



**REPÚBLICA DE COLOMBIA**  
**TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL**  
**SALA QUINTA DE DECISIÓN**

Florencia, veintiséis (26) de julio del año dos mil veintiuno (2021)

MAGISTRADA PONENTE: DRA. DIELA H.L.M. ORTEGA CASTRO

Se ocupa esta Corporación del recurso de apelación impetrado por el apoderado de la parte demandante contra la sentencia proferida el 24 de octubre de 2019, por el Juzgado Promiscuo del Circuito de Puerto Rico Caquetá, dentro del asunto de la referencia.

**I. ANTECEDENTES**

1.1. Mediante apoderado judicial, los señores **Jair Ortiz Cárdenas, Liceth Dahiana Ortiz Arciniegas, Jaison Andrey Ortiz Arciniegas, Jhon Arbey Prada Dussán, María Beatriz Arciniegas Marulanda, Luis Humberto López Orozco, Luisa Alexandra López Arciniegas, Leydi Johana López Arciniegas,** Fabian Osorio Barragán en representación de su menor hija **Isabella Osorio López,** y Diego Fernando González Díaz en representación de su menor hijo Juan **José González López,** promovieron demanda de **Responsabilidad Civil** contra Diego Armando Ostos Cardozo, en calidad de conductor del vehículo placa VZD 977, Eusebio Pinzón Valencia, en calidad de propietario del mismo, y la Cooperativa de Transportadores del Caguán Limitada – Cootranscaguán Ltda., como transportadora a la que se encontraba afiliado el automotor, con el fin de que sean declarados civilmente responsables de los daños y perjuicios patrimoniales y extrapatrimoniales a ellos causados, con ocasión de la muerte de las señoras María Betty Arciniegas Marulanda y Mabel Cristina López Arciniegas, y de las lesiones sufridas por

Luis Jair Ortiz Cárdenas y Liceth Dahiana Ortiz Arciniegas, en el accidente de tránsito ocurrido el 21 de septiembre de 2016.

En consecuencia, solicitan condenar a los demandados al pago de perjuicios, en los siguientes términos:

> Por perjuicios morales por la muerte de María Betty Arciniegas Marulanda se condene al pago de 100 SMLMV para su esposo Luis Jair Ortiz, y sus hijos Liceth Dahiana y Jaison Andrey Ortiz, 50 SMLMV para su hermana María Beatriz Arciniegas Marulanda. Ortiz, y 15 SMLMV para su yerno Jhon Arbey Prada Dussan.

>Por perjuicios morales por la muerte de Mabel Cristina López Arciniegas se condene al pago de 100 SMLMV para sus progenitores María Beatriz Arciniegas Marulanda y Luis Humberto López Osorio, y sus hijos menores de edad Isabella Osorio López y Juan José González López, y 50 SMLMV para sus hermanas Leydy Johana y Luisa Alexandra López Arciniegas.

>Por perjuicios morales por las lesiones causadas a Luis Jair Ortiz se condene a favor de la víctima la suma equivalente a 80 SMLMV y el mismo valor a favor de sus hijos Liceth Dahiana y Jaison Andrey Ortiz Arciniegas.

>Por perjuicios morales por las lesiones causadas a Liceth Dahiana Ortiz Arciniegas se condene a favor de la víctima la suma equivalente a 10 SMLMV y el mismo valor a favor de su progenitor Luis Jair Ortiz, su compañero Jhon Arbey Prada, y su hermano Jaison Andrey Ortiz Arciniegas.

>Por concepto de daño a la salud por la muerte de María Betty Arciniegas Marulanda, sean condenados a pagar 100 SMLMV para su cónyuge Luis Jair Ortiz y para cada una de sus hijos Liceth Dahiana y Jaison Andrey Ortiz, 50 SMLMV para su hermana María Beatriz Arciniegas, y 15 SMLMV para su yerno Jhon Arbey Prada Dussán; por la muerte de Mabel Cristina López Arciniegas, 100 SMLMV para cada uno de sus padres María Beatriz Arciniegas y Luis Humberto López, y de sus hijos Juan José González López e Isabella Osorio López, y 50 SMLMV para cada una de sus hermanas Leydy Johana y Luisa Alexandra López Arciniegas; por las lesiones de Luis Jair Ortiz Cárdenas,

se condene a pagar 80 SMLMV a la víctima y a cada uno de sus hijos Liceth Dahiana y Jaison Andrey Ortiz; por las lesiones sufridas por Liceth Dahiana Ortiz Arciniegas, se condene al pago de 10 SMLMV a la víctima, su padre Luis Jair Ortiz, su compañero Jhon Arbey Prada y su hermano Jaison Andrey Ortiz.

>Por concepto de lucro cesante, por la muerte de María Betty Arciniegas Marulanda, \$4.540.208 de consolidado y \$127.136.583 de futuro, por la muerte de Mabel Cristina López Arciniegas, \$4.540.208 de consolidado y \$148.188.451 de futuro, por las lesiones sufridas por Luis Jair Ortiz Cárdenas \$3.675.280 de consolidado y \$56.365.057 de futuro, y por las lesiones sufridas por Liceth Dahiana Ortiz Arciniegas, se condenen a pagar en proporción de la remuneración mensual que recibía al momento de los hechos, de acuerdo al porcentaje de pérdida de la capacidad laboral que se determine.

**1.2.** Como fundamento de tales peticiones, se expusieron los siguientes hechos:

- Que el 20 de septiembre de 2016 se contrataron los servicios de la empresa Cootranscaguán Ltda., para el transporte, al día siguiente, de Liceth Dahiana Ortiz Arciniegas, Luis Jair Ortiz Cárdenas, María Betty Arciniegas Marulanda y Mabel Cristina López Arciniegas, desde San Vicente del Caguán hacia la ciudad de Neiva, razón por la cual el 21 de septiembre, a las 5:00 de la mañana, estos junto al menor Samuel Prada Ortiz, abordaron como pasajeros el vehículo de placas VZD 977, afiliado a tal empresa y conducido por Diego Armando Ostos Cardozo.

-Que a la altura de la Vereda Lusitania, kilómetro 75 + 500 metros, en la vía que conduce de la vereda Balsillas a la jurisdicción de San Vicente del Caguán, debido a la alta velocidad, el conductor perdió el control de dicho vehículo, se salió de la vía y cayó a un abismo de aproximadamente 100 metros de profundidad.

-Que el accidente se produjo por hechos atribuibles a su conductor, por imprudencia, negligencia e impericia y por la inobservancia de las normas de tránsito, ya que se desplazaba a alta velocidad por un sector de alta peligrosidad debido a la gran cantidad de curvas en la vía, y además porque al momento del

accidente, la vía se encontraba mojada debido a fuertes lluvias, circunstancias que requerían de mayor pericia.

-Que debido a ese volcamiento, María Betty Arciniegas Marulanda y Mabel Cristina López Arciniegas salieron expelidas del vehículo y el resto de pasajeros cayeron hasta lo más profundo del abismo.

-Que Liceth Dahiana Ortiz logró salir del precipicio a solicitar ayuda, y que al sitio del accidente acudieron socorristas de la Cruz Roja y Bomberos del municipio de San Vicente del Caguán, así como la presidente y el vicepresidente de la Junta de Acción Comunal de la Vereda Lusitania.

-Que en el descenso hasta el lugar donde quedó la camioneta hallaron los cuerpos sin vida de María Betty Arciniegas Marulanda y de Mabel Cristina López Arciniegas, los cuales fueron trasladados a la morgue del municipio de San Vicente del Caguán; y que en el vehículo, lograron liberar de entre las latas retorcidas al señor Luis Jair Ortiz Cárdenas, quien fue trasladado junto con su hija Dahiana y su nieto Samuel, al Hospital San Rafael de San Vicente del Caguán, y que por las graves lesiones sufridas por Luis Jair Ortiz Cárdenas, fue remitido a la Clínica Medilaser de Florencia, cuyo ingreso se registró a las 8:44 pm de ese mismo día.

