

**REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO**



**TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE VALLEDUPAR
CIVIL - FAMILIA – LABORAL**

PROCESO: RESPONSABILIDAD CIVIL MÉDICA
RADICACIÓN: 20001-31-03-003-2012-00492-03
DEMANDANTE: ANDRÉS RAFAEL TORRES GUARDIA Y OTROS
DEMANDADO: CLINICA DEL CESAR SA Y OTRO
DECISION: RESUELVE SOLICITUD DE PRUEBA

Valledupar, veintitrés (23) de noviembre de dos mil veintitrés (2023)

Procede el despacho a resolver lo que en derecho corresponde frente al memorial presentado la vocera judicial de la parte demandante, mediante el cual solicita el decreto de una prueba en segunda instancia.

I. ANTECEDENTES

Dentro del presente asunto, mediante auto del 30 de enero de 2013, el Juzgado Tercero Civil del Circuito de Valledupar admitió la demanda de la referencia. Seguidamente, tras las actuaciones de rigor, se llevó a cabo la audiencia prevista en el artículo 372 del CGP, el 29 de octubre de 2020, a la que se dio continuación el 27 de noviembre siguiente, el 12 de agosto y 4 de octubre de 2021.

En la diligencia celebrada el 12 de agosto de 2021, la juzgadora de primer grado procedió a decretar las pruebas solicitadas por la parte demandante, entre ellas las documentales aportadas con el escrito de demanda, incluyendo, para el caso que interesa al asunto, el dictamen pericial elaborado por el galeno Raúl Bermúdez Cuello, ordenándose la asistencia del perito a la respectiva audiencia, a cargo de la activa.

Llegada la fecha correspondiente, el 4 de octubre de 2021, la *a quo* decidió dejar sin valor la experticia reseñada, en aplicación de lo estipulado en el artículo 228 del CGP, por la inasistencia del perito a la audiencia, sin excusa por fuerza mayor o caso fortuito, antes de su intervención a dicha diligencia.

PROCESO: RESPONSABILIDAD CIVIL MÉDICA
RADICACIÓN: 20001-31-03-003-2012-00492-03
DEMANDANTE: ANDRÉS RAFAEL TORRES GUARDIA Y OTROS
DEMANDADO: CLINICA DEL CESAR SA Y OTRO

La determinación referida fue discutida a través de apelación, por parte del extremo demandante. Dicha alzada fue desatada por este Tribunal, confirmando la providencia atacada, a través de auto del 18 de julio de 2022.

El juicio siguió su curso y se emitió sentencia de primer grado el 2 de septiembre de 2022, por el Juzgado Tercero Civil del Circuito de Valledupar, estrado que remitió el diligenciamiento a esta Colegiatura para surtir la alzada presentada por el demandante, recurso que fue admitido en esta sede, por auto del 15 de junio de 2023.

Dentro del término de ejecutoria del auto admisorio, la parte demandante allegó memorial solicitando que se haga citar y comparecer al médico perito Raúl Bermúdez Cuello, con el fin de sustentar el dictamen pericial que realizó. Ello con fundamento en que dicha prueba se dejó de practicar sin culpa de la parte que las pidió. En ese sentido, expuso que para la fecha en que se surtieron las actuaciones anteriores, se desconocía la caída masiva de las redes sociales a nivel mundial y de la afectación de internet en muchos hogares.

II. CONSIDERACIONES

Las pruebas constituyen el medio de verificación de las proposiciones que las partes formulan en el proceso, así como de los hechos alegados en el mismo, con la finalidad de otorgarle al juez la convicción de la verdad y permitirle efectuar la verificación de dichas proposiciones.

Es necesario recordar que las normas procedimentales, incluyendo aquellas que regulan lo referente al procedimiento para decretar, solicitar y aportar pruebas, son de obligatorio cumplimiento tanto para las partes dentro del proceso como para el funcionario judicial, pues las mismas tienen la naturaleza de ser normas de orden público.

