



**TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL
SALA CIVIL-FAMILIA UNITARIA**

Mag. Sustanciador: Edder Jimmy Sánchez Calambás

Asunto : Sentencia de segunda instancia

Expediente : 66001-31-03-004-2014-00123-01

Proceso : Responsabilidad civil extracontractual

Demandante : ARGELIA GÓMEZ DE JIMÉNEZ

GABRIEL JIMÉNEZ ARBELÁEZ

JORGE ALEJANDRO JIMÉNEZ GÓMEZ

OLGA LUCÍA JIMÉNEZ GÓMEZ

Demandado : CENCOSUD COLOMBIA S.A.

Pereira, diecinueve (19) julio de dos mil veintiuno (2021)

Acta No. 335 del 19-07-2021

SENTENCIA

1. ASUNTO

Procede la Sala a desatar el recurso de APELACIÓN interpuesto por ambas partes, contra la sentencia calendada el 8 de noviembre de 2019, emitida por el Juzgado Único Promiscuo del Circuito de Quinchía Risaralda, dentro del proceso de responsabilidad civil extracontractual de la referencia.

2. ANTECEDENTES

2.1. El petitum. Pretenden los actores se declare civilmente responsable a la empresa CENCOSUD COLOMBIA S.A., por falla en el servicio de venta en establecimiento de comercio abierto al público CARREFOUR (JUMBO) y se condene al pago de los perjuicios morales y a la vida de relación en favor de la señora ARGELIA GÓMEZ DE JIMÉNEZ, y morales a los demás actores, derivados de una caída desde su propia altura en el mentado negocio, ocurrida el 6 de mayo de 2012, que le ocasionaron graves lesiones a la primera de las nombradas, cuando se encontraba mercando.

2.2. La causa petendi. Para pedir lo antes consignado se relató en la demanda que, en la fecha indicada la señora ARGELIA caminaba dentro



del mencionado supermercado en busca de las mercancías que necesitaba, de repente resbaló con una cáscara de fruta que se encontraba en el piso, sufriendo caída que le produjo golpes en cadera y hombro izquierdo, por lo cual fue hospitalizada en la Clínica Los Rosales, donde le practicaron una reducción abierta de fractura en diáfisis de fémur con fijación interna; en ese centro médico adquirió una enfermedad pulmonar (nosocomial).

La actora con ocasión de las lesiones sufridas en la caída en el supermercado, y más tarde con la enfermedad nosocomial, soportó unas cargas de dolor, tristeza y martirio físico que no estaba obligada a sufrir, que conllevó unos perjuicios inmateriales (morales y a la vida de relación) que se deben indemnizar. Su esposo e hijos también han sufrido perjuicios morales, por el estado en que quedó la señora ARGELIA. (Folios 13 al 35 Cuaderno No. 1 Tomo I carpeta primera instancia del expediente digital)

2.3. El escrito de réplica. La compañía demandada debidamente notificada, dio respuesta al libelo, admitiendo la caída de la señora ARGELIA en el establecimiento de comercio, sin embargo, refiere que no hay evidencia alguna de que existiera en el piso una cáscara de fruta. Manifiesta que se le prestaron los primeros auxilios y luego fue remitida en ambulancia a la Clínica Los Rosales. De los demás hechos dijo no le constaban. Se opuso a las pretensiones, sin formular excepciones de mérito. (Folios 256 al 272 Cuaderno No. 1 Tomo I carpeta primera instancia del expediente digital)

La empresa demandada llamó en garantía a la COMPAÑÍA SEGUROS COMERCIALES BOLÍVAR S.A., con fundamento en la póliza de seguros número 1006-0000182-05 vigente para la época del siniestro; fue admitido. La aseguradora dio respuesta tanto al llamamiento como a la demanda principal. Frente a las pretensiones de la demanda principal se opuso y formuló excepciones que denominó: ausencia de causalidad adecuada, hecho de la víctima y culpa exclusiva de esta, hecho de un tercero, excesiva tasación de perjuicios inmateriales, incongruencia y genérica o innominada. En lo atinente al llamamiento, lo admitió, formuló excepciones de límite de valor asegurado de responsabilidad civil extracontractual, ausencia de responsabilidad por parte de la aseguradora como



consecuencia de una sentencia a favor de la demandada, existencia de deducible, genérica o innominada y existencia de cláusula cleaims made.