-Que la señora Maria Betty Arciniegas se desempeñaba como modista, y la señora Mabel Cristina Lopez Arciniegas trabajaba en el establecimiento de comercio denominado Café- Loqman.

## **II. TRÁMITE PROCESAL**

El asunto, presentado el 25 de septiembre de 2017, correspondió por reparto al Juzgado Promiscuo del Circuito de Puerto Rico, el cual admitió la demanda mediante auto del 2 de octubre de 2017, ordenando la notificación de los demandados.

El 8 de noviembre de 2017, se notificó el demandado Diego Armando Ostos Cardozo por medio de apoderado judicial (fl. 180), contestando la demanda el 7 de diciembre de 2017, oponiéndose las pretensiones y formulando como excepciones de mérito: *“Ausencia de los requisitos sustanciales para*

*deprecar responsabilidad aquiliana”, “culpa exclusiva de la víctima”, “caso fortuito o fuerza mayor”, “falta de legitimación en la causa” y la genérica.*

Mediante escrito presentado el 6 de diciembre de 2017 (fl. 215), la demandada Cootranscaguan Ltda, contestó la demanda, oponiéndose a las pretensiones y presentando como excepciones de fondo: *“Ausencia de los requisitos sustanciales para deprecar responsabilidad aquiliana”, “culpa exclusiva de las víctimas”, “caso fortuito o fuerza mayor”, “falta de legitimación en la causa” y genérica.* Además, llamó en garantía en garantía a Aseguradora Solidaria de Colombia Entidad Cooperativa.

Por su parte, Eusebio Pinzón Valencia se notificó el 5 de abril de 2018 (fl. 223), y en su contestación se opuso a las pretensiones de la demanda, y excepcionó de fondo: *i) inexistencia de elementos materiales probatorios que endilguen responsabilidad alguna al conductor del vehículo de placas VZD 977, ii) inexistencia del nexo de causalidad, iii) inexistencia de prueba del daño indemnizable – materiales e inmateriales, iv) culpa exclusiva de las víctimas, v) caso fortuito o fuerza mayor, v) genérica.*

Como los demandados llamaron en garantía a Aseguradora Solidaria de Colombia Entidad Cooperativa, mediante auto de 3 de mayo de 2018, el Juzgado de conocimiento suspendió el proceso hasta cuando se citara al llamado y venciera el término para comparecer, indicando que dicha suspensión no podría exceder de 90 días.

Mediante auto de 19 de julio de 2018 (fl. 233), se dispuso el levantamiento de la suspensión del proceso, se tuvo por contestada la demanda de la llamada en garantía, y se dio traslado de las excepciones propuestas por estas, denominadas: *i) Falta de legitimación en la causa por activa del señor Diego Armando Ostos Cardozo para llamar en garantía, ii) No amparo de la póliza 560-40-994000015187 por la calidad de pasajeros de las personas afectadas en el accidente de tránsito, iii) No amparo de perjuicios morales, ni lucro cesante, ni daños de vida en relación, ni daño a la salud de la póliza 560-40-994000015188 – Exclusión 2.1.2., iv) Limitación a una eventual indemnización a cargo de la Aseguradora Solidaria de Colombia de la Póliza 560-40-994000015188, v) Exceso de pretensiones – principio indemnizatorio*

*en seguros de daños – el seguro no puede ser fuente de enriquecimiento, y vi) genérica o innominada.*

Una vez superadas las etapas de conciliación, excepciones previas, saneamiento, fijación del litigio y decreto de pruebas, el 7 de marzo de 2019 se incorporó copia digital del expediente penal adelantado en la Fiscalía 19 Seccional de San Vicente del Caguán por el delito de homicidio, y se recepcionaron los testimonios de Sergio Zuluaga Valencia y Jorge Ernesto Rodríguez Villamil, asimismo, el 6 de junio de 2019 se escucharon los testimonios de Juan Francisco González Aguilar y Albeiro Gaviria Torres, como también los alegatos de conclusión y el 26 de septiembre de la misma calenda se recepcionó el interrogatorio de parte a Diego Armando Ostos Cardozo.

### **III. LA SENTENCIA**

Por medio de sentencia de 24 de octubre de 2019, el Juzgado Promiscuo del Circuito de Puerto Rico, declaró que en el asunto bajo análisis operó una fuerza mayor en concurrencia de causas y en consecuencia absolvió a los demandados y condenó en costas a la parte activa; además, no accedió a la petición de pérdida de competencia del artículo 121 del C.G.P. conforme a las sentencias de tutela T-443 de 2019 y T -341 de 2018.

Para llegar a tal conclusión, luego de hacer un estudio normativo, doctrinario y jurisprudencial de la responsabilidad civil, de las fuentes de las obligaciones, de los elementos de la responsabilidad civil extracontractual y de la responsabilidad por actividades peligrosas, así como del fundamento jurídico de la responsabilidad del transportador y de los eximentes de responsabilidad, con énfasis en la fuerza mayor o caso fortuito, concluyó que de acuerdo a las pruebas allegadas es claro que el 21 de septiembre de 2016, ocurrió un accidente de tránsito donde perdieron la vida María Betty Arciniegas Marulanda y Mabel Cristina López Arciniegas, y resultaron lesionados Luis Jair Ortiz Cárdenas y Liceth Dahiana Ortiz Arciniegas, cuestión que en principio haría responsables a los demandados, sin embargo, también se probó que la vía se encontraba mojada y en malas condiciones, de acuerdo al informe allegado por la Fiscalía General de la Nación, razón por la cual habría una concausalidad, atribuida a

las malas condiciones climáticas, y también al desborde del comportamiento de las propias víctimas.

Es así que, expuso que de una parte, el conductor se percató de la falla en la calzada y disminuyó velocidad, la humedad de la carretera fue la causa del siniestro, pues hizo que se generara una maniobra rara asumida por el vehículo al punto de no poder controlarlo, ocasionando su derrape repentino hacia el abismo, evidenciando una fuerza mayor que claramente exime de responsabilidad a los demandados, y de otra, las propias víctimas en este evento desbordaron el rol de comportamiento que debe esperarse de todo pasajero, ya que no guardaron las normas que regulan la actividad de circulación de ubicarse al interior del vehículo, ni disponer de las medidas de seguridad para salvaguardar su vida.

Manifestó que para considerar la intervención de la víctima en el hecho es necesario que su actividad sea eficiente para producir el daño, es decir, que entre el hecho y el daño exista relación de causalidad que rompa el nexo existente entre la actuación del demandado y el daño; y que de acuerdo a la teoría de la equivalencia de las condiciones, cuando el agente y la víctima concurren en la causación del daño, cada una de las conductas es causa de todo daño, además, que en los casos de concurrencia de culpas, el sujeto agente ha causado la totalidad del daño y por ello debe resarcirlo por completo, pero que si la víctima es sujeto agente de su propio daño, tendría que indemnizarse a sí misma; es decir que tendría que soportar su propio daño y por ende, no tendría que obtener resarcimiento alguno, pues es justo que la víctima que se auto dañó, no obtenga resarcimiento alguno.

Finalmente, frente a la solicitud de pérdida de competencia, prevista en el artículo 121 del C.G.P., expuso no estar de acuerdo por cuanto hubo 2 aplazamientos generados por las partes a efectos de llegar a un posible acuerdo, y porque la carga laboral del Juzgado es de 800 carpetas, que son 220 día laborales y 1.600 horas, razón por la cual al disponer de una hora para por cada audiencia, daría lugar a 2 audiencias por año, y que bajo esas condiciones es imposible cumplir con los plazos legales, sin contar con el tiempo que debe disponerse para solucionar las acciones constitucionales, y que tales consideraciones, son causales contempladas en las sentencias C-443 de 2019 y

T341 de 2018 de la Corte Constitucional, pues la mora obedece a factores externos por la congestión que maneja el despacho.

