comercio], al contrario la presunta nulidad no se deriva de la libre voluntad de acudir a una entidad financiera buscando respaldo crediticio ni en condiciones desiguales o de abuso de posición dominante para ser obligados a firmar obligaciones, lo que eventualmente con la prueba idónea, podría conducir a un análisis sobre este aspecto, sino que lo que aquí se afirmó desde la propia demanda es que con posterioridad a la suscripción voluntaria de los títulos se produce una capitalización de intereses, que debe reiterarse no se encuentra probada bajo ningún medio que hubiera sido ejercitado en el proceso. Recordemos que ni el dictamen pericial ni la comparecencia de testigos se evacuó en el proceso lo que nos dirige a concluir en efecto que se cuenta con una escases (sic) probatoria tal que solo puede remitirnos a los interrogatorios cumplidos, los cuales no dieron cuenta de tal capitalización la existencia de anatocismo, usura y menos aún de los eventuales perjuicios que aunque enunciados no encontraron materialización probatoria a lo largo de esta contienda.

Todo lo anterior quiere significar que la pretensión de nulidad reclamada por el demandante no podía prosperar, como lo determinó el juzgado anterior cuyo fallo resultó nulo en virtud de la vigencia del artículo 121 del C.G.P., porque además de estar vista la existencia de unos títulos que instrumentaron una multiplicidad de créditos con destino a la financiación de un proyecto de vivienda, no pueden declararse nulos ni al momento de la presentación de la demanda, ni con esta sentencia, pues entre otras cosas, los que aún subsisten

probablemente, lo hacen dentro del proceso de reestructuración del que informan las partes, aún se encuentra vigente.

III. LA IMPUGNACIÓN

1. Inconforme con tal determinación, la mandataria judicial del extremo demandante formuló los siguientes reparos: **i)** *"La sentencia proferida omitió la valoración las confesiones realizadas por el apoderado de la parte demandada en la contestación de la demanda, en la cual confesó la existencia de los pagarés cuya nulidad es pretendida",* así el fallador habría reconocido el anatocismo; **ii)** *"La sentencia proferida omitió la valoración las declaraciones de la parte demandante y demandada (...) [que corroboraron] la existencia, contenido y forma de cobrar el capital e intereses de los pagarés bajo examen, (...). [De haberse apreciado, se habría concluido que] Corficolombiana estructuró una modalidad ilegal de cobro de intereses a través de la formalización de una serie de pagarés contentivos de objeto y causa ilícitos por configurar situaciones claras de capitalización ilegal de intereses y anatocismo (...)." ii)* *"La sentencia proferida viola el orden público nacional al desconocer en su integridad las normas relativas a la nulidad absoluta producida por objeto o causa ilícita",* como lo es el artículo 899 del Código de Comercio, en cuya virtud todo negocio que contraríe normas imperativas o contenga causa u objeto ilícitos será nulo absolutamente y el artículo y 866, *ibídem*, que prohíbe el anatocismo, salvo en ciertas excepciones que no aplican al caso en estudio; situación que también contraviene el artículo 1519 del Código Civil; **iv)** *"La sentencia proferida viola el orden público por cuanto desconoce en su integridad las normas relativas al anatocismo",* considerando que el Código de Comercio tiene como regla general la prohibición de cobrar intereses sobre intereses, y solo los réditos pendientes los producirán desde la fecha de la presentación de la demanda o por acuerdo posterior, siempre que sean debidos al menos con un año de anterioridad; para lo que se requiere tener cuenta lo dispuesto en el artículo 2235 del Código Civil.