Se tuvo por no contestado el llamamiento, por cuanto fue entregado el escrito al despacho por fuera de término. (Cuaderno No. 2 Llamamiento en Garantía, Carpeta primera instancia expediente digital)

3. LA SENTENCIA APELADA

En la audiencia de que trata el artículo 373 del C.G.P. se profirió sentencia de primer grado el 8 de noviembre de 2019. Declaró el juzgado civil extracontractualmente responsable a la empresa demandada, de los perjuicios causados a los actores. La condenó al pago de los perjuicios morales y a la vida de relación para la señora ARGELIA y morales para los otros actores. Absolvió a la aseguradora. Condenó en costas a la parte vencida.

Para decidir así, en síntesis, comenzó por el planteamiento del problema jurídico, consistente en determinar si la sociedad CENCOSUD es civil y extracontractualmente responsable de la reparación de los perjuicios extrapatrimoniales sufridos por la señora ARGELIA GÓMEZ DE JIMÉNEZ (qepd), su esposo y sus dos hijos, con ocasión al accidente sufrido por ella en el centro comercial denominado CARREFOUR hoy JUMBO. Verificó luego la concurrencia de los presupuestos procesales y la legitimación en la causa, para luego referirse a la responsabilidad civil extracontractual con culpa probada y sus elementos estructurales, los cuales encontró acreditados.

La sentencia enjuiciada apoyó su argumentación en dos pilares demostrativos, dada, según dijo el funcionario judicial, la suficiencia de estos: lo dicho en el interrogatorio de parte por el señor GABRIEL JIMÉNEZ ARBELÁEZ, esposo de la víctima directa, única persona presente al momento del accidente, por encontrarse con ella, y porque así lo manifestó la señora ARGELIA, tal como aparece en las historias clínicas, cuando fue remitida a la clínica, esto es, que se había caído al resbalarse en una cáscara.



4. EL RECURSO DE APELACIÓN

Inconformes con la decisión, ambos extremos de la litis la apelaron. La parte demandada se duele de unos presuntos errores en la apreciación del libelo genitor del litigio y en la apreciación de la prueba, falta de acreditación de la intensidad y magnitud del daño y en la inobservancia del principio de prevalencia del derecho sustancial sobre el procedimental.

Por su parte, los actores no están conformes con la desvinculación de la aseguradora, no relacionar el fallo un vínculo dañino indirecto entre el accidente y el padecimiento nosocomial adquirido por la lesionada en la cirugía, con la tasación de los perjuicios concedidos por el despacho y la condena en costas por cuanto debió ser superior.

5. CONSIDERACIONES

5.1. Se observa en el caso *sub lite* que concurren cabalmente los denominados presupuestos procesales, de tal suerte que no aparece reproche por hacer desde el punto de vista, en torno de la validez de lo actuado, en virtud de lo cual puede la Sala pronunciarse de fondo.

5.2. Legitimación en la causa. Este aspecto constituye uno de los elementos de la pretensión, que al decir de la doctrina y la jurisprudencia es la facultad o titularidad legal que tiene una determinada persona para demandar exactamente de otra el derecho o la cosa controvertida, por ser justamente quien debe responderle. Su examen es oficioso, como así sostiene la Corte Suprema de Justicia (ver p. ej. sentencias SC1182-2016 y SC16669-2016), criterio pacífico acogido por esta Magistratura.

5.2.1. Legitimación por activa. En el libelo se expresó que la clase de responsabilidad deprecada por los actores es extracontractual (aquiliana), pues están pidiendo la indemnización de unos perjuicios a ellos causados, derivados de la caída de la señora ARGELIA, en un establecimiento de comercio, ocasionada al pisar una cáscara que estaba en el piso que le produjo una fractura en su fémur izquierdo. Es decir, no tiene fundamento en el incumplimiento de una relación de tipo contractual. La señora ARGELIA es la víctima directa. Su esposo y sus dos hijos, también demandantes, son víctimas indirectas o de rebote, que



aducen se vieron agraviados por el acto lesivo de la señora ARGELIA; en tal condición están habilitados para reclamar la reparación de los daños que por esa causa recibieron, debiendo situarse, para tal propósito, en el campo de la responsabilidad extracontractual.

