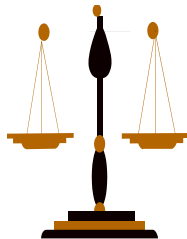


*Proceso: Ordinario Laboral
Dte: ANGELICA MARIA MOSQUERA REYES
Ddo: COMCEL S.A.
Radicación: 18001310500220160065901*



REPUBLICA DE COLOMBIA
TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL

Florencia, diecinueve (19) de agosto del año dos mil veintiuno (2021)

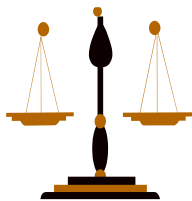
En atención a la solicitud de la interesada, téngase en cuenta que el asunto de la referencia se encuentra en esta Corporación con el fin de surtir el recurso de apelación propuesto contra la sentencia de primera instancia, el que se resolverá atendiendo el orden de llegada y la prelación que deba darse a ciertos asuntos.

Notifíquese,

La Magistrada,

Una firma manuscrita en tinta negra, que parece ser 'D.1' o similar, con un trazo fluido y personal.

DIELA H.L.M. ORTEGA CASTRO



REPÚBLICA DE COLOMBIA
TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL
FLORENCIA CAQUETA
SALA QUINTA DE DECISIÓN

Florencia, diecisiete (17) de agosto del año dos mil veintiuno (2021)

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

Corresponde resolver el recurso de apelación interpuesto por la parte demandante contra la sentencia proferida el 1º de marzo de 2020, por el Juzgado Segundo de Familia de Florencia, Caquetá, dentro del asunto de la referencia.

I. ANTECEDENTES

1.1. La señora María Elena Devia Vargas, a través de apoderado judicial, interpuso demanda de Existencia, Disolución y Liquidación de Sociedad Patrimonial de Hecho, contra el señor Ramiro Torres Brand, con el fin de que se declare que entre ellos existió una sociedad patrimonial de hecho entre diciembre de 1997 y marzo de 2019, y en consecuencia, que se disuelva y liquide la misma.

1.2. Lo anterior, se fundamentó en los hechos que se resumen a continuación:

> Que en el mes de diciembre de 1997, la señora María Elena Devia Vargas, inició unión marital de hecho con el señor Ramiro Torres Brand, siendo una menor de edad de 12 años, convivencia que perduró por 22 años, hasta el mes de marzo de 2019, y en la que se procrearon los hijos Johan Ramiro y Erika Torres Devia.

> Que los compañeros no celebraron capitulaciones, habiendo adquirido durante la convivencia algunos bienes, tales como una vivienda de dos pisos ubicada en la calle 16 No. 9-10ª barrio Bello Horizonte, e identificada con matrícula inmobiliaria 420-99226, la cual fue adquirida con un subsidio correspondiente a la suma de \$10'842.500 pesos, otorgado por Fonvivienda.

> Señala que, al finalizar la relación, el demandado, aprovechándose de la ignorancia e ingenuidad de la demandante, le hizo firmar documentos en el que se avaluó la propiedad adquirida en \$40.000.000, cuando en realidad vale \$100.000.000, quedando lesionada en sus intereses.

II. ACTUACION PROCESAL

El asunto correspondió al Juzgado Segundo de Familia de esta ciudad, el que admitió la demanda el 19 de septiembre de 2019, ordenando la respetiva notificación.

Enterado el demandado el 20 de noviembre de 2019, contestó la demanda, oponiéndose a las pretensiones de la demanda, y formulando como excepciones previas “1. *Ineptitud de la demanda por falta de los requisitos formales o por indebida acumulación de pretensiones*, 2. *Habérsele dado a la demanda el trámite de un proceso diferente al que corresponde*”.

Citadas las partes a la audiencia respectiva, se adelantó la etapa conciliatoria, la cual fracasó, y se procedió al saneamiento del proceso, la fijación del litigio, y el decreto de pruebas.

Practicadas las pruebas oportunamente decretadas, y concedido el término para que las partes alegaran de conclusión, en audiencia de 1º de marzo de 2020, se dictó sentencia.

III. LA DECISION DEL JUZGADO

En audiencia llevada a cabo el 1º de marzo de 2020, el Juzgado de conocimiento declaró probada de oficio la excepción de “*Falta de legitimidad*

en la causa por activa y pasiva”, y despachó desfavorablemente las pretensiones de la demanda.

Como fundamento de su decisión, expuso que el art. 1º de la Ley 54 de 1990, define la unión marital de hecho como la formada por un hombre una mujer, que sin estar casados, hacen una comunidad de vida permanente y singular.

Afirma que, además de los elementos de cohabitación, notoriedad, singularidad y permanencia previstos en la disposición legal, se requiere probar el requisito especial previsto en la misma ley 54 de 1990, según el cual, para la configuración de la unión marital, se requiere que ninguno de los compañeros tenga impedimento legal para contraer matrimonio.

A partir de lo anterior, expone que analizadas las pruebas aportadas al plenario, se observa que las partes habían celebrado matrimonio civil ante la Notaria Primera de esta ciudad, el 25 de junio de 2007, y por escritura pública No. 1894 de 15 de agosto de 2019, habían disuelto y liquidado la sociedad conyugal conformada entre ellas, razón por la cual no se entiende cómo, un mes después, el 18 de septiembre de 2019, se inicia la presente actuación.

Agrega que, la excepción que debió alegar la parte demandada, era precisamente la existencia de un matrimonio precedente, y no la ineptitud de la demanda o haberse dado un trámite diferente, pues lo que se configura en el presente caso, es la falta de legitimación en la causa, la cual, conforme lo previsto en el art. 282 del C.G.P., puede declararse de oficio.

IV. EL RECURSO DE APELACIÓN

Inconforme con lo decidido, el apoderado de la parte demandante interpuso recurso de apelación, indicando que el demandado Ramiro Torres Brand, estableció una relación sentimental con la demandante María Elena Devia, y posteriormente contrajeron matrimonio civil el día 25 de junio de 2007, en la Notaria Primera de esta ciudad; que dentro de esa unión nacieron dos hijos; que durante el matrimonio adquirieron un inmueble, el cual fue descrito en la demanda; y que el demandado se aprovechó de la inocencia de la demandante

para hacerla firmar una liquidación de sociedad conyugal fraudulenta y engañosa, donde afirmaban que no había bienes, ocultando el inmueble mencionado, y lesionando los intereses de su representada;

Finalmente anota que, *“si bien es cierto, que la demanda o las pretensiones de esta demanda versan sobre una sociedad de hecho, se debió a que la demandante no le informó la verdad correcta, pero lo cierto que la liquidación de la sociedad conyugal es incorrecta y lesiona enormemente los intereses económicos de la actora”*.

V. CONSIDERACIONES

5.1. Los presupuestos procesales que la doctrina y jurisprudencia exigen para el normal desarrollo del proceso, se encuentran satisfechos a cabalidad, además no se advierte causal de nulidad alguna que invalide la actuación surtida.

5.2. Corresponde dilucidar a la Sala, a partir de los argumentos expuestos por la parte recurrente, si era procedente declarar de oficio la falta de legitimación en la causa por pasiva y activa, como lo hizo el a-quo, veamos:

5.2.1. Partamos de considerar que la denominada legitimación para obrar o *“legitimatio ad causam”*, se refiere a que sólo puede demandar quien tenga facultad para perseguir el derecho judicialmente -por lo que recibe entonces el calificativo de legitimación activa- frente a quien está llamado a responder y ostenta la calidad de legitimado pasivamente.

Así lo ha precisado la Corte Suprema de Justicia, al indicar *“...la legitimación en la causa, bien por activa o por pasiva, no es una excepción sino que es uno de los requisitos necesarios e imprescindibles para que se pueda dictar providencia de mérito, ora favorable al actor o bien desechando sus pedimentos, porque entendida ésta “como la designación legal de los sujetos del proceso para disputar el derecho debatido ante la jurisdicción, constituye uno de los presupuestos requeridos para dictar sentencia de fondo, sea estimatoria o desestimatoria. Y en caso de no advertirla el juez en la parte activa, en la pasiva o en ambas, deviene ineluctablemente, sin necesidad de*

mediar ningún otro análisis, la expedición de un fallo absolutorio; de allí que se imponga examinar de entrada la legitimación que le asiste a la parte demandante para formular la pretensión” (sentencia de casación N° 051 de 23 de abril de 2003, expediente 76519.)

De lo indicado, resulta claro que la legitimación en la causa para demandar, se rige por el principio general según el cual “*sin interés no hay acción*” de forma que la acreditación de dicho presupuesto corresponde ser examinado en cada caso concreto.

5.2.2. Con base en lo anterior, tenemos que en el presente asunto, la señora **María Elena Devia Vargas**, demanda la **existencia, disolución y liquidación de la sociedad patrimonial de hecho**, presuntamente conformada con el señor **Ramiro Torres Brand**, por la convivencia marital que tuvieron entre diciembre de 1997 y marzo de 2019.

5.2.3. En relación con la unión marital de hecho, tenemos que el art. 1º de la Ley 54 de 1990, estableció que es *la formada entre un hombre y una mujer, que sin estar casados, hacen una comunidad de vida permanente y singular*.

Sobre la hermenéutica de dicha disposición, la jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia, ha dicho en reiteradas oportunidades, que para su conformación se requiere: i) la unión de dos personas, de igual o de diferente sexo, ii) que entre ellas no exista matrimonio, y iii) que formen una comunidad de vida, que debe ser permanente y singular¹.

En esta línea, prevé el artículo 2 de la misma ley, que la unión marital así descrita da lugar a presumir la existencia de una sociedad patrimonial entre compañeros permanentes, en cualquiera de los siguientes casos: a) *Cuando exista unión marital de hecho durante un lapso no inferior a dos años, entre un hombre y una mujer sin impedimento legal para contraer matrimonio*; y b) *Cuando exista una unión marital de hecho por un lapso no inferior a dos años e impedimento legal para contraer matrimonio por parte de uno o de ambos compañeros permanentes, siempre y cuando la sociedad o sociedades*

¹ CSJ. Sala de Casación Civil. M.P LUIS ARMANDO TOLOSA VILLABONA, SC15173-2016 RAD.05001-31-10-008-2011-00069-01; SC-3452-2018, sentencia de 21 de agosto de 2018;

conyugales anteriores hayan sido disueltas y liquidadas por lo menos un año antes de la fecha en que se inició la unión marital de hecho.

5.2.4. A partir de las precisiones que anteceden, y descendiendo al caso de autos, advierte la Sala que habrá de confirmarse la sentencia de primera instancia, toda vez que demandante y demandado tuvieron la calidad de esposos durante buena parte del tiempo en que presuntamente se conformó la sociedad patrimonial de hecho, cuya declaratoria se pretende.

En efecto, revisado el material probatorio, se observa que la señora María Elena Devia Vargas, contrajo matrimonio civil con el señor Ramiro Torres Brand, el 25 de junio de 2007, según escritura pública No. 2151 de 2007 otorgada en la Notaria Primera de esta ciudad, y tal como consta en el registro civil de matrimonio con indicativo serial No. 03560860 (Fl. 12 contestación).

Asimismo, de la escritura pública No. 1894, se establece que dichos esposos, disolvieron y liquidaron la sociedad conyugal conformada entre ellos por el hecho el matrimonio, el 15 de agosto de 2019 ante la Notaria Primera de esta ciudad (fl. 8-11 Contestación).

Como se ve, las fechas mencionadas, coinciden en parte, con las indicadas en la demanda como hito de inicio y terminación de una supuesta unión marital de hecho –diciembre de 1997 a marzo de 2019-, razón por la cual, los tiempos concurrentes resultan excluyentes para la conformación de una sociedad patrimonial de hecho, a la luz de las previsiones legales y las claridades efectuadas por la jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia.

