

REPUBLICA DE COLOMBIA
 TRIBUNAL SUPERIOR DE ANTIOQUIA
 SALA CIVIL FAMILIA
 NOTIFICACION POR ESTADOS
 Art .295 C.G.P



Nro .de Estado 0009

Fecha 21/ENERO/2022
 Estado:

Página: 1

Nro Expediente	Clase de Proceso	Demandante	Demandado	Observacion de Actuación	Fecha Auto	Cuad	FOLIO	Magistrado
05042318900120150018301	Ordinario	MARIA BERNANRDA GERALDO DE JARAMILLO	MANUEL ANTONIO GARCIA CARVAJAL	Sentencia CONFIRMA SENTENCIA APELADA. SIN COSTAS EN ESTA INSTANCIA. NOTIFICADO EN ESTADOS ELECTRÓNICOS 21 DE ENERO DE 2022. VER ENLACE https://www.ramajudicial.gov.co/web/tribunal-superior-de-antioquia-sala-civil-familia/100 .	20/01/2022			CLAUDIA BERMUDEZ CARVAJAL
05045318400120190042201	Disolución, Nulidad y Liquidación de Sociedades	MARIA JUSTINA MARTINEZ LEON	DAVID DEL SOCORRO CARVAJAL MENDOZA	Auto modificado MODIFICA AUTO APELADO. SIN COSTAS EN ESTA INSTANCIA. NOTIFICADO EN ESTADOS ELECTRÓNICOS 21 DE ENERO DE 2022. VER ENLACE https://www.ramajudicial.gov.co/web/tribunal-superior-de-antioquia-sala-civil-familia/100	20/01/2022			DARIO IGNACIO ESTRADA SANIN
05368318900120210013701	Acción Popular	SEBASTIAN COLORADO	BANCO DAVIVIENDA	Auto declara inadmisble apelación DECLARA DESIERTA IMPUGNACIÓN. DECLARA INADMISIBLE POR EXTEMPORÁNEA LA APELACIÓN. NIEGA POR IMPROCEDENTE, LA CONCESIÓN DEL RECURSO DE CASACIÓN. NOTIFICADO EN ESTADOS ELECTRÓNICOS 21 DE ENERO DE 2022. VER ENLACE https://www.ramajudicial.gov.co/web/tribunal-superior-de-antioquia-sala-civil-familia/100	20/01/2022			CLAUDIA BERMUDEZ CARVAJAL
05440311300120150087101	Verbal	JOSE ANTONIO ZULUAGA GOMEZ	JOHN DAIRO MARIN BUITRAGO	Sentencia confirmada CONFIRMA SENTENCIA APELADA. SIN COSTAS EN ESTA INSTANCIA. NOTIFICADO EN ESTADOS ELECTRÓNICOS 21 DE ENERO DE 2022. VER ENLACE https://www.ramajudicial.gov.co/web/tribunal-superior-de-antioquia-sala-civil-familia/100 .	20/01/2022			CLAUDIA BERMUDEZ CARVAJAL

2021-298

REPÚBLICA DE COLOMBIA**RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO
TRIBUNAL SUPERIOR DE ANTIOQUIA
Sala Civil – Familia**

Medellín, diecinueve (19) de enero de dos mil veintidós (2022).

Magistrado Ponente

DARÍO IGNACIO ESTRADA SANÍN.

Proceso:	Liquidación de Sociedad Patrimonial
Demandante:	María Justina Martínez León
Demandado:	David del Socorro Carvajal Mendoza
Radicado:	05045 3184 001 2019 00422 01
Procedencia:	Juzgado Promiscuo de Familia de Apartadó, Antioquia
Asunto:	Confirma parcialmente auto apelado
Interlocutorio No.	013

Se procede a resolver la apelación del auto proferido el 6 de agosto de 2021 por el Juzgado Promiscuo de Familia de Apartadó Ant., por medio del cual se resolvieron las objeciones propuestas en la audiencia de inventarios y avalúos, dentro del proceso de liquidación de la sociedad patrimonial adelantado por MARIA JUSTINA MARTINEZ LEON contra DAVID DEL SOCORRO CARVAJAL MENDOZA.

I. ANTECEDENTES**1.1 Inventarios y avalúos**

Dentro del proceso de la referencia, admitida la demanda e imprimido el trámite de rigor, el 2 de marzo de 2021 se celebró la diligencia de inventarios y avalúos, oportunidad en la cual la parte demandante relacionó los siguientes activos:

- Posesión del señor CARVAJAL MENDOZA, parcela 17 de dos hectáreas, ubicadas en el corregimiento Zungo Embarcadero, vereda Nueva Esperanza, municipio de Carepa avaluada en la suma de \$60.000.000.

- Siete (7) cabezas de ganado, valoradas en \$10.583.566.

Por su parte el extremo demandado por conducto de su vocero relacionó como activos:

- Un predio rural "LA DIANA" con código N.A predial 20300000120021100001009 estimado en la suma de \$3.917.948

Esta parte introdujo además el siguiente pasivo:

- Valor impuesto predial predio rural LA DIANA No. 203000012002110001009.

Por otro lado, el demandado presentó inventarios adicionales para incluir como activo la siguiente partida:

- 100% distinguido como lote 10, ubicada en la manzana K de la urbanización 11 de Noviembre, ubicado en zona rural del municipio de Carepa, Resolución administrativa No. 0389 del 05 de julio de 2007, del municipio de Carepa, matrícula inmobiliaria No. 008-24364, avaluado en la suma de \$4.047.0615.

1.2 Objeciones a los inventarios y avalúos

El demandado objetó la partida primera de los inventarios relacionados por su contraparte defendiendo que la posesión relacionada como tal es antecedente a la iniciación de la unión patrimonial entre compañeros permanentes. Asimismo se opuso a la partida segunda pero para precisar que en lugar de siete (7) son realmente cuatro (4) las cabezas de ganado que hacen parte de la sociedad.

A su turno la demandante expresó respecto al bien denominado La Diana que no se aportó documento que acredite que aquel esté encabeza del señor CARVAJAL MENDOZA, más si se acredita dicha titularidad no lo objeta. Por otro lado objetó la partida relacionada en los inventarios adicionales por cuanto el bien identificado con matrícula inmobiliaria No. 008-24364 de la ORIP de Apartadó, fue adquirido por la señora MARIA JUSTINA MARTÍNEZ LEÓN, a título gratuito por adjudicación del municipio de Carepa mediante la resolución No. 0389 del 05 de julio de 2007.

1.3 La decisión apelada

Decretadas y practicadas las pruebas que el A quo estimó pertinentes y conducentes, por auto del 6 de agosto de 2021 el Juzgado Promiscuo de Familia de Apartadó se pronunció de fondo sobre las objeciones presentadas por ambas partes frente a los inventarios y avalúos, y consiguientemente resolvió:

“PRIMERO: El inventario y avalúo de bienes y deudas queda confeccionado de la siguiente forma:

PARTIDA	ACTIVO	AVALUO DEMANDADO
PRIMERA	Cuatro cabezas de ganado	\$6.047.752
SEGUNDA	100% distinguido como lote 10, ubicada en la manzana K de la urbanización 11 de Noviembre, ubicado en zona rural del municipio de Carepa, Resolución administrativa No. 0389 del 05 de julio de 2007, del municipio de Carepa, matrícula inmobiliaria No. 008-24364	\$4.047.615
	SIN PASIVOS	

SEGUNDO: SE EXCLUYE DE LAS PARTIDAS 1, 2 Y 4 DE LOS ACTIVOS y la PARTIDA ÚNICA DEL PASIVO, conforme a lo expuesto en la parte motiva de este proveído.

TERCERO: SE APRUEBA el inventario y avalúo de bienes y deudas de la sociedad conyugal”.

Para arribar a esa determinación el A quo consideró que en primer lugar que la sociedad patrimonial de hecho tiene su propio régimen consagrado en el artículo 3° de la Ley 54 de 1990; asimismo los bienes que la conforman deben ser producto de ayuda y socorro mutuo, pero no pertenecen al haber de la sociedad patrimonial los adquiridos en virtud de donación, herencia o legado, ni los que se hubieren adquirido antes de iniciar la unión marital de hecho.

A continuación y de cara al caso propuesto precisó que acorde con los documentos obrantes en el dossier, el bien reseñado por la demandante como partida primera y asimismo identificado por el demandado como predio La Diana, son un mismo inmueble. Considerando entonces que los predios que lo componen se hallan bajo la titularidad de terceras personas -los señores Morales Ramírez y Josefa Perpetua Sánchez G. y la Agencia Nacional de Tierras- se precisa cómo la perseguida inclusión recae sobre la posesión ejercida respecto a dicho bien, tópico respecto al cual la Resolución No. 1976 expedida el 13 de diciembre de 2002 por el Incora permite avizorar que la posesión la habría iniciado el demandado CARVAJAL MENDOZA con anterioridad a la iniciación de la unión marital de hecho; esa reflexión conduce a concluir que la posesión inventariada no fue fruto de la ayuda mutua, razón por la cual aquella partida debía excluirse. En relación con ello y como

quiera que el único pasivo relacionado se hizo consistir en el valor del impuesto predial del inmueble conocido como La Diana, advirtió necesario excluirlo como consecuencia lógica de la expulsión del activo al cual se refiere.

Seguidamente destacó la orfandad probatoria en torno a las cabezas denunciadas por la parte demandante, por lo que anunció imperativo acoger la afirmación del convocado de cara a la existencia de cuatro de aquellas en lugar de siete.

Por último frente al activo relacionado en el inventario adicional presentado por el demandado consistente en el bien identificado con la matrícula inmobiliaria No. 008-24364 de la ORIP de Apartadó adjudicado a la señora MARIA JUSTINA a título gratuito por parte del municipio de Carepa mediante la resolución No. 0389 del 05 de julio de 2007 avaluado en (\$4.047.615), encontró pertinente su inclusión por estimarlo un bien social al haber sido adquirido durante la unión marital de hecho. Explicó que aun cuando dicho activo ingresó al patrimonio de la demandante a título gratuito, no fue ello en virtud de donación, herencia o legado siendo éstos los supuestos bajo los cuales el bien se reputaría propio acorde con lo previsto en el parágrafo del artículo 3 de la Ley 54 de 1990.

1.4 El recurso de apelación y su trámite

Inconforme con la decisión del A quo la parte demandante interpuso los recursos de reposición y en subsidio apelación frente al auto que resolvió las objeciones a los inventarios y avalúos.

De cara a la exclusión de la partida primera consistente en la posesión sobre los bienes inmuebles distinguidos como parcela 17 y 18, defendió que tanto el señor DAVID como la señora MARÍA JUSTINA ejercieron dicha tenencia con ánimo de señores y dueños durante la existencia de la unión marital de hecho. Aseguró que no existe prueba de la firmeza de la resolución que da cuenta de la adjudicación que el INCORA le hiciera a los señores CARVAJAL y VERGARA, y en todo caso dicho acto administrativo no fue inscrito en los correspondientes folios de matrícula inmobiliaria. Además se allegó acta de conciliación por separación de bienes de mutuo acuerdo de fecha 13 de enero de 2011 de la Comisaría de Familia de Carepa, en la que los señores MARÍA JUSTINA MARTÍNEZ y DAVID DEL SOCORRO CARVAJAL aceptan cómo durante la convivencia adquirieron dos casas en el corregimiento de Zungo, nueve (9) semovientes y dos (2) parcelas, y acta de conciliación por separación de bienes de fecha 25 de marzo de 2011 de la Comisaría

de Familia de Carepa en la que los mismos aceptan que durante la convivencia adquirieron una parcela de cuatro (4) hectáreas y nueve (9) semovientes. Para la disconforme dichas pruebas dan cuenta de la posesión ejercida por ambos compañeros permanentes sobre las parcelas en cuestión, siendo ello reconocido de manera voluntaria por el señor DAVID DEL SOCORRO.

