



República de Colombia
Tribunal Superior del Distrito Judicial de Neiva
Sala de Decisión Civil Familia Laboral

Magistrada Sustanciadora: **ENASHEILLA POLANÍA GÓMEZ**

Proceso : Declarativo - Verbal

Radicación : 41001-31-03-005-2020-00051-01

Demandante : INGRID YOLERCY TROCHE GUTIÉRREZ
OSWALDO ARTURO BENAVIDES GORDO
ROBERTO TROCHE
OLIVA TROCHE
DERLY YICED TROCHE GUTIÉRREZ

Demandados : EPS SANITAS S.A.S.
CLÍNICA MEDILASER S.A.

Procedencia : Juzgado Quinto Civil del Circuito de Neiva

Neiva, 13 de agosto de 2024

1.- ASUNTO

Resolver el recurso de apelación interpuesto por el señor apoderado de la parte demandante contra el auto de no decreto de prueba pericial en orden a

ejerger el derecho de contradicción respecto de dictamen pericial presentado con la contestación de la demanda por la demandada CLÍNICA MEDILASER S.A.

2.- ANTECEDENTES RELEVANTES

En la contestación del escrito impulsor, en el numeral 4 del capítulo “Pruebas de la oposición y de las excepciones de fondo”, la demandada CLÍNICA MEDILASER S.A.¹, solicitó de conformidad con el artículo 227 del C.G.P., término máximo para aportar dictamen pericial, debido a la complejidad del caso y el difícil acceso y consecución de un perito especialista en ginecología-obstetricia.

Por auto de 14 de septiembre de 2022, se fijó fecha y hora para la realización de la audiencia de que trata el artículo 372 del C.G.P. e igualmente se decretaron pruebas², contra el cual el señor apoderado de la demandada CLÍNICA MEDILASER S.A., interpuso recurso de reposición y subsidiario de apelación³, reparando el no pronunciamiento (rechazo o negación) a la solicitud de aportar dictamen pericial en la especialidad de ginecología y obstetricia, en su defecto decretar el término máximo para aportarlo, en cumplimiento de lo ordenado en el C.G.P.

¹ Carpeta 01 PrimerInstancia, archivo PDF 08, link, carpeta contestación, archivo PDF CONTESTACIÓN DEMANDA INGRID YORELCY TROCHE 2020-00051.

² Carpeta 01 PrimerInstancia, archivo PDF 33.

³ Carpeta 01 PrimerInstancia, archivo PDF 35.

En audiencia practicada el 26 de octubre de 2022⁴, adiciona el juzgador de primer grado el indicado auto recurrido, decretando la solicitada prueba pericial, para lo cual concede el término de 15 días hábiles contados a partir de la notificación de la providencia, de conformidad con el artículo 226 en concordancia con el artículo 228 del C.G.P.

La demandada CLÍNICA MEDILASER S.A., presenta el 17 de noviembre el dictamen pericial⁵, objetado por el señor apoderado de la parte demandante el 22 de noviembre⁶, solicitando la práctica de nuevo dictamen pericial con el fin de efectuar la correspondiente contradicción probatoria, por lo cual anuncia su aportación dentro de los 10 días hábiles siguientes, en caso de ser decretado, solicitando MEDILASER el 25 de noviembre⁷, no tenerse en cuenta dicho pedimento, porque el dictamen no se solicita sino que se aporta, subsanando por su lado el error involuntario en el dictamen, allegando Hoja de Vida consolidada de la perito.

En auto de 29 de noviembre⁸, el juzgador de primer grado, considera en cuanto a la objeción formulada al dictamen pericial presentado por MEDILASER, que se debe controvertir dentro de la audiencia de que trata el artículo 372 del C.G.P., como lo prevé el artículo 228 y, de otro lado, que tan pronto se resuelva el recurso de reposición interpuesto por MEDILASER, se continuaría con disposición que fije el trámite de la audiencia inicial.

⁴ Carpeta 01 PrimerInstancia, link audiencia archivo 43.2.

⁵ Carpeta 01 PrimerInstancia, archivos PDF 45, 45.1.

⁶ Carpeta 01 PrimerInstancia, archivos PDF 46.1.

⁷ Carpeta 01 PrimerInstancia, archivos PDF 47 y 47.1.

⁸ Carpeta 01 PrimerInstancia, archivos PDF 49.

El 05 de diciembre 2022, presenta el señor apoderado de la parte actora recurso de reposición y subsidiario de apelación⁹, contra el anterior auto, bajo la estimación de no existir en el mismo pronunciamiento de fondo a la solicitud realizada en debida forma, sobre el decreto de practica de nuevo dictamen pericial para efectuar la correspondiente contradicción a lo descrito en el dictamen entregado por la CLÍNICA MEDILASER S.A., extractando apartes de la sentencia de la Honorable Corte Suprema de Justicia SC-4658-2020 2, reiterando la solicitud de decreto del dictamen pericial, aportado dentro de término razonable.

