

REPUBLICA DE COLOMBIA
 TRIBUNAL SUPERIOR DE ANTIOQUIA
 SALA CIVIL FAMILIA
 NOTIFICACION POR ESTADOS

Art.295 C.G.P



Nro. de Estado 160

Fecha 21/SEPTIEMBRE/2021

Página: 1

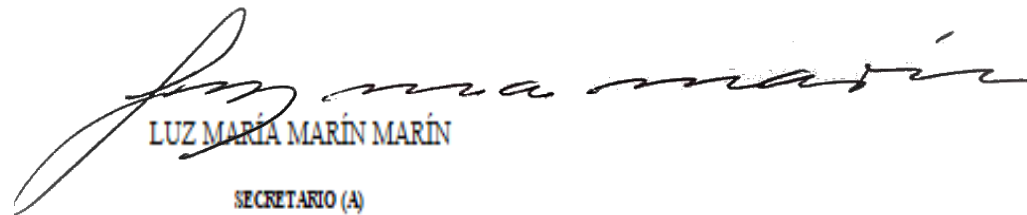
Estado:

Nro Expediente	Clase de Proceso	Demandante	Demandado	Observacion de Actuación	Fecha Auto	Cuad	FOLIO	Mgntndo
05042318900120190007802	Recurso de Queja	JOHN ANIBAL BETANCUR QUIROZ	HUMBERTO DE JESUS DURANGO VARGAS	Auto resuelve recurso de queja DECLARA BIEN DENEGADO RECURSO. SIN COSTAS EN ESTA INSTANCIA. NOTIFICADO EN ESTADOS ELECTRÓNICOS 21 DE SEPTIEMBRE DE 2021. VER ENLACE https://www.ramajudicial.gov.co/web/tribunal-superior-de-antioquia-sala-civil-familia/100	20/09/2021			TATIANA VILLADA OSORIO
05045310300120130057901	Ordinario	ADELMO ANTONIO CORREA URIBE	AGRICOLA EL RETIRO	Auto pone en conocimiento ADMITE RECURSO EN EL EFECTO SUSPENSIVO. DISPONE TRAMITAR DE CONFORMIDAD CON EL ARTÍCULO 14 DEL DECRETO 806 DE 2020; CONCEDE TÉRMINO PARA SUSTENTACIÓN Y RÉPLICA. NOTIFICADO EN ESTADOS ELECTRÓNICOS 21 DE SEPTIEMBRE DE 2021. VER ENLACE https://www.ramajudicial.gov.co/web/tribunal-superior-de-antioquia-sala-civil-familia/100	20/09/2021			CLAUDIA BERMUDEZ CARVAJAL
05154311200120190006101	Ordinario	YULIANA ANDREA SOLANO DIAS	PABLO JOSE ESMERAL PEZZANO	Auto admite recurso apelación ADMITE RECURSO EN EL EFECTO SUSPENSIVO. DISPONE TRAMITAR DE CONFORMIDAD CON EL ARTÍCULO 14 DEL DECRETO 806 DE 2020; CONCEDE TÉRMINO PARA SUSTENTACIÓN Y RÉPLICA. NOTIFICADO EN ESTADOS ELECTRÓNICOS 21 DE SEPTIEMBRE DE 2021. VER ENLACE https://www.ramajudicial.gov.co/web/tribunal-superior-de-antioquia-sala-civil-familia/100	20/09/2021			CLAUDIA BERMUDEZ CARVAJAL
05615310300220130020101	Ordinario	BIBIANA MARCELA ROJAS LOPEZ	AVICOLA SAN MARTIN	Sentencia MODIFICA Y ADICIONA SENTENCIA APELADA. SIN COSTAS EN ESTA INSTANCIA. NOTIFICADO EN ESTADOS ELECTRÓNICOS 21 DE SEPTIEMBRE DE 2021. VER ENLACE https://www.ramajudicial.gov.co/web/tribunal-superior-de-antioquia-sala-civil-familia/100	20/09/2021			CLAUDIA BERMUDEZ CARVAJAL

SE FIJA EL PRESENTE ESTADO POR EL TERMINO LEGAL DE UN DIA A LAS 8 A.M. Y SE DESFIJA EN LA MISMA FECHA A LAS 5:00 P.M.

Estado:

Nro Expediente	Clase de Proceso	Demandante	Demandado	Observacion de Actuación	Fecha Auto	Cuad	FOLIO	Magistrado
05686318900120150024401	Ordinario	GONZALO BALVIN AGUDELO	FUNDACION CASA CAMPASINA DE SANTA ROSA DE OSOS	Auto señala agencias en derecho FIA AGENCIAS EN DERECHO A CARGO DE LA PARTE DEMANDATE. NOTIFICADO EN ESTADOS ELECTRÓNICOS 21 DE SEPTIEMBRE DE 2021. VER ENLACE https://www.ramajudicial.gov.co/web/tribunal-superior-de-antioquia-sala-civil-familia/100	20/09/2021			CLAUDIA BERMUDEZ CARVAJAL


 LUZ MARÍA MARÍN MARÍN
 SECRETARIO (A)



**REPÚBLICA DE COLOMBIA
TRIBUNAL SUPERIOR DE ANTIOQUIA
SALA UNITARIA DE DECISIÓN CIVIL FAMILIA**

Medellín, veinte de septiembre de dos mil veintiuno

AUTO DE SUSTANCIACIÓN N° 30 de 2021

RADICADO N° 05-686-31-89-001-2015-00244-01

Conforme a las tarifas establecidas en el art. 1 del Acuerdo 2222 de 2003, modificatorio del art. 6 numeral 1.1. Acuerdo 1887 de 2003 del Consejo Superior de la Judicatura, se fijan como agencias en derecho en sede de segunda instancia a cargo de la parte demandante y a favor del extremo pasivo, la suma de un millón de pesos (\$1'000.000)

La suma establecida atiende a la naturaleza, calidad y duración útil de la gestión realizada por el apoderado de la parte demandada; asimismo, se tuvo en consideración las tarifas mínimas y máximas establecidas por el art. 366-4 CGP.

La liquidación de costas y agencias en derecho habrá de efectuarse de manera concentrada por el Juzgado de origen conforme a las reglas establecidas en el artículo 361 y siguientes del Código General del Proceso.

Una vez ejecutoriada la presente providencia, devuélvase el expediente al juzgado de origen.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

**(CON FIRMA ELECTRÓNICA)
CLAUDIA BERMÚDEZ CARVAJAL
MAGISTRADA**

Firmado Por:

Claudia Bermudez Carvajal
Magistrado Tribunal O Consejo Seccional
Sala 003 Civil Familia
Tribunal Superior De Antioquia - Antioquia

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: **33b4236ed4133d8638ca8ed2509261815b8c5201ef94abf0ee429316ddc5c26d**
Documento generado en 20/09/2021 04:13:39 PM

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



**REPUBLICA DE COLOMBIA
TRIBUNAL SUPERIOR DE ANTIOQUIA
SALA DE DECISIÓN CIVIL FAMILIA**

Medellín, veinte de septiembre de dos mil veintiuno

Sentencia N°:	019
Magistrada Ponente:	Claudia Bermúdez Carvajal.
Proceso:	Ordinario - RCE
Demandantes:	Margarita Isabel López López y Bibiana Marcela Rojas López
Demandados:	Elkin Fernando Ramírez Aristizábal, Sufinanciamiento, Avícola San Martín y Nutibara De Transportes Ltda.
Origen:	Juzgado Segundo Civil del Circuito de Rionegro
Radicado 1ª instancia:	05-615-31-03-002-2013-00201-01
Radicado interno:	2018-00381
Decisión:	Confirma parcialmente la sentencia recurrida
Tema:	Elementos de la responsabilidad civil extracontractual por actividades peligrosas. De la causa extraña consistente en la culpa exclusiva de la víctima y en el hecho de un tercero. De la concurrencia de culpas. Del análisis de los Perjuicios materiales (en su modalidad de lucro cesante) y extrapatrimoniales.

Discutido y Aprobado por acta N° 191 de 2021

Se procede a decidir el recurso de apelación interpuesto por ambas partes contra la sentencia proferida por el Juzgado Segundo Civil del Circuito de Rionegro el día 08 de mayo de 2018, dentro del proceso ordinario con pretensión de responsabilidad civil extracontractual promovido por las señoras MARGARITA ISABEL LÓPEZ LÓPEZ y BIBIANA MARCELA ROJAS LÓPEZ contra ELKIN FERNANDO RAMÍREZ ARISTIZABAL, COMPAÑÍA DE FINANCIAMIENTO TUYA S.A., AVÍCOLA SAN MARTÍN S.A. y NUTITRANS S.A.S.

1. ANTECEDENTES

1.1. De la Demanda y su reforma

Las referidas demandantes, actuando a través de apoderado judicial idóneo, presentaron demanda el 21 de agosto de 2013, la que fue adecuada a derecho mediante memorial presentado el día 4 de septiembre de 2014, que

estimó bajo juramento el monto de los perjuicios reclamados (art. 206 C.G.P.), rectificó el nombre de los convocados y reformó las pretensiones de la demanda, así:

"Se reclama en la demanda el reconocimiento y pago de los daños y perjuicios a cargo de los demandados, ocasionados por responsabilidad civil extracontractual", para que paguen a las demandantes, lo siguiente:

"Por lucro cesante pasado o consolidado, por el señor JAVIER HERNÁN desde la fecha del accidente hasta su fallecimiento, son siete (7) meses y veinticinco (25) días, tiempo que no pudo laborar; calculado sobre un salario de un millón trece mil setecientos setenta y un pesos (\$1'013.771.00) mensuales, nos da la suma de siete millones novecientos cuarenta y un mil doscientos seis pesos (\$7'941.206.00).

Para la señora MARGARITA ISABEL LÓPEZ LÓPEZ, lucro cesante futuro, lo que, de acuerdo con su la expectativa de vida y lo que el señor JAVIER HERNÁN destinaba para ayuda a su señora madre, son diecisiete (17) años, que equivalen a doscientos cuatro (204) meses y un lucro cesante futuro de ochenta y dos millones setecientos veinticuatro mil cuarenta pesos (\$82'724.040.00).

LUCRO CESANTE CONSOLIDADO: \$90'665.146.00.

PRETENSIONES ECONÓMICAS EXTRAPATRIMONIALES:

Para sus herederos, señora MARGARITA ISABEL LÓPEZ LÓPEZ madre del occiso y su hermana BIBIANA MARCELA ROJAS LÓPEZ, por la acción hereditaria, los perjuicios morales, perjuicios fisiológicos, a la salud y daño a la vida de relación sufridos por el señor JAVIER HERNÁN ROJAS LÓPEZ, durante los siete (7) meses y veinticinco (25) días, de padecimientos después del accidente y hasta el momento de deceso, la suma de dinero igual al equivalente de trescientos (300) salarios mínimos legales mensuales vigente para cada una.

La señora madre del occiso MARGARITA ISABEL LÓPEZ LÓPEZ y su hermana BIBIANA MARCELA ROJAS LÓPEZ sufrieron mucho durante la convalecencia y después por el fallecimiento de su hijo y hermano JAVIER HERNÁN, ya

que era el único hombre, el que sería el sustento y apoyo de ambas en los años venideros; persona de grandes cualidades, como hijo, hermano, trabajador; fallecimiento que ha dejado gran dolor a su familia, es por lo tanto que, como pretium doloris, los convocados deberán pagarle a mis representadas una suma de dinero igual al equivalente de doscientos (200) salarios mínimos legales mensuales vigente para cada una.

ACTUALIZACIÓN, INDEXACIÓN Y RENDIMIENTO FINANCIERO: las sumas calculadas como lucro cesante, deberán ser actualizadas, indexadas y que se le calcule el rendimiento financiero de dichos montos, desde la fecha en que se comenzaron a causar hasta su pago efectivo”.

“De conformidad con lo dispuesto en el artículo 206 del C. G. P ... ” Bajo la gravedad del juramento que se entiende prestado con la presentación de este escrito, le manifiesto que el monto de los perjuicios que se reclaman en la demanda, son los estimados en el acápite de las PRETENSIONES”.

Los enunciados fácticos que fundamentan las pretensiones, son los siguientes:

“PRIMERO. El día 15 de noviembre de 2010, a eso de las 18:10, en el kilómetro 48+800, ruta 6004, Autopista Medellín - Bogotá, transitaba en su moto Kawasaki de placas CJI 45A el señor JAVIER HERNÁN ROJAS LÓPEZ, cuando el señor ELKIN FERNANDO RAMÍREZ ARISTIZABAL, conduciendo el vehículo de placas TMU 077, y de propiedad de SUFINANCIAMIENTO, afiliado a Nutibara de Transportes y al servicio de Avícola San Martín Ltda., lo atropelló aparatosamente, causándole daños y perjuicios, en su salud, lo que al final termino que con vida.

SEGUNDO. El señor JAVIER HERNÁN ROJAS PÉREZ, como consecuencia del accidente, fue internado en el HOSPITAL SAN JUAN DE DIOS de Rionegro Antioquia y luego remitido al Hospital SAN VICENTE FUNDACIÓN el día 3 de mayo de 2011, hasta el día 5 de julio cuando se produjo su deceso. Sufrió politraumatismos en casi todo su cuerpo, los que a la final le produjeron la muerte.

TERCERO. La hospitalización del señor JAVIER HERNÁN ROJAS LÓPEZ fue muy dolorosa para él y para su madre y hermana. El, porque a lo largo de

aproximadamente ocho (8) meses tuvo que padecer todas las consecuencias de las múltiples heridas y traumatismos que tuvo su cuerpo y para su madre MARGARITA ISABEL LÓPEZ LÓPEZ y hermana BIBIANA MARCELA ROJAS LÓPEZ, el sufrimiento de ver a su ser querido tan enfermo y todos los días consumiéndolo las dolencias que le quedaron como consecuencia del accidente, durante el mismo tiempo, hasta la fecha de su muerte.

Las señoras MARGARITA ISABEL LÓPEZ LÓPEZ, y BIBIANA MARCELA ROJAS LÓPEZ madre y hermana JAVIER HERNÁN, tuvieron fe en la recuperación de su ser querido, lo que se vio frustrado por el fallecimiento del mismo, como consecuencia de las múltiples heridas que recibiera como producto del accidente de tránsito.

CUARTO. Durante la permanencia del señor JAVIER HERNÁN ROJAS LÓPEZ en los centros asistenciales donde fue atendido, su señora madre y su hermana, tuvieron que estar pendientes de él, porque debido a su delicado estado de salud, de acuerdo con los médicos, podría presentarse una emergencia a cualquier momento, lo que las obligaba a estar casi que constantemente en el hospital, hasta el día de su fallecimiento, lo que les obligaba a hacer unos gastos en transporte, alimentación y medicinas, que estaban fuera de sus presupuestos.

SEXO. Mis representadas, a raíz del accidente de tránsito donde fue arrollado por el vehículo que conducía el señor RAMÍREZ ARISTIZABAL, su hijo y hermano, perdieron el sustento que este les daba como ayuda para el sostenimiento del hogar y se han visto afectadas física y psicológicamente, tanto por los padecimientos que sufrió JAVIER HERNÁN hasta el día de su fallecimiento. La madre y hermana de JAVIER HERNÁN no han podido volver a su vida habitual, como independiente y tuvo que acudir de nuevo a la casa de sus padres, por la falta de ingresos. Antes del accidente era un joven activo, alegre, trabajador y colaborador en su casa, era como se dice, EL HOMBRE DE LA CASA, pues el padre y esposo falleció en el año de 1986, a causa de sus lesiones se ha visto opacada su alegría, porque ya no puede realizar sus actividades cotidianas.

SEXO. El señor JAVIER HERNÁN ROJAS LÓPEZ al momento de su fallecimiento tenía 28 años de edad y laboraba para la empresa MANPOWER, donde recibía un salario mensual de un millón trece mil setecientos setenta

y un pesos (\$1'013.771.00). La expectativa de vida de su señora madre era de setenta y dos años.

SEPTIMO. El señor ROJAS LÓPEZ destinaba el cuarenta por ciento (40.0%) de su salario para ayuda en su casa. Tomando como base un salario de un millón trece mil setecientos setenta y un pesos (\$1'013.771.00) mensuales, tenemos que la contribución mensual era de cuatrocientos cinco mil quinientos diez pesos (\$405.510.00).

OCTAVO. La señora LÓPEZ LÓPEZ, al momento del fallecimiento de su hijo, contaba con cincuenta y cinco (55) años. Haciendo la conversión de la expectativa de vida, nos da diez y siete (17) años, o sea, doscientos cuatro (204) meses y un lucro cesante futuro a razón de cuatrocientos cinco mil quinientos diez pesos (\$405.510.00) mensuales, nos da un total de ochenta y dos millones setecientos veinticuatro mil cuarenta pesos (\$82'724.040.00)" (fls. 2 a 6 y 146 a 147 C-1).

1.2. De la actuación procesal hasta antes de dictar sentencia de primera instancia y de la contestación

Luego de subsanada la exigencia efectuada para adecuar la demanda a derecho, mediante auto del 9 de septiembre de 2013 se admitió la misma, ordenó notificar y correr traslado a los accionados, quienes una vez notificados, contestaron la demanda, así:

1.2.1) Los codemandados ELKIN FERNANDO RAMÍREZ ARISTIZÁBAL y AVÍCOLA SAN MARTÍN S.A., en escrito obrante a fls. 151 a 169 C-1, efectuaron pronunciamiento frente a los hechos, a través de la misma representante judicial, indicando que su contraparte no relató las condiciones de modo, tiempo y lugar de ocurrencia del accidente, acotando que la apoderada omitió dejar ver con transparencia dichas circunstancias, en razón a que las mismas no son favorables para el extremo demandante.

Al respecto, los referidos convocados relataron que la moto y sus ocupantes fueron quienes chocaron contra el camión; que el señor Elkin Fernando Ramírez Aristizábal como conductor de este último vehículo, al maniobrar el mismo cumplió las normas de tránsito, puesto que antes de ser impactado

por la motocicleta y sus ocupantes había detenido totalmente la marcha del automotor, el que iba conduciendo completamente sobrio y a muy baja velocidad, guardando todas las precauciones necesarias en la conducción del automotor, se había estacionado sobre la margen derecha de la autopista Medellín-Bogotá, había puesto la direccional izquierda anunciando su intención de girar a la izquierda para regresar al municipio de El Santuario, para lo que seleccionó un sitio adecuado para la realización de la maniobra y, luego, revisó que no circularan por la misma vía otros vehículos; mientras que, por el contrario, el señor Javier Hernán Rojas López conducía en una vía húmeda que estaba siendo reparada, en una motocicleta de las más veloces del mercado, a exceso de velocidad, sin luces y en completo estado de embriaguez.

Además, la vocera judicial de los citados demandados adujo que en la demanda no se hizo descripción alguna de las lesiones sufridas por el motociclista y por ello no se comprende como en el libelo genitor se afirmó que las lesiones padecidas por el señor Rojas López hayan sido la causa que acabó con su vida, pese a que, acorde a la historia clínica, el deceso de Javier Hernán Rojas López ocurrió ocho meses después del accidente y como consecuencia de una infección adquirida durante periodos posteriores al accidente y sin relación alguna con ese hecho, por lo que no se entiende la imputación jurídica de la responsabilidad civil extracontractual contenida en la demanda frente a varios de los sujetos procesales. Adicionalmente, replicó que la afirmación que el fallecido laboraba para Manpower y recibía una remuneración de \$1'013.771 es mendaz, puesto que de la certificación laboral aportada en la demanda se desprende una información distinta, con fundamento en lo cual la convocada solicitó que se realice la diligencia de ratificación de dicho documento y adujo además que del salario que de la víctima directa resulte probado se deberá efectuar los descuentos legales (seguridad social y parafiscales, más aquellos que hubiere autorizado el trabajador)

De otro lado, los mencionados resistentes se opusieron a la prosperidad de las pretensiones, y formularon las siguientes excepciones de mérito:

"CAUSA AJENA O EXTRAÑA. *Se funda esta pretensión en el hecho de que la muerte del señor Javier Hernán Rojas López, no se produjo al momento de ocurrir el accidente de tránsito, ni como consecuencia de las afectaciones*

ocurridas en el mentado accidente, sino ocho (8) meses después, tiempo durante el cual fue atendido por tres Instituciones Prestadoras de servicios de salud diferentes, esto es el Hospital San Juan de Dios de Rionegro, el Hospital San Juan de Dios de la Ceja y el hospital San Vicente Fundación; fue en ese periodo que el causante adquirió una serie de infecciones por razón de hechos ajenos al accidente, las que dieron al traste con su vida, situación que lamentamos.

Tal circunstancia nos permite sentar como premisa la desconexión total entre lo ocurrido el día 15 de noviembre de 2010 y la infección sistémica que causó la muerte al señor Rojas López”.

"AUSENCIA DE NEXO CAUSAL

En el mismo sentido de la excepción anterior, surge de una parte la inexistencia de la obligada relación causal entre el hecho dañoso y la conducta que se le quiere indilgar al señor Ramírez Aristizábal, pues el accidente ocurre por impericia, negligencia y embriaguez del hoy fallecido.

En todo caso si hipotéticamente se aceptara que la desconexión referida en el hecho anterior no se presentó, en todo caso ocurrió una ruptura de la obligada relación causal que en la tensión de la responsabilidad civil extracontractual es requisitos sine qua non para que proceda la declaratoria de indemnización, ello por cuanto se hace evidente que al generarse la infección que llevó al causante a su fallecimiento, concurrieron una serie de circunstancias propias de la cotidianidad hospitalaria, de la evolución del paciente y de su condición física, de los aciertos y errores en la asistencia médica, hospitalaria y farmacéutica, de la actitud negativa del fallecido para asumir la profilaxis prescrita por los galenos que lo atendían; causas éstas que no pueden ahora distinguirse como que tienen una relación directa con la ocurrencia del accidente padecido entre el señor Rojas López y mi representado Ramírez Aristizábal”.

"CULPA EXCLUSIVA DE LA VICTIMA

A diferencia de lo indicado por la Respetable Inspectora Municipal de Transportes y Tránsito de El Santuario, la responsabilidad en la ocurrencia del accidente obedeció a la negligencia, la impericia, la ignorancia y la imprevisión del propio señor JAVIER HERNÁN ROJAS LÓPEZ, quien, tal y como lo declaró el parrillero que lo acompañaba, había amanecido bebiendo.

La anterior premisa lleva a que se cimente como uno de nuestros fundamentos defensivos, el que por el hecho de que mi representada AVÍCOLA SAN MARTÍN, no hizo parte alguna del trámite contravencional en el cual se emitió la decisión de la señora Inspectora Municipal de Transportes y Tránsito que atribuyó responsabilidad en la ocurrencia de la contravención del 15 de noviembre de 2010 al señor ELKIN FERNANDO RAMÍREZ ARISTIZÁBAL, sea ahora la ocasión para objetar formalmente y rechazar la decisión que en ese sentido libró la autoridad administrativa, como una decisión cuyo escenario de controversia es el que ahora nos convoca. A tal repudio se suma mi cliente Ramírez Aristizábal, por cuanto durante el trámite de la investigación contravencional, no estuvo representado por un experto en derecho.

Respecto de la forma de controversia de la resolución contravencional, se dijo en la sentencia T - 616 de 2006 emitida por la Corte Constitucional que: "finalmente, conviene reiterar que los juicios de policía han sido asimilados a controversias de naturaleza jurisdiccional y, por ende, la providencia que se dicta dentro de ellos para poner fin a la actuación tiene idéntica naturaleza, no siendo susceptible de recursos ante la jurisdicción de lo contencioso administrativo, de conformidad con artículo 82 del C. C. A. "

Lo anterior se debe conjugar con el respeto al debido proceso cuyo mandato de legalidad ordena que nadie pueda ser derrotado en juicio sino de conformidad con las formas propias de cada juicio y de conformidad con las pruebas que sean practicadas con toda la posibilidad de su controversia.

En cuanto al rechazo de la resolución de tránsito 178 - 855 del 1 de julio de 2011, me propongo mostrar a su digno despacho otro entendimiento de lo que realmente ocurrió:

De una parte el señor Ramírez Aristizábal observó una conducta incuestionable, en cuanto a las obligaciones que le imponen la ley 769 de 2002. Es así como para regresar a su domicilio, siendo ya la hora de culminar sus actividades (6:00 p.m.), se desplazaba sobre la autopista, en sentido Bogotá Medellín, cuando al llegar al estadero El Retorno, por ser este espacio un punto para el retorno, decidió en prevención mayúscula, salirse de la calzada para detenerse totalmente en la berma derecha para realizar la

maniobra de devolución hada el municipio de El Santuario - girando en U-, de manera que no ofreciera peligro alguno para los demás peatones y conductores participantes de la movilidad en ese sitio (6:10 p.m.).Estando de noche y al ver que no se veía peligro alguno en la maniobra porque no se observaban otros vehículos circulando, colocó la direccional izquierda y procedió a ocupar lentamente la calzada para efectuar el giro. No puede pues decirse que se bloqueó la calzada con un vehículo, sino que se el conductor del camión se encontraba haciendo una maniobra de giro.

Téngase en cuenta que el mentado conductor Ramírez Aristizábal, no se fugó del sitio de los hechos, que el resultado de su alcoholimetría arrojó un resultado negativo y contaba con todos los documentos del vehículo automotor en conformidad total con los mandatos legales.

Contrariamente a lo observado por el conductor del camión, el conductor de la motocicleta se desapegó de su deber objetivo de cuidado al pretender conducir una motocicleta sin luces cuando ya para esa tarde de noviembre de 2010 había claudicado la luz del día y culminado, incluso, la penumbra para dar paso a la espesa noche de invierno, que demandaba la circulación segura de los vehículos con el dispositivo de iluminación debidamente en funcionamiento y activado.

Recordemos que según el informe del accidente de tránsito rubricado por el guarda del procedimiento, la vía era plana, recta y se encontraba húmeda.

Sin embargo, el fallecido incurre en una grave lesión al Código Nacional De Tránsito, al conducir -adicionalmente- su motocicleta en condición de embriaguez, lo que denota una auto puesta en peligro. No puede perderse de vista la lamentable estadística que hoy alienta, en el contexto nacional, el reproche que merecen ante la opinión pública, "los conductores borrachos" que han generado muertos y lesionados a lo largo y ancho del territorio nacional.

Sobre la ocurrencia de la ingesta etílica del conductor de la motocicleta, no cabe duda alguna, pues ante la misma Inspectoría de Tránsito de El Santuario, el señor Edwin Cuervo Cuervo, parrillero para el momento de los hechos aceptó haber ingerido licor para el momento del accidente, afirmación que debe ser valorada armoniosamente con el diagnóstico del

médico que realizó la auscultación inicial del motociclista; galeno este quien determinó que al valorarlo, encontró que se encontraba en segundo grado de embriaguez.

Lo anterior sumado al hecho de que según el acompañante del fallecido indicó que se desplazaban por el sitio de los hechos a una velocidad de 50 Km/h, situación que frente al hecho de que en ese punto de la vía existía una intersección o un punto de retorno y que en todo caso, se estaba ante la presencia de reparaciones en la vía con diferentes tipos de señales, como bombillos, separadores plásticos etc., los que denotaban que se redujera la velocidad hasta 30 Km/h; pero el exceso en la velocidad no es raro, si se recuerda que el difunto andaba en una motocicleta Kawasaki Víctor de 150 c c., la que se caracteriza por ser veloz, incluso utilizada en competencias de velocidad en motociclismo.

La resolución que ahora se ataca, en su valoración resta toda relevancia a los hechos que acabamos de destacar; pero además, de otra parte, valora una prueba ilegal, ello en cuanto a la declaración notarial realizada por el señor Javier Hernán Rojas López, la que se adujo en desconocimiento de la contradicción de la que era beneficiario el señor Ramírez Aristizábal, lo que lleva a indicar su ilegalidad por no observar el protocolo establecido en los artículos 299 y ss. Del C. de P. C.

A su vez, en la valoración probatoria, sin razón válida atendible, la respetable Inspectora de Tránsito, desatiende las reglas de valoración probatoria propias de los administradores de justicia al desconocer - sin razón lógica atendible - todo valor probatorio al dictamen de embriaguez allegado por médico idóneo.

Al enderezar el entendimiento de los medios demostrativos practicados durante el trámite contravencional, al adecuado, se llega a la conclusión de que quien desconoció las reglas del tránsito fue el hoy fallecido señor Javier Hernán Rojas López, de forma grave y con ello determinó la ocurrencia del accidente e infringió con su conducta la codificación del ramo en las siguientes prescripciones del Código Nacional de Tránsito:

"Artículo 96. Normas especiales para motocicletas, motociclos y mototriciclos...

En cuando a la prohibición de conducir un vehículo automotor o motocicleta en estado de embriaguez, las normas al respecto señalan:

"ARTÍCULO 150. EXAMEN...

"ARTÍCULO 151. SUSPENSIÓN DE LICENCIA...

"ARTÍCULO 152. GRADO DE ALCOHOLEMIA...

"ARTICULO 153. RESOLUCIÓN JUDICIAL...

También tendrán aplicación los artículos 66, 67 y 68 ibídem sobre la restricción de velocidad la cual también resultó desconocida por el conductor de la motocicleta.

Lo que venimos de exponer cuenta con el aderezo que se extrae del hecho de que el señor Rojas López, en el momento del accidente se encontraba conduciendo un vehículo automotor de la mayor peligrosidad, una motocicleta de unas condiciones de velocidad resaltables. En la que nada se ha probado respecto del cumplimiento de las reglas de seguridad en cuanto a la utilización de casco y chaleco reflectivo. Por lo tanto, el señor Javier Hernán Rojas L. se encontraba en ejercicio de una actividad peligrosa.

En nuestra conclusión, quien realmente desconoció el reglamento de tránsito fue el conductor de la motocicleta, con cuyo actuar, a pesar de tener el control pleno del peligro de conducir en estado de embriaguez una motocicleta sin luces y a alta velocidad, realmente causó el accidente de tránsito del 15 de noviembre de 2010. Por ser el único responsable del accidente debió ser sancionado por la autoridad de tránsito de El Santuario".

"CULPA DE UN TERCERO - PRESENCIA DE CONCAUSAS.

Los perjuicios ocasionados a las actoras no son consecuencia del actuar de mis representados, sino consecuencias de hechos como la evolución de sus patologías, la ocurrencia de procesos infecciosos, los aciertos y errores de la prestación de los servicios médicos, farmacéuticos, quirúrgicos y hospitalarios, corresponden a circunstancias propias de la evolución de salud del fallecido, etc., pero no pueden imputarse a una actividad negligente o imperita de mis representados.

Nada más el trasegar de 8 meses de evolución de sus padecimientos rompen la relación del resultado muerte con el accidente de tránsito en cuestión y aquí surge una pregunta ¿Si el paciente hubiera recibió atención en otro centro hospitalario, con otros galenos, el resultado igualmente hubiera sido la muerte? Quizás no, porque la medicina está muy avanzada, véase que incluso se acaba de salvar de la muerte del señor con una puñalada en el corazón, herida esencialmente mortal, además el señor Rojas López era un hombre muy joven.

Nos permitimos recordar en relación con la responsabilidad médica que esta tiene el carácter de culpa presunta, lo que se suma a este asunto particular como una responsabilidad con la que no pueden cargar mis representados que no tienen ninguna injerencia en las atenciones, evoluciones y en la recuperación del paciente”.

"CONCURRENCIA DE CULPAS (art. 2356 del C. C.)