Por otro lado, la demandante disintió de la inclusión del inmueble identificado con la matrícula inmobiliaria 008- 24364 de propiedad de MARÍA JUSTINA MARTÍNEZ LEÓN, para lo cual defendió que el artículo 7 de la Ley 54 de 1990 remite a las normas contenidas en el Libro 4 Título XXII Capítulo I al VI del Código Civil, entre las que se encuentra el artículo 1788 acorde con el cual las cosas adquiridas a título gratuito pertenecen al cónyuge asignatario, siendo ello lo acaecido en el sub iudice. Para la disconforme el canon 1788 es compatible con lo dispuesto en el artículo 3 de la Ley 54 de 1990 pues éste establece que pertenece a los compañeros permanentes por partes iguales el patrimonio o capital producto del trabajo, socorro y ayuda mutua, y al haber sido adquirido a título gratuito el inmueble objeto de la partida objetada no hace parte de la sociedad patrimonial. Reforzó además que la remisión a las normas del Código Civil se encuentra en norma posterior, y descalificó como argumento admisible que por estar contenido en la Resolución 0389 del 5 de julio de 2007 el estado civil de la asignataria y la afectación a vivienda familiar, el bien deba considerarse social a pesar de que su adjudicación a la demandante fue a título gratuito. En síntesis reclamó la revocatoria del auto en lo atinente a dicho tópico para que en lugar de lo decidido sea excluido del haber de la sociedad patrimonial el inmueble con matrícula inmobiliaria 008-24364 propiedad de MARÍA JUSTINA MARTÍNEZ LEÓN.

Por último adujo que si bien la demandante tenía la carga de probar la partida consistente en siete (7) cabezas de ganado, asimismo existía para el demandado como objetante de dicha partida el deber demostrativo; por lo tanto expresó no comprender por qué se castiga de un lado la no probanza y se da crédito del otro lado a la sola manifestación tampoco probada de que *“no son siete (7) cabezas de ganado sino cuatro (4)”*. Aseguró que en todo caso, reposan en el expediente pruebas de que durante la sociedad patrimonial se adquirieron más de siete semovientes, entre ellas las actas de conciliación antes referidas que aluden a la adquisición de nueve (9) reses. Con base en ello pidió fueran incluidas en el haber social el número de cabezas de ganado relacionadas por la demandante.

Cumplido el traslado de rigor, por proveído del 23 de agosto de 2021 se resolvió el recurso horizontal, ocasión en la cual determinó el A quo NO REPONER la

providencia censurada, y en subsidio conceder la alzada en el efecto devolutivo. Consiguientemente se dispuso la remisión del expediente a este Tribunal.

II. PROBLEMA JURÍDICO

Tomando en cuenta la decisión del A quo y la argumentación de la parte apelante, se deberá en esta oportunidad dilucidar: i) si el demandado al objetar la partida primera cumplió con su carga de demostrar que la posesión sobre los bienes inmuebles distinguidos como parcela 17 y 18 fue exclusivamente suya y se consolidó antes de la iniciación de la unión marital de hecho; ii) si de conformidad con las reglas aplicables a la sociedad patrimonial entre compañeros permanentes, el inmueble con M.I. 008- 24364 adquirido a título gratuito por la demandante está llamado a conformar el haber social; y iii) si objetada la partida segunda alusiva a la existencia de siete (7) cabezas de ganado que hacen parte del haber social, el extremo litigioso al cual le correspondía la carga probatoria logró acreditar dicho activo.

III. CONSIDERACIONES

De acuerdo al artículo 3° de la Ley 54 de 1990: *“El patrimonio o capital producto del trabajo, ayuda y socorro mutuos pertenece por partes iguales a ambos compañeros permanentes.*

Parágrafo. No formarán parte del haber de la sociedad, los bienes adquiridos en virtud de donación, herencia o legado, ni los que se hubieren adquirido antes de iniciar la unión marital de hecho, pero sí lo serán los réditos, rentas, frutos o mayor valor que produzcan estos bienes durante la unión marital de hecho.”

Así mismo manda el artículo 7° ejusdem: *“A la liquidación de la sociedad patrimonial entre compañeros permanentes, se aplicarán las normas contenidas en el Libro 4o., Título XXII, Capítulos I al VI del Código Civil.”*

Generalmente al momento de la liquidación de la sociedad patrimonial se ha dividido el contenido de esta en dos rubros principales, esto es los activos y los pasivos de la sociedad; dentro del primero se tiene aquellos que pertenecen al haber social

(artículos 1781, 1786 y la presunción del 1796 del Código Civil) y los que están excluidos de ellos (artículos 1783 y 1791 ibídem); del segundo rubro conformado por las deudas sociales de los compañeros permanentes.

En el caso puesto a consideración de la Sala en el marco del proceso de liquidación de sociedad patrimonial incoado por MARIA JUSTINA MARTINEZ LEON contra DAVID DEL SOCORRO CARVAJAL MENDOZA, el extremo demandante impugnó la determinación del A quo mediante la cual se resolvieron las objeciones a los inventarios y avalúos por considerar que las partidas relacionadas por esa parte como activos deben ser incluidas y además en las cantidades indicadas; asimismo que el inmueble incluido mediante inventarios adicionales está llamado a ser expulsado de la liquidación por ser un bien propio de la demandante pues si bien fue adquirido durante la vigencia de la sociedad patrimonial, lo fue a título gratuito. Se procede pues a examinar cada una de las disconformidades propuestas en el mismo orden de su planteamiento.

Para iniciar ha de dejarse sentada la siguiente premisa que será aplicada en diversos momentos de la presente providencia: las reglas alusivas a la unión marital de hecho y la sociedad patrimonial entre compañeros permanentes previstas en la Ley 54 de 1990 son prevalentes sobre cualquier otra normatividad de alcance general. En este orden de ideas la remisión que el artículo 7º de la citada ley hace a normas del Código Civil opera para los asuntos que no se encuentran específicamente desarrollados en la Ley 54 de 1990.

Ahora la Ley 54 de 1990 no contiene regulación alguna en torno a la posesión ejercida respecto a determinado bien por los compañeros permanentes, por lo cual las reflexiones subsiguientes tendrán como fuente la normatividad encontrada en el Código Civil.

Sobre el tópico ha de considerarse que la posesión constituye prevalentemente una relación de hecho de una persona respecto a una cosa frente a la cual se comporta como dueño y señor aún sin serlo. Si bien la posesión da lugar a derechos que en principio son precarios pues están llamados a ceder ante el legítimo y oportuno reclamo del titular del derecho de dominio, también lleva implícita una expectativa por cuanto si ésta logra cumplir el tiempo y las calidades legalmente establecidas, puede dar lugar a la adquisición de la propiedad mediante el modo de la prescripción. Cumplido ello se convertirá el bien en patrimonio pleno del poseedor. Ahora que en tal evento éste deba conformar el haber social depende de si su causa

es antecedente o no a la vigencia de la sociedad conyugal -o patrimonial-. Así por ejemplo establece el artículo 1792 del C.C.: *“La especie adquirida durante la sociedad no pertenece a ella aunque se haya adquirido a título oneroso, cuando la causa o título de la adquisición ha precedido a ella”*. Entretanto el precepto 1793 de la misma obra prevé: *“Se reputan adquiridos durante la sociedad los bienes que durante ella debieron adquirirse por uno de los cónyuges, y que de hecho no se adquirieron sino después de disuelta la sociedad, por no haberse tenido noticia de ellos o por haberse embarazado injustamente su adquisición o goce”*. Ambas normas destacan la importancia de la causa de la posterior adquisición con miras a determinar si determinado bien conformará o no el haber social. A modo de ejemplo, si antes del vínculo matrimonial o de la iniciación de la sociedad patrimonial uno de los consortes venía poseyendo con ánimo de señor y dueño un bien que sólo una vez celebrado el matrimonio o iniciada la unión marital de hecho se declaró suyo por prescripción adquisitiva, éste será propio de aquel aún cuando el título de adquisición haya tenido lugar durante la sociedad conyugal o patrimonial; *contrario sensu* si la referida posesión se dio durante la vigencia de la sociedad pero por diversas circunstancias sólo después de disuelta ésta se declaró a favor del ex cónyuge o compañero permanente la prescripción adquisitiva, el bien aunque haya sido adquirido después de disuelta la sociedad podrá constituir ganancial en los términos del citado canon 1793 del C.C.

Nótese pues que las posibilidades antes planteadas enfatizan en la causa de adquisición de algunos bienes o derechos y no en sus títulos. No se opone lo anterior a otras posibilidades frente al puntual caso de la posesión, entre ellas que ésta como fuente de ciertos derechos es factible de inventariar en sí misma dentro de los bienes de la sociedad siempre que se encuentre probada su existencia en cabeza de uno de los consortes o compañeros permanentes para el momento de la disolución. En otras palabras, si al momento de disolverse la sociedad conyugal o patrimonial los cónyuges o compañeros permanentes, o uno de éstos ostentaba la posesión sobre determinado bien, ésta ciertamente podrá ser objeto de partición y adjudicación siempre y cuando se acredite su efectiva existencia para aquel momento.

En el caso puesto a consideración de esta Sala no surgió debate alguno sobre la posesión ejercida por los ex compañeros permanentes de cara a la partida primera relacionada por la demandante, para el momento de la disolución de la sociedad patrimonial que tuvo lugar según la correspondiente sentencia en el mes de octubre de 2015. Es decir, acorde con las evidencias recopiladas aquel inmueble se

encontraba en tenencia con ánimo de señores y dueños de los compañeros permanentes en la indicada data, de tal suerte que el puntual disenso es defender el demandado que la posesión en cuestión se inició mucho antes de la unión marital de hecho.

Ahora sobre el punto problemático sustento de la objeción que en su momento el extremo pasivo hizo de aquella partida, en disenso con el A quo ha de indicar esta Sala que ningún elemento de convicción se aportó, siendo dicha carga probatoria del demandado al ser éste quien afirmó haber iniciado su posesión mucho antes de la unión marital. En síntesis, el señor CARVAJAL MENDOZA no demostró la posesión ejercida por él de manera exclusiva, y además siendo aquella por el tiempo y con las calidades suficientes para que pudiera adquirir el predio por prescripción antes de iniciar la unión. Y es ello tan tajante que aun hoy y a pesar del holgado tiempo transcurrido, el inmueble en cuestión continúa bajo la titularidad de terceras personas según quedó consignado en los antecedentes compendiados líneas atrás.

Contrario a lo defendido por el objetante, las pruebas obrantes en el plenario permiten dar por sentado que la posesión de aquel predio se ha dado prevalentemente durante la vigencia de la sociedad patrimonial. Ciertamente acorde con la Resolución del 13 de diciembre de 2002 del Incora, el referido inmueble fue adjudicado a DAVID DEL SOCORRO CARVAJAL MENDOZA y SANDRA MILENA VERGARA GONZÁLEZ. Sin embargo, por razones que resultan ajenas al presente litigio dicha adjudicación no fue inscrita y consiguientemente no se materializó en la adquisición de la titularidad del derecho de dominio por parte del aquí demandado. De haber sido ello así no cabría duda alguna que la posible causa del título de dominio habría sido antecedente a la unión de DAVID DEL SOCORRO y MARIA JUSTINA, y por lo tanto aquel inmueble sería propio del compañero permanente aun cuando la adjudicación fue durante la vigencia de la sociedad patrimonial.

Ahora, comoquiera que en el año 2002 el inmueble fue objeto de una supuesta adjudicación que se quedó en mera formalidad, y que en aquella adjudicación se incluyó a una tercera persona ajena a la unión marital de hecho, para esta Sala debe entenderse que la posesión relacionada como activo en el sub judice es la que ostentaron los compañeros permanentes durante su unión, y no cualquier otra que haya podido darse antecedentemente. Y de ello sí constituye prueba valorable en esta instancia lo consignado en las actas de conciliación suscritas el 13 de enero de 2011 y el 25 de marzo de 2011; al margen del alcance jurídico que dichos documentos tengan de cara a lo que se propuso como objeto de la conciliación, las manifestaciones de las partes allí contenidas ameritan valor probatorio máxime

cuando no fueron objeto de tacha de falsedad; y en tal sentido la posesión sobre la que ahora se debate se predicó como parte del patrimonio formado durante la unión marital de hecho. Para esta Magistratura, no es pertinente restarle mérito probatorio a aquellas actas por el hecho de haber resultado fallida las conciliaciones intentadas, pues como con atino lo defendió la apelante, dichos documentos fueron aducidos con el único propósito de acreditar que era convicción del mismo demandado que la posesión tuvo lugar durante la vigencia de la sociedad patrimonial y además fue fruto o se mantuvo gracias al esfuerzo mancomunado de los compañeros permanentes.

Las reflexiones precedentes son suficientes para anunciar de una vez que habrá de revocarse el auto apelado, al menos parcialmente en cuanto determinó la exclusión de la partida primera, y asimismo del pasivo único relacionado dada la dependencia existente entre ambas partidas. Y es que en respuesta al interrogante planteado en como problema jurídico, el demandado al objetar la partida primera NO cumplió con su carga de demostrar que la posesión sobre los bienes inmuebles distinguidos como parcela 17 y 18 fue exclusivamente suya y se consolidó antes de la iniciación de la unión marital de hecho. Por otro lado, considerando que este inmueble fue doblemente relacionado pero en cada momento se le asignó un avalúo sustancialmente diferente, se habrá de acoger el predial por contar éste como respaldo con la correspondiente factura del impuesto predial en tanto no se halla en el plenario soporte demostrativo del avalúo comercial.