Fijó el juzgador *a quo* por auto de 23 de enero de 2023¹⁰, el día 15 de marzo, para continuar con la audiencia prevista en el artículo 373 del C.G.P., contra el cual interpone el señor apoderado de la parte actora, su aclaración¹¹, porque no hace el despacho referencia al recurso de reposición y subsidiario de apelación presentado el 05 de diciembre de 2022.

En desarrollo de la audiencia de 15 de marzo, de inicio procede el juzgador *a quo* a resolver el recurso de reposición presentado por la parte actora¹², considerando que la objeción que presentara al dictamen aportado por la parte pasiva, no cumple los presupuestos del artículo 228 C.G.P., en donde la parte se limitó a presentar la objeción por error grave, la que desapareció el C.G.P., brillando por su ausencia el dictamen que pretende hacer valer, siendo entonces procedente

⁹ Carpeta 01 PrimerInstancia, archivos PDF 50.

¹⁰ Carpeta 01 PrimerInstancia, archivos PDF 54.

¹¹ Carpeta 01 PrimerInstancia, archivos PDF 55.1.

¹² Carpeta 01 PrimerInstancia, archivos PDF 54.

solicitar la comparecencia del perito a la audiencia, al fijar la norma una regla muy importante para efectos de establecer el término que tiene la parte que en un momento dado busca asumir una de las conductas en el término del traslado, aportando dentro de los 3 días siguientes a la notificación de la providencia que lo ponga en conocimiento, sin hacer la parte actora ningún ejercicio para presentar dictamen, limitándose a objetar el de la contraparte, precluyendo la oportunidad para presentar nuevo dictamen, el que tan solo presentó el 05 de diciembre, por lo que mal puede dársele validez y accederse al ejercicio del derecho de contradicción, NEGANDO la presentación de un nuevo dictamen.

3.- CONSIDERACIONES

En el contexto circunscrito por la parte demandante recurrente en apelación, acorde a la competencia en la presente instancia, delimitada por el artículo 328 inciso 3 del C.G.P., debe dilucidarse si se predica la preclusión para la aportación del dictamen pericial por la parte actora, dirigido a la contradicción del dictamen aportado por la demandada MEDILASER, en los términos del artículo 228 del C.G.P.

3.1.- Sobre el principio de preclusión o eventualidad, ha tenido oportunidad de puntualizar la Honorable Corte Suprema de Justicia Sala de Casación Civil:

"Reitérase que la organización de los trámites judiciales reside en la necesidad de evitar que los actos procesales puedan ejecutarse a discreción de las partes en

cualquier época, porque de ser así habría desmedro para los derechos del debido proceso y la defensa, de los cuales hace parte el principio preclusión o eventualidad, bajo cuyo significado para su validez y eficacia dichos actos deben efectuarse en el tiempo permitido, so pena de ser intempestivos, pues las etapas procesales acontecen en forma sucesiva y ordenada, de manera que rebasada una, queda cerrada para dar paso a la siguiente, sin poderse retrotraer la actuación, en atención a la necesidad de mantener la seguridad y certeza que reclama la administración de justicia, que con particular énfasis tiene lugar cuando se trata de la ejecutoria de las providencias".¹³

3.2.- Con relación a la aportación de dictamen por una de las partes, establece el artículo 227 del C.G.P., que debe la parte hacerlo en la respectiva oportunidad para pedir pruebas, término que, de ser insuficiente, puede la parte anunciar el dictamen en el escrito respectivo, con el deber de aportarlo dentro del término que el juez conceda, que en ningún caso podrá ser inferior a 10 días.

Para la contradicción del dictamen aportado, regula el artículo 228 de la indicada codificación, el trámite a seguir, en donde la parte contra la cual se aduce, está facultada: (i) para solicitar la comparecencia del perito a la audiencia; (ii) aportar otro; (iii) realizar ambas actuaciones, las que deben realizarse dentro del término de traslado del escrito con el cual ha sido aportado o, en su defecto, dentro de los tres días siguientes a la providencia que lo ponga en conocimiento.

A su turno el artículo 118 de la *ídem*, regula lo referente al cómputo de términos, por lo cual cuando se interponen recursos contra la providencia que

¹³ Auto AC2206-2017, M.S. Dr. AROLDI WILSON QUIROZ MONSALVO.

concede un término, o del auto a partir de cuya notificación debe correr un término por ministerio de la ley, este se interrumpirá y comenzará a correr a partir del día siguiente a la notificación del auto que resuelve el recurso y, sin perjuicio de esta disposición, mientras esté corriendo un término, no podrá ingresar el expediente al despacho, salvo que se trate de peticiones relacionadas con el mismo término o que requieran un trámite urgente, previa consulta del secretario con el juez, de la cual se dejará constancia.