2. En la etapa de sustentación de que trata el artículo 14 del Decreto Legislativo 806 de 2020, agotada en esta instancia, la parte recurrente persistió en los mismos planteamientos efectuados al momento de la interposición de la alzada, ahondando, cardinalmente, en lo siguiente aspectos:

i) En lo que atañe a la confesión en la contestación de la demanda, que da lugar la existencia de los pagarés, destacó:

"21. En el pronunciamiento frente a los hechos 5.10.1 a 5.10.3, el apoderado de la demandada señaló:

Con parte del producto del crédito otorgado e incorporado en el pagaré No. 3363 el deudor **canceló intereses del pagaré No. 3289 que se encontraban vencidos y que no habían sido atendidos por éste.** [Énfasis añadido]

22. Posteriormente, en la contestación frente al hecho 5.11, el apoderado de Corficolombiana indicó:

Este crédito se otorgó a Owen Londoño y Cia S. en C.; con posterioridad y ante el incumplimiento del deudor la obligación fue prorrogada otorgándose otrosíes que fueron avalados por inversiones Selopa y Jorge Hernán Londoño. Obsérvese que con el producto de este crédito el deudor también canceló **obligaciones que tenía vencidas.** [Énfasis añadido]

23. Más adelante, en la respuesta frente al hecho 5.14 el apoderado de la demandada manifestó:

Lo que hizo Progreso Corporación Financiera, fue ayudarle al deudor ante las dificultades que presentaba para atender oportunamente sus obligaciones y le otorgó un nuevo crédito que se incorporó en el pagaré No. 3515 que fue otorgado por Owen Londoño y Cia S. en C., y con el producto del crédito el deudor efectuó abonos a **obligaciones que tenía vencidas.** [Énfasis añadido]

24. A partir de las confesiones antes transcritas, no hay lugar a dudas de que Corficolombiana aceptó la existencia de los pagarés. Incluso, a partir de la contestación a los hechos 5.10 a 5.10.3, el apoderado de la demandada confesó que con el pagaré N°3363 contenía los intereses del pagaré N°3289, lo cual pone en evidencia la capitalización de intereses que se reclama."

ii) Atinente a la omisión de las confesiones de las partes realizadas en sus interrogatorios, señaló:

"(...) el representante legal de Corficolombiana (...) reconoció que los pagarés se suscribieron por iniciativa de la demandada y que ésta, además proyectó el contenido de los mismos. Al efecto, señaló este representante legal que 'la corporación exigía la suscripción de nuevos pagarés para otorgar nuevos créditos'."

(...)

27. Asimismo, Jorge Hernán Londoño, en su calidad de demandante explicó que: (...) si la obligación valía 100.000.000 y los intereses del semestre valían 10, **la corporación (esto es, CORFICOLOMBIANA) presentaba a la firma de los deudores un nuevo pagaré por ciento diez millones de pesos, y a partir de ese momento se estaban pagando intereses sobre intereses del primer semestre (...).** [Énfasis añadido]".

iii) Concerniente al desconocimiento de las normas relativas a la nulidad absoluta, precisó:

"31. Los pagarés suscritos por mis representadas con Corficolombiana son actos jurídicos sujetos al ordenamiento jurídico colombiano. En ese sentido, deben cumplir con los requisitos de validez consagrados en el artículo 1502 del Código Civil, [entre ellos] (...) **que recaiga sobre un objeto lícito.**

(...) el artículo 1522 del Código Civil establece que 'hay objeto ilícito en todo contrato prohibido por las leyes', [por lo que] la doctrina ha

explicado (...) que si una de las prestaciones, o el conjunto de las mismas, o la intención objetivada – trascendida al fuero externo- atenta contra la moral, la ley, las buenas costumbres o el orden público en general, habrá ilicitud en el objeto del acto jurídico, (...) [Énfasis añadido].

33. Por otra parte, el artículo 1741 del Código Civil y el artículo 899 del Código de Comercio establecen que la consecuencia jurídica de un acto viciado por objeto ilícito es la nulidad absoluta del mismo.

34. El artículo 886 del Código de Comercio y el artículo 2235 del Código Civil prohíben el cobro de intereses sobre intereses. En ese sentido, la modalidad de cobro de intereses sobre intereses que implementó Corficolombiana respecto de las deudas asumidas por mis representadas es una actividad a todas luces contraria a la ley, y que al estar expresamente prohibida se entiende como un negocio jurídico de objeto ilícito al contravenir normas de orden público."

iv) Respecto del desconocimiento de las normas que prohíben el anatocismo, anotó:

"38. Como se indicó en el cargo anterior, los artículos 886 del Código de Comercio y 2235 del Código Civil prohíben expresamente el anatocismo. Sin embargo, Corficolombiana forzó a mis representadas a suscribir pagarés en los cuales se capitalizaban los intereses de pagarés anteriores. No de otra forma se podría explicar que frente a un único desembolso de \$1.554.000.000 se haya generado una deuda de \$11.000.000.000.

