



**República de Colombia
Tribunal Superior del Distrito Judicial de Neiva**

**Sala Primera de Decisión
Civil Familia Laboral**

Sentencia Civil No. 102

Radicación No. 41001-31-03-002-2013-00178-03

Magistrada Ponente: ANA LIGIA CAMACHO NORIEGA

Neiva, Huila, dos (2) de agosto de dos mil veintidós (2022)

ASUNTO

Proferir sentencia de segunda instancia al interior del proceso verbal de responsabilidad civil extracontractual promovido por MARÍA ANGÉLICA FIGUEROA PALOMINO y OTROS en frente de TRANSPORTES RÁPIDO TOLIMA S.A. y WILLIAM RODOLFO DÍAZ RAVE, en la que se resuelve el recurso de apelación interpuesto por la parte demandante, en contra de la sentencia proferida el 19 de febrero de 2019, por el Juzgado Segundo Civil del Circuito de Neiva, Huila.

Es menester resaltar, que mediante auto del 22 de julio de 2022, el recurso de alzada interpuesto por el Curador Ad Litem del demandado William Rodolfo Díaz Rave fue declarado desierto, ante la ausencia de sustentación en esta instancia.

ANTECEDENTES

1. DEMANDA.

La parte actora conformada por LUZ NERY FIGUEROA PALOMINO, quien actúa en nombre propio y como guardadora legítima de REYNEL FERNANDO FIGUEROA PALOMINO, DEISY KATHERINE, MARÍA ANGÉLICA, DIANA PATRICIA, GLADYS YANETH FIGUEROA PALOMINO y MARÍA ELSA PALOMINO CAPERA, pretenden se declare a su favor la responsabilidad civil extracontractual de la empresa RÁPIDO TOLIMA S.A. y WILLIAM RODOLFO DÍAZ RAVE, respecto de los perjuicios materiales e inmateriales causados con ocasión de la muerte de la señora MARÍA DE LOS ÁNGELES PALOMINO CAPERA, madre de los primeros y hermana de la última mencionada. Como hechos relevantes del líbelo genitor se destacan los siguientes¹:

1. El día 9 de febrero de 2007, la señora María de los Ángeles Palomino Capera se transportaba como pasajera en el vehículo marca Non Plus Ultra modelo 2007, de placas SWL442, de servicio público, conducido por el señor Jhon Fredy Carreño Urueña, desde la ciudad de Bogotá hasta Florencia, cuando al llegar al kilómetro 45 + 400 metros de la vía Neiva – Espinal, en una curva abierta y debido al exceso de velocidad e impericia del conductor, pasó al carril contrario, se salió de la vía, volcándose y cayendo a una pequeña hondonada.

2. A causa del volcamiento, la señora María de los Ángeles Palomino Capera sufrió graves lesiones que le causaron la muerte de forma instantánea.

3. El vehículo donde se transportaba la hoy occisa, para el momento de los hechos era de propiedad del señor William Rodolfo Díaz Rave y se encontraba afiliado a la sociedad Transportes Rápido Tolima S.A.

¹fls 30 a 37, C1.

4. La señora María de los Ángeles Palomino Capera había nacido en el municipio de Ortega – Tolima, el día 27 de enero de 1956, y para la fecha de los hechos contaba con 51 años de edad, se desempeñaba como maestra jardinera del hogar infantil denominado Belén de los Andaquíes, del Instituto Colombiano de Bienestar Familiar ubicado en el barrio Cincuentenario de Belén de los Andaquíes – Caquetá, devengando mensualmente la suma de \$646.197, los cuales empleaba en el sostenimiento de su hogar, conformado por ella, su hija Deisy Katherine Figueroa Palomino y su hijo Reynel Fernando Figueroa Palomino, quien padece déficit cognitivo, pagando alimentación, vestido, arriendo, educación, atención médica, entre otros, que no podían ni pueden proporcionarse por sus propios medios.

5. Que el fallecimiento de la señora María de los Ángeles Palomino Capera ha causado graves perjuicios materiales a los demandantes por daño emergente, toda vez que debieron sufragar gastos de transporte, funerarios y otros; lucro cesante, representado por los ingresos que estos dejaron de recibir, así como perjuicios morales.

6. Que mediante resolución No. 011 del 24 de febrero de 2010, el Instituto Colombiano de Bienestar Familiar – Regional Caquetá – Centro Zonal Belén de los Andaquíes, designó a la señora Luz Nery Figueroa Palomino como curadora de la menor Deisy Katherine Figueroa Palomino.

2. CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA.

2.1. LA EMPRESA DE TRANSPORTES RÁPIDO TOLIMA S.A.²: Se opuso en su integridad a las pretensiones de la demanda y a los hechos que la edifican, por inexistencia de responsabilidad.

²fls 83 a 87, C 1.

Propuso como excepciones de mérito las siguientes: **1)** Inexistencia de responsabilidad civil; **2)** Prescripción de la acción contra terceros; **3)** Inexistencia de culpa por parte del conductor de la empresa de transportes Rápido Tolima S.A., y **6)** la innominada o genérica.

En escrito separado llamó en garantía a la Equidad Seguros O.C., por el amparo consagrado en la póliza No. AA001612 y AA001613, que para la época del accidente cubría la responsabilidad civil extracontractual del vehículo de placas SWL442³. Mediante proveído del 30 de noviembre de 2018⁴, el juzgador de primer grado decretó la terminación del llamamiento en garantía por desistimiento tácito.

2.2. El Curador *ad litem* del demandado **WILLIAM RODOLFO DÍAZ RAVE**⁵: adujo atenerse a los resultados probatorios sin oponerse, señalando que no le constan los hechos por lo cual deberán probarse. No propuso excepciones.

3. SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA.

Fue emitida el 19 de febrero de 2019, por el Juzgado Segundo Civil del Circuito de Neiva, en la que se resolvió⁶:

“PRIMERO: DECLARAR PROBADA la excepción de **PRESCRIPCIÓN DE LA ACCIÓN CONTRA TERCEROS**”, propuesta por la demandada **TRANSPORTES RÁPIDO TOLIMA S.A.**”

“SEGUNDO: ABSTENERSE de pronunciarse sobre las demás excepciones formuladas por la demandada **TRANSPORTES RÁPIDO TOLIMA S.A.**”

³ Fls 330 a 333, C1A.

⁴ Fl. 221 C 1A

⁵ Fls 214 a 216, C1A

⁶ Fls 223 y 224 C1A

“TERCERO: DECLARAR CIVIL Y EXTRACONTRACTUALMENTE RESPONSABLE al señor WILLIAM RODOLFO DÍAZ RAVE (C.C.79.639.677) de los perjuicios inmateriales ocasionados a los demandantes LUZ NERY, MARÍA ANGÉLICA, DIANA PATRICIA, GLADYS YANETH y REYNEL FERNANDO FIGUEROA PALOMINO, y a MARÍA ELSA PALOMINO CAPERA en calidad de hermana de aquella”.

“CUARTO: CONDENAR al señor WILLIAM RODOLFO DÍAZ RAVE (C.C. 79.639.677) a pagar a los demandantes las siguientes sumas de dinero por concepto de perjuicios inmateriales”

“Al señor (sic) LUZ NERY FIGUEROA PALOMINO, \$55.000.000.oo, por concepto de daño moral”.

“A la señora MARÍA ANGÉLICA FIGUEROA PALOMINO \$55.000.000.oo, por concepto de daño moral.

A la señora DIANA PATRICIA FIGUEROA PALOMINO \$55.000.000.oo, por concepto de daño moral.