3.3.- Para el caso concreto, es de resaltar, conforme a los antecedentes procesales reseñados en precedencia, como desde la contestación de la demanda, el señor apoderado de MEDILASER, solicitó término para aportar el dictamen pericial, situación que fue resuelta al resolverse el recurso de reposición que interpusiera por dicha razón, en audiencia practicada el 26 de octubre de 2022, concediéndose 15 días hábiles, contados a partir de la notificación de la providencia, , siendo presentado por MEDILASER el 17 de noviembre, suscitando la parte actora su objeción en memorial del 22 de noviembre, solicitando la práctica de un nuevo dictamen para la contradicción del dictamen opuesto, anunciando su aportación dentro de los 10 días hábiles siguientes en caso de ser decretado, pedimento no resuelto, como quiera que en auto de 29 de noviembre se consideró que se debe controvertir en audiencia.

La anterior decisión suscita nuevamente la inconformidad del señor apoderado de la parte actora, de acuerdo a memorial de 05 de diciembre, reparando nuevamente el no pronunciamiento de fondo a la solicitud realizada sobre la práctica de un nuevo dictamen, fijando a continuación el juzgador de primer grado fecha y

hora para la audiencia de instrucción y juzgamiento, solicitando la parte actora, su aclaración, en la medida que no hace referencia a los recursos formulados en el referido memorial del 05 de diciembre de 2022, principal de reposición y subsidiario de apelación, resolviéndose en audiencia de 15 de marzo, aquel negativamente, concediéndose la presente alzada.

3.4.- El anterior recuento ilustra claramente, el debate motivado por la parte actora respecto del término para la aportación del tan anunciado dictamen, solicitando le sean concedidos 10 días en el evento de su decreto, sin embargo tal pedimento solamente le fue resuelto en audiencia negativamente, por haber operado su preclusión, cuando si bien el artículo 228 del C.G.P. para la contradicción del dictamen aducido, regula que debe aportarse, dentro del término del traslado del escrito con el cual haya sido aportado o en su defecto dentro de los tres días siguientes a la notificación de la providencia que lo ponga en conocimiento, ante la discusión promovida por la parte actora, precisamente por el término para la aportación del tan mentado dictamen, dicho término consecuentemente, acorde con los mandatos del citado artículo 118 del C.G.P., se interrumpió, comenzando a correr a partir del día siguiente al de la notificación del auto que resuelva el recurso, para el caso el presente proveído revocatorio del auto apelado, no operado la preclusión allí determinada, dictamen pertinente en orden a la contradicción del aportado por la contraparte demandada, precisamente para el ejercicio del derecho de contradicción.

Ahora bien, en la medida que el tan discutido dictamen se encuentra aportado al plenario, carece de objeto conceder el tan alegado término para su

aportación, por tanto debe ser tenido como prueba para efectos de la contradicción del dictamen aportado por la demandada CLÍNICA MEDILASER S.A., la que corresponde realizarse en audiencia ante el juez de primera instancia, ya que como se ha anunciado, el auto apelado está llamado a ser revocado y, en aplicación de los mandatos del inciso final del artículo 323 del C.G.P., la sentencia de primera instancia, igualmente recurrida en apelación, se declarará sin valor y, no se impondrá condena en costas de segunda instancia, frente a la resolución favorable del recurso de apelación (artículo 361 numeral 1 C.G.P.).

En armonía con lo expuesto se,

RESUELVE:

- 1.- REVOCAR el auto objeto de apelación, en consecuencia,
- 2.- TENER por presentado el dictamen pericial aportado por la parte demandante, suscrito por la doctora JURANY ANDREA CAICEDO ROSALES y ORDENAR al juzgado de conocimiento, Quinto Civil del Circuito de Neiva, de aplicación a los mandatos del artículo 228 del C.G.P. sobre contradicción del dictamen.
- 3.- DECLARAR sin valor la sentencia de primera instancia proferida en audiencia realizada el 15 de marzo de 2023.

Notifíquese,



Magistrada Sustanciadora

Firmado Por:

Ensheilla Polania Gomez

Magistrado Tribunal O Consejo Seccional

Sala Civil Familia Laboral

Tribunal Superior De Neiva - Huila

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: **6552356087ea67e06a3e3d5ff78c862344ea6493e0ea1f9f2a8a6f560e4581ae**

Documento generado en 13/08/2024 01:29:07 PM

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

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