Bajo la improbable hipótesis de que se entendiera que mis representados tuvieron alguna participación en la ocurrencia del accidente, deberá sopesarse tal intervención, frente a la innegable aportación que tuvo el señor JAVIER HERNÁN ROJAS, en la ocurrencia del accidente de tránsito.

En tal proceso, ruego de su digno despacho ponderar la intervención del señor Rojas López en el accidente y extraer que su incidencia en la ocurrencia del accidente por el ejercicio de la actividad peligrosa fue preponderante; o sea, establecer el grado de potencialidad dañina que puede predicarse de la conducta del fallecido, lo que debe traducirse en que debe esclarecerse cual ejercicio fue causa determinante del accidente o en qué proporción concurrió en su ocurrencia; de modo tal que no dándose una correspondencia entre tales equivalencias, queda aún el señor Rojas López cargando la presunción de que fue él el responsable del perjuicio cuya reparación se reclama.

Según lo anterior, basta determinar, entonces, cual fue la causa determinante del daño para deducir quien corre con la carga de indemnizar los perjuicios, e inútil será, si ella pesa sobre el fallecido, como guardián de la actividad peligrosa, por cuyo ejercicio realmente se ocasionó el daño, que se intente establecer que observo la diligencia debida; pues su Despacho deberá imputarle el resultado dañoso, en virtud del principio de control del

peligro y ordenar la neutralización de las culpas presuntas e internarse en el régimen de la culpa probada por cuanto la culpa del desaparecido es mayormente determinadora de la ocurrencia del siniestro por razón de la deambulación en una moto, a alta velocidad, sin luces de noche y en estado de embriaguez. Este criterio fue sostenido en la sentencia de casación civil de la Corte Suprema de Justicia N° 104 del 26 de noviembre de 1999, la cual fue citada en el texto de la sentencia del 24 de agosto de 2009, dictada en el expediente con radicado 20011054, cuya ponencia correspondió al Dr. William Namen Vargas”.

"INEXISTENCIA DE LA OBLIGACIÓN DE INDEMNIZAR

No corre a cargo de mis representados la obligación de pagar la indemnización de perjuicios reclamadas por las demandantes en este proceso por las siguientes razones:

- *La responsabilidad en el accidente correspondió al fallecido por lo que se ha explicado en las excepciones formuladas anteriormente.*
- *El accidente no tuvo incidencia en la infortunada muerte del señor Rojas López, sino que fue consecuencia de factores relacionados con la atención médica y hospitalaria.*
- *Ninguna imputación jurídica de responsabilidad directa ni indirecta, puede atribuirse a la sociedad AVÍCOLA SAN MARTÍN S.A.*
- *El señor Elkin Fernando Ramírez Aristizábal no desconoció ninguna norma de tránsito que pueda llevar a endilgársele responsabilidad en los hechos”.*

"AUSENCIA DE LIGITIMACIÓN EN LA CAUSA POR ACTIVA:

La exigida relación sustancial entre el derecho a la indemnización que se persigue en este proceso no puede estar llamada a su prosperidad, si se tiene en cuenta, la inexistencia y la ruptura de la relación causal entre el accidente de tránsito del día 15 de noviembre de 2010 y el hecho de la muerte del señor Rojas López”.

"AUSENCIA DE LA LEGITIMACIÓN EN LA CAUSA POR PASIVA:

Tampoco se evidencia en el asunto que nos convoca la presencia de la relación entre el derecho sustancial que se persigue, es decir, el derecho a recibir una indemnización de perjuicios y la causación de todos los perjuicios que se reclaman en la demanda.

Al respecto vale la pena destacar que la parte actora, incluso, reclama derechos indemnizatorios cuya titularidad no les corresponde”.

"FALTA DE CAUSA:

Se hace consistir tal medio defensivo en la ausencia de una causa legal que respalde el pedido indemnizatorio de las demandantes, máxime frente a la confusión en la reclamación de pretensiones propias de la víctima y de las perjudicadas, sin diferenciar las acciones propias de una y otra solicitudes”.

"INDEBIDA ACUMULACIÓN DE PRETENSIONES:

Pretenden las demandantes el reconocimiento indiscriminado de una serie de pretensiones conjugando en una misma titularidad y en una misma acción las pretensiones de todos los sujetos que podrían reclamar en una acción contractual y una extracontractual de reparación de perjuicios, e incluso conjugando perjuicios directos con los indirectos.

Tal impropiedad de carácter técnico lleva a que prevalidos de la anterior advertencia se adelante la presente acción por los senderos propios de una sentencia inhibitoria”.

"TASACIÓN EXCESIVA DEL PERJUICIO:

En las solicitudes indemnizatorias de las demandantes se denota un injustificado ánimo de lucro, ello se evidencia en la petición del lucro cesante consolidado respecto del cual por solo, escasos 8 meses se piden más de \$90'000.000 de indemnización, pero lo dicho es, además de confuso, injusto e inequitativo al cuantificarse los perjuicios por lucro cesante futuro aplicando las reglas de la multiplicación abandonando las reglas de matemáticas financieras en la que se realice el factor del descuento por el pago anticipado del capital.

Así mismo, se hace una tasación exagerada de los perjuicios fisiológicos, psicológicos y de la vida en relación causados durante los 8 meses de hospitalización del fallecido en los centros hospitalarios en pro de su recuperación, pues para tal pretensión confunde el perjuicio directo con el indirecto y con tal confusión deja de diferenciar los conceptos de víctima y perjudicado, a la vez que, por último, en la misma acción, reclama todos tipo de perjuicios.

Además de lo anterior, es exagerada la tasación de los perjuicios morales solicitados en la demanda, perjuicios que desbordan a todas luces, lo establecido por la jurisprudencia nacional en este tipo de casos”.

"PRESCRIPCIÓN:

Consiste esta excepción en el fenecimiento de las eventuales obligaciones indemnizatorias que pudieran surgir en beneficio de las demandantes, pero que por no haberlas reclamado en tiempo oportuno y que no obstante beneficiarlas, han prescrito”.

"LA GENERICA

A través de esta excepción se pone de presente al funcionario de instancia las facultades que le reserva el artículo 306 del C. de P. C., para que en caso de encontrar configurado algún medio exceptivo que impida la prosperidad de las pretensiones de la demanda, así lo declare”.

1.2.2) Por su parte, **NUTITRANS S.A.S.**, mediante escrito militante a fls. 220 a 250 C-Ppal (tomo 2), se pronunció, a través de apoderado judicial, frente a los fundamentos facticos de la demanda, y se opuso a la prosperidad de las pretensiones indicando: i) el nexo causal entre el hecho que se imputa a los demandados y el daño, se encuentra interrumpido por la culpa de la víctima por el imprudente manejo de una motocicleta, bajo los efectos de bebidas embriagantes. ii) Las pretensoras tienen la carga de probar la culpa del conductor del vehículo de placa TMU-077, *"la cual no puede presumirse por encontrarnos frente al fenómeno de la Colisión de culpas, lo que neutraliza la presunción, debiéndose analizar el proceso bajo el tópico de la Culpa Probada, ya que el hoy occiso también iba desarrollando una actividad peligrosa como se cataloga por la Jurisprudencia a la conducción de vehículos automotores”.* iii) *"...de acuerdo con el principio de la reparación integral se debe indemnizar el daño causado, todo el daño causado y nada más que el daño causado y la declaración y condena de perjuicios solicitada por la actora será consecuencia directa de la prueba de cada uno de los supuestos fácticos que elabore la parte demandante y de la condena que se emita en contra de los demandados y su eventual declaración de responsabilidad y solidaridad, por tal motivo, de no darse los presupuestos anteriores, no será viable ninguna condena”.* iv) *"Absténgase Señor Juez de Condenar en costas a mí representada Nutibara de*

Transportes, pues se trata de una empresa que es ajena a los hechos que aquí se discuten en la demanda”.

Además, objetó el juramento estimatorio indicando que en la primera pretensión, la suplicante está haciendo una cuantificación sobre el 100% del salario percibido por el señor Javier Hernán Rojas López, cuando en el hecho séptimo de la demanda, se manifiesta que aportaba para *"ayuda en casa"* el 40%, es decir, *sin que sea aceptada dicha manifestación por la empresa que represento, sería notoriamente reducida la pretensión.*

*En segundo lugar, y sobre la misma pretensión, debe tenerse en cuenta que la misma demandante manifiesta que el hoy occiso Javier Hernán Rojas López, laboraba, y aporta una certificación emanada de la empresa Manpower, lo que claramente significa que el hoy occiso estaba afiliado a una EPS, ARL y PENSIÓN, pues aunque la certificación laboral habla de una contratación por Obra o Labor, debo recordar que el contrato de obra es un contrato de trabajo contemplado por el artículo 45 del código sustantivo del trabajo, de modo que en este tipo de contrato de trabajo, el trabajador también debe estar protegido por el sistema de seguridad social. Es así como en el contrato de obra hay que afiliar al trabajador al sistema de salud, al sistema de riesgos profesionales y al sistema de pensión, como en un contrato de trabajo a término fijo o indefinido. **No hay diferencia alguna.***

En otras palabras, en el contrato de obra no hay ninguna diferencia en cuanto a lo relacionado con la seguridad social, por cuanto se aplican las mismas normas y los mismos principios. Lo único especial en el contrato de obra es su duración, duración que está en función de la duración de la obra, significando con ello entonces, que el señor Javier Hernán Rojas López, debió estar afiliado a la seguridad Social, y debió ésta cubrir su incapacidad.

*De otro lado, y siguiendo con las sumas peticionadas en la demanda, se tiene en relación al Lucro Cesante una pretensión de \$82724.040, y que corresponde, según las demandantes a la expectativa de vida (17 años), de la señora Margarita López, madre del occiso, proyección que tampoco se acepta por la parte que represento, por no contar con prueba legal que así lo demuestre, y como ya lo indiqué, ésta era pensionada, razón por la cual **no dependía económicamente del occiso.***

Así las cosas señor Juez, para dar cumplimiento a las exigencias de las normas transcritas, luego de objetar el Juramento estimatorio, en cuanto a que la parte que represento realice una liquidación técnico-jurídico, sencillamente es imposible porque para realizarlo se necesitan bases y éstas fuera de la forma de vida, la convivencia, las edades de los demandantes y el occiso, debe existir soportes legales, que realmente no se aportan con el Proceso, además de existir una indebida cuantificación como evidentemente se demuestra en ésta objeción, lo que conllevaría a un enriquecimiento injusto patrocinado por los hoy demandados y en especial por mi representada”

Se opuso a las pretensiones de la demanda, con sustento en que el nexo causal entre el hecho que se imputa a los convocados y el daño se encuentra interrumpido por la culpa de la víctima, dado que su muerte se debió a su exclusiva culpa al conducir la motocicleta bajo los efectos del licor, a más de señalar que al encontrarse en el presente caso frente al fenómeno de la colisión de culpas, ello conlleva a neutralizar la presunción en tal sentido, debiéndose analizar el asunto bajo el tópico de la culpa probada y, por tanto, en este caso al extremo activo le corresponde la carga de la prueba sobre la culpa del conductor de la motocicleta TMU 077. Adicionalmente, tal codemandada objetó el juramento estimatorio, respecto de lo que tras efectuar una disertación de lo establecido por el art. 206 CGP y de lo dicho por la doctrina y la jurisprudencia al respecto, arguyó que en la primera pretensión, parte actora al petitionar que le fuera reconocida la suma de \$7'941.206 por los 7 meses y 25 días que no pudo laborar el hoy occiso desde la ocurrencia del accidente hasta su fallecimiento, hizo una cuantificación sobre el 100% del salario percibido por la víctima, pese a que en el hecho séptimo de la demanda puso de manifiesto que aportaba para “ayuda en casa” el 40% de sus ingresos, a más que en las sumas pedidas por lucro cesante equivalente a \$82'724.040 que según los acores corresponde a una expectativa de vida de 17 años de la madre del fenecido Javier Hernán Rojas, cuya proyección no acepta la accionante por no estar demostrada, a más que la progenitora del fallecido ya era pensionada a la fecha del deceso de éste y no se probó la dependencia económica de ella respecto de su fallecido hijo.

Fundada en lo anterior, la precitada convocada formuló las siguientes excepciones de mérito:

"CULPA EXCLUSIVA DEL SEÑOR JAVIER HERNÁN ROJAS LÓPEZ (Víctima resultante del Accidente): para que pueda predicarse la

Responsabilidad Civil de los demandados, deben estar acreditados los tres elementos esenciales que estructuran este tipo de responsabilidad a saber:

1. Un hecho culposo imputable al demandado.
2. Un daño.
3. Un nexo causal.

En el caso que nos ocupa el primero y el último de estos elementos esenciales de la responsabilidad no se encuentran acreditados: De la conducta del conductor del vehículo de placa TMU-077, Sr. Elkin Fernando Ramírez Aristizábal, no se puede deducir culpa alguna ya que su actuar en nada influyó al momento de verificarse el accidente. Por el contrario, obsérvese como en la declaración rendida ante la Inspección de Tránsito, paró su vehículo para hacer el giro, miró para ambos lados, sin que observara ningún obstáculo y cuando realizaba el giro se encontró con la motocicleta que al parecer venía sin luces, colisionando ésta contra el vehículo pesado.

En cuanto al nexo causal, existe una causa extraña que lo rompe, causa extraña que no es otra que la culpa exclusiva de la víctima, quien también estaba desarrollando una actividad peligrosa como lo es la conducción de la motocicleta de placa CJI-45A, la cual realizaba en forma imprudentemente por estar bajo el influjo de bebidas embriagantes, sin la debida pericia y diligencia que exige la conducción de éste tipo de vehículos, y al estar bajo los efectos de bebidas embriagantes se disminuyeron sus reflejos, ocurriendo el accidente. Por lo tanto, fue su actuar la única causa desencadenante del accidente.

En cuanto al actuar del conductor del vehículo pesado, para nada influyó en la verificación del resultado.

Señor Juez, jurisprudencialmente se ha demostrado que la ingesta de bebidas embriagantes disminuye la capacidad de las personas para el desarrollo de cualquier actividad, sin embargo cuando tales actividades están relacionadas con situaciones que entrañan riesgo, como sería el caso de la conducción de vehículos automotores o motocicletas, dicha

circunstancia incrementa en altísimas proporciones la posibilidad de que ocurra un accidente.

El alcohol, incluso en dosis pequeñas, deprime los centros coordinadores del cerebro y retarda sensiblemente las reacciones normales del conductor experto. En consecuencia, a pesar de su lucidez mental aparente y de su habilidad en el volante, el conductor que ha ingerido bebidas embriagantes tarda mucho más de lo normal en actuar ante circunstancias imprevistas. Hecho que torna irresponsable conducir vehículos después de haber ingerido licor, es que los trastornos neuromusculares (como retardos en las reacciones sicomotoras, disminución de la atención y perturbación de los reflejos con alargamiento de tiempo de reacción), ocurren mucho antes de que aparezcan los síntomas de ebriedad, de modo que ni el conductor ni quienes lo acompañan se dan cuenta del trastorno hasta que irrumpe una circunstancia imprevista, que demanda decisión y reacción rápidas de parte del -conductor, pero ya entonces las decisiones y reacciones rápidas son imposibles, 'porque hay alcohol en el organismo, así sea en pequeña cantidad. No hay duda que la conducción en estado de embriaguez de un vehículo automotor o una motocicleta aumenta el riesgo de sufrir un accidente, pero éste se incrementa en altísimas proporciones cuando en dicha actividad intervine el factor velocidad, como ocurrió en este caso, situaciones que sin duda alguna le impidieron sortear habilidosamente y con éxito el incidente surgido.

*Obsérvese señor Juez, que es clara la versión del testigo presencial y parrillero acompañante del conductor de la motocicleta, Sr. Edwin Alberto Cuervo Cuervo, quien ante la Secretaría de Transporte y Tránsito del Santuario - Antioquia, manifestó al preguntársele: **"PREGUNTA: Usted en pregunta anterior manifestó que JAVIER no había ingerido licor, Y EXISTE UN DICTAMEN MÉDICO LEGAL DONDE DETERMINA QUE JAVIER TENÍA SEGUNDO GRADO DE ALCOHÓL, ¿QUÉ NOS MANIFIESTA AL RESPECTO?"***

***RESPUESTA: NOSOTROS HABÍAMOS INGERIDO LICOR, PERO HASTA TEMPRANAS HORAS DE LA MAÑANA, LA RUMBA FUE LA NOCHE ANTERIOR Y PARTE DE LA MADRUGADA."** (Negritas y resaltos del libelista).*

A pesar de la manifestación del testigo, la Secretaría de Transito sin tener en cuenta que el accidente se presentó a las 4:30 de la tarde, y que los ocupantes de la motocicleta habían ingerido licor hasta la madrugada, del mismo día, "toda la noche de la rumba", que es el señor Javier Hernán Rojas quien golpea por detrás al vehículo pesado y existiendo el dictamen Médico, concluye que por ser "incompleto", no puede determinarse embriaguez en el lesionado, hoy occiso, exonerándolo de responsabilidad en el accidente. Señor Juez, es claro que si Javier Hernán Rojas, había ingerido bebidas embriagantes hasta la madrugada del día 15 de noviembre de 2010, y que si el accidente se presentó a eso de las 4:30 pm, este aún estaba en estado de embriaguez, como efectivamente lo dictaminó el médico en su dictamen, hecho que se demostrará dentro del Proceso y que sin lugar a dudas fue determinante en la ocurrencia del accidente".

"INEPTITUD DE LA DEMANDA POR FALTA DE REQUISITOS FORMALES: *Con la presentación de la demanda debe darse estricto cumplimiento a los mandatos del Legislador, en cuanto a requisitos formales hace relación; en su artículo 75 el Código de Procedimiento Civil se establecen los requisitos que debe contener la presentación de la demanda para que ésta sea admitida, es en su numeral 12 cuando indica los demás requisitos que el código exige para el caso, donde hace remisión expresa a las normas especiales para los casos concretos.*

De esta forma, ha de tenerse en cuenta para este proceso el "Juramento estimatorio". Quien pretenda el reconocimiento de una indemnización, compensación o el pago de frutos o mejoras, deberá estimarlo razonadamente bajo juramento en la demanda o petición correspondiente. Dicho juramento hará prueba de su monto mientras su cuantía no sea objetada por la parte contraria dentro del traslado respectivo. El juez, de oficio, podrá ordenar la regulación cuando considere que la estimación es notoriamente injusta o sospeche fraude o colusión". Requisito éste que debió cumplirse con la presentación de la demanda, pero se omitió, en tanto pretendan las demandantes el reconocimiento de una indemnización "al bulto", y dicho juramento estimatorio exigido no consta en todo el libelo de la demanda inicial presentada. Así las cosas, la demanda debió ser rechazada por disposición legal.

Traigo entonces a colación, todo lo manifestado al realizar la objeción al juramento estimatorio, para lo cual solicito en forma respetuosa al Señor Juez, se tenga en cuenta en esta excepción, lo ya enunciado”.

"EXCESIVA CUANTIFICACIÓN DE PERJUICIOS MORALES

Se solicita en la demanda, un exagerado monto por perjuicios morales (300 salarios mínimos mensuales legales vigentes para cada una de las demandantes), a este respecto, se debe mencionar que en la estimación o tasación de perjuicios inmateriales, es aceptable en cierta medida la falta de rigorismo o exactitud, dada la dificultad de una valoración en dinero acogiéndose a cánones estrictos y ello se debe entre otras circunstancias a la imposibilidad de valerse de baremos, tablas o fórmulas matemáticas que permitan objetivamente llegar a un resultado, pues bien, al no existir un parámetro utilizable para fijar dicho monto indemnizatorio, queda al prudente arbitrio del Juez fijarlo, y sin desconocer el principio de la reparación integral valorará aspectos relevantes como el hecho generador de la responsabilidad y la naturaleza de la conducta; todas estas, pautas que deben auxiliar al tallador para su respectiva tasación. En esta medida, no es justificable que se indemnice a la víctima con sumas desproporcionadas y exageradas, que no atienden a principios de una reparación integral, sino más bien a imposición de sanciones o indemnizaciones de carácter punitivos, totalmente contrarias a nuestro ordenamiento jurídico; de condenarse al pago de la indemnización solicitada por la demandante, se estaría favoreciéndola en cuanto los perjuicios por ella sufridos, a sabiendas, como se probará, que en gran medida se derivan del hecho exclusivo de la víctima.

Así las cosas, resulta conveniente mencionar lo que opina la doctrina a este respecto, pues bien, el doctor Ramón Daniel Pizarro, en su obra Daño moral "Prevención. Reparación. Punición", Editorial Hammurabi, Buenos Aires (Argentina), reimpresión 2000, págs. 27, 315 y 316, indica:

...

Adicionalmente, ha de tenerse presente que si las demandantes pretenden recibir tan alta suma de dinero en compensación al perjuicio sufrido, deberá demostrar y justificar tanto la ocurrencia como la gravedad o circunstancias que la llevan a solicitar dicho monto, siempre en coherencia con las pruebas aportadas al proceso.

*Respecto a todo lo anterior, ha expresado la Sala Civil de la Honorable Corte Suprema de Justicia, en sentencia 25 de noviembre de 1992, lo siguiente:
..."*

"DOBLE CUANTIFICACIÓN DEL PERJUICIOS MORAL (Pretium Doloris): *Invocan otra pretensión las demandantes, denominada PRETIUM DOLORIS, y por la cual solicitan se les cancele el equivalente a 200 smmlv para cada una. Al respecto debo manifestar que se trata del mismo daño moral por el cual se invocó el equivalente a 300 smmlv para cada una. **El pretium doloris o daño moral** es aquel perjuicio que se causa por la vulneración a los sentimientos íntimos de una persona; como también el que surge producto del dolor físico o psíquico infligido antijurídicamente a la víctima. El daño moral busca proteger la afectación a bienes jurídicos de carácter extrapatrimonial (integridad personal, tranquilidad, libertad, honra buen nombre, vida, intimidad, familia, afectos), por ende, se trata del mismo perjuicio. Hecho que no puede desconocerse dentro del Proceso".*

"FALTA DE PRUEBA DE LOS PERJUICIOS PATRIMONIALES: *Ha reiterado la jurisprudencia que no puede pretenderse indemnización por un daño que no puede concretarse ni precisarse, el daño debe ser cierto y determinable, y para el caso que nos ocupa, respecto al lucro cesante, no se reúnen estas condiciones y por tanto no procede su reconocimiento a título de indemnización.*

Por lo expuesto teórica y jurisprudencialmente, el daño debe ser probado por quien lo sufre, so pena de que no proceda su indemnización.

Como punto de partida se puede anotar que la jurisprudencia Colombiana, invocando el texto del artículo 177 del Código de Procedimiento Civil, ha sido enfática en afirmar que el legislador tiene establecido que incumbe a las partes probar el supuesto de hecho de las normas que consagran el efecto jurídico que ellas persiguen, y que la acción de responsabilidad no prospera cuando no se cumple con la carga que impone dicho artículo. Todo ello es apenas lógico, dado que los elementos que integran el daño, son mejor conocidos por el mismo acreedor que los ha sufrido, y a él le toca, obviamente, poner de presente los medios conducentes para conocer su existencia, su extensión y su ocurrencia".

"FALTA DE LEGITIMACIÓN EN LA CAUSA POR PASIVA DE MI REPRESENTADA NUTIBARA DE TRANSPORTES:

*Para la fecha del accidente, esto es, 15 de noviembre de 2010, mi representada no ejercía ninguna actividad en el vehículo de placa TMU-077, toda vez que éste se encontraba bajo la guarda y cuidado de la Avícola San Martín, **transportando sus propios productos**, siendo esta entidad quien otorga el poder para la entrega provisional del mismo después de ocurrido el accidente. Es de advertir, que mi representada nada tenía que ver con el transporte de los productos de Avícola San Martín, (transporte privado), como se demostrará dentro del Proceso. La figura de transporte privado consagrada en el Art. 5 del Decreto 173 de 2001, el cual me permito transcribir "De acuerdo con el artículo 5 de la ley 336 de 1996, transporte privado es aquel que tiende a satisfacer necesidades de movilización de personas o cosas dentro del ámbito de las actividades exclusivas de la persona natural o jurídica ... "*

*Para el citado transporte, la sociedad Avícola San Martín no necesita la expedición del Manifiesto de Carga, así lo ordena el Decreto 2044 de 1988, que en su considerando expresa textualmente "Que algunos animales y productos de primera necesidad requieren un tratamiento especial por los cortos recorridos y la alta frecuencia de los viajes, **haciéndose necesario permitir su contratación directa entre el usuario y el propietario del vehículo para evitar sobrecostos al consumidor final.**" Y donde la responsabilidad se desplaza al propietario y/o locatario y contratante del servicio. "El subrayado y la negrita es nuestro".*

"EXCEPCIÓN DE FONDO SUBSIDIARIA DEDUCCION DE LOS VALORES RECONOCIDOS POR EL SOAT O ASEGURADORAS. *En el remoto evento de que las demandantes tengan derecho a recibir suma alguna por concepto de indemnización del valor neto de la misma, deberán deducirse las sumas que las mismas hayan percibido como reconocimiento a cualquier reclamación por la muerte del señor Javier Hernán Rojas López (q.e.p.d.), aunque como ya lo manifesté, el fallecimiento del mismo se debió a una Peritonitis, según se desprende de su historia clínica, aportada con la demanda".*

"CONCURRENCIA DE CULPAS Y REDUCCIÓN DEL MONTO INDEMNIZABLE E IMPRUDENTE ACEPTACIÓN Y/O ASUNCIÓN DE

RIESGOS POR PARTE DE LA VÍCTIMA:

*En el evento de no acoger los planteamientos expuestos anteriormente, **de manera subsidiaria** solicito se sirva declarar la CONCURRENCIA DE CULPAS como lo establece el artículo 2357 del Código Civil: "La apreciación del daño está sujeta a reducción, si el que lo ha sufrido se expuso a él imprudentemente".*

Según se ha mencionado en éste escrito, existe certeza que se presenta en muy alto grado de culpa de parte del señor Javier Hernán Rojas López (q.e.p.d.), quien al estar en estado de embriaguez, sin la debida pericia requerida para la conducción de su motocicleta, sin la observancia absoluta de las normas de tránsito, transitaba, por una vía, exponiéndose al riesgo, colisionando con el vehículo de placa TMU-077, conducido por el señor Sr. Elkin Fernando Ramírez Aristizábal, resultando lesionado, y falleciendo 8 meses después, a raíz y los contagios que tuvo en los distintos centros asistenciales y de una Peritonitis que finalmente causó su deceso. Por lo anterior, en este evento se configuro una concurrencia de culpas.

De manera pues, que no pueden pretender la parte demandante se condene a los demandados a reparar totalmente los perjuicios sufridos en calidad de madre y hermana del hoy occiso, asumiendo una obligación que no le es propia, o que pueda llegar a serlo, pero de forma parcial, y en este orden de ideas, deberá el Despacho ordenar una notable reducción en el monto indemnizable, en tanto la tasación que se efectúe se realizará de acuerdo al grado de responsabilidad de cada una de las partes.

Es por lo anterior que se formula la excepción de Concurrencia de Culpas y Reducción del Monto indemnizable e imprudente aceptación y/o asunción de riesgos por parte de la víctima, para que sea el Sr. Juez con su acertado criterio, quien evalúe y asigne de acuerdo con el material probatorio el porcentaje de participación de cada uno de los agentes en la realización del hecho.

Al respecto ha expresado la Corte Suprema de Justicia en Sentencias de febrero 9 de 1976 y mayo 17 de 1982, lo siguiente:

...

Así mismo, en sentencia del 25 de noviembre de 1999, la Corte Suprema de

Justicia, Sala de Casación Civil y Agraria, Expediente 5173, Magistrado Ponente Silvia Fernando Trejas Bueno, ha mencionado:

...”.

"COSA JUZGADA: *Se fundamenta esta excepción en el hecho de que, de existir pronunciamiento de fondo de autoridad judicial correspondiente del análisis de responsabilidad penal, por la muerte del señor Javier Hernán Rojas López (q.e.p.d.), en el cual se haya decidido precluir la investigación en contra del sindicato por evidenciarse una de las causales de exoneración de responsabilidad aplicables en materia Civil, solicito se tengas éstas en cuenta al resolverse este Proceso”.*

"CUALQUIER OTRO HECHO QUE SE DEMUESTRE EN EL PROCESO QUE CONSTITUYA EXCEPCIÓN. *La mal llamada Genérica y que tiene sustento en el Artículo 306 del Código de Procedimiento Civil, es deber del Juzgador de instancia declarar probada cualquier excepción que se estructure o constituya por la probanza de cualquier hecho que desconozca los derechos de los demandados, incluso así no se haya alegado como medio exceptivo por la parte en cuyo favor se declare”*

1.2.3) De otro lado, la **COMPAÑÍA DE FINANCIAMIENTO TUYA S.A.** a través de apoderado judicial, contestó la demanda, según se aprecia a fls. 244 a 250 C-Ppal Tomo 2, en la que replicó no constarle los hechos, ni mucho menos las circunstancias de tiempo, modo y lugar de ocurrencia del accidente; aunque indicó que tal sociedad celebró contrato de arrendamiento financiero Leasing sobre la motocicleta de placas TMU 077 con la sociedad Avícola San Martín, a la que le correspondía la guardia material y jurídica de la misma, con fundamento en lo cual propuso excepciones (fls. 1 a 47 C-Ppal Tomo 2) y llamó en garantía a Avícola San Martín S.A. (C-3), e igualmente formuló la excepción previa de falta de legitimación en la causa por pasiva, arguyendo que, en su calidad de propietaria del camión involucrado en el accidente de tránsito, lo arrendó a Avícola San Martín S.A., razón por la cual no lo tiene en su poder, ni lo usa o explota. Surtido el trámite de la excepción previa, el auto del 30 de septiembre de 2015 declaró probada la mencionada excepción previa, y ordenó la exclusión de la Compañía de Financiamiento Tuyo S.A. como demandada, advirtiendo que el proceso continuaba frente a los otros accionados (fls. 1 a 8 C-2).

El auto del 15 de mayo de 2015, de conformidad con lo dispuesto por el inciso 2 del artículo 206 del C.G.P., concedió al extremo activo un término de 5 días para que aportara o solicitara las pruebas que pretendía hacer valer, respecto a la estimación de los perjuicios pretendidos, oportunidad procesal que la parte actora utilizó para pronunciarse sobre las excepciones de mérito y las objeciones al juramento estimatorio (fls. 349 a 354 C-4).

Posteriormente, se corrió traslado de las excepciones de mérito propuestas por la parte demandada, oportunidad procesal en la cual el polo demandante permaneció silente (fl. 355 C-4). El 22 de febrero de 2016, se practicó la audiencia que consagraba el artículo 101 del C.P.C., y en la etapa de conciliación se suspendió la diligencia, para que las partes llegaran a un acuerdo (fls. 360-361 C-4). Debido a que los extremos procesales no conciliaron la litis, en la audiencia del 3 de marzo de 2016, se agotaron las etapas de conciliación, excepciones previas, saneamiento del proceso, y fijación de hechos y pretensiones (fl. 369 C-4).

El auto del 16 de marzo de 2016, decretó las pruebas, y mediante la providencia del 7 de septiembre de 2016, se decretó prueba de oficio (fls. 377-380, 391 C-4). El 8 de mayo de 2018, se practicó la audiencia de instrucción y juzgamiento.