“A la señora GLADYS YANETH FIGUEROA PALOMINO \$55.000.000.oo, por concepto de daño moral”

“Al señor REYNEL FERNANDO FIGUEROA PALOMINO \$55.000.000.oo, por conceto de daño moral”

“A la señora MARÍA ELSA PALOMINO CAPERA \$5.000.000.oo, por concepto de daño moral”

“Sobre estos dineros la parte condenada pagará el interés legal del 6% anual a partir de la fecha y hasta que se verifique el pago total de la obligación.”

“QUINTO: CONDENAR al señor WILLIAM RODOLFO DÍAZ RAVE (C.C. 79.639.677) a pagar al demandante REYNEL FERNANDO FIGUEROA PALOMINO \$307.751.598,32 por concepto de lucro cesante”.

“SEXTO: NEGAR las demás pretensiones de la parte actora”

...”

4. TRÁMITE DEL RECURSO DE APELACIÓN:

De conformidad con la Ley 2213 del 2022, *“Por medio de la cual se establece la vigencia permanente del Decreto Legislativo 806 de 2020 y se adoptan medidas para implementar las tecnologías de la información y las comunicaciones en las actuaciones judiciales, agilizar los procesos judiciales y flexibilizar la atención a los usuarios del servicio de justicia y se dictan otras disposiciones”*, esta Judicatura, mediante proveído del veintiuno (21) de junio del año en curso, dispuso correr traslado por el término de cinco (5) días a los apelantes, para sustentar los respectivos recursos por escrito, y de la sustentación se corriera traslado también a los no apelantes por el mismo término.

La Secretaría de esta Corporación, mediante constancia del pasado 11 de julio, indicó que el referido término, venció el día 8 anterior a las cinco de la tarde, allegándose oportunamente por los apoderados judiciales de la parte demandante (principal y sustituta) el escrito de sustentación. Igualmente, a través de constancia del 21 de julio, se indicó que el término para presentar la réplica de la sustentación allegada por los apelantes, venció en silencio el día 19 del mismo mes a las cinco de la tarde.

En este punto, resulta necesario precisar que durante el término de traslado concedido a los recurrentes, se recibieron dos sustentaciones del extremo activo, el 29 de junio por parte de la abogada Martha Lucía López Morales, quien es la apoderada sustituta, y el pasado 7 de julio

por parte del abogado Jesús López Fernández, apoderado principal de los demandantes. Para efectos de esta sentencia, teniendo en cuenta que los dos mandatarios no pueden actuar al mismo tiempo dentro del proceso, se tendrán en cuenta los argumentos esbozados por el apoderado principal, toda vez que se entiende que éste reasumió el poder en el trámite de esta instancia, cuando actuó radicando un memorial el 24 de mayo de 2019, en el que adjuntó fotocopias de documentos de identidad y constancias de estudios realizados por algunos de sus poderdantes.

Es así entonces, que se presentó dentro de la oportunidad legal la sustentación del recurso interpuesto por el apoderado judicial de la parte demandante, refiriéndose a los reparos concretos que se expresaron en su momento contra la sentencia de primera instancia, sin que se hiciera uso del derecho de réplica. Los reparos se sintetizan en los siguientes:

a. El primero consiste en que el Juez de primera instancia cambió indebidamente el régimen de la responsabilidad, manifestando adecuarlo de civil extracontractual, con el que se inició el proceso, por el de contractual, que no corresponde al elegido por los demandantes, ni tampoco a la naturaleza jurídica del asunto.⁷

Adujo que la demanda promovida por los actores no se hizo apoyada en el contrato de transporte, sino que fue promovida en el marco normativo de la responsabilidad civil por actividades peligrosas, la cual es regulada por el artículo 2536 del Código Civil, como lo ha reiterado en diversas sentencias la Sala Civil de la Corte Suprema de Justicia.⁸

b. El segundo reparo refiere que en la indebida adecuación de la demanda que hizo el fallador, incurrió en otro error al declarar probada la excepción de prescripción de la acción en relación con la demandada

⁷ Citó la sentencia proferida el 23 de octubre de 2018 por este Tribunal, con ponencia de la Dra. Gilma Leticia Parada Pulido, al interior del proceso 2005-43.

⁸ Citó la sentencia proferida el 5 de marzo de 2011 dentro del proceso 66001-31-03-003-2006-00190-00, M.P. Ruth Marina Díaz Rueda.

Transportes Rápido Tolima S.A., con el argumento que los términos aplicables son los contenidos en el Código de Comercio; que atendiendo el hecho que la demanda corresponde a la declaración de responsabilidad civil extracontractual contra todos los demandados, incluida la empresa transportadora, es claro que el término de prescripción es el contemplado en el precepto 2536 del C.C., es decir, 10 años como lo ha reiterado la Corte Suprema de Justicia.⁹

Para la apoderada recurrente es diáfano que, al presentarse los demandantes como damnificados del daño, las reclamaciones se ubican en el terreno extracontractual, lo que sin duda alguna deja perfectamente claro que el término de prescripción corresponde a 10 años de la responsabilidad aquiliana, consagrada en el artículo 2536 del C.C.

Expuso, que en el caso particular, el hecho en el que perdió la vida la señora María de los Ángeles Palomino Capera, ocurrió el 9 de febrero de 2007, y la demanda fue presentada el 2 de junio de 2011, es decir, para el momento de esta última actuación, estaba muy lejos de operar la prescripción de la acción.

c. El tercer punto de inconformidad consiste en que el Juez de Primera Instancia se abstuvo de condenar en perjuicios materiales a favor de Deisy Katherine y Reynel Fernando Figueroa Palomino, en calidad de hijos de la víctima, a pesar de estar demostrado en el proceso que la primera de ellas era menor de edad para el momento de los hechos, y el segundo padece de discapacidad mental, por lo que ambos dependían económicamente de su madre, hasta cumplir 25 años de edad, la niña, por cuanto se encontraba estudiando, y el niño hasta el final de la vida probable de la progenitora.

d. El último reparo consiste en la inadecuada tasación de los perjuicios morales, desconociendo la jurisprudencia de la Corte

⁹ Citó las sentencias CSJ 5 de abril de 2022, exp. 66001-31-03-003-2006-00190-00, M.P. Ruth Marina Díaz Rueda; CSJ 30 de junio de 2005, exp. 1998-650

Suprema de Justicia que reconoce por este concepto la suma de 60 millones para cada uno de los demandantes en primer nivel, y el 50%, es decir, 30 millones para los de segundo nivel, pues condenó solamente a 55 millones para cada uno de los hijos y 5 millones para la hermana.¹⁰

CONSIDERACIONES

Atendiendo los reparos presentados por la apoderada de la parte demandante, se colige que los temas a tratar atañen en su orden de prelación e importancia a los siguientes: **i.)** Clase de responsabilidad civil (contractual o extracontractual) con la cual el juzgador de primer grado basó su sentencia, **ii)** Prescripción de la acción y, **iii)** tasación de los perjuicios.

Frente a la clase de responsabilidad civil, la apoderada de la parte demandante aseguró que la célula judicial cognoscente de la primera instancia cambió indebidamente la elegida por los actores, es decir, la extracontractual por la contractual, sin que esta última corresponda a la naturaleza jurídica del asunto, ya que no se radicó apoyada en el contrato de transporte, sino en el marco normativo por actividades peligrosas, es decir, la regulada por el artículo 2356 del Código Civil.