Efectivamente, en sentencia de 25 de enero de 2021, del Magistrado Ponente Octavio Augusto Tejeiro Duque, se hace un recuento del precedente judicial al respecto, el cual se cita en extenso, por su pertinencia para el caso, veamos:

“2.2.2.- Tratándose de los requisitos para predicar la existencia de una sociedad patrimonial entre compañeros permanentes surgida de la unión marital de hecho entre ellos, la Corte en múltiples oportunidades se ha pronunciado sobre el alcance del artículo 2º de la Ley 54 de 1990, a cuyo tenor, (...)

Dicho texto no dejó dudas desde un comienzo de que el objetivo de sus

condicionamientos era impedir la coexistencia de dos sociedades de gananciales a título universal y así fue interpretado en CSJ SC 20 sep. 2000, rad. 6117, donde se advirtió que

“(…) para que se presuma la existencia de una sociedad patrimonial entre los miembros de la pareja, denominados legalmente compañeros permanentes, que habilite declararla judicialmente, el artículo segundo exige una duración mínima de dos años, si no tienen impedimento para contraer matrimonio; y si alguno o ambos lo tienen, “que la sociedad o sociedades conyugales anteriores hayan sido disueltas y liquidadas por lo menos un año antes de la fecha en que se inició la unión marital de hecho”.

Dentro de ese contexto brota evidente que el legislador sabedor de que muchas son las uniones de hecho que se integran con personas que son o han sido casadas con terceros, previó que no concurrieran dos sociedades patrimoniales, la conyugal que se conformó por razón del matrimonio anterior y la patrimonial entre compañeros permanentes; igualmente previó que si uno de los compañeros permanentes contrae matrimonio con persona distinta, se disuelve la sociedad marital patrimonial precedente. En ese orden de ideas, resulta perfectamente admisible, lógico y coherente pensar que el legislador no tuvo en mente dar cabida, en cambio, a la coexistencia de sociedades patrimoniales nacidas de la unión marital de hecho, tesis esta por la que propugna el censor.

Obvio que no es cierto, como dice éste, que si el legislador acepta que haya unión marital de hecho y matrimonio vigente al mismo tiempo, en donde se involucre uno de los compañeros permanentes o ambos, con mayor razón es dable aceptar la concurrencia de varias uniones maritales, pues en realidad para efectos patrimoniales la ley 54 exige justamente la previa disolución y liquidación de la sociedad conyugal, y pasado un año de ésta para concedérselos a la unión de hecho, y esta se extingue si uno de los compañeros permanentes contrae matrimonio.

En ese sentido, no se necesitaba de mandato legal expreso que prohibiera la simultaneidad de uniones maritales, ni de los efectos patrimoniales consiguientes, en el caso de que se diera esa hipótesis, pues los requisitos esenciales que exigen la configuración de dicho fenómeno consagrados en la ley 54 de 1990 repelen su presencia plural.” (Subraya intencional).

Esta misma posición jurídica, fue reiterada en CSJ SC 20 abr. 2001, rad. 5883 y en SC 10 sep. 2003, rad. 7603, última providencia en la que se expuso,

“[s]egún el espíritu que desde todo ángulo de la ley [54 de 1990] se aprecia, así de su texto como de su fidedigna historia, en lo que, por lo demás, todos a una consienten, el legislador, fiel a su convicción de la inconveniencia que genera la coexistencia de sociedades -ya lo había dejado patente al preceptuar que en el caso del numeral 12 del artículo 140 del código civil, el segundo matrimonio no genera sociedad conyugal, según se previó en el artículo 25 de la ley 1ª de 1976, que reformó el 1820 del código civil- aquí se puso en guardia nuevamente para evitar la concurrencia de una llamada conyugal y otra patrimonial; que si en adelante admitía, junto a la conyugal, otra excepción a la prohibición de sociedades de ganancias a título universal (artículo 2083 del código civil), era bajo la condición de proscribir que una y otra lo fuesen al tiempo. La teleología de exigir, amén de la disolución, la

liquidación de la sociedad conyugal, fue entonces rigurosamente económica o patrimonial: que quien a formar la unión marital llegue, no traiga consigo sociedad conyugal alguna; sólo puede llegar allí quien la tuvo, pero ya no, para que, de ese modo, el nuevo régimen económico de los compañeros permanentes nazca a solas. No de otra manera pudiera entenderse cómo es que la ley tolera que aun los casados constituyan uniones maritales, por supuesto que nada más les exige sino que sus aspectos patrimoniales vinculados a la sociedad conyugal estén resueltos (...).”

En ese pronunciamiento, además, se consignó una nueva hermenéutica de la estipulación conforme al espíritu de la Constitución Política de 1991, bajo el entendido de que resultaba irrelevante la exigencia de liquidar la sociedad conyugal para dar paso a la comunidad de bienes entre compañeros si lo que le pone fin es la disolución, toda vez que,

“(…) la norma, al llegar hasta exigir en tales eventos la liquidación de la sociedad conyugal, sin ningún género de duda fue a dar más allá de lo que era preciso para lograr la genuina finalidad que se propuso; porque si el designio fue, como viene de comprobarse a espacio, extirpar la eventual concurrencia de sociedades, suficiente habría sido reclamar que la sociedad conyugal hubiese llegado a su término, para lo cual basta simplemente la disolución. Es esta, que no la liquidación, la que le infiere la muerte a la sociedad conyugal.(…)

Que la mera disolución es lo que a la conyugal pone fin, lo dice el hecho de que justo es en ese momento cuando queda fijado definitivamente el patrimonio de ella, es decir, sus activos y pasivos, y entre unos y otros se sigue una comunidad universal de bienes sociales, administrados en adelante en igualdad de condiciones por ambos cónyuges (o, en su caso, por el sobreviviente y los herederos del difunto). En dicha comunidad apenas sí tienen los cónyuges derechos de cuotas indivisas, y se encuentran en estado de transición hacia los derechos concretos y determinados; como en toda indivisión, allí está latente la liquidación. Pero jamás traduce esto que, en el interregno, la sociedad subsiste, porque, como su nombre lo pone de relieve, la liquidación consiste en simples operaciones numéricas sobre lo que constituye ganancias, con el fin de establecer qué es lo que se va distribuir, al cabo de lo cual se concreta en especies ciertas los derechos abstractos de los cónyuges. Es, en suma, traducir en números lo que hubo la sociedad conyugal, desde el momento mismo en que inició (el hecho del matrimonio) y hasta cuando feneció (disolución); ni más ni menos.”

La Ley 979 de 2005, expedida con el fin facilitar la acreditación de las uniones maritales de hecho y sus efectos patrimoniales, en su artículo 1º introdujo una modificación al referido artículo 2º de la Ley 54 de 1990, sin alterar su texto original y solo para añadir medios alternos de demostración de existencia de la sociedad patrimonial, con la advertencia de que para estos se conservaba la restricción inicial de surgimiento de ésta cuando alguno de los compañeros tenía vigente matrimonio sin disolver su sociedad conyugal durante la convivencia de facto, según se desprende de su contenido: (...)

Quiere decir lo anterior que las consideraciones en materia de interpretación de los presupuestos de viabilidad de la sociedad patrimonial entre compañeros, consignadas en los fallos antes aludidos y acogidos en muchos otros sobre la materia, conservaron pleno valor con posterioridad a 2005 y se han mantenido inalterados

desde esa época a hoy, como quedó expuesto en CSJ 22 mar. 2011, rad. 2007-00091, al concluir que «existiendo impedimento legal para contraer matrimonio, la nueva relación patrimonial surge a partir de la disolución de la sociedad conyugal anterior» y en CSJ SC 28 nov. 2012, rad. 2006-00173, al recordar que

(...) la jurisprudencia ha precisado que para la conformación de la “unión marital de hecho”, no constituye obstáculo el que ambos compañeros o alguno de ellos tenga “sociedad conyugal”, pues esta circunstancia según quedó visto, en principio obstaculiza es el surgimiento de la “sociedad patrimonial”, cuando no se encuentra disuelta, en esencia para evitar la confusión de universalidades patrimoniales, por lo que acorde con esa orientación, se reclama únicamente la ocurrencia de ésta, mas no su “liquidación”.

En iguales términos CSJ SC7019-2014 donde se recalca que «la finalidad de la normatividad que «define (...) las uniones maritales de hecho y régimen patrimonial entre compañeros permanentes», no fue crear «sociedades patrimoniales» paralelas a las «sociedades conyugales» derivadas del «matrimonio» de uno de los compañeros, sino impedir que se superpongan varias comunidades de bienes a título universal».”(Subrayado fuera de texto).

Todo lo dicho no es ajeno al conocimiento del recurrente, ya que al sustentar el recurso de apelación presentado contra la sentencia, circunscribió su inconformidad al hecho de “que la liquidación de la sociedad conyugal es incorrecta y lesiona enormemente los intereses económicos de la actora”, sin negar la veracidad de la situación narrada, e indicando antes bien, que la demandante “no le informó la verdad correcta”, cuestión que bien sabe el profesional del derecho, escapa al objeto o finalidad de este tipo de asuntos.

En este orden de ideas, se impone la confirmación de la sentencia de primera instancia, habida cuenta que carece la demandante de interés para promover la presente acción, no estando legitimada por activa. La condena en costas será para la parte demandante, de conformidad con lo previsto en el art. 365 numeral 3º del C.G.P.

VI. DECISIÓN

En consonancia con lo expuesto, el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Florencia, constituido en Sala Quinta de Decisión, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

VII. R E S U E L V E:

PRIMERO: CONFIRMAR la sentencia proferida el 1º de marzo de 2020, por el Juzgado Segundo de Familia de Florencia-Caquetá, por las razones expuestas de esta providencia.

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

TERCERO: DEVUÉLVASE el expediente al juzgado de origen una vez en firme este proveído.

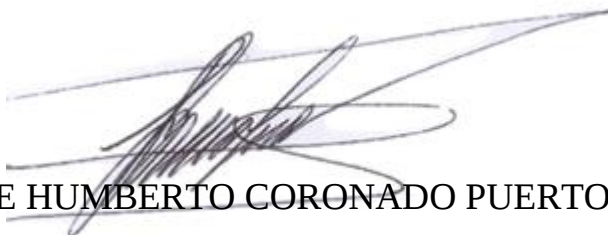
NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

Fallo discutido y aprobado en sesión de Sala, mediante acta No. 061 de esta misma fecha.

Los Magistrados,



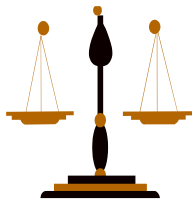
DIELA H.L.M ORTEGA CASTRO



JORGE HUMBERTO CORONADO PUERTO



NURIA MAYERLY CUERVO ESPINOSA



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

Florencia, diecisiete (17) de agosto del año dos mil veintiuno (2021)

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

Corresponde resolver el recurso de apelación propuesto por la parte demandante contra la sentencia proferida el 21 de febrero de 2019 por el Juzgado Promiscuo del Circuito de Puerto Rico, Caquetá, dentro del asunto de la referencia.

ANTECEDENTES

1°. Mediante apoderado judicial, los señores **Jorge Luis Giraldo Palacio**, en calidad de progenitor, **Derly Johana Salazar Onatra**, en calidad de progenitora y lesionada directa, **Esperanza Onatra y Nolberto Salazar**, en calidad de abuelos maternos, **Andrés Nolberto Salazar Onatra y Miller Rodríguez Onatra**, en calidad de hermanos de la lesionada, y **Lucero del Socorro Palacio Toro**, en calidad de abuela paterna, presentaron demanda de **Responsabilidad Civil Extracontractual**, en contra de **Campo Elías Guzmán González, Norberto Infante Quintero y Manuel José Infante Quintero**, a fin de que sean declarados responsables por los perjuicios a ellos causados, con ocasión de la muerte de la menor Samara Giraldo Salazar y las lesiones sufridas por Derly Johana Salazar Onatra, hechos ocurridos el 4 de abril de 2014, en accidente de tránsito acaecido en el sector conocido como el Nermal, ubicado en el corregimiento de San José, jurisdicción del municipio de el Doncello, donde colisionaron el vehículo con placa SRO718 y el taxi placa SYX087. En consecuencia, solicitan sean reconocidos perjuicios morales y a la vida de relación para todos los demandantes.