Por ello, deben cumplir una serie de requisitos de carácter general para su decreto, previstos en el artículo 168 del Estatuto Procesal, conforme con lo cual se rechazará mediante providencia motivada, las pruebas ilícitas, las notoriamente impertinentes, las inconducentes y las manifiestamente superfluas o inútiles y, unos especiales, que son aquellos que cada medio de demostración consagra. De modo que, solo podrá negarse el decreto y práctica de una prueba, cuando la misma no se aviene a las precitadas

condiciones generales o especiales de cada medio probatorio en particular, teniendo siempre el funcionario judicial la obligación de enrostrar los motivos sobre los cuales versa su negación, y venerando el contenido esencial del derecho fundamental al debido proceso.

En cuanto a la oportunidad para la solicitud de pruebas, debe recordarse que, para la parte demandante, lo es con la demanda o la reforma a la misma y, para la parte demandada, con la contestación de la demanda o a la reforma, conforme lo disponen las normas respectivas de la norma adjetiva. Sin embargo, con fundamento en el artículo 327 del Código General del Proceso, tratándose de la apelación de sentencias, le es factible a las partes solicitar el decreto y práctica de pruebas en el término de ejecutoria del auto que admite el recurso, pero únicamente se podrá acceder a ello en los siguientes casos:

- 1. Cuando las partes las pidan de común acuerdo.*
- 2. Cuando decretadas en primera instancia, se dejaron de practicar sin culpa de la parte que las pidió.*
- 3. Cuando versen sobre hechos ocurridos después de transcurrida la oportunidad para pedir pruebas en primera instancia, pero solamente para demostrarlos o desvirtuarlos.*
- 4. Cuando se trate de documentos que no pudieron aducirse en la primera instancia por fuerza mayor o caso fortuito, o por obra de la parte contraria.*
- 5. Si con ellas se persigue desvirtuar los documentos de que trata el ordinal anterior. (...)*

Conforme lo historiado, se observa que el juzgado de primer grado, a solicitud de la parte demandante, decretó como prueba el dictamen pericial emitido por el galeno Raúl Bermúdez Cuello y ordenó su comparecencia a audiencia para ser interrogado sobre el contenido del mismo. Sin embargo, llegada la fecha señalada, el experto no se conectó a la audiencia virtual y, por tal motivo, de conformidad con el artículo 228 del CGP, dejó sin valor la pericia aportada. Dicha determinación fue apelada por la demandante y fue confirmada por este Tribunal, a través de auto del 16 de julio de 2022.

De la lectura de la providencia, se observa que los reparos allí esgrimidos son los mismos que hoy se enuncian buscando la prosperidad de la solicitud de prueba, los cuales no pueden ser acogidos por el despacho en esta oportunidad, dado que, tal como se expuso en aquella determinación:

PROCESO: RESPONSABILIDAD CIVIL MÉDICA
RADICACIÓN: 20001-31-03-003-2012-00492-03
DEMANDANTE: ANDRÉS RAFAEL TORRES GUARDIA Y OTROS
DEMANDADO: CLINICA DEL CESAR SA Y OTRO

(...) no se comparten las apreciaciones de la recurrente, frente a que los problemas de conectividad presentados para ingresar a la misma, constituyan un evento de fuerza mayor o caso fortuito.

Nótese que, para que se configuren las instituciones jurídicas de fuerza mayor o caso fortuito, el hecho debe cumplir con los requisitos de irresistibilidad e imprevisibilidad. Al respecto, es necesario memorar, así sea sucintamente, que la fuerza mayor o caso fortuito, por definición legal establecida en el artículo 64 del Código Civil, es “el imprevisto o que no es posible resistir...”.

Expuesto lo anterior, con miramiento en las circunstancias concretas que rodean el hecho a calificar, resulta evidente que tales problemas de conectividad, ya sea derivados de la plataforma o de la red Wifi, como lo describe la censura, no reúnen los mencionados aspectos legales para ser considerados como constitutivos de fuerza mayor o caso fortuito, teniendo en cuenta que la citación del perito se realizó con suma antelación, y además se tenía pleno conocimiento de que la diligencia se llevaría a cabo de manera virtual, a través de los medios tecnológicos asignados, por lo que ese acontecimiento acaecido, claramente fue posible de evitar, por muy sorpresivo o dificultoso que resulte.