No obstante, escuchada la audiencia de juzgamiento se logra extraer que el Juez de instancia no hizo lo endilgado por la recurrente, pues en varios apartes dejó claro que estaba frente a una responsabilidad civil extracontractual. La primera vez que lo menciona es al minuto 8:18, en el que expone: *“En este caso estamos frente al régimen de responsabilidad civil extracontractual, por no mediar entre los demandantes y demandados relación contractual alguna entre las*

¹⁰ Citó la sentencia proferida el 23 de octubre de 2018 por este Tribunal, con ponencia de la Dra. Gilma Leticia Parada Pulido, al interior del proceso 2005-43.

partes, ya que la relación contractual- contrato de transporte, existió entre María de los Ángeles Palomino Capera y la empresa de Transportes Rápido Tolima S.A.; además, los demandantes no están adelantando esta acción como herederos, pues de esta forma si podríamos hablar de una responsabilidad contractual. Así las cosas, todo daño imputable a culpa de una persona, debe ser reparado por esta, y en caso de la responsabilidad civil extracontractual, surge cuando el mismo es causado por la violación del principio general de no causar daño a otro”.

Igualmente al minuto 12:14, cuando se está refiriendo a la responsabilidad civil extracontractual y define el concepto de accidente de tránsito conforme al Código Nacional de Tránsito, indicó: “es así, que el hecho ocurrido el 9 de febrero de 2007, cuando a la altura del kilómetro 45+400 metros de la vía Neiva – Espinal, el vehículo de servicio público de placas SWL442, sufrió un volcamiento el cual produjo el deceso de la señora María de los Ángeles Palomino Capera, quien venía como pasajera, se tiene como un accidente de tránsito y el daño causado debe ser resuelto bajo el régimen de la responsabilidad civil extracontractual, toda vez que como delanteramente se expuso, no surgió en virtud a la preexistencia de un contrato de los demandantes con ninguno de los demandados. En lo que tiene que ver con la responsabilidad civil extracontractual, nuestro derecho contiene un principio general por medio del cual cualquier hipótesis de conducta imaginable que cause daño a un tercero por dolo o culpa, hace nacer la obligación de reparar, lo que implica que la culpa está consagrada como principio general de responsabilidad; implica esto que todo daño causado con culpa, debe ser reparado o indemnizado”.

De las anteriores citas, es diáfano que el Juez Segundo Civil del Circuito de Neiva tramitó y resolvió un proceso de responsabilidad civil extracontractual y no contractual, como mal lo aseguró la parte demandante, lo cual esta Sala de decisión considera acertado, pues va de la mano con lo establecido por la Corte Suprema de Justicia, por lo

que bajo ese entendido, el primer reparo no está llamado a prosperar, ya que como se mencionó, el yerro atribuido al titular de la sede primogénita, no fue cometido por éste.

2. La parte recurrente disiente del fallo de primera instancia, con relación a la excepción de prescripción, toda vez que declaró probada la propuesta por la empresa Transportes Rápido Tolima S.A., para lo cual aplicó los términos contenidos en el artículo 993 del Código de Comercio¹¹, esto es, dos años contados a partir del día en que debió concluir la obligación de conducción, debiendo haber empleado los del artículo 2536 del Código Civil¹², es decir, el término ordinario de diez años.

Sobre el particular, la Corte Suprema de Justicia Sala de Casación Civil, en reciente pronunciamiento se refirió al tema, estableciendo¹³:

“Finalmente, en cuanto al régimen de prescripción, hay que diferenciar la prescripción bienal prevista en el artículo 993 del Código de Comercio, que se aplica a “las obligaciones directas o indirectas provenientes del contrato de transporte”, de la prescripción decenal de la acción ordinaria, prevista en el artículo 2536 del Código Civil.

La primera se aplica a las acciones que se fundan en el cumplimiento de las estipulaciones que las partes pueden pactar libremente y sin restricciones (como la perfección del contrato y las circunstancias de tiempo, modo y lugar de su ejecución), o las que se rigen por el régimen supletivo de los contratos. En ese orden, si la demanda versa sobre la

¹¹ Artículo 993 C. Co.: Las acciones directas o indirectas provenientes del contrato de transporte prescriben en dos años. El término de prescripción correrá desde el día en que haya concluido o debido concluir la obligación de conducción. Este término no puede ser modificado por las partes.

¹² Artículo 2536. <Prescripción de la acción ejecutiva y ordinaria>. La acción ejecutiva se prescribe por cinco (5) años. y la ordinaria por diez (10).

¹³ CSJ, CS780-2020, M.P. Ariel Salazar Ramírez, 10 de marzo de 2020.

pérdida del equipaje, los daños producidos por retrasos del vehículo, o el pago del precio del servicio, no hay duda de que se trata del componente contractual de la relación jurídica que prescribe en el tiempo previsto por el artículo 993 del Código de Comercio.

Mientras que la prescripción de la acción ordinaria tiene cabida cuando lo que se reclama son los derechos y obligaciones que no surgen de la violación de las cláusulas contractuales sino de la cláusula general de no causar daños a los bienes jurídicos ajenos, que se regula por el régimen imperativo de las relaciones extracontractuales.

Para saber si se está frente a uno u otro régimen de prescripción hay que preguntarse si la pretensión que se demanda es susceptible de regulación mediante un convenio privado, o si tal posibilidad está vedada porque su forma de indemnización está preestablecida por las normas imperativas de la responsabilidad extracontractual. En el primer caso se aplicará el régimen de prescripción previsto para el instituto jurídico que rige la específica relación contractual de que se trate. En el segundo evento se aplicará la prescripción de las acciones ordinarias.

Cuando las pretensiones procesales que se acumulan en un mismo litigio se rigen por la acción sustancial que se encamina a reclamar la indemnización de los daños causados a los pasajeros con ocasión de la ejecución de un contrato de transporte, esa relación jurídica no depende de la autonomía privada de los contratantes ni del régimen supletivo del derecho de los contratos, por lo que la prescripción aplicable es la prevista en el capítulo III del Título XLI del Libro Cuarto del Código Civil, es decir la prescripción decenal de las acciones ordinarias (artículo 2536).

[...]

“Con relación a la excepción de prescripción, se dijo líneas arriba que hay que distinguir entre “las obligaciones directas o indirectas provenientes del contrato de transporte”, es decir las que las partes pueden pactar libremente y sin restricciones o se rigen por el régimen supletivo de los contratos, como la pérdida del equipaje, los daños producidos por retrasos del vehículo, el pago del precio del servicio, etc., las cuales prescriben en dos años (artículo 993 del Código de Comercio); y la prescripción de los derechos que no surgen de la violación de las estipulaciones contractuales sino de la cláusula general de no causar daños a los bienes jurídicos ajenos, regulada por el régimen imperativo de las relaciones extracontractuales.

Se afirmó que la indemnización de los daños ocasionados a las personas en ejecución de un contrato de transporte no puede ser limitada por las estipulaciones contractuales, por lo que la prescripción aplicable a esa relación sustancia en la decenal de la acción ordinaria prevista en el artículo 2536 del Código Civil”

En ese orden de ideas, le asiste razón a la apoderada recurrente en alzada, al afirmar que para el caso concreto se debe aplicar el término de prescripción de que trata el artículo 2536 de la codificación civil, esto es, diez años, y no el de dos anualidades reglado en el Código de Comercio, pues los actores acudieron al litigio para reclamar por vía de la responsabilidad civil extracontractual, y como se señaló, así lo analizó y falló el juez de instancia; por lo anterior, habiéndose presentado el accidente de tránsito que trajo como consecuencia el fallecimiento de la señora María de los Ángeles Palomino Capera el 9 de febrero de 2007, y radicado la demanda el 29 de julio de 2013, según sello de recibido de la Oficina Judicial de esta ciudad visible a folio 37 del cuaderno 1, y no el 2 de junio de 2011 como mal lo señaló la mandataria, transcurrieron aproximadamente seis años y cinco meses, lo que permite concluir que no había fenecido la década para reclamar por esta vía judicial.

