

## Actualidad Jurídica Nacional

### Desistimiento tácito no opera en acciones populares- Corte Suprema de Justicia Sala de Casación Civil (Sentencia STC14483-2018 de 7 de noviembre de 2018, M.P. Ariel Salazar Ramírez)

El artículo 317 del CGP consagra a figura jurídica de desistimiento tácito en los siguientes eventos:

1. Cuando para continuar el trámite de la demanda, del llamamiento en garantía, de un incidente o de cualquiera otra actuación promovida a instancia de parte, se requiera el cumplimiento de una carga procesal o de un acto de la parte que haya formulado aquella o promovido estos, el juez le ordenará cumplirlo dentro de los treinta (30) días siguientes mediante providencia que se notificará por estado.

Vencido dicho término sin que quien haya promovido el trámite respectivo cumpla la carga o realice el acto de parte ordenado, el juez tendrá por desistida tácitamente la respectiva actuación y así lo declarará en providencia en la que además impondrá condena en costa (...)

Frente a la aplicación de la norma transcrita en el desarrollo de acciones judiciales, la Sala Civil de la Corte Suprema de Justicia, manifestó que no debe ser de manera automática a todos los juicios civiles y de familia sino que debe revisarse de manera concreta el asunto y la naturaleza del mismo para determinar su procedencia.

Con fundamento en lo anterior y en tratándose de acciones populares, mismas en las cuales no se debate la protección de derechos e intereses particulares y subjetivos, sino derechos colectivos que pertenecen a todos y cada uno de los integrantes de una comunidad o de toda la sociedad, determinó que la disposición legal en comento no tiene cabida en esta clase de acciones.

## Decisión judicial relevante...

El día 16 de noviembre de 2018 funcionarios de la Defensoría del Pueblo Regional Guainía interponen acción de tutela en contra de la Defensoría del Pueblo y otras entidades<sup>1</sup>, por la presunta vulneración de los Derechos de Petición, al Debido Proceso, Información y Protesta, al considerar que no obtuvieron un pronunciamiento de fondo y congruente a sus peticiones, misivas que eran de carácter misional y buscaban una mayor objetividad en las decisiones administrativas, mejorar el ambiente laboral, evitar la desfiguración de cargos y el respeto al libre pensamiento y sana crítica, sin embargo, fueron objeto de apertura de oficio de procesos disciplinarios y aceleración de los relativos a convivencia laboral.

El Juzgado Promiscuo de Familia del Circuito del Distrito Judicial de Villavicencio Circuito Judicial de Inírida - Guainía, mediante fallo de fecha 27 de noviembre de 2018 consideró que, al contrario de lo esbozado por la parte actora, si se dio respuesta de fondo al derecho de petición, instó a las partes por mejorar el clima laboral y puntualizó:

*“Ante la inexistencia de una situación jurídica fundamento del accionar, acorde con el criterio manejado por la H. CORTE CONSTITUCIONAL, y la no vulnerabilidad de Derechos Fundamentales o elevados a tal categoría, se tiene que el instrumento Constitucional de defensa ha perdido su razón de ser, en lo que respecta será declarada improcedente, negándose por sustracción de materia”*

## El conato de suicidio puede tener efectos incontrovertibles en términos de vulneración del derecho fundamental al mínimo vital del afiliado, potencializando a quien lo intente a ser acreedor a una pensión de invalidez.

*Reflexión Jurídica por Gustavo Paz Carriazo.*

La Oficina Jurídica tuvo la oportunidad de conocer de la sentencia de la Corte Suprema de Justicia No. SL21811-2017 Radicación n.º 62173 Acta 43 de fecha 21 de noviembre de dos mil diecisiete (2017), Magistrado Ponente doctor LUIS GABRIEL MIRANDA BUELVAS, que en sede de casación decantó, que el intento de suicidio de una persona afiliada al ISS, desencadenado de manera casual, y no premeditada, no puede ser considerado como un ac-

to provocado intencionalmente, con el fin de acceder a la pensión de invalidez con defraudación del sistema.

Al respecto, la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia decidió el recurso de casación interpuesto por el Instituto de Seguros Sociales (hoy COLPENSIONES), contra la sentencia proferida por la Sala Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Popayán, de fecha 27 de noviembre de 2012, en el proceso que instauró el señor JULIO NEL LÓPEZ HERRERA contra el recurrente.