1.3. De la sentencia impugnada (Min. 00:00 a 43:02 CD)

La sentencia de primera instancia dispuso en su parte resolutive, lo siguiente:

"PRIMERO: DECLARAR RESPONSABLE CIVIL EXTRA CONTRACTUAL a los señores *ELKIN FERNANDO RAMIREZ ARISTIZABAL*, en calidad de conductor del vehículo de placas *TMU 077*, a la empresa *AVÍCOLA SAN MARTIN S.A.* representada legalmente por el señor *GUILLERMO MARIA ARCILA ZULUAGA* y a la sociedad *NUTITRANS S.A.S.*, representada legalmente por la señora *ANGELA MARIA BARRIENTOS CARDONA*, por los hechos ocurridos el 15 DE NOVIEMBRE DE 2010, por ende a pagar a las demandantes *MARGARITA ISABEL LOPEZ LOPEZ* y *BIBIANA MARCELA ROJAS LOPEZ*, la suma de *DIEZ MILLONES DE PESOS POR*

EL PERJUICIO MORAL SUFRIDO POR JAVIER HERNAN ROJAS LOPEZ, durante el tiempo que estuvo hospitalizado hasta su fallecimiento.

SEGUNDO: CONDENAR a los señores **ELKIN FERNANDO RAMIREZ ARISTIZABAL**, en calidad de conductor del vehículo de placas TMU 077, a la empresa **AVÍCOLA SAN MARTIN S.A.**, representada legalmente por el señor **GUILLERMO MARIA ARCILA ZULUAGA** y a la sociedad **NUTITRANS S.A.S.**, representada legalmente por la señora **ANGELA MARIA BARRIENTOS CARDONA** a pagar por concepto de perjuicios morales indirectos las siguientes sumas de dinero.

La suma de \$23.437.260, equivalente a 30 SMLMV para la madre y la suma de \$11 718.630, equivalente a 15 SMLV para su hermana.

Sumas estas que serán indexadas desde la fecha de esta sentencia y hasta que se produzca el pago.

TERCERO: DECLARAR NO PROBADAS LAS EXCEPCIONES PRESENTADAS POR LA PARTE DEMANDADA.

CUARTO: IMPONER al demandado condenado la obligación de pagar a la parte demandante el 100%, de las costas que como sufragadas por ellos se liquiden Como agencias en derecho se fija la suma de \$1.055.000.00”.

En la parte considerativa de la providencia, después de realizar un pronunciamiento legal (arts. 2341 y 2342 C.C.) sobre la legitimación y los elementos axiológicos de la responsabilidad civil extracontractual, la falladora indicó que en el ejercicio de actividades peligrosas se presume la culpa (art. 2356 C.C.) y por ende solo debe probarse el daño, y que éste sea consecuencia de la actividad peligrosa; asimismo, para exonerarse de responsabilidad, la parte demandada debe probar una causa extraña: culpa exclusiva de la víctima, culpa de un tercero, y elemento físico extraño.

Para que opere la culpa exclusiva de un tercero deben reunirse los siguientes requisitos: i) hecho único y determinante del daño producido (art.2344 C.C.), ii) hecho producido por circunstancias imprevisibles e irresistibles para quien fue convocado.

La parte demandada alegó que el nexo causal se rompió por el hecho de un tercero, debido a que Javier Hernán Rojas López no falleció como consecuencia de las lesiones producidas en el accidente, sino por las infecciones o bacterias transmitidas en los lugares donde estuvo hospitalizado, hecho este último que no fue probado en el proceso.

De otro lado, lo que ha quedado probado en el proceso, es que la parte demandante al ser interrogada coincidió en señalar que:

Javier Hernán Rojas López fue hospitalizado por Sura EPS, entidad que cubrió los gastos médicos.

El fenecido trabajó en La Nacional de Chocolates por medio de la empresa Man Power.

Después del accidente, la víctima directa no volvió a salir a la calle, pues permaneció en cuidados intensivos hasta el 15 de diciembre de 2010, luego estuvo en La Ceja hasta mayo de 2011, y luego en el San Vicente de Paul donde falleció.

Margarita Isabel López López se encuentra pensionada desde el 86 por la muerte de su esposo, recibe una mesada de un salario mínimo y que, por su lado, la señora Bibiana Marcela Rojas López labora como profesora o jardinera y asume su propio sustento.

Por su lado, en el interrogatorio de los demandados, Elkin Fernando Ramírez Aristizábal manifestó que para la fecha del accidente trabajaba para Avícola San Martín S.A., recibía órdenes del administrador de esa empresa, y el día del accidente a las 5:30 iba camino a su casa, salió a la autopista a tomar el retorno, vio al lado derecho de la vía mucho tráfico de vehículos, se detuvo para hacer el giro orillándose al lado derecho de la vía, cuando hizo el giro sintió el golpe y vio una moto en el piso con dos personas lesionadas, llamó la ambulancia. Indicó, que si bien no había señal de tránsito que permitiera el giro, como todo el mundo lo realiza, quiere decir que no estaba prohibido. Agregó, que el tramo de la vía estaba en construcción; no había un retorno cercano; llevaba 10 años conduciendo; la moto colisionó con el vehículo en la parte trasera, el golpe fue muy fuerte y casi golpea el camión.

El representante legal de Avícola San Martín S.A. declaró que no necesitaban autorización para realizar cada viaje y que anualmente realizaban una renovación con Nutitrans S.A.S. tal y como lo exigía el Ministerio de Transporte, afiliación que tenía un costo anual, pero el control del vehículo

involucrado en el accidente lo tenía Avícola San Martín S.A., pues Nutitrans S.A.S. no era guarda.

Adicionalmente, los testigos presentados por la parte demandante hicieron relación a la tristeza y unión de la familia, al rol de "hombre" y de figura paterna de Javier Hernán Rojas López, a su responsabilidad y la ayuda económica que brindaba a su madre, hermana y sobrino. Que al fallecer Javier Hernán Rojas López la mamá entro en crisis, la vida les cambió, estuvieron muy tristes, económicamente se afectó la familia, y con el paso del tiempo todo ha vuelto a acomodarse. Además, los deponentes manifestaron que el fallecido tomaba licor eventualmente y lo hacía para recrearse.

La testigo Gloria Helena Díaz García afirmó ser vecina, conocerlos como una familia muy unida, que la señora Margarita Isabel López López no ha podido superar el dolor que le produjo la pérdida de su hijo, que el fenecido era una persona responsable que colaboraba con la familia, les daba dinero, y lo que les faltaba.

Elkin Alberto Cuervo fue testigo presencial del accidente, pues viajaba como parrillero en la motocicleta siniestrada, dijo que era allegado a la familia, amigo de Javier Hernán Rojas López. Frente a las circunstancias del accidente manifestó que la carretera estaba mojada, viajaban de Cocorná hacía El Santuario y que a dos metros vio una pared, una cosa negra y grande, se imaginó que era un vehículo, se volteó, y en ese momento fue el freno en seco, que no vio reacción de "susto" de Javier, quien conducía, y trato de esquivar el vehículo. El camión estaba atravesando la vía, Javier trató de esquivarlo, pero no pudo porque la distancia era más o menos de 2 o 3 metros, y como el vehículo se atravesó en toda la vía, lo vio en el último minuto y no había forma de esquivarlo. Agregó, que el croquis es falso, el golpe fue en seco, la moto quedó al lado del camión, viajaban a velocidad razonable.

Ulteriormente, la juez de la causa dio cuenta de las pruebas documentales y aludió al registro civil de nacimiento y defunción de Javier Hernán Rojas López, en el primero se establece que su madre es Margarita Isabel López López; registro civil de nacimiento de Bibiana Marcela Rojas López que acredita su calidad de hermana del fenecido, frente a lo que indicó que con

tal documentación se acredita la legitimación por activa para solicitar la indemnización de perjuicios por el fallecimiento de su hijo y hermano.

Seguidamente, la judex conceptualizó sobre el daño moral y su tasación conforme al arbitrio judicial, teniendo en consideración las particularidades de cada caso. En las pretensiones de la demanda se solicitó el perjuicio moral que sufrió el fallecido Javier Hernán Rojas López, entre la ocurrencia del accidente y la muerte, perjuicio que se encuentra acreditado con la historia clínica, documento en el que se establece las lesiones a su salud, y las cuales generaron dolor en el momento de la ocurrencia y durante los siete meses y 25 días que estuvo hospitalizado, tiempo en el que en varias oportunidades estuvo en cuidados intensivos, lo que le generó sufrimiento, padecimiento, dolor, incomodidad, es decir, perjuicios morales, razón por la cual su madre y hermana en calidad de herederos reclaman dicha indemnización, condena que el despacho tasó en la suma de \$10'000.000.

En relación al informe pericial de Medicina Legal, que dio cuenta de la atención médica recibida por Javier Hernán Rojas López y el diagnóstico efectuado al mismo, se concluyó que la muerte se produjo por trauma abdominal cerrado contundente, con trauma hepático, trauma biliar, con fistulas bilaterales, enterales y shock séptico por accidente de tránsito en calidad de conductor de moto. En consecuencia, la juez consideró que existe un nexo de causalidad entre el accidente de tránsito ocurrido el 15 de noviembre de 2010 y la muerte de Javier Hernán Rojas López.

En cuanto al daño moral producido por la muerte de la víctima directa a Margarita Isabel López López y Bibiana Marcela Rojas López, se consideró por la judex que aparece prueba del parentesco y señaló que, conforme a la jurisprudencia del Consejo de Estado, tal hecho representa un indicio para la configuración del daño moral en los parientes hasta el segundo grado de consanguinidad y primero civil, esto es, respecto a los padres, hermanos, abuelos e hijos del afectado, y de su cónyuge o compañera permanente. Lo anterior, se fundamenta en que la experiencia humana y las relaciones sociales enseñan que entre los parientes existen vínculos de afecto y ayuda mutua, a más que las relaciones familiares se basan en la igualdad de derechos, deberes de la pareja y respeto recíproco de todos sus integrantes (art. 42 C.P.), por tanto, la muerte o enfermedad de uno de los parientes causa dolor a los demás; así como también la Alta Corporación indicó que

en los eventos en los que no se encuentra acreditado el parentesco, debe ser probado el perjuicio a través de los demás medios probatorios (Consejo de Estado, sentencia N° 19836 del 30 de junio de 2011).

Así las cosas, en el caso de la referencia la muerte de un hijo y hermano causa dolor, más cuando su ocurrencia tuvo lugar por un hecho tan inesperado; por tanto, al encontrarse demostrado el perjuicio moral, la juzgadora dispuso reconocer a Isabel López López \$23'437.260, equivalente a 30 SMLMV y para Bibiana Marcela Rojas López la suma de \$11'718.630, equivalente a 15 SMLMV, entendiéndose que la entrega de dichas sumas de dinero no borran o merman el sentimiento de pesar que el suceso irreparable les ha causado, sino que solamente brinda una satisfacción mínima, cuya reparación del daño no está dada al alcance del hombre lograrla.

En cuanto a los perjuicios patrimoniales deprecados por la parte actora no fueron acreditados en el proceso porque no existen documentos que certifiquen la suma que suministraba el fallecido a su madre y hermana, y los testigos no manifestaron que Javier Hernán Rojas López suministraba a las demandantes una suma determinada mensualmente, pues solo indicaron que era buen hijo, si la mamá quería algo se lo daba. Además, quedó claro que la madre tenía una pensión de sobreviviente equivalente a un salario mínimo, la hermana labora como profesora o jardinera, y la víctima directa tenía unos ingresos, pero en el proceso no se acreditó el *quantum*, ni se puede calcular el monto que va a dejar de ingresar a partir del fallecimiento a la economía de las suplicantes.

Seguidamente, la juzgadora se adentró a analizar la legitimación en la causa por pasiva, respecto de lo que planteó que la calidad de guardián de la demandada o de la actividad peligrosa que se ejercía con el vehículo automotor de placas TMU 077, inicialmente se expuso que la Compañía de Financiamiento Tuya S.A. fue desvinculada del proceso al encontrarse probada la excepción previa de falta de legitimación en la causa por pasiva. Avícola San Martín S.A. al momento de ocurrido el daño había celebrado un contrato de leasing con Tuya S.A. y en virtud de ese contrato era quien explotaba el vehículo y tenía su guarda para el desarrollo del objeto social, tal y como dio cuenta el representante legal de Avícola San Martín S.A. en su declaración, quien manifestó que Nutitrans S.A.S. no tenía la guarda del

camión. En consecuencia, se demostró que Avícola San Martín S.A. era quien ejercía la guardia del vehículo de placas TMU 077.

De otro lado, Nutitrans S.A.S. propuso la excepción de falta de legitimación en la causa por pasiva argumentando que para la fecha del accidente no ejercía ninguna actividad sobre el vehículo de placas TMU 077, debido a que se encontraba bajo la guarda de Avícola San Martín S.A. En este sentido, se indicó que Nutitrans S.A.S. se beneficiaba anualmente por la renovación anual, y para tales efectos citó un extracto de la sentencia SC 12994 de 2016 de la Corte Suprema de Justicia que indica que las empresas transportadoras, en cuanto afiladoras para la prestación del servicio a su cargo, pese a que no tengan la propiedad del vehículo, ostentan el calificativo de guardianes de las cosas con las cuales se ejecutan las actividades propias del objeto social, no solo porque obtienen aprovechamiento económico como consecuencia del servicio de los automotores vinculados, sino también por la autorización que les confiere el Estado para desarrollar la actividad pública, son quienes ejercen sobre el automotor poder efectivo de dirección y control, dada la calidad que de tenedores legítimos a raíz de la afiliación convenida con el propietario o poseedor del bien. Por tanto, pese a que Nutitrans S.A.S. no ejercía poder sobre el vehículo de placas TMU 077, lo cierto es que se demostró que existe una afiliación, resultando con ello suficiente para el Despacho de primera instancia declarar responsable solidaria y considerar infundada la excepción de falta de legitimación en la causa por pasiva formulada por Nutitrans S.A.S.

A continuación, la iudex analizó si dentro del proceso se acreditó, o no, la configuración de alguna causal que exima de responsabilidad a los demandados. Al respecto, indicó que las excepciones relacionadas con endilgar la culpa del siniestro a la víctima directa, se advierte la imprudencia del conductor del camión al realizar un giro en "U" en un lugar que no estaba permitido, acotando que no puede entenderse que si el giro lo realizaba "todo el mundo, eso se vuelva legítimo". En lo atinente con el hecho exclusivo de un tercero, por la presencia de concausas, la juez señaló que ya se había indicado que en el plenario no se acreditó que Javier Hernán Rojas López hubiera fallecido de las denominadas concausas, o de las bacterias que le fueron transmitidas en la operación, o de septicemia o infección, resultando claro que si el accidente no se hubiera presentado la

víctima no hubiera sufrido las lesiones, no hubiera estado hospitalizado, ni se le hubieran presentado problemas hepáticos, ni practicado una cirugía de abdomen abierto, lo que lo hizo más vulnerable a cualquier forma de recuperación.

Ulteriormente, la juez dio lectura a la parte considerativa de la Resolución expedida por la Secretaría de Tránsito y Transporte de Santuario e indicó que resultaba claro que el camión se atravesó y no se acreditó que la moto transitara a alta velocidad. Por tanto, si bien el conductor del camión indicó que tomó las previsiones necesarias para realizar la maniobra, lo que resulta probado es que su proceder fue imprudente al intentar ingresar a una vía principal, invadiéndola totalmente con un vehículo de grandes proporciones, y no previó el resultado dañoso.

De tal manera y con fundamento en el anterior análisis, la juez ultimó que se accedería parcialmente a las pretensiones de la demanda reconociendo únicamente los perjuicios morales y a desestimar las excepciones formuladas por la parte demandada, causa extraña por el hecho de un tercero, exposición del riesgo, enriquecimiento sin causa, mala fe, inexistencia del nexo causal, concurrencia de culpas, e igualmente condenó en costas a la parte demandada.

1.4. De la impugnación

Inconformes con la decisión, ambas partes, a través de sus respectivos apoderados, se alzaron contra la misma, y en la audiencia expusieron los siguientes reparos:

1.4.1. La parte actora censuró la negativa de condenar los perjuicios materiales deprecados. Al respecto, indicó que Javier Hernán Rojas López no tenía fijada por escrito la cuota de dinero que aportaba a su familia; asimismo, a los testigos les resultaba difícil dar cuenta de este hecho, pero la doctrina y la jurisprudencia han establecido que cuando no se tienen los datos concretos de una persona, el fallador puede determinar una suma de acuerdo con su salario y a la familia que aportaba económicamente, precisando que si bien Margarita Isabel López López recibía una mesada pensional por un salario mínimo, este dinero no era suficiente y resultaba necesario el aporte de los otros miembros de la familia, como lo hacía Javier

Hernán Rojas López, tal y como se acreditó en el proceso, aunque hay dificultad para establecer la cuantía de lo aportado.

De otro lado, en relación al perjuicio moral sufrido por Margarita Isabel López López, en su interrogatorio se evidenció que sigue muy afectada como madre, tanto por el tiempo que Javier Hernán Rojas López estuvo hospitalizado, razón por la cual la suma objeto de la condena no es compensatoria, y ha sido limitado por el Consejo de Estado a 100 SMLMV, pero el daño moral "no tiene una barita" para establecer su cuantificación, no obstante, en el presente caso la madre estuvo 7 o 8 meses "pendiente" de su hijo, "sufriendo" y "haciendo todo lo posible para que él no falleciera, pero lamentablemente eso ocurrió". Además, con posterioridad a la muerte la señora López López "continúa con su trauma y es un trauma grande".

Asimismo, Bibiana Marcela Rojas López tuvo el mismo "padecimiento", estuvo "pendiente" de su hermano, pues tal y como dio cuenta la prueba testimonial, Javier Hernán Rojas López se comportaba con ella "prácticamente como un padre, era su apoyo moral, era con quien hablaba de sus cosas personales". Entonces, en razón al daño moral sufrido por la demandante durante la hospitalización, y la condena impuesta de 15 SMLMV "se me hacen muy cortos" para el daño que sufrió.

Además, en lo que tiene que ver con las agencias en derecho "se me hacen cortas, muy cortas", pues existe una regulación al respecto, fundamentada en porcentajes, y en este caso el monto de las agencias en derecho "no concuerdan con la magnitud del daño, y con los montos que usted llega a la sentencia" (Min. 43:19 a 51:03 CD fl. 410 C-Ppal Tomo 2).

1.4.2. La apoderada judicial de los codemandados ELKIN FERNANDO RAMÍREZ ARISTIZÁBAL y AVÍCOLA SAN MARTÍN S.A.

criticó la valoración de la conducta de Javier Hernán Rojas López, en razón a que los medios probatorios consistentes en el croquis, declaraciones, fotografías y el informe del estado de los vehículos demuestran que *"fue el motociclista quien colisionó contra la parte trasera izquierda del camión, y no el camión quien colisionó la motocicleta, es decir fue el causante Rojas López quien desatendió su deber objetivo de cuidado, y se puso en una condición de peligro, cuando se subió a una motocicleta de una cilindrada representativa...en el argot de los motociclistas, es una motocicleta muy*

grande, y de muy alto cilindraje...en unas condiciones atmosféricas de lluvia, sin luces, y en estado de alicoramiento, desplazándose a alta velocidad, en un trayecto de la vía en el que se adelantaban reparaciones, como se aprecia en las fotografías que se allegaron al expediente, y bien es sabido que en una vía donde se adelantan reparaciones, las personas tienen que desplazarse a muy baja velocidad”.

En relación a la alta velocidad hay prueba en el expediente, pues según la declaración del parrillero de la moto iban a 50 km/h, velocidad considerable para una vía en la que hay reparaciones. Asimismo, no puede dudarse del estado de embriaguez del conductor de la motocicleta, hecho al que la sentencia no dio ningún valor, pese a que las pruebas así lo corroboran, entre ellas la historia clínica que estableció el estado de embriaguez, que presentaba aliento alcohólico; además, la entrevista rendida por el agente de tránsito Oscar Araque Rojas ante la Fiscalía en la que manifestó que Javier Hernán Rojas López se encontraba en estado de alicoramiento grado 2, el cual se encuentra penalizado y genera la suspensión de la licencia de tránsito. Lo anterior, fue corroborado por el parrillero de la motocicleta al momento de los hechos, Edwin Cuervo Cuervo, quien en su declaración aseguró que estaba “bebiendo” con Javier Hernán Rojas López toda la noche anterior hasta la mañana del día del accidente. Esto para mirar la gravedad de la participación de la víctima directa en los hechos del accidente.

De otro lado, se puede denotar que Elkin Fernando Ramírez Aristizábal tiene experiencia en la conducción de automotores, que la vía en la que ocurrió el accidente era habitual para él, detuvo la marcha del automotor al lado derecho de la vía, hizo un giro en “U” que no estaba prohibido, giro que hacían muchos otros vehículos porque era precisamente un retorno, y dicho conductor estaba completamente sobrio, es decir, dio cumplimiento a todas las normas de tránsito, guardó todas las precauciones para la conducción de un vehículo automotor y, contrariamente a lo manifestado por la Juez de primera instancia, el giro en “U” en ese sitio sí estaba permitido, siendo actualmente el punto de retorno, máxime que no había una señal de tránsito de giro prohibido y, por tanto, no se puede deducir que no se podía hacer el giro.

Aunado a lo anterior, la recurrente en cita no comparte la conclusión a la que arribó la juez en relación con la causa de la muerte de Javier Hernán

Rojas López, pues conforme a la historia clínica es claro que la causa del deceso fue una bacteria que contrajo en el hospital a raíz de los tratamientos médicos. El deceso ocurrió 8 meses después del accidente, y si bien es cierto no salió del hospital en ese periodo, también es cierto que tuvo épocas de mejoría, pero debido a la infección del catéter, y demás infecciones adquiridas en la hospitalización se presentó su muerte. En la historia clínica aparece que la causa de la muerte fue un shock séptico, es decir, no existió relación de causa y efecto entre el accidente y la muerte; de donde se concluye que se presentó una causa extraña que produjo la muerte del señor Rojas.

Además, la mencionada sedicente reprochó que el fallo le hubiera dado validez al fallo contravencional, decisión administrativa de la que se duele porque "fue un juicio amañado, un juicio donde la abogada de la familia del fallecido, en compañía de la inspectora, hicieron toda clase de preguntas lógicamente muy sesgadas, en donde no se respetó el debido proceso, no se respetó las formas propias del juicio, y de forma amañada la misma inspectora se apartó de un informe de alcoholemia que era palpable dentro del expediente, simplemente adujo no tenerlo en cuenta...", de donde reiteró que no se comparte el apego de la sentencia a esta medio probatorio.

Finalmente, la precitada recurrente puso de manifiesto que en caso que el Tribunal confirme la sentencia de primera instancia, se solicita se tenga en consideración la "compensación de culpas", "conurrencia de culpas", y acorde a la jurisprudencia se reduzca la condena en contra de los codemandados Elkin Fernando Ramírez Aristizábal y Avícola San Martín S.A. (Min. 51:03 a 1:01:17 CD fl. 410 C-Ppal Tomo 2).

1.4.3. La apoderada judicial de la codemandada NUTITRANS S.A.S.

recurrió parcialmente la sentencia en lo que tiene que ver con la declaración de responsabilidad de esta empresa de transportes, con sustento en que el contrato de afiliación entre Nutitrans S.A.S. y Avícola San Martín S.A. se realiza como un requisito formal para que el vehículo pueda operar, resultando claro para el despacho que el automotor no operaba para el beneficio de Nutitrans S.A.S., la que además no ostentaba la guarda, la custodia, ni se lucraba de la actividad transportadora del vehículo, pues al ser propiedad de Avícola San Martín, era ésta quien operaba exclusivamente

el vehículo para el transporte de sus productos y materia prima propios del desarrollo de su objeto social.

Añadió que, para el día de los acontecimientos, el automotor no contaba con manifiesto de carga expedido por Nutitrans S.A.S., por tanto, no hay responsabilidad en cabeza de ésta como se dijo en el fallo, y la responsabilidad recae sobre quien tiene a su disposición la cosa con la que se genera el daño, y quien expide el manifiesto de carga, tal y como lo dispone el artículo 22 del Decreto 173 del 2001, y en el artículo 2356 del C.C. (Min. 1:01:26 a 1:03:20 CD fl. 410 C-Ppal Tomo 2).

El recurso fue concedido por la *A-quo* en el efecto suspensivo, ordenándose la remisión del expediente a este Tribunal.

1.5. De la actuación surtida en la segunda instancia

Por auto del 21 de agosto de 2018 se procedió por la Magistrada sustanciadora a admitir en el efecto suspensivo el recurso interpuesto en contra de la sentencia proferida en primera instancia.

Por auto del 10 de junio de 2021, atendiendo lo preceptuado en el Decreto Legislativo 806 de 2020, se concedió a la parte recurrente el término para sustentar el recurso por escrito, y se corrió traslado a su contraparte para que ejerciera su derecho de contradicción, oportunidad en la que las partes procesales se pronunciaron, así:

1.5.1) La apoderada judicial de **la parte demandante** sustentó oportunamente el recurso de apelación, en sede de segunda instancia, indicando lo siguiente:

i) La juez de primera instancia no accedió a la pretensión de lucro cesante, argumentando que el mismo no fue acreditado en el proceso porque dentro del mismo no se calculó lo que dejó de ingresar a la economía familiar de las actoras por el fallecimiento de Javier Hernán Rojas López.

No obstante, en la demanda se cuantificó el lucro cesante total en la suma de \$90'665.146 a favor de Margarita Isabel López López. Este valor fue explicado y ratificado en el escrito presentado al Despacho el día 27 de mayo

de 2015, como contestación a las objeciones presentadas por la parte demandada. El cálculo se fundamentó sobre la base del salario devengado por el fallecido y bajo la premisa que la víctima directa aportaba para el sostenimiento de su hogar conformado por su madre, hermana y sobrino.

Al respecto, tal recurrente después de referir a las excepciones propuestas por la parte demandada, arguyó que en el interrogatorio el polo suplicante dio cuenta del ingreso económico que dejó de percibir la familia tras la muerte de Javier Hernán Rojas López; a más de aducir que el juzgado y los codemandados *"tuvieron la oportunidad de oro para contradecir lo afirmado en la demanda, respecto del lucro cesante a favor de la señora MARGARITA ISABEL, pero al parecer nos les interesó el tema"*. Igualmente, la censora hizo referencia conceptual y jurisprudencial¹ sobre la carga de la prueba, para referir que *"el debate lo centraron los apoderados de la parte demandada en la culpa exclusiva de la víctima, dejando a un lado la cuestión económica sobre el lucro cesante que dejó de percibir la madre del occiso. No aprovecharon los interrogatorios a las demandantes, para desestimar la pretensión"*.

Asimismo, los testigos Erika Alejandra Galeano López, Gloria Elena Diez García y Edwin Alberto Cuervo Cuervo, se refirieron a los ingresos que aportaba el occiso para el sostenimiento de su hogar. Por tanto, *"no es que no se acreditó el lucro cesante dejado de percibir la señora madre del occiso por el fallecimiento de este, es que a la parte demandada no le interesó el tema, seguramente pensaron que, con solo interponer la excepción, solamente por NUTITRANS de "FALTA DE PRUEBA DE LOS PERJUICIOS PATRIMONIALES", solamente con ese, por llamarlo así, impedimento, la carga de la prueba recaería única y exclusivamente sobre la parte demandante."*

Recordemos que en Colombia la libertad probatoria se abrió paso con la expedición del Código General del Proceso, se probó que el señor JAVIER HERNÁN aportaba dinero a su señora madre para el sostenimiento del hogar formado por ellos, sin que a la parte demandada le importara el monto de

¹ Sentencia del 25 de mayo de 2010 de la Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia.

ese aporte, pues nunca interrogaron al respecto a las demandantes ni a los testigos arrimados al proceso.

Las apoderadas de las codemandadas no hicieron preguntas al respecto. No hubo interés por saber si aportaba, o no, para el sostenimiento de su hogar, y si era cierto, cuál pudo haber sido el monto que aportaba, pues solo las demandantes eran las personas idóneas para esclarecer los interrogantes que surgían al respecto. Al despacho tampoco le interesó el tema, porque tampoco interrogó al respecto a las demandantes, dio por sentado el hecho.

Erróneamente se ha sostenido en el presente proceso que, para tener derecho al lucro cesante en el mismo, la señora MARGARITA ISABEL debió haber dependido económicamente de su hijo fallecido o, que, porque recibía una pensión equivalente al salario mínimo mensual legal vigente, no necesitaba del aporte que hacía el occiso; también se cuestionó, en los alegatos de conclusión de la parte demanda y quedó plasmado en la sentencia, el hecho que la demandante, BIBIANA MARCELA, devengara un salario. No se solicitó lucro cesante para esta, solamente para la madre del fallecido.

Queda pues demostrado que, sí hubo prueba sobre el lucro cesante, rubro que fue de importancia solamente para la parte demandante, pues ni el Despacho, como se dice coloquialmente, "le paró bolas" al tema.

No se obtuvo prueba en contrario sobre el valor tasado en la demanda, el equivalente del cincuenta por ciento (50,0%) de lo devengado por JAVIER HERNÁN, como cuota mensual para el mantenimiento de su hogar".

ii) De otro lado, se arguyó que, ateniéndonos a lo reglado por las altas Cortes respecto a la tasación del daño moral, los montos indemnizatorios reconocidos en la sentencia apelada no son consecuentes con los lineamientos sobre el tema.

"Reconoció el daño moral para el hoy occiso JAVIER HERNÁN, por los padecimientos durante los casi ocho (8) meses que estuvo hospitalizado, y dejó por fuera el daño fisiológico que también sufrió. La A Quo, considera esta representante, que fue muy protectora con la parte demandada al tasar los perjuicios morales para las demandantes, a la madre en treinta (30) y a

la hermana en quince (15) salarios mínimos mensuales legales vigentes, los cuales, aún incluida la indexación sentenciada, se hace mínima la condena, pudiéndose considerar como una "victoria pírrica" la sentencia obtenida en el presente juicio".

En consecuencia, la parte demandante solicitó a este Tribunal que se reforme la sentencia apelada en los siguientes tópicos:

"...3- Que sí se demostró el lucro cesante, dinero que dejaba de ingresar a la económica familiar por el fallecimiento de su hijo JAVIER HERNÁN, por lo que debe ser reconocido dentro de los perjuicios materiales a la parte demandante.

4- Que el valor tasado por perjuicios morales para las señoras MARGARITA ISABEL LÓPEZ LÓPEZ y BIBIANA MARCELA ROJAS LÓPEZ, hecho por el A Quo, en treinta (30) y quince (15) salarios mínimos legales mensuales vigente, esta totalmente desfasada y no es indemnizatoria sino, por el contrario revictimiza a las demandantes, pues se hacen excesivamente bajos los montos, no acordes con el padecimiento que han sufrido, ni esa condena es verdadero castigo, ya que no opera el penal, por lo menos el civil sea verdaderamente significativo.

5- Que, de acuerdo con todo lo probado en el plenario, se reconozcan los perjuicios fisiológicos sufridos por el señor JAVIER HERNÁN ROJAS LÓPEZ, durante los casi ocho (8) meses en que estuvo hospitalizado.

6- Que la condena en agencias en derecho, sea estimada de acuerdo con lo reglado Consejo Superior de la Judicatura, que en el acuerdo PSAA16-10554 de 2016".