Corolario de lo expuesto, el reparo presentado por la parte demandante tiene vocación de prosperidad, razón por la que habrá de revocarse la decisión en ese sentido, situación que abre paso al estudio de las demás excepciones de fondo planteadas por el extremo pasivo, como quiera que el *A quo* se abstuvo de hacerlo, al encontrar probada la de prescripción; igualmente, debe analizarse la solidaridad entre los demandados.

Las dos excepciones restantes propuestas por el extremo pasivo, las denominó *"Inexistencia de responsabilidad civil"* e *"Inexistencia de culpa por parte del conductor de la empresa de transportes Rápido Tolima S.A."*. Sobre la primera, dijo la apoderada que la hacía consistir *"en el hecho de que no existe prueba sumaria alguna de un nexo causal entre la existencia del hecho y la ocurrencia del daño, elementos que deben ser probados por la parte actora y que no lo realizó en la presente demanda, pues lo que se evidencia es que pretende endilgar subjetivamente una responsabilidad en cabeza del señor JHON FREDY CARREÑO URUEÑA (q.e.p.d), conductor de la Compañía quien falleció en el momento del siniestro, cuando en realidad fue responsabilidad de otro vehículo que trató de adelantar al afiliado a nuestra entidad, y provocó el accidente que hoy nos ocupa"*; sobre la segunda enunció *"Que no existe fallo condenatorio que dictamine la culpabilidad del conductor de la buseta en el siniestro, por lo tanto no se puede inferir que se desplazaba a exceso de velocidad, ya que de conformidad a los hechos el suceso se produjo por responsabilidad de otro vehículo al tratar de adelantar en curva al automotor afiliado a la empresa. Obsérvese señor juez que es conveniente para el demandante, para probar sus pretensiones, alegar culpa del conductor de la buseta, pero para hacer tales afirmaciones se tienen que probar dentro del proceso; lo que no podrá determinar en tanto que el conductor del vehículo de placas SWL-442 falleció al momento de los hechos"*

Para resolver, sea oportuno recordar que para que exista responsabilidad se requiere de tres elementos absolutamente indispensables y necesarios: el daño, el hecho generador del mismo y un nexo de causalidad que permita imputar el daño a la conducta del agente generador. Pese a que el Juez de primera instancia no se pronunció sobre estas excepciones por encontrar probada la de prescripción, podemos acudir al análisis que hizo frente al cumplimiento de los presupuestos que permiten concluir la responsabilidad civil por parte de los demandados, para lo cual adujo:

“Elementos que configuran la responsabilidad civil en el caso objeto de estudio. El hecho generador del daño. De conformidad con lo previsto en líbello, el presunto hecho generador del daño deviene del accidente de tránsito ocurrido el 9 de febrero de 2007, en el kilómetro 45+400 metros de la vía que de Neiva conduce al Espinal, donde el vehículo de marca Nom Plus Ultra modelo 2007 ya referido, sufrió un accidente de tránsito consistente en volcamiento que generó el fallecimiento de la pasajera Luz Nery Figueroa Palomino (sic), situación que a su vez trajo perjuicios a los demandantes que son familiares de la extinta, y estos últimos son quienes pretenden o demandan, o presentan esta acción. Daño. En el presente asunto se evidencia como primera medida, que una de las causas que dio origen al daño fue la invasión súbita del carril contrario por el que circulaba el vehículo automotor de servicio público debido a la impericia del conductor Jhon Fredy Carreño Urueña, quien también falleció en el lugar de los hechos. De los elementos de prueba que obran en el expediente se colige que se encuentran presente los elementos exigidos por la ley para la responsabilidad civil extracontractual, el daño se encuentra debidamente acreditado con el informe de tránsito visible a folio 18 al 20 del cuaderno número 1, en donde quedaron determinados los detalles del siniestro; asimismo, las pruebas documentales y testimoniales que dan cuenta del siniestro que ocasionó los perjuicios a los promotores de la demanda como familiares de la fallecida en el hecho; y debido a la cercanía y familiaridad de los

demandantes con la señora Luz Nery Figueroa Palomino (sic), sufrieron estos los perjuicios inmateriales demandados. Nexo de causalidad. Establecido el daño, procedemos a establecer si el mismo fue producto de un actuar negligente del conductor del vehículo de placas SWL442 Jhon Fredy Carreño Urueña, tal como lo dispone el actor... de otra parte, a folio 18 y 19 vemos el informe policial de accidente de tránsito número C-0251054 donde el policía Edwin Mauricio Falla Pinzón da cuenta del accidente de tránsito ocurrido el 9 de febrero de 2007, a las 11:50 p.m en el km. 45+400 m, donde el vehículo de placas SWL442 sufrió un accidente de tránsito por volcamiento; agrega que el lugar del siniestro era rural, el estado del tiempo normal, la vía presentaba las siguientes características: curva plana con berma, utilización doble sentido, una calzada, dos carriles en buen estado y secos, sin iluminación artificial, se encontraba establecido un control de señal de velocidad y demarcación línea central y de borde, la clase del vehículo accidentado era una buseta de servicio público; en dicho informe menciona que resultaron heridos 15 pasajeros y dos fallecidos incluido el conductor; como causa probable del accidente indica el código de causa 116. Del croquis se puede observar que el vehículo... se desplazaba por la vía en sentido Espinal – Neiva por el carril derecho, que el ancho de la vía es 7.30 m, que el mismo sufrió un volcamiento; la buseta tuvo como posición final fuera de la vía el carril contrario, se observa que el accidente ocurrió justo al momento de transitar por una curva, la huella de arrastre inició en el carril contrario por el que se desplazaba y tuvo una medida de 48.20 m hasta 3.30 m antes de donde quedó el vehículo, y de la llanta delantera derecha a la línea central hay una distancia de 15.25 m. No hay evidencia de huellas de frenado, vemos por el lugar del impacto, lado derecho del vehículo, que solo sufrió volcamiento hacia el lado derecho sin que diera giro completo de volcamiento, tal como se puede ver a folio 19. Implica lo anterior que a pesar que los hechos anteriores descritos se tuvieron por probados, la parte demandada tenía la carga de la prueba para desvirtuar tal presunción sin que así lo hiciera. Adicionalmente, en el croquis se observa, que el policía aludió como causa probable del accidente, la correspondiente al código número 116,

que consultada la Resolución No. 011268 del 6 de septiembre de 2012 del Ministerio de Transporte, por medio de la cual se adopta el nuevo informe policial de accidente de tránsito IPAT, su manual de diligenciamiento y otras disposiciones, corresponde al exceso de velocidad conducir a velocidad mayor de la permitida, según el servicio que se dio en sitio del accidente.

Podemos entonces concluir, que la causa efectiva de la ocurrencia del accidente de tránsito de marras, fue el exceso de velocidad del vehículo de placas SWL442 que produjo su volcamiento y el posterior fallecimiento de la señora María de los Ángeles Palomino Capera, causa imputable al conductor de la buseta Jhon Fredy Carreño Urueña quien también falleció en el lugar de los hechos, el propietario del vehículo William Rodolfo Díaz Rave y a la empresa transportadora a la cual se encontraba adscrito el vehículo, Transportes Rápido Tolima S.A.

