

República de Colombia



*Tribunal Superior
Distrito Judicial de Florencia
Sala Única*

**TRIBUNAL SUPERIOR DISTRITO JUDICIAL
FLORENCIA, CAQUETA
SALA PRIMERA DE DECISIÓN**

Magistrado Ponente

JORGE HUMBERTO CORONADO PUERTO

Florencia, Caquetá, dieciseis (16) de junio de dos mil veintiuno (2021)

AUTO INTERLOCUTORIO

Discutido y aprobado acta No.038

Ref.: Exp. 18-001-31-03-002-2012-00460-01

Decídese el recurso de apelación interpuesto por la parte demandante frente a la sentencia anticipada proferida el 12 de marzo de 2014, por el Juzgado Segundo Civil del Circuito de Florencia, dentro del proceso declarativo promovido por Doris Yague Motta, Alfredo Silva Sánchez, Ariel Arcesio Romero Yague, Luz Delly Motta Yague y los menores Mayerly, Doris Adriana y Yuber Alfredo Silva Yague, en contra de la Cooperativa de Motoristas de Florencia Ltda. “COOMOTOR FLORENCIA LTDA.”, Jairo y Gilberto Anacona Muñoz, como también contra La Equidad Seguros Generales O:C:

ANTECEDENTES

1. Pretensiones:

La parte actora pidió declarar que COOMOTOR FLORENCIA LTDA., Jairo y Gilberto Anacona Muñoz, en su condición de empresa afiliadora, propietario y conductor del bus de placas XYB 321, respectivamente, son responsables civil y extracontractualmente del

daño causado a Doris Yague Motta y su núcleo familiar, en el accidente de tránsito ocurrido el 28 de octubre de 2010 sobre la avenida Roberto Claros de la ciudad de Florencia (Caquetá); en consecuencia, condenarlos a indemnizar los perjuicios patrimoniales (daño emergente-lucro cesante) y extrapatrimoniales (moral-daño a la vida de relación), en la cuantía señalada en la demanda, debidamente indexada, al igual que a suministrar a la víctima la prótesis requerida, previo dictamen pericial sobre ese particular.

Así mismo, solicitó declarar a la aseguradora La Equidad Seguros Generales O.C., en su condición de garante, responsable civilmente del cubrimiento de tales perjuicios, en virtud de la póliza AA015909, aseguraticia del aludido vehículo y contentiva de la cobertura de responsabilidad civil extracontractual.

2. Hechos:

La situación fáctica sustento de esas súplicas refiere, en síntesis, que el 28 de octubre de 2010, el bus escalera (mixto) de placas XYB 321, afiliado a COOMOTOR FLORENCIA LTDA. y de propiedad de Jairo Anacona Muñoz, siendo conducido por Gilberto Anacona Muñoz arrolló a Doris Yague Motta y su hijo Ariel Arcesio, quienes se desplazaban en la motocicleta Suzuki de placas KGI 24B, ocasionando graves lesiones físicas a la prenombrada señora que originaron la amputación de su extremidad inferior derecha, cirugía practicada en la clínica Medilaser donde fue remitida a raíz del accidente.

Quien causó el hecho dañino fue el conductor del bus con su “actuación imprudente”, pues adelantó la motocicleta por “la parte derecha”, “por consiguiente les cerró el espacio de la vía pública”, al punto que pasó su llanta trasera izquierda por la pierna derecha de la señora Yague Motta destrozándola.

3. La réplica:

La demanda únicamente fue contestada oportunamente por la aseguradora demandada, entidad que además formuló la excepción previa de “prescripción del contrato de seguro solemnizado en la póliza AA015909, respecto de los demandantes (...)” y, por contera, pidió emitir sentencia anticipada.

Como sustento adujo que el accidente sucedió el 28 de octubre de 2010 y la demanda fue presentada el 5 de diciembre de 2012 y, por tanto, a su juicio, había operado el fenómeno extintivo por cuanto la admisión de la demanda le fue notificada el 20 de febrero de 2013, “por lo que claramente se puede observar que transcurrieron dos (2) años un (1) mes y ocho días hasta la fecha en que los demandantes presentaron la presente demanda en contra de LA EQUIDAD SEGUROS OC, cifra que excede con creces el término de dos años consagrado en el artículo 1081 del Código de Comercio (...)”.

4. La sentencia anticipada impugnada:

El fallo apelado resolvió declarar probada la excepción previa de “**prescripción del contrato de seguro** solemnizado en la Póliza AA015909”; y, en consecuencia, **declaró terminado el proceso.**

Para adoptar esas decisiones, en lo medular, consideró:

Que la acción directa ejercida por la víctima contra la aseguradora está sujeta al término de prescripción prevista en el artículo 1081 del C. de Comercio (2 años), sin que el hito para contabilizarla admita la distinción allí referida, en tanto que el artículo 1131 ibídem establece que “en el seguro de responsabilidad se entenderá ocurrido el siniestro en el momento en que acaezca el hecho externo imputable al asegurado, fecha a partir de la cual correrá la prescripción respecto de la víctima”.

Bajo esa óptica jurídica infirió que operó el fenómeno extintivo invocado por la compañía aseguradora, porque “los hechos que originaron la instauración de la demanda de responsabilidad civil extracontractual, ocurrieron el día 28 de octubre del año 2010” y, por tanto, la víctima contaba “con un plazo de dos años” contados desde la citada fecha para incoar “la enunciada demandada”, esto es, hasta el día 28 de octubre de 2012, pero solo la presentó el 5 de diciembre de dicha anualidad.

Y estimó que el aludido plazo es de carácter legal y, por contera, no admitía suspensión por el cese de actividades de la Rama Judicial que tuvo lugar entre el 16 de octubre y el 5 de diciembre de 2012, conclusión a la que arribó tras asentar varias elucidaciones en torno a que la administración de justicia es un servicio público esencial y a las clases de términos instituidos por el ordenamiento, enfatizando en los de índole “legal” y en su

contabilización, amén de resaltar su perentoriedad e improrrogabilidad.

5. La apelación:

El 14 de mayo de 2014, el apoderado judicial de los demandantes apeló el reseñado fallo, esto es, en vigencia del Código de Procedimiento Civil, y sustentó su inconformidad, así:

5.1 El fallo interpretó erróneamente el derecho sustancial, en torno a la contabilización de “los términos judiciales”, tema regulado en los artículos 121 del C. de P. Civil y 62 del Código de Régimen Público y Municipal.

5.2 El 28 de octubre de 2012, día domingo en que finalizó el término para presentar la demanda de responsabilidad civil extracontractual, los despachos judiciales estuvieron cerrados al público, en razón del cese de actividades promovido por Asonal Judicial entre el 16 de octubre y el 7 de diciembre de 2012. Por esa razón, el plazo prescriptivo en cuestión debía contabilizarse atendiendo las precitadas normas y, por tanto, los demandantes tenían hasta el primer día hábil después de dicho paro judicial para presentar el respectivo libelo, pues se trataba de “un término fijado en la ley de dos (2) años”.

5.3 El Estado debe garantizar el derecho de toda persona para acceder a la administración de justicia, debido a que es una función pública como lo estatuye el artículo 228 de la C. P., y el mentado cese de actividades cercenó el ejercicio de esa garantía a la comunidad en general, por lo que en cierta forma podría catalogarse como una fuerza mayor, ya que impidió el acceso físico a las instalaciones de la oficina de apoyo y despachos judiciales. Así lo ha asentó la Corte Constitucional en sus sentencias de 30 de marzo de 2009 (Exp. D-7402) y 4 de diciembre de 2003 (Exp.No.T-778896).

Pidió, entonces, revocar la declaración de “prescripción del contrato de seguros”, la que, en estrictez, corresponde a la prescripción de la acción directa de la víctima frente al contrato de seguro.

CONSIDERACIONES

1. Están colmados los presupuestos procesales¹, esto es, competencia, demanda en forma, capacidad procesal para ser parte² y comparecer al proceso; por consiguiente, procede fallar de fondo la apelación interpuesta contra la sentencia anticipada de primer grado.

2. Del estudio integral de la demanda, acompasando todos sus segmentos (súplicas, hechos, fundamentos de derecho y sujetos convocados), en aras de hacer efectivo el derecho sustancial y especialmente la solución real del conflicto, es dable entender que los demandantes allí ejercitan dos (2) acciones indemnizatorias: una tiene por fuente la responsabilidad civil **extracontractual** -hecho dañino- y la otra la responsabilidad civil **contractual** originada en “el seguro de responsabilidad civil”, concretamente, la acción directa de la víctima contra el asegurador, instituidas en su orden en el título XXXIV del Código Civil (artículos 2341 – 2356) y en el Libro Cuarto, Título V, Capítulo II, Sección IV del estatuto mercantil, concretamente, en sus artículos 1081 y 1131 del estatuto mercantil,

En efecto:

La parte actora pretende que el propietario del bus de placas XYB 321, su conductor y la empresa afiliadora, sean condenados a resarcirle los perjuicios irrogados en el accidente de tránsito ocurrido el 28 de octubre de 2010 sobre la avenida Roberto Claros de la ciudad de Florencia (Caquetá); y funda esa súplica indemnizatoria en que el citado automotor arrolló a Doris Yague Motta y su hijo Ariel Arcesio, quienes se desplazaban en la motocicleta Suzuki de placas KGI 24B, la cual aquel adelantó por “la parte derecha” y, “por consiguiente les cerró el espacio de la vía pública”, al punto que pasó su llanta trasera izquierda por la pierna derecha de la señora Yague Motta, originando la amputación de dicha extremidad.

Y, en forma simultánea, reclama la indemnización del siniestro frente a la compañía aseguradora del bus involucrado en la colisión, con sustento en el contrato de seguro

¹ Requisitos indispensables para la formación y desarrollo normal del proceso y para que éste pueda ser decidido en el fondo mediante una sentencia estimatoria. Tales presupuestos no conciernen a la relación jurídica sustancial controvertida, causa petendi, petitum, ni a la legitimación en causa, aptitud o interés específico para deducir, controvertir o soportar la pretensión, cuestiones todas del derecho sustancial (CXXXVIII, 364/65), sino a “los requisitos indispensables para la integración y desarrollo válido del proceso (sentencia del 14 de agosto de 1995 exp. 4268), esto es, a la competencia del juez natural, la demanda en forma y la capacidad procesal para ser parte y comparecer a proceso, en tanto, el derecho de acción es una condición de la providencia favorable de la litis contestatio (LIX, 818; LXXV, 158 y XXVI, 93).

² Es la aptitud para ser sujeto de derechos y obligaciones. Al tenor del artículo 53 del C.G.P., podrán ser parte en un proceso las personas naturales y jurídicas; los patrimonios autónomos; el concebido, para la defensa de sus derechos; y los demás que determine la ley.

suscrito por La Equidad Seguros Generales O.C. con Cooperativa Motoristas de Florencia, amparando la responsabilidad civil extracontractual del asegurado Jairo Anacona Muñoz (propietario bus), siendo beneficiarios los terceros afectados.

Ahora, cada una de esas acciones tiene su propio régimen de prescripción. Así la indemnizatoria de responsabilidad civil extracontractual, catalogada como ordinaria, está regulada por el artículo 2536 del Código Civil, según el cual prescribe en diez (10) años; y la otra acción, esto es, **la directa de la víctima contra la aseguradora** está regida por los artículos 1081 y 1131 -modificado por el Art. 86 de la Ley 45 de 1990- del Código de Comercio, de cuya interpretación armónica y sistemática brota su **carácter de extraordinaria, en cuanto demanda del transcurso de cinco (5) años contados a partir de la consolidación del derecho**, siendo oponible contra toda persona, incluidos los incapaces. Es indudable, entonces, que el legislador adoptó un **sistema estrictamente objetivo** para la contabilización del aludido fenómeno prescriptivo en el seguro de responsabilidad, en tanto estableció la realización del riesgo asegurado-siniestro- como hito inicial de la misma.

3. Para sustentar la especie de prescripción aplicable a **la acción directa de que es titular la víctima frente a la aseguradora en el seguro de responsabilidad**, resulta útil recordar los aspectos jurídicos siguientes:

3.1 En armonía con el principio *res inter alios acta*³, ese contrato con anterioridad a la vigencia de la Ley 45 de 1990 tuvo como fin la protección del patrimonio del **asegurado** y, por ende, en esencia buscaba resarcir a su patrimonio el valor que hubiese pagado a la víctima a título de indemnización de perjuicios, de ahí que era la única persona llamada a hacerlo efectivo, según se deducía del otrora artículo 1127 del Código de Comercio, el que refiriéndose a esa especie de negocio asegurativo señalaba que él “impone a cargo del asegurador la obligación de indemnizar los perjuicios patrimoniales que sufra el asegurado con motivo de determinada responsabilidad en que incurra de acuerdo con la ley” (subrayas fuera de texto), norma respecto de la cual la jurisprudencia precisó que “el seguro se constituía en favor del asegurado, por cuanto la prestación asumida por el asegurador era la de indemnizarlo a él, mas no al tercero damnificado” (Cas. Civ., sentencia de 10 de febrero de 2005, Exp.No.7173), quien para esa época no contaba con la acción directa contra la aseguradora, por expresa prohibición del artículo 1133 ibídem,

³ Los contratos sólo producen efecto respecto de sus estipulantes y, por lo mismo, sus alcances no pueden extenderse a terceros.

a cuyas voces “el seguro de responsabilidad civil no es un seguro a favor de terceros. El damnificado carece en tal virtud, de acción directa contra el asegurador” (subrayas fuera de texto).

Empero, el legislador de 1990 introdujo reformas, entre otras materias, a la aseguraticia y, particularmente, al seguro de daños, “en torno del cual, en el artículo 84 de la Ley 45 del citado año, modificadorio del precitado artículo 1127 del estatuto mercantil, consagró que esta clase de seguros ‘impone al asegurador la obligación de indemnizar los perjuicios patrimoniales que cause el asegurado con motivo de determinada responsabilidad en que incurra de acuerdo con la ley’; que ‘tiene como propósito el resarcimiento de la víctima’ y que ésta, ‘en tal virtud, se constituye en el beneficiario de la indemnización, sin perjuicio de las prestaciones que se le reconozcan al asegurado’. Adicionalmente, el artículo 87 de la misma ley, que transformó el sentido del también mencionado artículo 1133 ibídem, previó que ‘En el seguro de responsabilidad civil los damnificados tienen acción directa contra el asegurador’ (Se subraya)”⁴.

Fue así, entonces, como el seguro de responsabilidad de ser un contrato a favor del asegurado -protegía su patrimonio- pasó a ser un negocio jurídico a favor de terceros, puesto que se centró en la víctima y el resarcimiento del perjuicio ocasionado a la misma, razón por la cual ella fue instituida como beneficiaria de la indemnización, y en tal calidad, le confirió el derecho de reclamar directamente la indemnización del daño sufrido al asegurador como consecuencia de la culpa del asegurado, y correlativamente impuso a aquel la obligación de abonársela, al concretarse el riesgo previsto en el contrato.

En otras palabras, **la comentada reforma instituyó la acción directa del damnificado contra el asegurador**, instrumento puesto a su disposición para hacer efectiva la indemnización del daño provocado por el asegurado y amparado en el seguro de responsabilidad civil.

Esa nueva finalidad introducida al seguro de responsabilidad complementó el propósito inicial de esa modalidad de contrato, porque, según lo ha explicado la jurisprudencia, “además de procurar la reparación del daño padecido por la víctima, concediéndole los beneficios derivados del contrato, igualmente protege, así sea refleja o indirectamente, la indemnidad patrimonial del asegurado responsable, en cuanto el asegurador asume el compromiso de indemnizar los daños provocados por éste, al incurrir en responsabilidad,

⁴ C.S.J., Cas. Civ., 29 de junio de 2007, Exp.No.1998 04690 01

dejando ilesa su integridad patrimonial, cuya preservación, en estrictez, es la que anima al eventual responsable a contratar voluntariamente un seguro de esta modalidad”⁵.

3.2 La precitada Ley 45, también, modificó el artículo 1131 del C. de Cio., estableciendo que “en el **seguro de responsabilidad** se entenderá ocurrido el siniestro en **el momento en que acaezca el hecho externo imputable al asegurado, fecha a partir de la cual correrá la prescripción respecto de la víctima**. Frente al asegurado ello ocurrirá desde cuando la víctima le formula la petición judicial o extrajudicial” (destaca la Sala), norma posterior en el tiempo al artículo 1081 ibídem, y cuya recta interpretación impone armonizarla con el régimen de prescripción regulado en este último precepto, lo cual, según lo dilucidó la jurisprudencia, conduce a entender que la prescripción referida en el precepto antes trasuntado es la de extraordinaria consagrada y desarrollada en el susodicho artículo 1081, por cuanto fijó el momento en que acaezca el hecho generador de la responsabilidad del asegurado -siniestro- como punto de partida de la prescripción de la acción directa de la víctima, hito correspondiente a un criterio objetivo, predicable sólo del fenómeno extintivo de carácter extraordinario contemplado en esa última normatividad, ya que la ordinaria es de índole subjetiva puesto que depende del “conocimiento” real o presunto del suceso generador de la acción, aspecto al que ninguna referencia hizo la modificación introducida al citado artículo 1131.

Significa, entonces, que **la prescripción admisible en la susodicha acción directa es únicamente la extraordinaria**, pues, la normatividad sólo otorgó efectos prescriptivos al acaecimiento o materialización del “...hecho externo imputable al asegurado”, mas no al enteramiento de la víctima del acaecimiento del mismo; además, extender ese hito a la prescripción de la prenombrada acción respecto al seguro de responsabilidad desdibuja el contenido y teleología del nuevo texto del artículo 1131, concebido luego de tres lustros de expedido el artículo 1081 *ejusdem*.