Como fundamento de sus peticiones, indicaron los hechos que se resumen a continuación:

1.1. Que el 4 de abril de 2014, en la vía que del municipio de Doncello conduce a Puerto Rico, a la altura del sector conocido como el Nema, ubicado en el corregimiento de San José, el señor Campo Elías Guzmán González, quien conducía el vehículo de placa SR0718, marca Chevrolet, línea Kodiak, modelo 2009, color blanco arca bicapa, perteneciente al servicio público, de propiedad de los señores Norberto y Manuel José Infante Quintero, invadió el carril contrario y colisionó el taxi de placa SYX087, marca DAEWOO, modelo 1996, conducido por el señor Francisco Emilio Molina Herrera, y en el que se movilizaban como pasajeras la menor Samara Giraldo Salazar y su madre la señora Derly Johanna Salazar Onatra, causando la muerte a la primera y graves lesiones a la segunda.

1.2. Señaló que, tal como lo deja ver el informe de accidente de tránsito que realizó la Inspección de Policía del municipio de Doncello, levantado en el sitio, el mismo ocurrió porque el conductor del camión se salió de su calzada e invadió el carril contrario.

1.3. Adujo que, en el incidente, la señora Derly Johanna Salazar Onatra sufrió trauma craneoencefálico leve, por el cual tuvo que ser atendida en la E.S.E. Sor Teresa Adele del Doncello, siendo remitida posteriormente a la Clínica Medilaser de esta ciudad, sin embargo, no corrió con la misma suerte su menor hija Samara Giraldo, quien falleció en el sitio del siniestro.

1.4. Por los hechos ocurridos, la señora Derly ha requerido terapia psicológica para superar el duelo por la pérdida de su hija y aceptar la nueva realidad familiar.

1.5. A más de lo anterior, la muerte de la menor ha provocado en sus padres y abuelos gran sufrimiento, dolor y congoja, al tiempo que la relación de pareja entre Jorge Luis Giraldo Palacio y Derly Johanna Salazar Onatra se vio alterada como consecuencia del intenso dolor vivido con la funesta muerte.

1.6. Finalmente, manifiesta que la Fiscalía 16 Seccional de Puerto Rico, adelanta investigación penal bajo el radicado No. 182476000549201400081, por causa del accidente de tránsito en que perdió la vida la menor.

TRÁMITE PROCESAL

El trámite de la demanda correspondió al Juzgado Promiscuo del Circuito de Puerto Rico, quien la admitió el 21 de mayo de 2015.

Notificado el demandado **Campo Elías Guzmán González**, se opuso a las pretensiones de la demanda y propuso las excepciones de mérito que denominó *«Ausencia de culpa»*, *«Causa extraña: Hecho determinante de un tercero»*, y *«El trabajador o dependiente no es responsable de la actividad peligrosa»*.

Por su parte, los demandados **Manuel José y Norberto Infante Quintero**, también manifestaron su oposición a las pretensiones y formularon las exceptivas que llamaron *«Falta de legitimación en la causa por pasiva respecto del señor Manuel José Infante Quintero»*, *«Ausencia de culpa»* y *«Causa extraña: Hecho determinante de un tercero»*.

Estos últimos, llamaron en garantía a la compañía aseguradora **AXA COLPATRIA SEGUROS S.A.** con fundamento en la póliza de Responsabilidad Civil Extracontractual de Automóviles No. 1001909, intervención que fue admitida el 4 de diciembre de 2015. (fl. 124 del Cuaderno Principal).

En su oportunidad, la aseguradora elevó los medios defensivos que llamó: *«Inexistencia de obligación a cargo de la aseguradora por hecho de un tercero»*, *«La tasación de los perjuicios morales no cumple con los lineamientos jurisprudenciales»*, *«Límite del valor asegurado y deducible»*, *«Disponibilidad de pago y agotamiento del valor asegurado»*, *«Del no aviso del siniestro por parte del tomador con relación a la póliza de responsabilidad civil No. 1001909»*, *«La póliza de responsabilidad civil no ampara perjuicio moral»*, y la *«Excepción genérica»* (fls. 20 a 30 Cuaderno llamamiento en garantía).

Fallido el ánimo conciliatorio entre las partes, el Juzgado abrió a pruebas el asunto y practicó las oportunamente solicitadas. Concluida la etapa probatoria, se corrió traslado para alegar de conclusión y se dictó sentencia.

LA DECISIÓN DEL JUZGADO.

Mediante sentencia proferida en audiencia del 21 de febrero de 2019, el Juzgado de conocimiento declaró probada la excepción de fondo denominada «*Causa extraña: Culpa de un tercero*», absolviendo con ello a todos los demandados, y condenando en costas a los demandantes.

Como fundamento de su determinación, señaló que las pretensiones de la demanda se ubican en la llamada responsabilidad civil extracontractual, prevista en el art. 2341 del C.C., siendo que el daño se atribuye una actividad peligrosa, como lo es la conducción de vehículos, pues fue probado en autos que el 4 de abril de 2014, en la vía que de San Vicente del Caguan conduce a Florencia, sector conocido como Nemal, el taxi placa SYX087, fue embestido por el camión placa SRO718, conducido por el señor Campo Elías Guzmán González, y con ocasión de ello, la menor Samara Giraldo Salazar, falleció, y su progenitora, Derly Johana Salazar, resultó herida.

No obstante lo anterior, considera que las pruebas aportadas al plenario, llevan a concluir que en este caso, hubo una causa extraña que desvirtúa la presunción de culpa que pesa sobre los demandados, toda vez que se demostró que, ante la maniobra imprudente de una motocicleta que transitaba por el lugar, el conductor del camión debió salirse de su calzada, lo que llevó al fatal choque.

Explicó que, según lo evidenciado, la invasión del carril contrario por parte del camión, obedeció a un hecho ajeno y determinante, al conductor de dicho vehículo, cual fue el actuar del motociclista, ya que ni siquiera iba con exceso de velocidad.

EL RECURSO INTERPUESTO.

Inconforme con la decisión, la parte demandante interpuso recurso de apelación, alegando que el a-quo no valoró en su integridad el material probatorio allegado al plenario, pues de haber analizado las documentales y el

interrogatorio rendido por los demandantes, hubiera advertido el evidente dolor, congoja, rabia, impotencia y duelo que sufrieron todos los familiares de las víctimas, por el hecho de la muerte de la menor y las lesiones de Derly Johana.

Aduce, respecto de la excepción de hecho de un tercero como causa extraña, que se omitió el examen de los elementos que preceden a su acreditación, como son: 1) Que el hecho debe ser causado por un tercero que carezca de relación de dependencia jurídica con el demandado; 2) Que el hecho debe ser irresistible, es decir, a pesar de sus mayores esfuerzo, el hecho de un tercero debe poner al demandado en imposibilidad de evitar el daño, y 3) Que el hecho debe ser imprevisto, debe ser un evento de un carácter tan remotamente probable y súbito que ni siquiera una persona diligente hubiera razonablemente tomado medidas para precaverlo, los cuales no fueron acreditados en el plenario, pues la muerte de Samara y las lesiones producidas a Derly Johana, obedecieron a la concreción de un riesgo derivado del ejercicio de una actividad peligrosa desarrollada por Campo Elías Guzmán, al conducir la volqueta.

Es así que, indica, la muerte de Samara Giraldo Salazar y las lesiones sufridas por Derly Johanna Salazar Onatra, tienen como causa directa el violento impacto que sufrió el taxi de placa SYX087, en el cual se desplazaban, al ser embestido por el camión de placa SR0718, conducido por Campo Elías Guzmán González y de propiedad de los hermanos Infante Quintero, lo que permite afirmar que el juicio de responsabilidad ha de ser gobernado por las reglas propias de las actividades peligrosa, no habiendo ningún elemento de irresistibilidad o imprevisibilidad en el caso.

Por lo anterior, manifiesta que están probados los elementos de la responsabilidad por actividades peligrosas, ya que el daño antijurídico enmarcado en la muerte de la pequeña y las lesiones provocadas a su progenitora, se encuentran plenamente probadas, el nexo de causalidad, está dado por el hecho de que el accidente de tránsito fue producido por el demandado que conducía la volqueta, además éste no fue desvirtuado por una causal de exclusión de responsabilidad.

CONSIDERACIONES DE LA SALA

I.- Los presupuestos procesales que doctrina y jurisprudencia reclaman para el normal desarrollo del proceso y proveer de mérito en el presente asunto se encuentran satisfechos a cabalidad, sin que se advierta causal de nulidad alguna que invalide la actuación surtida.

II.- Corresponde a esta Corporación, resolver el recurso de alzada propuesto por la parte demandante, tendiente a dilucidar si se configura la responsabilidad pretendida en la demanda, o si por el contrario, se impone la declaración de la excepción de “*causa extraña- culpa de un tercero*”, como lo hizo el Juez de conocimiento.

2.1. Para lo pertinente, corresponde empezar por decir 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.¹ 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, 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**², la cual ha sido analizada bajo la lupa de la “*(...) presunción de culpabilidad (...)*”³, sin embargo, recientemente la jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia, ha indicado que la responsabilidad por este tipo de actividades, no se encuentra sentada en el elemento culpa, por ser inoperante, sino que, a partir de lo establecido en el artículo 2356 del Código Civil, el riesgo también encuentra cabida como su fundamento, configurándose así una presunción de responsabilidad⁴.

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

² Corte Suprema de Justicia. Sala de Casación Civil. Sentencia abril 30 de 1976.

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

⁴ En sentencia de 17 de noviembre de 2020, No. SC4420 de 2020.M.P. Luis Armando Tolosa Villabona, expuso: “4.2.5. En esa línea de pensamiento, se impone reafirmar, en materia del ejercicio de actividades peligrosas, la responsabilidad objetiva. Su fundamento es la presunción de responsabilidad, y no la suposición de la culpa, por ser ésta, según lo visto, inoperante. Además, atendiendo que la jurisprudencia de la Sala también se ha

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 culpabilidad o 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 tildado causante del daño, **acreditar la ausencia de responsabilidad**. En este sentido cabe señalar, que son eximentes de responsabilidad: **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 el particular, se precisó en reciente jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia (CS4420 de 17 de noviembre de 2020. M.P. Armando Tolosa Villabona):

“En suma, si bajo la égida de la presunción de culpa el juicio de negligencia o descuido resulta inoperante, en tanto, el demandado, para liberarse de la obligación de reparar, no puede probar la ausencia de culpa o diligencia o cuidado, se impone, por razones de justicia y de equidad, interpretar el artículo 2356 del Código Civil, en el sentido de entender que contempla una presunción de responsabilidad. De ahí, quien se aprovecha de una actividad peligrosa con riesgos para otros sujetos de derecho, éstos, al no estar obligados a soportarlos, deben ser resarcidos de los menoscabos recibidos.

Por supuesto, en los términos de la disposición, el problema no es de suponer la «malicia o negligencia», sino de «imputar», dice la norma, tales

orientado a reaccionar de manera adecuada “(...) ante los daños en condiciones de simetría entre el autor y la víctima, procurando una solución normativa, justa y equitativa (...)”. Lo dicho aquí, tiene que ver con las actividades peligrosas que en nuestro ordenamiento siguen la égida de la multicitada regla 2356 del C.C., mas no, en relación con otras hipótesis o modalidades de responsabilidad, como por ejemplo, las relacionadas con la médica u otras clases vehiculadas por una auténtica responsabilidad subjetiva o con culpa probada u otras especies (la penal, disciplinaria, etc.)”. Empero, en posición mayoritaria, la Corte Suprema de Justicia. Sentencia de 7 de marzo de 2019, No. SC665-2019, había acogido la teoría de presunción de culpa.

cuestiones, no de «desvirtuar», según es connatural a las presunciones. Aceptar lo contrario implicaría para el damnificado el deber de probar la conducta antijurídica, el daño y el nexo causal, y luego, la imputación como presupuesto de la culpabilidad.