Adicionalmente, la parte actora se refirió a las condiciones de modo, tiempo y lugar en las que ocurrió el accidente y replicó los reparos formulados por su contraparte en sede de primera instancia; empero, teniendo en consideración que la réplica resulta extemporánea, pues no se realizó dentro de los términos establecidos en el auto del 10 de junio de 2021, que impartió el trámite de apelación de las sentencias establecido en el artículo 14 del Decreto Legislativo 806 de 2020, en este acápite de la sentencia sólo se tendrá en consideración los aludidos reparos (i y ii), que corresponden a los puntos desfavorables en la decisión a la parte accionante (art. 320 CGP).

1.5.1.1) De otro lado, la representante judicial de los demandados **Elkin Fernando Ramírez Aristizábal y Avícola San Martín S.A.** replicó oportunamente el recurso de apelación interpuesto por la parte demandante, frente a lo cual contraargumentó lo siguiente:

i) *"En cuanto a la pretensión del LUCRO CESANTE, es claro que este no se acreditó dentro del proceso y en eso fue acertada la decisión de la Juez de Primera instancia ya que dentro del proceso no quedó acreditado que el fallecido JAVIER HERNAN ROJAS LOPEZ, hubiera tenido ingresos, tampoco quedó establecido que el fallecido destinara sus ingresos para la economía familiar o el sostenimiento de su madre, su hermana o su sobrino y es que no basta con decir en la demanda o en los diferentes escritos arrimados al juzgado que las demandantes tienen derecho a un lucro cesante y realizar su cuantificación, tenía en este caso, la parte demandante que probarlo y no lo hizo, incluso la misma apoderada de la parte demandante aduce que en los interrogatorios rendidos por las señoras MARGARITA ISABEL LÓPEZ LÓPEZ y BIBIANA MARCELA ROJAS LÓPEZ, ni el despacho ni los apoderados de la parte demandante les preguntaron sobre el tema, pero contrario a eso sí quedo claro con dichas declaraciones e incluso existe prueba documental en el expediente, de que la señora Margarita Isabel López es pensionada por Colpensiones, pensión con la cual tiene asegurada su congrua subsistencia y que la señora Bibiana Marcela Rojas labora, derivando de allí sus ingresos para su sostenimiento y el de su hijo.*

No podemos derivar la prosperidad de la pretensión del Lucro cesante solo de las manifestaciones de las señoras ERIKA ALEJANDRA GALEANO LÓPEZ, GLORIA ELENA DIEZ GARCÍA y del señor EDWIN ALBERTO CUERVO CUERVO, por cuanto ellos solo manifestaron que el fallecido era muy responsable, buen hijo, buen hermano, buen tío, un buen muchacho, muy colaborador, pendiente de la mamá, de la hermana y del sobrino y que era un apoyo económico y moral, pero más allá de esas manifestaciones no se probó ni el salario devengado, ni el aporte económico que le hacía a las demandantes, porque incluso el último testigo lo que dijo es que "todos se colaboraban".

ii) *"En cuanto al daño moral para JAVIER HERNAN ROJAS LOPEZ y la tasación dineraria realizada por el Despacho, con todo respeto consideramos que dicha pretensión no estaba llamada a prosperar y, por tanto, no era*

procedente concederla y ello debido a que acorde a lo manifestado por nosotros en reiteradas oportunidades, el accidente se produjo por la negligencia del mismo señor Rojas López, por exceder los límites de velocidad y por conducir una motocicleta de alto cilindraje en estado de alicoramamiento, sin embargo, de mantenerse la decisión de condena por este rubro, solicitamos muy respetuosamente se reduzca su cuantía a la mitad debido a la incidencia tan marcada que tuvo la conducta del occiso en la ocurrencia del accidente.

En relación con los perjuicios morales para las demandantes, igualmente consideramos que no debió condenarse a mis representados a pagar ninguna suma de dinero por cuanto el accidente se produjo por la negligencia del mismo señor Rojas López, por exceder los límites de velocidad, sin luces y por conducir una motocicleta de alto cilindraje en estado de alicoramamiento, por el contrario el conductor del camión, antes de ser impactado por la moto y sus ocupantes, había detenido totalmente la marcha de su vehículo, venía conduciendo el camión a muy baja velocidad, completamente sobrio, dando cumplimiento a todas las normas de tránsito, guardando todas las precauciones necesarias en la conducción de su vehículo, se había estacionado sobre la margen derecha de la autopista, había puesto la direccional izquierda anunciando su intento de girar a la izquierda para regresar al municipio de Santuario, para lo que seleccionó un sitio adecuado para la realización de la maniobra, y luego revisó que no circularan más vehículos en la vía, procediendo a realizar el giro, giro que lógicamente no estaba prohibido. Ahora bien, de mantenerse la decisión de condena por este rubro, solicitamos muy respetuosamente a los honorables magistrados se reduzca su cuantía a la mitad de la cifra concedida debido a la incidencia tan marcada que tuvo la conducta del occiso en la ocurrencia del accidente”.

1.5.2) La apoderada judicial de los demandados **Elkin Fernando Ramírez Aristizábal y Avícola San Martín S.A.** sustentó su recurso de apelación así:

i) *"...no compartimos la valoración que la señora Juez de primera instancia le dio a la conducta desplegada el día de los hechos por el señor Rojas López conductor de la motocicleta y ello por cuanto hay prueba suficiente en el expediente de que el accidente ocurrió prácticamente por su imprudencia y*

por su inobservancia de las normas de tránsito, que fue el motociclista quien colisionó con el camión y no lo contrario, que fue el mismo señor Rojas López quien se puso en peligro al conducir una motocicleta de alto cilindraje, en estado de alicoramamiento, a alta velocidad, en una noche lluviosa y sobre una vía en reparaciones, circunstancias estas todas probadas dentro del proceso.

Sobre la alta velocidad hay prueba suficiente en el expediente y el mismo parrillero así lo reconoció cuando dijo que iban a 50 kilómetros por hora, sobre el estado de alicoramamiento del señor Rojas López también hay pruebas suficientes en el plenario, hay pruebas de alcoholemia, la historia clínica lo evidencia y en la misma declaración del parrillero así quedó establecido, dijo que estaban bebiendo licor desde el día anterior.

En conclusión, podemos decir, sin lugar a dudas que hubo una participación importante de la conducta del conductor de la moto, hoy fallecido, en la ocurrencia del accidente, circunstancia que no se tuvo en cuenta al momento de emitirse el fallo de primera instancia.

Honorable magistrada, la conducta del conductor del vehículo señor Elkin Fernando Ramírez Aristizábal por el contrario fue muy previsiva, detuvo la marcha del vehículo, se orilló al lado de la vía antes de realizar el giro en U y realizo dicho giro a muy baja velocidad, giro que no estaba prohibido y que se permitía hacer precisamente por las reparaciones que se estaban realizando en la vía, no entendemos porque la conclusión de la Juez, no fue la misma, cuando no existía ninguna prueba en el expediente de que dicho giro era prohibido.

Ahora bien, ninguna consideración hizo la señora Juez al respecto de que el camión ya estaba terminando de incorporarse en la otra vía cuando fue impactado por la motocicleta, es que si nos detenemos a mirar los tiempos de ocurrencia de los hechos, concluimos que el camión llegó al sitio mucho antes de la moto, el conductor se orilló, esperó, miró que no viniera ningún otro vehículo y procedió a realizar el giro en U, giro que por las reparaciones de la vía estaba permitido, con tan mala suerte que el conductor de la moto lo chocó en la parte de atrás del camión ya que este le faltaba muy poco para incorporarse al otro carril de la vía para devolverse. El motociclista por el exceso de velocidad, por su estado de alicoramamiento y porque como la

moto acababa de salir de una pequeña curva como lo expuso su parrillero, simplemente no vio el camión, lo vio cuando ya estaba a dos o tres metros y fue cuando lo impactó en la parte trasera, no alcanzó a frenar a tiempo, no reaccionó correctamente, como seguramente si lo hubiera podido hacer si no estuviera bajo los efectos del alcohol y si no estuviera transitando a esa velocidad tan alta.

En conclusión, la culpa del accidente, en nuestro concepto la tuvo el conductor de la motocicleta, es decir el señor Rojas López; sin embargo, de considerar la Honorable magistrada que el conductor del camión señor Ramírez Aristizábal también tuvo alguna responsabilidad en el accidente, solicitamos con todo respeto se tenga en cuenta la compensación o concurrencia de culpas y se reduzca el valor de la condena en la proporción respectiva.

Respecto a la compensación de culpas dijo la Corte Suprema de Justicia en sentencia SC2107-2018, radicación: 11001-31-03-032-2011-00736-01 del doce (12) de junio de dos mil dieciocho (2018), lo siguiente:

...”

ii) "En cuanto a la causa de la muerte tal y como lo manifestamos el día de la sentencia, tampoco compartimos la decisión de primera instancia, por cuanto en nuestro concepto el señor Rojas López murió fue por una bacteria hospitalaria que adquirió en los diferentes hospitales donde estuvo recluso, al parecer no le brindaron las atenciones necesarias acorde a sus necesidades, no murió por causa directa del accidente de tránsito, y a esa conclusión llegamos fácilmente si efectuamos un análisis exhaustivo de la historia clínica del señor Rojas López, donde se evidencia que la muerte ocurrió fue por un shock séptico, es decir, hubo una causa ajena o extraña en el resultado muerte, y ese hecho debe ser tenido en cuenta al momento de decidirse la presente litis”.

iii) "En relación con el fallo contravencional al cual le dio valor probatorio la Juez de primera instancia, con todo respeto consideramos que no es una prueba a tener en cuenta en este proceso, por cuanto en el procedimiento que se adelantó ante la Inspección de tránsito, no se respetó el debido proceso, no se respetaron las formas propias del juicio, la inspectora sin justificación alguna hizo caso omiso del dictamen de alcoholemia, de la situación de embriaguez que tenía el señor Rojas López, de la velocidad con

que iba conduciendo la motocicleta y eso era muy importante considerarlo para poder determinar la incidencia que tuvo el fallecido en la ocurrencia del accidente”.

En consecuencia, la togada en comento solicitó a este Tribunal: *"dicte una sentencia que sustituya totalmente la inicial y en consecuencia absuelva a mis representados de todas y cada una de las pretensiones de la demanda. En subsidio y de considerarse que el señor Elkin Ramírez Aristizábal tuvo alguna culpa en el accidente y de mantenerse la decisión condenatoria, le ruego tener en cuenta la incidencia de la conducta del conductor de la motocicleta en el accidente de tránsito y las circunstancias relacionadas con la deficiente atención recibida por el señor Rojas López en los diferentes hospitales, además de la bacteria adquirida mientras estuvo hospitalizado y la causa de la muerte (shock séptico) para disminuir considerablemente el valor de la condena en contra de mis representados”.*

1.5.3) Finalmente, la apoderada judicial de la codemandada **NUTITRANS S.A.S.** presentó de manera extemporánea el recurso de alzada, en atención a lo cual, mediante auto del 24 de agosto de 2021 proferido en Sala Unitaria por la Magistrada sustanciadora, se declaró desierto el recurso formulado por la citada empresa transportadora.

Agotado el trámite en esta instancia sin que se observe causal de nulidad que invalide lo actuado, se procede a decidir lo que en derecho corresponde previas las siguientes

2. CONSIDERACIONES

Los presupuestos procesales necesarios para dictar sentencia concurren dentro del sub júdice. Las partes son capaces para comparecer en litigio y están debidamente representadas en el mismo, encontrándose demandantes y demandados legitimados tanto por activa como por pasiva. La demanda está en forma. El despacho es competente para conocer del asunto en litigio. Al proceso se le ha dado el trámite ordenado por la ley y no se observa la presencia de alguna causal de nulidad que pueda invalidar lo actuado, así como tampoco se pretermitieron los términos para la práctica de pruebas, ni existen recursos pendientes, ni incidentes para resolver.

Ambas partes están legitimadas para enfrentar la litis; pues la legitimación en la causa por activa, corresponde a quien se presenta como víctima de los perjuicios irrogados en el accidente que constituye el hecho dañoso; mientras la legitimación en la causa por pasiva recae sobre quienes señalan los actores como agentes responsables del daño, que en este caso son el conductor del vehículo, la empresa inicialmente locataria del automotor y posteriormente propietaria del mismo y la empresa afiliadora del vehículo involucrado en el accidente.

En relación con la competencia para decidir el recurso, advierte esta colegiatura que de conformidad con los artículos 320 y 328 del C.G.P. la misma queda delimitada únicamente a los reparos formulados y debidamente sustentados por los apelantes, los que se concretan en la sustentación reseñada en el numeral 1.4) de este proveído. De tal manera que en honor al principio de consonancia que guía las apelaciones y al imperativo mandato de la norma última citada, el estudio que avoca la Sala se limitará a la materia de inconformismo de cada una de estas, en tanto cabe acotar que la apelación de cada una de las partes recayó sobre aspectos distintos de la decisión, siendo parcial la inconformidad del extremo activo.

2.1. De la pretensión Impugnaticia

Lo pretendido por la parte actora al recurrir el fallo de primera instancia, es su revocatoria parcial, a fin que la parte convocada sea condenada al reconocimiento y pago de perjuicios materiales en su modalidad de lucro cesante e igualmente para que se modifique la condena por perjuicios morales para que sea aumentada, por considerarla irrisoria.

Por su lado, los codemandados Elkin Fernando Ramírez Aristizábal y Avícola San Martín S.A., a través de su apoderada solicitaron la exoneración de responsabilidad, por haberse configurado una causa extraña por culpa exclusiva de la víctima, y el hecho de un tercero que rompieron el nexo causal. Subsidiariamente, solicitó se reconozca una concurrencia de culpas, y en consecuencia se reduzcan los montos indemnizatorios objeto de la condena.

2.2. Problema Jurídico

Establecido el marco dentro del cual se desarrolló la controversia, así como el sentido de la sentencia impugnada y las razones de inconformidad expuestas por las partes recurrentes, la Sala deberá resolver como problema jurídico principal si procede confirmar o revocar total o parcialmente la sentencia impugnada. Para tales efectos, resolverá los siguientes problemas jurídicos asociados:

(i) Debido a que ambas partes formularon varios reparos a la providencia atacada, por razones metodológicas procede resolver los siguientes interrogantes:

(ii) Se establecerá si la parte demandante demostró la configuración del lucro cesante por ella pretensionado y, en consecuencia ¿si la sentencia de primera instancia presenta defectos fácticos, al no haber declarado probada la excepción de culpa exclusiva de la víctima, o el hecho de un tercero que rompieron el nexo causal, y de no ser ello así, se establecerá si se configuró la concurrencia de culpas, como de manera subsidiaria fue planteado por los codemandados recurrentes en su pretensión impugnativa?

(iii) Se dilucidará si la parte actora demostró la configuración del lucro cesante por ella reclamado y, en consecuencia, ¿si la juez de primera instancia erró al negar la pretensión de este perjuicio?

(iv) Se elucidará ¿si el fallo impugnado presenta yerros en la tasación de la indemnización por perjuicios no patrimoniales?

(v) En razón a que la parte convocante se dolió de que las agencias en derecho fueron irrisorias, al señalar respecto de ellas que "se me hacen cortas, muy cortas" y que existe una regulación al respecto, fundamentada en porcentajes, y en este caso el monto de las agencias en derecho "no concuerdan con la magnitud del daño, y con los montos que usted llega a la sentencia", habrá de elucidarse si, en el caso de prosperar parcialmente el recurso de apelación, resulta procedente incrementar la proporción de la condena en costas efectuada en primera instancia a favor de las accionantes y si le es dable al Ad quem, en sede de apelación de la sentencia, modificar las agencias en derecho fijadas en el fallo de primera instancia por ser estas últimas irrisorias, a juicio del extremo activo recurrente.

Para solucionar tales cuestiones jurídicas, se valorarán los medios probatorios recaudados que resulten relevantes en relación con los tópicos objeto de pronunciamiento.

2.3. Del análisis del caso de cara a los reparos efectuados por los recurrentes

2.3.1. Los presuntos defectos fácticos de la sentencia apelada por no tener en cuenta supuestamente las causas de exoneración alegadas de manera principal, ni la concurrencia de culpas pedida subsidiariamente por la parte demandada recurrente

Al respecto, procede partir que en la sentencia de primera instancia se indicó que en el ejercicio de actividades peligrosas se presume la culpa y, por ende, la parte actora debe probar el daño y el nexo causal; mientras que la parte demandada, para exonerarse de responsabilidad, debe probar una causa extraña consistente esta en la culpa exclusiva de la víctima, la culpa de un tercero y la fuerza mayor o caso fortuito que implica la existencia de un elemento físico extraño y que luego de adentrarse la juez a analizar que en este caso no medió una culpa exclusiva de la víctima ni la culpa de un tercero, en razón a que la muerte del motociclista se produjo a causa del accidente de tránsito donde resultó atropellado y no por las infecciones o bacterias transmitidas en los lugares donde estuvo hospitalizado, como lo alega el accionado, hecho este último que no fue probado en el proceso; a más que si bien el conductor del camión indicó que tomó las previsiones necesarias para realizar la maniobra, lo que resulta probado es que su proceder fue imprudente al intentar ingresar a una vía principal, invadiéndola totalmente con un vehículo de grandes proporciones, y no previó el resultado dañoso

Por tanto, para dilucidar los reparos efectuados por la parte demandada recurrente, advierte este Tribunal que se debe empezar por analizar si la juez de primera instancia incurrió en un error en el juicio valorativo de la prueba, y en el proceso se encuentra demostrada la excepción de culpa exclusiva de la víctima, el hecho de un tercero o hay lugar a la concurrencia de culpas, para lo cual habrá de abordarse la temática concerniente a tales tópicos. Veamos:

2.3.1.1. De la culpa exclusiva de la víctima y del hecho de un tercero

Sobre el particular, procede señalar que, para exonerarse de la responsabilidad civil, correspondía al sujeto agente demostrar que el hecho de la víctima fue la causa exclusiva del daño por ser imprevisible e irresistible, esto es, reunir las características de la causa extraña.

Al respecto, la Corte Suprema de Justicia ha dicho que la culpa exclusiva de la víctima debe reunir las características de la causa extraña para que pueda tener poder exonerativo, así:

"Si la actividad del lesionado resulta "en todo o en parte"² determinante en la causa del perjuicio que ésta haya sufrido, su proceder, si es total, desvirtuará correlativamente, "el nexo causal entre el comportamiento del presunto ofensor y el daño inferido"³, dando paso a exonerar por completo al demandado del deber de reparación; en tanto, si es en parte, a reducir el valor de ésta.

En otras palabras, para que el interpelado pueda liberarse plenamente de la obligación indemnizatoria, se requiere que el proceder de la víctima reúna los requisitos de toda causa extraña, esto es, "que se trate de un evento o acontecimiento exterior al círculo de actividad o de control de aquel a quien se le imputa la responsabilidad"⁴, como causa exclusiva del reclamante o de la víctima."⁵

De tal manera que la modalidad exonerativa consistente en la culpa exclusiva de la víctima se estructura cuando el daño cuyo resarcimiento se pretende no puede ser jurídicamente imputable al accionado, sino al damnificado, situación esta que para el convocado constituye una causa extraña, la que comporta circunstancias imprevisibles e irresistibles para el llamado a resistir y por esa circunstancia se halla ausente el nexo de causalidad.

² CSJ SC 16 de diciembre de 2010, rad. 1989-00042-01.

³ Ídem.

⁴ CSJ SC 23 de noviembre de 1990, G.J. CCIV, pág. 69.

⁵ CSJ SC 2107 de 2018 del 12 de junio de 2018 Rdo. 11001-31-03-032-2011-00736-01 MP Luis Armando Tolosa Villabona

Ahora, en relación a la imprevisibilidad debe indicarse que ésta corresponde a la irrupción súbita de un suceso imposible de eludir, a pesar de la diligencia y cuidado observados con tal fin, para cuya evaluación en cada caso concreto, deberán tenerse en cuenta criterios como "1) *El referente a su normalidad y frecuencia; 2) El atinente a la probabilidad de su realización, y 3) El concerniente a su carácter inopinado, excepcional y sorpresivo*" (CSJ SC 6 ago. 2009, rad. 2001-00152-01).

Por su parte, la irresistibilidad, atañe a la imposibilidad objetiva absoluta de evitar el suceso imprevisto y sus consecuencias, no obstante, los medios empleados para contrarrestarlo o sobreponerse a él y a su desenlace, o, en otros términos, cuando en las mismas condiciones del demandado y atendiendo la naturaleza del hecho, ninguna otra persona hubiera podido enfrentar sus efectos perturbadores. En tales condiciones, no sería viable deducir responsabilidad, pues nadie es obligado a lo imposible. La imposibilidad relativa, por tanto, o viabilidad de que, con algún esfuerzo, quien enfrenta la situación supere el resultado lesivo, descarta la irresistibilidad⁶.

Ahora bien, en íntima relación con la anterior causal de exoneración de responsabilidad se encuentra el hecho de un tercero, el que acorde a lo dicho por la doctrina y la jurisprudencia, consiste en la causación del daño por la intervención exclusiva de un tercero jurídicamente ajeno al resistente. Al respecto, cabe reseñar que para que tal causal tenga el poder liberatorio de responsabilidad civil, dicha conducta debe reunir las mismas características de imprevisibilidad e irresistibilidad propios de la fuerza mayor y caso fortuito; a más que es indispensable que el actuar de tal tercero sea el que haya incidido de manera exclusiva o esencial en la producción del perjuicio; por tanto, se requiere que el daño se produzca por cualquiera persona que carezca de un vínculo de dependencia jurídica respecto del convocado y por quien éste no tenga la obligación legal de responder.

2.3.1.2. De la concurrencia de culpas

⁶*Ibid.*

El artículo 2357 del C.C. consagra lo que se ha denominado concurrencia de culpas, que se funda en razones de equidad cuando la víctima concurrió con su conducta culposa a la causación del perjuicio, evento en el cual la indemnización debe rebajarse en proporción a esa participación. Esta situación jurídica no alcanza a eximir a la parte llamada a resistir; pero debe ser apreciada proporcionalmente por el juez.

En relación al ejercicio de actividades peligrosas concurrentes, la Sala Civil de la Corte Suprema de Justicia en la sentencia SC-129942016 del 15 de septiembre de 2016, con radicado 25290310300220100011101 y ponencia de la Magistrada Margarita Cabello Blanco expuso que en los casos que ambos extremos de la relación procesal estuvieran ejercitando concomitantemente actividades de peligro, surge para el fallador la obligación de establecer mediante un cuidadoso estudio de las pruebas la incidencia del comportamiento desplegado por aquellos, respecto del acontecer fáctico que motivó la reclamación pecuniaria.

De tal manera que cuando tanto el agente como la víctima fueron determinantes en el resultado dañino, resulta equitativo establecer el grado de participación de los mismos, acorde a las circunstancias específicas que rodean cada caso y así establecer parámetros para tasar el daño que debe ser efectivamente resarcido. Al respecto, ha dicho la Corte Suprema de justicia:

"En orden a regular la proporción de la indemnización en consideración a la incidencia o relevancia de cada una de las intervenciones culposas, el artículo 2357 del Código Civil, teniendo en cuenta la concurrencia de las dos culpas, o sea la del agente del daño y la del que lo padece, establece que en estos casos la apreciación "está sujeta a reducción"; reducción que se ha dejado al razonable arbitrio judicial, atendidas las circunstancias particulares de cada caso y por supuesto de la información ofrecida por el acervo probatorio obrante en el expediente, pues sólo así se puede llegar a una justa proporcionalidad en la distribución de la responsabilidad.

Si bien es cierto que no existen criterios fijos e intangibles para llegar a la tasación del daño cuando éste es consecuencia de culpas concurrentes, lo que también es claro es que éste no puede ser el resultado de antojadizas y arbitrarias deducciones, sino efecto de un prudente juicio, extraño al capricho y voluntarismo del juzgador, porque como antes se anotó, y lo ha señalado la Corte, esa es una

*cuestión fáctica "que debe fijar el fallador de acuerdo con las pruebas regular y oportunamente allegadas al proceso (artículo 174 del Código de Procedimiento Civil), para luego, sobre la base de hechos comprobados a satisfacción y no en gracia de meros artificios en no pocas veces fruto de soluciones dogmáticas preconcebidas, determinan de modo matemático las proporciones en que debe efectuarse la división y de consiguiente, mitigar las prestaciones de reparación en el sentido y cuantía que proceda, cometido en el que ha de prevalecer ante todo la virtud de la prudencia y en cuyo desarrollo es en donde se hacen actuales, adquiriendo la plenitud de su vigencia, los poderes de ejercicio discrecional que a los jueces de instancia les reconoce la doctrina jurisprudencial rememorada en el párrafo precedente..."*⁷.

Por tanto, cuando en un mismo hecho concurren las actividades peligrosas del autor y la víctima, la presunción de la culpa en materia de actividades peligrosas no puede aniquilarse *per se*, como erróneamente pretende hacerlo ver el sedicente con apoyo en la tesis de algunos doctrinantes y en posturas jurisprudenciales de vieja data que ya se han revaluado, pues como lo ha decantado reiteradamente la jurisprudencia vigente en la actualidad, **salvo que el actor haya confluído con una culpa que hubiere incidido en la producción del daño, la presunción en comento siempre gravitará en favor de la víctima**. Es así como para que pueda hablarse de la neutralización de culpas, se requiere que tanto una como otra actividad, jueguen un papel activo en la producción del daño, ya que puede presentarse el evento de que una de ellas sea simplemente el elemento pasivo de la otra, así como también, puede darse el caso de que pese a que ambas puedan tener en un momento dado la connotación de peligrosas, una de ellas sea peligrosa en relación a la otra y no a la inversa por no tener la virtualidad dañina o revestir la magnitud de peligrosidad que ostenta la considerada como peligrosa; es así como parte de la doctrina ha señalado que "...una bicicleta constituye actividad peligrosa con respecto a un peatón, pero no lo es con respecto a un automotor."⁸, posición sostenida también por la Corte Suprema de Justicia en jurisprudencia que conserva vigencia⁹.

2.3.2. Del examen del caso de cara a lo alegado por los recurrentes

⁷ Ver Sent. CSJ del 21 de febrero de dos mil dos (2002). Referencia: Expediente No. 6063. MP José Fernando Ramírez Gómez

⁸ Tamayo Jaramillo, Javier. *Tratado de Responsabilidad Civil, Tomo I, Edit. Legis segunda edición 2007. pág. 1012.*

⁹ CSJ sentencia de 2 de mayo de 2007. Exp.: N° 73268 3103 002 1197-03001-01 MP. Pedro Octavio Munar Cadena.

2.3.2.1) Del análisis fáctico relacionado con la culpa exclusiva de la víctima invocada por la parte demandada.

Puntualizado lo anterior, procede adentrarse al sub exámine, en donde cabe recordar que, en relación a la culpa exclusiva de la víctima, la judex en la sentencia impugnada consideró que el conductor del camión, Elkin Fernando Ramírez Aristizábal, actuó imprudentemente al realizar un giro en "U" en un lugar que no estaba permitido, y no puede entenderse que si el giro lo realizaba "todo el mundo, eso se vuelva legítimo". En tal sentido, como fundamento probatorio, la cognoscente aludió a la parte considerativa de la Resolución expedida por la Secretaría de Tránsito y Transporte de Santuario, luego de lo cual indicó que resultaba claro que el camión se atravesó y que no se acreditó que la moto transitara a alta velocidad. Asimismo, señaló que, si bien el señor Ramírez Aristizábal dijo en su declaración que tomó las previsiones necesarias para realizar la maniobra, lo que realmente se encuentra probado es que su proceder fue imprudente al intentar ingresar a una vía principal, invadiéndola totalmente con un vehículo de grandes proporciones y no prever el resultado dañoso.

Inconforme con este criterio probatorio, la apoderada judicial de los codemandados Elkin Fernando Ramírez Aristizábal y Avícola San Martín S.A. planteó en síntesis los siguientes reparos:

- i) La juez de la causa no tuvo en consideración la conducta imprudente de Javier Hernán Rojas López al conducir la motocicleta de placas CJI 45A, quien causó el accidente, por las siguientes razones a saber:
 - a) el señor Rojas López se puso en peligro al conducir una motocicleta de alto cilindraje a alta velocidad, en estado de embriaguez, en una noche lluviosa, sin luces, y sobre una vía en reparaciones;
 - b) el exceso de velocidad se encuentra probado, pues el testigo presencial Elkin Alberto Cuervo, quien viajaba como parrillero de la motocicleta, manifestó que al momento del accidente viajaban a 50 k/h, velocidad considerable para una vía en la que hay reparaciones;
 - c) los medios probatorios que acreditan el estado de embriaguez de Javier Hernán Rojas López son: pruebas de alcoholemia, la historia clínica, la entrevista rendida por el agente de tránsito Oscar Araque Rojas ante la

Fiscalía y la declaración de Elkin Alberto Cuervo, quien manifestó que estaban bebiendo licor desde el día anterior.

ii) De otro lado, la conducta al volante del señor Elkin Fernando Ramírez Aristizábal fue previsiva, pues detuvo la marcha del vehículo, se orilló al lado de la vía antes de realizar el giro en "U", realizó dicho giro a baja velocidad, la maniobra no estaba prohibida y, por el contrario, estaba permitida por las reparaciones en la vía.

iii) La sentencia apelada no tuvo en consideración las condiciones de modo, tiempo y lugar en que tuvo ocurrencia el accidente, debido a que el croquis, las declaraciones, fotografías, y el informe del estado de los vehículos demuestran que "la motocicleta colisionó con el camión y no lo contrario". Al respecto, alegó que el camión estaba terminado de incorporarse en la otra vía cuando fue impactado por la motocicleta y conforme a los tiempos de ocurrencia de los hechos, se puede concluir que el camión llegó al sitio antes que la moto, el conductor se orilló, esperó, miró que no viniera ningún otro vehículo y procedió a realizar el giro en "U", giro que por las reparaciones de la vía estaba permitido, *"con tan mala suerte que el conductor de la moto lo chocó en la parte de atrás del camión ya que este le faltaba muy poco para incorporarse al otro carril de la vía para devolverse"*.

iv) Por tanto, debido a que el motociclista circulaba a exceso de velocidad, bajo los efectos del alcohol y porque como la moto acababa de salir de una pequeña curva, como lo expuso el deponente Elkin Alberto Cuervo, el fenecido Javier Hernán Rojas López *"...no vio el camión, lo vio cuando ya estaba a dos o tres metros y fue cuando lo impacto en la parte trasera, no alcanzó a frenar a tiempo, no reaccionó correctamente, como seguramente si lo hubiera podido hacer si no estuviera bajo los efectos del alcohol y si no estuviera transitando a esa velocidad tan alta"*.

v) Además, la juez de la causa no debió darle validez probatoria al fallo contravencional, debido a que este medio probatorio no respetó el debido proceso.