Así, desde vieja data, la Corte Suprema de Justicia asentó: “Y es que no puede arribarse a conclusión distinta, para pensar que la prescripción ordinaria también tiene cabida en frente de la acción de que se trata [directa de la víctima contra el asegurador], pues si la disposición en comento -art. 1131-, de forma expresa, amén que paladina, consagró que es desde la fecha “en que acaezca el hecho externo imputable al asegurado” que “correrá la prescripción respecto de la víctima”, resulta evidente que eliminó todo factor o tinte subjetivo, del que pudiera partirse para la configuración de esta otra forma de

⁵ C.S.J., Cas. Civ., 10 de febrero de 2005, Exp.No.7614).

prescripción extintiva y que, por lo mismo, ante tal explicitud de la norma, la única operante, como se dijo, es la extraordinaria, ministerio *legis*. Entender la norma de modo diverso, no sólo supondría hacer tabla rasa del criterio diferenciador de una y otra prescripción –suficientemente decantado por esta Corte, en asocio con la doctrina especializada a lo largo de décadas-, sino también implicaría contrariar el designio *legis* encaminado a que el decurso prescriptivo en el caso examinado, de suyo excepcional, irrumpa en el mismo momento en que “acaezca el hecho externo imputable al asegurado”, esto es, en consideración a un criterio puramente objetivo: la ocurrencia del siniestro, en sí mismo considerado –o sea el surgimiento del débito o de la deuda en cabeza del agente del daño, quien a su vez funge como asegurado-, desprovisto de todo elemento subjetivo: conocimiento, real o presunto. Por ello se expresó que “...a partir” de ese momento “...correrá la prescripción respecto de la víctima”, y no de otro, pudiendo haberlo así señalado el legislador si en efecto lo hubiera querido. Nada más fácil y expedito habría sido pues incorporar un criterio o venero diverso. Sin embargo, ello no acaeció así, siendo entonces predicable aquella máxima según la cual “la ley, cuando quiso decir, dijo; cuando no quiso, calló” (*lex, ubi voluit, dixit; ubi noluit tacuit*)⁶

La previsión de un plazo prescriptivo más amplio para la mentada acción acompasa, entonces, con el principio fundante de la misma, esto es, la efectiva y real protección tutelar del damnificado -a raíz de la ocurrencia del siniestro imputable al asegurado- frente al asegurador, cuya efectividad presupone que aquel conozca la existencia del contrato de seguro y sus condiciones básicas -empresa aseguradora, cobertura, vigencia, etc.-, pues sólo así él podrá, con respaldo en esa convención y dentro de los límites allí pactados, obtener la reparación del daño irrogado, claro está, previa demostración del mismo y su magnitud económica, derecho de información que correlativamente genera una carga informativa en el asegurado, cuyo cumplimiento puede incluso reclamarse mediante el mecanismo de las pruebas anticipadas, hipótesis que también justifica el acogimiento de la prescripción extraordinaria, ya que el término de la ordinaria resultaría exiguo respecto de la consecución real y efectiva por la víctima de la información relativa al seguro.

Por esas razones, la Corte Suprema de Justicia explicó que “considerado el inequívoco y adamantino propósito del legislador encaminado -*recta via*- a autorizar al perjudicado dirigirse en contra del asegurador, siendo connatural al ejercicio de dicha acción la

⁶ C.S.J., Cas. Civ. 29 de junio de 2007, Exp.No. 1998 04690 01

satisfacción, voluntaria o forzada, del deber de información a que se ha hecho mérito en esta providencia, debe igualmente concluirse que el artículo 1131 del Código de Comercio, modificado por el artículo 86 de la mencionada Ley 45 de 1990, en que se previó a favor de la víctima esa puntual reforma, **estatuyó para la referida acción directa solamente la prescripción extraordinaria de cinco años, cuyo término, además por ser más amplio y holgado, acompasa con el mencionado cometido legislativo y con la posibilidad de obtener la víctima del asegurador la efectiva reparación del daño que le fue irrogado por el asegurado, conforme las circunstancias**⁷ (destaca la Sala).

4. Queda claro, entonces, que la acción aquí ejercida por los demandantes, en su condición de víctimas del siniestro acaecido el 28 de octubre de 2010 (accidente de tránsito, resultó lesionada Doris Yague Motta) frente a La Equidad Seguros Generales O.C., es la directa, la cual, como quedó dicho, está sometida únicamente a la prescripción extraordinaria, a la luz de los artículos 1081 y 1131 -modificado por el Art. 86 de la Ley 45 de 1990- del Código de Comercio, cuyo plazo es de cinco (5) años; de suerte, pues, que ninguna razón le asiste a la aseguradora que alegó como aplicable la prescripción ordinaria (2 años).

La demanda contentiva de dicha acción fue admitida por auto proferido el día 19 de diciembre de 2012, notificado por estado a la parte actora el 14 de enero de 2013 y a la precitada aseguradora -frente a quien se entabló la acción objeto de la alzada- dentro del año siguiente, pues dicho acto de enteramiento se surtió en forma personal el 20 de febrero de 2013, lo cual evidencia que con la presentación del aludido escrito introductor acaecida el 5 de diciembre de 2012 operó la interrupción del término prescriptivo (5 años). Por consiguiente, no operó dicho fenómeno extintivo y, por ende, no se estructuró la excepción previa propuesta por la compañía aseguradora.

Y como la resolución de esa excepción no fue desfavorable a la parte actora tampoco había lugar a condenarla en costas. Mucho menos procedía declarar terminado el proceso, porque la prescripción invocada recaía sobre la acción directa ejercida por la víctima contra a la aseguradora, mas no respecto de la indemnizatoria por responsabilidad civil extracontractual, amén que el mentado fenómeno extintivo no operó conforme a lo antes expuesto.

5. Siendo ello así, se impone **REVOCAR** en su integridad el fallo anticipado opugnado; y, en su lugar, declarar INFUNDADA la excepción previa de prescripción de la acción directa del contrato de seguro -póliza AA015909-, propuesta por La Equidad Seguros Generales

⁷ *Idem.*

O.C., y, consecuentemente, proseguirá su trámite junto con la indemnizatoria por responsabilidad civil extracontractual. Además, la compañía aseguradora será condenada en costas de ambas instancias.

Valga precisar: La primera instancia declaró probada la susodicha excepción previa de prescripción, y por ello fue resuelta mediante “sentencia” anticipada, atendiendo los designios del artículo 6° de la Ley 1395 de 2010, vigente para ese momento procesal de este juicio; empero, esa forma de resolución no procede para desatar la presente apelación, en tanto se impone la revocatoria de la determinación censurada, evento en el que dicho pronunciamiento se hará a través de un “auto”, según emerge de la precitada normatividad.

Así lo ha entendido la jurisprudencia, pues, en un caso de contornos similares, explicó: “cierto es (...) que la excepción de transacción fue resuelta mediante ‘sentencia’, sin embargo y, ello lo pasa por alto el quejoso, el Tribunal al resolver la apelación presentada revocó lo decidido por el juez de primer conocimiento y, ese pronunciamiento, ya no procedía hacerlo bajo la misma formalidad sino a través de un auto. Nótese, al respecto, que la modificación introducida por el artículo 6° de la Ley 1395 de 2010⁸, trajo consigo una condición inalterable. Expresa esta norma que ‘cuando el juez encuentre probada cualquiera de estas excepciones’, entre las cuales está la ‘transacción’, ‘lo declarara mediante sentencia anticipada’. Por tanto, si lo resuelto alude a declarar no probado el medio exceptivo, procedía dictar un auto y no sentencia. Esta clase de decisiones está reservada, itérase, sólo para cuando prospera la defensa. En el caso de autos, si bien el a quo dictó sentencia, lo hizo porque consideró que la transacción estaba acreditada; empero, el Tribunal se apartó de lo decidido y declaró que no solo la excepción aludida no prosperaba sino todas las demás. (...)”⁹.

DECISIÓN

Por lo expuesto, el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Florencia, en Sala Primera de Decisión,

⁸ Ley 1395 de 2010, Art.6°, “(...). También podrán proponerse como previas las excepciones de cosa juzgada, transacción, caducidad de la acción, prescripción extintiva y falta de legitimación en la causa. Cuando el juez encuentre probada cualquiera de estas excepciones, lo declarará mediante sentencia anticipada”.

⁹ C.S.J., Sala de Casación Civil, AC 2318 2020 de 21 de septiembre de 2020, Exp.No.2020 02303 00

RESUELVE

PRIMERO: REVOCAR en su integridad la sentencia anticipada proferida el 12 de marzo de 2014, por el Juzgado Segundo Civil del Circuito de Florencia, dentro del proceso declarativo promovido por Doris Yague Motta, Alfredo Silva Sánchez, Ariel Arcesio Romero Yague, Luz Delly Motta Yague y los menores Mayerly, Doris Adriana y Yuber Alfredo Silva Yague, en contra de la Cooperativa de Motoristas de Florencia Ltda. "COOMOTOR FLORENCIA LTDA.", Jairo y Gilberto Anacona Muñoz, así como también, contra La Equidad Seguros Generales O.C.. **En su lugar**, declarar **INFUNDADA** la excepción previa de prescripción de la acción directa del contrato de seguro –póliza AA015909-, propuesta por La Equidad Seguros Generales O.C., y, consecuentemente, proseguirá su trámite junto con la indemnizatoria por responsabilidad civil extracontractual.

SEGUNDO: CONDENAR en costas de ambas instancias a La Equidad Seguros Generales O.C. . En su liquidación inclúyase la suma de UN MILLON DE PESOS (\$1.000.000.00) M/Cte., como agencias en derecho de 2ª instancia, fijadas por el Magistrado Ponente.

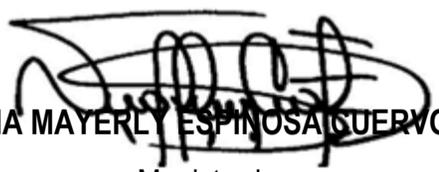
TERCERO: Devolver, en su oportunidad, el expediente al despacho judicial de origen.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE



JORGE HUMBERTO CORONADO PUERTO

Magistrado



NURIA MAYERLY ESPINOSA GUERVO
Magistrada



MARIO GARCÍA IBATA
Magistrado

República de Colombia



*Tribunal Superior
Distrito Judicial de Florencia
Sala Única*

**TRIBUNAL SUPERIOR DISTRITO JUDICIAL
DE FLORENCIA, CAQUETA
Despacho 003**

**Magistrado Ponente
JORGE HUMBERTO CORONADO PUERTO**

Florencia, Caquetá, dieciocho (18) de junio de dos mil veintiuno (2021).

Radicación	18001-31-03-002-2012-00460-02
Asunto	Verbal
Recurso	Apelación auto
Demandante	Doris Yague Motta y otros
Demandado	Cooperativa de Motoristas de Florencia Ltda. y otros.

Decídese el recurso de apelación interpuesto por la parte demandante frente al auto proferido el 15 de junio de 2016, dentro del juicio citado en la referencia, mediante el cual fue aprobado el contrato de transacción que suscribió con la Cooperativa de Motoristas de Florencia Ltda. “COOMOTORFLORENCIA”.

ANTECEDENTES

1. El proveído opugnado aceptó la transacción celebrada por la Cooperativa de Motoristas de Florencia Ltda. “COOMOTORFLORENCIA” con los demandantes Luz Delly Motta Yague, Doris Yague Motta y Alfredo Silva Sánchez, éstos dos últimos en nombre propio y en representación de sus menores hijos Mayerly, Doris Adriana y Yuber Alfredo Silva; en consecuencia, declaró terminado el proceso respecto de los prenombrados sujetos procesales, pues advirtió que no fue suscrita por la totalidad de los litigantes.

Adoptó esa decisión porque, aunque el apoderado judicial de los convocantes se opuso a su aprobación, consideró que dicho negocio fue realizado entre personas con capacidad, ya que eran mayores de edad, salvo Mayerly, Doris Adriana y Yuber Alfredo, quienes

actuaron debidamente representados por sus padres, además contaban con apoderado judicial y, por tanto, podían consultar con el mismo. Adicionalmente, como esa negociación es un mecanismo de finiquitar el conflicto necesariamente comporta cesión de intereses, cuestión que solo un año después de suscrita la transacción vino a cuestionar el abogado.

Por otra parte, encontró colmados las exigencias de oportunidad y trámite referidas en los artículos 340 y 341 del C. de P. Civil.

2. El mandatario de todos los demandantes apeló dicha decisión, porque, a su juicio, el monto en que transaron los perjuicios materia de la indemnización reclamada es irrisorio y, en modo alguno, cubre los perjuicios irrogados y que son objeto de la demanda (daño emergente, lucro cesante, daño moral y a la vida de relación), aunado a que el abogado de la prenombrada cooperativa indujo en error a sus mandantes para que suscribieran esa transacción, pues les dijo que el proceso había terminado.

3. La transportadora en la réplica a la alzada argumentó que a su contendor le incumbía acreditar que sus clientes firmaron la transacción porque los indujeron en error, lo cual no es cierto porque ese arreglo obedeció a las políticas de la empresa de solucionar los conflictos, además, fue fruto de la voluntad de las partes que concertaron un valor que incluso ya fue cancelado.

4. De acuerdo con el numeral 2º del artículo 326 del C.G.P., procede desatar dicho recurso, previas las siguientes

CONSIDERACIONES

1. El artículo 1625 del Código Civil contempla entre los modos de extinguir las obligaciones la transacción (numeral 3º), en virtud de la cual las partes, luego de hacer sacrificios recíprocos -aunque no necesariamente equivalentes-, terminan extrajudicialmente un litigio pendiente o precaven uno eventual, con alcance de cosa juzgada (Arts.2469 y 2483 *ibídem*).

Se trata, entonces, de un mecanismo de autocomposición de controversias que sustrae del conocimiento de los jueces la solución de la disputa superada, en la que es característico "el abandono recíproco de una parte de las pretensiones" (G:J: XLVI, pág.120), la "reciprocidad de concesiones o de sacrificios por parte de cada uno de los contratantes" (G:J:LXV, p.634), lo cual implicaría que luego de celebrada, con apego a los requisitos legales, no puedan los otros litigantes acudir a la jurisdicción para obtener una nueva definición de la controversia, ni sustraerse de ella so capa de una ulterior inconformidad con el acuerdo alcanzado. Mucho menos podría el juzgador desconocer dicha convención, porque ello comportaría el ejercicio irregular de su función, dado que, en estrictez, no puede administrarse justicia donde ya existe concordia o avenencia.

En punto de ese contrato, la jurisprudencia ha sostenido:

"la transacción es un negocio extrajudicial, o sea una convención regulada por el derecho sustancial y que entre las partes produce los efectos extintivos que le son inherentes desde el momento mismo en que se perfecciona. Cuando existe pleito pendiente entre dichas partes, genera también el efecto procesal de poner término a esa litis, para lo cual se requiere incorporar la transacción en el proceso mediante la prueba de su celebración, a fin de que el juez pueda decretar el fenecimiento del juicio. Este efecto doble y la circunstancia de que por lo regular se asienta el pacto dentro del litigio en curso, le dan a la transacción la apariencia de un simple acto procesal, pero no lo es en realidad, porque ella se encamina principalmente a disipar la duda y a regular y dar certeza a la relación sustancial que la motiva y porque, en razón de esta finalidad primordial, la ley la considera y trata como una convención y como un modo de extinguir obligaciones, es decir, como una convención liberatoria (C. C., 1625 y 2469)."^[41]

Por otra parte, la transacción se genera sólo entre las partes que acuerdan. Por tratarse de un contrato consensual, implica que si son varios los interesados en el pacto que se transige, a la luz del artículo 2484 C.C, esa convención consentida por uno de ellos no genera efectos, perjuicios o provecho para los otros; "(...) salvo, empero, los efectos de la novación en el caso de solidaridad,"^[42] esto, por cuanto en esa especie de obligación, el acreedor puede perseguir de cualquiera de los deudores el cumplimiento completo de la misma.

La aludida convención no sólo está regulada por la ley sustancial (artículos 2469 al 2487 del C.C.), sino también por el estatuto procesal, el que la instituye como una de las formas de terminación anormal del proceso, admitiendo que las partes en cualquier estado del mismo puedan transigir la litis; incluso, autoriza transigir las diferencias que surjan con ocasión del cumplimiento de la sentencia.

Así, para que tal pacto surta efectos procesales deberá formularse la respectiva solicitud al juzgador cognoscente del litigio, precisando sus alcances o acompañando el documento que lo contenga, caso en el que se dará traslado del escrito a las otras partes por tres (3) días.

Será aceptada por el juez siempre que se ajuste al derecho sustancial, a cuyas voces la transacción presupone la capacidad de las partes, como también la facultad expresa cuando se actúa por conducto de mandatario; además, puede recaer sobre la acción civil que nace de un delito, sin perjuicio de la acción penal, amén que no es admisible respecto del estado civil de las personas (artículos 2470, 2471, 2472, 2473 del C.C.). Adicionalmente, la transacción produce efecto de cosa juzgada en última instancia, pero podrá impetrarse la declaración de nulidad o la rescisión, de acuerdo con lo previsto en los artículos 2476, 2477, 2478, 2479, 2480, 2482 *ibidem*.