#### **IV. EL RECURSO INTERPUESTO**

Inconforme con la decisión el apoderado de los demandantes interpuso recurso de apelación manifestando para el efecto lo siguiente:

>Sobre la pérdida de competencia, indicó que realizadas las notificaciones de los demandados no debió haber transcurrido más de un año para dictar sentencia, también señaló que el proceso fue reanudado el 9 de julio de 2018, y de esa fecha han transcurrido más de 14 meses sin que se hubiera proferido sentencia, por lo cual recalcó que el respeto de los plazos judiciales constituye un elemento indispensable para alcanzar la convivencia pacífica y el orden justo consagrados en la Constitución Política como fines esenciales del Estado. Anotó que el artículo 29 de la carta hace referencia expresa del derecho fundamental a un debido proceso, sin dilaciones injustificadas, y que la observancia de los términos judiciales es factor esencial para garantizar la no vulneración.

Ahora, en la oportunidad concedida en esta instancia para sustentar, adujo que el término para dictar sentencia de primera instancia, feneció a partir del 6 de abril de 2019, ya que el último demandado, Eusebio Pinzón, se notificó de la demanda el 5 de abril de 2018, y como quiera que alegó la nulidad antes de dictar sentencia, se configura la nulidad de todo lo actuado desde aquella data.

>Expresó que en el proceso no hubo equidad ni neutralidad, debido a la sorpresiva prueba de oficio solicitada por el Juez de instancia, teniendo en cuenta que ya había concluido la etapa probatoria y se habían presentado los alegatos de conclusión.

En este sentido, dijo que el conductor del vehículo compareció a las audiencias y el Juez no consideró necesario oír su declaración, por lo que programó la audiencia de fallo y solo llegada tal fecha, el juez de forma inesperada decretó de oficio su testimonio, con lo cual sustentó en su sentencia como fuerza mayor y culpa exclusiva de la víctima, dejando ver que el a-quo

suplió la deficiente o nula labor probatoria por parte de las demandadas en su esfuerzo por acreditar el exonerante de responsabilidad.

>Agregó que no se aportó prueba alguna que acreditara los elementos de imprevisibilidad e irresistibilidad connaturales a las especies de factor extraño: caso fortuito o fuerza mayor, para predicar que uno de ellas es la causa determinante del hecho dañoso, pues con el informe de policía de tránsito aportado no se logra establecer las condiciones climáticas al momento de la concurrencia del accidente de tránsito, ya que el accidente ocurrió el 21 de septiembre de 2016, y la fecha y hora del levantamiento de dicho informe fue del 22 de septiembre de 2016, y en su acápite de observaciones se avizora que *“por condiciones climatológicas, seguridad y de luz, nos impidieron conocer del accidente de manera oportuna”*, por lo tanto esta no es una prueba fehaciente en la cual se pueda establecer las condiciones climatológicas, ni mucho menos que un día después la carretera se encontraba mojada. Además, el acápite de hipótesis del informe, fue el único sustento de los demandados y con la cual el a-quo consideró la supuesta fuerza mayor y dictó sentencia, cuando de acuerdo al artículo 2 de la Ley 769 de 2002, el croquis es un plano descriptivo y constituye una de las muchas pruebas que pueden ser tenidas en cuenta por la autoridad de tránsito o por el Juez, pero la cual no puede tomarse como prueba definitiva, además de que se resaltó día y medio después de la ocurrencia de los hechos, sin que la parte demandada aportara prueba con la cual se corroborara lo establecido en dicho croquis.

Igualmente señaló que los demandados allegaron unas fotografías de una carretera, pero estas no registran fecha cierta que permitan asegurar que esas eran las condiciones de la vía en que ocurrió el accidente, ni prueba que fueran de la vía que ocupa el interés del proceso.

Expuso que los pasajeros acudieron a Cootranscaguán con el fin de que fueran trasladados sanos y salvos a su lugar de destino, por lo cual no estaban obligados a soportar un daño ajeno, el cual se desplegó como consecuencia de la actividad de la empresa de transporte, además que la parte demandada no probó que se haya abierto la puerta como el a-quo lo entendió, no probó que la carretera estuviera mojada, y que estuviera lisa.

En suma, dice que la parte demandada no probó que la puerta se hubiera abierto, que la carretera estuviera mojada y lisa, en fin, adujo que no existe el sustento probatorio que es fundamento del fallo.

## V. CONSIDERACIONES

**5.1.** Los presupuestos procesales que la doctrina y jurisprudencia exigen para el normal desarrollo del proceso, se encuentran satisfechos a cabalidad en el presente asunto.

No obstante, se alega la existencia de la nulidad prevista en el art. 121 del C.G.P., razón por la cual, se procede a examinar el punto, veamos:

Aduce el recurrente, que debe reconocerse la nulidad de todas las actuaciones realizadas por el director del proceso, Juzgado Promiscuo del Circuito de Puerto Rico, a partir del día 06 de abril del año 2019, toda vez que el último demandado en notificarse fue el señor Eusebio Pinzón, y ello ocurrió el 5 de abril de 2018, además, que si bien hubo una reanudación del proceso el 9 de julio de 2018, pasaron más de 14 meses desde entonces sin dictar sentencia.

Para lo pertinente, vale decir que, el Código General del Proceso, que según el Acuerdo PSAA15-10392 del Consejo Superior de la Judicatura, empezó a regir en su integridad a partir del 1º de enero de 2016, dispuso en su art. 121, lo siguiente:

*“Duración del proceso. Salvo interrupción o suspensión del proceso por causa legal, no podrá transcurrir un lapso superior a un (1) año para dictar sentencia de primera o única instancia, contado a partir de la notificación del auto admisorio de la demanda o mandamiento ejecutivo a la parte demandada o ejecutada. Del mismo modo, el plazo para resolver la segunda instancia, no podrá ser superior a seis (6) meses, contados a partir de la recepción del expediente en la secretaría del juzgado o tribunal.”*

*“Vencido el respectivo término previsto en el inciso anterior sin haberse dictado la providencia correspondiente, el funcionario perderá automáticamente competencia para conocer del proceso, por lo cual, al día siguiente, deberá informarlo a la Sala Administrativa del Consejo Superior de la Judicatura y remitir el expediente al juez o magistrado que le sigue en turno, quien asumirá competencia y proferirá la providencia dentro del término máximo de seis (6) meses. La remisión del expediente se hará*

*directamente, sin necesidad de reparto ni participación de las oficinas de apoyo judicial. (...) Excepcionalmente el Juez o magistrado podrá prorrogar por una sola vez el término para resolver la instancia respectiva, hasta por seis meses más, con explicación de la necesidad de hacerlo, mediante auto que no admite recurso. Será nula de pleno derecho la actuación posterior que realice el juez que haya perdido competencia para emitir la respectiva providencia.”(Resaltado fuera de texto).*

En relación con la interpretación de dicha disposición, la Corte Suprema de Justicia, tuvo varias posturas, desde la que expone que la hermenéutica más acorde a lo consagrado en el art. 121 del Código General del Proceso, es la que entiende que el plazo previsto en dicha norma, corre de forma objetiva, salvo interrupción o suspensión del litigio, y que al instituirse como una nueva causal de invalidez que opera de pleno derecho, se excluye cualquier forma de convalidación o saneamiento por el paso del tiempo o la inacción de las partes, por tanto, la actuación posterior “es nula de pleno derecho”, sin importar la alegación tardía de esa invalidez (STC8849-2018 del 11 de julio de 2018, con ponencia del Magistrado Aroldo Quiroz Monsalve, reiterada en decisión STC14822-2018 del 14 de noviembre de 2018, del mismo magistrado), hasta la que arguye que el silencio de las partes conduce al saneamiento de la causal de nulidad prevista en el art. 121 del C.G.P., pues al no estar taxativamente prevista como insaneable, y al no ser una “nulidad especial”, no es posible catalogarla como “una anomalía procesal de imposible convalidación” (Corte Suprema de Justicia Sala Civil, Sentencia STC-144492019. Oct. 23/19. M. P. Ariel Salazar).