39. Lo anterior, pone en evidencia la existencia de un anatocismo en los pagarés impugnados prohibido por la ley. Al efecto, la Superintendencia de Sociedades [Oficio No. 2000002074-4 del 22 de febrero de 2000] ha señalado que:

*Conviene aclarar que en los créditos en los que se efectúa el pago en cuotas periódicas y el deudor se atrasa en la cancelación de las mismas, solo será viable el cobro de intereses de mora sobre la parte de la cuota destinada a amortizar el capital; en consecuencia, **mal podrían las entidades financieras entrar a cobrar intereses de mora sobre los intereses corrientes incluidos en la cuota no pagada oportunamente.***

*Ahora bien, en sistemas de crédito donde exista la cláusula de capitalización de intereses remuneratorios es manifiestamente claro que al convertirse tales intereses en capital no existiría conflicto alguno puesto que se estaría cobrando intereses sobre capital; sin embargo, **si no se pactó la cláusula sobre capitalización de intereses remuneratorios, es obvio que ellos en ningún momento se convierten en capital, manteniendo siempre la naturaleza de intereses, caso en el cual no puede el acreedor válidamente cobrar intereses sobre intereses.** [Énfasis añadido]."*

IV. CONSIDERACIONES

1. Encontrándose reunidos los presupuestos procesales y no advirtiéndose vicio que invalide la actuación, se hace necesario anotar, de manera preliminar, que esta Sala se circunscribirá a examinar, exclusivamente, los motivos de censura demarcados por el extremo opugnador, acatando los lineamientos por los incisos primeros de los cánones 320 y 328 del Código General del Proceso; para lo que resulta pertinente memorar que la funcionaria *a quo* desestimó las pretensiones

de la demanda al considerar, fundamentalmente, que "(...) *la parte actora no probó (...) el supuesto fáctico sobre el que pretendió edificar anatocismo y objeto ilícito que condujeran a la nulidad de los títulos valores suscritos (...)*"; decisión rebatida en sede de apelación por los accionantes, esencialmente porque, en su criterio, se acreditó la nulidad absoluta de los pagarés relacionados en la demanda, por contener objeto ilícito, dimanante de la capitalización ilegal de intereses y estructuración de anatocismo.

2. Alinderados los contornos del debate, debe llamarse la atención, primeramente, que en razón de que el artículo 899 del Código de Comercio preceptúa que "[s]erá nulo absolutamente el negocio jurídico", entre otros motivos, "[c]uando contraría una norma imperativa, salvo que la ley disponga otra cosa", en el caso de marras no es posible desgajar derechamente la invalidación de los pagarés planteada por los promotores, considerando que la nulidad "(...) *ostenta tipicidad legal rígida (pas de nullité sans texte), presupone texto, norma o precepto legal previo y expreso, al corresponder exclusivamente a la ley establecer su disciplina, causas y efectos*";² sumado a que la consecuencia establecida por los artículos 884, *ejusdem*, y 72 de la Ley 45 de 1990 no es la sanción sobre la validez del acto, ya que, como lo tiene dicho la jurisprudencia, "(...) *si finalmente se paga excediendo los topes legales establecidos al efecto, hay lugar a la sanción legal dispuesta cuando se da tal infracción; queda a salvo sí verificar la incidencia del acuerdo previo y de las consecuencias que correspondan por efecto de tal infracción, según que se trata de intereses remuneratorios o moratorios, a fin de establecer si siendo excesivos hay lugar a la rebaja o pérdida de unos u otros*";³ escenario que no afecta el derecho incorporado en el título valor, que deriva su eficacia en los términos previstos por el artículo 625 del compendio mercantil, y menos si la demasía de los réditos puede conducir a la adecuación de lo realmente adeudado.