Prosiguiendo con los temas problemáticos por dilucidar, corresponde ahora esclarecer si de conformidad con las reglas aplicables a la sociedad patrimonial entre compañeros permanentes, el inmueble con M.I. 008- 24364 adquirido a título gratuito por la demandante está llamado a conformar el haber social. Al respecto y según se dejó sentado de una vez al iniciar el análisis del caso concreto, ha de imperar el mandato previsto en el artículo 3º párrafo de la Ley 54 de 1990, según el cual *“No formarán parte del haber de la sociedad, los bienes adquiridos en virtud de donación, herencia o legado, ni los que se hubieren adquirido antes de iniciar la unión marital de hecho, pero sí lo serán los réditos, rentas, frutos o mayor valor que produzcan estos bienes durante la unión marital de hecho”*. Ciertamente las reglas contenidas en el Código Civil de manera general excluyen del haber social los bienes raíces adquiridos por cualquiera de los cónyuges durante la vigencia de la sociedad conyugal a título gratuito; más para el caso de las sociedades patrimoniales conformadas en virtud de las uniones maritales entre compañeros

permanentes, existe una regla especial que es la acabada de citar y consiguientemente habrá de estarse al tenor literal de aquella. Siguiendo esta línea discursiva, es cierto como lo develó el A quo que la adjudicación del aludido inmueble a la señora MARIA JUSTINA, si bien fue a título gratuito, no obedeció a ninguno de los actos jurídicos previstos en el párrafo del artículo 3º de la Ley 54 de 1990, a saber la donación, la herencia o el legado; por consiguiente, y considerando además que el predio fue adquirido por la demandante durante la vigencia de la sociedad patrimonial, está consiguientemente llamado a conformar el haber partible.

La sociedad patrimonial y la conyugal no pueden tratarse como iguales en su composición, siendo ello lo que en últimas persigue la apelante. Contrario a ello la jurisprudencia ha reconocido de manera sólida la diferencia entre ambas, resaltando cómo en uno y otro caso el haber se compone de maneras diferentes. En este orden de ideas, se reitera que existiendo una norma especial alusiva al caso, no es posible ignorar ésta para darle cabida a otra de carácter no sólo general sino además establecida para un supuesto diverso al aquí tratado cual es la sociedad conyugal formada por el matrimonio. Al respecto ha explicado la Corte Constitucional:

“Aunque tanto en la sociedad conyugal como en la patrimonial se distinguen los bienes de la sociedad y los propios de cada cónyuge o compañero a diferencia de la sociedad conyugal, la sociedad patrimonial no distingue entre el haber relativo y el haber absoluto. En primer lugar, porque todos los bienes que ingresan al patrimonio fruto del trabajo y ayuda en el marco de la unión marital de hecho se dividen en partes iguales entre los compañeros, por consiguiente no hay lugar a recompensas. También los réditos y el mayor valor de los bienes, que no sea resultado de la mera actualización monetaria, sino de la valorización de los mismos, se entiende que pertenecen a la sociedad patrimonial y se divide en partes iguales. Sin embargo, los bienes que tenían los compañeros antes de unirse no hacen parte de la sociedad patrimonial por ende no se consideran ni siquiera en el momento de liquidarla”¹.

En la memorada oportuna la Corte destacó las diferencias existentes entre la sociedad conyugal surgida del matrimonio y la sociedad patrimonial a la que puede dar lugar la unión marital de hecho, de la siguiente forma: i) mientras de la primera se excluyen los bienes relacionados para ese efecto en las capitulaciones así como los inmuebles adquiridos antes del matrimonio a cualquier título, de la segunda se excluyen los bienes adquiridos por **donación, herencia o legado**, y los adquiridos por cada compañero antes de iniciar la unión marital de hecho; ii) mientras que en la primera se incluyen los bienes del haber absoluto relacionados en el artículo 1781

¹ Sentencia C-278 de 2014.

Nos. 1, 2 y 5 (salarios, réditos, lucros y frutos de los bienes sociales o de cada cónyuge y todo lo que se adquiriera durante la vigencia del matrimonio), en la segunda se incluyen todos los bienes que sean producto del trabajo, ayuda y socorro mutuos, así como los réditos, rentas, frutos o mayor valor que produzcan los bienes propios de los compañeros durante la unión marital de hecho; iii) por otro lado en la sociedad conyugal hay lugar a la conformación de un haber relativo que genera recompensas, mientras que ello no tiene cabida en la sociedad patrimonial.

En síntesis, no es posible soslayar la forma como se compone el haber en la sociedad patrimonial acorde con lo establecido en el artículo 3º párrafo de la Ley 54 de 1990, para dar aplicación a otras reglas que son propias y exclusivas de la sociedad conyugal surgida por el matrimonio. Por lo tanto el inmueble con M.I. 008-24364 adquirido por MARIA JUSTINA MARTINEZ LEON durante la vigencia de la sociedad patrimonial, no puede ser excluido y está llamado a componer el haber social por cuanto su adjudicación a la demandante no fue en virtud de donación, herencia o legado. Por consiguiente el auto apelado será confirmado en dicho aspecto decisorio.

Por último se ha de dilucidar si objetada la partida segunda alusiva a la existencia de siete (7) cabezas de ganado que hacen parte del haber social, el extremo litigioso al cual le correspondía la carga probatoria logró acreditar lo pertinente. Al respecto ha de aclararse de una vez que si bien ante la denuncia de dicha partida por la parte demandante, el demandado se limitó a formular objeción aunque sólo respecto al número de semovientes, dicha repulsa se fundamentó en una negación indefinida cual es que no existían tres (3) de las cabezas de ganado relacionadas: y es bien sabido que ante la imposibilidad fáctica y jurídica de probar una negación indefinida, la carga probatoria se invierte. En otras palabras, no es posible de ninguna manera probar la inexistencia de tres reses; pero sí lo es demostrar la existencia de siete (7); por consiguiente, ante las particularidades de la objeción formulada, era la demandante quien debía probar que existían en la sociedad patrimonial siete (7) cabezas de ganado.

Ahora con atino determinó el A quo que a partir de la aceptación que al respecto expresó el demandado era factible dar por probada la existencia de cuatro (4) reses; pero ante la orfandad probatoria de las otras tres, no podía dejarse incólume la partida en cuestión. De cara a este tópico, las actas de conciliación relacionadas como pruebas por la parte demandante no aportan ninguna convicción; si bien

dichos documentos aluden a nueve (9) cabezas de ganado, las manifestaciones allí contenidas se remontan al año 2011 más no ofrecen un panorama de cuántas reses existían para el momento de la disolución de la sociedad patrimonial que tuvo lugar en el mes de octubre de 2015. Resulta pertinente memorar que los bienes objeto de liquidación son los existentes al momento de la disolución de la sociedad; por consiguiente es posible que para el año 2011 existieran nueve (9) reses, más lo relevante era establecer cuántas habían al momento de la disolución, tópico que quedó desprovisto de sustento suasorio. Las reflexiones precedentes conducen a CONFIRMAR el auto apelado de cara a la determinación adoptada frente a la partida segunda.

En síntesis el auto apelado será REVOCADO pero sólo en cuanto dispuso la exclusión de las partidas PRIMERA de los activos, y UNICA del pasivo. En su lugar se dispondrá la INCLUSION de éstas en los inventarios y avalúos. En lo demás se CONFIRMARA la decisión objeto de alzada.

Sin costas en esta instancia ante la prosperidad parcial del recurso.

De conformidad a los razonamientos precedentes, el **TRIBUNAL SUPERIOR DE ANTIOQUIA** actuando en Sala Unitaria de Decisión **CIVIL-FAMILIA**,

RESUELVE

PRIMERO: REVOCAR PARCIALMENTE el numeral segundo del auto apelado de fecha, naturaleza y procedencia indicadas en la parte introductoria de esta providencia, conforme a las consideraciones expuestas. En su lugar se ADICIONA el numeral primero para incluir en los inventarios y avalúos las siguientes partidas:

ACTIVO:

La posesión ejercida por los ex compañeros permanentes sobre los LOTES TERRENOS DIECISIETE (17) y DIECIOCHO (18) que hacen parte del globo de mayor extensión denominado LA DIANA, ubicado en la jurisdicción de Carepa, departamento de ANTIOQUIA; cuya extensión aproximada es de TRES HECTÁREAS NUEVE MIL NOVECIENTOS VEINTIUN METROS CUADRADOS, y con código predial 20300000120021100001009. VALOR DE LA PARTIDA: \$3.917.948.

PASIVO:

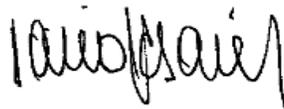
Impuesto predial predio rural LA DIANA No. 203000012002110001009. VALOR DE LA PARTIDA: \$465.350.

SEGUNDO: En lo demás se CONFIRMA la decisión apelada.

TERCERO: Sin condena en costas en esta instancia, ante la prosperidad parcial del recurso de apelación.

CUARTO: En acatamiento a lo dispuesto en el artículo 326 del C.G.P., por Secretaría OFÍCIESE INMEDIATAMENTE al juzgado de primera instancia comunicándole lo aquí resuelto. Asimismo remítasele copia de esta providencia para su correspondiente incorporación al expediente digital, previas las anotaciones de rigor.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE



DARÍO IGNACIO ESTRADA SANÍN

MAGISTRADO



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

Medellín, veinte de enero de dos mil veintidós

**AUTO INTERLOCUTORIO N° 018 de 2021
RADICADO N° 05 368 31 89 001 2021 00137 01**

Procede esta Sala Unitaria de Decisión a resolver lo que en derecho corresponde en relación con la impugnación formulada por el accionante SEBASTIAN COLORADO, coadyuvada por el señor MARIO RESTREPO, frente a la sentencia proferida el 8 de noviembre de 2021 por el Juzgado Promiscuo del Circuito de Jericó.

1. ANTECEDENTES

Mediante auto del 13 de diciembre de 2021, notificado por estados electrónicos el 14 de diciembre de la misma anualidad, esta Sala Unitaria resolvió impartir a la presente acción popular las reglas contenidas en los artículos 4, 11 y 14 del Decreto 806 de 2020 y, consecuentemente, se concedió a la parte recurrente el término de cinco (5) días para sustentar el recurso, término que comenzaba a correr al día siguiente de la ejecutoria de la providencia, so pena de declararlo desierto. Vencido este período, comenzaba a correr por igual tiempo el traslado de la sustentación al no recurrente.

En ese estado de cosas, se procede a estudiar lo pertinente, previas las siguientes

2. CONSIDERACIONES

El inciso 2º del numeral 3 del artículo 322 del Código General del Proceso, codificación a la que remite el art. 37 de la Ley 472 de 1998, exige que cuando se apele una sentencia, el apelante al formular el recurso precise brevemente los reparos concretos que se hacen a la decisión del juez de primera instancia, sobre los cuales versará la sustentación que efectuará ante el superior.

El inciso final del artículo 327 ibídem, al reglamentar el trámite de la apelación de sentencias, prescribe: "*El apelante deberá sujetar su alegación a desarrollar los argumentos expuestos ante el juez de primera instancia*", de donde claramente refulge que el recurrente deberá sustentar ante el juez de segunda instancia los motivos de inconformidad frente a la decisión apelada, sin que le sea dable en tal oportunidad introducir ítems diferentes a los que fueron objeto de los reparos concretos formulados ante el Juez de primera instancia.

Ahora bien, en el marco de la pandemia por el Covid 19 se expidió el Decreto 806 de 2020, cuyo artículo 14 del reglamenta la apelación de las sentencias, así:

"Artículo 14. Apelación de sentencias en materia civil y familia. El recurso de apelación contra sentencia en los procesos civiles y de familia, se tramitará así:

Sin perjuicio de la facultad oficiosa de decretar pruebas, dentro del término de ejecutoria del auto que admite la apelación, las partes podrán pedir la práctica de pruebas y el juez las decretará únicamente en los casos señalados en el artículo 327 del Código General del Proceso. El juez se pronunciará dentro de los cinco (5) días siguientes.