El caso que analizó la Sala consistió, en el estado de trastorno mental transitorio por ira e intenso dolor que sufrió el señor LÓPEZ, razón por la cual, pretendió a través de arma de fuego finiquitar la vida de su cónyuge y la suya propia, propinándose un disparo en la cabeza.

El señor López sobrevivió el nefasto suceso, y demandó al ISS con el propósito de obtener el reconocimiento y pago de la pensión de invalidez.

Dimanaba su pretensión en que estaba afiliado al ISS, Seccional Cauca, cotizando para pensión desde el 20 de febrero de 1977, que padecía también de hipertensión arterial - HTA y diabetes mellitus de novo asociada a falla renal aguda, circunstancias que habían ocasionado su remisión a la unidad de cuidados intensivos en varias oportunidades, enfermedades que no estaban relacionadas con el disparo.

No obstante, el ISS a través de las Resoluciones No. 62173 y No. 1467 negó la pensión de invalidez aduciendo que fue provocada, razón por la cual, el señor López presentó acción de tutela invocando la vulneración de derechos fundamentales tales como la salud -en conexidad con el derecho a la vida- y el mínimo vital; siendo así que el Juzgado Cuarto Penal del Circuito de Popayán mediante providencia del 20 de noviembre de 2008 decidió tutelar transitoriamente los derechos fundamentales invocados, ordenando al ISS revocar las resoluciones aludidas y en su lugar, reconocer al actor la prestación pensional deprecada hasta tanto la jurisdicción ordinaria laboral decidiera de fondo el asunto.

El fallo de tutela fue impugnado por el ISS, correspondiéndole su trámite a la Sala Penal del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Popayán, que mediante providencia de febrero de 2008 revocó el fallo de primera instancia, *“argumentando que el juez de tutela, no tiene competencia para resolver sobre el reconocimiento y pago de la pensión de invalidez y que el asunto en comento, le correspondía dirimirlo dentro de la jurisdicción laboral”*.

Al efecto, al presentar la correspondiente demanda laboral ordinaria, el ISS redarguyó las pretensiones, y centró su oposición en el hecho de que el actor no reunía los requisitos legales para acceder a la pensión deprecada, dado que su invalidez fue provocada intencionalmente al provenir de un intento fallido de suicidio. En su defensa propuso la excepción prevista en el artículo 38 de la Ley 100 de 1993.

**ARTÍCULO 38. ESTADO DE INVALIDEZ.** *Para los efectos del presente capítulo se considera inválida la persona que por cualquier causa de origen no profesional, no provocada intencionalmente, hubiere perdido el 50% o más de su capacidad laboral. (Subrayado por fuera)*

Enfatizó la expresión “[...] no provocada intencionalmente [...]” para aducir que no había lugar al reconocimiento de la prestación cuando el afiliado de forma intencional se provoca el estado de invalidez, de la misma manera, que de tal literalidad, resulta evidente que el legislador está impidiendo el reconocimiento del derecho pensional por invalidez, a los afiliados para pensiones que se causen por sí o por medio de terceros, en forma premeditada, las lesiones corporales o se induzcan estados emocionales, que conduzcan a un estado de discapacidad laboral en el porcentaje constitutivo de invalidez.

El Juzgado Primero Laboral del Circuito de Popayán, al que correspondió el trámite de la primera instancia, mediante fallo del 24 de febrero de 2010, condenó al Instituto demandado a reconocer y pagar la pensión de invalidez solicitada a partir del 18 de mayo de 2007, decisión confirmada por la Sala Laboral del Tribunal del Distrito Judicial, por cuanto no se había configurado la excepción prevista en el artículo 38 de la Ley 100 de 1993, por lo que debía confirmarse la sentencia de primer grado.

El ISS interpuso Recurso de Casación ante la Corte Suprema de Justicia, el cual es concedido por el Tribunal y admitido por la Corte, y con el que se pretendía casar la sentencia del Tribunal, para que en sede de instancia, se revocara la decisión de primer grado, y en su lugar, absolviera al ISS.

Fue así que, formula como cargo único la causal primera de casación, acusando la sentencia recurrida de violar por la vía directa en la modalidad de interpretación errónea *“los artículos 38 y 39 de la Ley 100 de 1993, el último modificado por el artículo 1° de la Ley 860 de 2003 y, como consecuencia de ello, aplicación indebida los artículos 48 de la Constitución Política; 2, 7, 10, 13, 40 y 141 de la Ley 100 de 1993; 195 del C. de P.C. y 145 del C.P.T y de la S.S., como violación de medio”*.