Para aliviar la carga de quien no está obligado a soportar el ejercicio de una actividad riesgosa y evitar así revictimizarlo, le compete acreditar, como circunstancias constitutivas de la presunción de responsabilidad, el hecho peligroso, el daño y la relación de causa a efecto entre éste y aquel (analizando y demostrando tanto la causalidad material como la jurídica). Si el demandado para liberarse de la obligación de reparar no puede alegar ausencia de culpa o diligencia y cuidado, sino una causa extraña (fuerza mayor o caso fortuito, hecho de un tercero o la conducta exclusiva de la víctima), la suposición del elemento subjetivo carece totalmente de sentido.(...)”

2.2. 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 4 de abril de 2014, en el kilómetro 74 de la vía Florencia-Puerto Rico, cuando la volqueta, marca Chevrolet, línea Kodiak, modelo 2009, de servicio público, de placas SRO718, de propiedad de Norberto Infante Quintero, y conducido por Campo Elías Guzmán González, impactó el automóvil, marca Daewoo, línea Rancer, modelo 1996, de servicio público, afiliado a Transportes del Yari S.A., de placa SYX087, conducido por Francisco Emilio Molina, resultando muerta la menor de edad Samara Giraldo Salazar, y lesionada Derly Johana Salazar Onatra.

En efecto, según se establece del informe policial de accidente de tránsito IPAT, visible a folio 193, y el relato de los hechos efectuado por el Inspector Urbano de Policía del municipio de Doncello, José Duvan Gutiérrez Osorio (fl. 192), el accidente ocurrió en la fecha, lugar y con los intervinientes mencionados, y según la información recaudada en el lugar, el vehículo tipo volqueta había colisionado con la parte lateral de un taxi de servicio público, donde resultaron lesionadas varias personas, pero que tres de ellas se ausentaron del lugar, y solo una menor y su señora madre, fueron llevadas a la ESE Sor Teresa Adele, conociéndose que la menor había fallecido.

De acuerdo con el registro de defunción obrante a folio 27, la menor Samara Giraldo Salazar, de un año de edad, hija de Jorge Luis Giraldo Palacio y Derly Johana Salazar Onatra (registro de nacimiento que obra a folio 26),

falleció el 4 de abril de 2014; igualmente, de las copias de la historia clínica de la señora Derly Johana Salazar, se evidencia que el 4 de abril de 2014, ingresó a la ESE Sor Teresa Adele, por accidente de tránsito, trauma cráneo encefálico leve moderado y herida en cuello, siendo remitida a la Clínica Medilaser de Florencia, donde fue atendida por especialista en neurocirugía y dejada en observación (fls. 309-311).

2.3. Ahora bien, como el a-quo declaró que en este asunto operó la causa extraña: culpa de un tercero, recurre la providencia la parte actora, alegando que no se configuran en el caso, los elementos de imprevisibilidad e irresistibilidad de la misma, razón por la cual se procederá al examen de dicha eximente de responsabilidad, a fin de establecer lo pertinente.

2.3.1. Sobre el particular, tenemos que la jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia, ha examinado ampliamente el tema, sentando como precedente (Sentencia SC665-2019, Radicación n° 05001 31 03 016 2009-00005-01, de 7 de marzo de 2019, M.P. Octavio Augusto Tejeiro Duque), lo siguiente:

“3.1.- Se resalta que en el proceso de responsabilidad extracontractual por daños ocasionados en el ejercicio de actividades peligrosas, la víctima sólo está obligada a probar el daño y la relación de causalidad, mientras que al autor no le basta probar diligencia o cuidado, ni ausencia de culpa -dado que esta se presume-, sino que debe acreditar plenamente la presencia de un elemento extraño como causa exclusiva del daño, esto es, fuerza mayor o caso fortuito, culpa de la víctima o intervención de un tercero.

Sobre los aspectos eximentes, por su relevancia para la definición de este asunto, vale la pena detenerse en la modalidad conocida como intervención de un tercero, que igualmente abarca los elementos de imprevisibilidad e irresistibilidad propios de la fuerza mayor.

3.2.- Se entiende que un tercero es aquella persona que no tiene vínculo alguno con las partes involucradas en el proceso de responsabilidad civil. La jurisprudencia colombiana ha dicho que la ruptura del nexo de causalidad por este tipo de intervención, exige que la misma haya resultado imprevisible e irresistible para el imputado, de manera que pueda predicarse que aquel fue el verdadero y exclusivo responsable del agravio.

Al respecto, la Corte en SC 29 feb. 1964, GJ, t. CVI, pág. 163⁵, precisó:

⁵ Reiterada en SC de 8 oct. 1992, rad. 3446.

(...) La intervención de este elemento extraño configura una causal de irresponsabilidad del demandado, siempre que el hecho del tercero tenga con el daño sufrido por la víctima una relación exclusiva de causalidad, pues en tal supuesto la culpa del demandado es extraña al perjuicio.

"Jurídicamente no es cualquier hecho o intervención de tercero lo que constituye la causa de exoneración de responsabilidad; es necesario, entre otras condiciones, que el hecho del tercero aparezca evidentemente vinculado por una relación de causalidad exclusiva e inmediata con el daño causado, anexa a la noción de culpa, se desplaza del autor del daño hacia el tercero en seguimiento de la causalidad que es uno de los elementos jurídicos esenciales integrantes de la responsabilidad civil. Cuando el hecho del tercero no es la causa determinante del daño no incide en ninguna forma sobre el problema de la responsabilidad". (O. J. LVI-298). -Subraya intencional-.

Posteriormente, en SC de 8 oct. 1992, rad. 3446, refiriéndose a la incidencia del hecho de un tercero en casos donde el daño se produce por obra de una actividad peligrosa, expuso que,

(...) el hecho de un tercero, alegado para contrarrestar la presunción que se desprende de la prueba de haberse causado el daño por motivo de una actividad peligrosa, tiene que participar en buena medida de los caracteres propios de la fuerza mayor exculpatoria, lo que al tenor de reiterada doctrina jurisprudencial le impone a los falladores la obligación de verificar la concurrencia de severas condiciones (...).

(...) puede sostenerse entonces que aquellas condiciones de las que depende que a la intervención de un tercero puedan imprimírsele los alcances plenamente liberatorios (...) son los siguientes: a) Debe tratarse antes que nada del hecho de una persona por cuyo obrar no sea responsable reflejo el agente presunto, vale decir que dicho obrar sea completamente externo a la esfera jurídica de este último; b) También es requisito indispensable que el hecho fuente del perjuicio no haya podido ser previsto o evitado por el demandado, ya que si era evitable y no se tomaron, por imprudencia o descuido, las medidas convenientes para evitar el riesgo de su ocurrencia, la imputabilidad a ese demandado es indiscutible, lo que en otros términos quiere significar que cuando alguien, por ejemplo, es convocado para que comparezca a juicio en estado de culpabilidad presunta por el ejercicio de una actividad peligrosa, y dentro de ese contexto logra acreditar que en la producción del daño tuvo injerencia causal un elemento extraño puesto de manifiesto en la conducta de un tercero, no hay exoneración posible mientras no suministre prueba concluyente de ausencia de culpa de su parte en el manejo de la actividad; c) Por último, el hecho del tercero tiene que ser causa exclusiva del daño, aspecto obvio acerca del cual no es necesario recabar de nuevo sino para indicar, tan sólo, que es únicamente cuando media este supuesto que corresponde poner por entero el resarcimiento a la cuenta del tercero y no del ofensor presunto, habida consideración que si por fuerza de los hechos la culpa de los dos ha de catalogarse como concurrente y por lo tanto, frente a la víctima, lo que en verdad hay son varios coautores que a ella le son extraños, esos coautores, por lo común, están obligados a cubrir la indemnización en concepto de deudores solidarios que por mandato de la ley lo son de la totalidad de su importe, postulado éste consagrado por el artículo 2344 del Código Civil (...). -subraya intencional-.

Y en SC de 18 sep. 2009, rad. 2005-00406-01, se condensó la doctrina precedente, así:

(...) la intervención exclusiva de un tercero, esto es, de un sujeto ajeno al autor y a la víctima por cuya conducta se causa el daño; para romper el nexo causal, además de exclusiva, eficaz, idónea y determinante de la lesión, pues “[c]uando el hecho del tercero no es la causa determinante del daño no incide en ninguna forma sobre el problema de la responsabilidad...” (G. J. T. LVI, págs. 296 y 321), es menester “que el hecho fuente del perjuicio no haya podido ser previsto o evitado por el demandado” (cas. civ. octubre 8 de 1992; 24 de marzo de 1939, XLVII, 1947, p. 63). -Subraya intencional” (Algunos subrayados son nuestros)

2.3.2. A partir de las aludidas pautas jurisprudenciales, corresponde examinar el acervo probatorio arrojado al plenario, del cual se establece lo siguiente:

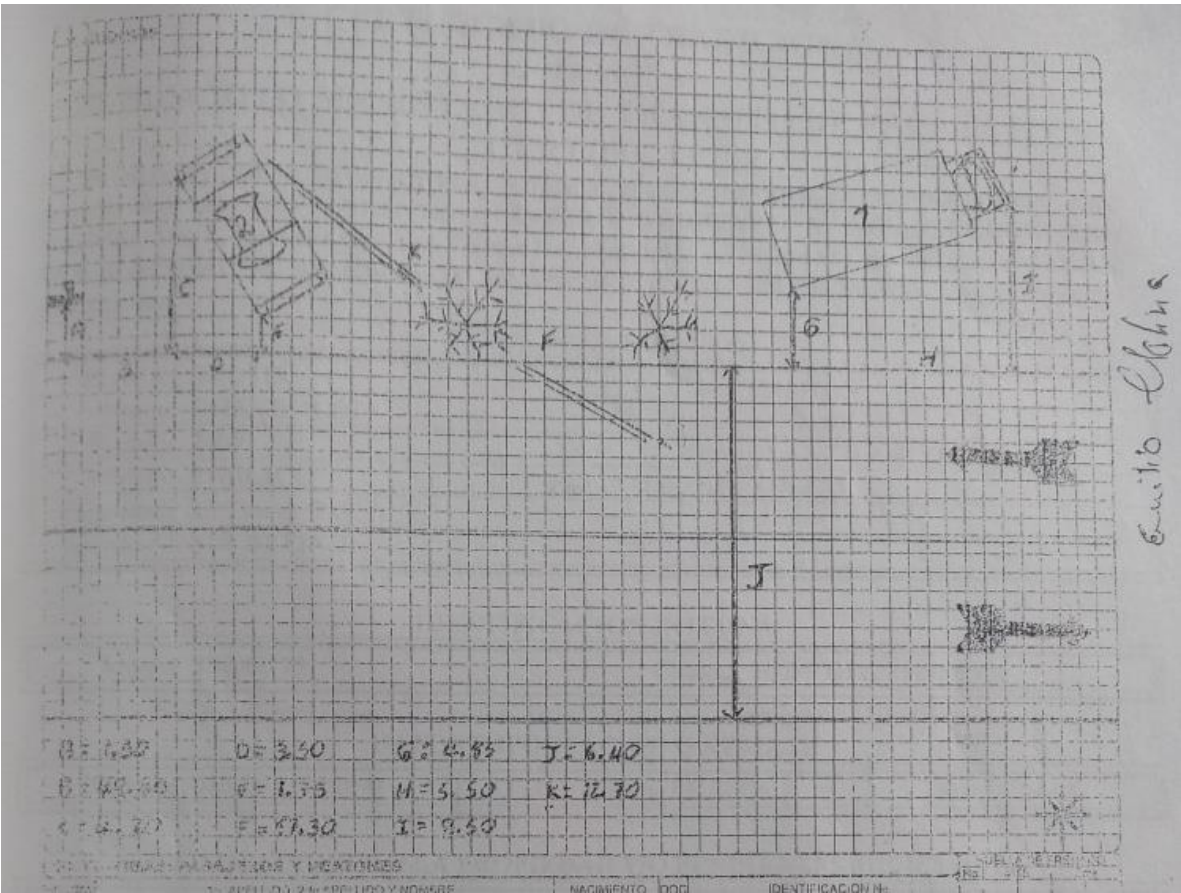
i). Que el accidente de tránsito en cuestión ocurrió a las 5:50 pm del 4 de abril de 2014, compareciendo al sitio de los hechos el Inspector de Policía de Doncello a las 9:30 pm, oportunidad en que se efectuó el informe correspondiente.