Ejecutoriado el auto que admite el recurso o el que niega la solicitud de pruebas, el apelante deberá sustentar el recurso a más tardar dentro de los cinco (5) días siguientes. De la sustentación se correrá traslado a la parte contraria por el término de cinco (5) días. Vencido el término de traslado se proferirá sentencia escrita que se notificará por estado. Si no se sustenta oportunamente el recurso, se declarará desierto.

Si se decretan pruebas, el juez fijará fecha y hora para la realización de la audiencia en la que se practicaran, se escucharán alegatos y se dictará sentencia. La sentencia se dictará en los términos establecidos en el Código General del Proceso."

En este contexto normativo, debe tenerse en cuenta que en la apelación de sentencias, la interposición del recurso con la formulación de los reparos

concretos y la sustentación del mismo, son dos momentos procesales diferentes, que en la práctica han generado variadas controversias por diferencias interpretativas que incluso han dado lugar a múltiples acciones de tutela, respecto de cuya temática finalmente hubo de pronunciarse nuestra Corte Constitucional mediante sentencia SU 418 de 2019 en la que abordó el estudio del artículo 322 del CGP que determina la oportunidad para interponer el mencionado recurso, así como los requisitos en torno a su fundamentación, con lo que además la Alta Corporación buscó ponerle fin a la problemática suscitada a raíz de los innumerables debates e inconvenientes que en la práctica judicial se presentaban, por cuanto los jueces y las Salas de Casación Civil y Laboral venían interpretando y aplicando dichas disposiciones de manera disímil y, sobre el particular, nuestra Corte Constitucional señaló:

"Como se puede advertir, en lo tocante a la sustentación del recurso de apelación, el Código General del Proceso sí distingue reglas para los autos y las sentencias. Frente a estas últimas, el numeral 3º del artículo 322 dispone expresamente que, cuando se recurra una sentencia, el apelante, al momento de interponer el recurso en la audiencia, si hubiere sido proferido en ella, o dentro de los tres días siguientes a su finalización o a la notificación de la que hubiere sido dictada por fuera de audiencia, deberá precisar, de manera breve, los reparos concretos frente a la decisión que cuestiona, sobre los cuales versará la sustentación que hará ante el superior, para la cual bastará con la expresión de las razones de inconformidad con la providencia apelada. Esto quiere decir que, cuando no se presente la fundamentación requerida para el recurso en los términos recién descritos, el juez lo declarará desierto."

Y luego, tras referir a la manera en que se ha desarrollado la postura jurisprudencial de las Salas de Casación Civil y Laboral de la Corte Suprema de Justicia respecto de dicha materia en sede de tutela, cuya divergencia interpretativa fue una de las razones que motivó ese pronunciamiento de unificación¹, nuestro órgano cúspide en lo constitucional se adentró a analizar el art. 327 del CGP, respecto de lo cual enseñó:

1. En la referida sentencia SU 418 de 2019, la Corte Constitucional indicó que el asunto reviste relevancia constitucional, porque, entre otras razones, *"su trascendencia también se refleja en la necesidad de superar la tensión que se evidencia entre las Salas de Casación Civil y Laboral de la Corte Suprema de*

Justicia, cuando quiera que se pronuncian sobre el particular y adoptan una postura jurisprudencial determinada en su calidad de jueces de tutela de instancia”

“De este modo, es evidente que, tratándose de la apelación de sentencias, ante el juez de primera instancia se interpone el recurso y se precisan de manera breve los reparos concretos que se le hacen a la decisión, pero la sustentación del recurso debe hacerse ante el superior y dicha sustentación debe versar sobre los reparos enunciados ante el juez de primera instancia. En este punto, sin embargo, conviene señalar que, no obstante que parece ser clara la obligación de sustentar ante el superior, no se expresa la oportunidad para hacerlo y que, comoquiera que al superior se le da traslado de todo lo actuado, si ante el juez de primera instancia se han presentado con suficiencia las razones que fundamentan la apelación, la misma puede tenerse como sustentada ante el superior. No obstante, esa lectura queda descartada por el propio artículo 327, al regular la convocatoria a la audiencia de sustentación y fallo.

Por lo demás, esta disposición normativa también es clara en señalar que el apelante deberá sujetar su alegación a desarrollar los argumentos expuestos ante el juez de primera instancia. Difícilmente puede pretenderse que ese deber se predica exclusivamente de aquel de sujetarse a lo expuesto ante el juez de primera instancia, pero que la disposición debe leerse en el sentido de que es facultativo del apelante acudir a la audiencia y que solo si lo hace, le resulta predicable el deber de sujetarse a desarrollar los argumentos expuestos ante el juez de primera instancia. Por el contrario, la lectura integrada de los distintos apartados normativos ya referenciados conduce a entender que ese deber se predica tanto de la necesidad de hacer la sustentación ante el superior, como de la de circunscribirla al desarrollo de lo presentado ante el juez de primera instancia.”

Así las cosas, refulge con nitidez que la Corte Constitucional terminó con las distintas interpretaciones en torno a los artículos 322 y 327 del CGP al dejar claro que el recurso de apelación debe sustentarse ante el juez de segunda instancia y que, si no se sustenta oportunamente el recurso ante el Ad quem, la consecuencia será la declaratoria de desierto.

En el anterior contexto, es claro que hay casos en que hay lugar a declarar desierto el recurso de apelación como son:

- (i) Cuando formulado el recurso no se especifican los reparos concretos, esto es, cuando no se precisen los motivos de censura de manera concreta, caso este en que la declaratoria de desierto del recurso será ordenada por el juez de primera instancia.
- (ii) Cuando interpuesto el recurso y formulados los reparos, el apelante no procede a sustentar la alzada, lo que podría suceder, por ejemplo, en aquellos casos en que pueda considerarse que en la formulación del mismo ya se han indicado las razones de inconformidad frente a la sentencia apelada, o bien cuando el inconforme sustenta el recurso extemporáneamente, caso éste en que la impugnación se tiene por no presentada, puesto que en virtud del principio de preclusión, las partes deben efectuar la observancia de las cargas procesales establecidas para determinadas actuaciones dentro del término legal, so pena de aplicársele la sanción procesal correspondiente, como in casu lo es, la declaratoria de deserción del recurso.

En estos eventos, cuando pese a precisarse los reparos no se sustenta el recurso dentro del término legal, será el juez de segunda instancia quien profiera dicha declaración, acorde a lo preceptuado por el inciso final del artículo 322 del CGP.

Procede señalar que, de la ratio decidendi de la mentada sentencia SU 418 de 2019 de la Corte Constitucional, la declaratoria de deserción del recurso encuentra su justificación en que el Código General del Proceso, al regular lo concerniente al trámite de la apelación, lo que busca es que el apelante sea claro en cuanto a los motivos de su inconformidad; que el juez de segunda instancia conozca de forma clara el tema en torno al cual gira su competencia; garantizar el derecho de defensa de la parte no apelante, quien no podrá ser sorprendida por una decisión que apunte a temas no controvertidos por el apelante, y garantizar el principio de inmediación, ya que es preciso que el juez de segunda instancia escuche las razones de inconformidad del apelante.

Así las cosas, en este caso, se tiene que si bien el impugnante SEBASTIAN COLORADO impugnó oportunamente la sentencia proferida por el A quo, lo cierto es que no formuló los reparos ante el Juez de primera instancia, en

tanto se limitó a solicitar lo siguiente "pido se pruebe idoneidad de la agencia se suscribió convenio con INTERPRETING COLOMBIA S.A.S Y WELL AGENCY S.A.S VERIFICANDO SI DICHAS EMPRESAS SON AUTORIZADAS POR EL MINISTERIO DE EDUCACION NACIONAL A FIN DE QUE NO SEAN INSTITUCIONES DE GARAGE piso igualmente verificar la fecha de los contratos, pues se realizaron posterior a la admisión de mi acción"; empero, independientemente de ello, cabe resaltar que pese a habersele concedido el término de cinco (5) días para sustentar por esta Magistratura, mediante auto del 13 de diciembre de 2021, el sedicente no se pronunció ante el ad quem, razón por la cual hay lugar a DECLARAR DESIERTA la impugnación formulada en aplicación a lo dispuesto por el inciso 3° del artículo 14 del decreto 806 de 2020.

Ahora bien, en lo que respecta al señor MARIO RESTREPO, se advierte que aunque el referido coadyuvante puso de manifiesto en sede de impugnación, que *"YA SUSTENTE Y NO LO HARE DOBLEMENTE ... PIDO FALLE LA ACCION CONSTITUCIONAL, PUES SU OBLIGACION ES FALLAR DE MERITO"*, lo cierto, es que tal actor no impugnó oportunamente ante el juzgado de primera instancia, la sentencia proferida el 8 de noviembre de 2021, toda vez que al haber sido notificada dicha providencia por estados del 9 de noviembre de 2021, contaban las partes con el término de tres (3) días para impugnar, los que se cumplieron el 12 de noviembre de la misma anualidad; empero, el señor MARIO RESTREPO formuló alzada el día 16 de noviembre de 2021, calenda en la cual ya había fenecido la oportunidad para recurrir el fallo. En consecuencia, desde ahora advierte este Tribunal que no hay lugar a analizar los argumentos expuestos por el mencionado coadyuvante para efectos de resolver en segunda instancia, en tanto el mismo no ostenta la calidad de recurrente ante la extemporaneidad del recurso interpuesto y el cual debe ser declarado inadmisibile.

Finalmente, frente al recurso de casación formulado por dicho coadyuvante, cabe señalar que el mismo resulta abiertamente improcedente *in casu*, habida cuenta que en primera medida, al tenor del artículo 334 del Código General del Proceso, dicho recurso solo es viable respecto de las sentencias dictadas por los tribunales superiores en segunda instancia, siendo diáfano que en este caso no existe providencia de tal naturaleza, dado que la impugnación formulada por el único recurrente SEBASTIAN COLORADO frente a la

sentencia proferida el 8 de noviembre de 2021 por el Juzgado Promiscuo del Circuito de Jericó, será declarada desierta por no haber sustentado la alzada en la segunda instancia, tal como viene de analizarse en precedencia.

No obstante, cabe precisar que aún de haber sido admitido el recurso, la determinación a adoptar sería en el mismo sentido, toda vez que las acciones populares no son susceptibles de recurso de casación al no encontrarse comprendidas dentro de los asuntos contemplados dentro del artículo 334 del Código General del Proceso. Al respecto, ha señalado la H. Corte Suprema de Justicia en providencia AC777-2020 dictada el 6 de marzo de 2020, dentro del radicado Nro. 11001-02-03-000-2020-00205-00:

"La norma trasunta da cuenta que las acciones populares no quedaron comprendidas dentro de los asuntos susceptibles del remedio extraordinario. Además, el carácter restringido de este no posibilita ampliarlo a aquéllas empleando una hermenéutica extensiva o análoga de dicha regla.

Tal exclusión encuentra apoyo en la naturaleza jurídica de dicha acción constitucional, en cuanto fue concebida como un mecanismo de defensa de los derechos colectivos, sujeta a un trámite especial y expedito sin formalismo alguno, al punto que puede ser presentada directamente por el accionante sin la mediación de un profesional del derecho y corresponde al juez impulsarla oficiosamente.

Aunado a lo anterior, no es dable predicar, en rigor, que la sentencia dictada dentro de esta acción pública irradia agravio a las partes porque el actor no actúa motu proprio, sino en representación de la comunidad afectada o amenazada en sus derechos colectivos; y porque la decisión adversa a los intereses del accionado tiene como fin hacer efectivas tales prerrogativas, las cuales, se recuerda, gravitan sobre la base de la prevalencia del interés general sobre el particular.

Es más, relievase que los artículos 366 y 377 de la ley 472 de 1998 (por la cual desarrolla el artículo 88 de la Constitución Política de Colombia, en relación con el ejercicio de las acciones populares y de grupo) restringieron la viabilidad de los medios de contradicción respecto de las decisiones que se adopten en el interior de las acciones populares, expresando que los autos únicamente son susceptibles de reposición y la sentencia de

apelación, dejando ese trámite constitucional fuera del alcance de los recursos extraordinarios de casación y revisión, los que sí fueron expresamente previstos para la acción de grupo en el artículo 67 ídem, de la que, se resalta, están en discusión derechos patrimoniales particulares.