Sin embargo, la discusión en torno al sentido y alcance de la norma en comento, fue zanjada por la Corte Constitucional, en sentencia C-443 del 25 de septiembre de 2019, mediante la cual se estudió la constitucionalidad dicha disposición, y se declaró inexecutable la expresión “*de pleno derecho*” contenida en el inciso 6 del artículo 121 del Código General del Proceso, además de declararse la exequibilidad condicionada del resto de este inciso, en el entendido de que la nulidad allí prevista debe ser alegada antes de proferirse la sentencia, y de que es saneable en los términos de los artículos 132 y subsiguientes del Código General del Proceso.

Se destaca de la mentada determinación, que en sus consideraciones, decanta las implicaciones de tal declaratoria de inexecutable y de exequibilidad condicionada, indicando lo siguiente:

*“(…) No obstante, como quiera que la declaratoria de inexequibilidad versa exclusivamente sobre la expresión “de pleno derecho”, pero mantiene la validez de la nulidad de las actuaciones adelantadas por los jueces por fuera del término legal, se debe precisar el alcance que tiene esta figura a la luz de la decisión judicial.*

*En efecto, en la comunidad jurídica se entendió que con la calificación de la nulidad como “de pleno derecho”, esta debía operar por ministerio de la ley y no necesariamente a solicitud de parte, y que además debía ser insubsanable, sustrayéndose, de este modo, del régimen general contemplado en la legislación civil. Con la declaratoria de inconstitucionalidad, la nulidad originada en la actuación extemporánea queda, al menos en principio, sujeta a las previsiones de los artículos 132 y subsiguientes de este mismo cuerpo normativo, en tanto ello sea compatible con la naturaleza de la figura prevista en la disposición demandada.*

*En este orden de ideas, deben hacerse las siguientes precisiones:*

*(i) Según el artículo 132 del CGP, el juez tiene el deber de corregir y sanear los vicios que configuren nulidades al agotarse cada etapa del proceso, vicios que no pueden alegarse en las fases siguientes, salvo que se trate de hechos nuevos. Por su parte, según el artículo 135, esta no puede ser alegada por quien después de ocurrida la irregularidad, actúa en el proceso sin proponerla.*

*Teniendo en cuenta lo anterior, debe entenderse que la pérdida de la competencia y la nulidad originada en este vicio debe ser alegada antes de proferirse la sentencia, esto es, cuando expiren los términos legales contemplados en el artículo 121 del CGP. Con ello se pone fin a la práctica denunciada en este proceso por algunos intervinientes, en la que las partes permiten el vencimiento del plazo legal y guardan silencio sobre la pérdida automática de la competencia, para luego alegar la nulidad del fallo que es adverso a una de ellas.*

*(ii) Por su parte, según el artículo 136 del CGP, la nulidad se entiende saneada cuando la parte que podía alegarla no lo hizo oportunamente o actuó sin proponerla, cuando quien podía alegarla la convalidó expresamente, y cuando a pesar del vicio, el acto procesal cumplió su finalidad y no violó el derecho de defensa. Al declararse la inexequibilidad de la expresión de “de pleno derecho”, la nulidad allí contemplada puede ser saneada en los términos anteriores. Por ello, si con posterioridad a la expiración de los términos para proferir sentencia se practicaron determinadas pruebas con sujeción a las reglas que garantizan el debido proceso, y en particular el derecho de defensa, tales actuaciones deben entenderse saneadas, al igual que si con posterioridad a dicho vencimiento, las partes intervienen en el trámite judicial sin alegar la nulidad de las actuaciones anteriores.*

*De esta manera, la Sala deberá integrar conformar la unidad normativa con resto del inciso 6 que regulan la figura de la nulidad de las actuaciones extemporáneas de los jueces, aclarando, primero, que la pérdida de la competencia y la nulidad consecuencial a dicha pérdida, debe ser alegada antes de proferirse sentencia, y segundo, que la nulidad es saneable en los términos del artículo 136 del CGP.*

*- Por otro lado, como quiera que la nulidad contemplada en el artículo 121 del CGP se origina y tiene fundamento en la figura de la pérdida automática de la competencia prevista en el inciso 2 del mismo artículo 121 del CGP, se debe aclarar el alcance de este último a la luz del presente pronunciamiento judicial.(...)*

*Según se explicó en los acápites precedentes, los traumatismos en el desarrollo de los procesos y en el funcionamiento del sistema judicial, derivan de entender que, una vez acaecido el plazo legal, inmediata e inexorablemente el juez pierde la facultad para seguir adelantándolo, incluso si las partes no se oponen a ello. Por tanto, el sentido de la presente decisión, es que el juez que conoce de un proceso cuyo plazo legal ha fenecido, en principio puede seguir actuando en el mismo, salvo que una de las partes reclame la pérdida de la pérdida de la competencia y manifieste expresamente que las actuaciones ulteriores son nulas de pleno derecho. (...)*

*- Finalmente, la conformación de la unidad normativa y los condicionamientos introducidos a los incisos 2 y 6 del artículo 121 del CGP persiguen únicamente aclarar el alcance de la figura de la nulidad especial de las actuaciones extemporáneas una vez declarada la inexequibilidad su calificación como “de pleno de derecho”, así como hacerla compatible con la figura de la pérdida automática de la competencia, más que evaluar la constitucionalidad de las prescripciones allí contenidas. (...)” (Subrayado fuera de texto).*

De acuerdo con los parámetros expuestos, tenemos que en este caso, ocurrió, que los demandados fueron enterados de la demanda, así: Diego Armando Ostos –se notificó el 8 de noviembre de 2017-, Cootranscaqueta Ltda – se notificó el 6 de diciembre de 2017-, y Eusebio Pinzón –se notificó **el 5 de abril de 2018-**; luego, estos llamaron en garantía a Aseguradora Solidaria de Colombia Entidad Cooperativa, disponiendo el Juzgado, por auto de **3 de mayo de 2018**, la suspensión del proceso hasta cuando se citara al llamado y venciera el término para comparecer, indicando que dicha suspensión no podría exceder de 90 días; entonces, mediante auto de **19 de julio de 2018** (fl. 233), se dispuso el levantamiento de la suspensión del proceso, y se continuó con el trámite del

mismo, hasta el 24 de octubre de 2019, que se dictó sentencia de primera instancia.

A partir de las fechas mencionadas, el término de un año para dictar sentencia de primera instancia, previsto en el inciso 1º del art. 121 del C.G.P., empezó a correr desde el 6 de abril de 2018 (al día siguiente de la última notificación, la del demandado Eucebio Pinzón), por lo cual, el plazo se vencería el 6 de abril de 2019; empero, el mismo se vio interrumpido por la suspensión decretada entre el 3 de mayo y el 19 de julio de 2018, es decir, por **52 días**, de manera que su fenecimiento se produjo hasta el **28 de junio de 2019**, teniendo en cuenta tal interrupción.