Siendo, así las cosas, se cumple la legitimación por activa.

5.2.2. Legitimación por pasiva. Se imputa la responsabilidad al propietario del establecimiento de comercio donde sucedió el siniestro, empresa CENCOSUD S.A. Como es evidente que el establecimiento de comercio es de propiedad de la empresa demandada, deviene que, en su condición de dueña tiene legitimación por pasiva, puesto que la demanda aquí se dirige contra ella, por el evento dañino presentado para el día de los hechos.

5.2.3. Ningún reparo hay sobre la vinculación de la COMPAÑÍA DE SEGUROS BOLÍVAR S.A., como llamada en garantía de la empresa CENCOSUD S.A., con base en la póliza de seguro distinguida con el número 0034302-6 y que estaba vigente para la época de atención de la paciente. (Cuaderno No. 3 llamamiento en garantía, carpeta de Primera Instancia del expediente digital).

5.2.4. Por último, ha de tenerse en cuenta que durante el trámite del proceso ocurrió el fallecimiento de la señora ARGELIA, (15 de julio de 2015) como se demuestra con la partida de defunción que obra a folio del expediente, por lo cual se dio el fenómeno jurídico de la sucesión procesal. (Folio 14 Cuaderno 1 Tomo II Primera Instancia expediente digital). El juzgado reconoció como sucesores procesales al cónyuge sobreviviente GABRIEL JIMÉNEZ ARBELÁEZ y a sus hijos JORGE ALEJANDRO y OLGA LUCÍA JIMÉNEZ GÓMEZ. (Folio 20 id.)

5.3. Es preciso dejar esclarecido que el juez de instancia emprendió el estudio del caso bajo los preceptos de la responsabilidad civil extracontractual, como se deprecó en la demanda y el debate se adelantó al amparo de la culpa probada conforme a la regla general prevista en el artículo 2341 del Código Civil. Así debió ser, por lo que correspondía a la parte actora demostrar los elementos de la responsabilidad civil extracontractual, esto es el hecho intencional o culposo, el daño padecido y el nexo causal entre estos. Y es que, de acuerdo con dicha norma, quien por sí o por medio de sus agentes cause a otro un daño, originado en hecho o culpas suyas, queda jurídicamente obligado a resarcirlo; y



según los principios reguladores de la carga de la prueba, quien en tal supuesto demande la indemnización corre con el deber de demostrar tales elementos estructurales de la responsabilidad. Se menciona lo anterior, porque en verdad, los establecimientos de comercio (tiendas o supermercados) no envuelven en sí mismos una actividad peligrosa, que active la presunción de culpa al abrigo del artículo 2356 del Código Civil, lo que indica que sigue en cabeza del demandante demostrar el trípede de la responsabilidad. (Ver, entre otras, sentencia **SC10298-2014**.)

5.4. En el caso bajo estudio, no se discute que la señora ARGELIA GÓMEZ DE JIMÉNEZ, el día 6 de mayo de 2012, cuando se encontraba al interior del establecimiento de comercio, conocido para la época como CARREFOUR, cayó desde su propia altura; así lo admite la empresa demandada, propietaria del establecimiento comercial. Se produjo como consecuencia de la caída, en la persona de doña ARGELIA una lesión consistente en “fractura intertrocanteriana de fémur izquierdo grado 1”. Fue atendida en la clínica Los Rosales de Pereira, donde le fue practicada cirugía el 8 de mayo y se le dio de alta el 11 de mayo siguiente. A los pocos días reingresa por haber adquirido enfermedad pulmonar nosocomial, allí permaneció durante varios días más, según la historia clínica que se aportó con la demanda y no ha sido objeto de reproche alguno. (Folios 68 al 150 cuaderno 1. Tomo I carpeta primera instancia expediente digital).