Frente a la procedencia del recurso extraordinario de casación en las acciones populares, esta Corporación dijo:

[T]ratándose de las acciones populares, la Ley 472 de 1998 que las reglamentó, al regular en el capítulo X del Título II lo atinente a los recursos frente a las providencias emitidas en ellas, sencillamente se abstuvo de consentir el extraordinario de casación. La propia norma especial no instituyó el comentado medio de impugnación para los fallos dictados en estos procesos. En cambio, sí lo hizo respecto de las acciones de grupo, pues al decir de su artículo 67, inciso tercero, «[c]ontra las sentencias proferidas en los procesos adelantados en ejercicio de las Acciones de Grupo proceden el recurso de revisión y el de casación (...), de conformidad con las disposiciones legales (...)». Y aunque el artículo 44 de la Ley 472 citada, de modo expreso prevé que «[e]n los procesos por acciones populares se aplicarán las disposiciones del Código de Procedimiento Civil (...)», lo cierto es que el mismo canon condicionó y limitó la aplicación de tal estatuto sólo a «(...) los aspectos no regulados en la presente Ley»; que no es el caso del recurso extraordinario, por cuanto, como viene de explicitarse, el aspecto atinente a los medios de impugnación frente a las decisiones emitidas en esas acciones, incluido el de casación, sí fue expresamente regulado por dicha ley, solo que no toleró su procedencia» (CSJ, AC112, 19 ene. 2016, rad. n.º 2015-01744-01; reiterado en AC5515, 19 dic. 2018, rad. n.º 2016-00585-01).

Cuestión que ratificó la Sala en sentencia de revisión SC2388, 3 jul. 2019, rad. n.º 2014-01607-00, en la que sostuvo:

Así las cosas, refulge que para este mecanismo constitucional [acción popular], como ha sido calificado por la jurisprudencia al señalar que «fue el Constituyente de 1991 quien se encargó de elevar a rango constitucional las acciones populares» (Corte Constitucional, sentencia C-622 de 2007), el legislador únicamente previó el recurso ordinario de apelación contra el fallo definitorio del reclamo, lo cual comporta una exclusión indirecta de las impugnaciones extraordinarias (revisión y casación), en razón a que de haberlas considerado las habría señalado.

En tal orden de ideas y como quiera que «[c]uando el sentido de la ley sea claro, no se desatenderá su tenor literal a pretexto de consultar su espíritu» (art. 27 C.C., inc. 1º), la interpretación exegética de los referidos preceptos deja al descubierto que en las acciones populares no es procedente el recurso extraordinario de revisión.

A la misma conclusión se llega de adoptarse una comprensión sistemática, con base en el inciso inicial del artículo 30 del Código Civil, a cuyo tenor «[e]l contexto de la ley servirá para ilustrar el sentido de cada una de sus partes, de manera que haya entre todas ellas la debida correspondencia y armonía.»

Lo anterior por cuanto el artículo 67 de la ley 472 de 1998 sí dijo, en relación con las acciones de grupo, que:

Contra las sentencias proferidas en los procesos adelantados en ejercicio de las Acciones de Grupo proceden el recurso de revisión y el de casación, según el caso, de conformidad con las disposiciones legales vigentes; pero en ningún caso el término para decidir estos recursos podrá exceder de noventa (90) días contados a partir de la fecha en que se radicó el asunto en la Secretaría General de la Corporación. (Art. 67, resaltó la Sala).

De allí que, a efectos de establecer cuáles son los recursos factibles respecto de las decisiones adoptadas en acciones populares, no es de recibo la aplicación del precepto 44 de la ley 472 de 1998, según el cual «[e]n los procesos por acciones populares se aplicarán las disposiciones del Código de Procedimiento Civil y del Código Contencioso Administrativo dependiendo de la jurisdicción que le corresponda, en los aspectos no regulados en la presente ley, mientras no se opongan a la naturaleza y la finalidad de tales acciones.» (Resaltado ajeno).

Esto en tanto que, como se vio, existe mandato expreso que reglamenta la materia, en la cual tácitamente fueron repelidos diversos mecanismos de impugnación propios de los procedimientos judiciales comunes, por lo que mal podría acudir a las disposiciones de estos para desatender aquella regulación, lo cual torna innecesaria la figura de la remisión de normas.

2.2. Ahora, destáquese que si bien establece el inciso 1º del artículo 338 del Código General del Proceso, que en el evento que «las pretensiones sean esencialmente económicas, el recurso [de casación] procede cuando

el valor actual de la resolución desfavorable al recurrente sea superior a unos mil salarios mínimos legales mensuales vigentes (1.000 smlmv)». Excluyendo el quantum del interés para impugnar «cuando se trate de sentencias dictadas dentro de las acciones populares y de grupo, y las que versen sobre el estado civil».

Este precepto no puede tener una lectura aislada de las reglas de la casación, específicamente del artículo 334 ídem (que definió explícitamente los asuntos cuyas sentencias son susceptibles del remedio extraordinario), pues más allá de que aquella norma excluya de la cuantía del interés para recurrir a las sentencias emitidas en las acciones populares, no puede perderse de vista que esta regla consagra un requisito que deben observar los procesos listados en el citado artículo 334 ídem, en orden a procurarse este medio extraordinario de contradicción.

Sobre la mención a las acciones populares que hace el inciso 1º del artículo 338 ejusdem, esta Corte en pretérita oportunidad precisó: «no fue más que un yerro legislativo, derivado de la intención inicial contenida en el artículo 334 que sí las contemplaba, pero que se advirtió oportunamente, generando una incongruencia entre estas disposiciones, que se pretendió subsanar con la expedición del decreto 1736 de 2012, mediante el cual en su artículo sexto, corrige el mentado artículo» y, si bien el Consejo de Estado, mediante sentencia de 20 de septiembre de 2018 anuló esta norma, en manera alguna puede entenderse que esta decisión habilitó el recurso de casación para las acciones populares (AC5515, 19 dic. 2018, rad. n.º 2016-00585-01).

Conforme con lo anterior, no hay lugar a conceder el recurso de casación formulado por el señor MARIO RESTREPO, por ser improcedente.

En mérito de lo expuesto, el **TRIBUNAL SUPERIOR DE ANTIOQUIA** actuando en **SALA UNITARIA DE DECISIÓN CIVIL-FAMILIA**,

RESUELVE:

PRIMERO.- Declarar desierta la IMPUGNACION formulada por el accionante SEBASTIAN COLORADO frente a la sentencia proferida el 8 de noviembre de 2021 por el Juzgado Promiscuo del Circuito de Jericó, en armonía con los considerandos.

SEGUNDO.- Declarar inadmisibles, por extemporánea, la apelación interpuesta por el señor MARIO RESTREPO.

TERCERO.- Negar por improcedente, la concesión del recurso de casación formulado por el señor MARIO RESTREPO, conforme a los considerandos.

CUARTO.- Ejecutoriados el presente auto devuélvase el expediente al juzgado de origen, previas las anotaciones de rigor. Procédase de conformidad por la Secretaría de la Sala.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

(CON FIRMA ELECTRÓNICA)
CLAUDIA BERMUDEZ 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:

ab5c6abad8af941ad11ac53a9c07008589638ca56e2ee3ccd6b1210
255f09810

Documento generado en 20/01/2022 04:49:39 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 enero de dos mil veintidós

Sentencia N°:	0-002
Magistrada Ponente:	Claudia Bermúdez Carvajal.
Proceso:	Ordinario
Demandantes:	José Antonio Zuluaga Gómez, y Martha Inés Zuluaga Serna
Demandados:	Rigoberto Zuluaga Ramírez, y Jhon Darío Marín Buitrago
Origen:	Juzgado Civil del Circuito de Marinilla
Radicado 1ª instancia:	05-440-31-13-001-2015-00871-01
Radicado interno:	2018-532
Decisión:	Confirma íntegramente la sentencia apelada
Temas:	Responsabilidad civil extracontractual por actividades peligrosas. De la Legitimación en la causa por pasiva. De la culpa exclusiva de la víctima.

Discutido y aprobado por acta N° 005 de 2022

Se procede a decidir el recurso de apelación interpuesto por la parte demandante frente a la sentencia proferida por el Juzgado Civil del Circuito de Marinilla el día 28 de septiembre de 2018, dentro del proceso ordinario promovido por José Antonio Zuluaga Gómez y Martha Inés Zuluaga Serna en contra de los señores Rigoberto Zuluaga Ramírez y Jhon Darío Marín Buitrago.

1. ANTECEDENTES

1.1. De la Demanda

Mediante escrito presentado el 3 de diciembre de 2015, los precitados accionantes, actuando a través de apoderado judicial, presentaron demanda ordinaria de responsabilidad civil extracontractual contra los prenombrados demandados, formulando las siguientes pretensiones:

"PRIMERO: *Se declare en forma conjunta y/o separadamente civilmente responsable al señor RIGOBERTO ZULUAGA RAMIREZ, identificado con cedula de ciudadanía ... y el Señor JOHN DAIRO MARIN BUITRAGO, identificado con cedula de ciudadanía ..., mayores de edad, propietario y conductor del*

vehículo de placas LHG931, el segundo en calidad de conductor infractor, declarado contravencionalmente responsable del accidente de tránsito, mediante la resolución No. 170 de la SECRETARIA DE TRANSITO TRANSPORTE del municipio de MARINILLA, del día 03 de abril de 2014, por los perjuicios causados al señor JOSE ANTONIO ZULUAGA GOMEZ, parte demandante, por lesiones fisiológicas en pérdida anatómica por amputación de miembro inferior derecho, lesión permanente y la pérdida de la capacidad laboral en un 44.05% total.

SEGUNDO: *Como consecuencia de la declaración de responsabilidad civil en contra de los demandados, sírvase condenar en forma conjunta y/o separada a los demandados, a cancelar a favor de los demandantes Señor JOSE ANTONIO ZULUAGA GOMEZ y Señora MARTHA INES ZULUAGA SERNA, por concepto de indemnización de perjuicios ocasionados, las siguientes sumas de dinero.*

Daño Emergente Pasado o Consolidado, la suma de Veintidós Millones Seiscientos Treinta mil Doscientos Veintiocho pesos (\$ 22.630.228).

Lucro Cesante Consolidado, la suma Siete Millones Ciento Noventa y Cinco Mil Ochenta y Siete pesos Con 4753 centavos (\$7.195.087.4753).

Lucro Cesante Futuro, la suma de Treinta y Siete Millones Setecientos Treinta y Ocho Mil Dos Pesos (\$37.738.002).

Daño Moral del señor JOSE ANTONIO ZULUAGA GOMEZ, la suma de Cien Millones De pesos (\$100.000.000).

Daño a la vida en relación del señor JOSE ANTONIO ZULUAGA GOMEZ, la suma de Ciento Cincuenta Millones de pesos (\$150.000.000).

Daño moral de la señora MARTHA INES ZULUAGA SERNA, la suma de Sesenta Millones de pesos (\$60,000,000).

Daño moral de la menor ERIKA TATIANA ZULUAGA ZULUAGA, la suma de Veinticinco Millones de pesos (\$ 25.000.000).

Daño moral de la menor MARIA ISABEL ZULUAGA ZULUAGA, la suma de Veinticinco Millones de pesos (\$ 25.000.000).

Daño moral del entonces menor LEYNER ESTABAN ZULUAGA ZULUAGA, la suma de Quince Millones de pesos (\$ 15.000.000).

TERCERA: *Que se condene al pago de la suma relacionada en este acápite petitorio de manera indexada al valor actual de la moneda nacional al momento de hacerse efectivo el pago, de acuerdo al índice de precios al consumidor (IPC) y a la inflación certificada por el DANE.*

CUARTA: *Que se condene a los demandados al pago de costas y agendas en derecho a favor de los demandantes”.*

Aunado a lo anterior, la parte actora solicitó, con fundamento en el artículo 590 del C.G.P., que se inscribiera la demanda en la matrícula del vehículo de placas MOO937, y en las matrículas inmobiliarias N° 020-69250, N° 018-143317 de propiedad de Rigoberto Zuluaga Ramirez.

En el acápite de la demanda correspondiente al juramento estimatorio, se indicó lo siguiente:

"De conformidad con el Art. 206, del CGP, el valor total pretendido correspondiente a los perjuicios materiales, corresponde a la suma de Sesenta y Siete Millones Quinientos Sesenta y Tres Mil Trecientos Diecisiete pesos (\$ 67.563.317).

