



**ACTUALIDAD JURISPRUDENCIAL:
NOVEDADES JURISPRUDENCIALES Y LEGALES
A PARTIR DE DICIEMBRE DE 2017**

***LEGAL AND JURISPRUDENTIAL
NEW FROM DECEMBER OF 2017***

ISABELA HOYOS GONZÁLEZ
NICOLÁS MALLARINO RUBIANO
SANTIAGO PIEDRAHITA BORRÁS
VALENTINA TOBÓN OLARTE*

*Fecha de recepción: 2 de mayo de 2018
Fecha de aceptación: 15 de mayo de 2018
Disponible en línea: 30 de julio de 2018*

1. NOVEDADES JURISPRUDENCIALES

**1.1. DEBER DE LA CLÍNICA Y EL MÉDICO EN MATERIA
DE RESPONSABILIDAD CIVIL MÉDICA DE PROBAR
LA *LEX ARTIS*, POR INVERSIÓN DE LA CARGA
DE LA PRUEBA**

A pesar de que por regla general la carga de la prueba corresponde al demandante, en materia de Responsabilidad Civil médica, la Corte ha dicho que se invierte para quedar en cabeza del médico y la entidad prestadora, quienes tienen a su cargo la obligación de llevar rigurosamente la historia clínica del paciente, so pena de incurrir en una presunción de culpa.

En un caso de Responsabilidad Civil médica oftalmológica la Corte determinó que el médico tratante y la entidad prestadora incurrieron en una mala

* Miembros del semillero de investigación de Derecho Privado de la Facultad de Ciencias Jurídicas de la Pontificia Universidad Javeriana. Contacto: nicolas.mallarino@javeriana.edu.co

praxis y en consecuencia los declaró civilmente responsables. Lo anterior, se deriva de que los agentes mencionados no lograron desvirtuar la presunción de culpa que la jurisprudencia les ha asignado, por omitir consignar en la historia clínica del paciente toda la información y los datos requeridos para asegurar la correcta prestación de los servicios médicos, lo que resultó en la grave afectación a la salud oftalmológica del paciente.

Para la Corte, la omisión del deber mencionado constituye un indicio grave determinante para encontrar probada la responsabilidad civil por culpa.

Sin embargo, el magistrado Luis Armando Tolosa critica el racionamiento de la corte, indicado que es muy peligroso encontrar probada la responsabilidad a partir de un mero indicio, sin necesidad de otros medios probatorios.

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA- SALA DE CASACIÓN CIVIL,
19 DE DICIEMBRE DE 2017. REF EXPEDIENTE: 08001-31-03-009-2007-00052-01
MAGISTRADO PONENTE: ÁLVARO FERNANDO GARCÍA RESTREPO

1.2. LA CORTE SIENTA JURISPRUDENCIA RESPECTO DE LA INTERPRETACIÓN DEL ARTÍCULO 1127 DEL CÓDIGO DE COMERCIO EN DE LOS SEGUROS DE RESPONSABILIDAD CIVIL

La Sala Civil de la Corte consideró que con ocasión de un seguro de Responsabilidad Civil, la entidad aseguradora debe cubrir los daños tanto patrimoniales como extrapatrimoniales que fueron causados por su asegurado, así la póliza excluya expresamente la cobertura de daños extrapatrimoniales.

Al analizar el artículo 1127 del Código de Comercio, la Corte lo interpretó en el sentido de que se entienden cubiertos dentro del seguro de Responsabilidad Civil los daños patrimoniales y los extrapatrimoniales, tal y como lo consagraba la antigua redacción del mismo artículo. Asegura la Sala que *“cuando la norma en comento alude a “los perjuicios patrimoniales que cause el asegurado” no se está refiriendo a la clasificación de los perjuicios (patrimoniales y extrapatrimoniales) dentro de la relación jurídica sustancial entre demandante y demandado en el proceso de responsabilidad civil, sino al detrimento económico que surge para el asegurado dentro de la relación que nace en virtud del contrato de seguro, los cuales son siempre de carácter patrimonial para el asegurado, independientemente de la tipología que se les haya asignado al interior del proceso de responsabilidad civil”*.

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA - SALA DE CASACIÓN CIVIL,
12 DE DICIEMBRE DE 2017. REF: EXPEDIENTE 05001-31-03-005-2008-00497-01.
MAGISTRADO PONENTE: ARIEL SALAZAR RAMÍREZ

1.3. CADUCIDAD DE LA ACCIÓN DE GRUPO RESPECTO DE LAS DISTINTAS CLASES DE DAÑO

La Corte clarifica que el término de caducidad de la acción de grupo es siempre de 2 años, pero el inicio del término dependerá del tipo de daño que se esté reclamando.

Dice la corte que el daño que se puede reclamar en una acción de grupo puede ser uno de tres tipos: 1) Instantáneo, que es el caracterizado porque se cristaliza totalmente una vez acaece el hecho que lo causa, sea éste continuado o instantáneo, 2) Diferido, que es el que se produce tiempo después de que se realiza o cesa la conducta dañosa, sea esta instantánea o continuada, o 3) Continuado, que es el que se materializa a través del tiempo, exteriorizándose durante un periodo prolongado, independiente de si la causa que lo genera es instantánea o continuada.