5.5. En el proceso se debía averiguar por la causa de la caída de la señora ARGELIA, esto es, si fue el haber resbalado en una cáscara que se encontraba en el piso en la sección de frutas y verduras de la tienda CARREFOUR, producto de un descuido de su propietario en el aseo del establecimiento, como lo aducen los actores. Para el juzgado de primer nivel, así se probó en el proceso.

6. LOS REPAROS AL FALLO

Visto lo anterior, con estricto apego a lo dispuesto en el artículo 328 del C.G.P., se abordará el estudio de los reparos formulados al fallo, en el orden que a continuación se propone.



6..1.1. REPAROS DE CENCOSUD COLOMBIA S.A.

Se encuentran consignados a folios 235 a 239 del Cuaderno 1 Tomo II Carpeta de Primera Instancia expediente digital; sustentados posteriormente, según consta en documento que obra en el cuaderno 10 de Sustentación, carpeta de segunda instancia del mismo expediente. Son los siguientes:

6.1.1.1. Extralimitación e interpretación equivocada de los deberes del juez. Denuncia el fallo el apelante, por cuanto el a quo, *motu proprio*, efectúa correcciones tanto a la demanda como a la actuación procesal de la parte demandante. Aduce que los actores buscaban que la demandada fuera declara responsable por la *vía indirecta*; el juez desecho tal petición y subrogándose en los derechos y prerrogativas del demandante, procedió a corregirla en el sentido de afirmar que la demanda buscaba una responsabilidad por la *vía directa*. Lo hizo con fundamento legal en el numeral 5º del artículo 42 del CGP, relativo a la interpretación de la demanda. Para el apelante el funcionario judicial no hizo una interpretación de la demanda sino una corrección y/o subsanación de la misma, lo que pone en evidente riesgo los derechos procesales de la parte actora. Aduce que la defensa se concentró en la prohibición contenida en el ordenamiento jurídico para condenar a las personas jurídicas bajo el régimen de la responsabilidad por vía indirecta.

NO PROSPERA. Como bien se puede observar del escrito introductorio, la acción deprecada por los actores fue de RESPONSABILIDAD CIVIL EXTRACONTRACTUAL, con el propósito que se indemnizara a los actores por los perjuicios morales y a la vida de relación a los que hubiese lugar, con ocasión de la caída de la señora ARGELIA GÓMEZ DE JIMÉNEZ el día 6 de mayo de 2012, dentro de las instalaciones del establecimiento CARREFOUR UNICENTRO PEREIRA, ocurrida al resbalar en una cáscara que se encontraba en el piso; adujo la parte actora negligencia y descuido de la empresa dueña del establecimiento, esto es, CENCOSUD COLOMBIA S.A., persona jurídica.

Lo que ocurre es que la parte demandante discurre en el acápite de fundamentos de derecho y jurisprudenciales sobre diversas teorías de la responsabilidad, como la precontractual en el caso de los establecimientos de



comercio y sobre la responsabilidad de las personas jurídicas (directa – indirecta), recabando que para el caso concreto se trata de una responsabilidad directa. Indica, en todo caso, que es el artículo 2341 del Código Civil el que debe aplicarse para la definición del caso concreto.

Para el a quo, la parte demandante le endilgó a la demandada una responsabilidad indirecta, según las voces del artículo 2349 del Código Civil, pues en la demanda se dice que hay una responsabilidad de CENCOSUD por sus agentes, porque no concurrieron a hacer una adecuada limpieza y, por lo tanto, debe responder la demandada de manera indirecta. En el fallo el funcionario judicial señala, respecto de la responsabilidad civil extracontractual endilgada a las personas jurídicas, que se ha sostenido por parte de la Corte Suprema de Justicia y por parte de todos los jueces civiles del país, en pacífica jurisprudencia que se ha mantenido por décadas, que se trata de una responsabilidad directa, artículo 2341 del Código Civil y así debe considerarse. Sin embargo, dice, eso no afecta el proceso porque de todas maneras se demandó en sede de una responsabilidad civil extracontractual y así profirió la sentencia.