2. Descendiendo al caso objeto de decisión, se tiene que en la demanda origen de este litigio, por conducto de un mismo apoderado judicial, Ariel Arcesio Romero Yague, Luz Delly Mota Yague, Doris Yague Motta y Alfredo Silva Sánchez, los dos últimos actuando en nombre propio y en representación de sus menores hijos Mayerly, Doris Adriana y Yuber Alfredo Silva Yague, pidieron declarar que COOMOTOR FLORENCIA LTDA., Jairo y Gilberto Anacona Muñoz, en su condición de empresa afiliadora, propietario y conductor del bus de placas XYB 321, respectivamente, son responsables civil y extracontractualmente del daño causado a raíz de las lesiones sufridas por Doris Yague Motta en el accidente de tránsito ocurrido el 28 de octubre de 2010 sobre la avenida Roberto Claros de la ciudad de Florencia (Caquetá); en consecuencia, condenarlos a indemnizar los perjuicios patrimoniales (daño emergente-lucro cesante) y extrapatrimoniales (moral-daño a la vida de relación), en la cuantía señalada en el escrito introductor, debidamente indexada, al igual que a suministrar a la víctima la prótesis requerida, previo dictamen pericial sobre ese particular.

Así mismo, solicitaron declarar a la aseguradora La Equidad Seguros Generales O.C., en su condición de garante, responsable civilmente del cubrimiento de tales perjuicios, en virtud de la póliza AA015909, aseguraticia del bus y contentiva de la cobertura de responsabilidad civil extracontractual.

Después de trabada esa litis, esto es, el 11 de junio y 21 de julio de 2015, los prenombrados demandantes salvo Ariel Arcesio Romero Yague, **actuando directamente**, suscribieron con el mandatario judicial de Cooperativa de Motoristas de Florencia Ltda. "COOMOTORFLORENCIA" sendos contratos de transacción con el propósito de "dar por terminado el proceso verbal de responsabilidad civil extracontractual, instaurado por la parte demandante contra Coomotor Florencia Ltda." adelantado "por las lesiones ocasionadas en los hechos ocurridos el 28 de octubre de 2010" y en que resultó involucrado el vehículo mixto XYB 321 conducido por Gilberto Anacona Muñoz; y convinieron entonces "transar el valor total por la eventual obligación en la suma de DOCE MILLONES DE PESOS (\$12.000.000.oo)", manifestando los actores que los recibió a satisfacción, comprendiendo los perjuicios materiales (lucro cesante y daño emergente), morales y el daño a la vida de relación, en cuantía de \$5.000.000.oo, \$4.000.000.oo y \$3.000.000.oo respectivamente.

En esa convención, además consignaron, por una parte, que "las partes manifiestan que con la presente transacción se declaran a PAZ y SALVO por todo concepto relacionado con las eventuales obligaciones derivada (sic) de los hechos del 28 de octubre de 2010"; y, por la otra, explicitaron que le otorgaban "el efecto de cosa juzgada", dando "por terminado" el proceso en cuestión.

Los estipulantes de ese contrato no solo lo suscribieron sino que, también, efectuaron la correspondiente presentación personal ante el Centro de Servicios de los Juzgados Civiles y de Familia de esta ciudad, tal como se aprecia en el cuaderno principal del expediente, en sus folios 340 y 343 digital – 266 y 267 físico.

2.1 Como bien puede apreciarse, la transacción fue celebrada por personas con capacidad para disponer de la indemnización materia de la reclamación impetrada en el juicio aquí entablado, en virtud de ser titulares de esa pretensión los prenombrados demandantes y de la disponibilidad de la misma, en tanto es susceptible de transferirse,

verbi gratia, podría ser objeto de cesión, amén que no es contrario a la ley ni al orden público.

Además, Doris Yague Motta, su esposo e hija común Luz Delly, personas mayores de edad, contaban con capacidad legal para poderse obligar por sí mismas, sin el ministerio o la autorización de otra (artículo 1503 del Código Civil).

Y aunque tres de los estipulantes eran menores de edad para la época en que firmaron la transacción, lo cierto es que actuaron a través de sus representantes legales, vale decir, sus padres, quienes ostentaban la administración de sus bienes¹, sin que requirieran autorización alguna para transigir en su nombre, máxime que en esa negociación no involucró inmueble alguno ni tampoco ninguna de las actividades aludidas en los artículos 303 y 304 *ibídem*².

Por tanto, nada obstaba para que los accionantes celebraran la transacción con la empresa transportadora, sin contar con su mandatario judicial, pues actuaron en ejercicio de su libre autonomía otorgando su consentimiento.

2.2 Ahora, en cuanto a que, según el apoderado judicial de los demandantes, sea irrisorio el monto en que sus mandatarios transaron la indemnización reclamada en este proceso no puede desconocerse que, en primer lugar, él fue fruto de un acuerdo de voluntades, sin que se vislumbre vicio alguno que afecte el consentimiento otorgado por los accionantes que firmaron dicha convención; y, en segundo lugar, que uno de los elementos esenciales del contrato de transacción son las recíprocas concesiones por parte de los interesados, para resolver la controversia, requisito que, en modo alguno, exige la paridad en los sacrificios o concesiones, porque el móvil de la solución de conflictos puede determinar desigualdad en las concesiones y, aunque si una de las partes no da, promete o cede su derecho, existiría una mera renuncia de la otra, no obstante, las prestaciones pueden comportar sacrificios en las aspiraciones planteadas en el litigio, tanto de índole patrimonial como moral inclusive.

Por supuesto, el requisito de la transacción de que “las partes se hagan concesiones recíprocas”, en modo alguno, implica que aquellas renuncien por partes iguales a sus

¹ En virtud del ejercicio de la patria potestad (Arts.288 y s.s. C.C.).

² C.S.J., Sala de Casación Civil, STC 1587 2015 de 19 de febrero de 2015, Exp.No.2015 00283 00.

pretensiones, sino que cada una de ellas ceda parte de la obligación discutida, sin que sea presupuesto su equivalencia, y mucho menos que correspondan exactamente a lo ambicionado en el litigio, pues, está fundada en la autonomía de la voluntad de los estipulantes³, quienes están facultados legalmente para determinar libremente los términos y condiciones del contrato, el que, a la luz del artículo 1602 del C.C., una vez celebrado “es una ley para los contratantes, y no puede ser invalidado sino por su consentimiento mutuo o por causas legales”.

Y aunque el mandatario judicial de la parte actora pretende que no sea aceptada la transacción firmada directamente por la mayoría de sus representados, bajo el argumento que fueron inducidos en error por el abogado de la transportadora convocada, quien les manifestó que el proceso había terminado, hecho que además de no estar demostrado en el plenario, ni por asomo estructura una nulidad absoluta o relativa del contrato.

Recuérdese, si bien la nulidad absoluta puede y debe ser declarada de oficio por el juzgador cuando aparezca de manifiesto en el contrato y concurran al litigio todos los estipulantes, lo cierto es que sólo se estructura por la ilicitud de su objeto o causa, la incapacidad absoluta de los contratantes, o por la omisión de algún requisito o formalidad que las leyes prescriben para el valor de la convención, en consideración a la naturaleza de ellos y no a la calidad o estado de las personas que los ejecutan o acuerdan.

Y la nulidad relativa la genera cualquier otra especie de vicio, entre ellos, los que afecten el consentimiento, como lo son la fuerza, el dolo y el error, dado que aquel debe ser libre y espontáneo para constituir válidamente el convenio.

Respecto al error, los artículos 1510 a 1512 del C.C. establecen que puede referirse a la especie del acto, a la identidad de su objeto a su sustancia, o a la persona con quien se celebra, cuestiones en las que no encaja el hecho que supuestamente condujo a los actores a transar sus pretensiones, y que, según el apelante, fue la manifestación del apoderado judicial de la empresa demandada de que el proceso había terminado, el por lo demás pudieron haberlo constatado, si ese era el motivo que los inducía a celebrar la susodicha convención.

³ Los contratos están regido por el principio de la autonomía de la voluntad, que permite a los particulares regular sus relaciones negociales, sin más límites que la legislación, el orden público y el interés general.

2.3 En todo caso, la pretensión impugnativa lo que revela, en últimas, es el arrepentimiento de los demandantes sobre una transacción que celebraron un año antes, y que produjo frente a quienes la suscribieron los efectos extintivos que le son inherentes a ese contrato consensual desde el momento mismo en que se perfecciona; empero, la cosa juzgada constituye valladar insuperable para sus aspiraciones.

2.4 No puede pasarse por alto que la aludida convención recayó sobre la reclamación indemnizatoria fundada en el daño causado en ejercicio de una actividad peligrosa, y supuestamente imputable al dueño, al conductor y a la empresa afiliadora del bus involucrado en el accidente, siendo predicable entonces la solidaridad prevista en el artículo 2344 *ibídem*.

En virtud de esa solidaridad, la transacción analizada extinguió la obligación indemnizatoria aquí reclamada (acción de responsabilidad civil extracontractual), no solo frente a quien la suscribió, esto es, la Cooperativa de Motoristas de Florencia Ltda. "COOMOTORFLORENCIA", sino también respecto del conductor y propietario del automotor involucrado en el accidente; claro está, al margen de la eventual subrogación legal que pueda operar, conforme a las prescripciones del numeral 3º del artículo 1668 *ejusdem*.

Obviamente, la transacción de la indemnización aquí reclamada, por vía de la acción de responsabilidad civil extracontractual, apareja el resarcimiento del siniestro objeto de la demanda formulada contra La Equidad Seguros Generales O.C. por las víctimas que firmaron dicho contrato.

2.5 Procedía, entonces, la aceptación de la transacción y, consecuentemente, la terminación del juicio entablado por los demandantes que suscribieron aquella, toda vez que Ariel Arcesio Romero Yague no participó en esa convención.

En conclusión, tal como resolvió el *a quo*, proseguía únicamente el trámite de la demanda formulada en nombre del señor Romero Yague contra todos los convocados.

3. Así las cosas, el proveído impugnado será CONFIRMADO, sin que haya lugar a condena en costas, por no aparecer causadas.

Por lo expuesto, el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Florencia, en Sala Unitaria,

RESUELVE

PRIMERO: CONFIRMAR al auto proferido el 15 de junio de 2016, dentro de este proceso, y mediante el cual fue aprobado el contrato de transacción suscrito por Luz Delly Mota Yague, Doris Yague Motta y Alfredo Silva Sánchez, los dos últimos actuando en nombre propio y en representación de sus menores hijos Mayerly, Doris Adriana y Yuber Alfredo Silva Yague, con la Cooperativa de Motoristas de Florencia Ltda. "COOMOTORFLORENCIA, por las razones explicitadas en la parte motiva de esta providencia.

SEGUNDO: Sin costas, por no aparecer causadas.

TERCERO: En firme esta decisión, devolver el expediente a la autoridad de origen, previas las constancias de rigor.

NOTIFÍQUESE

JORGE HUMBERTO CORONADO PUERTO

Magistrado

Firmado Por:

JORGE HUMBERTO CORONADO PUERTO

MAGISTRADO TRIBUNAL O CONSEJO SECCIONAL

DESPACHO 2 SALA PENAL TRIBUNAL SUPERIOR FLORENCIA

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:

213dd938927c45b48cae74a30389c00b55883936e93b403cf8307508567b2914

Documento generado en 18/06/2021 05:23:02 PM

*Apelación auto aprueba transacción
Decisión: Confirma*

**Valide éste documento electrónico en la siguiente URL:
<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>**

República de Colombia



*Tribunal Superior
Distrito Judicial de Florencia
Sala Única*

**TRIBUNAL SUPERIOR DE DISTRITO JUDICIAL
FLORENCIA, CAQUETÁ
SALA PRIMERA DE DECISIÓN**

Magistrado Ponente

JORGE HUMBERTO CORONADO PUERTO

Florencia, Caquetá, dieciseis (16) de junio de dos mil veintiuno (2021)

SENTENCIA DE SEGUNDA INSTANCIA No. 2021- 003

Discutido y aprobado en acta No. 038

Ref. Exp.18-592-31-89-001-2015-00019-01

Decídese el recurso de apelación interpuesto por la parte demandante contra la sentencia proferida el 25 de febrero de 2020, por el Juzgado Promiscuo del Circuito de Puerto Rico, Caquetá, dentro del Proceso Ordinario de Responsabilidad Civil Extracontractual promovido por ALBERTO ZULUAGA CASTRO frente ALFONSO LÓPEZ GUTIÉRREZ, BANCO FINANDINA S.A., COOPERATIVA DE TRANSPORTADORES DE PUERTO RICO CAQUETA -COOTRANSRICO LTDA y GEOENERGY S.A.S.

ANTECEDENTES

1. Pretensiones:

El accionante pidió declarar que sus contendores son civil y extracontractualmente responsables del daño que le irrogaron, a raíz del accidente de tránsito ocurrido el 22 de

enero de 2012; en consecuencia, condenarlos a indemnizar los perjuicios materiales, en la modalidad de daño emergente y lucro cesante, en cuantía de \$131.587.135.41 y 271.252.800, respectivamente, junto con los intereses moratorios, así como las costas del juicio.

2. Hechos:

2.1 El 22 de enero de 2012, aproximadamente a las 10:10 am, Alberto Zuluaga Castro conducía el camión de su propiedad, de placas NVO 648, marca Chevrolet, modelo 1996, tipo NPR estacas, y a un kilómetro del paraje Agua Bonita, vía El Doncello - Rionegro (Puerto Rico), fue embestido por el vehículo manejado por Alfonso López Gutiérrez, e identificado con placas TZY 734, Chevrolet Luv Dimax, modelo 2012, figurando como titular de dominio el Banco Finandina S.A. y afiliado a la empresa Cootransrico Ltda.

2.2. De acuerdo con el informe de accidente de tránsito No. 04-0725 elaborado por Lyda Yazmín Castañeda, funcionaria de la Alcaldía de El Doncello – Caquetá, la colisión acaeció por la invasión de carril atribuible al rodante operado por Alfonso López Gutiérrez, especificada como “código de causa 157- otra: invasión de carril”, ocasionándole graves daños a su carro.

2.3 Con su automotor transportaba leche para Quesos La Florida SAS, devengando \$218.400 diarios, según el contrato a término indefinido referido en la certificación de 14 de mayo de 2015, el que la empresa contratante dio por terminado como consecuencia de las averías sufridas por aquel en el accidente y que ocasionaron su pérdida total.

2.4 La reparación de dichos daños (repuestos y mano de obra) fue evaluada en \$131.587.135,41, según peritaje de inventario de vehículos No. 2190 del 15 de diciembre de 2012 y actualizado el 8 de mayo de 2015 por el Concesionario CAESCA SAS de la ciudad de Neiva; es decir, conceptuó que ese costo de reparación excede el valor comercial del bien, equivaliendo a su pérdida total.

2.5 La camioneta de su contendor transportaba material para GEOENERGY SAS, en cumplimiento del contrato a que hizo referencia Alfonso López Gutiérrez, en la declaración que rindió ante la Inspección de Policía de El Doncello, el día 30 de enero de 2012.

3. La réplica de la demanda:

a. Los demandados.-

3.1 La sociedad GEOENERGY SAS guardó silencio frente a la demanda.

3.2 Alfonso López Gutiérrez fue emplazado, y su curador ad-litem, manifestó estarse a lo que resulte probado en el litigio, sin formular medio exceptivo alguno.

3.3 La Cooperativa de Transportes de Puerto Rico Ltda. "Cootransrico Ltda." se opuso a la prosperidad de la demanda y, en su defensa, formuló las excepciones tituladas "inexistencia de daño imputable a Cootransrico Ltda." y "caso fortuito", las cuales fundó, en su orden, en que la afirmación de la pérdida total del camión es temeraria, pues las fotografías muestran que éste es más grande que la camioneta, además, debía dictaminarse por un ingeniero mecánico ajustador con experiencia y no en afirmaciones indefinidas o certificaciones que no dan cuenta de la idoneidad de su autor; y, la última, en que las condiciones de la vía y del suceso evidencian el caso fortuito.

3.4 El Banco Finandina S.A., también, pidió desestimar las súplicas, y para enervarlas propuso las excepciones de "inexistencia de la obligación o responsabilidad a cargo del Banco Finandina S.A.", "falta de causa legal para demandar al Banco Finandina S.A.", "cobro de lo no debido", "falta de vínculo de subordinación y dependencia entre el presunto autor del hecho dañado y el Banco Finandina S.A." y la genérica.

Sustentó esas defensas, en esencia, en que la tenencia, goce, explotación, administración, vigilancia y responsabilidad por el uso del vehículo TZY 734 para el momento del accidente recaía exclusivamente en cabeza de Benildo López Gutiérrez, locatario de leasing No. 2410004229 suscrito y aceptado en abril de 2011. Así mismo, la camioneta prestaba servicio de transporte público a Geoenergy, en forma independiente y bajo su cuenta y riesgo, sin la potestad ni subordinación de Finandina, esto es, sin ningún vínculo contractual con esa entidad bancaria.

b. Los Llamados en Garantía.-

La Cooperativa de Transportadores "Cootransrico Ltda." convocó a la Equidad Seguros Generales O.C., aseguradora que se opuso a la prosperidad tanto de la demanda principal como del llamamiento en garantía, alegando "ineptitud llamamiento en garantía", por no cumplir los requisitos de los artículos 65 y 82 del C.G.P.; "inexistencia de prestación alguna a cargo de la Equidad Seguros Generales OC" y "culpa exclusiva de la víctima como causal eximente de responsabilidad". En forma subsidiaria, adujo la "limitación a una eventual indemnización a cargo de la Equidad Seguros Generales OC póliza No.AA014366".

En lo trascendental, la aseguradora arguyó que las fotografías, el croquis y la posición final de la camioneta evidencian los daños del camión, la alta velocidad en que éste se desplazaba y la invasión del carril de la camioneta, aunado a que es de mayor dimensión. Por tanto, a su juicio, el actor no está habilitado para reclamar perjuicios ocasionados por su actuar imprudente y negligente, atestado por su propio conductor y el ayudante, quienes refirieron que giró hacia la derecha denotando así la invasión del carril del otro rodante.