En este orden de ideas, para examinar si la conducta de la víctima fue el factor jurídicamente relevante en el desencadenamiento de los perjuicios,

se tendrá en consideración la doctrina predominante de la Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia que resolvió el problema de la concurrencia de actividades peligrosas, adoptando la teoría de la “*intervención causal*”¹⁰. Al respecto, la Alta Corporación señaló:

“(...) La (...) graduación de ‘culpas’ en presencia de actividades peligrosas concurrentes, [impone al] (...) juez [el deber] de (...) examinar a plenitud la conducta del autor y de la víctima para precisar su incidencia en el daño y determinar la responsabilidad de uno u otra, y así debe entenderse y aplicarse, desde luego, en la discreta, razonable y coherente autonomía axiológica de los elementos de convicción allegados regular y oportunamente al proceso con respeto de las garantías procesales y legales. Más exactamente, el fallador apreciará el marco de circunstancias en que se produce el daño, sus condiciones de modo, tiempo y lugar, la naturaleza, equivalencia o asimetría de las actividades peligrosas concurrentes, sus características, complejidad, grado o magnitud de riesgo o peligro, los riesgos específicos, las situaciones concretas de especial riesgo y peligrosidad, y en particular, la incidencia causal de la conducta de los sujetos, precisando cuál es la determinante (imputatio facti) del quebranto, por cuanto desde el punto de vista normativo (imputatio iuris) el fundamento jurídico de esta responsabilidad es objetivo y se remite al riesgo o peligro (...)”¹¹

En este contexto, procede preguntar si, in casu, ¿la conducta de la víctima por sí misma es suficiente para la producción del daño?, acotando que de ser afirmativa la respuesta, se rompería el nexo causal y, por tanto, se configuraría una causal de exoneración para la parte demandada.

Sobre el particular, cabe precisar que a la juez de primera instancia le faltó precisión teórica al indicar que en el ejercicio de actividades peligrosas se presume la culpa, empero no advertir que existiendo colisión de actividades peligrosas que implican roles riesgosos, como en el caso de la referencia, se presenta una participación concausal o concurrencia de causas, que como

¹⁰ Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil. sentencia de 24 de agosto de 2009, rad. 2001-01054-01, reiterada en sentencias de 26 de agosto de 2010, rad. 2005-00611-01, 16 de diciembre de 2010, rad. 1989-000042-01, y 20 de septiembre de 2019, SC3862-2019, radicado 73001-31-03-001-2014-00034-01.

¹¹ Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil. sentencia del 24 de agosto de 2009, rad. 2001-01054-01.

se indicó por este Tribunal en párrafos precedentes, debe ser analizada bajo la tesis de la intervención causal.

Al respecto, la sentencia recurrida se pronunció sobre el nexo causal, la conducta del actor, las circunstancias en que se produjo el daño y consideró que, acorde a los medios probatorios, Elkin Fernando Ramírez Aristizábal fue el determinante en la producción del hecho dañoso, tópicos que serán objeto de análisis para determinar si se produjo alguno de los defectos fácticos a los que hace alusión la parte demandada recurrente, consistentes, según su argumentación, en que hubo un equivocado juicio, producto de la apreciación o falta de apreciación de las pruebas.

En este orden de ideas, en relación a la validez probatoria de la **Resolución N° 178-855 del 1° de julio de 2011**, expedida por la Secretaría de Tránsito y Transporte de El Santuario, Inspección Municipal de Tránsito y Transporte, "*POR MEDIO DE LA CUAL SE DECIDE SOBRE UNA COLISIÓN DE TRANSITO Y SE IMPONE UNA SANCIÓN CONTRAVENCIONAL*" debe indicarse que se trata de un documento público, debido a que fue otorgado por un funcionario público en ejercicio de sus funciones (arts. 3, 6, 7 Ley 769 de 2002) y, por tanto, da fe de su otorgamiento, de su fecha y de las declaraciones que en ellos haga el funcionario que los autoriza (arts. 243 y 257 CGP); asimismo, este documento se presume auténtico, máxime, si se tiene en consideración que no fue tachado o desconocido por la parte recurrente en comento, ni por ningún otro sujeto procesal (art. 244 CGP), a más que en el expediente no reposa ninguna prueba que ponga en duda su idoneidad como medio probatorio.

Aunado a lo anterior, las afirmaciones sobre la presunta vulneración del derecho fundamental al debido proceso de Elkin Fernando Ramírez Aristizábal en el proceso contravencional de tránsito, resultan infundadas, pues el procedimiento administrativo que culminó con la Resolución N° 178-855 del 1° de julio de 2011, se considera válido, en tanto su pretendida nulidad no ha sido declarada por autoridad administrativa o jurisdiccional.

Consecuencialmente a lo analizado en precedencia, advierte esta Colegiatura que la precitada Resolución N° 178-855 del 1° de julio de 2011 no tenía ningún impedimento jurídico para ser apreciada probatoriamente por la juez de la causa (art. 176 CGP), de acuerdo con las reglas de la sana

crítica, sistema de valoración probatoria en el cual el juzgador goza de cierta libertad a la hora de apreciar el mérito demostrativo de los medios de convicción, estableciendo por sí mismo, el valor de las pruebas con base en las reglas de la lógica, la ciencia y la experiencia y exponiendo razonadamente el mérito que le asigne a cada prueba, actividad intelectual que proscribiera la arbitrariedad.

En este orden de ideas, resulta necesario marcar la diferencia y relación entre las instituciones de la responsabilidad contravencional que surge después de violar las normas de tránsito preestablecidas en el Código de Tránsito y que pueden generar una multa o una sanción por parte de las autoridades de tránsito encargadas; y la responsabilidad civil extracontractual que estudia los hechos ilícitos que generan daños o perjuicios a las personas, y contrarían el orden jurídico. Al respecto, pese a que el derecho es uno solo, pero se clasifica para racionalizar el trabajo de los operadores jurídicos, para esta Sala los casos de responsabilidad civil extracontractual por accidentes de tránsito tienen un grado de relación estrecha con la responsabilidad contravencional de las normas de tránsito, pues estas reglamentan la conducta de circulación de los peatones, usuarios, pasajeros, conductores, motociclistas, ciclistas (art. 1 Ley 769 de 2002).

En el contexto que viene de reseñarse, refulge nítido que en la Resolución N° 178-855 del 1° de julio de 2011 expedida por la Secretaría de Tránsito y Transporte de El Santuario se resolvió que la conducta de Elkin Fernando Ramírez Aristizábal como piloto del camión de placas TMU 077, no se ajustó a las prescripciones del artículo 55, del parágrafo 2 del artículo 60, y del artículo 66 de la Ley 769 de 2002¹²; mientras la conducta del fallecido Javier

¹² **ARTÍCULO 55. COMPORTAMIENTO DEL CONDUCTOR, PASAJERO O PEATÓN.** *Toda persona que tome parte en el tránsito como conductor, pasajero o peatón, debe comportarse en forma que no obstaculice, perjudique o ponga en riesgo a las demás y debe conocer y cumplir las normas y señales de tránsito que le sean aplicables, así como obedecer las indicaciones que les den las autoridades de tránsito.*

ARTÍCULO 60. OBLIGATORIEDAD DE TRANSITAR POR LOS CARRILES DEMARCADOS. *Los vehículos deben transitar, obligatoriamente, por sus respectivos carriles, dentro de las líneas de demarcación, y atravesarlos solamente para efectuar maniobras de adelantamiento o de cruce.*

...
PARÁGRAFO 2o. *Todo conductor, antes de efectuar un adelantamiento o cruce de una calzada a otra o de un carril a otro, debe anunciar su intención por medio de las luces*

Hernán Rojas López como piloto de la motocicleta de placas CJI 45A, fue exonerada de toda responsabilidad contravencional. Por tanto, este medio probatorio resulta relevante para analizar judicialmente la conducta del autor y de la víctima directa, para, a su vez, precisar la incidencia de esta última en el daño y determinar si hubo algún grado de responsabilidad de ésta en la ocurrencia del accidente.

Ahora bien, para examinar a plenitud la conducta del autor y de la víctima, resulta pertinente analizar las condiciones de modo, tiempo y lugar en las cuales se produjo el accidente de tránsito y para tales efectos el **Informe de Accidente N° 20010** suscrito por el funcionario competente perteneciente a la Inspección de Policía y Tránsito y Transporte de El Santuario, en el que se describe lo siguiente:

El accidente fue un choque de vehículos en el Km 48+800 de la Ruta 6004, autopista Medellín-Bogotá, frente al Hotel El Retorno, el día 15 de noviembre de 2010 a las "18:10". Las características del lugar eran las siguientes: área: rural, diseño: tramo de vía, tiempo: lluvia. Las características de la vía: recta, plano, doble sentido, dos calzadas, cuatro carriles, asfalto, en buen estado, en condición húmeda, con iluminación, línea central y línea de borde.

En relación a los conductores, vehículos y propietarios se estableció: Elkin Fernando Ramírez Aristizábal conducía el vehículo N° 1, de placas TMU 077, de servicio público, tipo camión, furgón, de capacidad de carga de 3.5 toneladas, afiliado a la empresa Nutibara de Transporte, de propiedad de Sufinanciamiento¹³ y asegurado por QBE Seguros S.A. Por su parte, Javier Hernán Rojas López conducía el vehículo N° 2 motocicleta, de placas CJI45A, de servicio particular, propiedad de Juan Fernando Ramírez Garcés,

direccionales y señales ópticas o audibles y efectuar la maniobra de forma que no entorpezca el tránsito, ni ponga en peligro a los demás vehículos o peatones.

ARTÍCULO 66. GIROS EN CRUCE DE INTERSECCIÓN. *El conductor que transite por una vía sin prelación deberá detener completamente su vehículo al llegar a un cruce y donde no haya semáforo tomará las precauciones debidas e iniciará la marcha cuando le corresponda.*

En ningún caso el conductor podrá detener su vehículo sobre la vía férrea, un paso peatonal o una intersección o un carril exclusivo, paralelo preferencial de alimentadores o compartidos con los peatonales, pertenecientes al STTMP. Todo conductor deberá permanecer a una distancia mínima de cinco (5) metros de la vía férrea.

¹³ En la actualidad COMPAÑÍA DE FINANCIAMIENTO TUYA S.A

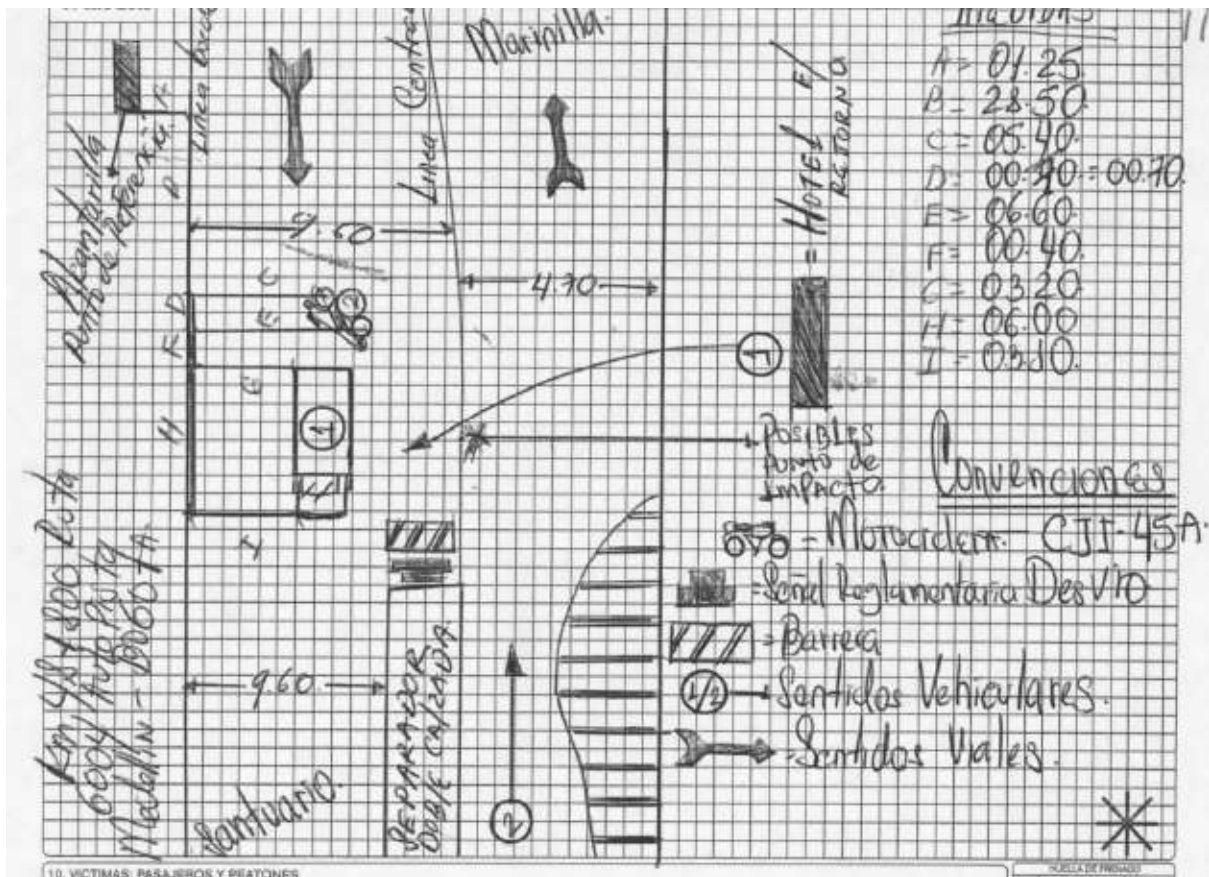
Proceso Ordinario RCE

Margarita Isabel López López y otra vs Avícola San Martín y otros

Radicado 05-615-31-03-002-2013-00201-01

asegurada por QBE S.A. En el ítem: "HOSPITAL, CLINICA, SITIO DE ATENCIÓN" se establece que el señor Rojas López fue remitido al Hospital San Juan de Dios Rionegro, y "SE LLEVO A EXAMEN BEODEZ 1, POSIT. X, GRADO 2".

En el croquis que hace parte del citado Informe, aparece el siguiente esbozo:



Además, en el cuaderno 5 del expediente, reposa copia expedida por la Fiscalía General de la Nación de **la carpeta SPOA N° 050016000206201143287** adelantada por la conducta punible de homicidio culposo, donde aparece como víctima Javier Hernán Rojas López, e imputado Elkin Fernando Ramírez Aristizábal, por los hechos ocurridos el día 15 de noviembre de 2010. En estas copias, aparece un **Informe Analítico de Accidente de Tránsito**, realizado por la Dirección de Tránsito y Transporte Seccional Antioquia de la Policía Nacional, el 11 de marzo de 2015, obrante a fls. 216 a 225 C-5, en el cual se describió la información del lugar de los hechos, que corresponde a los datos consignados en el Informe de Accidente N° 20010 del funcionario de la Inspección de Policía y Tránsito y Transporte de El Santuario; asimismo, se indicó la señalización en la vía para la fecha del informe, los participantes

del accidente, las víctimas, los fundamentos jurídicos, y en el ítem "ANÁLISIS E HIPÓTESIS DEL ACCIDENTE DE TRÁNSITO" se estableció:

"Con la información del caso que reposa en la carpeta de la fiscalía seccional 031 en el Santuario Antioquia y la recopilada en el proceso investigativo mediante programa metodológico, se hace un análisis del accidente de tránsito referenciado, considerando una hipótesis de la dinámica del mismo, así:

PARTICIPANTE N° UNO: Se denominará el vehículo tipo Camión, de placas TMU-077 y su conductor ELKIN FERNANDO RAMIREZ ARISTIZABAL.; el cual transitaba por la calzada sentido vial Santuario - Marinilla y posteriormente realiza giro en U.

PARTICIPANTE N° DOS: Se denominará motocicleta, de placas CJ14SA y su conductor JAVIER HERNAN ROJAS LOPEZ quien pierde la vida; a causa de las lesiones ocasionadas por el incidente siendo este acompañado por el señor EDWIN ALBERTO CUERVO CUERVO estas personas transitaban por la calzada sentido vial el Santuario-Marinilla.

En las condiciones antes descritas. EL PARTICIPANTE N° DOS se desplaza sobre la calzada en sentido vial Santuario - Marinilla, por la recta en ascenso, al aproximarse al kilómetro 48 + 800 mts colisiona con el tercio posterior lateral izquierdo del camión haciendo perder el control de la misma.

El PARTICIPANTE N° UNO el cual se encontraba estacionado a un costado de la vía en el mismo sentido de la motocicleta Santuario-Marinilla, y sin tener la debida precaución realiza un giro en U no permitido obstaculizando el camión donde se movilizaba la motocicleta recibiendo un impacto en el tercio posterior lateral izquierdo".

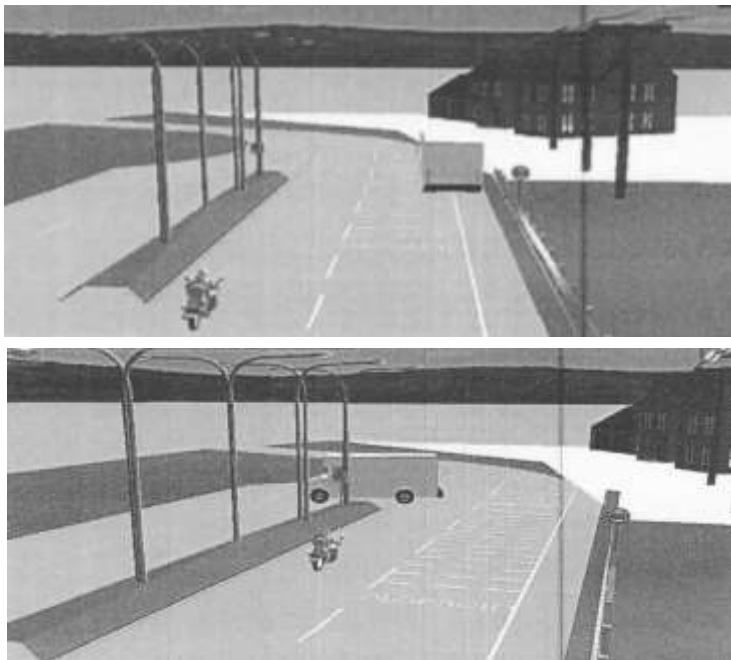
Posteriormente, los tópicos noveno y décimo del informe denominado: "**FACTORES QUE INFLUYEN EN EL ACCIDENTE**", "**FACTOR DETERMINANTE**", y "**CONCLUSIONES**" se encuentran en consonancia con el Informe de Accidente N° 20010, y establecen lo siguiente:

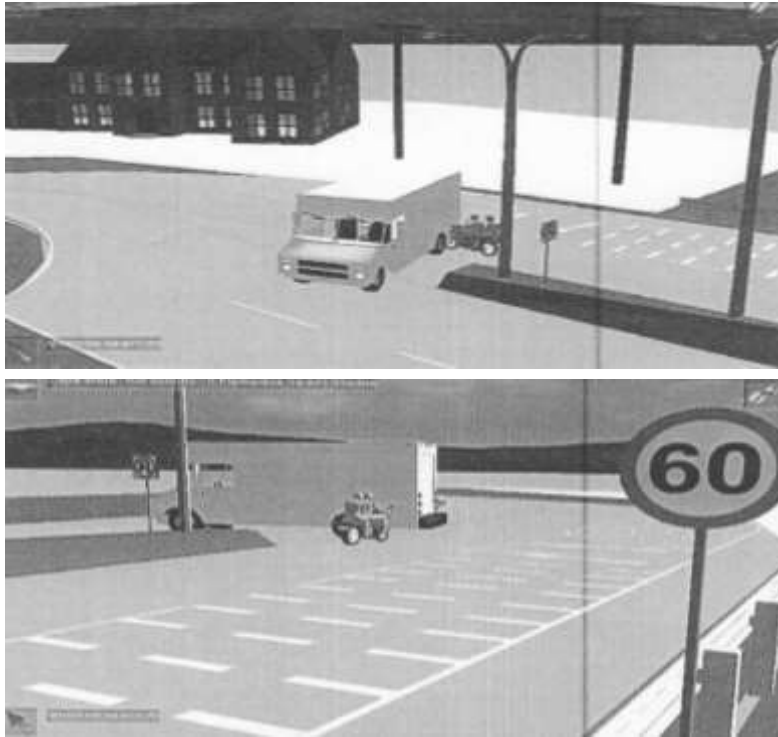
"FACTOR HUMANO PARTICIPANTE NÚMERO UNO: falta de prudencia luego de estacionarse en el costado derecho del carril y realizar un giro en U teniendo presente que se moviliza por una vía en doble calzada donde existe separador con línea central amarilla y señal reglamentaria SR12 de igual manera obstaculiza el carril izquierdo donde se moviliza el participante número dos. Con el comportamiento del señor conductor del camión se

violan los artículos 55, 60 parágrafo 2, 60 y 66 del Código Nacional De Transito...".

"PARTICIPANTE NUMERO UNO. Siendo consecuente con el fallo contravencional de la inspección de Policía y tránsito de El Santuario se puede concluir que el participante NUMERO UNO, hizo caso omiso a la señalización existente y las condiciones de la vía, poniendo en peligro su integridad y la de los demás actores viales que circulan en ese momento por la misma y llevando esto a la colisión con el participante número dos. De acuerdo con todos los EMP y EF es posible que el participante NUMERO DOS, se movilice a velocidad superior a la establecida para el sector, condiciones de la vía y aunque se manifiesta que el participante numero dos conducía bajo los efectos del alcohol es claro tener en cuenta que en el fallo contravencional no fue tomado como válido el examen médico realizado al señor JAVIER HERNAN ROJAS LOPEZ pues ante las dudas se debió realizar prueba de alcohol en sangre u orina para determinar de manera contundente y válido el estado de embriaguez del señor en mención".

Aunado a lo anterior, in casu, resultan ilustrativas las imágenes de análisis e hipótesis del accidente de tránsito realizadas en el mencionado informe. Veamos:





Continuando con la prueba documental, en el CD que reposa en el fl. 173 del C-1, aparecen unas fotografías tomadas con posterioridad al accidente, de las cuales resultan relevantes algunas de ellas para visualizar el lugar de los hechos y la posición final de los vehículos. Veamos:



En este orden de ideas, la **Resolución N° 178-855 del 1° de julio de 2011**, el **Informe de Accidente N° 20010**, la **carpeta SPOA N° 050016000206201143287** y las **fotografías** conforme a los artículos 243 y siguientes del CGP corresponden a documentos públicos y privados, que se presumen auténticos, y resultan eficaces para determinar las condiciones de modo, tiempo y lugar, en las cuales se produjo el accidente de tránsito. Asimismo, el **Informe Analítico de Accidente de Tránsito**, se enmarca dentro de la prueba por informe regulada en los artículos 275 y siguientes ídem. De tal suerte que pese a que estos medios probatorios

gozan de validez probatoria, algunos de ellos no fueron considerados por el juez de la causa, razón por la que para suplir tal deficiencia probatoria de la A quo, en aras de dar cumplimiento al art. 176 CGP, los mismos serán valorados por esta Sala de Decisión para efectos de establecer si la judex incurrió en el presunto defecto fáctico alegado por los codemandados hoy recurrentes.

Para tales efectos, resulta relevante tener en consideración que el siniestro ocurrió en una autopista, lugar de circulación que conforme a la ley es una *"vía de calzadas separadas, cada una con dos (2) o más carriles, control total de acceso y salida, con intersecciones en desnivel o mediante entradas y salidas directas a otras carreteras y con control de velocidades mínimas y máximas por carril"* (art. 5 Ley 769 de 2002).

Asimismo, se debe tomar en consideración que las actividades peligrosas desarrolladas por **Elkin Fernando Ramírez Aristizábal** y el fenecido **Javier Hernán Rojas López**, el día 15 de noviembre de 2010, requería de ambos sujetos que tuvieran idoneidad para el manejo de sus vehículos, la cual se acreditó, *per se*, mediante sus respectivas licencias de conducción; además, conforme a las mencionadas pruebas documentales la actividad desarrollada por ambos resultaban asimétricas, en razón a las características de los vehículos (dimensión y peso), pues el señor **Ramírez Aristizábal** conducía un vehículo de servicio público tipo camión, furgón, de capacidad de carga de 3.5 toneladas¹⁴, tal como se desprende del certificado de propiedad y demás características que del mismo yace a fls. 129 C-Ppal, el que tiene pleno mérito persuasivo al tratarse de un documento público que se presume auténtico al reunir los requisitos del art 244 CGP; mientras el fallecido **Rojas López** piloteaba una motocicleta línea Kawasaki Víctor de 150 centímetros cúbicos, tal como se desgaja del informe de accidente Nro. 20010 del 15 de noviembre de 2010, documento este que igualmente es público y reviste total valor demostrativo y respecto de la que desde ahora se dirá que al ser consultada su ficha técnica en internet, su peso es de 124,5 Kg¹⁵, lo que de entrada arroja que hay una diferencia descomunal entre el peso de los vehículos involucrados en el accidente; pues mientras el furgón conducido por el señor Elkin Fernando pesa 3,5 toneladas que

¹⁴ Medida de peso esta que al ser convertida a kilos corresponde a 35000, si se tiene en cuenta que una (1) tonelada es igual a 1000 kilos.

¹⁵ Fuente de consulta https://es.wikipedia.org/wiki/Kawasaki_Ninja_150

convertidas a kilos corresponden a 3.500 kilogramos; la moto en que se desplazaba la víctima directa pesa 124,5, significando ello que el camión supera al velocípedo en 3.375,5 kilos, siendo incluso un vehículo de mayor potencia y capacidad, tal como lo enseñan las reglas de la experiencia; por tanto, la actividad del primero colocaba en mayor riesgo la vida del segundo.

Aunado a lo anterior, procede valorar la declaración del codemandado **Elkin Fernando Ramírez Aristizábal**. Al respecto, éste declaró ante la juez de primera instancia que el 15 de noviembre de 2010 a las 5:30 p.m., aproximadamente, terminó de trabajar, se dirigía a su casa y salió a la autopista *"a coger el retorno que había en el momento, me orillé al lado derecho de la vía porque había mucho tráfico de vehículos, me detuve 5 o 10 minutos para hacer el giro, cuando no venían pasando carros, ni nada, en ningún sentido, hice el giro, cuando sentí fue el golpe, cuando me bajé del vehículo, vi una moto con dos personas lesionadas"*. Asimismo, el absolvente manifestó que les prestó los primeros auxilios a los ocupantes de la moto accidentada, llamó una ambulancia y precisó que la maniobra que realizó fue *"un giró en U"*, no habían señales de tránsito que indicaran que estaba permitido hacer un giro en U, pero tampoco era prohibido y en tal sentido explicó que *"se terminaba la vía, y era la única forma de devolverse en el momento, porque al no estar prohibido y cruzar varias veces al día, la misma ruta no estaba prohibido...porque muchos carros lo hacían, la misma policía de tránsito, los buses del servicio público, todos los que salían de esa misma vereda hacía el giro"*.

Además, procede resaltar algunas de las preguntas efectuadas al citado codemandado y respuestas por él emitidas, así:

P/ la línea que demarcaba la vía era continua o *"intermitente"*. **R/** *"no había línea en el momento, el tramo de la vía estaba en construcción"*.

P/ ¿Cuál era la distancia desde el sitio del accidente al retorno más cercano?

R/ *"no había retorno cercano, como era doble calzada, ahí estaba terminando la vía. El retorno lo hicieron al poco tiempo, y quedo en el mismo punto, que hicieron la doble calzada ya continua"*.

P/ *"Usted cuando fue a hacer el giro, ahí para entrar a la autopista ¿usted constató que no ponía en peligro, ni riesgo, ningún otro vehículo, pues atendiendo que usted se iba a meter en una vía preferencial, porque es una vía principal?"* *"¿usted se fijó?"* **R/** *"Yo me fijé bastante, porque yo he hecho"*

ese giro muchas veces al día, los mismos días, esa es una ruta que yo tenía siempre, para hacer el retorno ahí”.

P/ *“¿...precísenos a qué lado de la vía se orilló usted en ese momento antes de iniciar el giro?”* **R/** *“me orillé al lado derecho de la vía”.*

P/ *“¿Alcanzó usted a ver la motocicleta en la que se transportaba el señor Rojas López, antes del accidente?”* **R/** *“me disculpa señor, pero si me hubiera percatado que había una moto o que alguien iba a venir, yo no hubiera hecho el giro, por eso estaba orillado al lado derecho de la vía”,* agregó, que no vio al motociclista y estaba atento a la vía en la que se encontraba orillado.

P/ *¿Quién llevaba la prelación en la vía: el motociclista o usted para hacer el giro?* **R/** *“la llevaba el de la moto”.*

P/ *“¿en qué parte del vehículo fue la colisión con la moto?”* **R/** *“en la parte trasera del vehículo”.*

P/ *“Cuando usted sintió la colisión, ¿cómo la sintió?”* **R/** *“la sentí muy fuerte, casi voltea el carro”.* (Min. 28:35 a 48:00)

En relación con este medio probatorio, procede resaltar que el absolvente **Elkin Fernando Ramírez Aristizábal**, piloto del camión de placas TMU 077, al ser preguntado ¿Quién llevaba la prelación en la vía: el motociclista o usted para hacer el giro? Contestó que *“la llevaba el de la moto”*, respuesta esta de la que evidentemente se advierte que el codemandado en comento admitió un hecho que le es adverso, tal como lo es que la motocicleta de placas CJI 45A, conducida por el fallecido **Javier Hernán Rojas López**, tenía prelación en la vía en la que ocurrió el accidente (art. 5 Ley 769 de 2002), lo que al tenor del art. 191 CGP, constituye una confesión; puesto que de su declaración de parte resalta con nitidez que la víctima directa tenía preferencia en la autopista Medellín-Bogotá respecto al vehículo de tipo camión que conducía el señor **Ramírez Aristizábal**, y pese a ello se produjo la colisión entre los dos automotores.

Así las cosas, dable es señalar por esta Sala que del enunciado de la parte recurrente según el cual la maniobra realizada por el señor Ramírez Aristizábal se realizó conforme a las normas de tránsito y que el giro en “U” estaba permitido, resulta carente de validez fáctica, pues como se indicó en párrafos precedentes, la autoridad de tránsito competente concluyó lo contrario, encontrándose en firme tal decisión administrativa.

Aunado a ello, el señor **Elkin Fernando Ramírez Aristizábal** confesó que obstaculizó el tránsito de la motocicleta de placas CJI 45A conducida por el fenecido **Javier Hernán Rojas López**, confesión que coincide con la representación gráfica contenida en el croquis del **Informe de Accidente N° 20010**, las imágenes de análisis e hipótesis del accidente de tránsito realizadas en el **Informe Analítico de Accidente de Tránsito de la carpeta SPOA N° 050016000206201143287**, y las **fotografías** que reposan en el CD que reposa en el fl. 173 del C-1.

De tal guisa, conforme al conjunto probatorio dable es concluir que el convocado **Elkin Fernando Ramírez Aristizábal** al pilotear el camión de placas TMU 077 al momento del accidente, obstaculizó el tránsito de la motocicleta de placas CJI 45A conducida por el fenecido **Javier Hernán Rojas López**, quien tenía prioridad o preferencia en la vía, poniendo en riesgo la integridad personal del motociclista (art. 55 Ley 769 de 2002) y cuyo resultado sañoso efectivamente se materializó, dando origen al presente proceso.

2.3.2.2) Del abordaje fáctico relacionado con la causa extraña consistente en el hecho exclusivamente proveniente de un tercero alegado por el extremo pasivo recurrente.

En relación a esta causa de exoneración, en la sentencia de primera instancia se consideró que en el proceso no se acreditó que Javier Hernán Rojas López hubiera fallecido como consecuencia de bacterias hospitalarias, sino como resultando del accidente de tránsito, tal y como lo estableció el informe pericial de Medicina Legal que concluyó que la muerte se produjo por trauma abdominal cerrado contundente, con trauma hepático, trauma biliar, con fistulas bilaterales, enterales y shock séptico por accidente de tránsito. Asimismo, argumentó que el deceso no se hubiera presentado, si la víctima directa no hubiera sufrido las lesiones, ni hubiera estado hospitalizado y presentado problemas hepáticos, ni practicado una cirugía de abdomen abierto, lo que lo hizo más "vulnerable" su recuperación.