Contrastado el ataque con la providencia de primera instancia y el libelo incoativo, se observa que el a quo le dispensó una cabal hermenéutica a la demanda puesto que, ubicó el litigio dentro de los contornos de la responsabilidad civil extracontractual con culpa probada, de una persona jurídica. En efecto, fue con fundamento en esta especie de responsabilidad que resolvió el asunto, analizado bajo la égida del artículo 2341 del Código Civil.

Tal argumentación está lejos de situar la indemnización reclamada dentro de un campo diferente a la invocada, por suerte que la forma en que se interpretó la demanda se aviene a las directrices legales y no implicó una sustitución del genuino querer de los convocantes, como tampoco una corrección o reforma de la demanda.

Realizadas esas precisiones, se insiste, en el asunto que demanda la atención de la Sala, el juzgador de primer grado acogió las pretensiones del libelo, con fundamento en la aplicación de la responsabilidad con culpa probada contemplada en el artículo 2341 del Código Civil y en el análisis de las pruebas



incorporadas al proceso, lo cual, en principio, considera esta Sala de Decisión no constituye un yerro.

Ahora, aquí es pertinente recordar que, genéricamente, quien causa un daño a otro debe resarcirlo, según los términos del mentado artículo; regulación que impone a quien ejercita la acción tendiente a que se le repare, la carga de probar dichos los elementos estructurales. Sin embargo, como lo explica este Tribunal en reciente sentencia¹:

“Tal norma es apenas la fuente de la reparación; pero, como de vieja data lo ha señalado la jurisprudencia patria, no solo esa norma trata los asuntos derivados de la responsabilidad civil. En la dogmática jurídica se ha establecido que esta depende de si deriva de un delito o un cuasidelito por el hecho personal (art. 2341 y 2345), o bien del hecho ajeno (art. 2346, 2447, 2348, 2349 y 2352), e incluso, del hecho de las cosas animadas (art. 2353 y 2354) o inanimadas (art. 2350, 2351, 2355 y 2356).”

Y más adelante, después de hacer un recuento jurisprudencial sobre el tema, indicó:

“2.5. Trasuntando todo, lo que salta a la vista es que en el régimen colombiano, la responsabilidad por el hecho de las cosas presenta varias aristas: (i) la de aquellas que no ofrecen peligro alguno, caso en el cual el régimen será el de la culpa probada, que le incumbe a la víctima; (ii) la de las cosas inertes que ofrecen peligro y que, por tanto exigen del guardián el celo debido para evitar contingencias que generen daño (como en el caso del peaje, en la mitad de la vía, sin iluminación ni señales de precaución), evento en el cual el régimen es de culpa presunta; (iii) la de las situaciones especiales, previstas en los artículos 2350 y 2351 del C. Civil, esto es, derivadas de los daños ocasionados por un edificio en ruina o de los vicios en la construcción (también considerada una actividad peligrosa), que engendran una presunción de culpa; (iv) la que proviene de los daños ocasionados por animales, que también se edifican en la culpa presunta, aunque en el demandado pueda exonerarse acreditando su diligencia y cuidado; y, (v) por supuesto, la que deriva del ejercicio de actividades peligrosas, en los términos del artículo 2356 del estatuto civil, que, ya está dicho, releva a la víctima de la carga de la prueba del elemento subjetivo (culpa).”

De lo transcrito, ha de decirse que el caso concreto se enmarca en una responsabilidad por el hecho de las cosas y, específicamente, la de aquellas que no ofrecen peligro alguno, caso en el cual el régimen es el de la

¹ Sentencia del 17 de septiembre de 2019, expediente 05001-31-03-015-2006-00394-01. M.P. Dr. Jaime Alberto Saraza Naranjo.



culpa probada, que le incumbe a la víctima; los establecimientos de comercio no envuelven en sí mismos una actividad peligrosa, que active la presunción de culpa al amparo del artículo 2356 del Código Civil.