El Banco Finandina S.A. citó en garantía a la Aseguradora Solidaria de Colombia, la que pidió desestimar el libelo principal y el llamamiento respectivo, aceptando únicamente la vigencia de la póliza para el día de la colisión, la que podría hacerse efectiva eventualmente si prospera la reclamación, claro está atendiendo los amparos y condiciones generales pactadas.

Dicha aseguradora invocó como defensa, frente a la demanda principal, las excepciones tituladas "causal eximente de responsabilidad" y coadyuvó las propuestas por el prenombrado banco. Y respecto al llamamiento adujo las denominadas "limitación a una eventual indemnización a cargo de la Aseguradora Solidaria de Colombia respecto de la póliza 56040 9940 00010653"; "carga de la prueba de los perjuicios sufridos-reclamados y de la responsabilidad del conductor del vehículo asegurado en el contrato de seguro (Art.1077 y 177 C.G.P.)"; "inexistencia de prueba de la responsabilidad del asegurado"; "exceso de pretensiones-principio indemnizatorio en seguros de daños, el seguro no puede ser fuente de enriquecimiento (Art.1088 del C. Cio.)" y la "genérica".

4. La sentencia impugnada:

El juzgador *a quo*, tras copiar un discurso teórico¹ y deshilvanado sobre el contrato de leasing, la responsabilidad civil, las fuentes de las obligaciones, los elementos de la responsabilidad extracontractual, y la atinente a las actividades peligrosas y sus eximentes, abordó el caso concreto bajo las consideraciones siguientes:

a) El dictamen pericial es una herramienta valiosa para cuantificar los perjuicios reclamados, pero la experticia aportada al plenario “no es suficiente para la **cuantificación** de los mismos” (sic).

Por otra parte, el contrato de transporte de leche tampoco es prueba del perjuicio y su cuantía, en tanto no hay certeza de “quien lo creo, pues solo aparece una firma autorizada”, aunado a “que no hay fuente probatoria de la que se puedan inferir los perjuicios causados como consecuencia del actuar del locatario, pues en ellos no existe base ni criterio que permita establecer con objetividad la cuantía y como llegó a ella para exigirla en las pretensiones, dado que la misma obedece a una particular forma subjetiva proveniente del actor y no una de la cual se pueda entrever los medios utilizados, la razón de los mismos, el procedimiento y la fuente donde se obtuvieron los resultados así como la aceptación de esa conclusión razonable y proviniera de un perito” (sic).

b) En virtud del contrato de leasing No.2410004229 -arrendamiento financiero-, ajustado el 29 de abril de 2011, por Benildo López Gutiérrez con el Banco Finandina S.A., éste último cedió a aquel la tenencia del vehículo Chevrolet Luv DMX de placas TZY 734, perdiendo así desde esa data la guardianía y vigilancia de dicho automotor; de suerte, pues, que pese a ser su propietario, conforme al certificado de tradición, no ostenta la tenencia del mismo, tal como emerge del clausulado del prenombrado negocio jurídico, según el cual la entidad bancaria adquirió el rodante con el fin de darlo al locatario en arrendamiento financiero, cuya entrega está acreditada, amén que no se había restituido dicho bien.

A la precitada compañía no le es atribuible la autoría del hecho dañino, y menos cuando la tenencia la detenta el locatario, teniendo la “guarda, administración y dirección” del carro, sin que la demanda hubiese sido dirigida contra él.

¹ Omite citar fuentes.

Con sustento en esa argumentación, resolvió: a) Denegar las súplicas de la demanda; b) Declarar probada “la excepción de falta de causa legal” (sic) formulada por el Banco Finandina S.A.; c) Condenar en costas al demandante.

5. La alzada:

El recurrente ante el *a quo* formuló los reparos al fallo apelado, y los sustentó oportunamente en esta instancia, circunscribiendo su inconformidad a los siguientes aspectos:

5.1 En nuestro sistema procesal no existe tarifa legal probatoria, sino que impera la libertad probatoria. De ahí que el dictamen pericial no es la única prueba idónea para acreditar el daño, por cuanto también procede su acreditación con otros medios de persuasión (artículo 165 del C.G.P.), tales como las declaraciones extrajuicio de Alberto Zuluaga Castro, el testimonio de Hugo Humberto Serna Urbano, el informe de accidente de tránsito y el respectivo croquis, el registro fotográfico, inventario del vehículo, cotización del taller CAESCA actualizada, certificación de Quesos La Florida de labores del carro siniestrado por contrato de prestación de servicios, la licencia de tránsito y tarjeta de operación, licencia de conducción, en su mayoría adosados a la demanda, y a los que se suman otras pruebas decretadas y practicadas en el juicio.

5.2 “Los perjuicios” cuya indemnización reclama los acreditan los medios de convicción siguientes:

a) El daño emergente, el peritaje inventario de vehículo de placas NVO 648, fechado 15 de diciembre de 2012, actualizado el 8 de mayo de 2015, en el que CAESCA S.A.S. tasó los repuestos y la mano de obra en \$131.587.135.41, “por estimar pérdida total del mismo”. Dicha experticia no fue objetada por sus contendores y el juzgador pretirió escrutarla.

b) El lucro cesante consolidado, la certificación emitida por Quesos La Florida del contrato de prestación de servicios ajustado con el demandante, la cual da cuenta que el actor por los daños de su vehículo dejó de percibir \$271.252.800.00 por el transporte de leche.

5.3 Finandina S.A. está habilitada para resistir la acción, en tanto figura como propietaria del vehículo que ocasionó el daño y, por tanto, nunca se desprendió de su guarda, control o aprovechamiento y debe responder de manera solidaria por los perjuicios ocasionados y debidamente probados.

Ello por cuanto el contrato de leasing no traslada la propiedad al locatario, lo cual comporta que mientras no se haga efectivo el pago del último canon la compañía de financiamiento no tiene el control dispositivo sobre el bien arrendado. Por tanto, la potestad, el control y poder dispositivo en este caso lo tenía la prenombrada entidad financiera, quien debe responder en forma solidaria con el conductor y la empresa afiliadora del carro, en tanto está demostrada la responsabilidad civil endilgada.

CONSIDERACIONES

1. Concurren los presupuestos procesales y no se advierte vicio que invalide la actuación, siendo del caso dejar en claro que la competencia del *ad quem* está delimitada por los reparos formulados por el apelante al fallo de primer grado, lo que, por consiguiente, deja al margen del escrutinio cualquier cuestión ajena a esos confines que no hubiere suscitado inconformidad, ni esté íntimamente relacionada con las eventuales modificaciones frente a lo resuelto en el fallo opugnado (artículo 328 del C.G.P.).

2. La alzada aquí propuesta se contrae a dos temas: La legitimación en la causa y el daño. En ellos residen los reparos propuestos por el recurrente, pues, por una parte, disiente respecto a que el Banco Finandina S.A. no está habilitado para resistir la pretensión, por no ostentar la guarda del vehículo que supuestamente causó el accidente; y, por la otra, tampoco comparte que no esté demostrado el daño, elemento de la responsabilidad civil extracontractual que amerita estudiarse en primer lugar.

2.1 La legitimación en la causa.

Esta figura jurídica consiste en la identidad de las partes: La demandante con el sujeto a quien la ley concede el derecho que reclama, y el demandado con la persona frente a la cual puede exigir la obligación correlativa. Así la ha definido la doctrina, a cuyo tenor es “la identidad de la persona del actor con la persona a la cual se concede la acción

(legitimación activa) y la identificación de la persona del demandado contra la persona frente a la cual es concedida la acción (legitimación pasiva)”².

En esencia, aquella es condición necesaria para la viabilidad de la pretensión formulada, en tanto “es cuestión propia del derecho sustancial y no procesal, en cuanto concierne con una de las condiciones de prosperidad de la pretensión debatida en el litigio y no a los requisitos indispensables para la integración y desarrollo válido de éste, motivo por el cual su ausencia desemboca irremediabilmente en sentencia desestimatoria debido a que quien reclama el derecho no es su titular o porque lo exige ante quien no es el llamado a contradecirlo”³.

Siendo ello así, la legitimación en la causa es un presupuesto sustancial de la **pretensión más no de carácter procesal** y, mucho menos, es catalogable como una excepción, en la medida que ésta apunta a enervar la acción, a través de la proposición de hechos impositivos o extintivos del invocado por el actor como sustento de su reclamación. De ahí que, según la jurisprudencia, *“La excepción es un medio de defensa, mas no engloba toda la defensa. La defensa en su sentido estricto estriba en la negación del derecho alegado por el demandante. Y la excepción comprende cualquier defensa de fondo que no consiste en la simple negación del hecho afirmado por el actor, sino en contraponerle otro hecho impositivo o extintivo que excluye los efectos jurídicos del primero y por lo mismo de la acción (...) (LIX, pág. 406)”⁴.*

2.1.1 En el caso sub-júdice, para determinar si el Banco Finandina S.A. está o no legitimado en la causa, es menester reparar en el concepto de “guarda”, en razón a que el actor lo convocó al juicio, en su condición de propietario de la camioneta de placas TZY 734, atribuyendo a él y otros sujetos⁵ la responsabilidad en la reparación del daño irrogado a su camión de placas NVO 648, en la colisión acaecida el 22 de enero de 2012.

² Chiovenda Giuseppe. *Principios del Derecho Procesal Civil*, trad. De José Casais y Santolo, Madrid, Reus, 1997, T. II., PÁG.16

³ CSJ., Cas. Civ., 14 de marzo de 2002, Exp.No.6139.

⁴ CSJ, Cas. Civ., 9 de abril de 1979, G.J., T. CXXX, págs. 18 y 19.

⁵ Alfonso López Gutiérrez, en su condición de conductor; Cooperativa de Transportadores Puerto Rico Caqueta, en su calidad de empresa afiliadora; Geonergy SAS.

Sobre ese particular, la doctrina explica que la guarda se caracteriza por el poder de uso, de control y de dirección, expresiones que comportan la dominación o señorío sobre la cosa. El uso, es el hecho de servirse de la cosa, en su interés, en ocasión de su actividad, cualquiera que sea, incluida la profesional. El control entraña que el guardián puede vigilar la cosa, e inclusive, al menos si él es un profesional, que tiene la aptitud para impedir que ésta cause daños. Finalmente, la dirección manifiesta el poder efectivo del guardián sobre la cosa: él puede utilizarla a su gusto, hacerla desplazar hacia donde él lo desea, de manera independiente. La guarda implica pues la autonomía del guardián, en tanto no es jurídica sino material, ya que se contrae a un simple poder de hecho, apreciado concretamente⁶.

Dentro de un contexto más restringido, la jurisprudencia ha tomado en consideración esa interpretación asentando:

«(...) será entonces responsable la persona física o moral que, al momento del percance, tuviere sobre el instrumento generador del daño **un poder efectivo e independiente de dirección, gobierno o control, sea o no dueño**, y siempre que en virtud de alguna circunstancia de hecho no se encontrare imposibilitado para ejercitar ese poder, de donde se desprende que, en términos de principio y para llevar a la práctica el régimen de responsabilidad del que se viene hablando, tienen esa condición:

(i) El propietario, **si no se ha desprendido voluntariamente de la tenencia o si, contra su voluntad y sin mediar culpa alguna de su parte, la perdió**, razón por la cual enseña la doctrina jurisprudencial que “ (...)la responsabilidad del dueño por el hecho de las cosas inanimadas proviene de la calidad que de guardián de ellas presúmese tener (...)”, agregándose a renglón seguido que esa presunción, la inherente a la guarda de actividad, puede desvanecerla el propietario si demuestra que “transfirió a otra persona la tenencia de la cosa en virtud de un título jurídico, (..) o que fue despojado inculpablemente de la misma, como en el caso de haberle sido robada o hurtada...” (G.J., t. CXLII, pág. 188).

(ii) Por ende, son también responsables los poseedores materiales y los tenedores legítimos de la cosa con facultad de uso, goce y demás, cual ocurre con los arrendatarios, comodatarios, administradores, acreedores con tenencia anticrética, acreedores pignoratícios en el supuesto de prenda manual, usufructuarios y los llamados tenedores desinteresados (mandatarios y depositarios);

⁶ Le Tourneau, Philippe. La Responsabilidad Civil. Ed. Legis. Bogotá, 2004, Págs.195-196

(iii) Y, en fin, se predica que son ‘guardianes’ los detentadores ilegítimos y viciosos, usurpadores en general que sin consideración a la ilicitud de los antecedentes que a eso llevaron, **asumen de hecho un poder autónomo de control, dirección y gobierno que, inhibiendo obviamente el ejercicio del que pertenece a los legítimos titulares, a la vez constituye factor de imputación que resultaría chocante e injusto hacer de lado** (SC 196-1992 de 4 de junio de 1992, rad. 3382, G.J. CCXVI, págs. 505 y 506. En el mismo sentido, SC del 17 de mayo de 2011, rad. 2005-00345-0; SC de abril 4 de 2013, rad. 2002-09414-01)» (negritas fuera de texto).

Como nuestro ordenamiento jurídico no hace extensivo el concepto de guarda de las cosas animadas e inanimadas a las actividades peligrosas, la jurisprudencia acuñó esa categoría dogmática a las mismas, con sustento en que el responsable del perjuicio irrogado por su ejercicio sea necesaria y exclusivamente el mero detentador físico de la cosa empleada para desplegar la actividad riesgosa; claro está, dicha responsabilidad debe estar ligada, de alguna forma, a la titularidad de un derecho sobre la cosa (Cas. Civ., SC 4750 de 31 de octubre de 2018).

Por tanto, “la guarda de las actividades peligrosas, (...), tiene por fin ligar causalmente un hecho dañoso concreto al ámbito de responsabilidad de quien detenta su custodia intelectual; o lo que es lo mismo, es un criterio de imputación jurídica del hecho dañoso” en hipótesis como la planteada en el presente litigio.

Bajo esa óptica, la Corte asentó⁷: “En síntesis, frente a quien ejerce la guarda tantas veces expuesta, la causalidad se estructura alrededor del vínculo entre la actividad peligrosa y el daño (no entre la cosa y el daño⁸); por ende, es absolutamente imprescindible averiguar por el control intelectual de esa acción riesgosa, y no lo es tanto determinar quien ostenta el dominio –u otro título jurídico asimilable– de la cosa con la que aquella se desarrolla.

Esto no significa, por supuesto, que el dominio, la posesión o la tenencia sean intrascendentes en estos casos, pues a partir de ellos puede edificarse una presunción de guarda⁹. Pero la relación jurídica entre una persona y una cosa –con la que se ejerce

⁷ CSJ, Cas. Civ. 18 de noviembre de 2019, Exp.No.2011 00298 01

⁸ Como ocurre en los supuestos de responsabilidad por el hecho de las cosas animadas o inanimadas.

⁹ Presunción que es plenamente justificada, dada la razonabilidad de la inferencia según la cual, en la normalidad de los casos, la custodia de una actividad será ejercida por el propietario del bien con el que se lleva a cabo.

una actividad peligrosa– tiene esa sola función, la de servir como hecho indicativo de la guarda, mas no sirve al propósito de estructurarla definitivamente.”¹⁰.

Por lo demás, la precitada Corporación “ha prohijado la figura de la guarda compartida, pues una misma actividad (peligrosa) puede estar bajo la custodia de varias personas. Inclusive, puede decirse que esto ocurre frecuentemente, más aún en un contexto como el actual, donde la colaboración empresarial exige el concurso de esfuerzos de varios sujetos distintos, desde orillas también diferentes”¹¹.

2.2.2 El actor con la tarjeta respectiva acreditó que el Banco Finandina S.A. es el titular del dominio de la camioneta TZY 734; empero, la presunción de guarda que ese derecho apareja está desvirtuada, por cuanto esa entidad financiera entregó su tenencia a Benildo López Gutiérrez, en virtud del contrato de leasing que celebraron el 29 de abril de 2011, y en cuya ejecución el locatario asumió el poder de control de la actividad peligrosa desplegada con dicho rodante a cambio del pago de una renta mensual, con la que, como es propio en esta especie de negocio jurídico, además de remunerar el uso de la cosa amortizaba la inversión con un componente de capital adicional, con el fin de que dentro del término convenido el arrendador financiero pudiese ejercer la opción de compra cubriendo el valor estipulado y, por ende, hacerse dueño de la cosa transferida en tenencia y así consolidar las prerrogativas de uso, goce y disposición del bien.

Ciertamente, el carro en cuestión para el momento del accidente de tránsito (22 de enero de 2012) estaba siendo explotado en la prestación del servicio público de transporte, bajo la conducción de Alfonso López Gutiérrez, quien transportaba materiales para Geoenergy SAS, en cumplimiento de la relación contractual ajustada con tal fin, según aquel lo manifestó ante la autoridad de tránsito¹² que adelantó inicialmente la investigación del accidente de tránsito (Artículo 3º y 7º del Código Nacional de Tránsito) y lo reafirma la confesión de tales hechos por la prenombrada sociedad, contenidos en el numeral 9º de la demanda, conforme se desgaja de la falta de contestación de dicho escrito, la inasistencia a la audiencia inicial y al interrogatorio de parte (Artículos 97, 205 y 372 del C.G.P.).

¹⁰ CSJ, Cas. Civ. 18 de noviembre de 2019, Exp.No.2011 00298 01

¹¹ *Ibidem*.

¹² *Inspección de Policía de El Doncello – Caquetá*.

Esa explotación del carro en la actividad transportista comporta que el tenedor disponía, dirigía y controlaba el mismo, esto es, determinaba las rutas a cubrir, la carga y/o pasajeros a transportar, el mantenimiento y reparación de la máquina, el pago de impuestos, seguros y demás; incluso, la designación de su conductor.