Obsérvese que, cumplido el plazo mencionado – 28 de junio de 2019-, el demandante intervino en el proceso, de la siguiente forma: > acudiendo a la audiencia prevista para el 26 de julio de 2019, con el fin de dictar sentencia, en la cual lo que se resolvió fue decretar el interrogatorio de oficio del demandado Diego Armando Ostos, oportunidad en la cual, el apoderado de la actora no hizo manifestación alguna; > el 5 de septiembre de 2019, presenta solicitud tendiente a que el Juez decrete como pruebas de oficio los registros de nacimiento de las señoras María Betty Arciniegas y Mabel Cristina López, la cual es denegada en audiencia de 26 de septiembre de 2019, en la cual se adelanta el interrogatorio decretado de oficio, y en la que se hace presente el apoderado sin hacer manifestación alguna en relación con el cumplimiento del termino para resolver; > ante la solicitud de aplazamiento de la audiencia prevista para el 8 de octubre de 2019, por parte del apoderado de los demandados, el apoderado de la actora, solicita mediante correo de 7 de octubre de 2019, se le confirme la fecha de la audiencia, peticiones resueltas en auto de 8 de octubre, donde se señala el 24 de octubre 2019 para la diligencia; y >llegada la fecha prevista, y justo antes de proferir la sentencia, el apoderado de la actora plantea la solicitud de nulidad del art. 121 del C.G.P.

Bajo este panorama, tenemos que si bien la parte actora alegó la existencia de la mentada nulidad antes de que se dictara sentencia, lo que evidenciaría su configuración, lo cierto es que, el vicio fue saneado al proferirse la sentencia el 24 de octubre de 2019, en virtud de lo previsto en el numeral cuarto del artículo 136 del C.G.P. (véase la sentencia T- -334 de 2020).

Efectivamente, la disposición referida prevé que “*la nulidad se considerara saneada en los siguientes casos: (...) 4. Cuando a pesar del vicio el acto procesal cumplió su finalidad y no se violó el derecho de defensa. (...)*”, cuestión que ocurrió en el presente asunto, pues al proferirse la sentencia de primera instancia por parte del Juzgado de conocimiento, se cumplió la finalidad y no se vulneró el derecho de defensa de ninguna de las partes, pues se resolvieron las pretensiones de la demanda, se administró justicia y se garantizó el derecho de defensa.

**5.2.** Claro lo anterior, corresponde a la Sala establecer si acertó el Juez de instancia al declarar que operó una fuerza mayor en concurrencia de causa, o si por el contrario, como alega la parte actora se probó la responsabilidad alegada en la demanda.

**5.2.1.** Para ello, corresponde en primera medida determinar **el tipo de responsabilidad** que se reclama en este caso, toda vez que al revisar la actuación, se observan manifestaciones que evidencian confusión, y que por tanto se deben dilucidar, veamos:

i) En la parte introductoria de la demanda se señala “*acudo a usted con el fin de manifestarle que interpongo demanda ordinaria de **responsabilidad civil contractual** contra la Cooperativa de Transportadores del Caguan Limitada*”, además, en algunos memoriales obrantes en el proceso (fls. 177, 196), el apoderado de la actora referencia el asunto como responsabilidad civil contractual.

ii) Sin embargo, en muchos apartes, aparece indefinido el tipo de responsabilidad que se invoca, como en los fundamentos de derecho, donde se citan indistintamente, providencias relativas a la responsabilidad por el cometimiento de un delito, la responsabilidad del guardián de la actividad peligrosa, la fuerza mayor y el caso fortuito, y la responsabilidad de las empresas de transporte.

Además, en los restantes memoriales obrantes en el plenario, el apoderado de la actora referencia el proceso como “responsabilidad civil”, sin precisar el carácter contractual o extracontractual de la misma, y en la audiencia

de 1º de noviembre de 2018, al fijar el litigio, el apoderado de la actora, solo hizo referencia a que se promueve un proceso de responsabilidad civil – sin determinar su carácter- respecto del accidente de tránsito ocurrido el 21 de septiembre 2016.

iii) Luego, encontramos que en la descripción de los hechos de la demanda (1.16 y 1.17), se señala que el accidente ocurrió en hechos atribuibles exclusivamente a la responsabilidad del conductor del vehículo por imprudencia, negligencia e impericia en el ejercicio de la labor de conducción, y que la conducción de vehículos involucra la presunción de culpabilidad contra quien realiza esa actividad, la cual se considera peligrosa.

Y en la pretensión primera, se indica *“Se declare que la Cooperativa de Transportadores del Caguan Limitada (...) son civilmente responsables de los daños y perjuicios patrimoniales (lucro cesante y daño emergente) y extrapatrimoniales (daños morales y a la salud o cualquier otro que se pruebe), ocasionados a mis representados Luis Jairo Ortiz Cárdenas (...) con motivo del accidente de tránsito ocurrido el día 21 de septiembre de 2016, en el que resultó involucrado el vehículo de placa VZD 977 y de número interno 5053, el cual se encontraba afiliado a la Cooperativa de Transportadores del Caguan Limitada (..) al momento del accidente, y que los transportaba cubriendo la ruta San Vicente – Guayabal – Neiva.”*.

iv) Ahora, la demanda fue admitida como responsabilidad civil extracontractual, y en la audiencia de 1º de noviembre de 2018, al sanear el proceso, el juez puso de manifiesto que se trataba de un asunto de responsabilidad civil extracontractual como se dijo en la admisión, cuestión con la cual el apoderado de la actora se mostró de acuerdo.

Recuérdese que de vieja data, la jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia, ha enseñado que *«"cuando la demanda adolece de cierta vaguedad es susceptible de ser interpretada por el juzgador, con el fin de no sacrificar un derecho y siempre que la interpretación no varíe o modifique los capítulos petitorios del libelo"; que "en la interpretación de una demanda existe el poder necesario para ir tras lo racional y evitar lo absurdo"; que "una demanda es susceptible de' interpretación siempre que no se varíen los factores esenciales del libelo, constituido por las súplicas 'y los hechos en que se apoya". Que, "es*

*el estudio del derecho impetrado, dentro de las normas generales de una demanda y los principios legales lo que debe guiar al juzgador, y por eso el sistema formulario y extremadamente rígido se halla descartado de todas las legislaciones, De otro modo el más simple error de detalle en una demanda prevalecería sobre un derecho demostrado en el juicio» (CSJ SC de oct. 31 de 1956).*

Lo anterior, tiene su razón de ser, en que el artículo 281 del C.G.P. - vigente para cuando se interpuso el recurso- dice en su parte pertinente que “*La sentencia deberá estar en consonancia con los hechos y las pretensiones aducidos en la demanda y en las demás oportunidades que este código contempla y con las excepciones que aparezcan probadas y hubieren sido alegadas si así lo exige la ley.*”. Por ello, y como la demanda y su contestación, recogen las posturas de las partes en el proceso y delimitan el contenido del litigio, de conformidad con la norma transcrita, el juez, al desatar la controversia, debe hacerlo con sujeción a ellas sin que esté autorizado para hacerlo desbordando los linderos que los contendientes fijaron, porque en tal forma produce un fallo extra petita que desconoce el principio de la congruencia.

Desde esta óptica, tenemos que pese a lo impreciso del escrito demandatorio, de la lectura del libelo, y de las actuaciones de la parte actora, puede extraerse que su intención es reclamar **la responsabilidad civil extracontractual**, pues en la fijación del litigio, los alegatos de primera instancia y segunda instancia, se remite ampliamente a los deberes propios de quien conduce, la presunción de culpa en las actividades peligrosas, y las causales de exoneración de responsabilidad en estos casos.

**5.2.2.** Bajo este entendido, debemos precisar que la responsabilidad civil, es entendida como aquella que engloba todos los comportamientos ilícitos que por generar daño a terceros, hacen recaer en cabeza de quien lo causó, la obligación de indemnizar.<sup>1</sup> Vale decir entonces, que ese “*comportamiento ilícito*” o “*hecho ilícito*” puede consistir en el incumplimiento de obligaciones provenientes de un contrato (responsabilidad civil contractual), o en el incumplimiento de las obligaciones legales o cuasicontractuales, o en el delito,

---

<sup>1</sup> Precisiones tomadas de la obra TRATADO DE RESPONSABILIDAD CIVIL. TAMAYO JARAMILO, Javier. Tomo I. Editorial Legis. Pág. 8

el cuasidelito o la violación del deber general de prudencia, o por el empleo de la energía humana o de objetos accionados por el hombre, **actividades peligrosas**, o la exteriorización de ideas (**responsabilidad civil extracontractual**).