Todo lo anterior nos lleva a concluir que quien cometió la negligencia en su actuar y produjo la causa necesaria para la ocurrencia del accidente de tránsito que a la postre trajo las consecuencias fatales anteriormente enunciadas y como consecuencia los perjuicios alegados por los demandantes, fue la actuación negligente e imperita del señor Jhon Fredy Palomino Capera (sic).”

Para la Sala, así como para el Juzgado, no existe asomo de duda que en el presente caso, de conformidad con las pruebas obrantes en el plenario, la responsabilidad civil de los demandados, así como la culpa del conductor del vehículo se encuentran probadas; resulta menester recordar que nos encontramos frente a una acción de responsabilidad civil extracontractual que propende por el resarcimiento de los perjuicios derivados de un accidente de tránsito, el cual encuentra su principal fundamento en el artículo 2341 del Código Civil, que impone a quien ha cometido delito o culpa infiriendo daño a otro el deber de indemnizarlo; además, como el hecho generador de la lesión es un accidente de

tránsito, la acción se enmarca bajo la teoría de las actividades peligrosas, desarrollada en el artículo 2356 *ibídem*, aplicable a la conducción de vehículos automotores, como ya se había mencionado.

En ese escenario y con el fin de establecer la responsabilidad deprecada, a la víctima le basta acreditar el ejercicio de la actividad peligrosa por su contendor, el daño que padeció y la relación de causalidad entre los dos; el demandado solo podrá exonerarse demostrando que el perjuicio no fue producido por la actividad peligrosa sino por un elemento extraño y exclusivo como la fuerza mayor o caso fortuito, la intervención de la víctima o la de un tercero, lo cual rompería el nexo causal.

En ese sentido, todos los elementos se encuentran acreditados como se citó, y, por el contrario, lo aducido por la apoderada de Transportes Rápido Tolima S.A. en cuanto a que el accidente se produjo por culpa de un tercero que quiso adelantar en curva el vehículo donde se movilizaba la señora María de los Ángeles Palomino Capera, no fue comprobado en el litigio, es decir, no hubo rompimiento del nexo causal, lo que conlleva a que se tenga que declarar no probadas las excepciones propuestas.

En consecuencia, la Sala debe referirse a la solidaridad que concurre entre el dueño del vehículo y la empresa Transportes Rápido Tolima S.A.; como quedó dicho, nos encontramos frente a una actividad peligrosa lo cual genera un potencial riesgo para terceros; recae en el guardián de la operación causante del detrimento la obligación de repararlo, y ostenta dicha posición quien tenga la detentación del bien utilizado, ya sea de forma directa o indirecta.

Al respecto, la Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia de antaño, tiene determinado¹⁴:

“(...) por principio la prueba por cualquier medio probatorio idóneo de la afiliación o vinculación del vehículo destinado al transporte, ‘legítima suficientemente a la empresa afiliadora para responder por los perjuicios que se causan a terceros en el ejercicio de la actividad peligrosa que entraña la movilización de vehículos automotores para la satisfacción del aludido servicio, pues si ella es la que crea el riesgo...’ (cas. civ. sentencia número 021 de 1º de febrero de 1992) debe responder por los daños causados, dado que ‘el solo hecho de estar afiliado un vehículo a determinada sociedad, implica que ésta en principio soporte alguna responsabilidad y tenga algún control sobre el vehículo’ (CCXXXI, 2º volumen, 897), quedando comprendido el detrimento en la esfera o círculo de su actividad peligrosa.”

En virtud de lo aludido, es dable concluir que Transportes Rápido Tolima S.A. y el dueño del vehículo tantas veces referenciado, son solidariamente responsables del daño causado, pues quedó confirmado en el interrogatorio de parte realizado a su Representante Legal, que para la fecha del siniestro, el vehículo objeto del accidente de tránsito estaba afiliado a dicha empresa.

3. El tercer y último punto a tratar, consiste en la tasación de los perjuicios. Para iniciar, nos referiremos a los materiales, bajo los cuales se memora que son los que afectan el patrimonio o bienes de una persona, los cuales deben ser reparados; éste se presenta de dos maneras, por daño emergente y lucro cesante; el primero, corresponde a aquellos gastos o erogaciones dinerarias en que pudo incurrirse, en este caso por el accidente de tránsito, el segundo, se configura cuando se deja de percibir un ingreso económico o se recibe en menor proporción.

¹⁴ CSJ SC de 17 may. 2011, rad. 2005-00345-01.

El reparo frente a los perjuicios materiales, consiste en que el Juez de primera instancia, se abstuvo de condenar por este concepto a favor de Deisy Katherine y Reynel Fernando Figueroa Palomino, a pesar de estar demostrado que la primera era menor de edad para el momento de los hechos, y el segundo padece una discapacidad cognitiva. Desde ya se debe dejar por sentado, que la decisión negativa respecto de conferir los perjuicios materiales - daño emergente, habrá de mantenerse, pues como bien lo apreció el juzgador de primer grado, no hay elementos materiales probatorios dentro del plenario que permitan establecer que dichos menoscabos se presentaron, por lo que resulta imposible conceder la prerrogativa.

Ahora bien, contrario sensu, esta Sala de decisión observa que en primera instancia se otorgó el pago por lucro cesante al hijo Reynel Fernando Figueroa Palomino, al encontrar probada la dependencia económica de su madre, debido a la discapacidad mental que padece, y por la cual se declaró su interdicción en el año 2013 por el Juzgado Segundo Promiscuo de Familia de Florencia, concediéndole el 100%, es decir, el valor de \$307.751.598,32.

Sin embargo, resulta cierto que Deisy Katherine Figueroa Palomino no resultó cobijada con la condena a favor por dicho tipo de perjuicio, razón por la cual pasará a estudiarse la viabilidad: según el registro civil de nacimiento allegado con el líbello genitor, la hija en mención nació el 1 de mayo de 1995, es decir, para la época del fallecimiento de su progenitora (9 de febrero de 2007) era menor de edad, pues contaba con aproximadamente 12 años de vida. Sobre el asunto, es menester citar la jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia, que a través de los años ha ido modificando las circunstancias y pruebas que deben reposar en los procesos para conceder el reconocimiento monetario por dicho concepto; sobre el particular, se dijo:

“Lo antes expuesto ilustra la forma en la cual no resulta del todo exacta la afirmación del Tribunal, formulada en el sentido de que los «perjuicios

materiales [...] se presumen en los parientes que son acreedores a obligaciones alimentarias», con el alcance de entender que, en cualquier contexto, la sola relación de parentesco contemplada en el artículo 411 del Código Civil, releva por completo de prueba a los demandantes con respecto a la efectiva generación del perjuicio material -a consecuencia del fallecimiento de aquel que alegan contribuía o podía contribuir a su sostenimiento-. Nótese a este respecto que la tajante proposición que ha sido referida ha merecido diversas puntualizaciones en las cuales la Corte ha exigido, las más de las veces, la demostración directa de la «dependencia económica», esto es de que se recibía el «apoyo efectivo» del difunto o incapacitado; o a lo menos de que se dan en concreto todos los elementos de la obligación alimentaria, estableciendo al efecto que «no basta la simple condición de acreedor alimentario en el demandante para que la muerte por accidente de su [pariente] le cause un perjuicio actual y cierto, sino que se requiere además la demostración plena de que aquél recibía la asistencia a que por ese concepto le da derecho la ley, o que cuando menos se encontraba en situación tal que lo capacitara para demandarla y obtenerla y que aquella estaba en capacidad económica para suministrársela».