Acotó su argumento en que es un hecho aceptado por el Tribunal, y no discutido en el cargo, que el señor López se causó una herida en la cabeza con arma de fuego el 1 de febrero de 1997, lo que le produjo una serie de lesiones y secuelas “de las que pretende derivar una pensión de invalidez, en contravía a lo que dispone la ley en el artículo 38 de la Ley 100 de 1993, al establecer que se considera invalida la persona que (sic) cualquier causa de origen no profesional, no provocada intencionalmente, hubiere perdido el 50% o más de su capacidad laboral”.

Como fundamento de lo anterior, enfatizó que a pesar de no reunirse los requisitos legales para acceder a la prestación pensional solicitada, el ad quem consideró que se cumplían plenamente las exigencias de que tratan los artículos 38 y 39 de la Ley 100 de 1993, con lo cual se le da un entendimiento o alcance que no tienen.

Manifestó, que si el Tribunal hubiera interpretado correctamente las normas referidas, la conclusión a la que habría llegado no sería otra distinta a que se carecía de un requisito esencial, en concreto, aquel que establece que se considera invalida la persona que (sic) cualquier causa de origen no profesional, no provocada intencionalmente, hubiere perdido el 50% o más de su capacidad laboral.

Aseveró que la norma cuestionada solo se refiere a que no haya una provocación intencional, y agregó que en el sub lite, era palmario e indiscutible que la ocurrencia del infortunio se presentó por provocación intencional del propio demandante, por lo que no hay lugar a declararla.

La Sala Corte Suprema de Justicia NO CASÓ la sentencia y consideró que, en la medida que el cargo se orienta por la vía directa, se parte de la total conformidad del censor con los supuestos de hecho que encontró probados el Tribunal, según los cuales: i) Al actor se le dictaminó una pérdida de la capacidad laboral del 74.15%, ii) El estado de invalidez se estructuró el 18 de mayo de 2007 y iii) El afiliado cotizó al ISS un total de 144 semanas dentro de los tres años inmediatamente anteriores a su discapacidad, esto es, más de las 50 que exige el artículo 39 de la Ley 100 de 1993, con las modificaciones introducidas por el artículo 1 de la Ley 860 de 2003.

Ahora bien, la discusión jurídica radicaba en que para el instituto recurrente el Tribunal interpretó erróneamente la normativa que gobierna la situación pensional del demandante, esto es, los artículos 38 y 39 de la Ley 100 de 1993 y sus modificaciones, toda vez que conforme el primero de los mentados preceptos “se considera invalida la persona que por cualquier causa de origen no profesional, no provocada intencionalmente, hubiere perdido el 50% o más de su capacidad laboral”, por lo que, en su sentir, como la merma de la capacidad laboral se presentó “por provocación intencional del propio demandante” no se cumplió con uno de los requisitos previstos en la disposición citada, y en consecuencia, “la decisión censurada debió ser en sentido absolutorio”.

Advirtió la Sala, que la normativa denunciada buscó eliminar los incentivos al fraude mediante el establecimiento de un requerimiento mínimo de semanas de cotización que el afiliado debía realizar antes del estado de invalidez, y que por regla general, se suele excluir a quienes de manera voluntaria se lastiman o cometen cualquier conducta que genera una invalidez, sancionando, por ejemplo, a la persona que atenta contra su propia salud, empero, en el presente caso, el demandante no podía conocer de antemano que iba a sobrevivir de un ataque con arma de fuego en la cabeza, no tenía forma de determinar premeditadamente su posible estado de invalidez, por la potísima razón de que su intención no pudo ser otra distinta que la de acabar con su vida.

Señaló, que lo contrario implicaría una lógica demasiado siniestra y absurda, consistente en que el demandante se disparó en la cabeza para accidentarse e intentar reclamar la pensión, sin considerar que el resultado de su actuación fue un hecho fortuito e indeseado, toda vez que, el sentido específico que a dicha acción le imprimió el demandante, no estaba encaminado al desenlace finalmente logrado, y recalcó que el afiliado no abandonó la cotización una vez transcurrido el tiempo mínimo requerido, sino que la prolongó por más de veinte años en forma ininterrumpida.

Como consecuencia coligió, que debe distinguirse entre el suicidio consciente y el inconsciente, dependiendo de si el actor tiene o no la capacidad para comprender el acto que pretende realizar; y segundo, que la denominada “ira o intenso dolor” son conceptos distintos, pero que, a la postre, hacen referencia a la particular situación en que se encuentra una persona, y que le producen cambios que alteran o influyen en su estado de ánimo.