Discriminados de la siguiente forma:

\$ 22.630.228 : por Daño Emergente Consolidado

\$ 7.195.087 : por Lucro Cesante Consolidado

\$ 37.738.002 : por Lucro Cesante Futuro

\$67.563.317"

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

"II.I. RELATIVOS AL HECHO DANOSO:

*PRIMERO: El señor **JOSE ANTONIO ZULUAGA GOMEZ**, de profesión agricultor, el día 02 de Diciembre de 2013, siendo aproximadamente las 18:35hr y las 18:40 hr, se desplazaba en su motocicleta marca Suzuki AX115 de placas RIO-54A, con destino el municipio de Rionegro, por la vía intermunicipal asfaltada, que del municipio del Peñol conduce a Marinilla, vereda Chochomayo, Alto de Cascarillo del municipio de Marinilla, lugar donde sufrió accidente de tránsito al colisionar con el vehículo de placas LHG931, de propiedad del Señor Rigoberto Zuluaga Ramírez, vehículo que se encontraba tras una curva en el Alto del Cascarillo, estacionado en la vía sin la colocación o disposición en forma prudente y visible de alertas o señales luminosas de tránsito por su conductor.*

SEGUNDO: El señor JOSE ANTONIO ZULUAGA GOMEZ, luego de colisionar contra el vehículo de placas LHG931, sin que pudiera maniobrar para eludir el accidente, perdió el control de la motocicleta cayendo a la vía pública por impacto del accidente, donde permaneció por espacio de 40 minutos sin ser auxiliado por el conductor del carro el señor Jhon Dairo Marín Buitrago, quien se encontraba en proximidades del accidente; cuando al parecer, presumió que el señor José Antonio Zuluaga Gómez se encontraba mal herido con pérdida de conocimiento. Estando allí en vía pública, el señor José Antonio Zuluaga Gómez mal herido en el cuerpo, en especial en su pierna derecha, tomo su teléfono celular y realizó una llamada a su hermano el señor Gerardo Antonio Zuluaga Gómez, informándole de lo sucedido y pidiéndole llevar el llamado de auxilio a las autoridades.

*TERCERO: El señor **JOSE ANTONIO ZULUAGA GOMEZ**, fue auxiliado por las autoridades de rescate bomberos, policía y tránsito, aproximadamente 15 minutos después de llamar a su hermano, los agentes de tránsito que tuvieron conocimiento del accidente son el Señor **NELSON LOPEZ**, con placa de identificación No. 010 y la señora **MIRYAM DUQUE CEBALLOS**, identificada con placa No. 019, pertenecientes a la Secretaria de Tránsito y Transporte de Marinilla. (Prueba anexa).*

*CUARTO: El señor **JOSE ANTONIO ZULUAGA GÓMEZ**, fue trasladado al **HOSPITAL REGIONAL SAN JUAN DE DIOS** del municipio de Rionegro. La hora de ingreso al centro asistencial fue registrada a las 20:20hr. El ingreso se registró bajo el antecedente de accidente de tránsito por trauma en miembro inferior derecho, dolor intenso y con incapacidad para la movilizarse e incorporarse.*

*QUINTO: El señor **RIGOBERTO ZULUAGA RAMIREZ**, identificado con la cedula de ciudadanía No..., para el día 02 de diciembre de 2013, fecha en la que ocurrió el accidente tránsito, donde resultó lesionado el señor JOSE ANTONIO ZULUAGA G6MEZ, según historial del vehículo de placas LHG931, emitido por la Secretaria de Transito del municipio de Rionegro, es quien aparece registrado como propietario del vehículo con las siguientes características: vehículo marca Mazda, tipo pick up, referencia B1600, servicio particular, color amarillo y blanco, modelo 1985, placas LHG931.*

SEXTO: Según se evidencia en la audiencia pública de la SECRETARIA DE TRANSITO Y TRANSPORTE DE MARINILLA, realizada el 28 de enero de 2014; se practicó inspección ocular al vehículo de placa LHG931, por un perito nombrado y posesionado por el despacho, dictaminando los siguientes daños: Llanta izquierda trasera zafada, rodillo malo eje trasero, llanta lisa, mal de frenos. Situación que evidencio plenamente el mal estado del vehículo particular destinado a transporte de carga o servicio público, falta contravencional al código nacional de tránsito sin estar afiliado a ninguna empresa. (Anexo Resolución Prueba)

SEPTIMO: El día 03 de abril de 2014, la SECRETARIA DE TRANSPORTE del municipio de MARINILLA, con la resolución No. 170, resolvió sancionar contravencionalmente al señor JHON DAIRO MARIN BUITRAGO conductor del vehículo Mazda, tipo pick up, referencia B1600, modelo 1985, placas LHG931; en las condiciones civiles y personales consignadas en la declaración de descargos presentada en el proceso contravencional, como infractor al Código Nacional de Tránsito Terrestre, en los artículos 1, 55, 79 y 131 literales C4 y C34 de la Ley 769 de 2002.

- Faltar a la ejecución de la política nacional en materia de tránsito.*
- Por faltar a las normas de tránsito como conductor, obstaculizando, perjudicando y poniendo en riesgo a las demás personas y por incumplimiento a las normas y señales de aplicables.*
- Por estar en zona rural estacionado en la vía, sin colocar señales reflectivas de peligro, por estar en horas de la noche sin colocar luces de estacionamiento y señales luminosas de peligro.*
- Por estar el vehículo de placa LHG931, estacionado sin tomar las debidas de precaución o sin colocar a la distancia señalada por el código nacional de tránsito las señales de peligro reglamentarias.*
- Por estar el vehículo en la vía publica en caso de emergencia, sin atender el procedimiento señalado en el código nacional de tránsito. (Anexo copia fallo contravencional).*

OCTAVO: En igual forma, la SECRETARIA DE TRANSITO Y TRANSPORTE del municipio de MARINILLA con la resolución No. 170, impuso al señor JHON DAIRO MARIN BUITRAGO, en calidad de conductor del vehículo de placas LHG931, multa por la suma de trescientos ocho mil diez pesos moneda legal (\$308,010).

NOVENO: La SECRETARIA DE TRANSITO Y TRANSPORTE del municipio de MARINILLA con la resolución No. 170, absolvió de todo cargo y responsabilidad contravencional al señor JOSE ANTONIO ZULUAGA GOMEZ,

de las condiciones civiles y personales, consignadas en su declaración de descargos.

II.II. HECHOS RELATIVOS AL DAÑO

*PRIMERO: El conductor de la (**MOTOCICLETA**), JOSE ANTONIO ZULUAGA G6MEZ, de acuerdo con el informe de historia clínica No. 70.900.793, del hospital San Juan de Dios del Municipio de Rionegro- Antioquia, presenta las siguientes conclusiones:*

El examen físico practicado en la unidad de urgencias del Hospital San Juan de Dios al momento del ingreso, dictaminó lo siguiente:

"paciente que sufre accidente de tránsito en calidad de conductor de motocicleta, al colisionar con una camioneta, presenta trauma en miembro inferior derecho, dolor, equimosis y deformidad en muslo, acortado y en rotación externa, se realiza rayos x en el que se observa fractura de 1/3 medio y 1/3 distal desplaza de fémur. Diagnóstico presuntivo, fractura de fémur. Plan de manejo: Analgesia, observación y valoración por ortopedia"

SEGUNDO: El día tres (3) de diciembre de 2013, encontrándose el Señor JOSE ANTONIO ZULUAGA GOMEZ en atención en el hospital San Juan de Dios, se le realizó anestesia vascular en arteria poplítea, con injerto vascular sin complicaciones, ligadura de vena poplítea con fuscosomic y se le remitió a centro de rayos x vascular. Para este día, se le diagnosticó fractura de fémur, trauma vascular periférico. Se remitió a la UCI (Unidad de Cuidados Intensivos) por problemas vasculares.

TERCERO: El día cuatro (4) de diciembre de 2013, luego de junta realizada por el personal médico del hospital SAN JUAN DE DIOS, le fue realizado mediante procedimiento quirúrgico, amputación Supracondilea de fémur o tras femoral en miembro inferior derecho al señor JOSE ANTONIO ZULUAGA GÓMEZ.

CUARTO: El día veinte (20) de Diciembre de 2013, luego de permanecer hospitalizado durante 18 días, el señor JOSE ANTONIO ZULUAGA GOMEZ, fue dado de alta en el hospital SAN JUAN DE DIOS del municipio de Rionegro - Ant.

QUINTO: Desde la fecha del accidente de tránsito, el señor JOSE ANTONIO ZULUAGA GOMEZ, dada la gravedad de la lesión por amputación traumática a nivel de la cadera y la rodilla, ha sufrido alteraciones de ánimo, negación al proceso de rehabilitación y la pérdida de soporte corporal; como tratamiento de rehabilitación, ha sido sometido a terapias de fisioterapia y a la utilización de una prótesis.

SEXTO: El día 30 de octubre de 2014, LA JUNTA REGIONAL DE CALIFICACION DE INVALIDEZ DE ANTIOQUIA, con fundamento en el decreto 917 de 1999, dictamino por medio del certificado No.51153, la pérdida de capacidad laboral del señor JOSE ANTONIO ZULUAGA GOMEZ, en un porcentaje total de 44.05, determinado así: Deficiencia 21.20, Discapacidad 6.60, Minusvalía 16.25, para un total de 44.05. Esta calificación fue realizada por la Dra. MARIA DEL PILAR DUQUE BOTERO, en calidad de terapeuta ocupacional, el Dr. JUAN MAURICIO ROJAS GARCIA, médico de salud ocupacional y el Dr. EDGAR AUGUSTO CORREA OCHOA, médico de salud ocupacional ponente.

SEPTIMO: El Señor JOSE ANTONIO ZULUAGA GOMEZ, durante 54 años de vida, se ha desempeñado como agricultor, la evaluación realizada por la JUNTA REGIONAL DE INVALIDEZ DE ANTIOQUIA, determinó, por amputación del miembro inferior derecho que sufrió, una pérdida de capacidad laboral total de 44.05%, que con referencia a la actividad de agricultor, lo descalifica totalmente para su desempeño, ocasionando que en la actualidad hasta la presentación de la presente demanda, no pueda trabajar para ganar el sustento propio, ni el de su familia, donde para la fecha del accidente de tránsito, existían tres hijos menores de edad, ERIKA TATIANA ZULUAGA ZULUAGA, MARIA ISABEL ZULUAGA ZULUAGA Y LEYDER ESTEBAN ZULUAGA ZULUAGA, causando angustia, dolor y aflicción en el demandante y su familia,

pues la obligación alimentaria la asumió en un 100%, la señora MARTHA INES ZULUAGA SERNA conyugue y madre. (Prueba anexa).

OCTAVO: Como consecuencia de lo anterior, el conductor y poseedor de la (MOTOCICLETA) JOSE ANTONIO ZULUAGA GOMEZ, desde la fecha del accidente de tránsito y dada la gravedad de la lesión por amputación traumática a nivel de la cadera y la rodilla, ha sufrido alteraciones de ánimo, negación al proceso de rehabilitación y la pérdida de soporte corporal; como tratamiento de rehabilitación, ha sido sometido a terapias de fisioterapia y a la utilización de una prótesis.

NOVENO: En la actualidad, el señor JOSE ANTONIO ZULUAGA GOMEZ, se encuentra afiliado a Coomeva EPS, en calidad de beneficiario, esta entidad prestadora de salud, es quien le ha suministrado la prótesis y las terapias de rehabilitación, historia clínica 465143 Hospital San Juan de Dios de Rionegro.

DECIMO: La señora MARTHA INES ZULUAGA SERNA, cónyuge del señor JOSE ANTONIO ZULUAGA GOMEZ y madre de los menores ERIKA TATIANA ZULUAGA ZULUAGA, MARIA ISABEL ZULUAGA ZULUAGA Y LEYDER ESTEBAN ZULUAGA ZULUAGA, desde el día 02 de diciembre de 2013, fecha en que ocurrió el accidente, es quien se ha hecho responsable en un 100% económicamente del sustento de su familia, situación que en algunas ocasiones la ha llevado a la extrema necesidad de pedir dineros prestados a interés y solicitar ayudas económicas a familiares y personas cercanas.

DECIMO PRIMERO: En la actualidad, noviembre 30 de 2015, la señora MARTHA INES ZULUAGA SERNA para cumplir con la obligación económica de manutención básica de su familia, ha adquirido obligaciones financieras por la suma dineraria de Veinte millones de pesos (\$ 20.000.000) Prueba anexa.

DECIMO SEGUNDO: Ninguno de los hoy demandados se ha hecho responsable por los perjuicios materiales, morales y el daño a la vida de relación causado al señor ZULUAGA GOMEZ.

Así las cosas, el daño sufrido por mis poderdantes, generaron no solo los perjuicios materiales anteriormente señalados, sino a su vez, perjuicios inmateriales fisiológicos o de relación moral (objetivos y subjetivos) que deben ser resarcidos íntegramente por las personas solidariamente responsables.