De tiempo atrás, **la conducción de vehículos se ha entendido como una actividad peligrosa**<sup>2</sup>, la cual fue analizada inicialmente bajo la lupa de la “(...) *presunción de culpabilidad* (...)”<sup>3</sup>, sin embargo, la jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia, precisó que la responsabilidad por este tipo de actividades, no se encuentra sentada de forma exclusiva en el elemento culpa, sino que, a partir de lo establecido en el artículo 2356 del Código Civil, el riesgo también encuentra cabida como su fundamento<sup>4</sup>.

En tal virtud, **el régimen objetivo de responsabilidad propio de las actividades peligrosas se basa en el riesgo o grave peligro que el ejercicio de las mismas comporta para los demás**, de forma tal que la carga recae sobre quien ejerce una actividad que se considera peligrosa para la comunidad en la medida en que incrementa los riesgos y peligros a los que normalmente están expuestas las personas.

En este punto aparece **la teoría de la presunción**, según la cual, en **tratándose de actividades que implican riesgo o peligro se presume la responsabilidad de quien presta el servicio o explota la empresa o negocio**, derivándose la misma en la inversión de la carga de la prueba, siendo atinente al “responsable del daño” acreditar la ausencia de culpa. En este sentido cabe señalar, que son eximentes de responsabilidad o culpa: **la causa extraña**, entendida como la existencia de fuerza mayor o caso fortuito, o los hechos de terceros, **o los hechos de la víctima**; y la colisión de actividades peligrosas, también conocida como neutralización de presunciones.

Sobre esto último, destáquese lo dicho por la Corte Suprema de Justicia en Sentencia SC002 del 12 de enero de 2018, magistrado ponente Dr. Ariel Salazar Ramírez, donde se expresó:

---

<sup>2</sup> Corte Suprema de Justicia. Sala de Casación Civil. Sentencia abril 30 de 1976.

<sup>3</sup> CSJ. Civil. Vid. Sentencias de 26 de agosto de 2010, expediente 00611, y de 18 de diciembre de 2012, expediente 00094

<sup>4</sup> Corte Suprema de Justicia. Sentencia de 21 de agosto de 2009. Expediente 2001-01054-01

*“Es bien sabido que nuestra jurisprudencia explicó desde la primera mitad del siglo anterior que el artículo 2356 del Código Civil consagra una presunción de culpa, de suerte que para la prosperidad de la pretensión indemnizatoria sólo se requiere que esté probado en el proceso el daño y el nexo causal entre éste y la conducta del agente. Se ha explicado que esta institución forma parte del régimen de responsabilidad subjetiva porque la proposición jurídica hace expresa alusión a la posibilidad de imputar el daño a la malicia o negligencia del agente como presupuesto necesario para imponerle la obligación de reparar, y porque tal enunciado normativo se ubica en el capítulo del Código que regula la responsabilidad común por los delitos y las culpas.*

*También se ha afirmado que tal presunción se desvirtúa con la demostración de una causa extraña a la conducta del agente, por lo que es intrascendente la prueba de la prudencia socialmente esperable”*

**5.2.3.** A partir de lo anterior, tenemos que en el presente asunto no existe duda en cuanto a **la ocurrencia del daño**, toda vez que se encuentra demostrado en autos, que el accidente de tránsito que da lugar a la presente causa, ocurrió el 21 de septiembre de 2016, en el kilómetro 58 de la vía San Vicente – Balsillas, cuando la camioneta doble cabina, de servicio público, marca Toyota, línea Hilux, modelo 2008, de placas VZD 977, afiliada a la empresa de Cootranscaguán Ltda., de propiedad de Eucebio Pinzón Valencia, y conducida por Diego Armando Ostos Cardozo, se salió de la vía, cayendo por un abismo, resultando muertas las señoras María Betty Arciniegas Marulanda y Mabel Cristina López Arciniegas, y lesionados Jair Ortiz Cárdenas, Liceth Dahiana Ortiz Arciniegas, y el menor de edad Samuel Prada Ortiz.

En efecto, según se establece del informe policial de accidente de tránsito IPAT, visible a folio 71 de la prueba trasladada de la Fiscalía que obra en CD a folio 249 del expediente, y el relato de los hechos efectuado por la Inspectora Urbana de Policía de San Vicente del Caguan, Margieth Mildred Ramírez Bahamon (fl. 70 del CD referido), el accidente ocurrió en la fecha, lugar y con los intervinientes mencionados, y en el mismo, perdieron la vida, las señoras María Betty Arciniegas Marulanda y Mabel Cristina López Arciniegas, según se prueba con los registros de defunción, obrantes a folios 42 y 43 del cuaderno 1, y resultaron lesionados Jair Ortiz Cárdenas, Liceth Dahiana Ortiz Arciniegas, y el menor de edad Samuel Prada Ortiz, de acuerdo con lo indicado en los reportes médicos que aparecen a folios 129 a 166.

**5.2.4.** Como el a-quo declaró que en el asunto operó una fuerza mayor en concurrencia de causas, y por ello absolvió a los demandados, recurre la providencia la parte actora, alegando que no hubo equidad probatoria porque se decretó sorpresivamente y de oficio el interrogatorio del conductor del vehículo, supliendo con ello la deficiencia probatoria de la parte demandada, y que no fueron probados los elementos de imprevisibilidad e irresistibilidad connaturales al caso fortuito o fuerza mayor, esbozando en suma, carencia de pruebas para arribar a la conclusión contenida en la sentencia de primera instancia.

i) En lo que respecta a la falta de equidad o neutralidad del Juzgador, al decretar de oficio el interrogatorio del demandado Diego Armando Ostos, reemplazando con ello, presuntamente, la deficiente labor probatoria de la parte demandada, encuentra la Sala que dicho argumento no tiene asidero jurídico, en la medida que el decreto oficioso de pruebas se encuentra previsto el art. 169 del C.G.P., con el fin de verificar hechos relacionados con las alegaciones de las partes.

Es más, la jurisprudencia constitucional - sentencia SU-768-2014, ha dicho que respalda la legitimidad de las pruebas de oficio, e incluso sostiene su necesidad, *“partiendo de la idea de que la búsqueda de la verdad es un imperativo para el juez y un presupuesto para la obtención de decisiones justas. Tal potestad no debe entenderse como una inclinación indebida de la balanza de la justicia para con alguna de las partes, sino como “un compromiso del juez con la verdad, ergo con el derecho sustancial.*

Agregando que *“el decreto oficioso de pruebas no es una mera liberalidad del juez, es un verdadero deber legal. De acuerdo a esta Corporación, el funcionario deberá decretar pruebas oficiosamente: (i) cuando a partir de los hechos narrados por las partes y de los medios de prueba que estas pretendan hacer valer, surja en el funcionario la necesidad de esclarecer espacios oscuros de la controversia; (ii) cuando la ley le marque un claro derrotero a seguir; o (iii) cuando existan fundadas razones para considerar que su inactividad puede apartar su decisión del sendero de la justicia material; (iv) cuidándose, en todo caso, de no promover con ello la negligencia o mala fe de las partes”* y concluyendo que el incumplimiento de tal deber puede llevar a fallos inhibitorios, los que *“resultan ser la antítesis a*

*la función judicial y al papel activo del juez en la búsqueda de la verdad y de la genuina realización de los valores del Estado social de derecho”.*

ii) Ahora bien, en lo que atañe a la causal eximente de responsabilidad que encontró probada el a-quo, debemos tener en cuenta que el art. 64 del C.C. establece *“Se llama fuerza mayor o caso fortuito el imprevisto que no es posible resistir, como un naufragio, un terremoto, el apresamiento de enemigos, los actos de autoridad ejercidos por un funcionario público, etc.”.*