Inconforme con la anterior motivación, la parte recurrente expuso que conforme a la historia clínica se evidencia que la causa de la muerte de Javier Hernán Rojas López fue un shock séptico producto de las bacterias intrahospitalarias que contrajo el precitado señor por los tratamientos

médicos y hospitalarios a los que estuvo sometido, pues su deceso se produjo 8 meses después del accidente de tránsito.

Sobre el particular, procede señalar por este Tribunal que en el Registro Civil de Defunción de Javier Hernán Rojas López, se establece que la fecha de su muerte fue el 5 de julio de 2011 (fl. 17 C-1); asimismo, de acuerdo a su extensa historia clínica se puede determinar que desde la fecha en la que ocurrió el accidente de tránsito (15 de noviembre de 2010), hasta el momento del deceso, el señor Rojas López estuvo hospitalizado y recibió múltiples atenciones médicas, cuya prueba documental, desde ahora se advierte, goza de presunción de autenticidad al no haber sido objeto de reparo por ninguna de las partes y reunir los requisitos establecidos en el art. 244 CGP; además, para determinar la causa de la muerte, tal y como se indicó en sede de primera instancia, existe prueba pericial útil que concluyó que la muerte se produjo como resultando del accidente de tránsito, veamos:

En los folios 143 a 146 del cuaderno 5, se encuentra el Informe Pericial de Necropsia N° 2011010105001001610 expedido por el Instituto Nacional de Medicina Legal y Ciencias Forenses, el 5 de julio de 2011, concluyó: *"Con la información recolectada y aportada hasta la fecha se puede concluir que la muerte se produce por un choque séptico, además de una falla hepática, secundario a infección multisistémica debida a trauma contundente antiguo y severo en evento de tránsito en calidad de conductor de moto. Causa básica de muerte: contundente. Probable manera de muerte: violenta en evento de tránsito"*.

Aunado a lo anterior, mediante auto del 22 de septiembre de 2016, el juez de la causa decretó como prueba oficiar al Instituto Nacional de Medicina Legal y Ciencias Forenses *"a fin de que informe a esta Judicatura cuál fue la causa real de la muerte del señor JAVIER HERNÁN ROJAS LÓPEZ, esto es, si la misma se produjo en virtud de las lesiones sufridas por aquel en accidente de tránsito acaecido el 15 de noviembre de 2010, o si con posterioridad a dicho insuceso se presentó una causa que fuese determinante en el deceso de aquel..."* y para tal efecto, se anexó copia de la historia clínica y de la necropsia realizada al señor Rojas López.

En razón de lo anterior, el Instituto Nacional de Medicina Legal y Ciencias Forenses analizó la historia clínica de Javier Hernán Rojas López; los hallazgos de la Necropsia N° 2011010105001001610, antes referida, de lo que concluyó:

*"Teniendo en cuenta la información disponible, los hallazgos de necropsia y los 266 folios enviados para estudio correspondientes a las Historias Clínicas, laboratorios y exámenes realizados **permiten concluir que la muerte de JAVIER HERNAN ROJAS LOPEZ es por trauma abdominal cerrado contundente con trauma hepático, trauma biliar, con fistulas biliares, enterales y shock séptico por accidente de tránsito en calidad de conductor de moto.***

Manera de muerte Violenta tránsito

Los hallazgos estudiados en la información disponible permiten concluir que hay un nexo de causalidad entre el accidente de tránsito ocurrido el día 15 de noviembre del 2010 y la muerte de JAVIER HERNAN ROJAS LOPEZ"
(Negrillas fuera del texto con intención del Tribunal)

En consecuencia, para esta Sala de Decisión la citada prueba pericial resulta sólida, clara, exhaustiva, precisa, con calidad en sus fundamentos, los peritos son idóneos, y se encuentra en consonancia con las demás pruebas útiles que obran en el proceso para determinar que existe un nexo de causalidad entre el accidente de tránsito ocurrido el día 15 de noviembre del 2010 y la muerte de Javier Hernán Rojas López, por tanto, la censura de la parte recurrente en tal sentido se advierte infundada, y resulta entonces necesario analizar la denominada concurrencia de culpas.

2.3.2.3) Del estudio fáctico relacionado con la concurrencia de culpas invocada subsidiariamente por el extremo resistente recurrente

Ahora bien, teniendo en cuenta que in casu hubo **actividades peligrosas concurrentes**, debe examinarse, a la luz de los medios probatorios, la conducta de la víctima directa para precisar su incidencia en el daño y determinar la responsabilidad, análisis probatorio que fue omitido por la juez de la causa, tal y como lo censuró la parte recurrente.

2.3.2.3.1) Al respecto, el apelante afirmó que Javier Hernán Rojas López se puso en peligro al conducir una motocicleta de alto cilindraje, circular a

alta velocidad, en estado de embriaguez, en una noche lluviosa, sin luces, y sobre una vía en reparaciones, hechos que conforme a la carga de la prueba reglada en el art. 167 CGP, debió demostrar la parte demandada recurrente en el proceso, para configurar la culpa exclusiva de la víctima.

En relación al exceso de velocidad, debe analizarse si en el expediente se encuentra demostrado el control de velocidades máximas establecidas en el art. 106 y s.s. de la Ley 769 de 2002, en la fecha y en el tramo de la autopista donde se produjo el accidente, y si el fallecido Rojas López circulaba a una velocidad superior a la reglamentaria.

Sobre el particular, procede resaltar que el **Informe de Accidente N° 20010** realizado el 15 de noviembre de 2010, no establece tal información, pero en el procedimiento contravencional llevado a cabo por la Secretaría de Tránsito y Transporte de El Santuario se realizó una diligencia de inspección ocular el **26 de mayo de 2011**, en la que se establece que el límite de velocidad para esa fecha era 60 km/h (fl. 248 C-5); no obstante, para esta Sala tal información no resulta útil para fijar el límite de velocidad para el momento del accidente, debido a que se estableció seis meses después de ocurrido el siniestro objeto del proceso (15 de noviembre de 2010) y la mencionada inspección no describió las mismas condiciones espaciales establecidas en el croquis que hace parte del citado Informe.

La anterior conclusión resulta extensiva para la inspección ocular llevada a cabo al sitio de ocurrencia del accidente que obra en la carpeta **SPOA N° 050016000206201143287**, el **10 de febrero de 2015**, documento que establece que en la vía se encuentra una señalización vertical: "*SEÑAL REGLAMENTARIA SR 30 VELOCIDAD MAXIMA*" de 30 km/h; asimismo, en el Informe Analítico de Accidente de Tránsito, elaborado el **11 de marzo de 2015**, en el cual se indica que en la vía aparece la siguiente señalización vertical: "*SEÑAL REGLAMENTARIA SR 30 VELOCIDAD MAXIMA* de 60km/h. Por tanto, como se estableció en párrafos anteriores, estos medios probatorios no resultan útiles para fijar el límite de velocidad en la vía para el momento de ocurrencia del accidente (15 de noviembre de 2010), debido a que fueron elaborados más de cuatro años después de su ocurrencia, encontrando además que la autopista presentaba características estructurales, de demarcación y señalización diferentes.

En consecuencia, debido a que la parte recurrente no probó el control de velocidades máximas, acorde a lo establecido por el art. 106 y s.s. de la Ley 769 de 2002, en la fecha y en el tramo de la autopista donde se produjo el accidente, advierte esta Colegiatura que la declaración del testigo presencial, **Elkin Alberto Cuervo**, no resulta eficaz para determinar el presunto exceso de velocidad, máxime que en el dossier no reposa otro medio probatorio efectivamente útil para llevar a la convicción del juez sobre este tópico.

2.3.2.3.2) De otro lado, frente al presunto estado de embriaguez del fallecido Javier Hernán Rojas López, la parte recurrente hizo referencia a los siguientes medios probatorios: prueba de alcoholemia, historia clínica, entrevista rendida por el agente de tránsito Oscar Araque Rojas ante la Fiscalía y la declaración de Elkin Alberto Cuervo. Al respecto, el artículo 5 de la Ley 769 de 2002 define la embriaguez como: "*Estado de alteración transitoria de las condiciones físicas y mentales, causada por intoxicación aguda que no permite una adecuada realización de actividades de riesgo*"; asimismo, los artículos 131 y 152 ibídem, reglamentan que el estado de embriaguez o alcoholemia se determinará mediante una prueba que no cause lesión, la cual será determinada por el Instituto de Medicina Legal y Ciencias Forenses; y que en un término no superior a 30 días contados a partir de la expedición de la Ley 769 de 2002, el Instituto Nacional de Medicina Legal y Ciencias Forenses mediante resolución establecería los límites de los diferentes grados de estado de embriaguez.

En atención al anterior mandato legislativo, el Instituto Nacional de Medicina Legal y Ciencias Forenses expidió las Resoluciones N° 414 de 2002, "Por la cual se fijan los parámetros científicos y técnicos relacionados con el examen de embriaguez y alcoholemia", y N° 453 de 2002 "*Por la cual se aclara la Resolución 414 del 27 de agosto de 2002, en virtud de la cual se fijaron los parámetros científicos y técnicos relacionados con el examen de embriaguez y alcoholemia*".

Aunado a lo anterior, procede precisar que para la fecha de ocurrencia del accidente de tránsito objeto de análisis (15 de noviembre de 2010), no se encontraba vigente la Ley 1696 de 2013 "*Por medio de la cual se dictan disposiciones penales y administrativas para sancionar la conducción bajo el*

influjo del alcohol u otras sustancias psicoactivas", norma que modificó el artículo 152 de la Ley 769 de 2002.

En el expediente, reposan las siguientes pruebas útiles para analizar el estado de embriaguez del fenecido Javier Hernán Rojas López:

i) **Informe de Accidente N° 20010**, en el ítem: "*HOSPITAL, CLINICA, SITIO DE ATENCIÓN*" se establece que Javier Hernán Rojas López fue remitido al Hospital San Juan de Dios de Rionegro, y "*SE LLEVO A EXAMEN BEODEZ 1, POSIT. X, GRADO 2*".

ii) **Dictamen Médico Legal** para determinar el estado de embriaguez de Javier Hernán Rojas López, cuya prueba fue practicada en el Hospital San Juan de Dios el día de ocurrencia del siniestro, esto es el 15 de noviembre de 2010, la que contiene el examen físico del precitado señor, en la que se determinó: "*ESTADO DE CONCIENCIA: ESTUPOROSO, INCORDINACION MOTORA: MODERADA, DISARTRIA: NO HAY, PUPILA: NORMAL, NISTAGMUS POSTURAL: LEVE, RUBICUNDEZ: NO HAY, ALIENTO ALCOHOLICO: EVIDENTE, CONGESTIÓN CONJUNTIVAL: SI HAY*", en el dictamen no se diligenciaron los ítems "*CONVERGENCIA OCULAR*" y "*AUMENTO DEL POLIGONO*".

En las observaciones, se indicó: "*DIAGNOSTICO: POSITIVO, 2º GRADO*"; no se realizaron pruebas de laboratorio; y se arrojó la siguiente conclusión: "*Paciente alicorado; sin embargo, por estado clínico 2 ítem no fueron posible evaluar*". "*LESIONES PERSONALES: fractura de hombro derecho, Tx cerrado de tórax, Tx cerrado de abdomen*".

El referido dictamen se encuentra suscrito por Alejandro Sepúlveda C, Médico Cirujano de la U de A, y Registro N° 5-2250-08.

En relación con la probanza en mención, dable es memorar que el artículo 232 del CGP establece que el juez apreciará el dictamen de acuerdo con las reglas de la sana crítica, teniendo en cuenta la solidez, claridad, exhaustividad, precisión y calidad de sus fundamentos, la idoneidad del perito, y las demás pruebas que obren en el proceso.

Al respecto, cabe indicar que el mencionado dictamen resulta válido para determinar el estado de embriaguez, pues el parágrafo del artículo 1 de la Resolución N° 414 de 2002 del Instituto Nacional de Medicina Legal y Ciencias Forenses, al regular las maneras de determinar la alcoholemia,

establece que puede hacerse i) de manera directa a través de la medición de etanol en sangre por diversos métodos de laboratorio, preferiblemente por cromatografía de gases; ii) de manera indirecta midiendo la cantidad de etanol en aire espirado, para lo cual se podrá utilizar un equipo tipo alcohol sensor que cuente con un dispositivo de registro y iii) por examen clínico, cuando no se cuente con métodos directos o indirectos de determinación de alcoholemia se realizará el examen clínico, según el estándar forense establecido por el Instituto Nacional de Medicina Legal y Ciencias Forenses.

En el caso concreto, debe tenerse en consideración que el día 15 de noviembre de 2015, fecha en que ocurrió el accidente de tránsito, Javier Hernán Rojas López fue atendido en el Hospital San Juan de Dios de Rionegro, en razón a las lesiones físicas generadas por el siniestro y fue en esa fecha en la que un médico adscrito a esa institución hospitalaria practicó examen médico forense para determinar el estado de embriaguez del mencionado paciente; por tanto, este dictamen tiene valor y trascendencia temporal, pues el alcohol no había sido metabolizado o eliminado del organismo por el transcurrir del tiempo y sus concentraciones no se habían disminuido ni desaparecido del organismo del examinado; asimismo, se debe tener presente que las condiciones de salud del señor Rojas López requerían un manejo médico de urgencias y debía darse prioridad a esa atención.

Sobre la identificación de los signos y síntomas para configurar el diagnóstico de embriaguez de Javier Hernán Rojas López, en el dictamen se determinaron los criterios médicos evaluados, dejándose de evaluar los ítems "*CONVERGENCIA OCULAR*" y "*AUMENTO DEL POLIGONO*", surgiendo entonces la pregunta ¿los hallazgos al examen clínico deben ser registrados y evaluados en su totalidad, para establecer un diagnóstico concluyente sobre embriaguez alcohólica? y la respuesta a este interrogante se encuentra en la Guía para la determinación clínica forense del estado de embriaguez aguda, expedida por el Instituto Nacional de Medicina Legal y Ciencias Forenses que establece que el diagnóstico forense de embriaguez alcohólica de segundo grado **se configura con la presencia de por lo menos:** "*1. Nistagmus posrotacional evidente. 2. Incoordinación motora moderada. 3. Aliento alcohólico. 4. Disartria. Analizados dentro del contexto específico del caso. Además, puede haber alteración en la convergencia ocular. Estos signos presuponen un mayor compromiso de la esfera mental*

*y neurológica (en lo relativo a la atención, concentración, memoria y juicio) y por ende mayor incapacidad para efectuar actividades de riesgo*¹⁶.

En este orden de ideas, se advierte que en el dictamen de embriaguez alcohólica realizado al fenecido Rojas López se configuraron los siguientes síntomas:

- i) "ESTADO DE CONCIENCIA: ESTUPOROSO", cuadro clínico que conforme a la mencionada Guía del Instituto Nacional de Medicina Legal y Ciencias Forenses implica una alteración grave de la conciencia y constituye uno de los elementos que configura el diagnóstico forense de embriaguez alcohólica de tercer grado;
- ii) "INCORDINACION MOTORA: MODERADA";
- iii) "NISTAGMUS POSTURAL: LEVE";
- iv) "ALIENTO ALCOHOLICO: EVIDENTE"; y
- v) "CONGESTIÓN CONJUNTIVAL: SI HAY". Por tanto, se advierte que el "DIAGNOSTICO: POSITIVO, 2º GRADO" establecido en el mencionado Dictamen Médico Legal, resulta sólido, claro, exhaustivo, preciso y el perito resultaba idóneo.

En ese contexto, encuentra esta Sala de Decisión que en el dossier se encuentra probado que la víctima directa, esto es el señor Javier Hernán Rojas López, conducía la motocicleta de placas CJI 45A bajo el efecto del alcohol para el día y momento en que ocurrió el accidente de tránsito objeto de análisis; empero, no por ello puede afirmarse, como lo hizo la parte recurrente, que en razón de ello el fenecido Rojas López "*...no vio el camión, lo vio cuando ya estaba a dos o tres metros y fue cuando lo impactó en la parte trasera, no alcanzó a frenar a tiempo, no reaccionó correctamente, como seguramente si lo hubiera podido hacer si no estuviera bajo los efectos del alcohol y si no estuviera transitando a esa velocidad tan alta*", pues en el expediente no reposa una prueba eficaz que demuestre tales enunciados, verbi gratia un dictamen que establezca las condiciones de frenado de la motocicleta, o el exceso de velocidad, máxime, si se tiene en consideración que **Elkin Fernando Ramírez Aristizábal** como piloto del camión de placas TMU 077 obstaculizó el tránsito de la motocicleta de placas CJI 45A,

¹⁶<https://www.medicinalegal.gov.co/documents/20143/40473/Gu%C3%ADa+para+la+determinaci%C3%B3n+cl%C3%ADnica+forense+de+estado+de+embriaguez+aguda.pdf/8de54a98-38db-f7c1-e04c-9b2505b585e9>

quien tenía prioridad en la vía, poniendo en riesgo la integridad personal del motociclista (art. 55 Ley 769 de 2002).

2.3.2.3.3) Ahora bien, en lo relacionado con la alegación que apunta al "alto" cilindraje de la motocicleta de placas CJI 45A, las reparaciones en la vía, la lluvia, y la afirmación que la moto no tenía las luces encendidas, dable es señalar por esta Colegiatura que, conforme al **Informe de Accidente N° 20010** de la Inspección de Policía y Tránsito y Transporte de El Santuario, se describió que la colisión entre los vehículos de placas TMU 077 y CJI45A ocurrió a las "18:10", tiempo: lluvia, las características de la vía: recta, plano, doble sentido, dos calzadas, cuatro carriles, asfalto, en buen estado, en condición húmeda, con iluminación, línea central y línea de borde.

Al respecto, los artículos 86 y 96 de la Ley 769 de 2002 reglamentan que *"todo vehículo automotor deberá tener encendidas las luces exteriores a partir de las dieciocho (18) horas hasta las seis (6) horas del día siguiente, y cuando las condiciones de visibilidad sean adversas", y "las motocicletas se sujetarán a las siguientes normas específicas: 3. Cuando transiten por las vías de uso público deberán hacerlo con las luces delanteras y traseras encendidas"*.

Por tanto, de conformidad con los citados cánones normativos, la motocicleta de placas CJI45A debía circular al momento del accidente, esto es el 15 de noviembre de 2010, a las "18:10" horas, con las luces encendidas; empero, en el dossier no hay prueba sobre si ello fue cumplido o no, por cuanto al respecto solo se encuentra que la Inspectora de Tránsito de El Santuario indicó: *"En cuanto a la certificación si la motocicleta involucrada contaba con la farola o no funcionando en el momento del accidente no es posible certificarlo pues de acuerdo a peritazgo realizado a la misma después del accidente no se puede determinar por los daños sufridos"* (fl. 1 C-5) y aunado a ello, el conjunto probatorio no permite establecer este hecho, por lo que la alegación que en aquel sentido hizo la parte demandada en su defensa no es de recibo.

En lo que tiene que ver con el cilindraje de 150 centímetros cúbicos de la motocicleta de placas CJI45A, las reparaciones en la vía, y la lluvia, advierte este Tribunal que las mismas constituyen características que se tuvieron en consideración para analizar el marco de circunstancias en que se produjo el

daño, pero que de manera aislada, nada aportan para imputar una culpabilidad a la víctima directa, y en tal sentido, contrario a lo afirmado por la parte demandada recurrente, basta decir que la capacidad volumétrica total de los cilindros del motor de la motocicleta no puede catalogarse como de alto cilindraje, pues es un hecho notorio que las motocicletas se pueden clasificar según el cilindraje del motor en bajo, medio y alto cilindraje. Las de bajo cilindraje, son motocicletas hasta 200 centímetros cúbicos (cc); las de medio cilindraje, motocicletas entre 201 cc y 400 cc; y las de alto cilindraje, de 401 cc en adelante¹⁷ y bien probado está dentro del presente proceso que la moto en que se desplazaba la víctima era de 150 cc, tal como se analizó al hacer un análisis simétrico de los vehículos involucrados en el accidente que dio origen a la presente causa procesal.

Ahora bien, de lo que viene de trasegarse, al encontrarse probado que Javier Hernán Rojas López, el día 15 de noviembre de 2010 a las "18:10" horas, conducía la motocicleta de placas CJI 45A bajo el efecto del alcohol, ello conlleva a inferir que se encontraba comprometida su esfera mental y neurológica en lo relativo a la atención, concentración, memoria y juicio y, por ende, se le menguó su capacidad y destreza para efectuar actividades de riesgo, comportamiento en el desarrollo de tal actividad peligrosa que incidió en el daño, aunque no de manera exclusiva, pues como se analizó en párrafos precedentes, refulge potísimo que el señor Elkin Fernando Ramírez Aristizábal como piloto del camión de placas TMU 077 obstaculizó el tránsito de la motocicleta de placas CJI 45A quien tenía preferencia en la vía, poniendo en riesgo la integridad personal del motociclista.

En el contexto que viene de reseñarse, debido a que, aunque el actuar de la víctima contribuyó a la producción del daño, tal conducta no fue suficiente por sí misma para producir exclusivamente el perjuicio, por cuanto, como atrás se analizó, en la causación del mismo participó de manera activa y preponderante el conductor del automotor, se colige nítidamente que no se rompió el nexo causal entre el hecho y el daño irrogado y en consecuencia no se configuró la causal de exoneración de la parte demandada bajo la égida de la culpa exclusiva de la víctima, y en este orden de ideas, pertinente resulta dilucidar el grado de participación de los involucrados en el accidente de tránsito, mediante un cuidadoso estudio de las pruebas acerca de la

¹⁷ Fuente de consulta: <https://www.revistaautocrash.com/asi-parque-motocicletas-colombia/>
Proceso Ordinario RCE
Margarita Isabel López López y otra vs Avícola San Martín y otros
Radicado 05-615-31-03-002-2013-00201-01

incidencia del comportamiento desplegado por aquellos, respecto del acontecer fáctico que motivó la reclamación pecuniaria.

En atención a lo anterior, teniendo como punto de partida que Javier Hernán Rojas López, el día 15 de noviembre de 2010 a las "18:10" horas, conducía la motocicleta de placas CJI 45A bajo el efecto del alcohol, esta Sala de Decisión considera que tal comportamiento en el desarrollo de la actividad peligrosa incidió en el daño reclamado en un veinte por ciento (20%), mientras la conducta de Elkin Fernando Ramírez Aristizábal como piloto del camión de placas TMU 077, al obstaculizar el tránsito de la motocicleta de placas CJI 45A quien tenía preferencia en la vía, poniendo en riesgo la integridad personal del motociclista incidió en un ochenta por ciento (80%) en la causación del perjuicio, por tanto, ante la concurrencia de culpas que resultó probada en el plenario, la indemnización debe rebajarse en proporción a esa participación, tópico este en que habrá de adicionarse la sentencia impugnada.

La anterior proporcionalidad se fundamenta en el análisis realizado en el ítem en que, dentro de esta providencia, se desarrolló el análisis fáctico de lo concerniente a la culpa exclusiva de la víctima, en el cual se examinaron la conducta del autor y de la víctima para precisar su incidencia en el daño, y determinar la responsabilidad de uno u otra, advirtiéndose para esta Sala que la conducta del señor Elkin Fernando Ramírez Aristizábal fue más decisiva para el hecho dañoso, pues al apreciar los medios probatorios allegados regular y oportunamente al proceso con respeto de las garantías procesales y legales, se puede deducir que si el señor Ramírez Aristizábal se hubiera comportado al volante del vehículo de placas TMU 077 respetando la prelación en la vía de Javier Hernán Rojas López, el daño era evitable, lo que no justifica, eso sí, la conducta reprochable de este último al haber maniobrado su motocicleta en segundo grado de embriaguez; empero, acorde a la incidencia causal de la conducta de los sujetos, la medida de la propia culpa de quien sufrió el perjuicio no fue tan determinante del quebranto objeto de análisis.

En consecuencia, al configurarse la concurrencia de culpas, se reducirá la indemnización a favor de los demandantes en un 20%, pero antes deben resolverse los demás problemas jurídicos planteados.

2.3.2.4) Del análisis de los reparos efectuados por el extremo activo al sustentar el recurso

Teniendo en cuenta que la censura de la parte actora apunta al no reconocimiento del lucro cesante reclamado y al quantum de la condena impuesta por perjuicios morales, antes de adentrarse a efectuar la valoración probatoria sobre tales ítems, procede recordar que los daños se han clasificado tradicionalmente en materiales y morales; siendo los primeros de contenido patrimonial, dentro de los que se encuentra el daño emergente y el lucro cesante, definidos estos por el artículo 1614 del C.C., codificación esta que no hace referencia a los perjuicios morales; no obstante, jurisprudencial y doctrinariamente se aceptó su existencia como perjuicio indemnizable.

Ahora bien, en relación con el lucro cesante, cabe reseñar que este alude a *"la ganancia o utilidad que esperaba percibir y que en un estado normal de cosas habría reportado, de no presentarse la afección"*¹⁸. Para conceder tal concepto es necesario establecer en qué consisten los aumentos patrimoniales que habría podido tener el perjudicado, como bien lo ha dicho nuestro tribunal de casación: *"...pues atendiendo el curso normal de las cosas y vistas las circunstancias del caso concreto, se habrían producido de no haber ocurrido el hecho generador de responsabilidad"*¹⁹, por lo que la determinación de este tópico exige sumo cuidado para evitar que se genere un enriquecimiento sin causa, en virtud de lo cual esta Sala hará un estudio detallado de la existencia y consecuente acreditación de este perjuicio en el caso bajo estudio.

Y, por su lado, los perjuicios morales refieren a aquellos daños que afectan algunos aspectos íntimos, sentimentales, afectivos y en general internos de la víctima que incluso llegan a perturbar algunas facetas de la personalidad y han sido clasificados por la doctrina y jurisprudencia como objetivados y subjetivos, según que tales impactos sentimentales y emocionales alcancen a afectar o no el plano externo de la productividad; advirtiendo que mientras los perjuicios morales objetivados admiten tasación y una cuantificación

¹⁸ CSJ, Sala de Casación Civil sentencia 3 de octubre de 2003 Exp 7368 MP. José Fernando Ramírez Gómez

¹⁹ CSJ, Sala de Casación Civil sentencia 4 de marzo de 1998 Exp 4921 MP. Carlos Esteban Jaramillo

objetiva, los perjuicios morales subjetivos no la admiten, siendo así como nuestros tratadistas destacan que nadie puede conocer el dolor o la angustia padecida por una persona que ve menguada su integridad personal y su vida misma como consecuencia de los daños irrogados en hechos como los referidos en la demanda, por lo que existe un dolor o una pérdida que no es definible y mucho menos tasable objetivamente, pues tales aspectos están muy vinculados a la esfera afectiva de la persona, por lo que para su mejor comprensión la jurisprudencia ha referido al "pretium doloris", cuya valoración equitativa corresponde efectuarla al mismo y en tal aspecto resulta de trascendental importancia memorar que tanto el Consejo de Estado como la Corte Suprema de Justicia han sostenido que el monto de la indemnización corresponde al *arbitrium iudicis*, conforme a las pruebas practicadas en relación con la intensidad del daño causado y en general a circunstancias de tiempo, modo y lugar.

Al respecto, la jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia, ha señalado que: *"dentro de cualquier proceso que se surta ante la Administración de Justicia, la valoración de daños irrogados a las personas y a las cosas, atenderá los principios de reparación integral y equidad y observará los criterios técnicos actuariales" (artículo 16 de la Ley 446 de 1998; cas. civ. sentencias de 3 de septiembre de 1991, 5 de noviembre de 1998 y 1º de abril de 2003), es decir, se consagra el resarcimiento de todos los daños causados, sean patrimoniales, ora extrapatrimoniales, aplicando la equidad que no equivale a arbitrariedad ni permite "valoraciones manifiestamente exorbitantes o, al contrario inicuas y desproporcionadas en relación con los perjuicios sufridos" (Flavio Peccenini, La liquidazione del danno morale, in Monateri, Bona, Oliva, Peccenini, Tullini, Il danno alla persona, Torino, 2000, Tomo I, 108 ss)".²⁰*

De tal manera, como el daño moral no está sometido por las normas positivas a unos límites legales, su cuantificación solo encuentra como parámetros los principios de la reparación integral y la equidad²¹, criterios estos que deberán ser observados por el juzgador de manera razonable y justificada y cuidándose por supuesto de no cargar excesivamente al autor del daño, ya

²⁰ CSJ, Sala de Casación Civil, sentencia del 18 de septiembre de 2009. M.P. WILLIAM NAMÉN VARGAS. Referencia: 20001-3103-005-2005-00406-01

²¹ Cfr. CSJ, Sala de Casación Civil, sentencias del 6 de mayo de 1998, del 5 de mayo de 1999 y del 12 de mayo de 2000.

que la equidad que de dicha tasación se pregona se aplica tanto a la víctima como al autor del daño y en tal sentido ha dicho la jurisprudencia "*En materia indemnizatoria, "la premisa básica consiste en la reparación del daño causado, todo el daño y nada más que el daño, con tal que sea cierto en su existencia ontológica"*. Es por ello que con base en dicho "*arbitrium judicis*" debe mantenerse la equidad respecto de ambas partes procesales, teniendo en cuenta la magnitud que resultare probada del daño extrapatrimonial, acotándose desde ahora por esta Colegiatura que en el campo civil, la tasación de perjuicios morales no tiene como parámetro el salario mínimo legal mensual vigente o un número determinado de estos, y es así como la Corte Suprema de Justicia ha establecido unas pautas jurisprudenciales, según las cuales debe basarse en las circunstancias específicas de cada caso concreto que permitan establecer la magnitud, extensión e intensidad del daño. Asimismo, dable es señalar que el parámetro cuantitativo último traído por nuestro máximo tribunal de justicia ordinaria para la época en que se dictó la sentencia de primera instancia era de \$60'000.000 para los familiares de una víctima fallecida²², cuyo tope se incrementó a \$72'000.000 a partir de la sentencia SC 5686 de 2018²³, el que actualmente es considerado como tope máximo para condenas indemnizatorias en materia civil.

2.3.2.4.1) De la censura concerniente al no reconocimiento de Perjuicios materiales, en su modalidad de lucro cesante

En este tópico de la providencia resulta necesario resolver el problema jurídico que se planteó al respecto, esto es determinar si la parte actora demostró la configuración lucro cesante y, en consecuencia, ¿la juez de primera instancia erró al negar la pretensión de este perjuicio?

Al respecto, la *ratio decidendi* de la sentencia de primera instancia para negar la pretensión del lucro cesante demandado fue que el extremo accionante no aportó el documento que certifique la suma de dinero que el fenecido Javier Hernán Rojas López suministraba a las demandantes.

²² Ver CSJ Sala de Casación Civil, sentencia del 30 de septiembre de 2016

²³ Ver CSJ, *Sala de Casación Civil sentencia SC 5686 del 19 de diciembre de 2018 Exp 05-736-31-89-001-2004-00042-01 MP. Margarita Cabello*

Proceso Ordinario RCE

Margarita Isabel López López y otra vs Avícola San Martín y otros
Radicado 05-615-31-03-002-2013-00201-01

En relación a la valoración de la prueba testimonial, la cognoscente indicó que los deponentes no manifestaron que el señor Rojas López suministraba a las pretensoras una determinada suma de dinero mensualmente, pues solo indicaron que era buen hijo, y si la mamá quería algo se lo daba.