Según lo narrado por el mencionado funcionario, conoció de la ocurrencia de los hechos hacia las 7:30 pm del 4 de abril de 2014, desplazándose al lugar señalado, y encontrando a su llegada, “*un vehículo automotor tipo volqueta colisionado con lateralmente con otro vehículo tipo automóvil*”; que realizadas las averiguaciones del caso, se enteró que la volqueta había colisionado con la parte lateral al taxi, habiendo fallecido una menor y resultando lesionadas otras personas; que dada la hora no pudo tomar fotografías; que los vehículos se encontraban a una distancia considerable uno del otro, y que procedió a levantar el croquis.

De acuerdo con el informe de policía levantado por el mencionado Inspector (fl. 193), se trató de un choque de una volqueta con un automóvil, ocurrido en una vía recta, ubicado en zona rural, de doble sentido, con dos carriles, pavimentada, en buen estado, seca, sin iluminación artificial y con señales de límite de velocidad; igualmente, se señaló como hipótesis del accidente, para el vehículo 1 –la volqueta-, la 131, consistente en “*salirse de la calzada. Dirigirse y transitar parcial o totalmente por la berma con el fin de*

adelantar o evitar congestionamientos vehiculares u otra situación similar intencionalmente.”(Resolución 0011268 de 6 de diciembre de 2012).

El croquis se presentó de la siguiente forma:



Del documento en cuestión, el cual, dicho sea de paso, fue aportado en una copia de mala calidad en la demanda e incompleto en las copias provenientes de la Fiscalía, se extrae que al taxi se le abolló la parte lateral izquierda, mientras la volqueta resultó golpeada en la parte delantera.

ii) De las indagaciones adelantadas por la Fiscalía General de la Nación, con ocasión del accidente mencionado, se tiene que el patrullero Alexander Valenzuela, informó que reportada la ocurrencia del accidente, asistió a la ESE Sor Teresa Adele, donde obtuvo información en relación con los lesionados y el fallecimiento de la menor Samara Giraldo Salazar, a quien se procedió a efectuar inspección técnica de cadáver; y que fueron realizadas pruebas de embriaguez a los conductores involucrados, siendo negativas las mismas.

Se observan igualmente, dos CDs, contentivos de fotografías del lugar de los hechos, aun cuando no se habían movilizados los vehículos involucrados,

cuya fecha de creación es 05/04/2014, en las cuales se evidencia la posición en que quedaron los vehículos, la cual es coincidente con lo descrito en el informe de policía; el estado de los mismos, cuestión también coherente con el informe policial; y las características de la vía, de donde se extrae que el informe es veraz, en cuanto se trata de una carretera recta, con buena iluminación, en buen estado, y con señales de límite de velocidad 30 y 40 KM/H.

También, se escuchó en entrevista a Derly Johana Salazar, quien manifestó que el día de los hechos fue a Transyari en San Vicente del Caguan, con el fin de viajar a Florencia, que tomó el taxi placa SYX087, que viajaban 5 personas con el conductor, que iban en una recta, cuando de un momento a otro la volqueta se metió en su carril, que la señora que iba a su lado pegó un grito y sintieron como la volqueta los golpeó por el lado de la puerta donde ella iba, que la volqueta fue a parar en una palma saliendo de la carretera, que quedó inconsciente, que cuando despertó solo quería saber de su hija, y la vio a unos pasos de ella, que intentó salir pero tenía las piernas aprisionadas, que luego unos señores la auxiliaron y pudo salir a coger a su hija que tenía una herida en la cabeza, que un carro que pasaba la llevó al hospital, y ahí la trataron y luego le dijeron que su hija había muerto.

Por su parte, en entrevista el señor Camilo Jiménez, afirmó que viajaba en el taxi accidentado, que en la vía que comunica Puerto Rico con Doncello, vio una volqueta en sentido contrario que de un momento a otro empezó a salirse de su carril, hasta meterse totalmente, chocando el taxi en la parte trasera en el lado izquierdo, que con el choque el carro dio vueltas, que luego de volcarse, se bajó y vio a una de las señoras como muerta y a su hija al lado, que después la señora reaccionó pero la menor si falleció de inmediato, que una gente particular les brindó apoyo.

Y en la entrevista recepcionada al señor Tulio Aragón, también ocupante del taxi en mención, indicó que iban por la recta conocida como San José, cuando venía una volqueta que empezó a invadir el carril del taxi, que pensó que hacia eso por esquivar un hueco o algo y que retornaría a su carril, pero siguió, y cuando estaba muy cerca del taxi retornó al carril y lo golpeó, que el taxista viró a la derecha para sacar el taxi de la vía, lo cual evitó que el impacto fuera de frente, que luego se bajó del taxi y vio a la bebe en la zona verde de la vía, y la mamá debajo del carro, que había otras personas golpeadas y heridas,

que unas personas ayudaron a sacar la señora y los llevaron a Doncello, y que no notó nada raro en el conductor del taxi, quien iba a unos 30 o 40 km.

iii) A más de lo anterior, se decretaron y practicaron dentro del proceso, los interrogatorios de Manuel José Infante, Norberto Infante, Derly Johana Salazar, Jorge Luis Giraldo, y Campo Elías Guzmán, y los testimonios de Juvenal Endo, Franklin Bernal, y Luis Ignacio Vargas, de cuyas intervenciones, se destacan las siguientes, ya que fueron relativas a las circunstancias del accidente de tránsito:

>**Derly Johana Salazar**, relató: *“Bueno, en el taxi, el taxi iba con el cupo completo. Atrás íbamos dos mujeres y un hombre y en la parte de adelante iba un hombre también, junto con el chofer. El clima estaba normal, no estaba lloviendo, la carretera no estaba mojada, la parte donde ocurrieron los hechos, donde fue el accidente, la carretera se encontraba en muy buen estado, porque no estaban iniciando obras en ese pedazo todavía ni nada. Nosotros íbamos por el carril normal que nos correspondía, cuando venía el señor en la volqueta. El taxi llevaba la velocidad normal que se debe, porque el señor no iba tan rápido. La volqueta sí venía muy arriada, y en el momento en que yo me di cuenta fue que la volqueta cogió el carril de nosotros. A lo que él cogió el carril de nosotros. Todo el golpe lo recibí en la parte donde yo venía con la niña. Aclarando de que ese día en la carretera no habían personas como para que por la parte del señor hayan testigos. No había personas ese día y yo venía despierta con mi hija en el carro. Ese día del accidente el señor venía solo en la volqueta también. Entonces no hallo de dónde salen los testigos que trae el señor. Cuando ocurrieron los hechos (sollozos) A lo que yo me desperté... arrimar a la niña, porque yo quedé debajo del taxi, las piernas me quedaron sujetas debajo de las llantas del carro. En el momento que yo me desperté, a mí se me arrimó una señora que vivía por ahí en una finquita y ella me decía a mí que me controlara, que, si quería que ella me llevaba a la casa de ella, pero entonces no, yo lo único que quería era buscar a mi hija, porque ella siempre cayó retirada de donde yo estaba. A lo que yo me levanté fue porque los señores que iban en el taxi, iba un juez en la parte de adelante y atrás iba un señor que él nos estaba haciendo el cuento que él era enfermero también. Ellos fueron los que levantaron el taxi para que yo pudiera salir y a lo que yo desperté, a lo que yo me levanté, mi niña había caído a una distancia siempre retirada de donde yo estaba y yo la recogí a ella, y cuando yo le recogí a ella la cabecita estaba*

totalmente destrozada, pues por el golpe que le habían dado. Yo la recogía a ella. La volqueta quedó en el carril contrario, o sea en el carril por donde yo venía, la volqueta quedó, pero quedó metida entre la, o sea se dañó el broche que había y la volqueta quedó metida allá por una palma que fue la que la atajó..." (Minuto 2:27 a 4:12 de su declaración); además, anotó que no venían motocicletas en el camino, que las personas que iban atrás en el carro no llevaban cinturón de seguridad.

>**Luis Ignacio Vargas**, preguntado sobre si tenía conocimiento del accidente de tránsito, afirmó: *"(7:22) Doctora, pues yo iba de aquí para allá, hacia Doncello, iba más o menos, aproximadamente como a las 6:00 de la tarde. Iba un carro de rojo, atrás del mío, entonces yo iba adelantico, él se adelantó, me pitó y de una vez él siguió. Pero él iba a lo que marca, a toda velocidad. Más adelante, había una moto por el lado donde yo iba, estaba caída, iban dos personas, por el otro lado estaba la otra moto, habían las otras dos personas. (...) (8:39) Yo iba doctora, yo iba hacia Doncello, por el lado mío iba, estaba la moto caída con las dos personas ahí. Hacia el lado donde venía el señor Campo Elías, estaba la otra moto ahí, estaban los otros individuos ahí. (8:53) Es decir, que el señor Campo Elías venía en dirección contraria a la suya? Rta:(8:56) Sí porque él venía hacia Puerto Rico y yo iba hacia Doncello. Él venía por el lado en que él le pertenece y yo iba por el lado donde a mí me pertenece. Por el lado donde yo iba estaba la moto caída con el tipo ahí y al otro lado estaba la otra moto con los otros dos. (10:22) Usted me puede indicar, más o menos, la distancia a la que se encontraba la motocicleta que estaba delante de la volqueta, es decir por el carril contrario al suyo, a qué distancia aproximada cuando usted miró, se encontraba respecto de la volqueta. (10:37) Hacia más o menos, aproximado un metro. (10:42) Y respecto de la berma hacia el lado del carril que ocupaba la volqueta. (10:48) Un metro más o menos. (10:50) También un metro. Usted sabe si el señor Campo Elías conducía esa volqueta en ese momento a alta velocidad? (11:00) No señora, por lo que. Esa volqueta tienen un chip, y ellos no tienen que andar, a una velocidad más o menos suave. (11:09) Pero en ese momento, es decir, independiente de que tenga el chip, él puede andar rápido o despacio. En ese momento de pronto, usted con su experiencia, sabe qué velocidad aproximada, se desplazaba tanto la volqueta como el taxi de servicio público? (11:25) El taxi, sí más o menos, ellos andan arriados. (11:29) Pero estamos hablando del taxi específicamente, no los taxis en general. El taxi que resultó involucrado en*

el accidente. (11:36) El taxi, pues él iba arriado. (11:37) Arriado, muy rápido? A qué velocidad? Si sumerce de acuerdo a la experiencia como conductor puede calcularle (11:44) Yo ando siempre, más o menos, yo con mi, 60 – 80. Y el otro sí iba arriado porque ya iba cogido de la tarde. El taxi rojo. (11:56) Don Luís Ignacio, Una vez se presentó el accidente y hubo el choque, usted se detuvo? Y en caso de así haberlo hecho, por favor descríbame qué ocurrió en ese momento. (12:13) Pues, en ese momento nosotros llegamos, el señor Campo Elías estaba ahí, entonces el señor de una de las dos del moto, se pararon y se fueron. No sé para dónde se irían. Ellos recogieron la moto y se fueron. Y el señor Campo Elías, ya entonces, yo como taxista también, colaboré en ayudar a ver, auxiliar a ver qué era lo que pasaba. El señor Campo Elías él como conductor de la volqueta ayudó a sacar esa niña que había ahí entre el taxi, levantó el carro de las bombas y la ayudó a sacar del taxi. (12:55) Tiene usted conocimiento de pronto, de quién se trataban las personas que ocupaban las motocicletas? (13:01) No sé doctora. No sé quién sean. (13:06) Supo usted en razón a qué se habían detenido, a lado y lado de ambos carriles? (13:11) Pues ahí sé que los dos mototaxistas ahí, pero no sé qué estarían tramando ellos ahí. Pues porque venía y ya la moto estaba ahí y el otro también estaba al otro lado. (13:25) Estaban detenidos, o en movimiento. (13:30) No estaban ahí, detenidos.”⁶