Naturalmente que en tratándose de hijos menores, o de adultos jóvenes en etapa de formación para el desempeño de una actividad productiva, las máximas de la experiencia permiten tener por establecida la situación de efectiva dependencia económica, salvo que se demuestre que el alimentario cuenta con bienes propios, caso en el cual «los gastos de su establecimiento, y, en caso necesario, los de su crianza y educación, podrán sacarse de ellos, conservándose íntegros los capitales en cuanto sea posible» (Artículo 257 Código Civil).

B. En lo que hace a la duración del período indemnizable, el Tribunal, dijo lo siguiente:

En los perjuicios económicos, el lucro cesante lo constituyen las sumas que dejó de percibir el demandante como consecuencia de la muerte de esa persona.-

Quiere decir lo anterior, que la víctima debía proporcionarle ayuda o beneficio económico, a esa persona perjudicada, siendo esa ayuda a veces legal, como los alimentarios, pero también puede ser contractual o voluntariamente adquirida por la víctima.-

Cuando una persona muere, las personas que recibían ayuda o beneficio reciben un perjuicio, pues pierden el ingreso o beneficio que

les daba la víctima, debiendo acreditarse fehacientemente esa ayuda o beneficio que se recibía.-

[...]

En cuanto al período indemnizable, es el que cubre el lapso de tiempo durante el cual la víctima, de no haber fallecido, habría suministrado ayuda al demandante y éste habría tenido la posibilidad de recibirla.-

En el presente caso, hay que distinguir entre la cónyuge que mientras viviera habría requerido de la ayuda de la víctima y los hijos que sólo lo habrían necesitado durante cierto periodo de su vida, para lo cuales (sic) se tendrá en cuenta la edad de 25 años, que es la necesaria para que cursen una carrera profesional o técnica que los prepare para enfrentarse a la vida (fls. 84 y 85, cdno. 6).

De lo anterior se deduce que el juzgador, más allá de los aspectos generales sobre el lucro cesante –su fuente y los legitimados por ley (alimentarios), contrato o por voluntad de la víctima-, se refirió al periodo indemnizable, en lo tocante a los hijos menores de Jaime Elías Reyes, como aquel durante el cual habrían de recibir «ayuda» de éste de no haber fallecido. Y lo fijó hasta los 25 años, más no por razones legales sino por una regla de experiencia que tuvo a bien aplicar, pues no otro calificativo puede recibir el argumento del ad quem, quien se orientó para fijar ese término en un criterio que entendió de conocimiento general, relativo al tiempo requerido para que los hijos menores «cursen una carrera profesional o técnica que los prepare para enfrentarse a la vida».

Dicho lo anterior, enseguida se advierte el desenfoque del cargo, en vista de que el recurrente no repara en la verdadera razón aducida por el juzgador colegiado, sino que, sin criticarla siquiera, «delinea a su mejor conveniencia» (CCLVIII, 294) otra, al suponer que el fundamento legal de la extensión del lucro cesante hasta una edad determinada en el caso de un hijo cuyo padre ha fallecido viene dado por la duración de la obligación alimentaria –hasta los 18 años- o el ser beneficiario del plan obligatorio en salud, caso en el cual –en su entender- puede extenderse la obligación alimentaria hasta los 25 años, siempre que se acredite la condición de estudiante, por aplicación que hace del artículo 163 de la ley 100 de 1993. Pero si se sigue la ilación argumentativa del censor, habría que concluir que en dicho contexto el cargo estuvo planteado por una vía equivocada, por cuanto habiendo el Tribunal decretado el lucro cesante hasta los 25 años de cada uno de los hijos menores,

forzosamente tuvo que haber dado por establecida la prueba –de dificultad extrema, por lo demás- de que estos iban exclusivamente a dedicarse al estudio hasta esa edad, suposición de prueba que, entonces, debió atacar por la vía indirecta.

Pero más allá de esa razón formal, es lo cierto que la determinación de la edad máxima hasta la cual es dable entender que la ayuda económica de un padre hacia su hijo menor -al cual le está actualmente suministrando alimentos- se ha de proyectar en el tiempo, no es criterio que se encuentre plasmado en regla legal alguna. Ha sido la jurisprudencia la que en aplicación de máximas de la experiencia ha venido estableciendo algunos límites de conformidad con factores sociales (mayor necesidad de capacitarse, por ej.) y de diverso orden (entorno rural o urbano) que inciden en el mismo. Así, es de ver como en sentencia CSJ SNG del 31 de agosto de 1949 (G.J. LXVI n.º 2077-2078, pág. 849) la Corte aplicó la mayoría de edad, entonces en 21 años. Con mayor precisión, y con ánimo de síntesis dijo en oportunidad posterior:

“la jurisprudencia nacional ha optado cuando hay menores con capacidad laboral futura, por indemnizarlos hasta el día en que estén en condiciones de obtener empleo y si no hay pruebas al respecto se presume que el auxilio se habría prestado hasta cuando éstos cumplieran 18 años (2 de julio de 1968. Anales, T. LXXV, pág. 324; 27 de marzo de 1981. Anales. T. C. pág. 403) (CSJ SC GJ CCXXXI n.º 2470, pág. 877)”

Pero las circunstancias del país han cambiado. Hoy es natural y deseable entender que las nuevas generaciones no se contenten con estudiar hasta los 18 años alcanzando solo el bachillerato para obtener luego un empleo. Y es por ello que la Corte de un tiempo a esta parte ha venido estableciendo el límite que aplicó el Tribunal a efectos de liquidar el lucro cesante futuro derivado de la ruptura, por causa del fallecimiento del padre, de la ayuda económica que entonces brindaba al hijo demandante. En efecto, en jurisprudencia que a continuación se transcribe para ratificarla, dijo esta Corporación

«Es regla de principio, en punto de la liquidación de los perjuicios padecidos por los hijos en razón del fallecimiento accidental del progenitor del que dependían económicamente, que esa ayuda, desde el punto de vista temporal, no es ilimitada o irrestricta, en el entendido que ella resulta necesaria, inicialmente, sólo hasta tanto el hijo se

encuentre en condiciones de atender funcionalmente su propia subsistencia, que en el medio nacional, con apoyo en las reglas de la experiencia, ésta Corporación ha estimado, ocurre al arribo de la edad de veinticinco años, siempre y cuando, claro está, se verifiquen los supuestos fácticos por ella descritos».

«Sobre el particular, ha dicho la Corte que ‘la discusión que podría centrarse en torno a la edad límite que se tomó como período de tiempo en que los hijos de las víctimas requerían de sus sustentos, corresponde a la proyección más correcta si se tiene en cuenta que atendiendo a las reglas de la experiencia, es dable deducir que, en principio, a los 25 años, una persona de la zona urbana del país, dedicada al estudio, puede adquirir su completa educación que lo habilita para velar, a partir de entonces, por su propio sostenimiento, desde luego que tampoco obra prueba ninguna que desvirtúe, para aumentar o disminuir, esa edad tope» (Se subraya; Cas. Civ., sentencia de 18 de octubre de 2001, Exp. 4504).