Quizás, lo más relevante, es que el locatario era quien obtenía provecho de esa actividad peligrosa, en tanto percibía la remuneración de la prestación del servicio de transporte, en cuya ejecución se hallaba cuando acaeció la colisión; de suerte, pues, que el banco ninguna participación tenía en el desarrollo de la actividad riesgosa, en tanto su objeto social no lo constituye la explotación de automotores en el transporte, sino, por el contrario, entrega bienes en arrendamiento financiero, entre ellos vehículos a terceros.

Corolario de lo anterior, el Banco Finandina S.A. no tiene la guardianía del vehículo de placas TZY 734; por consiguiente, no está habilitado para responder por los riesgos generados por la actividad peligrosa desplegada con ese automotor, circunstancia que, por igual, impide que se desconozca el efecto útil del contrato de leasing en la dinámica comercial, ya que, sin lugar a dudas, éste constituye el instrumento idóneo por medio del cual se transfiere, en legal forma, su tenencia al locatario, quien legítimamente detentaba el poder de dirección y gobierno de la cosa, haciéndolo efectivo bajo su aprehensión física, cuidado, destinación y control de la actividad desarrollada con el mismo.

2.2 Ahora, la imputación de responsabilidad también fue formulada frente a Alfonso López Gutiérrez, COOTRANSRICO LTDA. y GEOENERGY SAS, en su condición de conductor, empresa afiliadora y contratante del servicio de transporte, respectivamente, por lo que su estudio debe efectuarse respecto de tales sujetos, bajo la figura de la guarda compartida, siendo del caso abordar de entrada el primer elemento de la responsabilidad civil extracontractual reclamada, esto es, el daño.

2.2.1 La jurisprudencia¹³ definió el daño como *“la vulneración de un interés tutelado por el ordenamiento legal, a consecuencia de una acción u omisión humana, que repercute en una lesión a bienes como el patrimonio o la integridad personal, y frente al cual se impone una reacción a manera de reparación o, al menos, de satisfacción o consuelo cuando no es posible conseguir la desaparición del agravio”*¹⁴. Y dejó en claro que “el perjuicio es la consecuencia que se deriva del daño para la víctima del mismo, y la

¹³ CSJ, Cas.Civ. de 12 de junio de 2018, Exp.No.2011 00736 01

¹⁴ CSJ SC 6 de abril de 2001, rad. 5502.

indemnización corresponde al resarcimiento o pago del “(...) perjuicio que el daño ocasionó (...)”¹⁵.

Éste último para que sea reparable debe ser inequívoco, real y no eventual o hipotético. Es decir, “(...) cierto y no puramente conjetural, [por cuanto] (...) no basta afirmarlo, puesto que **es absolutamente imperativo que se acredite procesalmente con los medios de convicción regular y oportunamente decretados y arrimados al plenario** (...)” (se destaca)¹⁶.

En otras palabras, al margen de dejar establecida la autoría y existencia de un hecho injusto, el menoscabo que sufre una persona con ocasión del mismo, sólo podrá ser resarcible siempre y cuando demuestre su certidumbre, “*porque la culpa, por censurable que sea, no los produce de suyo*”¹⁷. También debe ser directo, esto es, que el quebranto irrogado se haya originado “*con ocasión exclusiva del [suceso arbitrario]*”¹⁸.

Establecida la existencia del daño procederá el escrutinio de los demás elementos de la responsabilidad civil, y de encontrarse acreditados le compete al juez, entonces, cuantificar la suma correspondiente a cada una de sus tipologías, ya material ora inmaterial, que el demandante haya acreditado.

En esa labor debe atenderse las prescripciones del artículo 16 de la Ley 446 de 1998, según el cual “(...) la valoración de daños irrogados a las personas y a las cosas, atenderá los principios de reparación integral y equidad y observará los criterios técnicos actuariales (...)”.

Esa regla apareja, por un lado, el deber jurídico de resarcir todos los daños ocasionados a la persona o bienes de la víctima, al punto de regresarla a una situación idéntica o menos parecida al momento anterior a la ocurrencia del hecho lesivo; y por el otro, **la limitación de no excederse en tal reconocimiento pecuniario, porque la indemnización no constituye fuente de enriquecimiento.** Claro que, en modo alguno, puede desconocerse que la obligación de reparación integral del daño exige, como presupuesto

¹⁵ *Ídem.*

¹⁶ CSJ SC 10297 de 2014.

¹⁷ CSJ SC G.J. T. LX, pág. 61.

¹⁸ CSJ SC sentencia de 29 de julio de 1920 (G.J. T. XXVIII, pág. 139 y s.s).

habilitante, la demostración de los perjuicios, por cuanto los mismos no se aprecian inequívocos *per sé*.

2.2.2 En la colisión materia de la responsabilidad civil debatida, sin duda alguna, el camión de propiedad del actor, esto es, el de placas NVO 648, sufrió averías, tal como lo evidencian las fotografías adosadas a la demanda, documentos de carácter representativo que hablan por sí solas y que no fueron tachados ni redargüidos de falsos por la parte accionada.

Esas imágenes corresponden a los automotores involucrados en el accidente y fueron tomadas el día y en el lugar de su ocurrencia, conforme aflora de ellas, en las que puede apreciarse la destrucción de una parte importante del mismo, al punto que su reparación requiere de repuestos de alto valor, según las cotizaciones aportadas con el escrito introductor y que contribuyen a corroborar el estropicio sufrido en el susodicho choque, de cuya existencia y gravedad también dieron cuenta los testigos Humberto Serna y Libardo Cuéllar Gómez, amén que la citada documental tampoco fue tachada ni redargüida de falsa.

Sobre ese particular aspecto, el deponente Serna aseveró “(...) en ese momento el golpe fue tan duro que el troque de adelante quedó pegado con el troque de atrás y aparte de eso el carro lo alcanzó a levantar al barranco de la orilla, (...)”, agregó además “la parte delantera del carro le pegó al troque y por debajo de la llanta, el troque le pegó con la llanta de atrás, entonces la cabina, todo ese pedazo donde iba el señor en la parte de atrás en la cabina”. Y el otro declarante manifestó que el aludido rodante quedó “prácticamente desbaratado”, sin formular reparo alguno a las susodichas fotografías, la cuales le fueron exhibidas para precisar aspectos de su versión.

Ergo, esos medios de convicción ofrecen certidumbre de **la existencia del daño** cuyo resarcimiento pretende el demandante, en tanto las averías sufridas por el carro de su propiedad en el mentado accidente, obviamente, menoscabaron su patrimonio.

Entonces, ninguna discusión admite la ocurrencia del daño, cosa distinta es la cuantificación del mismo, fenómenos que confundió el juzgador de primer grado y, por contera, lo condujo a desestimar la demanda.

Consecuentemente, habrá de declararse infundada la excepción propuesta por la empresa transportadora denominada “Inexistencia de daño imputable a Cootransrico Ltda” y, por contera, se abordará el estudio de los demás elementos de la responsabilidad civil extracontractual.

2.3 Por tanto, es del caso analizar el comportamiento de los sujetos que intervinieron en la colisión para determinar la responsabilidad aquí debatida, en razón al ejercicio concurrente de actividades peligrosas, pues tanto el actor como por su contendor Alfonso López Gutiérrez conducían los respectivos vehículos y, por contera, no opera la presunción de culpa, sino que es menester determinar la incidencia del actuar de cada uno de ellos en la producción del daño.

De la prueba recaudada emerge que el accidente acaeció el 22 de enero de 2012, hacia las 10:00 A.M. aproximadamente, en un área rural, vía Doncello – Puerto Rico (Caquetá)-, sin señalización; carretera en material firme, seco y en buen estado, con una calzada de doble sentido y dos carriles, en la que en una curva el camión NVO 648 y la camioneta TZY 734 colisionaron, impactando ambos en la parte anterior y lateral del lado izquierdo.

El primer automotor iba cargado con canecas de leche, con un peso de cinco (5) toneladas, conforme lo atestó Humberto Serna y lo corroboran las fotografías, lo cual es indicativo de que no transitaba con exceso de velocidad, a diferencia del otro rodante, el que se desplazaba demasiado rápido, según el dicho de Libardo Cuellar Gómez y el otro testigo antes nombrado; incluso, el señor Cuellar Gómez aseveró: “el día del accidente, yo iba hacia Maguaré y más o menos a kilómetro y medio, dos kilómetros antes de llegar a donde ocurrió el accidente, la camioneta Dimax me adelantó ‘iba a mucha velocidad’ prácticamente me toco tirarme a la cuneta, al monte, iba muy rápido, me pasó y como a kilómetro y medio o dos kilómetros se estrelló con Alberto. A los cuatro o cinco minutos se accidentó (...)”.

Ese exceso de velocidad también lo reafirma la entidad del daño sufrido por el camión, pues el golpe recibido fue tan fuerte que destruyó su parte frontal y lateral izquierda afectando piezas importantes de su funcionamiento, como dan cuenta las imágenes fotográficas y la cotización efectuada por CAESCA S.A., documentos que no fueron tachados ni redargüidos de falsos por la parte accionada.

Las imágenes fotográficas muestran la posición final de los rodantes, de la cual puede colegirse que el conductor del camión efectuó una maniobra para evitar la colisión, pues giró hacia su derecha, mientras que la camioneta tras impactar con la parte anterior y lateral del lado izquierdo de aquel quedó atravesada en la vía, con su cabina en dirección hacia el camión, lo cual permite deducir que antecedió una frenada de aquella ocasionando su desplazamiento en ese sentido.

Esa es la explicación que puede darse a lo sucedido, atendiendo la primera ley de Newton o del movimiento, la que “en el caso concreto de un accidente de tránsito, supongamos que uno de los dos vehículos que interactúan en la colisión, antes ha venido circulando por un tramo recto de la vía y está entrando en un tramo curvo de la misma, curva hacia la derecha, donde para evitar la colisión su conductor se ve compelido a ejecutar la maniobra de frenada; en este supuesto, por la primera ley de Newton, físicamente ocurrirá lo siguiente: el vehículo que ha ejecutado maniobra de frenada, continuará su movimiento rectilíneo uniforme y por lo tanto no variará la dirección de su desplazamiento, pero si su sentido marcando una trayectoria que permite visualizar que si la curva es hacia la derecha el vehículo seguirá desplazándose de manera rectilínea en sentido de derecha a izquierda. (...)”.¹⁹

Por esa razón ofrecen credibilidad las declaraciones de Humberto Serna y Libardo Cuellar Gómez. El primero viajaba en la carrocería del camión y dijo haber observado el accidente, refiriendo que la camioneta fue la que los envistió ya que “el hombre venía abierto, muy rápido (...)”, y el segundo iba detrás de ésta última, por lo que aseveró haber visto que cuando cogió la curva por ir rápido no cupo en el espacio de la vía que le correspondía e impactó contra el otro carro, “de lado y al frenar resbala y da contra el otro carro”.

Todas esas circunstancias conducen a concluir que el conductor de la camioneta invadió el espacio vial que le correspondía al camión y colisionó con éste, comportamiento que ocasionó el accidente y, por contera, el daño irrogado al vehículo de propiedad del aquí demandante.

¹⁹ Hurtado O., Nelson. *Accidentalidad y Accidentología Viales*. Librería Jurídica COMLIBROS. Medellín, 2007. Págs.86 y 87.

Además, cabe anotar que el hecho en cuestión no es factible catalogarlo como imprevisible ni irresistible, porque un conductor diligente habría previsto que por las condiciones de la vía tenía que transitar con cuidado y a una prudente velocidad.

De ahí que está acreditada la culpa y el nexo causal, sin que haya prueba de la ruptura del último, esto es, del acaecimiento de un caso fortuito, fuerza mayor o de la intervención exclusiva de un tercero o de la víctima. Por consiguiente, serán declaradas infundadas las excepciones denominadas “culpa exclusiva de la víctima” y “caso fortuito” aquí formuladas.

2.4 Luego, está estructurada la responsabilidad civil aquí debatida; en consecuencia, están obligados a indemnizar el daño causado, en forma solidaria (Art.2344 C.C.), Alfonso López Gutiérrez, la Cooperativa de Transportadores de Puerto Rico “COOTRANSRICO LTDA:” y GEOENERGY S.A.S.. Las dos últimas empresas por compartir la guarda del carro de placas TZY 734 operado por el primero, en virtud de estar vinculado mediante contratos de afiliación y de prestación del servicio de transporte, respectivamente.

La afiliación del rodante a la prenombrada transportadora emerge de la tarjeta de operación y de las fotografías aportadas con el escrito introductor, hecho que ninguna controversia suscitó a lo largo del litigio y, por el contrario, lo corrobora que aquella asegurara dicho carro en la compañía llamada en garantía. Igualmente, no fue desvirtuada la presunción de certeza de la existencia de la aludida relación contractual con GEOENERGY S.A.S. referida en el hecho noveno de la demanda, la cual se desgaja de la falta de contestación de ese escrito, la inasistencia al interrogatorio de parte y a la audiencia inicial (artículos 97, 205 y 372 del C.G.P.).

2.5 Respecto a la cuantificación del daño emergente, se tiene que aunque el actor aportó la cotización de los repuestos necesarios para la reparación del camión y el costo del trabajo respectivo, incluso actualizada (\$131.587.135.41), sin que, *itérase*, haya sido tachada ni redargüida de falsa, lo cierto es que dicho monto supera ampliamente el valor comercial actual de un vehículo de idénticas características²⁰, como da cuenta el valor de referencia publicado por la Federación de Aseguradores Colombianos “Fasecolda”, el

²⁰ **Descripción vehículo:** Clase.- Camión; Marca.- Chevrolet; Modelo.-1996; Tipo.- NPR estacas; Color.- Blanco Calma; Servicio.- particular; Placas.- NVO 648; Motor.-559047; Chasis.- NL96410404.

cual asciende a veinticinco millones cuatrocientos mil pesos (\$25.400.000.00)²¹ m/cte., dato económico que corresponde al sistema estadístico del sector asegurador y que participa del carácter de hecho notorio, al tenor del artículo 180 *ibidem*.

Ciertamente, al confrontar la susodicha cotización con el valor indicado por la prenombrada federación, resulta evidente que la reparación del automotor es mucho más costosa que la adquisición de un rodante de semejantes características, situación que impone acoger como indemnización ese último avalúo, atendiendo el principio de “reparación integral **y equidad**”, el cual apunta a regresar a la víctima a una situación idéntica o lo más cercana posible al momento de la ocurrencia del hecho lesivo, como también que la indemnización, en modo alguno, puede constituir una fuente de enriquecimiento.

Por lo demás, esa razón justifica desestimar el juramento estimatorio del daño emergente así no haya sido objetado, con sustento en las prescripciones del artículo 206 *ejusdem*, sin que haya lugar a la imposición de la sanción allí prevista, pues aquel corresponde al monto de los repuestos y de su reparación, cuestiones que por la gravedad de la avería sufrida por la máquina superan, como quedó dicho, el valor comercial actual de un camión de similares especificaciones.

Por otra parte, no hay lugar a reconocer el lucro cesante suplicado, habida cuenta que la certificación expedida por Quesos La Florida SAS demuestra que esa sociedad y el señor Zuluaga Castro ajustaron un contrato de prestación de servicios indefinido para cubrir la ruta Maguaré, por el valor y periodo allí indicado; empero, ese documento ni ninguna otra prueba acredita **la ganancia que realmente** dejó de percibir el contratista a consecuencia de no disponer de su camión para el transporte de leche cruda, debido a la avería sufrida en el accidente (Art.1614 del C.C.).

El cálculo de ese provecho económico presuponía el descuento de los costos de la operación de transporte, *verbi gratia*, sueldo y prestaciones del personal empleado en ella (ej., ayudante), combustible, seguros, impuestos, mantenimiento, entre otros.; sin embargo, la parte actora omitió traer al juicio medios de convicción que acreditaran esos gastos, en aras de determinar el ingreso líquido correspondiente al provecho dejado de percibir, pasando así por alto el principio *onus probandi*, a cuyo tenor le incumbía la carga

²¹ <https://fasecolda.com/guía-de-valores/index.php#>. Federación de Aseguradores Colombianos “Fasecolda”, Guía de Valores Código Fasecolda 01662033, año 2021 mes de mayo.

de la prueba. Además, la indemnización no puede ser fuente de enriquecimiento, sino que debe resarcir el perjuicio en su justa medida.

3. En conclusión, la indemnización se circunscribirá al resarcimiento del daño emergente, en cuantía de veinticinco millones cuatrocientos mil pesos (\$25.400.000.00) m/cte., valor **actual** del vehículo averiado y a cuyo pago serán condenados, en forma solidaria, Alfonso López Gutiérrez, la Cooperativa de Transportadores de Puerto Rico "COOTRANSRICO LTDA:" y GEOENERGY S.A.S.

Y, en virtud de que la prenombrada transportadora llamó en garantía a La Equidad Seguros Generales O.C., con sustento en la póliza No.AA014366 "Seguro RCE Servicio Público" que ampara la camioneta TZY 734, vigente para el día del siniestro del camión de placas NVO 648, con una cobertura de "daños a bienes de terceros" por un monto de 60 S.M.L.M.V., y un deducible equivalente a uno de ellos, dicha aseguradora será obligada a cubrir la condena de su asegurada, y a la vez tomadora y beneficiaria, según figura en el contrato de seguro respectivo.

Por último, la excepción de mérito denominada "ineptitud llamamiento en garantía" no está llamada a prosperar, pues no solo fue formulada en forma anti-técnica por sustentarse en supuestas deficiencias procesales, sino que además conciernen con temas definidos en el trámite de primera instancia, como lo son las formalidades que debe reunir el escrito contentivo del llamamiento en garantía.