6.1.1.2. Inobservancia de la prohibición de opción. Se refiere a la tolerancia que tuvo el a quo con la parte demandante al permitirle presentar una demanda titulada de responsabilidad civil “extracontractual”, pero en cuyo contenido se pretendía que la demandada fuera declarada “contractualmente” responsable, bajo la tesis de la existencia de un contrato de compraventa entre la señora ARGELIA y la empresa CENCOSUD. Tesis soportada por la parte demandante en el acápite de fundamentos de derecho; la pretensión principal fue que CENCOSUD fuese declarada civilmente responsable por “falta del servicio” pretendiendo aludir la existencia de un contrato.

NO PROSPERA. Como bien se puede observar del escrito introductorio, la acción deprecada por los actores fue de RESPONSABILIDAD CIVIL EXTRACONTRACTUAL, su encabezamiento como la narración fáctica no deja duda al respecto. Las disquisiciones que expone la parte actora en el acápite de fundamentos de derecho y jurisprudenciales no pueden o deben distraer al juzgador sobre el tipo de responsabilidad que corresponde, derivada de los hechos en que se fundamenta. En todo caso, el a quo se apoyó en el artículo 2341 del Código Civil, norma que es la fuente de la reparación.

De otro lado, se insiste, el juzgador no incurrió en error alguno, si en cuenta se tiene que en la sentencia STC6507-2017 (criterio auxiliar), la Corte Suprema de Justicia en su Sala de Casación Civil, señala que estas imprecisiones u omisiones en que incurren los litigantes al invocar un tipo de responsabilidad - extracontractual o contractual- deben ser suplidas o corregidas por el juez, quien no se encuentra vinculado por tales falencias, sino a los hechos fundamento de las peticiones.

6.1.1.3. Apreciación equivocada del acervo probatorio - inexistencia de los elementos estructurales de la responsabilidad. Se sustenta en que en el expediente no existe prueba contundente que permita inferir, sin lugar a duda, la existencia del elemento (cáscara de fruta), que supuestamente provocó la caída de la demandante, siendo una carga probatoria de ésta. Al no existir certeza



sobre el elemento determinante que causó el accidente, se debió proferir una sentencia absolutoria, toda vez que no se probó el nexo causal.

PROSPERA. Indiscutible es y no ofrece duda que la señora ARGELIA GÓMEZ DE JIMÉNEZ, el día 6 de mayo de 2012, cuando se encontraba al interior del establecimiento de comercio, conocido para la época como CARREFOUR, cayó desde su propia altura, con las consecuencias que ya se han mencionado atrás. Se adujo en la demanda que fue por una cáscara que estaba en el piso y ella resbaló sobre la misma.

Ha de tenerse en cuenta que no reposa dentro del haz probatorio versión alguna de testigos presenciales de los hechos, que permitan inferir sin dubitación alguna que la caída de la señora ARGELIA y, en consecuencia, sus lesiones obedecieron inexorablemente a la presencia de una cascara por el lugar donde ella transitaba, que constituye un acto de negligencia o de inobservancia de normas de seguridad por parte del propietario del establecimiento de comercio. Se sabe que, para aquel día, la señora ARGELIA se desplazaba en compañía de su esposo GABRIEL JIMÉNEZ ARBELÁEZ, quien asegura en el interrogatorio de parte, que la causa de la caída de su esposa fue una cáscara sobre el piso.

En los siguientes términos fue expuesto por el interrogado su versión: Para la época de su declaración, 5 de octubre de 2018 tenía 81 años y, además manifestó recordar clarísimo lo ocurrido el día del accidente. Expuso: “Porque yo iba con mi señora mercado, haciendo compritas ahí por la sección de verduras, ella iba con el carrito por un lado y yo iba por el otro, así mirando, cuando sentí los gritos de ella, miré y estaba en el suelo. ¿Qué le pasó? ¿Qué le pasó? Y entonces dijeron ay se cayó, se resbaló y miré y ahí estaba la huella de una cáscara, no sé si de cebolla o de que sería, pero ahí estaba el resbalón marcado, ahí quedó marcado.”

Nótese que el momento mismo de la caída no lo percibió el señor GABRIEL, porque ella iba por un lado y él por otro, sino cuando sintió los gritos, miró y su esposa estaba en suelo. Afirma estaba la huella de una cáscara y marcado el resbalón.