Además, para la juez de la causa quedó claro que la madre tenía una pensión de sobreviviente equivalente a un salario mínimo y, por su lado, la hermana labora como profesora o jardinera generando sus propios ingresos; además que la víctima directa percibía unas entradas económicas, pero no se acreditó su *quantum*, ni se puede calcular el monto que va a dejar de ingresar a la economía de las pretensoras a partir del fallecimiento de su hijo y hermano.

Inconforme con lo anterior, la parte recurrente censuró, en síntesis, lo siguiente:

i) En la demanda se cuantificó el lucro cesante total en la suma de \$90'665.146 a favor de Margarita Isabel López López, valor que fue explicado y ratificado en el pronunciamiento sobre las objeciones presentadas por la parte demandada, cálculo que se fundamentó en el salario devengado por el fallecido y bajo la premisa que éste, en vida, aportaba para el sostenimiento de su hogar conformado por su madre, hermana y sobrino. Además, los codemandados no contradijeron la demanda, ni las pruebas relacionadas con la pretensión que solicitó la condena por el perjuicio material de lucro cesante.

ii) La parte actora dio cuenta en su interrogatorio del ingreso económico que dejó de percibir la familia a raíz de la muerte de Javier Hernán Rojas López. Asimismo, los testigos Erika Alejandra Galeano López, Gloria Elena Diez García y Edwin Alberto Cuervo Cuervo refirieron a los ingresos que aportaba el occiso para el sostenimiento de su hogar. En consecuencia, teniendo en consideración la libertad probatoria, el extremo demandante acreditó el perjuicio solicitado.

iii) En la sentencia recurrida se sostuvo de manera errónea que:

a) para el reconocimiento del lucro cesante, Margarita Isabel López López debía depender económicamente de su hijo fallecido;

- b) debido a que la señora López López recibía una pensión no necesitaba el aporte económico que realizaba su hijo Javier Hernán;
- c) en el proceso se demostró que la codemandante Bibiana Marcela Rojas López devengaba salario, pero no se tuvo en consideración que el perjuicio por lucro cesante solo fue pedido por Margarita Isabel López López.

Sobre el particular, procede señalar que para establecer el daño sufrido por concepto de lucro cesante en los casos padecidos y reclamados por los familiares de la víctima directa fallecida, la jurisprudencia de la Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia ha establecido las siguientes circunstancias: "*1. La dependencia económica que tenía el reclamante de quien murió o quedó en situación física o mental que imposibiliten prestar la ayuda o socorro que venía otorgando. 2. El daño cierto que la muerte o la situación de quien daba la ayuda causó al dependiente; esto es que haya certeza de que, dadas las circunstancias, la ayuda o socorro habría continuado. Con otras palabras, que esa dependencia no se derive de una relación ilícita y, por tanto, la pretensión venga a conformar una aspiración que repugne al derecho. 3. Que la pretensión indemnizatoria no signifique obtener una ventaja o un provecho contrario a la moral o al derecho*"²⁴.

Puntualizado lo anterior, procede señalar que asiste razón al extremo actor al dolerse que en la sentencia de primera instancia, la judex erró en el criterio probatorio de exigir prueba documental para acreditar la suma de dinero que el fenecido Javier Hernán Rojas López suministraba a las demandantes. Ello, por cuanto, el régimen de valoración probatoria vigente acoge el sistema de la sana crítica y no el de la tarifa legal, tal como nítidamente se desprende del art. 176 CGP. No obstante, tal yerro no es suficiente para revocar la decisión impugnada en tal aspecto, por cuanto la juez de la causa valoró los testimonios y concluyó que este medio probatorio no acreditó el perjuicio solicitado, además apreció el conjunto probatorio, indicando que la señora Margarita Isabel López López recibía una mesada pensional de sobreviviente equivalente a un salario mínimo, mientras Bibiana Marcela Rojas López laboraba como profesora y devengaba sus propios recursos y que la víctima directa tenía unos ingresos, aunque no se

²⁴ Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil, sentencias 130 del 25 de octubre de 1994 y 093 del 5 de noviembre de 1998.

estableció el monto del mismo, ni la contribución económica que efectuaba a las accionantes.

En ese orden de ideas, teniendo en cuenta que para esta Sala el tema objeto de análisis se relaciona con la dependencia económica alegada por la señora Margarita Isabel López López respecto a su hijo fallecido Javier Hernán Rojas López. Veamos:

En las pretensiones de la demanda, la suplicante Margarita Isabel López López deprecó que se impusiera condena a la parte demandada por la suma de \$90'665.146 por concepto de "*LUCRO CESANTE CONSOLIDADO*", mientras que la actora Bibiana Marcela Rojas López no formuló ninguna pretensión por este perjuicio. En consecuencia, solo procede analizar la presunta dependencia económica de la señora López López, así:

Mediante la certificación expedida por Manpower que fuera aportada al proceso, se encuentra demostrado que para el momento del accidente (15 de noviembre de 2010), el fallecido Javier Hernán Rojas López tenía suscrito un contrato por duración de obra o labor, en el cual se indica que éste tenía el cargo de "*Ayudante de Producción*", y devengaba un salario básico mensual de \$1.013.771 (fls. 124 a 125 C-1).

Asimismo, se encuentra probado el hecho que Margarita Isabel López López recibía una mesada pensional de sobreviviente desde 1986, equivalente a un salario mínimo, pues en su declaración de parte la señora López López dio cuenta de ello, tópico que no es objeto de discusión y en relación a su capacidad económica para la fecha del siniestro, la precitada pretensora agregó que no trabajaba (Min. 7:00 a 23:14 CD fl. 410 C-1 Tomo 2).

Aunado a lo anterior, la codemandante **Bibiana Marcela Rojas López**, hija de Margarita Isabel López López y hermana del fallecido Javier Hernán Rojas López, en su interrogatorio de parte no dijo nada en relación a la dependencia económica de su madre y, por su lado, al declarar sobre sus condiciones económicas y núcleo familiar, manifestó que era Maestra de Preescolar, se encontraba estudiando psicología y vivía en San Antonio con su madre e hijo (min. 23:00 a 28:20 CD fl. 410 C-1 Tomo 2).

De otro lado, la testigo **Erika Alejandra Galeano López**, sobrina de Margarita Isabel López López, y prima de Bibiana Marcela y el fallecido Javier Hernán Rojas López, declaró que éste era responsable y representaba la figura paterna del hogar, ayudaba económicamente a su madre, pese a que ésta se encontraba pensionada y que su muerte afectó económicamente al hogar, pero "gracias a Dios" su tía tenía una pensión, y su prima un trabajo estable (Min. 56:00 a 1:07:00 CD fl. 410 C-1 Tomo 2).

Por su parte, la testigo **Gloria Elena Diez García** manifestó ser vecina de la familia Rojas López; que cuidaba el bebé de Bibiana Marcela Rojas López; que el fenecido Javier Hernán Rojas López era un "muchacho responsable" que colaboraba con su familia, se mantenía pendiente de la mamá y que si a ésta le faltaba algo se lo traía o le daba dinero, el cual destinaban para los servicios o la alimentación (mercado); agregó, que la familia vivía bien económicamente, el fallecido les ayudaba monetariamente y que a consecuencia de la muerte de Javier Hernán y los cambios que ésta pudo generar en lo económico la familia "está bien"; además, dijo que Bibiana Marcela Rojas López era profesora de niños en Comfama y Margarita Isabel López López recibía una pensión de un salario mínimo (Min. 1:07:00 a 1:20:00 CD fl. 410 C-1 Tomo 2).

El testigo **Edwin Alberto Cuervo Cuervo** dijo ser vecino y amigo de la familia Rojas López, indicó que la familia del fallecido Javier Hernán Rojas López estaba conformada por su madre, hermana, sobrino y Javier, quien representaba para aquellos un apoyo económico; agregó, que después del accidente, la relación con la familia Rojas López fue distante, debido a que la amistad cercana era con Javier, y desconocía la situación familiar para el momento de su declaración (la que fue rendida el 8 de mayo de 2018) (Min. 1:20:50 a 1:39:18 CD fl. 410 C-1 Tomo 2)

En relación a la valoración de la prueba testimonial, cabe precisar que los deponentes cumplen los requisitos de validez en relación a su capacidad, inexistencia de inhabilidades y las formalidades propias de su recepción; acotando que en lo concerniente al grado de eficacia probatoria, en los hechos narrados por Edwin Alberto Cuervo Cuervo, Gloria Elena Diez García, y Erika Alejandra Galeano López sobre la dependencia económica de Margarita Isabel López López, se evidencian elementos subjetivos de los deponentes, esto es, en su credibilidad se advierten grados de parentesco,

vecindad y amistad con la parte demandante, circunstancias que pueden develar interés en el asunto, e inicialmente pueden advertirse testimonios sospechosos; empero, ese solo hecho no implica su rechazo, sino que exige que el fallador los examine con cierta aprehensión a la hora de auscultar que tanto crédito merecen a la luz del análisis crítico de la prueba, y el respaldo en el conjunto probatorio.

En relación a lo anterior, cabe indicar que, en el debate probatorio sobre la dependencia económica de Margarita Isabel López López, la testigo Erika Alejandra Galeano López en virtud del vínculo familiar y proximidad estaba en mejores posibilidades de enterarse de tales hechos. Al respecto, advierte este Tribunal que si bien la mencionada testificante manifestó que el fallecido Javier Hernán Rojas López ayudaba económicamente a su madre, lo cierto es que ello no constituye la dependencia económica de Margarita Isabel López respecto del fallecido Rojas López, esto es, que necesitaba de su ayuda o auxilio monetario para llevar una vida digna y, por el contrario se infiere, que el núcleo familiar Rojas López antes y después del fallecimiento, contaba con ingresos económicos propios en razón a la mesada pensional que recibía la señora Margarita Isabel y al trabajo desempeñado por Bibiana Marcela Rojas López como profesora de niños. El anterior análisis, resulta extensivo a las declaraciones de Gloria Elena Diez García y Edwin Alberto Cuervo Cuervo.

Así las cosas, si bien la dependencia económica no implica la demostración de la ausencia absoluta de recursos, lo cierto es que, en atención a la jurisprudencia vigente atrás reseñada, uno de los presupuestos para el reconocimiento del lucro cesante para las víctimas de rebote es que se acredite a plenitud que el reclamante haya tenido dependido económicamente de quien murió o quedó en imposibilidad física o mental de prestar tal ayuda, así como también "que haya certeza de que, dadas las circunstancias, la ayuda o socorro habría continuado", lo cual significa que no exista el más mínimo resquicio de duda sobre la asistencia económica que haya brindado en vida la víctima directa a quien reclama, pues debe memorarse que en materia civil, el grado de certeza sobre determinados hechos debe ser absoluto, en razón a que las decisiones judiciales deben fundarse sobre la verdad material que se traduce en la correspondencia entre aquellos acontecimientos o situaciones fácticas y la realidad de los hechos, por lo que es imperativo para el juez decidir sobre la verdad real

que fuere probada en el proceso, lo que se explica porque la justicia no puede tener como valor fundante la falacia, el sofisma o el simple aserto de la parte pretendiente.

Ahora bien, al adentrarse a lo probado en el caso concreto, encuentra esta Sala que dentro del proceso se demostró fehacientemente que la señora Margarita Isabel López López ha tenido sus propios recursos económicos, provenientes de una pensión vitalicia de sobreviviente por ella percibida, tal como se desprende de la prueba documental consistente en certificación del Registro único de afiliados a la Protección social - RUAF, obrante a fl. 243, la que no fue objeto de reparo alguno y reúne los requisitos del art 244 CGP; así como también se demostró que el señor devengaba Javier Hernán Rojas López, devengaba unos ingresos; empero, no se probó la imposibilidad de la señora López López para mantener el mínimo existencial que le permita subsistir de manera digna y, por el contrario, tanto con la prueba documental en mención como con la declaración de la testigo Erika Alejandra Galeano López, quien es sobrina de la señora Margarita Isabel López y, por ende, hace parte de su entorno familiar y se mostró conocedora del mismo, se infiere que la precitada Margarita López no dependía económicamente de su descendiente Javier Hernán Rojas López, debido a que la reclamante contaba con ingresos adicionales, como ella misma lo confesó (art. 191 CGP), a más que el extremo activo no cumplió con la carga probatoria que le incumbía de demostrar que tales ingresos fueran insuficientes para satisfacer las necesidades relativas a su sostenimiento y necesidades básicas, ni que la ayuda económica, aunque fuere parcial, era determinante para llevar una vida en condiciones dignas, pues en la declaración de parte de Margarita Isabel López, ésta no manifestó nada en tal sentido, además, los testigos, y la prueba documental no dan cuenta de ello y llamando la atención en este tópico que la codemandante **Bibiana Marcela Rojas López, quien es** hija de Margarita Isabel López López y hermana del fallecido Javier Hernán Rojas López, en su absolución de parte nada haya dicho sobre la supuesta dependencia económica de su madre respecto de la víctima fallecida.

Se sigue de lo expuesto, que el juzgado de primera instancia acertó al negar la pretensión de perjuicios materiales por concepto de lucro cesante reclamado por Margarita Isabel López López, pero erró en su motivación,

razón por la cual deben atenderse los argumentos planteados en párrafos precedentes por esta Sala de Decisión.

2.3.2.4.2) De la censura atinente al quantum de los Perjuicios no patrimoniales

Sobre el particular, la parte actora recurrió la sentencia arguyendo en síntesis lo siguiente:

- i) conforme al interrogatorio de parte de Margarita Isabel López López y Bibiana Marcela Rojas López, en sus calidades de madre y hermana del fallecido Javier Hernán Rojas López, se infiere que estuvieron pendientes y sufriendo por su estado de salud, durante el tiempo que estuvo hospitalizado (8 meses) y, con posterioridad a su muerte, continúan sintiendo un *"trauma grande"*. En consecuencia, la condena fijada en la sentencia de primera instancia por concepto de perjuicio moral, no resulta compensatoria, ni se atiene a lo reglado por las altas Cortes, específicamente por el Consejo de Estado (100 SMLMV).
- ii) La condena no tuvo en consideración el daño fisiológico que sufrió la víctima directa.

Al respecto, en la demanda, la parte activa formuló *"PRETENSIONES ECONÓMICAS EXTRAPATRIMONIALES"*, deprecando lo siguiente:

1) *"Para sus herederos, señora MARGARITA ISABEL LÓPEZ LÓPEZ, madre del occiso y su hermana BIBIANA MARCELA ROJAS LÓPEZ, por la acción hereditaria, los perjuicios morales, perjuicios fisiológicos, a la salud y daño a la vida de relación sufridos por el señor JAVIER HERNÁN ROJAS LÓPEZ, durante los siete (7) meses y veinticinco (25) días, de padecimientos después del accidente y hasta el momento de deceso, la suma de dinero igual al equivalente de trescientos (300) salarios mínimos legales mensuales vigente para cada una"*.

2) *"La señora madre del occiso MARGARITA ISABEL LÓPEZ LÓPEZ y su hermana BIBIANA MARCELA ROJAS LÓPEZ, sufrieron mucho durante la convalecencia y después por el fallecimiento de su hijo y hermano JAVIER HERNÁN, ya que era el único hombre, el que sería el sustento y apoyo de ambas en los años venideros; persona de grandes cualidades, como hijo, hermano, trabajador; fallecimiento que ha dejado gran dolor a su familia, es por lo tanto que, como pretium doloris, los convocados deberán pagarle*

a mis representadas una suma de dinero igual al equivalente de doscientos (200) salarios mínimos legales mensuales vigentes para cada una”.

Frente a la primera pretensión, en la sentencia recurrida se consideró que el perjuicio moral que sufrió el fallecido Javier Hernán Rojas López entre la ocurrencia del accidente y la muerte, se encuentra acreditado con la historia clínica, documento en el que se establece las lesiones a su salud y las cuales generaron dolor en el momento de la ocurrencia y durante los 7 meses y 25 días que estuvo hospitalizado, tiempo en el que en varias oportunidades estuvo en cuidados intensivos, lo que le generó sufrimiento, padecimiento, dolor, incomodidad, es decir, perjuicios morales. En consecuencia, se impuso una condena de \$10'000.000 en beneficio de su madre y hermana en calidad de herederos.

Al respecto, procede reseñar que cuando la víctima directa de un acto lesivo, fallece como consecuencia del mismo, sus herederos están legitimados para reclamar la indemnización del perjuicio por ella padecido, mediante el ejercicio de la denominada acción hereditaria o acción *hereditatis*, transmitida por el causante, y en la cual demandan, por cuenta de éste, la reparación del daño que hubiere recibido. Dicha acción es de índole contractual o extracontractual, según que la muerte del causante sea fruto de la infracción de compromisos previamente adquiridos con el agente del daño, o que se dé al margen de una relación de tal linaje, y como consecuencia del incumplimiento del deber genérico de no causar daño a los demás. Esta acción, se encuentra al alcance de los causahabientes a título universal de la víctima inicial, que se presentan en nombre del causante, para reclamar la indemnización del daño sufrido por éste, en la misma forma en que él lo habría hecho²⁵.

En este sentido, la parte recurrente censura que la sentencia de primera instancia no tuvo en consideración el daño fisiológico que sufrió la víctima directa, objeción que esta Sala interpreta se refiere a una vulneración del principio de congruencia, consagrado legalmente en el artículo 281 del CGP, pues el fallo no se pronunció acerca de la pretensión por tal perjuicio.

²⁵ Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil. Sentencia N° 084 del 18 de mayo de 2005, Referencia: Expediente No. 14415, M.P. Jaime Alberto Arrubla Paucar.

Proceso Ordinario RCE

Margarita Isabel López López y otra vs Avícola San Martín y otros

Radicado 05-615-31-03-002-2013-00201-01

Al respecto, cabe puntualizar que la formulación de la citada pretensión atinente al daño sufrido por la propia víctima carece de técnica procesal, debido a que a la misma le faltó precisión y claridad en los elementos subjetivo y objetivo, pues tal daño se enmarca dentro de la acción hereditaria, con la que se persigue la reparación de los perjuicios sufridos por una persona fallecida que transmite el derecho de demandar a sus herederos, con fundamento en la cual no se debió solicitar la condena para cada una de las actoras en particular, sino que si estas consideran ser las herederas del difunto Javier Hernán Rojas López y así lo acreditan, lo que debieron hacer en relación con el daño propio sufrido por la víctima directa fue solicitar la indemnización para la sucesión del señor Rojas López; asimismo, en lo que concierne al daño propio sufrido por las suplicantes, cada una de estas ha debido solicitar cada perjuicio no patrimonial por separado, esto es por un lado el perjuicio moral y por el otro, el perjuicio fisiológico o de la vida de relación, el que acorde a la doctrina comprende, entre otros, el perjuicio a la salud. No obstante, Esta Sala mantendrá incólume la decisión referente al quantum de la indemnización tasada por la judex por concepto de perjuicios morales padecidos por el señor Javier Hernán Rojas López, en razón a que la inconformidad de las accionantes realmente recayó sobre el quantum del daño moral que les fue reconocido a ellas por el daño sufrido por ellas como víctimas de rebote que lo son; empero, se modificará la decisión que dispuso que tal suma debe pagarse a las aquí demandantes, pues aunque finalmente estas son las destinatarias de tal monto indemnizatorio, lo cierto es que el mismo les será reconocido en calidad de herederas de la víctima fallecida y, por ende, dable será señalar que dicha indemnización se reconocerá a la sucesión de éste, en cabeza de las herederas Margarita Isabel López López y Bibiana Marcela Rojas López.

Ahora bien, debido a que la censura se centra en el perjuicio fisiológico o de la vida de relación, entendiendo por tal el daño ocasionado por lesiones de las personas que impiden o afectan algunas actividades de la vida, como lo relativo a las cuestiones personales, familiares, sociales, ciertas apetencias personales o aficiones²⁶, esta Sala advierte que en los enunciados fácticos que fundamentan las pretensiones no se relató nada en tal sentido, y

²⁶ Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil. Sentencia del 20 de enero de 2009, Referencia: Expediente N° 170013103005 1993 00215 01, M.P. Jaime Alberto Arrubla Paucar.

únicamente se hizo referencia al perjuicio moral de las víctimas indirectas o de rebote; asimismo, teniendo en consideración que el reconocimiento de tal perjuicio se impone en los casos en que esté cabalmente acreditado, se hace imperativo para las suplicantes probar el mismo, lo que no ocurrió en este caso, puesto que al apreciar el conjunto probatorio se otea que el extremo activo no cumplió con la carga de la prueba en tal sentido, tal como lo impone el art. 167 CGP; pues, su actividad probatoria se enfocó en el supuesto de hecho del perjuicio moral sufrido por las demandantes como consecuencia de la muerte de Javier Hernán Rojas López.

Sobre el particular, la jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia ha clarificado que el daño a la vida de relación y el moral son distintos, habida cuenta que el primero se refleja sobre la esfera externa del individuo, es decir, tiene que ver con las afectaciones que inciden en forma negativa en su vida exterior, concretamente, alrededor de su actividad social no patrimonial; mientras que el segundo recae sobre la parte afectiva o interior de la persona, al generar sensaciones de aflicción, congoja, desilusión, tristeza, pesar, etc.²⁷.

En ese contexto, procede señalar por esta Colegiatura que, en lo tocante al perjuicio fisiológico reclamado, la sentencia recurrida no se advierte incongruente, debido a que tal pretensión carece de fundamentos fácticos en la demanda y aunado a lo anterior, el polo activo no cumplió con el imperativo de probar los hechos relacionados con tal perjuicio.

De otro lado, frente a la segunda pretensión antes referenciada, por cuya virtud las suplicantes reclaman los perjuicios morales por ellas sufridos, a raíz del deceso de su hijo y hermano Javier Hernán Rojas López, se advierte que tal pretensión apunta a obtener el resarcimiento del daño propio por ellas sufrido y, por tanto, se trata de una acción en la cual actúan *jure proprio*, pues piden por su propia cuenta la reparación del perjuicio que personalmente hayan experimentado con el fallecimiento del perjudicado inicial²⁸.

²⁷ *Ibid.*

²⁸ *Ibidem.*

Al respecto, la parte recurrente en la sustentación del recurso hizo alusión a la prueba del daño moral, indicando que conforme al interrogatorio de parte absuelto por la señoras Margarita Isabel López López y Bibiana Marcela Rojas López se infiere que, después del accidente, ellas estuvieron pendientes de la salud del señor Rojas López durante el tiempo que estuvo hospitalizado y que, con posterioridad al fallecimiento de aquel, continúan sintiendo un "*trauma grande*" y que la condena por concepto de perjuicio moral no resulta compensatoria, ni se atiene a lo reglado por las altas Cortes, específicamente por el Consejo de Estado (100 SMLMV).

Sobre el particular, procede indicar por esta Sala que los jueces civiles en sus providencias están sometidos al imperio de la ley y deben tener en cuenta, además, la equidad, la costumbre, la jurisprudencia y la doctrina; acotando además que en lo que concierne a los precedentes de la Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia, el juez debe seguir la doctrina probable²⁹ y cuando se aparte de la misma, está obligado a exponer clara y razonadamente los fundamentos que justifican su decisión (art. 230 C.P., art. 7 C.G.P. y art. 10 Ley 153 de 1887). Por tanto, teniendo en consideración que el juzgado de primera instancia y este Tribunal hacen parte de la jurisdicción ordinaria, deben acatar los precedentes jurisprudenciales de la Corte Suprema de Justicia, por tratarse éste del máximo tribunal de la jurisdicción ordinaria (art. 234 C.P.), y no los del Consejo de Estado como órgano cúspide de la jurisdicción contencioso administrativa (art. 236 C.P.), a más que el inciso final del artículo 283 del CGP establece que en todo proceso jurisdiccional la valoración de los daños atenderá los principios de reparación integral y equidad, y observará los criterios técnicos actuariales. Consecuencialmente, las mencionadas reglas corresponden a los criterios legales que el juez civil debe tener en consideración al momento de tasar la indemnización por perjuicios morales.

Sobre el particular procede señalar que la jurisprudencia de la Sala Civil de la Corte Suprema de Justicia ha indicado que el perjuicio moral tiene las siguientes particularidades:

²⁹ Art. 10. Ley 153 de 1887- Modificado. Ley 169 de 189, art. 4o. *Tres decisiones uniformes dadas por la Corte Suprema, como tribunal de casación, sobre un mismo punto de derecho, constituyen doctrina probable, y los jueces podrán aplicarla en casos análogos, lo cual no obsta para que la Corte varíe la doctrina en caso de que juzgue erróneas las decisiones anteriores.*

- (i) El dolor se entiende en los sentidos físico o psíquico y debe ser objeto de resarcimiento o satisfacción;
- (ii) la medición del dolor resulta imposible;
- (iii) la jurisprudencia mayoritaria ha dispuesto, acorde con el carácter indemnizatorio y reparador de la responsabilidad civil, que el reconocimiento del daño moral debe procurar mitigar el dolor a modo de resarcimiento económico y, por ende, debe probarse y cuantificarse;
- (iv) en algunos casos como la muerte de familiares o parientes próximos, donde en principio no hay duda sobre el dolor, éste se presume;
- (v) para la tasación de la indemnización por perjuicios morales debe acudirse a la potestad razonable y equitativa del juzgador, quien debe fijar una suma de dinero limitado por la sensatez y el sentido común, sin caer en el error de enriquecer injustamente a otro y cumpliendo con los fines de compensación por la pena, así el dolor no tenga precio; y
- (vi) de manera periódica la jurisprudencia ha fijado un valor tope de daño moral, sin que tal cuantía limite u obligue a los jueces³⁰.

Ahora bien, al descender al sub exámine, se atisba, en relación con el tópico que viene de mencionarse, lo siguiente:

- Para la fecha en la que se profirió la sentencia de primera instancia, esto es 8 de mayo de 2018, la jurisprudencia periódica de la Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia tenía fijado un valor tope de daño moral de \$60'000.000, valor que para diciembre de ese año fue reajustado a la suma de \$72'000.000³¹.
- En la demanda, amén de la falta de técnica procesal en la formulación de las pretensiones, la parte actora solicitó la condena por concepto de perjuicio moral a favor de cada una de las demandantes, por valor de 200 SMLMV, valor monetario que equivaldría a \$156.248.400, si se tiene en consideración que el salario mínimo legal mensual vigente para el año 2018 era de \$781.242 SMLMV. Sin embargo, en el recurso de alzada interpuesto, la apoderada de las accionantes hizo referencia a la suma equivalente a 100 SMLMV, cuyo valor monetario para el año 2018 equivaldría a \$78.124.200, guarismo que resulta de multiplicar el SMLMV para esa anualidad por 100 ($\$781.242,00 \text{ SMLMV del año } 2018 \times 100 = \$78.124.200$), sumas de dinero

³⁰ Sala de Casación Civil, Corte Suprema de Justicia, sentencia expediente No. 6492 del 17 de agosto de 2001.

³¹ Sala de Casación Civil, Corte Suprema de Justicia, sentencia SC 5686-2018 del 19 de diciembre de 2018.

estas que, en todo caso, sobrepasan el tope de daño moral fijado por el máximo tribunal de la justicia ordinaria para la fecha en la que se profirió la sentencia (\$60'000.000), e incluso para la actualidad (\$72'000.000).

No obstante, debido a que Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia ha indicado que los límites de cuantía fijados en su jurisprudencia no obligan a los jueces, entiende esta Sala que alejarse de tal criterio exige exponer clara y razonadamente los fundamentos que justifican tal decisión; empero, en el caso que concita la atención de este Tribunal, no se examinará la posibilidad de una condena mayor a la fijada por el máximo tribunal de la jurisdicción ordinaria en materia civil, pues si bien se reconoce la gravedad del daño reclamado, el tope de daño moral de \$60'000.000 se advierte razonable como objeto de resarcimiento o satisfacción, máxime, si se tiene en consideración que el dolor no tiene precio, y tal baremo de la Corte corresponde a un esfuerzo unificador de la jurisprudencia, tentativa legítima para dotar de mayor seguridad jurídica el tema.

En ese orden de ideas, esta Colegiatura analizará la cuantificación y motivación de la condena del perjuicio moral establecida en sede de primera instancia, a la luz de la potestad razonable y equitativa del juzgador, quien debió fijar la suma de dinero limitado por la sensatez y el sentido común, sin caer en el error de enriquecer injustamente a otro. Al respecto, en la providencia recurrida se consideró:

(i) Se encuentra acreditado el parentesco entre la víctima directa y las convocantes Margarita Isabel López López y Bibiana Marcela Rojas López, por tanto, conforme a la jurisprudencia del Consejo de Estado tal hecho representa un indicio para la configuración del daño moral en los parientes hasta el segundo grado de consanguinidad y primero civil. Sobre el particular, si bien fue citada la jurisprudencia del Consejo de Estado, tal posición jurídica coincide parcialmente con la Corte Suprema de Justicia, en la que señala que, en casos como la muerte de familiares o parientes próximos, donde en principio no hay duda sobre el dolor, éste se presume, pudiendo desvirtuarse ello con medios probatorios que demuestren lo contrario, lo que no ocurrió en el sub júdice, donde no se presentó prueba en contrario (art. 166 CGP).

(ii) Conforme a las reglas de la experiencia basadas en la usanza humana y las relaciones sociales, refulge claro que entre los parientes existen vínculos de afecto y ayuda mutua, las relaciones familiares se basan en la igualdad de derechos, deberes de la pareja y respeto recíproco de todos sus integrantes (art. 42 C.P.) y, por ende, la muerte o enfermedad de uno de los parientes causa dolor a los demás. La anterior conclusión resulta razonable, cuenta con fundamentos normativos y se fundamenta en el arbitrio judicial.

iii) La muerte de un hijo y hermano causa dolor, máxime cuando se produjo en un hecho tan inesperado, por tanto, al encontrarse demostrado el perjuicio moral se reconocerá a Isabel López López \$23.437.260 y para Bibiana Marcela Rojas López la suma de \$11.718.630, entendiendo que la entrega de dichas sumas de dinero no borran o merman el sentimiento de pesar que el suceso irreparable les ha causado, sino solamente ofrecen una satisfacción mínima, pues reparar tal daño no se encuentra al alcance del hombre.

En relación a lo anterior, para fijar la cuantía del daño moral de las demandantes la juez de la causa tuvo en consideración que la muerte de Javier Hernán Rojas López sucedió de manera intempestiva, sin ser esperada y que la condena por tal perjuicio ofrece una satisfacción para las víctimas.

De tal guisa, para esta Sala de Decisión, la tesis que considera la indemnización del daño moral como una satisfacción para la víctima, se advierte razonable a la luz del ordenamiento jurídico, debido a que constituye un reconocimiento a la dignidad en relación con la exigencia de respeto a los bienes de la personalidad de Isabel López López y para Bibiana Marcela Rojas López, a quienes termina por atribuirles un valor por tal daño; además, dicha satisfacción también se manifiesta en el plano material, debido a que la indemnización les permitirá procurarse ciertos placeres o gustos acordes con sus gustos y preferencias.