>Campo Elías Guzmán, conductor de la volqueta, manifestó lo siguiente: *“(31:43) El día 4 de abril del 2014, desempeñaba labor sacando material del río montecristo, que hacía un stop. Pasada ya las cuatro de la tarde, me indican que faltaban algunos metros de material y que tengo que ir a dejarlos hacia el puente de la granada. Salgo con el destino, con el carro cargado, descargo y me dirijo hacia la ciudad, hacia el municipio de Puerto Rico. Viniendo de camino, adelante mío venía otra volqueta, llevábamos una distancia siempre prudente, llegando al puente del Nermal, dos señores nos alcanzan en, cuatro señores, perdón, nos alcanzan en dos motos, se nos meten en el medio de las dos volquetas, pues se miraban que iban como, sí, hablando, se miraban que iban como dialogando, iban despacio y se nos metieron entre el medio de los dos vehículos. Eso fue en el puente, cruzado el puente, la media curvita que hay, cogí la recta, entonces yo miré visibilidad de que podía adelantar el vehículo, los dos vehículos motocicleta, me acerco un poco,*

⁶ El texto entre comillas corresponde a la transcripción del audio, siendo la indicación entre paréntesis el minuto del audio donde se encuentra la declaración que se transcribe.

cuando veo que uno de las motocicletas se dirige hacia el carril contrario, o sea el carril izquierdo, cruzando el carril y quedando en la berma cerca del cerco. (33:14) El señor que lo acompañaba en la moto, es decir el otro motociclista, frena instantáneamente al ver que el otro señor se cae. Yo miro que ya, o sea que no soy capaz de tener el carro, porque es un carro de, siempre pesado, miro que le voy a montar encima al señor, esquivo el vehículo, la motocicleta la esquivo hacia el lado izquierdo, con el cual siento la colisión del vehículo taxi, haciéndome perder el control total del vehículo. Maniobro, a pesar de todo maniobré a, sí, a sacar el carro, a no estrellarme contra la palma, pero fue inútil, puesto de que el vehículo se le había zafado la barra de dirección, y el carro quedó totalmente sin control del vehículo. Colisionó de frente con una palma, el cual derribo, me fui a bajar del vehículo, porque el vehículo comenzó a echar humo, me fui a bajar del vehículo, llevaba el cinturón de seguridad puesto, el cual el cinturón se me traba y no me soltaba fácilmente, y como pude me solté del cinturón, abro la puerta para bajarme y el señor conductor del taxi me llegó en ese momento, manifestándome que le había ocasionado la muerte a dos personas. (34:54) Puesto de que yo nunca he tenido ningún accidente, me bajo atemorizado y corro hacia el vehículo, tipo taxi, encuentro los hechos, el siniestro, encuentro la señora, la mamá de la bebé, debajo del taxi, prensada de las piernas, algunas personas que iban en el taxi, estaban aporreadas, no le habían prestado, sí, no la habían sacado de ahí, estaban algunos aporreados, yo me dirijo hacia el taxi, lo levanto, de pronto asustado, no sé, lo levante, la señora sale debajo del taxi, me empuja y abraza a su bebé que estaba en el piso. Llorando y pues, a gritos, diciendo que la niña pues, había fallecido. (35:49) No obstante, en ese momento yo miro la bebé, entonces yo le digo y le manifiesto a las personas que estaban ahí, que, por favor, pues la echamos en un vehículo, la transportemos rápido a un centro asistencial. En esas pasaba un carro tipo Toyota, le hicimos el pare y la subimos al vehículo con la señora madre y se desplazó hacia el municipio de Doncello. El cual yo me vengo a revisar el vehículo mío, porque todavía aún echaba humo. Ya los señores de las motos no sé, se levantaron, se fueron, ni siquiera nos prestaron de pronto un apoyo, o decir, bueno, qué se yo, nada, se esfumaron del lugar. Yo voy hasta el vehículo, saco mi teléfono para reportar el accidente a mi jefe directo. El cual cuando iba hacia el vehículo, pierdo el sentido, caigo sobre la pavimentada, de pronto entré en shock y algunos señores que ya habían arribado al sitio, me ayudan a levantar, inclusive el señor del taxi también me ayudó a levantar. Yo fui y me senté, puesto de que mi

primer accidente, nunca había ocurrido eso. Entonces pues estaba en un momento de, estaba en un momento de shock. (37:20) Ya le comunico al jefe, al patrón, que había ocurrido el accidente, ya empiezan a llegar más gente, algunos pues ya le prestan a uno apoyo moral y toda la vaina, y ya ahí empieza lo, ya a llegar más personal, ya más tarde llega el señor inspector de policía a hacer el croquis y todo eso, su señoría.(...)"

2.3.3. Examinadas íntegramente las aludidas pruebas, se evidencia que no hay duda respecto de que el accidente en cuestión ocurrió en horas de la tarde del día 4 de abril de 2014, en una vía recta, con dos carriles, de doble vía, pavimentada, sin problemas climáticos, ni de iluminación.

Igualmente, se concluye, que el accidente obedeció al hecho de que la volqueta con placa SRO718, que se desplazaba de Doncello a Puerto Rico, invadió el carril contrario, colisionando la parte lateral izquierda del taxi placa SYX087, el que perdió el control, estrellándose contra un árbol ubicado en la ladera de la camino.

En la versión de los hechos dada por la señora Derly Johana Salazar, pasajera del taxi, dicho vehículo se desplazaba por su carril, cuando vieron salir a la volqueta del suyo, embistiéndolos por el lado izquierdo, lo que provocó que el vehículo diera varios giros y terminara contra un árbol.

Dicha descripción, coincide con la expuesta ante la Fiscalía por los señores Camilo Jiménez y Tulio Aragón, en entrevistas rendidas los días 14 de noviembre de 2014 y 28 de noviembre de 2014, respectivamente, pues afirmaron que el taxi se desplazaba por su carril, cuando vieron salirse del suyo a la volqueta, invadiéndolo y colisionando el taxi en el lado izquierdo.

Por su parte, el conductor de la volqueta, Campo Elías Guzmán, no niega el hecho de que invadió el carril contrario, sin embargo, justifica su actuar, en que presuntamente, delante suyo iban dos motocicletas, una de las cuales se salió al lado izquierdo, quedando en la berma de ese extremo, y la otra frenó en seco, razón por la cual, y con el fin de esquivarla, invadió el carril contrario, chocando el taxi.

Acompaña la versión rendida por el mencionado demandado, el testigo Luis Ignacio Vargas, quien dijo ir detrás del taxi al momento del accidente, y haber visto una motocicleta en la berma de su carril, y otra motocicleta que transitaba del otro lado, cuando la volqueta se salió e invadió la vía contraria.

Como se observa, la parte demandada, sustenta su actuar en que un tercero, motociclista, detuvo la marcha en plena vía, delante de la volqueta, lo que obligó al conductor de la misma a invadir el carril contrario, sin embargo, para la Sala dicha situación no configura la eximente de responsabilidad que se alega, por las siguientes razones:

i). En primer lugar, el decir del conductor de la volqueta, solo aparece soportado con el testimonio de Luis Ignacio Vargas, ya que, ni en el informe de policía elaborado por el Inspector, ni en la descripción de los hechos efectuada por el mismo funcionario, ni en las pesquisas adelantadas por la Fiscalía, se hace siquiera alusión a la intervención de unos motociclistas, siendo éste un hecho que no relució en las primeras indagaciones, y vino a ser planteado en la contestación de la demanda.

Además, la versión dada por el testigo, ofrece serios reparos de credibilidad, toda vez que, se produce el 31 de julio de 2016, es decir, más de dos años después de la ocurrencia de los hechos, y contiene afirmaciones carentes de veracidad, pues afirma que iba detrás del taxi accidentado, como a 50 metros, que primero vio una moto del lado derecho, como caída, y que al otro lado iba otra moto con dos personas, que esa moto iba como a un metro de la volqueta, que ahí fue el accidente donde los vehículos trataron de esquivarse, y que ocurrido el accidente los motociclistas se fueron sin mediar palabra, que paró a ver lo ocurrido y vio como el conductor se bajó a ayudar a sacar la niña, levantó el carro y la ayudó a salir del taxi.

Al respecto, se observa, que lo declarado por el señor Vargas, desatina en el contexto probatorio, en estas cuestiones fundamentales: primero, aduce haber visto la moto delante de Campo Elías, pero no precisa si la moto estaba detenida o en movimiento, como para justificar el hecho de que aquel se saliera del carril, empero, el mismo señor Guzmán, dijo que las motos iban en medio de él y una volqueta que iba delante suyo, por tanto, no resulta entendible cómo Luis Ignacio dice haber visto la moto, si él transitaba en sentido contrario, a 50

metros del taxi, y ella estaba detrás de una volqueta, que por sus dimensiones impedía su visibilidad; segundo, por cuanto afirma que ocurrido el accidente, el mismo señor Guzmán, fue al taxi, lo subió y sacó a la niña, cuando quedó claro, que la niña fue expulsada del vehículo y encontrada a pasos del mismo, lo que evidencia que su descripción de los hechos no es fiel a lo ocurrido; y tercero, describió que el taxi quedó parte en la carretera y parte fuera del carril, lo cual no se aviene a lo probado, conforme las fotografías que obran en autos.

Así las cosas, las inconsistencias que presenta el testimonio mencionado, en el marco de las demás pruebas recaudadas, arrasan con la eximente de responsabilidad alegada por la parte demandada y tenida por probada en primera instancia, pues más allá del decir del conductor de la volqueta, no hay pruebas que lleven a concluir que un tercero intervino y determinó la ocurrencia del accidente en cuestión.

ii). En segundo lugar, cabe anotar que, si en gracia de discusión se admitiera que delante de la volqueta se desplazaba una motocicleta que frenó ante la ocurrencia de un evento externo, y el conductor de la volqueta, por evitar embestirla se salió de su carril, dicha circunstancia así narrada no configura la eximente de responsabilidad alegada en este caso, toda vez que, como se explicó líneas atrás, para ello se requiere que el hecho del tercero sea la causa exclusiva del daño, y ello no ocurre en este caso.

Efectivamente, aunque se pretendió hacer aparecer la intervención del motociclista como determinante del accidente, lo cierto es que, no puede perderse de vista, que el motociclista no apareció delante de la volqueta sorpresivamente, sino que el conductor lo venía visualizando desde el momento en que lo rebasó, por tanto, aquel tenía el deber de cuidado, prudencia en la distancia y mesura en el conducir, para asegurar su capacidad de maniobra en caso de cualquier eventualidad; además fenomenológicamente hablando, fue la volqueta la que chocó el taxi, no la motocicleta.

2.3.4. Bajo este entendido, luce claro que no se demostró la eximente de responsabilidad alegada, razón por la cual, queda incólume la presunción que opera en este tipo de asunto, llevando a revocar la sentencia de primera instancia, para declarar responsables a los demandados de los daños causados a

los demandantes, con ocasión del accidente de tránsito ocurrido el 14 de abril de 2014.

En este sentido, vale decir, que la excepción formulada por los demandados, denominada “*ausencia de culpa*”, fundada por una parte, en que la conducta del señor Campo Elías Guzmán González, no fue imprudente, ni imperita, ni negligente, y por otra, en que se intervino la obra de un tercero en su actuación, tampoco ha de prosperar, por cuanto, conforme lo explicado, la culpa no un elemento que sea objeto de análisis en casos como el presente, y la eventual existencia de una eximente de responsabilidad ya fue objeto de estudio.

Igualmente, en lo atinente a la excepción llamada “*el trabajador o dependiente no es responsable de la actividad peligrosa*”, sustentada en que el señor Campo Elías Guzmán, tenía una relación de subordinación o dependencia al guardián de la cosa, no teniendo control sobre la misma, debemos considerar que, de acuerdo con nuestras disposiciones legales, en este tipo de asuntos, la presunción de responsabilidad abarca tanto al que ejerce la actividad peligrosa, como al guardián de la cosa.