«Posteriormente, la misma Sala, refiriéndose a los criterios que han de tenerse en cuenta a fin de concretar la liquidación del lucro cesante, precisó: ‘Este cometido exige establecer de manera razonada la cuantificación, actualizada, de los ingresos percibidos por el causante durante la época que precedió a su muerte, al igual que el porcentaje de lo que el hoy difunto podía destinar para sí mismo, la vida probable de los demandantes y el periodo durante el cual estarían destinados a seguir recibiendo la truncada asistencia económica...’, en torno de lo cual más adelante puntualizó, ‘que sus hijos recibirían tal ayuda económica hasta la edad límite de 25 años, época que razonablemente se asume como la de culminación de sus estudios superiores, todo esto de conformidad con las directrices admitidas por esta misma Corporación en asunto similar» (sent. de 18 de octubre de 2001, exp. 4504)’. (Cas. Civ. Sentencia de 5 de octubre de 2004, Exp. 6975).

«Ese mismo criterio también lo aplicó la Corte en la sentencia de 30 de junio de 2005, en la cual expresó que, ‘Para esos fines, es necesario determinar: a) el monto de los ingresos mensuales que la occisa percibía, o podía percibir, cuando se produjo su fallecimiento; y su valor actualizado; b) el porcentaje de esos ingresos que destinaba para su propio sostenimiento; c) la vida probable de la víctima, y d) el período durante el cual podía beneficiarse la demandante de la ayuda económica que le brindaba su progenitora’ y que dicha ayuda se ‘percibiría hasta los 25 años, por ser la edad en la que ordinariamente se culmina la

educación superior y se está en capacidad de valerse por sí mismo» (Sent. del 18 de octubre de 2001 y 5 de octubre de 2004)' (Se subraya; exp. 0650)» (Cas. Civ., sentencia del 19 de diciembre de 2006, expediente No. 2000-00483-01). (CSJ SC 078-2008 del 31 de julio de 2008, rad. 23001-3103-004-2001-00096-01). En el mismo sentido SC del 17 de noviembre de 2011, rad. 11001-3103-018-1999-00533-01.»

Bajo los anteriores derroteros, la Sala procedió a hacer el siguiente análisis: como se estableció párrafos atrás, para la fecha del fallecimiento de la señora María de los Ángeles Palomino Capera, su hija Deisy Katherine Figueroa Palomino tenía aproximadamente 11 años y 9 meses de vida, razón por lo que al tenor de lo estipulado por la Corte Suprema de Justicia, se presume la dependencia económica de su progenitora, lo que conduce a que se le deba conceder el lucro cesante.

Para establecer hasta qué edad se debe reconocer, téngase en cuenta que para la fecha en que fue presentada la demanda, 29 de julio de 2013, Deisy Katherine Figueroa Palomino ya había cumplido 18 años, empero, no acreditó estar cursando estudios, motivo por el que únicamente se tasarán hasta el 1 de mayo de 2013, data en la que alcanzó la mayoría de edad. Sí bien, durante el trámite de esta instancia, exactamente el 24 de mayo de 2019, por parte del apoderado se allegaron diferentes constancias de instituciones educativas que dan cuenta que realizó diferentes estudios, algunas de ellas expedidas antes de radicado el líbello genitor, que no fueron ni enunciadas ni aportadas como pruebas en éste, así como tampoco se reformó la demanda para que en virtud del numeral 1 del artículo 93 del C.G.P., fueran incorporadas, las mismas no podrán tenerse como pruebas en esta instancia, pues no se reúnen los requisitos del artículo 327 del C. G. P.

Por otra parte, el lucro cesante concedido a Reynel Fernando Figueroa Palomino deberá ser modificado, como quiera que este fue liquidado en primera instancia para concederlo en un 100%, sin tener en cuenta que no era el único que para la fecha del fallecimiento de la señora María de los Ángeles Palomino Capera dependía de ésta, pues como se estipuló,

Deisy Katherine Figueroa Palomino también lo era, situación que hace que hasta el 1 de mayo de 2013, fecha en la que ésta última cumplió la mayoría de edad, se deba conceder en un 50% para cada uno, y de ahí en adelante, en un 100% para el primero de ellos.

Ahora, frente a la tasación de los perjuicios morales, la parte demandante señaló ante el juez de primera instancia, que la jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia reconoce como suma máxima por este concepto, sesenta millones de pesos (\$60.000.000) para los hijos, a quienes bautiza como demandantes de primer nivel, y treinta millones para la hermana, a quien reconoce como de segundo nivel. En la sustentación del recurso, el apoderado actor, luego de citar nuevamente lo expuesto ante el *Ad quo*, dice: “*De acuerdo con lo anterior, la Liquidación de Perjuicios Morales, debería ser, cuando menos:*” señalando 87 millones de pesos para cada uno de los hijos y 43 millones y medio para la hermana de la víctima. Como quiera que la sustentación del recurso debe ir en consonancia con los reparos aducidos, dicha suma no se tendrá en cuenta para resolver.

Para decidir el punto, se precisa que la jurisprudencia de las altas cortes¹⁵, tiene establecido que, a través de las llamadas presunciones de hombre, ante el fallecimiento de una persona, es dable presumir que, en sus familiares más cercanos, al existir lazos de cariño, de fraternidad, vocación de ayuda y solidaridad genera sentimientos de dolor, desazón, angustia y frustración. En virtud de esa relación de parentesco es posible establecer condena por perjuicios morales subjetivos, aun cuando no exista prueba directa de dicho dolor, pues esta se suple con la referida presunción.

¹⁵Se puede consultar Corte Suprema de Justicia, Sal. Cas. Civil la sentencia SC5686-2018 del 19 de diciembre de 2018, páginas 170 y siguientes, Magistrada Ponente Dra. Margarita Cabello Blanco. Corte Constitucional, sentencias Sentencia T-934 de 2009 y T-212 de 2012. también Corte Suprema de Justicia, Sal Cas. Civil, de 25 de noviembre de 1992, rad. 3382, G.J. CCXIX, n°. 2458, págs. 670 y 671.

También se dice que la procedencia del reconocimiento de este tipo de perjuicios y la determinación de su intensidad no solamente se calcula en la presunción de afecto y solidaridad que surge del mero parentesco, sino que, *“acudiendo al arbitrium judicis, ha utilizado como criterios o referentes objetivos para su cuantificación las características mismas del daño, su gravedad y extensión, el grado de afectación en el caso a cada persona, vale decir, el conjunto de elementos o circunstancias de hecho que enmarcan la situación del demandante afectado, para, por vía del análisis de conjunto, debidamente razonado, llegar a concretar un monto indemnizatorio determinado que de ninguna manera puede asumirse como algo gracioso, nacido de la mera liberalidad del juez, y bajo esa concepción han de entenderse los lineamientos que la jurisprudencia ha llegado a decantar que en ese punto –el del quantum- obra como referente”*¹⁶.

Con relación a la prueba de los perjuicios extrapatrimoniales la Corte Suprema de Justicia ha enfatizado, que *“así como acontece con el daño patrimonial, en aquel debe existir certidumbre, lo que implica que en el proceso existan medios de convicción que den cuenta de su existencia e intensidad, «... toda vez que -para decirlo con palabras de la Corte- es apenas su cuantificación monetaria, y siempre dentro de restricciones caracterizadamente estrictas, la materia en la que al juzgador le corresponde obrar según su prudente arbitrio...”*¹⁷

En lo que respecta al monto de la condena establecida, es de precisar que la Corte Suprema en sentencia SC13925-2016 en el caso de fallecimiento de un familiar reconoció hasta \$60'000.000,00, en relación con padres e hijos y cónyuge. En providencia más reciente, la SC5686-2018 reconoció hasta \$72'000.000 por la muerte de padres, hijos, esposo y compañeros permanentes, y la mitad de ese valor para los

¹⁶Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Sala Plena, sentencia del 23 de agosto de 2012, C.P. Dr. Hernán Andrade Rincón.