II.III. HECHO VALORACION DEL DANO

Los relacionados ocasionados al señor JOSE ANTONIO ZULUAGA GOMEZ, se cuantifican a continuación, se anota que en razón a su calidad de agricultor, la valoración de los perjuicios materiales sufridos, se realiza tomando como base el salario mínimo legal vigente para el año 2013 hasta el año 2015.

II.III.I DAÑO EMERGENTE PASADO O CONSOLIDADO.

*Para el caso a valorar, se presenta un consolidado de gastos realizados por el afectado y que suman Diecisiete Millones Seiscientos Treinta Mil Doscientos Veintiocho pesos (**\$17.630.228**) y cuya relación se anexa. Dicha suma, no se indexa para facilitar una conciliación extrajudicial.*

- **MEDIAS ELASTICAS** Factura No.00003403, Febrero 27 DE 2014, OFELIA VILLEGAS Y CIA LTDA. NIT. 890923383-6. **VALOR \$ 85.000**
- **EXAMEN C.P.L** Factura No. 1692, Abril 24 de 2014, SALUD DOMICILIARIA Y EPRESARIAL NIT. 900.391.666-6. **VALOR \$ 100.000**
- **EXAMEN C.P.L** Factura No. 1696, Abril 30 de 2014, SALUD DOMICILIARIA Y EPRESARIAL NIT. 900.391.666-6. **VALOR \$ 100.000**
- **COPAGO COOMEVA EPS. PROTESIS PARA AMPUTADO**, Junio 25 de 2014, AUTORIZACION 148846545 NIT. 900566714-4 **VALOR \$ 176.800**
- **ESTUDIO FOTOGRAFICO EN CD**, Recibo de caja, Julio 22 de 2014, ANA PATRICIA CANO CC. 42.757.580 **VALOR \$220.000**

• **FOTOCOPIAS** Recibo, Octubre 18 de 2014, ALMACEN EL CANTON NIT 70.909.599 **VALOR \$43.500**

• **COPAGO COOMEVA EPS.** CONSULTA EXTERNA, Julio 22 de 2015, AUTORIZACION 159711248, NIT. 900566714-4 **VALOR \$184.928**

GASTOS TRANSPORTES:

•**GASTO TRANSPORTE.** MARINILLA A MEDELLIN - MEDELLIN A MARINILLA-, Febrero 27 de 2014, JOSE LEONEL BOTERO CC. 70.901.308 **VALOR \$140.000.**

•**GASTO TRANSPORTE.** MARINILLA A MEDELLIN-MEDELLIN A MARINILLA, Junio 25 de 2014, JOSE LEONEL BOTERO CC. 70.901.308 **VALOR \$140.000.**

•**GASTO TRANSPORTE.** MARINILLA A MEDELLIN - MEDELLIN A MARINILLA, Julio 22 de 2014, JOSE LEONEL BOTERO CC. 70.901.308 **VALOR \$140.000.**

•**GASTO TRANSPORTE.** MARINILLA A MEDELLIN - MEDELLIN A MARINILLA, Octubre 30 de 2014, WILSON ORTIZ CC. 15.437.906 **VALOR \$140.000.**

•**GASTO TRANSPORTE.** MARINILLA A MEDELLIN - MEDELLIN A MARINILLA, Julio 22 de 2015, JOSE LEONEL BOTERO CC. 70.901.308 **VALOR \$ 140.000.**

•**GASTO TRANSPORTE.** MARINILLA A MEDELLIN-MEDELLIN A MARINILLA, Agosto 14 de 2015, WILSON ORTIZ CC. 15.437.906 **VALOR \$ 140.000.**

•**GASTO TRANSPORTE.** MARINILLA A RIONEGRO - RIONEGRO A MARINILLA, Febrero 11 de 2014, WILSON ORTIZ CC. 15.437.906 **VALOR \$80.000.**

•**GASTO TRANSPORTE.** MARINILLA A RIONEGRO - RIONEGRO A MARINILLA, Febrero 22 de 2014, WILSON ORTIZ CC. 15.437.906 **VALOR \$80.000.**

•**GASTO TRANSPORTE.** MARINILLA A RIONEGRO - RIONEGRO A MARINILLA, Febrero 26 de 2014, WILSON ORTIZ CC. 15.437.906 **VALOR \$80.000.**

•**GASTO TRANSPORTE.** MARINILLA A RIONEGRO - RIONEGRO A MARINILLA, Febrero 28 de 2014, WILSON ORTIZ CC. 15.437.906 **VALOR \$80.000.**

•**GASTO TRANSPORTE.** MARINILLA A RIONEGRO-RIONEGRO A MARINILLA, Marzo 03 de 2014, WILSON ORTIZ CC. 15.437.906 **VALOR \$80.000.**

•**GASTO TRANSPORTE.** MARINILLA A RIONEGRO-RIONEGRO A MARINILLA, Marzo 06 de 2014, WILSON ORTIZ CC. 15.437.906 **VALOR \$80.000.**

•**GASTO TRANSPORTE.** MARINILLA A RIONEGRO - RIONEGRO A MARINILLA, Marzo 10 de 2014, WILSON ORTIZ CC. 15.437.906 **VALOR \$80.000.**

• **GASTO TRANSPORTE.** MARINILLA A RIONEGRO - RIONEGRO A MARINILLA, Marzo 13 de 2014, WILSON ORTIZ CC. 15.437.906 **VALOR \$80.000.**

• **GASTO TRANSPORTE.** MARINILLA A RIONEGRO - RIONEGRO A MARINILLA, Marzo 14 de 2014, WILSON ORTIZ CC. 15.437.906 **VALOR \$80.000.**

• **GASTO TRANSPORTE.** MARINILLA A RIONEGRO-RIONEGRO A MARINILLA, Marzo 17 de 2014, WILSON ORTIZ CC. 15.437.906 **VALOR \$80.000.**

- **GASTO TRANSPORTE. MARINILLA A RIONEGRO - RIONEGRO A MARINILLA, Abril 10 de 2014, WILSON ORTIZ CC. 15.437.906 VALOR \$ 80.000.**

- **OBLIGACION FINANCIERA BANCO AGRARIO DE COLOMBIA por valor de Diez Millones (\$ 10.000.000.).**

- **OBLIGACION FINANCIERA INTERACTUAR FAMIEMPRESAS, Crédito No. 574616-0 Valor de Diez Millones (\$ 10.000.000).**

TOTAL DAÑO EMERGENTE PASADO O CONSOLIDADO \$ 22.630.228

II.III.II. LUCRO CESANTE CONSOLIDADO.

Es la cantidad de dinero que la víctima reclama, que dejó de recibir desde el momento del accidente (Diciembre 02 de 2013) hasta la actualidad con la presentación de la demanda.

En el momento del accidente, el señor JOSE ANTONIO ZULUAGA GOMEZ laboraba como Agricultor en el terreno de su propiedad, en la vereda San José del municipio de Marinilla.

*Se tiene como ingresos presuntivos de ley el salario mínimo decretado por el gobierno, ingresos del afectado al momento de ocurrir el accidente, este será la base de la liquidación y corresponde a **\$589.500**, la cual se actualiza quedando en **\$644.350**.*

Para realizar el cálculo, se toman como base los siguientes valores:

La junta regional de invalidez de Antioquia, dictamina una pérdida de capacidad laboral de 44.05 %.

Incapacidad médico legal definitiva de trescientos veinte ocho días (328 días) que equivalen a 10.9 meses.

n= (10.9 meses) número de meses transcurridos desde el momento del daño hasta el decreto de la pérdida de capacidad laboral definitiva

I= 0,004867

Ra= 644.350

Calculo:

$$S = 644.350 \times \frac{(1 + 0,004867)^{10.9} - 1}{0,004867}$$

S= \$7.195.087.4753

II.III.III. LUCRO CESANTE FUTURO

Es lo que se deja de percibir por salarios o ingresos en el futuro, por merma de capacidad laboral. Para el caso del afectado señor JOSE ANTONIO ZULUAGA GOMEZ, se toma como base de la liquidación con el ánimo de conciliar, los siguientes valores:

Fecha de nacimiento: 10 de Mayo de 1961

Edad promedio el del accidente: 52 años

Edad cuando se le realiza la valoración por la Junta Regional de Invalidez de Antioquia: 53.5 años.

Esperanza de vida de acuerdo con la resolución 1555 de 2010 de la Superintendencia Financiera de Colombia: 35 anos = 420 meses.

Con el ánimo de lograr una conciliación extrajudicial, para hacer el cálculo del Lucro Cesante Futuro, se tomará solamente la valoración correspondiente a la pérdida de capacidad laboral determinada por JUNTA REGIONAL DE INVALIDEZ DE ANTIOQUIA con el certificado 511153 de Octubre 30 de 2014.

"AMPUTACION TRAUMATICA SUPRACONDILEA DE MIEMBRO INFERIOR DERECHO ENTRE CADERA Y MUSLO."

M %: 44.05% dictamen de incapacidad final dada por la Junta Regional de Calificación de Invalidez. Decreto 917 del 99.

$$S = \frac{Ra \times (1+i)^n - 1}{i(1+i)^n}$$

n= Numero de meses que componen el periodo indemnizable = 420-10.9= 409,1 meses, (corresponde a la vida probable del señor JOSE ANTONIO ZULUAGA GOMEZ, teniendo en cuenta que hay que descontarle el tiempo correspondiente a el lucro cesante consolidado).

$$i = 0,004867$$

$$Ra = 483.268 \times (0,4405)$$

$$Ra = 212.879,554$$

Cálculo:

$$S = 212.879,554 \times \frac{(1 + 0,004867)^{409,1} - 1}{0,004867(1 + 0,004867)^{409,1}}$$

$$S = \$ 37.738.002$$

SUMA DE PERJUICIOS MATERIALES

\$22.630.228 : por Daño Emergente Consolidado

\$7.195.087 : por Lucro Cesante Consolidado

\$37.738.002 : por Lucro Cesante Futuro

\$67.563.317

TOTAL PERJUICIOS MATERIALES: \$ 67.563.317

II.III.IV. PERJUICIOS EXTRAPATRIMONIALES.

II.III.IV.I. DAÑO MORAL: *Se refiere al sufrimiento, al menoscabo de la dignidad y al quebrantamiento del espíritu. Busca remediar en parte no solo las angustias y depresiones producidas por hecho lesivo, sino también el dolor físico que en algún momento determinado, pueda sufrir la víctima de un accidente.*

II.III.IV.I. DAÑO A LA VIDA DE RELACION: *Se refiere a la incapacidad que sufre una persona para realizar labores, independientemente de que estas tengan rendimiento pecuniario. Es decir, la imposibilidad para relacionarse socialmente y poder disfrutar de una vivencia agradable.*

El daño a la vida de relación solo se reconoce a la persona directamente lesionada y no a otras personas. No existe en este aspecto antecedente en el derecho colombiano.

Para el caso en estudio, únicamente el señor JOSE ANTONIO ZULUAGA GOMEZ es beneficiario de este tipo de indemnización y las otras personas directas afectadas, señora MARTHA INES ZULUAGA SERNA, los hijos ERIKA TATIANA ZULUAGA ZULUAGA, MARIA ISABEL ZULUAGA ZULUAGA Y LEYDER ESTEBAN ZULUAGA ZULUAGA son quienes solo serán indemnizados mediante daño moral.

JOSE ANTONIO ZULUAGA GOMEZ

Daño moral: \$ 100.000.000

Daño a la vida de relación: \$ 150.000.000

MARTHA INES ZULUAGA SERNA

Daño moral: \$ 60.000.000

ERIKA TATIANA ZULUAGA ZULUAGA

Daño moral: \$ 25.000.000

MARIA ISABEL ZULUAGA ZULUAGA

Daño moral: \$ 25.000.000

LEYNER ESTABAN ZULUAGA ZULUAGA

Daño moral: \$ 15.000.000

Suma de perjuicios extra patrimoniales.