Efectivamente, el art. 2341 del C.C., prevé la obligación de indemnizar a quien ha cometido un daño, sea delito o culpa, a la vez, que el art. 2356 Ibídem, del que emana la teoría de las actividades peligrosas, lleva inmersa la responsabilidad de todos los involucrados en ellas, tal como lo explicado la Corte Suprema de Justicia, en sentencia SC4750 de 31 de octubre de 2018, reiterando lo dicho en junio 30 de 2005, expediente 1998-00650, M.P. Jaime Alberto Arrubla Paucar, que indicó:

“De manera que si a determinada persona se le prueba ser dueña o empresaria del objeto con el cual se ocasionó el perjuicio en desarrollo de una actividad peligrosa, tal persona queda cobijada por la presunción de ser guardián de dicho objeto –que desde luego admite prueba en contrario-, pues aun cuando la guarda no es inherente al dominio, si hace presumirla en quien tiene el carácter de propietario. O sea, la responsabilidad del dueño, por el hecho de las cosas inanimadas, proviene de la calidad que de guardián de ellas presúmase tener (...)” Sentencia 18 mayo 1972. G.J. T, CXLII, 188.

“(…) Como el apuntado suceso se produjo como consecuencia del ejercicio de una actividad reputada peligrosa, como lo es la conducción de vehículos automotores terrestres, dado el riesgo que se crea para terceros, al ponérseles en movimiento, la carga probatoria que sobrelleva la víctima se morigera, puesto que el texto del artículo 2356 del Código Civil, donde tiene su consagración positiva la responsabilidad civil nacida de la realización de actividades de esa especie, "permite presumir la culpa en el autor del daño que a su vez genera la actividad peligrosa" (Sent. del 25 de octubre de 1999), presunción que consiguientemente gravita contra los demandados, en sus condiciones de ejecutor material de la antedicha actividad y guardianes de ella, condición ésta que cabe predicar tanto del propietario del bus con el cual se desplegaba, "pues aun cuando la guarda no es inherente al dominio, si hace presumirla en quien tiene el carácter de propietario" (G.J. t. CXLII, pág. 188), y de la empresa transportadora, por el beneficio que de él reportaba y porque "el servicio público de transporte únicamente se presta a través de las mismas efectuándose dicho servicio bajo su control y responsabilidad" (G.J. t. CXCVL, págs. 153 y ss).(…)"¹

Es por lo anotado, que la mencionada excepción, tampoco ha de prosperar en este asunto, y habrá que declarar civil y solidariamente responsables del daño imputado a los demandados.

2.4. En relación con esto último, corresponde precisar que el demandado Manuel José Infante Quintero, propuso la excepción de *“falta de legitimación en la causa por pasiva”*, argumentando que desde el 4 de abril de 2013, vendió su parte del vehículo a su hermano, Norberto Infante Quintero.

Sobre el particular, tenemos que fue aportado con la demanda, el certificado de tradición y libertad del vehículo- volqueta marca Chevrolet placa SRO718, expedido por la Secretaria de Transito de Facatativá, de fecha 8 de abril de 2014, en el que aparecen como propietarios Norberto y Manuel José Infante Quintero, por compra efectuada el 6 de agosto de 2008 (fl. 56).

No obstante, en el curso del proceso, fue allegado certificado actualizado del vehículo en mención, en el que consta el traspaso efectuado el 04-04-2013 al señor Norberto Infante Quintero (fl. 379), extrayéndose con claridad, que el señor Manuel José infante Quintero no era propietario de la volqueta en cuestión

al momento de los hechos examinados, y por tanto, debe prosperar la excepción mencionada.

En suma, y conforme lo expuesto, serán declarados responsables el señor Campo Elías Guzmán González, en calidad de conductor de la volqueta placa SRO 718, y Norberto Infante Quintero, en su condición de propietario de dicho vehículo.

2.5. Ahora bien, en lo que respecta a los daños causados a los demandantes, debemos tener en cuenta que la demanda fue presentada por: **José Luis Giraldo**, en calidad de padre de Samara Giraldo (fallecida) y compañero de Derly Salazar (lesionada); **Derly Johana Salazar**, en calidad de progenitora de la menor mencionada y directa lesionada en el accidente; **Lucero del Socorro Palacio**, en calidad de abuela paterna de la menor fallecida; **Esperanza Onatra y Nolberto Salazar**, en calidad de abuelos maternos de la menor Samara Giraldo; y **Andrés Salazar y Miller Rodríguez**, como hermanos de la lesionada Derly Salazar.

Revisada la documentación aportada al plenario, se advierte que no fue acreditado el parentesco de los señores Andrés Salazar y Miller Rodríguez con la señora Derly Salazar, ni el de la señora Lucero del Socorro Pulido con la menor Samara Giraldo, con lo cual, queda descartado el reconocimiento de perjuicios a los mencionados señores, ya que la calidad invocada de hermanos y abuela, respectivamente, quedó sin sustento (art. 103 Decreto 1260 de 1970).

Bajo este entendido, tenemos que en la demanda se piden los siguientes perjuicios:

DEMANDANTE	POR MUERTE SAMARA GIRALDO (EN S.M.L.M.V)	POR LESIONES DERLY JOHANA SALAZAR
JORGE LUIS GIRALDO	P. MORAL: 100 VIDA RELACION: 100	P.MORAL: 30
DERLY JOHANA SALAZAR	P.MORAL: 100 VIDA RELACION:100	P. MORAL: 50
ESPERANZA ONATRA	P. MORAL: 50	P. MORAL: 30
NOLBERTO SALAZAR	P. MORAL: 50	P. MORAL: 30

2.5.1. En cuanto al daño moral:

Sobre este tipo de perjuicios, de carácter **inmaterial o extrapatrimonial**, tiene dicho la jurisprudencia que “*hace parte de la esfera íntima o fuero psicológico del sujeto damnificado*”, toda vez que sólo quien padece el dolor interior conoce la intensidad de su sufrimiento, por lo que éste no puede ser comunicado en su verdadera dimensión a nadie más.

De ahí que el perjuicio moral no es susceptible de demostración a través de pruebas científicas, técnicas o directas, porque su esencia originaria y puramente espiritual impide su constatación mediante el saber instrumental. Por cuanto el dolor experimentado y los afectos perdidos son irremplazables y no tienen precio que permita su resarcimiento, queda al prudente criterio del juez dar, al menos, una medida de compensación o satisfacción, normalmente estimable en dinero, de acuerdo a criterios de razonabilidad jurídica y de conformidad con las circunstancias reales en que tuvo lugar el resultado lamentable que dio origen al sufrimiento.

Lo anterior, desde luego, «*no significa de suyo que esa clase de reparación sea ilimitada, bastándole por lo tanto a los demandantes, en un caso dado, reclamarla para dejarle el resto a la imaginación, al sentimiento o al cálculo generoso de los jueces*». (CSJ, SC del 15 de abril de 1997) *La razonabilidad de los funcionarios judiciales, por tanto, impide que la estimación del daño moral se convierta en una arbitrariedad.*

Esta razonabilidad surge de la valoración de referentes objetivos para su cuantificación, tales como las características del daño y su gravedad e intensidad en la persona que lo padece; de ahí que el arbitrium iudicis no puede entenderse como mera liberalidad del juzgador.”

A partir de lo anterior, y considerando que la misma jurisprudencia ha planteado como criterio para la liquidación del daño moral: la equidad (hoy en día reconocida en el art. 16 de la ley 446 de 1998), que consiste en considerar, bajo prudente juicio, criterios del ámbito psicológico, como el duelo, la prolongación del mismo, la afectación causada por la ruptura de un lazo filial, etc., así como los denominados elementos externos, como el grado de parentesco, naturaleza de los hechos (muerte, invalidez, lesiones), etc.

Desde esta óptica, tenemos que en relación con la muerte de la menor Samara Giraldo Salazar, fueron solicitados perjuicios morales para sus progenitores, y sus abuelos maternos, habiéndose demostrado lo siguiente:

>Que la menor era hija del señor Jorge Luis Giraldo y Derly Johana Salazar (fl. 26), quienes para el momento de los hechos llevaban 7 años de convivencia.

>Que los padres de Derly Johana Salazar, son Esperanza Onatra y Nolberto Salazar (FL. 29).

>Que la señora Derly Johana Salazar, se vio emocionalmente afectada con la pérdida de su menor hija, razón por la cual requirió asistencia psicológica, tal como consta en el certificado expedido el 1 de agosto de 2014 por la Dirección de Sanidad de la Policía Nacional (fl. 50), y como ella misma lo relató, ese evento, resquebrajó su relación con Jorge Luis, separándose, y le dejó una profunda tristeza, de manera que cuando piensa en su hija, solo recuerda el accidente, sin poder acordarse de los momentos felices vividos a su lado.

>Que el señor Jorge Luis Giraldo, también se vio afectado por la muerte de su hija, pues aunque él compartía menos con ella porque su trabajo en la Policía lo ausentaba del hogar, sintió dolor por su pérdida, se preocupó por el sufrimiento de su pareja, y vio deteriorada su relación con Derly Johana, de quien terminó separándose.

>Que para la época de los hechos, la señora Derly Johana y su menor hija, vivían en Florencia, y viajaba constantemente a San Vicente del Caguan, donde sus progenitores, quienes estaban muy apegados a la niña porque se veían constantemente.

Conforme lo anterior, no habría duda en relación con la causación del mentado daño moral para los padres de la menor fallecida, Derly Johana Salazar y Jorge Luis Giraldo, y los abuelos maternos de la misma.

Así las cosas, corresponde determinar el monto de los mentados perjuicios, partiendo de considerar que cada especialidad ha adoptado unos topes máximos para el reconocimiento de los mismos, veamos:

La Corte Suprema de Justicia, máximo órgano de la jurisdicción ordinaria, ha establecido unos topes máximos de reconocimiento de este perjuicio, los cuales ajusta de tiempo en tiempo, es así, que: > por la muerte del padre fijó en el año 2013 \$55.000.000⁷, en el año 2016, señaló \$60.000.000⁸, y en los años posteriores ha reiterado este valor⁹; >mientras que para el caso de lesiones sufridas en el cuerpo, con carácter permanente y que provoca deformidad ha ordenado pagar, en 2013¹⁰, la suma de \$24.850.000, para una persona que quedó con ceguera e hidrocefalia que le impedía ejercitar labores elementales como ponerse de pie o sostenerse solo, y \$12.422.000 para sus familiares más cercanos –padres e hijos- en el año 2016, \$15.000.000¹¹, en un caso sobre la colocación de una válvula de drenaje en el cerebro del lesionado, que al momento del accidente contaba con 17 años de edad, y en el año 2017¹² reconoció \$60.000.000 para un menor de edad a quien se le provocó en el momento del parto parálisis cerebral.

Desde esta perspectiva, tenemos que los 100 SMLMV solicitados en la demanda para los progenitores de Samara Giraldo Salazar (q.e.p.d), ascienden a la fecha a \$90.852.600, suma de dinero que supera los límites establecidos por la jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia, razón por la cual, y al tratarse de una afectación indudable, como es la que sufre los padres por la pérdida del hijo, habrá de tasarse el perjuicio moral de los señores Jorge Luis Giraldo y Derly Johana Salazar, en la suma de \$50.000.000 para cada uno de ellos.

En lo que respecta a los abuelos maternos, Esperanza Onatra y Nolberto Salazar, quedó demostrado en el plenario que sufrieron afectación por la muerte de su nieta, pues compartían con frecuencia con la niña y había un vínculo de apego, en tal virtud, habrá de fijarse la cuantía de sus perjuicios morales, en la suma de \$25.000.000, para cada uno.

⁷ CSJ SC del 8 de agosto de 2013.M.P: Ruth Marina Díaz.

⁸ CSJ, SC de 30 de septiembre de 2016.M.P. Ariel Salazar

⁹ CSJ, SC-9193-2017.SC665-2019. SC1947-2021

¹⁰ CS.J. SC del 9 de diciembre de 2013. M.P. Ariel Salazar.

¹¹ CSJ, SC-5885-2016.

¹² CSJ, SC-21828-2017.