En criterio de esta Corporación, la ausencia de prueba testimonial, lo mismo que el deficiente registro fotográfico y video aportado al proceso, hace insuficiente el acervo para demostrar que el motivo real y cierto de la caída que sufrió la señora ARGELIA es la existencia de una cáscara de fruta en el piso; la única versión que se tiene es la que proviene de su esposo, aquí demandante, que por supuesto tiene interés directo en las resultas del proceso. Las manifestaciones que hace el señor GABRIEL no resultan, per sé, determinantes para probar la responsabilidad del propietario del establecimiento de comercio, vacío que tampoco se llena con las fotografías y video aportadas al plenario, porque no corroboran lo dicho por el interrogado.

En cuanto a las fotografías, la primera registra una persona de sexo femenino en posición horizontal con una extremidad inferior recogida. Y las dos siguientes contienen imágenes de unos zapatos, de las que ninguna conclusión se puede extraer (Folio 274 Cuaderno 1 Parte I Carpeta Primera Instancia expediente digital). Y en lo atinente al video, por la lejanía de la cámara que hizo el registro y los objetos y personas que se encuentran en el lugar, no permiten visualizar la causa de la caída, ni observar el piso en donde supuestamente estaba la cáscara. (CD2 y CD3 Cuaderno 1 Parte II Carpeta Primera Instancia expediente digital)

Ciertamente, el propietario del establecimiento comercial demandado tiene el deber de garantizar la seguridad de las personas que allí acuden y de evitar cualquier tipo de daño, empero del hecho que se haya presentado un siniestro dentro de sus instalaciones (caída de una persona que le acarreó lesiones), no se puede concluir automáticamente que fue por su culpa. Para esta Judicatura, el simple tránsito y posterior resbalón por un sitio determinado de un establecimiento comercial, con la fatal consecuencia, es insuficiente para poder comprometer la responsabilidad de aquél como guardián de la masa física (establecimiento), debe demostrar su ilicitud, probando que hubo culpa.

De otro lado, conforme al numeral 7 del artículo 372 del CGP, que trata del interrogatorio de las partes, práctica de otras pruebas y fijación del litigio, en el trámite de la audiencia inicial: “El juez oficiosamente y de manera obligatoria interrogará de modo exhaustivo a las partes sobre el objeto del proceso...”



Al examinar el interrogatorio del señor GABRIEL, practicado en la audiencia inicial, el a quo debió tener en cuenta que no es propiamente una prueba; se realiza con el fin de que el funcionario judicial interroge “exhaustivamente” a las partes sobre el objeto del proceso y no precisamente para buscar propiciar una confesión, en los términos del artículo 198 y siguientes del CGP. Y es que a nadie le es permitido crearse su propia prueba, tal como lo ha dicho la misma Corte Suprema de Justicia (CSJ. Civil. Sentencias: (i) Del 25-11-2004, MP: Munar C., No.7246; y (ii) Del 01-11-2011, MP: Díaz R., No.2002-00292-01.) y la Corte Constitucional (Sentencia C-102 de 2005).

La versión del mencionado actor, única “prueba” que tuvo en cuenta el a quo para condenar a la empresa demandada, en criterio de este Tribunal, en modo alguno puede ser el fundamento del fallo condenatorio, coadyuvado únicamente, por lo que el sentenciador llama un indicio en su favor, consistente en que ese fue el relato que hicieron en la clínica Los Rosales, para la época del siniestro, y así quedó consignado en la historia clínica.

Por otra parte, si bien se ha dicho que las partes no pueden fungir como testigos en su propia causa, porque no son terceros ajenos a esta y, por ende, no podrían ser imparciales, mirándolo, si se quiere, con una visión más amplia, diríamos no podría desecharse la procedencia de la versión de la propia parte, empero la valoración sería muy rigurosa puesto que la parcialidad que le es intrínseca si puede influir en su veracidad y, por ende su versión, debe estar acompañada de otros medios de prueba que la corroboren, situación que está ausente en este proceso. Ahora, al no existir elementos probatorios que confirmen lo dicho por el señor GABRIEL, deja su dicho en el terreno de las meras conjeturas o especulaciones.