En relación con el entendimiento de dicha disposición legal, conviene recordar lo dicho por la jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia, en sentencias de 26 nov. 1999, rad. No. 5220 y 29 de abril de 2005, radica 0829, citadas en sentencia SC-11822 de 2015, de la siguiente forma:

*(...), cuando el daño tiene origen en una actividad susceptible de ser considerada como peligrosa, la jurisprudencia, con apoyo en el artículo 2356 del Código Civil, (G.J. Tomo L. pág. 439), igualmente ha implantado un régimen conceptual y probatorio cuya misión no es otra que la de favorecer a las víctimas de ciertos accidentes en que el hombre, utilizando en sus propias labores fuerzas de las que no puede tener siempre absoluto control y que por lo tanto son aptas para romper el equilibrio antes existente, de hecho ha colocado a los demás asociados bajo el riesgo inminente de recibir lesión.(...)*

*(...) entre las nociones de caso fortuito y de fuerza mayor contempladas a la luz del Art. 1° de la Ley 95 de 1890 y otras disposiciones que a ellas aluden como los artículos 1604, 1616, 1731 y 1733 del C. Civil, no existe realmente diferencia apreciable en términos de la función que ambas están llamadas a cumplir en el ámbito de la legislación civil vigente según ha tenido oportunidad de puntualizarlo esta corporación (G.J. T. CXCVI, pág. 91), corresponde ahora hacer énfasis en que estas expresiones normativas se refieren, esencialmente, a acontecimientos anónimos, imprevisibles, irresistibles y externos a la actividad del deudor o de quien se pretende lo sea, demostrativos en cuanto tales de una causa extraña que a este no le sea imputable.*

*Así, pues, la cuestión del caso fortuito liberatorio o de fuerza mayor, al menos por norma general, no admite ser solucionada mediante una simple clasificación mecánica de acontecimientos apreciados en abstracto como si de algunos de ellos pudiera decirse que por sí mismos, debido a su naturaleza específica, siempre tienen tal condición, mientras que otros no. En cada evento es necesario estudiar las circunstancias que rodearon el hecho con el fin de establecer frente al deber de conducta que aparece insatisfecho, reúne las características que indica el Art. 1° de la Ley 95 de 1890, tarea en veces*

dificultosa que una arraigada tradición jurisprudencial exige abordar con severidad.

*Esos rasgos por los que es preciso indagar, distintivos del caso fortuito o de fuerza mayor, se sintetizan en la imposibilidad absoluta de cumplir derivada de la presencia de un obstáculo insuperable, unida a la ausencia de culpa del agente cuya responsabilidad se pretende comprometer (G.J. T. XLII, pág. 54) y son, en consecuencia, los siguientes:*

*a) Que el hecho sea imprevisible, esto es que en condiciones normales haya sido lo suficientemente probable para que ese agente, atendido su papel específico en la actividad que origina el daño, haya podido precaverse contra él, aunque por lo demás, respecto del acontecimiento de que se trata, haya habido, como la hay de ordinario para la generalidad de los sucesos, alguna posibilidad vaga de realización, factor este último con base en el cual ha sostenido la jurisprudencia que ‘...cuando el acontecimiento es susceptible de ser humanamente previsto, por más súbito y arrollador de la voluntad que parezca, no genera el caso fortuito ni la fuerza mayor...’ (G.J. Tomos LIV, página, 377, y CLVIII, página 63).*

*b) Que el hecho sea irresistible en el sentido estricto de no haberse podido evitar su acaecimiento ni tampoco sus consecuencias, colocando al agente - sojuzgado por el suceso así sobrevenido- en la absoluta imposibilidad de obrar del modo debido, habida cuenta que si lo que se produce es tan solo una dificultad más o menos acentuada para enfrentarlo, tampoco se configura el fenómeno liberatorio del que viene haciéndose mérito; y,*

*c) Que el mismo hecho, imprevisible e irresistible, no se encuentre ligado al agente, a su persona ni a su industria, de modo tal que ocurra al margen de una y otra con fuerza inevitable, por lo que bien puede decirse, siguiendo enseñanzas de la doctrina científica inspirada a su vez en jurisprudencia federal suiza (Andreas Von Thur. Tratado de las Obligaciones. Tomo II, cap. VII, pág. 68), que para poder reconocer conforme a derecho un caso fortuito con el alcance eximente que en la especie litigiosa en estudio sirvió para exonerar de responsabilidad a la compañía transportadora demandada, ha de tratarse de ‘...un acontecimiento extraordinario que se desata desde el exterior sobre la industria, acontecimiento imprevisible y que no hubiera sido posible evitar aun aplicando la mayor diligencia sin poner en peligro toda la industria y la marcha económica de la empresa y que el industrial no tenía por qué tener en cuenta ni tomar en consideración...’, de suerte que en sarta lógica se impone concluir, siguiendo este criterio, que las fallas en el mecanismo u operación de ciertas cosas o actividades peligrosas, de cuyo buen funcionamiento y ejecución exenta de peligros es garante el empresario frente a potenciales víctimas según se dejó visto líneas atrás en la primera parte de estas consideraciones, por faltarles el requisito de exterioridad nunca pueden configurar, en la modalidad de caso fortuito o de fuerza mayor, una causa exoneratoria capaz de contrarrestar la presunción de culpa que consagra el Art 2356 del C. Civil.”*

Bajo estos parámetros, y descendiendo al caso en estudio, tenemos que el daño – fallecimiento de las señoras María Betty Arciniegas Marulanda y Mabel Cristina López Arciniegas y las lesiones de Luis Jair Ortiz Cárdenas y Liceth Dahiana Ortiz Arciniegas- se produjo por el volcamiento de la camioneta de servicio público placaVZD977, afiliada a empresa Cootranscaguán Ltda., de propiedad de Eucebio Pinzón Valencia, y conducida por Diego Armando Ostos Cardozo, que los transportaba de San Vicente del Caguan a Neiva, por la vía de Balsillas a San Vicente, el día 21 de septiembre de 2016.

En relación con las circunstancias particulares del accidente de tránsito, tenemos que obran el plenario, las siguientes pruebas:

>**El informe de accidente de tránsito** realizado por Margieth Ramírez Bahamon, en calidad de Inspectora Urbana de Policía de San Vicente del Caguan, el 22 de septiembre de 2016 a las 4:30 pm, el cual obra a folio 72 del CD allegado por la Fiscalía, indica que el mismo ocurrió en el km 58 de la vía San Vicente – Balsillas, carretera descrita como de carácter rural, de una calzada un solo carril, de doble sentido, de superficie en tierra, en condiciones de lodo, en una curva, con derrumbes, en condiciones de lodo y material suelto, con visibilidad normal y bajo condición climática de lluvia.

En dicho informe, se indican como hipótesis del accidente *DE LA VIA 304 y 303* (Resolución 11268 de 2012 expedida por el Ministerio de Transporte), correspondientes a superficie húmeda (cuando la vía o parte de ella se encuentra mojada) y superficie lisa (cuando sobre la vía se encuentra aceite, barro o similares que la hagan resbalosa), respectivamente, y en observaciones se anota: *“Por condiciones climatológicas, seguridad y de luz nos impidieron conocer el accidente de manera oportuna”*, lo que justifica el hecho de que el informe se efectuara un día después del accidente.

Luego se dice: *“Una vez encontrados en el lugar de los hechos se presume que el accidente se presentó por las condiciones en cómo se encontraba y el conductor no tomo precaución al tomar el paso de igual forma las llantas del vehículo se encontraron desgastadas”*.



Del registro fotográfico recaudado por la Fiscalía, se corrobora el estado de la vía descrito en el informe de policía, es decir, que se trataba de una carretera de una sola calzada, de doble sentido, con derrumbes, estrecha, y húmeda por lluvias registradas en el lugar.