No obstante, teniendo en cuenta que una de las particularidades del perjuicio moral es que el dolor se entiende en los sentidos físico o psíquico y debe ser objeto de resarcimiento o satisfacción, advierte esta Colegiatura que, conforme al conjunto probatorio y específicamente con la historia

clínica del fallecido Javier Hernán Rojas López, es un hecho cierto que entre la ocurrencia del accidente (15 de noviembre de 2010) y la muerte (5 de julio de 2011), la víctima directa estuvo hospitalizado en razón a la gravedad de las heridas generadas por el accidente de tránsito y en atención a ello, su núcleo familiar conformado por Bibiana Marcela Rojas López e Isabel López López sufrió una experiencia emocional desagradable asociada a la alteración grave de la salud de su hijo y hermano. De tal suerte que además del perjuicio moral que se irrogó por la muerte de Javier Hernán Rojas López a sus familiares, aquí suplicantes, para la cuantificación del perjuicio moral deprecado se debe tener en consideración la manifestación de la experiencia emocional dolorosa de Bibiana Marcela Rojas López e Isabel López López por el menguado estado de salud de su familiar durante más de siete meses hospitalizado a causa del accidente de tránsito de que fue víctima, periodo en el que estuvo internado en diferentes oportunidades en la Unidad de Cuidados Intensivos en razón a la alta complejidad y gravedad de su estado de salud.

En ese orden de ideas, al encontrar que efectivamente la condena por perjuicios morales a favor de las accionantes resultó irrisoria acorde a las circunstancias familiares y de cercanía entre ellos atrás examinadas y que se tornan relevantes para tasar tal indemnización y teniendo en cuenta, además, que la tasación del daño moral no debe ser consecuencia de una conceptualización automática, pues si bien se presume por la existencia de los vínculos entre las demandantes y el occiso, ello no significa que este deba ser automáticamente otorgado en la suma máxima reconocida por la jurisprudencia, en razón a que la intensidad del daño puede diferir entre las víctimas, tal como atrás se trasuntó, acudiendo a la potestad razonable y equitativa, a la sensatez y el sentido común, esta Sala, conforme a las particularidades del caso concreto y bajo el imperativo de la justicia material, procede efectuar el reajuste de las condenas por daño moral padecido por las pretensoras, las que acorde a lo atrás analizado se tasarán así: la suma de SESENTA MILLONES DE PESOS (\$60'000.000) para la señora MARGARITA ISABEL LÓPEZ LÓPEZ, dado que las máximas de la experiencia enseñan que la pérdida de seres queridos de manera tan intempestiva y en circunstancias tan funestas indudablemente genera angustia y sufrimiento, más aún cuando se trata de la muerte de un hijo, lo que para una madre es en extremo dolorosa y causa un enorme perjuicio, máxime si se tiene en cuenta las circunstancias en que ocurrió la misma y la suma de TREINTA

MILLONES DE PESOS (\$30'000.000) para la accionante BIBIANA MARCELA ROJAS LÓPEZ, quien en su calidad de fraterna también padeció sufrimiento, aunque es apenas razonable que, en su condición de hermana, su afectación no fue de la misma intensidad que la que se vislumbra respecto de la progenitora aquí reclamante. En punto a la condena del daño moral, procede recordar que, en materia civil, debe efectuarse en moneda nacional y no en salarios mínimos legales mensuales vigentes.

Ahora bien, de manera consecuente con la reducción de la indemnización a que hay lugar ante la concurrencia de culpas que se estableció en este caso, se advierte que la parte demandada deberá atender al pago de los perjuicios que resultaron demostrados en un ochenta por ciento 80% atendiendo a la proporción que concurrió en la incidencia del daño, acorde a lo antes analizado; de donde se desprende que, una vez efectuada la correspondiente deducción por la concurrencia de culpas, el pago por daño moral que deberán efectuar los demandados asciende a la suma de **CURENTA Y OCHO MILLONES DE PESOS (\$48'000.000)** a favor de MARGARITA ISABEL LÓPEZ LÓPEZ y de **VEINTICUATRO MILLONES DE PESOS (\$24'000.000)** a favor de BIBIANA MARCELA ROJAS LÓPEZ.

Asimismo, procede indicar que las condenas por los perjuicios extrapatrimoniales reconocidos en esta providencia deberán pagarse dentro de los ocho días siguientes a la ejecutoria de la sentencia, advirtiendo que, de no efectuarse la cancelación de la condena en el lapso indicado, sobre dichas sumas dinerarias se causarán intereses legales a partir del día siguiente a la fecha en que venza el mencionado término hasta cuando se haga efectivo el pago.

De tal manera queda resuelto el reparo contra el monto de los perjuicios morales tasados por la cognoscente.

2.3.2.4.3) De la inconformidad concerniente al tópico de las agencias en derecho

Finalmente, la parte demandante recurrente censuró el monto fijado en la sentencia de primera instancia por condena en costas, específicamente en lo que tiene que ver con las agencias en derecho que fueron fijadas en primera instancia, equivalentes a \$1'055.000 porque en sentir de la

inconforme, tal suma es írrita. En tal sentido, basta con indicar, desde ahora, que tal inconformidad no puede ser objeto de pronunciamiento en la sentencia que desata la apelación, en razón a que de conformidad con el numeral 5º del artículo 366 del CGP: *“La liquidación de las expensas y el monto de las agencias en derecho_solo podrán controvertirse mediante los recursos de reposición y apelación contra el auto que apruebe la liquidación de costas.”*

En ese orden de ideas, cabe precisar que conforme al precitado art. 366, la competencia para **liquidar las costas** corresponde al juez de primera instancia, quien deberá efectuar tal liquidación de manera concentrada, pudiendo controvertirse la misma de la manera prevista en el numeral 5 atrás transcrito; por lo que tal reparo de la parte recurrente en mención se advierte improcedente, ya que no le es dable al superior funcional revisar en esta oportunidad procesal, como lo es la sentencia que desata la apelación, el quantum que de las mismas fue fijado para efectos de proceder a su revocatoria, si fuere el caso.

En conclusión, a partir de las pruebas recopiladas en la actuación, encuentra este Tribunal conjugados los elementos estructurales de la presente acción de responsabilidad civil extracontractual, al haberse acreditado el actuar imprudente del señor Elkin Fernando Ramírez, conductor del vehículo de placas TMU 077, afiliado a Nutibara de Transportes y al servicio de Avícola San Martín Ltda., acotando que, in casu, la juez de la causa valoró suficientemente las pruebas relacionadas con la conducta culpable del piloto del automotor, con lo que además no encontró probada la culpa exclusiva de la víctima fallecida, alegada como excepción por el extremo pasivo; aunque, contrariamente a ello, advierte este Tribunal que desacertó la judex al omitir el estudio de la concurrencia de culpas propuesta como medio exceptivo, el que al ser abordado en esta instancia, de cara a los elementos probatorios obrantes, se concluye que en el dossier logró acreditarse que el fenecido Javier Hernán Rojas tuvo incidencia en el resultado dañoso en una proporción menor a la del conductor del automotor, configurándose de tal manera la concurrencia de culpas entre el actuar de la víctima en un 20% y el extremo demandado en una proporción del 80%, por lo que la parte demandada solo responderá por las condenas impuestas en este último porcentaje, de tal suerte que en este caso había lugar a declarar fundada la excepción de mérito formulada por Elkin Fernando

Ramírez Aristizábal y Avícola San Martín S.A. denominada "*CONCURRENCIA DE CULPAS*". Adicionalmente, acorde a lo analizado en precedencia, encuentra este Tribunal fundados los reparos del polo activo atinentes a la irrisoria tasación de los perjuicios morales reconocidos a los demandantes, lo que impone modificar el quantum del daño moral, aunque no en la medida solicitada por los pretensores, sino acorde a lo aquí analizado. Asimismo, procede señalar que resultan infundadas las inconformidades de las accionantes relacionadas con el no reconocimiento del lucro cesante y con el monto de las agencias en derecho fijadas por la judex, habida consideración que, de un lado, no se acreditó la dependencia económica de la progenitora del fallecido respecto de éste, tal como se discurrió en los considerandos al respecto y, de otra parte, cabe precisar que respecto del tópico atinente a las agencias en derecho, se trata de un aspecto respecto del que la discusión debe ser ventilada conforme a lo previsto en los artículos 365 y 366 CGP, todo lo cual impone CONFIRMAR PARCIALMENTE, REVOCAR PARCIALMENTE, MODIFICAR PARCIALMENTE y ADICIONAR la sentencia impugnada, acorde a lo que se dispondrá en la parte resolutive de esta providencia.

Finalmente se advierte que, ante la concurrencia de culpas que resultó acreditada en el plenario y teniendo en cuenta que la parte demandada resultó vencida en el proceso, de conformidad con el artículo 365-1 CGP, habrá de confirmarse en cuanto condena en costas en la primera instancia, pero habrá de MODIFICARSE PARCIALMENTE el numeral CUARTO de la parte resolutive de la sentencia objeto de alzada, para indicar que la condena en costas impuesta en primera instancia a la parte demandada a favor de los demandantes, incluidas las agencias en derecho allí fijadas, serán reducidas a un ochenta por ciento (80%); puesto que el veinte por ciento (20%) restante corresponde al porcentaje que debe asumir la parte actora por la incidencia causal de la víctima directa en el accidente. De tal manera, que los accionados solo deberán pagar a los actores el ochenta por ciento (80%) de la totalidad de las costas liquidadas en primera instancia, incluidas las agencias en derecho allí fijadas, en razón de la declaratoria de la concurrencia de culpas. Empero, en lo concerniente a la presente instancia, se advierte que no habrá condena en costas, conforme al numeral 5 del artículo 365 CGP, en razón a que los reparos efectuados por ambos recurrentes prosperaron parcialmente.

En mérito de lo expuesto, el **TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE ANTIOQUIA, SALA DE DECISIÓN CIVIL - FAMILIA**, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

FALLA

CONFIRMAR PARCIALMENTE, REVOCAR PARCIALMENTE, MODIFICAR PARCIALMENTE y ADICIONAR las decisiones que fueron objeto de apelación de la sentencia de fecha, naturaleza y procedencia referenciada en la parte motiva de este proveído, acorde a lo que se dispone a continuación:

PRIMERO.- SE CONFIRMA PARCIALMENTE y SE REVOCA PARCIALMENTE el numeral primero de la parte resolutive de la sentencia impugnada, el que quedará así:

DECLARAR que los demandados Elkin Fernando Ramírez Aristizábal, Avícola San Martín S.A. y Nutitrans S.A.S. son civil, extracontractual y solidariamente responsables, en un ochenta por ciento (80%) de los perjuicios causados a las señoras Margarita Isabel López López y Bibiana Marcela Rojas López, por la enfermedad y posterior muerte de Javier Hernán Rojas López, ocasionada a raíz del accidente de tránsito referenciado en la demanda y, consecuentemente, se impondrá a los convocados las condenas que se indicarán delantadamente para su pago en la forma y proporción que se señalará delantadamente, en armonía con los considerandos.

SEGUNDO.- Se REVOCA PARCIALMENTE el numeral tercero de la parte resolutive del fallo apelado para, en su lugar, DECLARAR PROBADA la excepción de mérito formulada por los accionados Elkin Fernando Ramírez Aristizábal y Avícola San Martín S.A. la que se denominó "*CONCURRENCIA DE CULPAS*", por haberse configurado la misma entre el actuar de la víctima y el conductor en una proporción del 20% para el extremo demandante y 80% para la parte demandada.

Asimismo, SE CONFIRMA el precitado numeral tercero de la parte resolutive de la providencia recurrida, en cuanto declaró no probadas las restantes excepciones propuestas por la parte convocada.

TERCERO.- SE MODIFICA PARCIALMENTE las condenas efectuadas en los **numerales primero y segundo** de la parte resolutive de la sentencia apelada, los cuales quedarán así:

Consecuencialmente a lo anteriormente decidido, **CONDENAR** solidariamente a los codemandados ELKIN FERNANDO RAMÍREZ ARISTIZÁBAL, AVÍCOLA SAN MARTIN S.A. y NUTITRANS S.A.S., al reconocimiento y pago de perjuicios, así:

A) A favor de la sucesión de la víctima directa, por concepto de perjuicio moral sufrido por el hoy fenecido Javier Hernán Rojas López, se reconoce a favor de la sucesión de éste, en cabeza de las herederas Margarita Isabel López López y Bibiana Marcela Rojas López la suma de diez millones de pesos (\$10'000.000)

B) A favor de la demandante Margarita Isabel López López, por concepto de perjuicios morales, la suma de sesenta millones de pesos (\$60'000.000).

C) A favor de la accionante Bibiana Marcela Rojas López, por concepto de perjuicio moral, la suma de treinta millones de pesos (\$30'000.000).

Se advierte que sobre cada una de las sumas anteriores **SE APLICARÁ LA CORRESPONDIENTE REDUCCIÓN DEL VEINTE POR CIENTO (20%)** ante la culpa concurrente de la víctima en tal proporción, por lo que los codemandados solo asumirán el **OCHENTA POR CIENTO (80%)** de tales condenas, en armonía con lo expuesto en la parte motiva.

CUARTO.- ADICIONAR la sentencia impugnada, a fin de disponer que las condenas anteriores deben pagarse dentro de los ocho (8) días siguientes a la ejecutoria de la sentencia; advirtiendo que, de no efectuarse la cancelación de la condena en el lapso indicado, sobre dichas sumas dinerarias se causarán intereses legales a partir del día siguiente a la fecha en que venza el mencionado término hasta cuando se haga efectivo el pago.

QUINTO.- MODIFICAR PARCIALMENTE el numeral CUARTO de la parte resolutive de la sentencia objeto de alzada, en el siguiente sentido:

Las costas de primera instancia impuestas a la parte demandada en favor de los demandantes, incluidas las agencias en derecho allí fijadas, se reducen en un veinte por ciento (20%). De tal manera, que los accionados solo deben pagar a los actores el ochenta por ciento (80%) de la totalidad de las costas liquidadas en primera instancia.

SEXTO.- No hay lugar a condena en costas en la presente instancia, por no haber mérito para las mismas, conforme a lo indicado en la motivación.

SEPTIMO.- Devolver el expediente al Juzgado de origen, una vez cobre firmeza esta sentencia, previas las anotaciones de rigor.

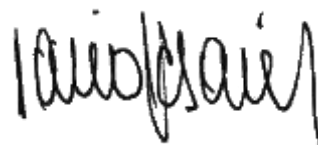
NOTIFÍQUESE, CÓPIESE Y ENVÍESE

Los Magistrados,

(CON FIRMA ELECTRÓNICA)
CLAUDIA BERMUDEZ CARVAJAL

(AUSENTE CON JUSTIFICACIÓN)

OSCAR HERNANDO CASTRO RIVERA DARIO IGNACIO ESTRADA SANÍN



Firmado Por:

Claudia Bermudez Carvajal
Magistrado Tribunal O Consejo Seccional
Sala 003 Civil Familia
Tribunal Superior De Antioquia - Antioquia

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:

f1867f80d1ef4de9f2a708f2fd633c820ae2c53ec32d6b16fbeb14608e327fca

Documento generado en 20/09/2021 04:42:51 PM

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



**REPUBLICA DE COLOMBIA
TRIBUNAL SUPERIOR DE ANTIOQUIA
SALA UNITARIA DE DECISIÓN CIVIL FAMILIA**

Medellín, veinte de septiembre de dos mil veintiuno

AUTO INTERLOCUTORIO N° 253 de 2021

RADICADO N° 05-045-31-03-001-2013-00579-01

Efectuado el examen preliminar del recurso de apelación, de conformidad con el artículo 325 del C.G.P, en armonía con el artículo 14 del Decreto 806 de 2020, la suscrita Magistrada

RESUELVE

PRIMERO.- Admitir, en el efecto suspensivo (art. 323 C.G.P), el recurso de apelación interpuesto por la parte demandante en el proceso inicial de pertenencia, frente a la sentencia proferida por el Juzgado Primero Civil del Circuito de Apartadó, el 17 de junio de 2021, dentro del proceso de pertenencia por prescripción adquisitiva de dominio, con reconvención de reivindicación instaurado por Adelmo Antonio Correa Uribe en contra de Agrícola El Retiro S.A. y personas indeterminadas, y por Agrícola El Retiro S.A. contra Adelmo Antonio Correa Uribe, respectivamente.

SEGUNDO.- Impartir el trámite de la apelación de la sentencia consagrado en el artículo 14 del Decreto 806 de 2020.

TERCERO.- Consecuencialmente, se advierte al recurrente que el término de cinco (5) días para sustentar el recurso comenzará a correr al día siguiente a la ejecutoria de esta providencia o, si fuere el caso, del que llegare a negar el decreto de pruebas¹, **so pena de declararlo desierto**. Vencido este período, comienza a correr por igual tiempo el traslado de la sustentación que fuere presentada al NO RECURRENTE, para cuyos efectos se pondrá en conocimiento de esta última parte el correspondiente escrito de sustentación, a través de la Secretaría de esta Sala.

¹ Evento este que sólo se presentaría en caso de que se solicitaren pruebas en esta instancia y fuere negada su solicitud.

Para tales efectos se ordena a la Secretaría que, al día siguiente del vencimiento del término para sustentar el recurso de apelación, remita al correo electrónico de la parte no recurrente que obre en el expediente el escrito de sustentación del recurso, para que haga uso de su derecho a la réplica por cinco (5) días, los cuales comenzarán a correr a partir del día siguiente del envío del escrito que contiene la sustentación por parte de la Secretaría de la Sala.

CUARTO.- Se señala que en la sustentación del recurso será suficiente que el recurrente exprese de manera clara y concisa, las razones de su inconformidad con la providencia apelada, acorde a los reparos concretos expuestos ante el juez de primera instancia.

QUINTO.- Asimismo, se advierte a las partes que tanto el escrito de sustentación del recurso como el memorial que contenga la réplica o alegaciones de la contraparte, deberá remitirse a la siguiente dirección electrónica institucional: secivant@cendoj.ramajudicial.gov.co

SEXTO.- Se ordena a la Secretaría de la Sala, que conforme al Anexo No.5 del Protocolo para la Gestión de Documentos Electrónicos, Digitalización y Conformación del Expediente, expedido por el Consejo Superior de la Judicatura, el Centro de Documentación Judicial CENDOJ, la Dirección Ejecutiva de Administración Judicial y la Unidad Informática, comparta los archivos y carpetas que conforman el expediente electrónico de la referencia a los apoderados de las partes ("Personas determinadas"), limitando el acceso a sólo visibilidad, de modo que el usuario pueda ver el documento, pero no pueda editar ni descargarlo.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

**(CON FIRMA ELECTRÓNICA)
CLAUDIA BERMÚDEZ CARVAJAL
MAGISTRADA**

Firmado Por:

Claudia Bermudez Carvajal
Magistrado Tribunal O Consejo Seccional
Sala 003 Civil Familia
Tribunal Superior De Antioquia - Antioquia

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: **a1ae778032de7e00371730969442eda4aa0343089d3dbbefbf3a08de6f021a78**
Documento generado en 20/09/2021 09:00:55 a. m.

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



**REPUBLICA DE COLOMBIA
TRIBUNAL SUPERIOR DE ANTIOQUIA
SALA UNITARIA DE DECISIÓN CIVIL FAMILIA**

Medellín, veinte de septiembre de dos mil veintiuno

AUTO INTERLOCUTORIO N° 252 de 2021

RADICADO N° 05-154-31-12-001-2019-00061-01

Efectuado el examen preliminar del recurso de apelación, de conformidad con el artículo 325 del C.G.P, en armonía con el artículo 14 del Decreto 806 de 2020, la suscrita Magistrada

RESUELVE

PRIMERO.- Admitir, en el efecto suspensivo (art. 323 C.G.P), el recurso de apelación interpuesto por la parte demandante, frente a la sentencia anticipada proferida por el Juzgado Civil del Circuito de Cauca, el 7 de julio de 2021, dentro del proceso verbal con pretensión de responsabilidad civil extracontractual instaurado por Yuliana Andrea Solano Díaz, quien actúa en representación del menor Fabián Andres Osorio Solano en contra de Bancolombia S.A., Pablo José Esmeral Pezzano, Weimar Humberto Bedoya Rodriguez, Transportes Asociados del Caribe S.A. y Seguros Generales Suramericana S.A.

SEGUNDO.- Impartir el trámite de la apelación de la sentencia consagrado en el artículo 14 del Decreto 806 de 2020.

TERCERO.- Consecuencialmente, se advierte al recurrente que el término de cinco (5) días para sustentar el recurso comenzará a correr al día siguiente a la ejecutoria de esta providencia o, si fuere el caso, del que llegare a negar el decreto de pruebas¹, **so pena de declararlo desierto**. Vencido este período, comienza a correr por igual tiempo el traslado de la sustentación que fuere presentada al NO RECURRENTE, para cuyos efectos se pondrá en conocimiento de esta última parte el correspondiente escrito de sustentación, a través de la Secretaría de esta Sala.

¹ Evento este que sólo se presentaría en caso de que se solicitaren pruebas en esta instancia y fuere negada su solicitud.

Para tales efectos se ordena a la Secretaría que, al día siguiente del vencimiento del término para sustentar el recurso de apelación, remita al correo electrónico de la parte no recurrente que obre en el expediente el escrito de sustentación del recurso, para que haga uso de su derecho a la réplica por cinco (5) días, los cuales comenzarán a correr a partir del día siguiente del envío del escrito que contiene la sustentación por parte de la Secretaría de la Sala.

CUARTO.- Se señala que en la sustentación del recurso será suficiente que el recurrente exprese de manera clara y concisa, las razones de su inconformidad con la providencia apelada, acorde a los reparos concretos expuestos ante el juez de primera instancia.

QUINTO.- Asimismo, se advierte a las partes que tanto el escrito de sustentación del recurso como el memorial que contenga la réplica o alegaciones de la contraparte, deberá remitirse a la siguiente dirección electrónica institucional: secivant@cendoj.ramajudicial.gov.co

SEXTO.- Se ordena a la Secretaría de la Sala, que conforme al Anexo No.5 del Protocolo para la Gestión de Documentos Electrónicos, Digitalización y Conformación del Expediente, expedido por el Consejo Superior de la Judicatura, el Centro de Documentación Judicial CENDOJ, la Dirección Ejecutiva de Administración Judicial y la Unidad Informática, comparta los archivos y carpetas que conforman el expediente electrónico de la referencia a los apoderados de las partes ("Personas determinadas"), limitando el acceso a sólo visibilidad, de modo que el usuario pueda ver el documento, pero no pueda editar ni descargarlo.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

**(CON FIRMA ELECTRÓNICA)
CLAUDIA BERMÚDEZ CARVAJAL
MAGISTRADA**

Firmado Por:

Claudia Bermudez Carvajal
Magistrado Tribunal O Consejo Seccional
Sala 003 Civil Familia
Tribunal Superior De Antioquia - Antioquia

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: **ceb9f28f40f89e50e8634909751129ff5d0895f238dbb67812c541e94148459d**
Documento generado en 20/09/2021 09:00:51 a. m.

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

REPÚBLICA DE COLOMBIA



TRIBUNAL SUPERIOR DE ANTIOQUIA SALA CIVIL – FAMILIA

Medellín, veinte de septiembre de dos mil veintiuno

Proceso	: RCE
Asunto	: Recurso de Queja
Ponente	: Ruth Del Socorro Quiroz Flórez
Demandante	: Devis Himerio Medina Medina
Demandado	: COOTRAUR
Auto	: 120
Radicado	: 05042318900120190007802
Consecutivo Sec.	: 934-2021
Radicado Interno	: 234-2021.

ASUNTO A TRATAR

Se procede a resolver el **recurso de queja** formulado por la parte demandante contra la decisión emitida el 22 de junio pasado, por medio de la cual el Juzgado Promiscuo del Circuito de Sopetrán rechazó por extemporáneo el recurso de apelación presentado en contra de la sentencia proferida el 8 de junio último, dentro del proceso de responsabilidad civil extracontractual incoado por Ruth Del Socorro Quiroz Flórez y Jhon Aníbal Betancur Quiroz contra Cooperativa Multiactiva de Transporte de Urrao “COOTRAUR”, Humberto de Jesús Durango y QBE Seguros S.A..

ANTECEDENTES

1. En el Juzgado Promiscuo del Circuito de Sopetrán se adelantó proceso de responsabilidad civil

extracontractual en el que se solicitó la indemnización de perjuicios derivados de un accidente de tránsito sufrido por Ruth del Socorro Quiroz Flórez.

2. Surtido el trámite procesal, el 19 de mayo de 2021 se instaló audiencia de instrucción y juzgamiento, disponiéndose que la sentencia se proferiría por escrito según lo faculta el artículo 373 del Código General del Proceso, indicándose que el sentido de la decisión era denegar las pretensiones.

3. Emitida la sentencia por escrito, mediante correo electrónico remitido al Despacho el 17 de junio pasado la parte demandante solicitó la nulidad de la notificación de la sentencia y, de manera subsidiaria, presentó recuso de apelación.

Para sustentar la nulidad sostuvo que no era factible emitir la sentencia sin que esta Corporación hubiera resuelto el recurso de apelación interpuesto en contra del decreto probatorio, conforme con lo dispuesto en los numerales 2 y 3 del artículo 133 del Código General del Proceso. De manera subsidiaria se interpuso recurso de apelación en contra de la sentencia emitida, aduciendo una indebida valoración probatoria.

4. Mediante auto del 22 de junio pasado, se rechazó por extemporáneo el recurso de apelación interpuesto. Para decidir así, se consideró que, si la sentencia había sido notificada por estados del 9 de junio y la apelación se había presentado el 17 de junio, la alzada se había radicado cuando la sentencia estaba ejecutoriada.

EL RECURSO DE REPOSICIÓN Y DE QUEJA.

1. La parte demandante interpuso recurso de reposición y en subsidio de queja, argumentando que, si bien la sentencia se había remitido al correo de la abogada suplente, no se había enviado al del abogado principal.

Indicó que en razón de lo anterior, sólo conoció la decisión el 17 de junio, cuando la abogada suplente le

remitió el correo de la sentencia. Ante la existencia de una indebida notificación de la decisión, sostuvo que no logró presentar el recurso dentro del término legal.

2. A través de auto del 26 de julio pasado se confirmó la decisión recurrida. Además de reiterarse el argumento que sustentó el rechazo, se indicó que la sentencia había sido notificada por estados según las normas del Código General del Proceso a través del aplicativo TYBA y si bien se remitió la decisión a los correos electrónicos de las partes, eso no correspondía ni reemplazaba la notificación de la sentencia. Se resaltó que aquella situación había sido informada al pronunciarse el sentido de la decisión.

Igualmente se consideró que el apoderado de la parte demandante había actuado en diversas ocasiones desde el correo electrónico que se indicó era de la abogada suplente, razón por la cual, no podía escudarse en dicha circunstancia para justificar la interposición del recurso de manera extemporánea. Se resaltó que el único correo recibido desde el otro buzón electrónico, que se alega corresponde al abogado principal era el recurso de queja.

CONSIDERACIONES

Como reiteradamente se ha sostenido, el recurso de queja previsto en el artículo 352 del Código General del Proceso tiene por finalidad permitir que el superior, con abstracción de toda consideración acerca de los razonamientos de fondo expuestos por el juzgador, examine si su actuación fue acertada al negar la alzada impetrada, es decir, a esta instancia sólo compete por virtud del recurso de queja determinar si la decisión cuestionada resiste o no el conocimiento del segundo grado de competencia, y si se interpuso en tiempo por quien tiene la legitimidad para impugnar la providencia.

Lo anterior significa que el recurso de queja se ha establecido para que el juzgador de segunda instancia conceda, si fuere procedente, el recurso de apelación negado por el de primera. De conformidad con el artículo

352 del C.G.P. este recurso procede además, cuando se ha denegado el extraordinario de casación.

El Código General del Proceso reglamenta el recurso de alzada en los artículos 320 a 330. De la normatividad en comentario es dable concluir que todas las sentencias son susceptibles de apelación salvo las de única instancia y las que se dicten en equidad. Señala el artículo 322 de aquella normatividad que la apelación de las providencias que se profieran por fuera de audiencia se deben interponer dentro de los tres días siguientes a su notificación por estado, oportunidad en la cual el apelante deberá precisar de manera breve los reparos concretos que hace a la decisión.

2. En el caso en concreto, se atacó la negativa de la concesión del recurso de apelación frente a la sentencia de primer grado, para tal fin, el impugnante sostuvo que no se notificó en debida forma.

Pues bien, la sentencia fue emitida por escrito el pasado 8 de junio. Según se aprecia en el aplicativo TYBA¹ se notificó en estados del 9 de junio pasado. Conforme con lo dispuesto por el artículo 322 del Código General del Proceso, las partes contaban con tres días, luego de la notificación para interponer el recurso de apelación, finalizando el 15 de junio. Al interponerse el 17 de ese mes, se advierte extemporáneo.

Las normas procesales son de orden público, lo que significa que son de obligatorio acatamiento e indisponibles por los intervinientes. En consecuencia, no puede pretenderse la variación de la forma en que las decisiones son notificadas. Si la regulación procesal ya estableció aquel aspecto y no otorgó a las partes la facultad de disponer la manera en que se llevaría dicho acto procesal, no es plausible que en desconocimiento de aquella disposición se alegue que, la notificación se surtía de otro modo.

1

<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/Justicia21/Administracion/Ciudadanos/frmConsultaProceso.aspx>

Así las cosas, incluso desde antes de la pandemia, en acatamiento de lo señalado por el artículo 103 de la normativa procesal civil se apostó por el uso de las tecnologías de la información y comunicación en las actuaciones judiciales, desarrollándose el aplicativo TYBA para la notificación de aquellas. Herramienta de gran importancia en razón de la pandemia generada por el COVID-19 y por las disposiciones contenidas en el Decreto 806 de 2020.

Conforme con lo anterior, la notificación de la sentencia se entendió surtida a través de los estados registrados en aquel canal, el cual es de libre y permanente consulta al público en general. En consecuencia, la discusión que el impugnante propone acerca de la remisión indebida de la sentencia a su correo electrónico carece de asidero alguno, en tanto que dicho envío no puede entenderse como la notificación de la decisión. Así las cosas, se advierte bien denegada la apelación de la sentencia.

Teniendo en cuenta que dentro del presente proceso cursa apelación de auto, se tendrá en cuenta la presente decisión para la decisión que deba emitirse en aquel.

3. Conclusión. En las condiciones dichas, al presentarse el recurso de apelación de manera extemporánea; se impone que esta Corporación considere bien denegado el recurso de alzada.

DECISIÓN.

De conformidad a los razonamientos precedentes, el **TRIBUNAL SUPERIOR DE ANTIOQUIA, SALA UNITARIA DE DECISIÓN CIVIL-FAMILIA**, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

RESUELVE:

PRIMERO: Se declara bien denegado el recurso de apelación interpuesto por la parte demandante contra la

decisión emitida por el Juzgado Promiscuo del Circuito de Sopetrán el pasado 22 de junio.

SEGUNDO: Se ordena que, por conducto de la Secretaría de esta Sala se agregue la presente decisión a la apelación de auto repartida a este Despacho e identificado con radicado interno de secretaría 441-2021.

TERCERO: No se impone condena en costas en esta instancia, porque no se causaron.

CUARTO: Devuélvase el expediente al Juzgado de origen previas las anotaciones de rigor.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE.

TATIANA VILLADA OSORIO
Magistrada

Firmado Por:

Tatiana Villada Osorio
Magistrado Tribunal O Consejo Seccional
Sala 004 Civil Familia
Tribunal Superior De Antioquia - Antioquia

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:

8fa0cbaef35d1bde5019c6f60dd81682e18d0c50515
80bc6483b8218c8324a54

Documento generado en 20/09/2021 08:03:20 AM

Valide este documento electrónico en la siguiente URL:

<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>