4. En esas condiciones, se impone condenar en costas de ambas instancias a la parte demandada, de acuerdo a lo dispuesto en el numeral 4º del artículo 365 del C.G.P.

DECISIÓN

Por lo expuesto, el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Florencia, Caquetá, en Sala Primera de Decisión, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley,

RESUELVE

PRIMERO.- CONFIRMAR el numeral 2º de la sentencia proferida el 25 de febrero de 2020, por el Juzgado Promiscuo del Circuito de Puerto Rico, Caquetá, dentro del presente proceso, aclarando que la falta de legitimación en la causa no constituye un medio exceptivo, sino un presupuesto de la pretensión, acorde con lo explicitado en la parte motiva de esta providencia.

SEGUNDO.- REVOCAR el numeral 1º del prenombrado fallo y, en su lugar:

2.1 **DECLARAR** que Alfonso López Gutiérrez, la Cooperativa de Transportadores de Puerto Rico “COOTRANSRICO LTDA.” y GEOENERGY S.A.S., son civil y solidariamente responsables del daño irrogado al vehículo de placas NVO 648 de propiedad del demandante Alberto Zuluaga Castro en el accidente de tránsito acaecido el 22 de enero de 2012, por las razones aquí consignadas.

2.2 En consecuencia, **CONDENAR** a Alfonso López Gutiérrez, la Cooperativa de Transportadores de Puerto Rico “COOTRANSRICO LTDA.” y GEOENERGY S.A.S a indemnizar al accionante Alberto Zuluaga Castro el daño emergente causado en la susodicha colisión, en cuantía de VEINTICINCO MILLONES CUATROCIENTOS MIL PESOS (\$25.400.000.00) M/cte., pagaderos dentro de los cinco (5) días siguientes a la ejecutoria de este fallo, conforme a la argumentación expuesta.

2.3 **DECLARAR** que la compañía La Equidad Seguros Generales O.C. es civilmente responsable por su asegurada Cooperativa de Transportadores de Puerto Rico “COOTRANSRICO LTDA.”, por el monto de la condena por daño emergente antes impuesta, el cual no excede el valor de la cobertura “daños a bienes de terceros” (60 S.M.L.V.), previo descuento del deducible de un salario mínimo legal vigente.

2.4 **CONDENAR**, en consecuencia, a la aseguradora La Equidad Seguros Generales O.C. a reembolsar a la asegurada Cooperativa de Transportadores de Puerto Rico “COOTRANSRICO LTDA.”, el monto de la condena por daño emergente impuesta en la presente sentencia, el cual no excede el valor de la cobertura “daños a bienes de terceros” (60 S.M.L.V.), previo descuento del deducible de un salario mínimo legal vigente.

2.5 **NEGAR** el resarcimiento del lucro cesante reclamado, por los motivos antes explicitados.

2.6 **DECLARAR** no probadas las excepciones tituladas “inexistencia de daño imputable a COOTRANSRICO LTDA.”, “caso fortuito”, “ineptitud llamamiento en garantía”, “inexistencia de prestación alguna a cargo de la Equidad Seguros Generales O.C.” y “culpa exclusiva de la víctima”, acorde a lo analizado en precedencia.

TERCERO.- REVOCAR el numeral 3º de la sentencia opugnada (Art.365, num.4º C.G.P.) y, en su lugar, **CONDENAR** en costas de primera instancia a la parte accionada y a la aseguradora, cuyo monto será tasado y liquidado por el *a quo*.

CUARTO.- CONDENAR en costas de segunda instancia a los demandados y a la llamada en garantía (Art.365, num.4º *ibidem*). En la liquidación, inclúyase por concepto de agencias en derecho la suma de DOS MILLONES DE PESOS (\$2.000.000.00) M/cte., cantidad tasada por el Magistrado Ponente y que estará a cargo de los demandados y la aseguradora, por partes iguales.

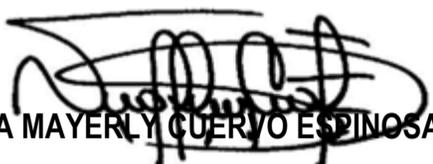
QUINTO.- DEVOLVER, en su oportunidad, el expediente al Despacho judicial de origen.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE



JORGE HUMBERTO CORONADO PUERTO

Magistrado



NURIA MAYERLY CUERVO ESPINOSA

Magistrada



MARIO GARCÍA IBATÁ

Magistrado

República de Colombia



*Tribunal Superior
Distrito Judicial de Florencia
Sala Única*

**TRIBUNAL SUPERIOR DISTRITO JUDICIAL
FLORENCIA, CAQUETA
SALA PRIMERA DE DECISIÓN**

Magistrado Ponente

JORGE HUMBERTO CORONADO PUERTO

Florencia, Caquetá, dieciseis (16) de junio de dos mil veintiuno (2021)

SENTENCIA DE SEGUNDA INSTANCIA No. 2021-002

Discutida y aprobada acta No.038

Ref.: Exp. 18094-31-89-001-2013-00134-01

Decídese el recurso de apelación interpuesto por la parte demandante contra la sentencia proferida el 12 de diciembre de 2019, por el Juzgado Primero Civil del Circuito de Florencia, dentro del proceso declarativo promovido por Inés Aviles Suárez y Dina Luz Obando Avilez frente a Grupo C&C Energía (Barbados), Martínez y Hoyos Ingeniería Limitada “MHI Ltda.”, Claudia Ibeth Vargas Sánchez y Humberto Castillo Castillo.

ANTECEDENTES

1. Pretensiones:

La parte accionante pidió declarar que sus contendores son civilmente responsables de los perjuicios irrogados por el deceso de Víctor Alfonso Avilez, ocasionado en el accidente de tránsito ocurrido el 12 de noviembre de 2011; en consecuencia, condenarlos a pagar como indemnización 1.8 S.M.L.V. durante 39 años, atendiendo la edad de la víctima (26 años) y su vida productiva (62 años), como también 1000 gramos oro por daño moral y las costas del juicio.

2. Hechos:

La situación fáctica sustento de esas súplicas se sintetiza, así:

2.1 Mediante Resolución 1791 de 2011, el Ministerio de Ambiente, Vivienda y Desarrollo Territorial otorgó al Grupo C.&C. Energía Sucursal Colombia licencia ambiental para la perforación exploratoria en el área de Andaquíes o Apea del bloque Andaquíes, y dicha compañía para el desarrollo del proyecto contrató a la sociedad Martínez y Hoyos Ingeniería Limitada “MHI Ltda.”, y ésta, a su vez, en forma verbal, el servicio de transporte del material en volquetas con varias personas, entre ellas, Humberto Castillo Castillo.

2.2 El 12 de noviembre de 2011, el señor Castillo Castillo conducía la volqueta de placas KUL 964 de propiedad de Claudia Ibeth Vargas Sánchez, por la vía San José del Fragua – Florencia, y a la altura del kilómetro 36 + 350 Mts., hacia las 15:30 aprox., colisionó con la motocicleta Honda de placas BCG 19A ocasionando la muerte a su conductor Víctor Alfonso Avilez Suárez, quien sufrió un trauma craneo encefálico severo.

2.3 La víctima era soltero, administraba la finca de Olmer Figueroa devengando un salario mensual de \$700.000.00, y su núcleo familiar lo integraba únicamente las demandantes, cuyo sustento estaba a su cargo, pues su madre es ama de casa y su hermana vela por el sostenimiento de sus dos menores hijas, sin que perciban ingreso alguno.

2.4 La muerte de Avilez Suárez le causó un inmenso dolor y tristeza a su familia, por cuanto él se había convertido en la figura paternal del hogar.

2.5 La conducción de vehículos está catalogada como una actividad peligrosa, y para el momento en que acaeció el accidente el vehículo KUL 964 prestaba el servicio de transporte de material a MHI Ltda., contratista de C&C Energía Barbados Sucursal Colombia, “empresas llamadas a responder por los hechos causados por su dependiente, señor Humberto Castillo Castillo”, conductor de la susodicha volqueta.

3. La réplica:

3.1 Martínez y Hoyos Ingeniería Limitada “MHI Ltda.”

Se opuso a la prosperidad de la demanda, sin admitir los hechos atinentes a la contratación del conductor de la volqueta, por cuanto afirmó que en la relación contractual con C&C Energía Suc. Colombia asumió la construcción de las vías de acceso a la zona de exploración, y para ello acordó con Efraín Perdomo Ramón que a éste le correspondía la contratación, coordinación y pago de transportes con las volquetas requeridas, de ahí que presentaría las respectivas cuentas de cobro de la totalidad del servicio, y él cancelaría el transporte a cada volqueta previo descuento del anticipo por gasolina, como acaecía con el carro conducido por Castillo Castillo y afiliado a Transportes Osper Ltda., además, el contrato de transporte entre aquel y el señor Perdomo Ramón terminó con la ejecución del cargue y descargue del material de río en el municipio de Belén, encontrándose desocupada al momento de acaecer el accidente, sin que estuviera a su servicio.

Así mismo, adujo que, según el croquis de la colisión, la motocicleta invadió el carril contrario y embistió la volqueta, cuyo conductor giró hacia la derecha para esquivarla pegando contra un árbol, evitando así chocar de frente más aquella golpeó el tanque y “el neumático trasero”, falleciendo su conductor, quien estaba embriagado y no portaba casco como tampoco la persona que lo acompañaba.

Para enervar las pretensiones propuso las excepciones tituladas “Ausencia de Responsabilidad de la Empresa MHI” y “Culpa de la Víctima”. Además, llamó en garantía a la sociedad Chubb de Colombia Compañía de Seguros S.A.

3.2 C&C Energía (Barbados) Sucursal Colombia.

Pidió desestimar la demanda y formuló las excepciones denominadas “Ausencia de Culpa y de relación de causalidad” y “Culpa exclusiva de la Víctima”, las cuales soportó

en que, por un lado, para desarrollar la operación a su cargo contrata otras compañías para la ejecución de las obras civiles, las que actúan con autonomía técnica, financiera, administrativa, directiva e independencia para subcontratar la realización de las obras requeridas, tal como es el caso de MHI Ltda.; y, por el otro, la víctima, quien conducía en estado de embriaguez y sin casco, invadió el carril por donde circulaba la volqueta, la que aunque la esquivó no pudo impedir la colisión.

3.3 La Curadora *Ad litem* de Claudia Ibeth Vargas Sánchez y Humberto Castillo Castillo.

Contestó que “no hay duda que hay una responsabilidad”, pero el juzgador debe tasar la indemnización de acuerdo con lo que resulte probado. Ningún medio exceptivo propuso.

3.4 La llamada en garantía: Chubb de Colombia Compañía de Seguros S.A.

3.4.1 Demanda principal. Se opuso a la prosperidad de sus pretensiones, manifestó no constarle los hechos sustento de las mismas y formuló los medios exceptivos que tituló “causa extraña, el hecho exclusivo de la víctima”, “reducción de la indemnización por concurrencia de culpas”, “inexistencia de responsabilidad aquiliana”, “ausencia de obligación de indemnizar por inexistencia del nexo causal requerido para configurarse la responsabilidad civil extracontractual”, “enriquecimiento sin causa” y la genérica.

Fundó esas defensas, en lo medular, en que tanto el conductor de la volqueta como el de la motocicleta ejercían una actividad peligrosa, ambas amparadas por la presunción de culpa, de ahí que ésta se aniquila y, por tanto, a la parte demandante le incumbe probar los elementos estructurantes de la responsabilidad civil extracontractual, pero, a su juicio, no hay prueba de los mismos, porque medió la culpa de la víctima y, por ende, operó la ruptura del nexo causal.

Adujo que, según el informe policivo de tránsito, la víctima conducía embriagada y sin portar el respectivo casco, invadió el carril contrario y embistió a la volqueta colisionando con su tanque y “neumático” trasero, circunstancias que evidencian la culpa exclusiva del occiso en la ocurrencia del accidente. Y si, en gracia de discusión, prosperara la

reclamación necesariamente habría que reducir la indemnización, porque el comportamiento de la víctima contribuyó a la producción del daño.

Y, por último, alegó la inexistencia de una relación contractual entre la sociedad asegurada y Humberto Castillo Castillo, por lo que ninguna responsabilidad podía atribuirse a aquella y, por contera, a la compañía aseguradora.

Adicionalmente, objetó la cuantía de la indemnización pretendida, en cuanto considera que es exorbitante.

3.4.2 Libelo contentivo del llamamiento en garantía. En lo esencial, se opuso a las súplicas allí formuladas, en la medida en que excedan los límites y coberturas pactadas en el contrato de seguro, y/o desconozcan las condiciones generales y particulares del mismo, y/o excedan el amparo otorgado, la vigencia o no haya prueba de la realización del riesgo asegurado.

Aclaró que la cobertura de la póliza de responsabilidad extracontractual No.43103470 está delimitada en las condiciones particulares y generales de la misma¹, mas no a las que fueron aportadas, ya que éstas corresponden al seguro de cumplimiento No.43103423, el que excluye la responsabilidad civil extracontractual en su numeral 2.2.

Igualmente, alegó que no fueron agotados los requisitos establecidos en los artículos 1072 y 1077 del C. de Comercio para que proceda la afectación del seguro de responsabilidad en cuestión.

Y para enervar tal reclamo propuso las excepciones bautizadas como “inexistencia de cobertura porque no se realizó el riesgo asegurado”, “las exclusiones de amparo”, “las labores realizadas al servicio del asegurado por contratistas y subcontratistas independientes está expresamente excluido de la póliza de responsabilidad extracontractual No.43103470”, “marco de los amparos y alcance contractual del

¹ Las cuales adjunto al escrito contentivo de la réplica.

asegurador, condiciones de la póliza, límites, amparos, valor asegurado, deducibles, y demás estipulaciones”, “el contrato es ley para las partes” y “enriquecimiento sin causa”.

4. La sentencia impugnada:

El fallo opugnado, en lo medular, consideró:

Ambos conductores ejercían una actividad peligrosa, por lo que la concurrencia de éstas aniquila la presunción de culpa y, por contera, la definición del pleito presupone examinar en el caso concreto la potencialidad dañina de cada una de ellas y el grado de culpabilidad de los sujetos involucrados en la colisión.

En el accidente en que perdió la vida Víctor Alfonso Avilez Suárez, éste y Humberto Castillo Castillo conducían sus respectivos vehículos, existiendo “una equivalencia en las actividades peligrosas” por ellos desplegada, lo cual aniquila la presunción de culpa.

El informe del accidente No.C-0911248 muestra que la volqueta de placas KUL 964 transitaba por el “carril correcto” e indica que la motocicleta BCG 19A incurrió en las hipótesis 114 y 157, esto es, “embriaguez aparente” e “invasión de carril”, ésta última respaldada con las versiones de Humberto Castillo Castillo y Alexander Gutiérrez Quintero (éste conducía el automotor que iba detrás de aquel con el cual impactó la víctima), quienes relataron que se desplazaban por el carril que les correspondía y al llegar a la curva se encontraron de frente la susodicha motocicleta, la cual trató de esquivar el señor Castillo Castillo girando hacía un árbol, pero no fue suficiente, pues aquella colisionó con la llanta trasera de la volqueta.

De esa situación también dan cuenta los testigos, el informe fotográfico aportado por la actora e incorporado en el proceso penal, cuyas copias fueron adosadas a este juicio.

El testimonio de Sonia Inés Rico Veloza, acompañante del motociclista, sobre la invasión

del carril por la volqueta no le ofreció credibilidad, en razón a que reconoció haber tomado cerveza cuando acaeció el accidente, y aunque fue incoherente en la cantidad consumida, lo cierto es que el licor afecta de manera directa los sentidos, de ahí que afectó su percepción de la velocidad, distancia y apreciación de la conducción; además, las demás probanzas revelan que el señor Castillo Castillo no invadió el carril por donde debía transitar el motociclista, el que, por el contrario, circulaba desconociendo lo ordenado en el artículo 94 de la Ley 769 de 2002, conforme lo confirma el hecho de que el impacto se produjo en el carril por donde le correspondía desplazarse a la volqueta.

Por esas razones, encontró probada la excepción “culpa exclusiva de la víctima” y, por contera, desestimó las pretensiones frente a las sociedades accionadas y la aseguradora, y condenó en costas a la parte demandante.

5. La alzada:

La parte accionante apeló el reseñado fallo y formuló los respectivos reparos, los que sustentó en la oportunidad prevista en el artículo 14 del Decreto 806 de 2020, circunscribiéndolos a una indebida valoración probatoria fundada en los aspectos siguientes:

5.1 Restó credibilidad a la declaración de Sonia Inés Rico Veloza, por el mero hecho de haber consumido unas pocas cervezas, sin tener en cuenta que ella vio el accidente y con espontaneidad narró lo acaecido, sin que haya prueba idónea del supuesto estado de alicoramiento; y, por el contrario, creyó en la versión de Alexander Gutiérrez, compañero de trabajo y amigo del señor Castillo Castillo, además, vinculado a MHI Ltda. por contrato verbal, relaciones que evidencian un interés directo en favorecer a tales demandados.

Adicionalmente, ese deponente aseveró que como el occiso se desplazaba en zig-zag invadió el carril del carro, pero esa aseveración carece de mérito probatorio porque él conducía otra volqueta que venía detrás, y dadas sus dimensiones (alta y ancha) no era

factible observar la colisión, y mucho menos el movimiento de la motocicleta en su desplazamiento (zig-zag).

5.2 Infirió que el motociclista transitaba con exceso de velocidad, pero el informe de tránsito C-0911248 y el del registro fotográfico revelan lo contrario, ya que el cuerpo del occiso quedó en la silla de la motocicleta, y ello de acuerdo con las leyes de la física desmiente esa deducción, pues de ser cierta el conductor hubiese sido expulsado a una gran distancia.