¹⁷Auto de 13 de mayo de 1988 sin publicar, CSJ SC del 25 de noviembre de 1992, rad. 3382, G.J. CCIX, n°2458, pág. 670.

hermanos, abuelos y nietos y la cuarta parte para el resto de los parientes.

Es así, que el reconocimiento y establecimiento del monto de los perjuicios morales, se hizo precisamente con base en el dolor que se presume por ese vínculo estrecho para los familiares demandantes, en consideración también del parentesco, cercanía y la intensidad del mismo tras el fatídico deceso de María de los Ángeles Palomino Capera, siendo su hijo Reynel Fernando Figueroa Palomino a quien le correspondió la peor parte debido a que fue mucho más difícil su proceso de duelo y aceptación por su condición de discapacidad y dependencia de su madre tal como lo narró su hermana Luz Nery Figueroa Palomino; por otra parte y sin lugar a duda, deberá ser tasado en menor proporción para aquellos familiares que al momento de los hechos no compartían el núcleo familiar, con trabajo y vidas independientes como lo sería el caso de la hermana.

Ahora, a pesar que para la fecha en que se profirió la sentencia de primera instancia el monto máximo concedido por la Corte Suprema de Justicia por concepto de perjuicios morales alcanzaba los setenta y dos millones de pesos (\$72.000.000), en armonía con el principio de congruencia, esta Sala de decisión no puede otorgar más allá de lo pedido, motivo por el cual, reconocerá para cada uno de los hijos, incluida Deisy Katherine Figueroa Palomino, a quien el Juez de primera instancia olvidó por completo, la suma de sesenta millones de pesos (\$60.000.000), y a la hermana María Elsa Palomino Capera, treinta millones de pesos (\$30.000.000), pues los testigos Misael Chaguala Maceto y Gloria Marly Gómez Galíndez, concordaron al declarar que María de los Ángeles Palomino Figueroa manifestaba siempre un afecto muy grande por su familia.

De igual manera, como se estableció, se reconocerá a favor de Deisy Katherine Figueroa Palomino, la suma de \$51.741.735,70 y a Reynel Fernando Figueroa Palomino \$364.666.178,20 por concepto de

perjuicios materiales, sumas que resultan de calcular el lucro cesante desde la fecha en que ocurrieron los hechos hasta el 1 de mayo de 2013, en un 50% para cada uno, y en un 100% a partir de dicha data para el segundo, de conformidad con las anotaciones hechas.

En consecuencia, se despacharán parcialmente favorables los reparos formulados por los demandantes, con relación a la prescripción, los perjuicios materiales y morales.

Corolario de lo expuesto, la sentencia objeto de alzada se modificará, para no declarar probada la excepción de prescripción, conceder perjuicios morales y materiales en la modalidad de lucro cesante a Deisy Katherine Figueroa Palomino y aumentar el *quantum* de los perjuicios morales a los demás demandantes.

Costas. En desarrollo de las reglas contenidas en el artículo 365 del C.G.P, debido a la prosperidad parcial del recurso de apelación interpuesto por la parte demandante, no se condenará en costas en esta instancia.

DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, la Sala Primera de Decisión Civil Familia Laboral del Tribunal Superior de Neiva, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley,

RESUELVE

PRIMERO.- REVOCAR el numeral primero y segundo de la sentencia del 19 de febrero de 2019, proferida por el Juzgado Segundo Civil del Circuito de Neiva, en el sentido de **NO DECLARAR** probadas las

excepciones propuestas por la demandada TRANSPORTES RÁPIDO TOLIMA S.A.

SEGUNDO.- MODIFICAR, el numeral tercero de la sentencia proferida el 19 de febrero de 2017 por el Juzgado Segundo Civil del Circuito de Neiva, en el sentido de **DECLARAR SOLIDARIA CIVIL Y PATRIMONIALMENTE RESPONSABLES** a la empresa TRANSPORTES RÁPIDO TOLIMA S.A. y al señor WILLIAM RODOLFO DÍAZ RAVE (C.C. 79.639.677), de los perjuicios inmateriales ocasionados a los demandantes LUZ NERY, MARÍA ANGÉLICA, DIANA PATRICIA, GLADYS JANETH, DEISY KATHERINE y REYNEL FERNANDO FIGUEROA PALOMINO, y a MARÍA ELSA PALOMINO CAPERA, por la muerte de su madre y hermana MARÍA DE LOS ÁNGELES PALOMINO CAPERA.

TERCERO.- MODIFICAR el numeral cuarto de la sentencia antes mencionada, el cual quedará así:

“CUARTO: CONDENAR a TRANSPORTES RÁPIDO TOLIMA S.A. y a WILLIAM RODOLFO DÍAZ RAVE (C.C. 79.639.677), a pagar a los demandantes las siguientes sumas de dinero por concepto de perjuicios inmateriales:

A la señora LUZ NERY FIGUEROA PALOMINO, \$60.000.000, por perjuicios morales.

A la señora MARÍA ANGÉLICA FIGUEROA PALOMINO, \$60.000.000, por perjuicios morales.

A la señora DIANA PATRICIA FIGUEROA PALOMINO, \$60.000.000, por perjuicios morales.

A la señora GLADYS YANETH FIGUEROA PALOMINO, \$60.000.000,
por perjuicios morales.

A la señora DEISY KATHERINE FIGUEROA PALOMINO, \$60.000.000,
por perjuicios morales.

Al señor REYNEL FERNANDO Y FIGUEROA PALOMINO, \$60.000.000,
por perjuicios morales.

A la señora MARÍA ELSA PALOMINO CAPERA, \$30.000.000, por
perjuicios morales.

Sobre estos dineros la parte condenada pagará el interés legal del 6%
anual a partir de la fecha y hasta que se verifique el pago total de la
obligación”

CUARTO.- MODIFICAR el numeral quinto de la sentencia de primera
instancia, el cual quedará así:

“**QUINTO: CONDENAR** a TRANSPORTES RÁPIDO TOLIMA S.A. y a
WILLIAM RODOLFO DÍAZ RAVE (C.C. 79.639.677), a pagar al
demandante REYNEL FERNANDO FIGUEROA PALOMINO la suma de
\$364.666.178,20 y a DEISY KATHERINE FIGUEROA PALOMINO la
suma de \$51.741.735,70, por concepto de lucro cesante.”

QUINTO.- CONFIRMAR en lo demás la sentencia apelada.

SEXTO.- NO CONDENAR en costas en esta instancia.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE


ANA LIGIA CAMACHO NORIEGA



LUZ DARY ORTEGA ORTIZ



GILMA LETICIA PARADA PULIDO

Firmado Por:

Ana Ligia Camacho Noriega
Magistrado Tribunal O Consejo Seccional
Sala 003 Civil Familia Laboral
Tribunal Superior De Neiva - Huila

Gilma Leticia Parada Pulido
Magistrado Tribunal O Consejo Seccional
Sala Civil Familia Laboral
Tribunal Superior De Neiva - Huila

Luz Dary Ortega Ortiz
Magistrado Tribunal O Consejo Seccional
Sala Civil Familia Laboral
Tribunal Superior De Neiva - Huila

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: **3e6076eeffd0240e54ab09cadc86c43fb8fc83ced558fe51f30f0250accfc8ec**

Documento generado en 02/08/2022 04:30:43 PM

Descargue el archivo y valide éste documento electrónico en la siguiente URL:
<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>