>Fueron recaudados los testimonios de los señores **SERGIO ZULUAGA VALENCIA, JORGE ERNESTO RODRIGUEZ VILLAMIL, JUAN FRANCISCO GONZALEZ Y ALBEIRO GAVIRIA**, quienes no presenciaron el accidente, y solo hicieron referencia al conocimiento que tenían de los demandantes.

>Como prueba de oficio se decretó el testimonio del conductor del vehículo, **Diego Armando Ostos Cardozo**, quien manifestó que cuando ocurrió el accidente había lluvia y estaba nubado, que había dificultades de visibilidad, puesto que “*se podía ver por ahí a 2 metros*” (minuto 27); que la vía tenía “*trayectos destapados y trayectos pavimentados*”; que no pudo observar el derrumbe sino hasta cuando perdió el control de la camioneta; que el vehículo se deslizó por la tierra que había caído del derrumbe; que cuando el vehículo se fue al precipicio les recomendó a los pasajeros que no se fueran a tirar de él y que no fueran a abrir las puertas; que la camioneta se fue de manera lenta de frente; que antes de chocar, supo que abrieron la puerta porque la luz se encendió y luego el carro rodó, pero que frente a esto no tuvo ninguna reacción porque todo había ocurrido muy rápido; que la camioneta era doble cabina, que contaba con cinturones de seguridad, los cuales antes del viaje les manifestó a los pasajeros que se los pusieran; que las occisas junto con Liceth Dahiana y el niño de brazos, iban en la cabina en la parte de atrás, que la joven occisa Mabel Cristina iba en el puesto detrás de él junto a esa ventanilla, que en el centro iba la occisa María Betty, y a la derecha iba Liceth Dahiana con su hijo en brazos.

Se destaca que indagado en la siguiente forma, anotó: *¿A qué distancia pudo observar el deslizamiento?* contestó: “*No Señor, no pude observarlo, como tal no señor*”, *¿Cuándo se da cuenta del deslizamiento?* contestó: “*en el momento en que pierdo el control del vehículo*”; *¿El deslizamiento no era observable antes de llegar a él?* contestó: “*no era observable porque había una semicurva, y apenas cojo la recta unos metros después de la semicurva, pierdo*

*el control del vehículo”; ¿Qué maniobra realiza usted cuando ya está sobre el terreno? Contestó: “lo primero fue bajar de cambio al vehículo para que él se sostenga y maniobrarlo para poder estabilizarlo, pero en ese momento el vehículo se fue muy despacio hacia el abismo, muy despacio se fue, se fue y no pude hacer nada después de eso”; a la pregunta ¿No alcanzó a frenar? dijo “él se fue, pero al momento de aplicar los frenos él se fue de manera muy lenta, si hubiera habido una baranda el vehículo para, pero era que no había nada, entonces él se fue lentamente”, ¿en el sector donde ocurrió el accidente cómo estaba la vía? contestó: “la superficie estaba lisa porque había caído tierra de arriba de la peña”.*

Del examen conjunto de las pruebas así resumidas, aparece claro para la Sala que pudo establecerse la ocurrencia de la causa extraña, consistente en caso fortuito o fuerza mayor.

En efecto, la presunción de culpa que pesaba sobre el conductor del vehículo de servicio público, señor Diego Armando Ostos, por el ejercicio de la actividad peligrosa de conducción de automotor, fue desvirtuada por la ocurrencia de circunstancias ajenas, adversas e imprevisibles en la vía, como fueron un derrumbe, lluvia persistente y baja visibilidad, que llevaron al chofer de la camioneta, a perder su control y salirse de la carretera a un precipicio.

Obsérvese que, ciertamente como lo indica el recurrente, el simple informe de policía y las hipótesis allí contempladas, no constituyen plena prueba de las características del accidente, sin embargo, dicho elemento probatorio, unido a los demás obrantes en autos, como son las pesquisas adelantadas por la Fiscalía General de la Nación, y el interrogatorio del conductor del vehículo, llevan a corroborar el hecho de que existieron factores externos desfavorables, que llevaron a la ocurrencia del siniestro.

Recuérdese que el rasgo distintivo del caso fortuito o de la fuerza mayor, es la presencia de un obstáculo insuperable, que unido a la ausencia de culpa del agente cuya responsabilidad se pretende comprometer, lleva a configurar la eximente mencionada.

En este caso, a pesar de que en la demanda se refiere la negligencia, impericia y descuido del conductor del vehículo, lo cierto es que tal argumento

sólo quedó en el plano de las alegaciones, ya que en el acervo probatorio no se encuentra prueba alguna que permita deducir que el señor Ostos, conducía violentando las normas de tránsito o que fuera incompetente en la conducción del vehículo.

En cambio, sí pudo demostrarse que el día de los hechos, se configuraron una serie de circunstancias, que unidas, fueron imprevisibles e irresistibles para el conductor de vehículo, y que al final llevaron a la ocurrencia del fatal accidente. Efectivamente, las particularidades de encontrar la vía húmeda por la lluvia, con baja visibilidad por la neblina, y obstaculizada por el derrumbe de roca y arena, llevaron a que el conductor perdiera el control del vehículo y el mismo se saliera de vía, con las fatales consecuencias mencionadas.

**5.2.5.** Adviértase finalmente, en lo relativo a la concurrencia de culpa de las víctimas en la producción del daño, que ello no aparece probado en autos, pues la única referencia que hay al respecto, es la declaración del señor Ostos, la cual no aparece corroborada con medio probatorio alguno, por tanto, mal podía arribar a tal conclusión el Juez de instancia.

**5.3.** En este orden de ideas, y como quiera que se configura en este caso la excepción de caso fortuito o fuerza mayor, habrá de modificarse el numeral primero de la sentencia de primera instancia, para en su lugar declarar probada dicha excepción. La condena en costas estará a cargo de la parte actora, ante la no prosperidad del recurso, de conformidad con lo previsto en el art. 365 numeral 1º del C.G.P.

## VI DECISIÓN

En mérito de lo expuesto el TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE FLORENCIA, SALA QUINTA DE DECISIÓN, administrando justicia, en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley,

### R E S U E L V E:

**PRIMERO. MODIFICAR** el numeral primero de la sentencia adiada el 24 de octubre de 2019, proferida por el Juzgado Promiscuo del Circuito de Puerto Rico, para en su lugar **DECLARAR PROBADA** la excepción de mérito

Apelación sentencia  
PROCESO: Verbal de Responsabilidad Civil Extracontractual  
DEMANDANTES: LUIS JAIR ORTIZ CARDENAS y otros  
DEMANDADOS: COOTRANSCAGUAN LTDA y otros  
RAD. No. 1859231890012017-00573-01

denominada “*caso fortuito o fuerza mayor*”, propuesta por la parte demandada, de acuerdo con lo expuesto en esta providencia.

**SEGUNDO: CONFIRMAR** en todo lo demás la providencia de fecha y procedencia referida.

**TERCERO: CONDENAR** en costas de esta instancia a la parte demandante. Por la Magistrada Ponente se fijan como agencias en derecho la suma equivalente a un salario mínimo legal mensual vigente.

**CUARTO:** Ejecutoriada la presente decisión, por secretaría DEVUÉLVANSE las diligencias al juzgado de origen para lo de su cargo.

Notifíquese y cúmplase.

Fallo discutido y aprobado en sesión de Sala, mediante acta No. 053 de esta misma fecha.

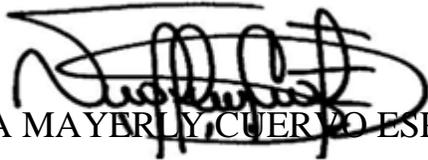
Los Magistrados,



DIELA H.L.M ORTEGA CASTRO

JORGE HUMBERTO CORONADO PUERTO

En uso de permiso



NURIA MAYERLY CUERVO ESPINOSA