Incluso, la distancia entre la posición final de la motocicleta y el árbol con el cual chocó la volqueta (11.96 mts), menos el ancho de ésta última (6.14 mts), implica que el impacto fue a 5.82 mts de distancia y “ambos vehículos llevaban aceleración”, por lo que “cada uno pudo haber avanzado 2.96 mts después de la colisión” y, por tanto, “no hubo exceso de velocidad por parte de la moto y ella transitaba por su carril”.

5.3 La lesión sufrida por la víctima (frente y fémur izquierdo) y el daño causado a los vehículos (volqueta: llanta trasera-farola derecha, moto: porta espejo izquierdo), develan que fue la volqueta la que invadió el carril al ingresar a la curva y al avistar la moto busca esquivarla virando a la derecha y choca con un árbol dañando la farola de ese lado, pero el motociclista impacta contra el carro y muere inmediatamente, aunque su motocicleta “avanza sin ser acelerada y en la misma dirección” cayendo el cuerpo “en su propio carril”.

5.4 Las sociedades accionadas son responsables de los daños irrogados a las demandantes, por el fallecimiento del señor Avilez, porque, según atestaron Humberto Castillo Castillo y Alexander Gutiérrez, el conductor de la volqueta fue contratado para transportar material por Martínez y Hoyos Ingeniería Ltda., subcontratista de C&C Energía Barbados Sucursal Colombia, encargada de la exploración y producción de hidrocarburos en la zona Andaquíes, amén del vencimiento del seguro de responsabilidad civil extracontractual respectivo.

Así mismo, de los artículos 7º y 28 de la Resolución 1792 de 5 de septiembre de 2011 emerge que la responsabilidad de las obras, suministros, contratación de personal, vehículos, maquinaria y equipos correspondía a C&C Energía Barbados Sucursal Colombia, y aunque subcontrató a MHI Ltda. para el transporte de material de arrastre o de río, lo cierto es que era su obligación, deber y responsabilidad establecer los controles y vigilar el cumplimiento de las obligaciones y normas impuestas por la concesión, de ahí que debe responder por la contratación irregular del señor Castillo Castillo (sin ajustarse a la normatividad laboral) y la falta de revisión de los vehículos, ya que el seguro de RCE de la volqueta involucrada en la colisión estaba vencido cuando ésta acaeció. De esto da cuenta el interrogatorio de dicho demandado y los testimonios de Rafael Martínez, Omar Barrera, al igual que de la subordinación de aquel ante las mentadas empresas.

CONSIDERACIONES

1. Están colmados los presupuestos procesales², esto es, competencia, demanda en forma, capacidad procesal para ser parte³ y comparecer al proceso; y, por tanto, procede emitir un fallo de mérito.

Respecto a la capacidad procesal para ser parte del Grupo C&C Energía (Barbados), entiéndese que la demandada es la sociedad extranjera Grupo C&C Energía (Barbados) y no su sucursal en Colombia⁴, atendiendo las prescripciones del artículo 11 del C.G.P. y, especialmente, el mandato general conferido para su representación judicial en este país,

² *Requisitos indispensables para la formación y desarrollo normal del proceso y para que éste pueda ser decidido en el fondo mediante una sentencia estimatoria. Tales presupuestos no conciernen a la relación jurídica sustancial controvertida, causa petendi, petitum, ni a la legitimación en causa, aptitud o interés específico para deducir, controvertir o soportar la pretensión, cuestiones todas del derecho sustancial (CXXXVIII, 364/65), sino a “los requisitos indispensables para la integración y desarrollo válido del proceso (sentencia del 14 de agosto de 1995 exp. 4268), esto es, a la competencia del juez natural, la demanda en forma y la capacidad procesal para ser parte y comparecer a proceso, en tanto, el derecho de acción es una condición de la providencia favorable de la litis contestatio (LIX, 818; LXXV, 158 y XXVI, 93).*

³ *Es la aptitud para ser sujeto de derechos y obligaciones. Al tenor del artículo 53 del C.G.P., podrán ser parte en un proceso las personas naturales y jurídicas; los patrimonios autónomos; el concebido, para la defensa de sus derechos; y los demás que determine la ley.*

⁴ *“(…) carecen de capacidad para ser parte los entes o bienes que no tienen personalidad, como sucede con los establecimientos de comercio, que no son otra cosa que ‘un conjunto de bienes organizados por el empresario para realizar los fines de la empresa’ (C. de Co. Art.515).*

debidamente protocolizado e inscrito en la Cámara de Comercio, tal como aparece en el certificado respectivo adosado tanto al escrito introductor como a su réplica.

Así es, pues, según lo ha explicado la doctrina y la jurisprudencia, “Si bien las sociedades extranjeras operan por intermedio de las sucursales, en realidad éstas no tienen personería jurídica independiente de la sociedad titular del establecimiento. No obstante, las sucursales gozan de representación legal, de manera que los actos de sus apoderados vinculan a la sociedad extranjera. En este caso las personas jurídicas extranjeras estarán representadas en los procesos por el apoderado que constituyan de acuerdo con las formalidades prescritas en el Código de Comercio”⁵.

La sucursal de una sociedad extranjera “no tiene capacidad para ser parte, debido a que se trata de un establecimiento de comercio -bien mercantil-, sin personería jurídica, al que legalmente no se le ha concedido la facultad de actuar como sujeto en un proceso judicial. Son las sociedades comerciales -nacionales o extranjeras- las que están dotadas de personalidad propia y, por consiguiente, las que cuentan con capacidad para ser parte. De allí, que sea la personería jurídica de las sociedades extranjeras la que cobija a sus sucursales y no a la inversa”⁶.

2. No se advierte vicio alguno que invalide la actuación, además, es del caso asentar que la competencia del juzgador *ad quem* está delimitada por los reproches concretos formulados por el apelante al fallo de primer grado, lo que, por consiguiente, deja al margen del escrutinio cualquier cuestión ajena a esos confines que no hubiere suscitado inconformidad, ni esté íntimamente relacionada con las eventuales modificaciones frente a lo resuelto en el fallo opugnado (artículo 328 del C.G.P.).

3. En torno a la acción aquí ejercida, valga recordar: Quien por sí o a través de sus agentes causa a otro un daño originado en hecho o culpa suya, está obligado a resarcirlo (artículo 2341 del C.C.), lo que equivale a decir que quien reclama a su vez indemnización por igual concepto, tendrá que demostrar, en línea de principio, “una conducta humana,

⁵ Tribunal Superior Distrito Judicial de Bogotá, Sala Civil, sentencia 1º de Junio de 2016, Exp.No.2013 00027 01.

⁶ *Ibidem*

positiva o negativa, por regla general antijurídica; un daño o perjuicio, esto es, un detrimento, menoscabo o deterioro, que afecte bienes o intereses lícitos de la víctima, vinculados con su patrimonio, con los bienes de su personalidad, o con su esfera espiritual o afectiva; una relación de causalidad entre el daño sufrido por la víctima y la conducta de aquel a quien se imputa su producción o generación; y, finalmente, un factor o criterio de atribución de la responsabilidad, por regla general de carácter subjetivo (dolo o culpa) y excepcionalmente de naturaleza objetiva (v.gr. riesgo)⁷.

Empero, en ciertos casos, algunos de esos presupuestos se presumen, como acaece en la responsabilidad originada en el ejercicio de actividades peligrosas (artículo 2356 del C.C.), dónde se da por acreditada la culpa del causante del daño, presunción que opera en favor del damnificado, relevándolo, por ende, de aportar la difícil prueba de la imprudencia o descuido del agente responsable, quien con su obrar creó el riesgo que deben afrontar los demás. De ahí que, de acuerdo con lo pregonado por la jurisprudencia, “al lesionado sólo le basta probar el daño y la relación de causalidad existente entre ese menoscabo y el proceder de su autor, para que éste sea declarado responsable de su producción”⁸, mientras que al inculpado sólo le será permitido exonerarse derruyendo ese nexo causal, es decir, acreditando que el daño fue generado -o en él tuvo incidencia- un suceso extraño a su conducta como la fuerza mayor, **la culpa de la víctima** o el hecho de un tercero.

Otra situación acontece cuando ambos extremos de la relación procesal ejercían concomitantemente actividades peligrosas, “evento en el cual surge para el fallador la obligación de establecer mediante un cuidadoso estudio de las pruebas la incidencia del comportamiento desplegado por aquellos, respecto del acontecer fáctico que motivó la reclamación pecuniaria”⁹.

⁷ C.S.J., Cas. Civ. 16 de septiembre de 2011, Exp.No.2005 00058 01.

⁸ C.S.J., Cas. Civ. 20 de enero de 2009, Exp.No.1993 00215 01.

⁹ C.S.J., Cas. Civ.26 de abril de 2016, Exp.No.2010 00111 01

Ahora, es obligado a la indemnización el que hizo el daño y sus herederos (artículo 2343, C.C.), aunque también toda persona es responsable, no solo de sus propias acciones, sino del hecho de aquellos que estuvieren a su cuidado (artículo 2347 *ibidem*).

Si el delito o culpa es imputable a dos o más personas, cada una de ellas será solidariamente responsable del perjuicio irrogado, salvo las excepciones previstas en los artículos 2350 y 2355 del C.C.

4. Y en este juicio, según la demanda, la parte actora pretende que sean condenados a indemnizarla, por los perjuicios irrogados con la muerte de su hijo y hermano, el conductor (Humberto Castillo Castillo) y la propietaria de la volqueta involucrada en la colisión (Claudia Ibeth Vargas Sánchez), como también el Grupo C&C Energía (Barbados) y Martínez y Hoyos Ingeniería Limitada "MHI Ltda.", éstas empresas en virtud de la relación contractual que las ataba con el señor Castillo Castillo, ya que, según alega el apelante, éste transportaba material de río para la obra ejecutada por la última compañía mencionada, en desarrollo del contrato ajustado con la prenombrada sociedad extranjera encargada de la perforación exploratoria en el área de Andaquíes o Apea del bloque Andaquíes.

Castillo Castillo admitió en el interrogatorio que conducía el vehículo de placas KUL 964, lo cual se corrobora con el informe policivo de accidente de tránsito, al igual que lo atestó Alexander Gutiérrez Quintero y la tarjeta de propiedad de dicho rodante acredita que la titular de ese derecho es la señora Vargas Sánchez, es decir, que ostenta la condición de guardián del mismo; empero, el material probatorio **no ofrece certidumbre** de que el prenombrado transportista estuviera bajo la dependencia de las precitadas sociedades, ni mucho menos que en estrictez existiera una relación laboral, porque de lo que da cuenta las declaraciones de Alexander Gutiérrez Quintero y Omar Barrera y los documentos incorporados al plenario, tales como las notas de contabilidad, comprobantes de egreso, cuentas de cobro y facturas, en los que figura Efraín Perdomo Ramón como proveedor de transporte para material crudo de río en volquetas, entre ellas la volqueta KUL 964, es que MHI Ltda., en su condición de contratista de la citada compañía extranjera, asumió la

adecuación locativa necesaria para el desarrollo del proyecto de perforación exploratoria en el área de los Andaquíes o Apea del bloque Andaquíes¹⁰, y por ello, subcontrató con Efraín Perdomo el transporte del material requerido en la obra en cuestión, quien en desarrollo de esa relación comercial conseguía vehículos de la región para la ejecución de tal actividad, entre ellos, el conducido por Humberto Castillo Castillo.

4.1 Pero al margen de que el conductor de la volqueta estuviere o no bajo una relación de dependencia con las mentadas compañías, lo cierto es que el haz probatorio evidencia que en la producción del hecho dañino (muerte de Víctor Alfonso Avilez) medió la culpa exclusiva de la víctima y, por ende, operó la ruptura del nexo causal que exonera de responsabilidad a todos los aquí demandados. Veamos:

La prueba recaudada da cuenta que el 12 de noviembre de 2011, a las 15:30 p.m., en la vía San José de Fragua – Florencia Km.36+ 350, colisionaron la volqueta Chevrolet Kodiak y la motocicleta Honda¹¹, identificadas con las placas KUL 964 y BCG 19A respectivamente, y conducidas en su orden por Humberto Castillo Castillo y Víctor Alfonso Avilez, respectivamente, quien falleció en el choque.

Y el informe policial de accidente de tránsito señala que el accidente acaeció en área rural y en un tramo de vía, cuya utilización describe como una calzada de doble sentido, con dos carriles, en material de asfalto en buen estado, sin señales ni demarcación ni iluminación artificial y estado húmedo (llovía).

Así mismo, el croquis allí consignado refiere que la dirección de la motocicleta era de Florencia hacia San José de Fragua y, en sentido contrario, se desplazaba el otro automotor; además, indica que la moto impactó de frente con la rueda posterior izquierda de la volqueta, relacionado como daños de aquella el hundimiento del tanque y el desplazamiento de su unidad, y la última sufrió una deformidad en el rin y en el desalojo parcial del direccional anterior derecho-rotura del vértice anterior derecho y hundimiento

¹⁰ Informe de interventoría de contratos celebrados C&C Energía (Barbados) y Martínez y Hoyos Ingeniería Ltda.

¹¹ Artículo 2º Código Nacional de Tránsito. “(...) Motocicleta. Vehículo automotor de dos ruedas en línea, con capacidad para el conductor y un acompañante”.

en el paracolpe en su tercio derecho, figurando como posición final cada vehículo en su respectivo carril, amén que el agente que realizó tal informe consignó como hipótesis las Nos. 114 “embriaguez aparente” atribuida al motociclista y su acompañante, y la No. 157 especificado como tal la “invasión de carril” por el mismo.

El álbum fotográfico corrobora el lugar del accidente, la vía y sus características, al igual que los conductores y vehículos involucrados en el mismo y su posición final, contribuyendo esencialmente a la interpretación del croquis, de lo cual bien puede inferirse que, tal como lo alega el conductor de la volqueta, quien invadió el carril fue el motociclista, quien transitaba sin portar el casco ni chaleco de seguridad, desconociendo así las normas de comportamiento instituidas por el Código Nacional de Tránsito (Ley 769 de 6 de agosto de 2002), concretamente, los artículos 55¹², 60¹³ y 68¹⁴ en concordancia con el artículo 94¹⁵.

Ciertamente, el conductor de la volqueta Castillo Castillo relató que el día del accidente llovía -sábado en la tarde- y él se desplazaba en su vehículo de Belén de los Andaquíes hacia Florencia, a una velocidad aproximada de 25Km, cuando en una curva amplia avistó al motociclista que le invadió su carril, y para evitar el choque se salió de la vía, incluso tumbó un árbol de pomaroso, quedando el carro encrustado entre los palos “fuera de la vía”, los que evitaron que fuera a dar a un lago, pero pese a esa maniobra “(...) ellos vinieron y se dieron con la llanta y el muchacho rebotó pa allá pala vía otra vez” (sic). Agregó que el motociclista iba sin casco, él y su acompañante olían a cerveza, además, rompió la llanta trasera izquierda de su volqueta al estrellarse con ella.

¹² “Toda persona que tome parte en el tránsito como conductor, (...), debe comportarse en forma que no obstaculice, perjudique o ponga en riesgo a las demás y debe conocer y cumplir las normas y señales de tránsito que le sean aplicables, así como obedecer las indicaciones que les den las autoridades de tránsito”.

¹³ “Los vehículos deben transitar, obligatoriamente, por sus respectivos carriles, dentro de las líneas de demarcación, y atravesarlos solamente para efectuar maniobras de adelantamiento o cruce”.

¹⁴ “utilización de los carriles. (...). De dos (2) carriles: Por el carril de su derecha y utilizar con precaución el carril de su izquierda para maniobras de adelantamiento y respetar siempre la señalización respectiva. (...)”.

¹⁵ “Normas generales para (...) motocicletas (...). Deben transitar por la derecha de las vías a distancia no mayor de un (1) metro de la acera u orilla y nunca utilizar las vías exclusivas para servicio público colectivo. Los conductores de estos tipos de vehículos y sus acompañantes deben vestir chalecos o chaquetas reflectivas de identificación que deben ser visibles cuando se conduzca entre las 18:00 y las 6:00 horas del día siguiente, y siempre que la visibilidad sea escasa. (...). Los conductores y los acompañantes cuando hubieren, deberán utilizar casco de seguridad, de acuerdo como fije el Ministerio de Transporte. La no utilización del casco de seguridad cuando corresponda dará lugar a la inmovilización del vehículo.”

Y de acuerdo con el aludido álbum, tenemos que las fotos No.1, 2, 3, 4, 5 y 6 muestran la posición final de los vehículos, en la que ambos reposan en el borde de sus respectivos carriles en una curva abierta (**asfalto húmedo**): la volqueta denota haberse salido del mismo hacia el costado derecho de la carretera -hay árboles- e ingresado nuevamente hasta el borde del carril, quedando sus llantas traseras del lado derecho fuera del mismo, mientras que la motocicleta quedó en su calzada en “volamiento lateral derecho” con la víctima, quien aparece sin casco ni chaleco de seguridad.

Adicionalmente, en las imágenes de la volqueta se observa en su parte frontal derecha “el desalojo parcial del direccional anterior derecho, rotura del vértice anterior derecho y hundimiento en el paragolpes anterior en su tercio derecho” (No.10); en el tren trasero izquierdo (llanta) “ ‘el rose posible de la evidencia No.2’ (motocicleta) ‘en la llanta posterior izquierda’ ” (No.11); en el costado izquierdo del volco del susodicho automotor aparece “residuo biológico masa encefálica y fólculo piloso” (No.12); y debajo de la parte posterior lado izquierdo de dicho vehículo fue hallado “un porta espejo” (No.13).