Aquí es preciso recordar el postulado concerniente a la carga de la prueba, de ordinario asignado por la ley al demandante, *onus probandi incumbit actori*, esto es, al actor corresponde probar los hechos en los que se funda su acción (art. 167 CGP), mientras no lo haga, el demandado está libre de cualquier carga probatoria en contrario. Si llegare a suceder que los fundamentos facticos de la demanda se han probado, allí sí corresponde al demandado la carga de la prueba de las excepciones si las ha formulado, pues cuando excepciona funge



prácticamente de actor. En el asunto bajo estudio esta Sala no encuentra probados el hecho aducido por la parte actora, respecto de la causa de la caída de la señora ARGELIA, contrario a como lo concluyó el a quo.

Dicho lo anterior, se puede concluir que no se probó que el daño físico sufrido por la citada demandante se debiera a la culpa o negligencia de la parte demandada, al no percatarse esta última de la presencia de una cáscara por el piso del sitio donde expende frutas y verduras y transitaba la víctima y no retirarla, esto es, una conducta u omisión reprochable dado que generaba alto riesgo de caída para los transeúntes y, aún menos se demostró que existía un nexo causal entre tal conducta omisiva y el daño. En consecuencia, no estando acreditados los elementos requeridos para declarar la responsabilidad civil extracontractual reclamada, no era dable condenar en primera instancia a la empresa convocada, razón por la cual se impone revocar el fallo opugnado.

De esta manera las cosas, al prosperar el reparo que se ha analizado, innecesario es examinar los otros propuestos por la parte demandada. Igual sucede con los formulados por la parte actora, como consecuencia de la improsperidad de las pretensiones.

8. Al amparo de las anteriores reflexiones, se revocará la providencia confutada, con la consiguiente negativa de las pretensiones y condena en costas de ambas instancias a la parte demandante, por ser revocada totalmente la sentencia del a quo (art. 365-4 C.G.P.); se liquidarán en la forma como se indica en la parte resolutive.

VI. DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Pereira, en Sala Civil Familia de Decisión, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley,

RESUELVE:

PRIMERO: REVOCAR la la sentencia calendada el 8 de noviembre de 2019, emitida por el Juzgado Único Promiscuo del Circuito de



Quinchía Risaralda, dentro del proceso de responsabilidad civil extracontractual de la referencia. En su lugar **SE NIEGAN** las pretensiones de la demanda.

SEGUNDO: SE CONDENA EN COSTAS de ambas instancias a la parte demandante, por ser revocada totalmente la sentencia del a quo (art. 365-4 C.G.P.). Se liquidarán en primera instancia, según lo previsto en el artículo 366 del C.G.P., previa fijación de las agencias en derecho por la Sala, que aquí correspondan.

En su oportunidad, vuelva el expediente al juzgado de origen.

Los Magistrados,

EDDER JIMMY SÁNCHEZ CALAMBÁS

JAIME ALBERTO SARAZA NARANJO

CARLOS MAURICIO GARCÍA BARAJAS

Firmado Por:

**EDDER JIMMY SANCHEZ CALAMBAS
MAGISTRADO
SALA 003 CIVIL FAMILIA TRIBUNAL SUPERIOR DE RISARALDA**

**CARLOS MAURICIO GARCIA BARAJAS
MAGISTRADO
MAGISTRADO - TRIBUNAL 002 SUPERIOR SALA CIVIL FAMILIA DE LA CIUDAD DE
PEREIRA-RISARALDA**

**JAIME ALBERTO ZARAZA NARANJO
MAGISTRADO
SALA 004 CIVIL FAMILIA TRIBUNAL SUPERIOR DE RISARALDA**

Este documento fue generado con firma electrónica y cuenta con plena validez jurídica, conforme a lo dispuesto en la Ley 527/99 y el decreto reglamentario 2364/12

Código de verificación: **c7604b157608585278a781d87f0b6d59ff161667f7fcc52ef563e94c6dc129a4**
Documento generado en 19/07/2021 08:48:01 AM