Ahora bien, en cuanto a los perjuicios morales reclamados por cuenta de la lesiones causadas a la señora Derly Johana Salazar, lo probado en autos es que sufrió un trauma cráneo encefálico leve, el cual fue atendido inicialmente en la ESE Sor Teresa Adele, y luego en la Clínica Medilaser de Florencia, siendo dada de alta al día siguiente del accidente, y según el reporte de Medicina Legal, de 17 de julio de 2014 (fl. 308), tuvo una incapacidad provisional de 8 días, sin secuelas demostradas, excepto por la referencia a dolores de cabeza esporádicos, relatada en su interrogatorio de parte.

Bajo estas premisas, resulta claro que no procede el reconocimiento de perjuicios morales por el hecho de las lesiones causadas a la señora Salazar Onatra, por no aparecer probados.

En cuanto al daño a la vida de relación.

Este se refiere a la alteración de las condiciones de existencia al no poder seguir disfrutando de los placeres de la vida o realizando las funciones vitales y se concreta *«(...) sobre intereses, derechos o bienes cuya apreciación es inasible, porque no es posible realizar una tasación que repare en términos absolutos su intensidad», tiene su reflejo en el ámbito «(...) externo del individuo (...)», en los «(...) impedimentos, exigencias, dificultades, privaciones, vicisitudes, limitaciones o alteraciones temporales o definitivas» que debe soportar la víctima en el desempeño de su entorno «(...) personal, familiar o social».*

La jurisprudencia ha sostenido que este daño puede tener su origen:

«(...) tanto en lesiones de tipo físico, corporal o psíquico, como en la afectación de otros bienes intangibles de la personalidad o derechos fundamentales; e) recae en la víctima directa de la lesión o en los terceros que también resulten afectados, según los pormenores de cada caso, por ejemplo, el cónyuge, compañero (a) permanente, parientes cercanos, amigos; f) su indemnización está enderezada a suavizar, en cuanto sea posible, las consecuencias negativas del mismo; g) es un daño autónomo reflejado ‘en la afectación de la vida social no patrimonial de la persona’, sin que comprenda,

excluya o descarte otra especie de daño -material e inmaterial- de alcance y contenido disímil, como tampoco pueda confundirse con ellos»¹³.

Sobre su debida tasación, la jurisprudencia ha insistido en que *“los jueces deben proceder conforme su prudente juicio, la determinación que adopten al respecto no puede carecer de fundamentos objetivos y, mucho menos, ser caprichosa o arbitraria, sino que, por el contrario, debe estar siempre fincada en las precisas circunstancias fácticas del caso sometido a su conocimiento. Con otras palabras, cabe señalar, en apretada síntesis, que la fijación del quantum de la respectiva indemnización depende de la intensidad de dolor sufrido por la víctima, en el caso del daño puramente moral, o por la magnitud de la afectación que ella experimenta en sus relaciones interpersonales y/o en su vida cotidiana, en el caso de la segunda clase de perjuicio de que aquí se trata.”¹⁴.*

Bajo estos lineamientos, y siendo que no aparece acreditado en autos que los reclamantes – Derly Johana Salazar, Jorge Luis Giraldo, Esperanza Onatra, y Nolberto Salazar -, hubieran visto afectados los actos de la vida diaria, su entorno social y la realización de las actividades normales de la vida, con ocasión del accidente de tránsito y específicamente la muerte de la menor Samara Giraldo Salazar, habrán de negarse los mismos para todos ellos.

2.6. Llamamiento en garantía.

Finalmente, es del caso examinar el llamamiento en garantía, efectuado por el demandado Norberto Infante, a la compañía aseguradora AXA COLPATRIA SEGUROS S.A.

Para lo pertinente, debe tenerse en cuenta que, en palabras del tratadista Hernando Morales Molina, el llamamiento en garantía tiene lugar *“cuando la parte de un proceso hace intervenir en el mismo a un tercero, que debe proteger o garantizar al llamante cubriendo los riesgos que se derivan del ataque de*

¹³ CSJ civil sentencia de 20 enero de 2009, exp. 000125; reiterada el 28 de abril de 2014, SC 5050-2014, exp. 2009-00201-01.

¹⁴sentencia SC21828 del 5 de abril de 2017, radicado 2007-00052-01.

otro sujeto distinto, lo cual debe hacer el tercero bien por ser transmitente, llamado formal o participante, llamado simple, de los derechos discutidos” ¹⁵.

En este caso, la convocatoria de la llamada en garantía se pretende hacer valer con base en un contrato de seguro, que como es sabido es aquel en que una persona jurídica conocida como asegurador asume los riesgos trasladados por otro sujeto denominado tomador, el cual puede obrar por cuenta propia o ajena, en éste último caso a nombre de un tercero denominado asegurado. El art. 1056 del Código de Comercio, se refiere a la delimitación del estado de los riesgos, al indicar que *“con las restricciones legales, el asegurador podrá, a su arbitrio, asumir todos o algunos de los riesgos a que estén expuestos el interés o la cosa asegurados, el patrimonio o la persona del asegurado”*; además, el art. 1127 Ibídem, prevé que *“El seguro de responsabilidad impone a cargo del 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 y tiene como propósito el resarcimiento de la víctima, la cual, en tal virtud, se constituye en el beneficiario de la indemnización, sin perjuicio de las prestaciones que se le reconozcan al asegurado.”*.

A partir de lo anterior, tenemos que la llamada de AXA COLPATRIA SEGUROS S.A. se hizo con base en la póliza No. 1001909, de responsabilidad civil extracontractual en la que el tomador y asegurado es el señor Norberto Infante, la cual estaba vigente entre 10-08-13 y 10-08-2014, y la que describe en su amparo 1.1.1., lo siguiente:

1.1 AMPAROS BÁSICOS

Con sujeción a las condiciones de la presente póliza y de acuerdo con las opciones señaladas en la carátula de la póliza: AXA COLPATRIA SEGUROS S.A., que en adelante se denominará AXA COLPATRIA cubre, durante la vigencia de esta póliza, los amparos definidos a continuación, salvo lo dispuesto en la condición 1.3 Exclusiones.

1.1.1 Responsabilidad Civil Extracontractual - Amparo de Protección Patrimonial.

AXA COLPATRIA indemnizará los perjuicios materiales causados a terceros con motivo de la responsabilidad civil extracontractual en que de acuerdo con la ley incurra el asegurado nombrado en la carátula de la póliza, ocasionados por menoscabo Físico de bienes y/o por perjuicios materiales por lesiones o muerte a personas, provenientes de un accidente o serie de accidentes emanados de un solo acontecimiento causado por el vehículo descrito en esta póliza, conducido por el asegurado o por cualquier persona autorizada expresamente por él, hasta por los límites pactados aplicados como se indica en el numeral 3.2.1. de la condición 3.2 valores o sumas aseguradas.

Además, en el aparte 1.3, 1.3.1, literal j) de la póliza en cuestión, se excluyen expresamente los perjuicios morales.

¹⁵ Morales Molina Hernando. Curso de Derecho Procesal Civil – Parte General. Bogotá: Editorial ABC. Undécima Edición: 1991. Páginas: 258.

Entonces, como se observa, en materia de responsabilidad civil extracontractual por muerte de personas, proveniente de accidente de tránsito, el amparo solo cubre los **perjuicios materiales**, y en este caso, los perjuicios reconocidos son los morales, los cuales tienen el carácter inmaterial o extrapatrimonial, y se encuentran claramente excluidos¹⁶, razón por la cual, no puede responsabilizarse a la aseguradora convocada de la condena a cargo del señor Norberto Infante.

En tal virtud, como quiera que la llamada en garantía propuso la excepción denominada «*La póliza de responsabilidad civil no ampara perjuicio moral*», habrá de prosperar la misma, de manera que, por sustracción de materia, no hay lugar a auscultar las restantes excepciones que fueron planteadas por la aseguradora.

2.7. En armonía con lo explicado, se revocará la sentencia de primera instancia, para en su lugar, declarar probada la falta de legitimación en la causa por pasiva del señor Manuel José Infante Quintero, declarar no probadas las demás excepciones formuladas por los demandados, declarar responsables civil y solidariamente a los demandados de los perjuicios ocasionados, por cuenta del accidente de tránsito en que falleció la menor Samara Giraldo Salazar, y condenar a los perjuicios morales en la forma y cuantía mencionadas, y finalmente, declarar probada la excepción de “*la póliza de responsabilidad civil no ampara perjuicio moral*” propuesta por la llamada en garantía,. Las costas en ambas instancia estarán a cargo de la parte demandada, de conformidad con lo previsto en el art. 365 numeral 4º del C.G.P.

DECISION.

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

RESUELVE.

¹⁶ C.S.J. STC12625-2015. M.P. Ariel Salazar Ramírez.

PRIMERO: REVOCAR la sentencia proferida el 21 de febrero de 2019, por el Juzgado Promiscuo del Circuito de Puerto Rico, Caquetá, para en su lugar **DISPONER** lo siguiente:

1º. DECLARAR PROBADA la excepción denominada “falta de legitimación en la causa por pasiva de Manuel José Infante”, conforme lo explicado en esta providencia.

2º. DECLARAR NO PROBADAS las excepciones de mérito presentadas por la parte demandada, denominadas: «Ausencia de culpa», «Causa extraña: Hecho determinante de un tercero», y «El trabajador o dependiente no es responsable de la actividad peligrosa».

3º. En consecuencia, DECLARAR que Campo Elías Guzmán González y Norberto Infante Quintero son civil, solidaria y extracontractualmente responsables por los perjuicios causados a los demandantes Jorge Luis Giraldo Palacio, Derly Johana Salazar Onatra, Esperanza Onatra y Nolberto Salazar, con la muerte en accidente de tránsito de la menor Samara Giraldo Salazar, de acuerdo con lo expuesto en la parte motiva.

4º. CONDENAR a los demandados Campo Elías Guzmán González y Norberto Infante Quintero a pagar solidariamente, por concepto de perjuicios morales, la suma de \$50.000.000, a cada uno de los señores Jorge Luis Giraldo Palacio y Derly Johana Salazar Onatra, sumas de dinero que deberán ser canceladas dentro de los 10 días siguientes a la ejecutoria de esta providencia.

5º. CONDENAR a los demandados Campo Elías Guzmán González y Norberto Infante Quintero a pagar solidariamente, por concepto de perjuicios morales, la suma de \$25.000.000, a cada uno de los señores Esperanza Onatra y Nolberto Salazar, sumas de dinero que deberán ser canceladas dentro de los 10 días siguientes a la ejecutoria de esta providencia.

6º. Las sumas de dinero mencionadas causarán intereses del 6% anual, a partir de la ejecutoria de esta providencia y hasta su pago efectivo.

7º. Negar las pretensiones de la demanda a los señores Lucero del Socorro Palacio Toro, Andrés Nolberto Salazar Onatra y Miller Rodríguez Onatra, por las razones anotadas en esta decisión.

8º. DECLARAR PROBADA la excepción de mérito denominada “la póliza de responsabilidad civil no ampara perjuicio moral”, formulada por AXA COLPATRIA SEGUROS S.A., frente al llamamiento en garantía promovido por Norberto Infante, conforme lo expuesto en esta decisión.

SEGUNDO: Condenar en costas de ambas instancias a los demandados Campo Elías Guzmán González y Norberto Infante Quintero, y en favor de los demandantes Jorge Luis Giraldo Palacio, Derly Johana Salazar Onatra, Esperanza Onatra y Nolberto Salazar. Por la Magistrada Ponente se fijan como agencias en derecho en esta instancia, la suma de un salario mínimo legal mensual vigente.

TERCERO: Condenar en costas de primera instancia al demandado Norberto Infante Quintero, en favor de la llamada en garantía AXA COLPATRIA SEGUROS S.A.

CUARTO: En firme esta providencia, devuélvase las diligencias al lugar de origen.

Notifíquese y cúmplase,

Fallo discutido y aprobado en sesión de sala, conforme al acta 061 de la fecha

Los Magistrados,


DIELA H.L.M ORTEGA CASTRO


JORGE HUMBERTO CORONADO PUERTO


NURIA MAYERLY CUERVO ESPINOSA