La fotografía No.14 muestra el desprendimiento parcial del árbol en el costado derecho del sentido vial San José de Fragua – Florencia, indicando que acaeció con “el posible choque con la evidencia 4”, esto es, con la volqueta. Y, por último, en la imagen No.15 del occiso se aprecia “herida abierta en la parte frontal del rostro”.

Ergo, la motocicleta chocó de frente contra la llanta posterior izquierda de la volqueta y rebotó hacia el otro carril donde finalmente quedó con el cuerpo de su conductor, así lo evidencia el lugar de impacto graficado en el croquis y la fotografía No.11, confirmándolo además el hecho de que por ese lado del volco del citado camión quedara residuo de la masa encefálica del conductor de la motocicleta y apareciera el porta espejo de ésta última, conforme lo ilustran las imágenes 12 y 13. De ahí, además, que la víctima sufrió una herida en la parte frontal de su rostro.

La posición final de la volqueta, el daño sufrido en su parte frontal derecha (“desalojo parcial del direccional anterior derecho, rotura del vértice anterior derecho y hundimiento

en el paragolpes anterior en su tercio derecho”) y el desprendimiento del árbol en el costado derecho de la vía de San José de Fagua – Florencia, sin duda alguna, son muestra de que quien operaba ese vehículo viró hacia la derecha del carril por el cual se desplazaba y que le correspondía, según las normas de tránsito. Esa maniobra del conductor de dicho vehículo encuentra explicación en que el motociclista invadió su carril, y para evitar la colisión procuró cederle el paso saliéndose aún de su propio carril, al punto que derribó un árbol.

Siendo ello así, resulta lógico concluir que el motociclista invadió el carril del otro automotor y colisionó con la llanta trasera de éste rebotando hacia el lugar donde finalmente quedó, pese a que aquel se salió de la vía para evitar la colisión, incluso chocó con un árbol. Luego, en la producción del daño medió la culpa exclusiva de la víctima, según puede inferirse de la prueba técnica analizada.

4.2 Ninguna razón le asiste al apelante frente a los reparos formulados a la valoración de los testimonios de Alexander Gutiérrez y Sonia Rico, efectuada por el *a quo*, toda vez que, por una parte, al margen de ella ninguna incidencia tiene en la conclusión probatoria de esta Sala, en tanto está fundada en la prueba técnica escrutada; y, por la otra, en esa probanza también encuentra asidero la versión de los hechos del señor Alexander Gutiérrez, mientras que desdice de la declaración de Sonia Rico.

En verdad, la Sala no advierte en el testigo Gutiérrez ánimo alguno de favorecer los intereses de su compañero de trabajo Humberto Castillo Castillo, conductor de la volqueta involucrada en el accidente, en cuanto narró con espontaneidad lo ocurrido y sus circunstancias, las que coinciden en lo medular con lo evidenciado en el croquis y el álbum fotográfico, pues refirió, en síntesis, que aquel iba de Belén de los Andaquíes hacia Florencia, a una velocidad aproximada de 30 a 40 Km/hora, y él transitaba detrás, por lo que divisó una moto que venía en dirección opuesta y le invadió el carril al automotor que iba adelante suyo, el que intentó esquivarla chocando con un árbol, pero ni así logró evitar el accidente, ya que aquella se estrelló contra su llanta trasera; de ahí, el motociclista y su acompañante salieron volando hacia la otra orilla de la carretera, muriendo el primero y la

copiloto quedó inconsciente, ninguno de los dos llevaba casco. Agregó, además, que volqueta iba vacía y la vía estaba mojada.

Por el contrario, la atestación de Sonia Rico no ofrece credibilidad, dadas las inconsistencias en que incurrió; en efecto, aseguró que la volqueta les invadió el carril, hecho que no encuentra respaldo alguno en la prueba técnica ni en las demás probanzas, por las elucidaciones antes asentadas; además, aseveró que Víctor Alfonso Avilez portaba un casco negro, de lo cual ninguna constancia figura en el informe policial del accidente, ni aparece en las fotografías tomadas, incluso su propia hermana, Dina Luz Obando Avilez, en la versión rendida ante la Fiscalía informó que aquel no lo llevaba cuando acaeció la colisión.

Así mismo, dicha testigo admitió haber consumido cerveza antes del accidente, y llevar consigo unas latas de esa bebida; incluso, fue positivo el resultado de la prueba de alcoholemia que le fue practicada, catalogando en grado II de ebriedad.

5. En esas condiciones, se impone CONFIRMAR la decisión opugnada, pero modificándose en su parte resolutive en el sentido de que la desestimación de las pretensiones también cobija al conductor y a la propietaria de la volqueta en cuestión; así mismo, con sustento en el numeral 1º del artículo 365 del C.G.P. se condenará en costas a la parte apelante.

DECISIÓN

Por lo expuesto, el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Florencia, Sala Primera de Decisión, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley,

RESUELVE

PRIMERO: ADICIONAR el numeral 2º de la sentencia proferida el 12 de diciembre de 2019, por el Juzgado Primero Civil del Circuito de Florencia, dentro del presente proceso, en el sentido de **desestimar** las pretensiones de la demanda, también, frente a Claudia Ibeth Vargas Sánchez y Humberto Castillo Castillo. En lo demás, se **CONFIRMA** el precitado fallo, acorde con lo argumentado en precedencia.

SEGUNDO: Condenar en costas de esta instancia a la parte apelante. En la liquidación inclúyase la suma de dos millones de pesos (\$2.000.000.00) m/cte., por concepto de agencias en derecho, fijadas por el magistrado ponente.

TERCERO: Devolver, en su oportunidad, el expediente al despacho judicial de origen.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE



JORGE HUMBERTO CORONADO PUERTO

Magistrado



NURIA MAYERLY ESPINOSA QUERVO

Magistrada



MARIO GARCÍA IBATA

Magistrado

REPÚBLICA DE COLOMBIA
TRIBUNAL SUPERIOR DISTRITO JUDICIAL
FLORENCIA, CAQUETÁ
SALA PRIMERA DECISIÓN

Magistrado Ponente
JORGE HUMBERTO CORONADO PUERTO

Florencia, dieciséis (16) de junio de dos mil veintiuno (2021)

SENTENCIA SEGUNDA INSTANCIA No. 2021- 001
Discutida y aprobada Acta No.038

Ref.: Exp. 18592-31-84-001-2018-00169-01

Acorde con lo dispuesto en el inciso 3º del artículo 14 del Decreto 806 del año 2020, decídese el recurso de apelación interpuesto por la parte demandada frente a la sentencia proferida el 5 de agosto de 2019, por el Juzgado Promiscuo de Familia de Puerto Rico, Caquetá, dentro del proceso de investigación de paternidad adelantado por LEIDY MILENA FIGUEROA ROMERO en representación de la niña MARYAM FIGUEROA ROMERO, a través de Defensor de Familia, contra NÉSTOR FABIÁN ORDOÑEZ CONDE.

I. ANTECEDENTES

1. Pretensiones:

Declarar judicialmente probada “la presunción de paternidad contra Néstor Fabián Ordoñez Conde a favor de la menor Maryam Figueroa Romero, hija de la señora Leidy Milena Figueroa Romero”.

Determinar a favor de la menor una cuota alimentaria equivalente al 50% del SMMLV o de lo que se pruebe respecto de los ingresos del demandado, así como, dos cuotas adicionales en el mes de junio y diciembre por concepto de vestuario.

2. Hechos:

2.1 La menor Maryam Figueroa Romero nació el día 16 de julio de 2017, la cual tiene la calidad de hija extramatrimonial de LEIDY MILENA FIGUEROA ROMERO y su presunto padre es NESTOR FABIAN ORDOÑEZ CONDE, “dado que fue con el único hombre que sostuvo relaciones sexuales en la época que se presume la concepción del niño.”

2.2 Los antes mencionados, se conocieron hace muchos años en el Doncello, Caquetá, pero sostuvieron una relación de noviazgo que inició el 13 de septiembre de 2016 y se prolongó hasta noviembre de 2017.

2.3 El demandado fue citado ante la Defensoría de Familia del ICBF de Puerto Rico, pero manifestó “no realizar reconocimiento paterno voluntario toda vez que tiene dudas de la paternidad de la niña”.

2.4 El accionado Ordoñez Conde se desempeña como suboficial del Ejército con sede en Pamplona, Norte de Santander, devengando ingresos superiores al salario mínimo legal.

3. La Réplica. -

El demandado contestó la demanda sin oponerse al reconocimiento paterno, siempre y cuando así sea demostrado; respecto a la

asignación de una cuota alimentaria, presentó oposición manifestando que no hay prueba legal de la paternidad.

4. La sentencia de primera instancia.

A vuelta de precisar sobre la presunta paternidad alegada, tuvo en cuenta el resultado de la prueba de ADN que arrojó como resultado *“Néstor Fabián Ordoñez Conde, no se excluye como padre de la menor Maryam. Probabilidad de paternidad 99.9999999 % es 1.982.678.265,8493848 veces más probable que Néstor Fabián Ordoñez Conde sea el padre biológico de la menor Maryam que no lo sea”*, además la manifestación realizada por el demandado en interrogatorio de parte en cuanto estar de acuerdo con los resultados de dicho examen; en ese sentido, declaró a Néstor Fabián Ordoñez Conde como padre biológico de la niña Maryam Figueroa Romero, ordenándose la inscripción en el registro civil correspondiente.

En cuanto a la cuota alimentaria rogada, se tuvo en cuenta la capacidad económica pregonada por el demandado, en calidad de Suboficial del Ejército Nacional (\$1.500.000) y, las necesidades referidas por la actora en interrogatorio de parte, por lo cual, fijó el 20% mensual de los ingresos que percibe Néstor Fabián Ordoñez Conde como servidor público y dos cuotas adicionales en los meses de junio y diciembre por \$300.000 c/u por concepto de vestuario, cuotas que se reajustaran de acuerdo al incremento del IPC.

5. La apelación.

La parte demandada apeló el fallo de primer grado, indicando que sus gastos mensuales no le permiten cumplir con la cuota alimentaria establecida, teniendo en cuenta que ve por sus progenitores, también

por su pareja que se presume está embarazada y tiene créditos bancarios.

El apoderado del demandado dentro del término respectivo, solicita de esta instancia el análisis en cuanto si el porcentaje ordenado por concepto de alimentos se ajusta estrictamente a derecho, esto es, si la ponderación efectuada por el Juez de primera instancia está acorde a los parámetros establecidos para estos menesteres.

La parte actora no realizó manifestación alguna, dejando transcurrir en silencio el término del respectivo traslado.

II. CONSIDERACIONES

Los denominados presupuestos procesales se encuentran reunidos a cabalidad y no se observa vicio capaz de invalidar lo actuado, ya sea de manera total o parcial, por lo que la decisión a tomar será de mérito.

La investigación de paternidad es un proceso de carácter judicial que se halla totalmente reglado, y que restituye el derecho a la filiación de las personas, cuando no son reconocidas voluntariamente por sus padres; se adelanta ante la Jurisdicción de Familia y para emitir sentencia el juez debe solicitar y practicar pruebas, que le permitan determinar la paternidad, incluida la prueba biológica de ADN, la que puede ser ordenada por la autoridad competente o aportada por las partes interesadas en el proceso.

La jurisprudencia constitucional ha señalado que el derecho de alimentos es un derecho subjetivo para las partes, donde una de ellas, que puede ser un menor de edad, tiene la facultad de exigir asistencia para su manutención cuando no se encuentra en condiciones para procurársela por sí misma.

En el caso de los menores de 18 años, comprende la prestación de todo lo que es indispensable para su sustento, habitación, vestido, asistencia médica, recreación, educación o instrucción y, en general, todo lo que es necesario para su desarrollo integral, a quien esté obligado por ley a suministrarlo, bajo el cumplimiento de ciertos requisitos, a saber: (i) que el peticionario carezca de bienes y, por consiguiente, requiera los alimentos que demanda, como resulta natural en el caso de los niños, las niñas y los adolescentes; (ii) que la persona a quien se le piden alimentos tenga los recursos económicos para proporcionarlos y (iii) que exista un vínculo de parentesco o un supuesto que origine la obligación entre quien tiene la necesidad y quien tiene los recursos, generalmente entre los hijos menores de edad y sus ascendientes más próximos.

Normativamente el CGP en su numeral 6º del artículo 386 señala: *“Cuando además de la filiación el juez tenga que tomar medidas sobre visitas, custodia, alimentos, patria potestad y guarda, en el mismo proceso podrá, una vez agotado el trámite previsto en el inciso segundo del numeral segundo de este artículo, decretar las pruebas pedidas en la demanda o las que de oficio considere necesarias, para practicarlas en audiencia”*. Indicándose con ello, la procedencia de las pretensiones de filiación y obligaciones de los padres dentro del mismo proceso verbal.

En el caso bajo estudio, el recurrente se duele porque en su decir, la cuota alimentaria establecida por el *a quo* no le permitirá cumplir con las demás obligaciones que ya tiene a su cargo, en las cuales, está el cuidado de sus progenitores, créditos bancarios y el sustento de su actual pareja de quien además se tiene sospecha de embarazo.

Se tiene entonces, que no estamos ante una discusión sobre la filiación que se decretó en primera instancia y, por ende, el estudio se encasillará en torno a la cuota alimentaria que emana de la

paternidad declarada en cabeza del demandado y a favor de la niña Maryam Figueroa Romero.

Sin mayores dilaciones desde ya, la Sala indica que el recurso está llamado al fracaso, por cuanto, no se advierte motivo razonable que permita la revocatoria o reforma de lo decidido por el Juez Promiscuo de Familia en lo tocante a la fijación de alimentos, tal decisión, estuvo precedida no solo de los rituales de ley sino también de las pruebas legal y oportunamente allegadas al proceso, esto es, a saber;

a) La señora Leidy Milena Figueroa Romero solicitó entre otras pretensiones, fijación de una cuota alimentaria que por ley le correspondiera a su hija menor de edad, adicionalmente, señaló que tiene otros dos hijos menores de edad por quienes debe responder y no son hijos del aquí demandado, que trabaja como mesera en algunos restaurantes, que Maryam padece de trastornos de la marcha y debe acudir con regularidad a la ciudad de Florencia para las terapias.

b) La información aportada por Néstor Fabián Ordoñez Conde en la contestación de la demanda e interrogatorio de parte, señaló que no tenía más hijos, solo la sospecha que su pareja estuviera embarazada, que percibía aproximadamente \$1 '500.000 mensuales, de los cuales, le queda un millón de pesos porque tiene un crédito bancario, además, debe proveer para el cuidado de sus progenitores y su pareja, ofreciéndole a su hija Maryam la suma de \$150.000 por mes.

De lo anterior, se tiene entonces que, al no haber prueba de los gastos que emergen del cuidado y sustento de la menor de edad demandante, así como de los ingresos que percibe el demandado, no queda otro camino que acudir estrictamente a lo dicho por las partes; en ese tenor, se advierte que en efecto, la niña Mariam Figueroa Romero es menor de edad (3 años) y, por ese hecho,

necesita obligatoriamente de la ayuda económica de sus progenitores para su subsistencia, esto es, alimentación, recreación, salud y formación de ser el caso, cuidadora cuando la progenitora está trabajando, además, de la presunta condición física que la obliga a visitar constantemente al especialista en Florencia-Caquetá, en ese sentido, queda plenamente establecida la necesidad de los alimentos que demanda la niña.

De la capacidad económica del obligado, se tiene que en su condición de servidor público como Suboficial del Ejército Nacional al parecer para el año 2019 devengaba la suma de \$1.500.000, los cuales, están destinados a su propia subsistencia, créditos, cuidado de sus progenitores y pareja; no obstante, estos tópicos no fueron acreditados, y en todo caso, ninguno de ellos impacta para sobreponer a la obligación alimentaria en favor de su hija.

Para la Sala, la decisión del *a quo* estuvo acertada y equivalente a las necesidades ilustradas por el extremo activo y la capacidad del alimentante; tanto más cuando, el Juez estaba autorizado para fijar la cuota de alimentos hasta en un 50% del salario que devenga el demandado, tal como lo regula el art. 130 del Código de la Infancia y la Adolescencia; con todo, prudentemente estableció solo el 20%, porcentaje que además, resulta acorde con las cuotas extraordinarias en los meses de junio y diciembre ordenadas.

A la luz de los estándares anteriores, la Sala CONFIRMARÁ la decisión proferida el 5 de agosto de 2019 por el Juzgado Promiscuo de Familia de Puerto-Rico, Caquetá.

No habrá lugar a condena en costas por no aparecer causadas.

III. DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, la SALA PRIMERA DE DECISIÓN DEL TRIBUNAL SUPERIOR DE FLORENCIA, CAQUETÁ, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la Ley,

RESUELVE:

PRIMERO: CONFIRMAR la sentencia emitida el 5 de agosto de 2019 por el Juzgado Promiscuo de Familia de Puerto Rico, Caquetá, acorde con lo explicitado en la parte motiva de esta decisión.

SEGUNDO: Sin condena en costas por no aparecer causadas (art. 365 C. G. del P.).

TERCERO: DEVOLVER el expediente a su juzgado de origen para los fines a que haya lugar.

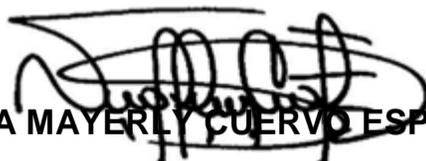
Esta sentencia se notificará por estado, en cumplimiento a lo dispuesto en el artículo 14 del Decreto 806 de 2020.

NOTIFÍQUESE



JORGE HUMBERTO CORONADO PUERTO

Magistrado



NURIA MAYERLY CUERVO ESPINOSA

Magistrada



MARIO GARCÍA IBATA

Magistrado