Así, para el daño instantáneo se debe aplicar la segunda parte del artículo 47 de la ley 472 de 1998, y los dos años empezarán a contar a partir de que cesó la conducta ilícita. Respecto del daño diferido, la Corte dice que el término empezará a contar a partir de que el daño se manifieste. Finalmente, respecto del daño continuado, los dos años empiezan a correr a partir de la última exteriorización del daño.

No obstante lo anterior, el Magistrado Luis Armando Vargas se aparta de la decisión de la Sala, pues dice que el criterio para determinar el inicio del término en los daños instantáneos debe ser la causa del daño, y no el daño resultante como tal. Por otra parte, respecto de los daños diferidos y continuados, su opinión es que el término debe correr desde que cesen los actos vulnerantes.

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA - SALA DE CASACIÓN CIVIL,
24 DE ENERO DE 2018. REF EXPEDIENTE: 11001-31-03-010-2011-00675-01.
MAGISTRADO PONENTE: ÁLVARO FERNANDO GARCÍA RESTREPO

1.4. CAMBIO DE INTERPRETACIÓN DE LA CORTE EN MATERIA DE PERSECUCIÓN DE BIENES OBJETO DEL NEGOCIO FIDUCIARIO SI ESTOS FUERON OBJETO DE UNA PROMESA

La Sala indica que el interés que se tiene sobre un bien raíz por haber celebrado una promesa de compraventa basta para que en un futuro se pueda terminar el contrato de fiducia para así reconstituir el patrimonio del deudor.

Interpretando el artículo 1238 del Código de Comercio, la Corte concluye que no es necesario que la enajenación del bien sea la causa de la insolvencia del Fideicomitente, sino que la Fiducia se puede perseguir para reconstituir el patrimonio del deudor acreditando un interés sumario de relación contractual de promesa entre el fideicomitente y su acreedor, así nada tenga que ver con la situación de insolvencia.

Sin embargo, es de resaltar que el argumento anterior no tiene incidencia en la resolución de la sentencia, ya que la corte encuentra que no se logró acreditar la condición de acreedor cierto es indiscutido, ya que no probó que estaba presto a cumplir sus obligaciones.

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA - SALA DE CASACIÓN CIVIL,
7 DE DICIEMBRE DE 2017. REF EXPEDIENTE: 11001-31-03-012-1998-04834-01.
MAGISTRADO PONENTE: MARGARITA CABELLO BLANCO

2. NOVEDAD LEGISLATIVA

2.1. LEY 1878 DE 2018 QUE MODIFICA EL CÓDIGO DE INFANCIA Y LA ADOLESCENCIA, ESPECÍFICAMENTE EN CUANTO A LOS TÉRMINOS DEL PROCESO DE RESTABLECIMIENTO DE DERECHOS DE LOS NIÑOS, NIÑAS O ADOLESCENTES

Artículos 3º, 4º y 5º modifican los artículos 99, 100 y 102 del Código de la Infancia y la Adolescencia: cambia el procedimiento de carácter administrativo para denunciar, ejercer la vía gubernativa y acceder al juez.

Artículo 3º: agrega al artículo 99 la expresión “*de cualquier persona*”, dentro de los legitimados para iniciar un proceso de restitución del derecho.

Artículo 6º modifica el 103: Impone términos al proceso de restablecimiento del Derecho de los niños. El término ahora es de 18 meses para el proceso administrativo de restablecimiento de derechos con el seguimiento, y si se excede el término se remite al juez de familia para que este decida de fondo en un término no superior a dos meses.

Adicionalmente remueven la expresión “*consagrada en el artículo anterior donde no se aplicaba cuando se haya homologado por el juez la declaratoria de adoptabilidad o decretado la adopción*”.

Artículo 7º que modifica el 107: ELIMINA EL PARÁGRAFO 1o. Dentro de los veinte días siguientes a la ejecutoria de la resolución que declara la adoptabilidad podrán oponerse las personas a cuyo cargo estuviere el cuidado, la crianza y educación del niño, niña o adolescente, aunque no lo hubieren hecho durante la actuación administrativa. Para ello deberán expresar las razones en que se fundan y aportar las pruebas que sustentan la oposición.

Artículo 8º que modifica el artículo 108: Modifica la oportunidad para oponerse al proceso declaración de adoptabilidad, ahora será conforme al artículo 100.

- Adicionalmente agrega que el defensor de familia deberá remitir el expediente al comité de adopciones de la regional correspondiente en un término no mayor a 10 días.
- Agrega que una vez declarada la condición de adoptabilidad no podrá adelantarse ningún proceso de reclamación de paternidad, ni procederá el reconocimiento voluntario del niño, niña o adolescente y cualquier pacto en contrario generará nulidad o ineficacia de pleno derecho.

Artículo 9º que modifica el 110: Agrega régimen de salida del país para menores de edad cuando estén con uno de sus padres o con una persona distinta a los representantes legales, y dice que deberá contar con el permiso de sus dos padres. También agrega que si lleva residiendo 1 año o más por fuera no deberá contar con permiso si va a salir con alguno de sus padres, pero si no va a salir con alguno de ellos deberá tener el permiso del padre que ostente la custodia.

Artículo 10 que modifica el 124: agrega que será competente cualquier juez de familia del país en un proceso de adopción internacional.

Artículo 12 que modifica el 127: agrega que el niño adoptado por padres que residen en el extranjero continuará afiliado a la EPS que tenía antes de ser adoptado hasta tanto no salga del territorio nacional.

El artículo 13: establece las normas de transición aplicables a los procesos que ya se encuentran en curso.