3. Asimismo, se advierte la frustración de la alzada, porque no obstante la contestación de la demanda permite inferir la existencia

² CSJ. Cas. Civil. Sentencia de 06 de marzo de 2012, exp. 11001-3103-010-2001-00026-01.

³ CSJ SC, 27 nov. 2002, exp. 7400, citada en STC, 19 jun. 2013, rad. 00149-01, STC6067-2016, 11 may. 2016, retiradas en STC12891-2019, exp. 11001-02-03-000-2019-02830-00.

de los cartulares cuya nulidad se exora, lo cierto es que éstos no se arrimaron al expediente, pese a pedirse su exhibición, pero fue clausurada la etapa probatoria sin que tal actuación se surtiera; siendo indispensable y primario contar con dichos instrumentos para al menos contemplar, examinada su literalidad, la posibilidad de iniciar la verificación de los supuestos fácticos narrados en la demanda y la eventual procedencia o no de las súplicas propuestas -dentro del régimen normativo especial aplicable a dichos instrumentos mercantiles-; no pudiéndose suplir esta falencia con la supuesta confesión de la llamada a juicio, comoquiera que en la réplica al libelo genitor y en el interrogatorio de parte de la enjuiciada, aunque se haya hecho mención de algunos de los pagarés cuestionados, no se describe su contenido, cobrando fuerza, así, el carácter documental que por antonomasia ostentan los títulos valores, como lo dispone el artículo 619 del Código de Comercio, dando lugar a una simbiosis jurídica indisoluble con el derecho que incorporan, característica que cierra la posibilidad de concebir el uno sin el otro, pese a que “(...) *el documento como <<cosa>> y el derecho como <<bien>> son conceptualmente distintos, pero representa un instituto jurídico unitario. En consecuencia, el derecho y el título están funcionalmente ligados: la comunidad de destino entre título (cosa-corporal-) y el derecho (bien-incorporal-) es normalmente inescindible*”;⁴ pensamiento también pregonado por la Corte Suprema de Justicia cuando recientemente sostuvo que “(...) *los principios que tutelan los instrumentos negociables imponen que en el documento previsto en forma material o electrónica, se incorpore el derecho mismo formando una unidad ontológica y epistemológica inescindible, al unir indisolublemente el derecho mismo con la base que lo soporta o que lo contiene, en las más diversas clases de títulos valores, para dar seguridad jurídica, ora a la legitimación para el cobro, ya para la circulación, o bien para su génesis o extinción, porque es del documento mismo de donde nacen las prerrogativas y los derechos subjetivos protegidos para dar confianza legítima, seguridad jurídica y buena fe mercantil; (...). Justamente el Código de Comercio los categoriza como bienes mercantiles, sujetos al tráfico jurídico y a sus vicisitudes. El bien se instrumenta en el documento, el derecho como cosa incorporal se plasma y confunde con el documento, como alma y cuerpo, formando un todo y una unidad inseparable (...).*”⁵

⁴ Ignacio A. Escuti. Títulos de Crédito, Novena Edición. Buenos Aires, Astrea, 2006. Pág. 77.

⁵ CSJ. Sentencia STC3306-2019 de 15 de marzo de 2019, exp. 11001-02-03-000-2019-00506-00.

4. Con todo, y si se hiciera abstracción de ese obstáculo suasorio, tampoco podría abrirse paso la crítica contra el fallo de primera instancia, en la medida en que no se trajo elemento de convicción sobre la capitalización de intereses calificada de ilegal por los convocantes, si en cuenta se tiene que, según lo destacó la juzgadora, ni el dictamen pericial ni la prueba testimonial se evacuaron, quedando el proceso escaso de prueba, argumento motivacional de la sentencia que no mereció reproche del extremo recurrente; resultando insuficientes las manifestaciones del representante legal de Corficolombiana para tal cometido, ya que de esas declaraciones, y en particular del aparte transcrito en la sustentación del recurso, no se desprende una confesión del cobro excesivo de réditos al capital mutuado a los demandantes, sino *“(...) la suscripción de nuevos pagarés para otorgar nuevos créditos”*; incumbiéndole, entonces, *“(...) a la parte actora demostrar que [los cartulares 40787, 40790, 40791, 40792, 41480, 41481, 41482, 41568 y 41571] correspondían a la misma obligación inicial que bien pudo pactarse en la misma forma y plazo o condición, pero nada de esto obra en el expediente. De ahí que no pueda derivarse con certeza que los pagarés obedecen a capitalización indebida, sino que como se dijo son instrumentos distintos”*, segmento conclusivo que tampoco fue atacado por los inconformes.