Por el contrario, se denota que la parte demandante fue poco diligente en cumplir con la carga procesal que le correspondía de hacer comparecer al perito a la audiencia calendada para el 4 de octubre de 2021, en la que inclusive, la jueza y las partes se dieron a la espera de su presencia, y se manifestó una fórmula de solución para lograr la conectividad de la persona, no obstante, fue desconocida.

Así las cosas, partiendo del hecho de la inasistencia del perito requerido y la ausencia de una justificación por motivos de fuerza mayor o caso fortuito, resulta acertada la decisión reprochada, toda vez que la consecuencia jurídica de esa omisión, es la de no tener en cuenta o dejar sin valor el dictamen pericial, al tenor de lo establecido en el artículo 228 del Estatuto procesal, pues no se puede obviar ni aplicar causal distinta a la estipulada en la normatividad que regula la materia objeto de estudio.

Ahora bien, no pasa por alto este despacho el contenido del artículo 228 del CGP, donde se dispone que las justificaciones por causas de fuerza mayor o caso fortuito que sean presentadas dentro de los 3 días siguientes a la audiencia, autorizan el decreto de la prueba en segunda instancia. En ese sentido, la solicitante aduce que, tras la finalización de la audiencia se enteró de la noticia de una caída masiva de redes sociales y afectación del servicio de internet en muchos hogares, lo cual informó al juzgado dentro del término previsto en la norma ibidem. Sin embargo, revisado el expediente digital, no se observa la presentación de la justificación referida, que tampoco fue presentada durante el trámite de alzada contra la decisión que denegó la prueba en primera instancia.

Sin perjuicio de lo anterior, si bien la solicitante allegó comunicación de la empresa proveedora de servicio de internet, donde se certifica que, para el 4 de octubre de 2021, existió una *deficiencia en la prestación del*

PROCESO: RESPONSABILIDAD CIVIL MÉDICA
RADICACIÓN: 20001-31-03-003-2012-00492-03
DEMANDANTE: ANDRÉS RAFAEL TORRES GUARDIA Y OTROS
DEMANDADO: CLINICA DEL CESAR SA Y OTRO

mismo en el hogar del perito, no es posible considerar que aquella constituya una situación insuperable, pues, aunque desconocida para ese momento, lo cierto es que la juzgadora concedió un amplio margen de tiempo para que el experto se conectara a la audiencia en otras locaciones y ofreció dos opciones diferentes para comparecer a la diligencia, que no fueron acatadas en debida forma por la parte interesada, situaciones que, a la postre, lo que demuestran es una indebida preparación y disposición de la demandante para garantizar la presencia del galeno en la audiencia.

Vistas así las cosas, para este despacho no se estructuran los supuestos fácticos a que alude el artículo 327 del CGP para decretar pruebas en segunda instancia a solicitud de las partes, en tanto que no se evidencia que la prueba pericial solicitada por la parte demandante hubiese dejado de practicarse en primera instancia sin su culpa.

En tal virtud, se deberá denegar la solicitud probatoria formulada por la parte demandada en el curso de la segunda instancia.

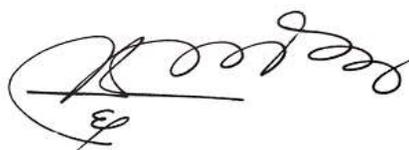
En mérito de lo expuesto, el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Valledupar, Sala Civil – Familia – Laboral, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley,

RESUELVE:

PRIMERO: NEGAR la solicitud de la práctica de la prueba pericial presentada por la vocera judicial del extremo demandante, por las razones expuestas en el decurso de la presente providencia.

SEGUNDO: Ejecutoriada la presente providencia, ingrese el proceso al despacho para emitir la decisión de fondo que en derecho corresponda, en el turno que le fue asignado.

NOTIFIQUESE Y CÚMPLASE



JESÚS ARMANDO ZAMORA SUÁREZ
Magistrado Sustanciador