5. Sin duda, las carencias persuasivas puestas de presente impiden abordar el estudio de la viabilidad de la EVENTUAL E HIPOTÉTICA nulidad planteada, dificultad que sube de tono con la manifestación de la sociedad interpelada en la contestación del libelo genitor -no desvirtuada por los demandantes-, consistente en que los pagarés creados por los actores *“(...) algunos se encuentran cancelados y los otros actualmente no son de propiedad de La Corporación, toda vez que estos títulos valores fueron transferidos en el año 2006 al patrimonio autónomo denominado Fideicomiso cartera Corficolombiana – Banco de Bogotá ‘B’, siendo la Fiduciaria Bogotá S.A.. Fidubogotá su vocero”*; ⁶ entidad que, en la sentencia de primera instancia, fue excluida de este proceso, decisión que en modo alguno controvirtieron los aquí impugnantes.

6. Lo discurrido en líneas precedentes basta para ratificar el fallo confutado, y, ante la frustración de la alzada, se condenará en

⁶ fl. 258 cd. 1B.

costas de esta instancia a la parte recurrente, de conformidad con la regla 1ª del artículo 365 del C. G. del P.

V. DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá D.C., en Sala Civil de Decisión, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la Ley,

RESUELVE:

PRIMERO.- CONFIRMAR la sentencia proferida el 11 de diciembre de 2019, por el Juzgado Cuarenta y Siete Civil del Circuito de esta ciudad, conforme a lo expresado en el cuerpo motivo de esta providencia.

SEGUNDO.- CONDENAR en costas de esta instancia a la parte impugnante. El Magistrado Sustanciador fija como agencias en derecho la suma \$1'000.000,00. Líquidense según lo establecido en el artículo 366 del C. G. del P.

TERCERO.- En oportunidad, por Secretaría, ofíciase al Despacho de origen informándole sobre la presente decisión, y remítasele copia magnética de esta providencia, para que haga parte de la actuación respectiva.

NOTIFÍQUESE,


JUAN PABLO SUÁREZ OROZCO

Magistrado
(16 2009 00277 05)


GERMÁN VALENZUELA VALBUENA

Magistrado
(16 2009 00277 05)


LUIS ROBERTO SUÁREZ GONZÁLEZ

Magistrado
(16 2009 00277 05)

**TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL
DE BOGOTÁ - SALA CIVIL**

Bogotá, D.C., veintisiete (27) de abril de dos mil veintiuno (2021).

Radicación 16 2014 00067 01


En atención a que la impugnación en el asunto de la referencia se formuló en vigencia del Decreto Legislativo 806 del 4 de junio de 2020, de conformidad con el artículo 14 de la normativa, una vez ejecutoriado el auto que admite la alzada, **SE ORDENA:**

Correr traslado al apelante por el término de cinco (5) días para sustentar el recurso, so pena de declararlo desierto.

Vencido dicho lapso, si se satisface la carga procesal, se otorgará el mismo plazo a la parte contraria, para que se pronuncie al respecto.

Infórmese a los señores abogados que los memoriales deben dirigirse al correo institucional del Tribunal Superior de Bogotá, Sala Civil secsctribsupbta2@cendoj.ramajudicial.gov.co -artículo 109 del Código General del Proceso-; remitiendo un ejemplar a los demás intervinientes en el juicio, según los lineamientos del artículo 78 numeral 14 *idem*, en concordancia con el artículo 3 del Decreto 806 de 2020.

NOTIFÍQUESE,


CLARA INÉS MARQUEZ BULLA
Magistrada