Daño moral: \$ 225.000.000

Daño a la vida de relación: \$ 150.000.000

*Total **\$ 375.000.000***

TOTAL INDEMNIZACION PROBABLE:

Patrimonial: \$ 67.563.317

Extra patrimonial: \$ 375.000.000

Total: \$442.563.317

II.IV. HECHO NEXO CAUSAL

Conforme a lo preceptuado en la Norma Sustancial Civil, especialmente en los artículos; 2341 y 2356 es claro y sin lugar a dudas, que quien causa un daño debe resarcirlo y que si éste se origina en el ejercicio de una actividad peligrosa, a la víctima le basta acreditar el perjuicio que se le ocasionó y su nexo causal con la conducta desplegada por su demandado, para que se abra paso la pretensión indemnizatoria, toda vez que, en esa hipótesis, debe presumirse la culpa por un daño que es imputable a la negligencia de otra persona; como efectivamente quedó demostrado en el fallo de instancia

contravencional, que el señor JHON DAIRO MARIN BUITRAGO conductor del vehículo Mazda, tipo pick up, referencia B1600, modelo 1985, placas LHG931 fue declarado con la resolución No. 170 del día 03 de abril de 2014, por la SECRETARIA DE TRANSITO TRANSPORTE del municipio de MARINILLA, infractor al Código Nacional de Tránsito Terrestre, en los artículos 1, 55, 79 y 131 literales C4 y C34 de la Ley 769 de 2002, por hechos como:

- Faltar a la ejecución de la política nacional en materia de tránsito.*
- Por faltar a las normas de tránsito como conductor, obstaculizando, perjudicando y poniendo en riesgo a las demás personas y por incumplimiento a las normas y señales de aplicables.*
- Por estar en zona rural estacionado en la vía, sin colocar señales reflectivas de peligro, por estar en horas de la noche sin colocar luces de estacionamiento y señales luminosas de peligro.*
- Por estar el vehículo de placa LHG931, estacionado sin tomar las debidas de precaución o sin colocar a la distancia señalada por el código nacional de tránsito las señales de peligro reglamentarias.*
- Por estar el vehículo en la vía publica en caso de emergencia, sin atender el procedimiento señalado en el Código Nacional de Transito.*

Sobre este tema, la Honorable Corte se ha pronunciado de la siguiente forma:

"La Corporación de modo reiterado tiene adoptado como criterio hermenéutico el de encuadrar el ejercicio de las actividades peligrosas bajo el alero de la llamada presunción de culpabilidad en cabeza de su ejecutor o del que legalmente es su titular, en condición de guardián jurídico de la cosa, escenario en el que se protege a la víctima relevándola de demostrar quien tuvo la responsabilidad en el hecho causante del daño padecido cuyo resarcimiento reclama por la vía judicial, circunstancia que se explica de la situación que se desprende de la carga que la sociedad le impone a la persona que se beneficia o se lucra de ella y no por el riesgo que se crea con su empleo. El ofendido únicamente tiene el deber de acreditar la configuración o existencia del daño y la relación de causalidad entre éste y la conducta del autor, pudiéndose exonerar solamente con la demostración de la ocurrencia

de caso fortuito o fuerza mayor, culpa exclusiva de la víctima o la intervención de un tercero. "Este estudio y análisis ha sido invariable desde hace muchos años y no existe en el momento actual razón alguna para cambiarlo, y en su lugar acoger la tesis de la responsabilidad objetiva, porque la presunción de culpa que ampara a los perjudicados con el ejercicio de actividades peligrosas frente a sus victimarios les permite asumir la confrontación y el litigio de manera francamente ventajosa, esto es, en el entendido que facilita, con criterios de justicia y equidad, reclamar la indemnización a la que tiene derecho.

"La interpretación judicial de la Sala que se ha consignado en innúmeros fallos de la Corte, emana del texto mismo del artículo 2356 del Código Civil cuando dispone que "por regla general todo daño que pueda imputarse a malicia o negligencia de otra persona, debe ser reparado por esta", lo que significa sin lugar a dudas que los calificativos de la conducta del actor enmarcan dentro del sentido más amplio de lo que debe entenderse por el accionar culposo de una determinada persona en su vida social y en las relaciones con sus semejantes cuando excediendo sus derechos y prerrogativas en el uso de sus bienes o las fuerzas de la naturaleza causa menoscabo en otras personas o en el patrimonio de estas." (fls. 1 a 18 C-1).

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

Mediante auto del 9 de diciembre de 2015, el juez de primera instancia admitió la demanda, dispuso la notificación y el traslado a los llamados a resistir, fijó caución para decretar las medidas cautelares, y reconoció personería al apoderado de la parte actora (fl. 271 C-1).

Luego, por auto del 12 de enero de 2016, decretó las medidas cautelares. El 31 de marzo de 2016, el codemandado Rigoberto Zuluaga Ramirez, a través de su apoderado judicial, contestó la demanda, en la que adujo que pese a aparecer como propietario inscrito del vehículo de placas LGH 931 ante la correspondiente autoridad de Tránsito, realmente él no ejercía la propiedad

del mismo por haberlo enajenado a título de venta desde el 10 de octubre de 2003 al señor José Manuel Ramírez Serna, cuya entrega se le efectuó a este desde el anterior 8 de octubre de 2003, tal como consta en contrato de compraventa que se autenticó ante Notaría que se aporta con la contestación de la demanda y, por tal razón, para la fecha del accidente de que da cuenta la demanda, el aquí convocado no ostentaba la guarda jurídica y material del automotor; mientras que en relación con los restantes hechos indicó que no le constaban los mismos y debían ser probados; que se oponía a la prosperidad de las pretensiones; asimismo, objetó el juramento estimatorio argumentando lo siguiente:

"1. Se cuantifica el lucro cesante consolidado bajo la presunción del salario mínimo para la fecha de ocurrencia del accidente, el cual se actualiza sin exponerse los criterios de dicha actualización, conforme a las bases y criterios de la liquidación de perjuicios, es decir sin aplicarse la formula $RA=IF/IN$ aplicando el IPC

2. Con relación al lucro cesante futuro se yerra en el entendido de que como es bien sabido la fórmula de liquidación de éste en sí misma no contiene la deducción del interés correspondiente al 6% anual, lo que significaría que este en su momento debe ser descontado de dicha cuantía por considerarse que al proferirse sentencia o conciliarse, es un pago anticipado el cual no puede estar sometido bajo los criterios legales al cobro de este, toda vez que el interés es un concepto que se origina por el retardo en el pago de una determinada suma de dinero.

3. Frente al daño emergente, los recibos de caja menor aportados no cumplen las formalidades de ley, ya que no se determina en qué clase de vehículo se prestaba el servicio de transporte, ni la constancia de ser un vehículo habilitado para ello, conforme los criterios del Estatuto de Transporte.

4. Si bien en el juramento estimatorio no se hace referencia a los perjuicios extrapatrimoniales, vale oponernos a los mismos por ser tasados de forma exorbitante, toda vez que no cumple con los criterios de unificación de criterio

de las altas cortes y adicionalmente se están solicitando el pago de perjuicios morales para hijos menores cuyas facultades otorgadas en el poder al apoderado de la parte demandante no fueron otorgadas, es decir no se incluyeron en calidad de demandantes de tal modo que en la identificación de las partes no se relacionan y los señores MARTHA INES ZULUAGA SERNA y JOSE ANTONIO ZULUAGA GOMEZ no manifestaron su intención de actuar en representación de los menores ERIKA TATIANA, MARIA ISABEL y LEYNER ESTABAN ZULUAGA ZULUAGA, hecho por el cual al no ser partes demandantes y no acreditar dicha calidad no podrían obtener en una eventual sentencia pretensión alguna, por ausencia de legitimación por activa en este proceso”.

Además, a fls. 276, 293 a 298 C-1, se aprecia que el llamado a resistir formuló las siguientes excepciones de mérito: **"AUSENCIA DE NEXO CAUSAL, CULPA EXCLUSIVA DE LA VICTIMA, INEXISTENCIA DE RESPONSABILIDAD, COBRO DE LO NO DEBIDO, AUSENCIA DE SOLIDARIDAD, GENERICA "**, con sustento todas ellas, salvo la última excepción propuesta, en esencia, que de acuerdo a los documentos allegados al expediente que tienen relación con el accidente referido en la demanda, no tuvieron su causa en el actuar del señor Jhon Dairo Marín Buitrago, quien era el conductor del automotor de placas LHG 931, sino en la conducta desplegada por el aquí pretensor como piloto de la motocicleta Suzuki placas AX115 al colisionar con el rodante LHG 931 que se encontraba estacionado, toda vez que pese a que el accidente ocurrió en una recta de 50 metros y existía señalización con conos advirtiendo la detención emergente del vehículo, el señor José Antonio Zuluaga Gómez no alcanzó a detener oportunamente su motocicleta e impactó con el vehículo LHG 931 , lo que para el demandado se debió a la velocidad con que iba conduciendo el motociclista y de tal manera no evitó las consecuencias de algo que tuvo como causa directa la poca previsión, descuido y desconocimiento de elementales normas de tránsito por parte del señor Zuluaga Gómez, de tal manera que no existe ninguna culpa de la parte demandada que dé lugar a condenar al señor Rigoberto Zuluaga Ramírez, puesto que para predicar alguna responsabilidad de su parte, primeramente debe ser probada que éste

incurrió en un actuar culposos, lo que no ocurrió en el accidente que dio origen a la presente demanda, en donde, por el contrario, lo que se advierte es que hubo culpa exclusiva de la víctima en la ocurrencia del mismo. Adicionalmente, en relación con la ausencia de solidaridad, el excepcionante arguyó que al haber enajenado el vehículo LHG931 desde el 10 de octubre de 2003 al señor Juan Manuel Ramírez Serna y no ser el verdadero dueño del mismo para el momento del siniestro y no tener la guarda material del bien, mal se haría en hacerlo responsable solidariamente, recordando al respecto que la línea jurisprudencial al referir a la responsabilidad por actividades peligrosas, como es la conducción de vehículos, ha sido clara en señalar que el responsable del perjuicio es el detentador físico de la cosa empleada en la actividad riesgosa, a más que no se puede considerar que la responsabilidad deba estar ligada a la titularidad del derecho¹.

Asimismo, en escrito separado, el señor Rigoberto Zuluaga Ramírez con sustento en el art. 64 CGP, llamó en garantía a Juan Manuel Ramírez Serna, cuyo llamamiento fue admitido por auto del 8 de septiembre 2016, el que ordenó notificar y correr traslado al llamado en garantía y dispuso la suspensión del proceso por el término de 90 días. Luego, como consecuencia de no haberse notificado el llamado en garantía del llamado que le fue efectuado y en atención al inciso 1º del artículo 66 del CGP, por providencia del 5 de septiembre de 2017, se declaró ineficaz el llamamiento garantía y se continuó con el trámite del proceso (fls. 1 a 18 C-2).

Por su lado, el señor José Aníbal Gómez Mejía, quien es un tercero afectado con la inscripción de la demanda llevada a cabo en el proceso sobre un inmueble que fue adquirido por el precitado señor del aquí demandado, por medio de apoderado judicial, solicitó el levantamiento de la inscripción de la demanda del inmueble identificado con la matrícula inmobiliaria N° 020-69250. Surtido el trámite del incidente de levantamiento de la referida medida cautelar, el auto del 2 de mayo de 2017 resolvió levantar la referida inscripción de la demanda (fls. 1 a 12 C-*"SOLICITUD LEVANTAMIENTO MEDIDA"*).

¹ CSJ Sala Civil sentencia del 8 de abril de 2014 MP Fernando Giraldo Gutiérrez

El accionado John Darío Marín Buitrago fue notificado por aviso, quien dentro del término legal permaneció silente (fls. 319 a 320 C-1).

Ulteriormente, por proveído del 15 de junio de 2017 se corrió traslado de las excepciones de mérito a la parte actora, quien dentro del término legal se pronunció, a fls. 322 a 335 C-1, frente a los medios de defensa expuestos por su contraparte, insistiendo en que quien figura como propietario inscrito del automotor LHG931 ante la Secretaría de Tránsito del municipio de Rionegro es el señor Rigoberto Zuluaga Ramírez, tal como aparece en el certificado de tradición o historial de tránsito del vehículo, por lo que, a su juicio, es dicho señor quien tiene que asumir la responsabilidad civil deprecada en su contra, sin que tenga asidero el medio defensivo por él propuesto, a más de cuestionar que solo luego de la ocurrencia del accidente referenciado en la demanda, el señor Rigoberto Zuluaga Ramírez hubiese adelantado el trámite administrativo ante la autoridad de tránsito para que se hiciera la declaratoria de propietario indeterminado de dicho automotor. Igualmente, luego de referir al daño sufrido por el señor José Antonio Zuluaga Gómez, señaló que quien debe ser declarado responsable del mismo es el accionado Rigoberto Zuluaga Ramírez, oponiéndose igualmente a la excepción de culpa exclusiva de la víctima bajo el alero de que el despacho de tránsito concluyó que fue Jhon Dairo Marín Buitrago como conductor del rodado LHG931 la causa determinante del accidente porque al sufrir problemas en tal vehículo varándose, estacionó el mismo y colocó las señales de peligro consistentes en dos pequeños conos a una distancia de 36 metros, debiendo haberlo hecho a una distancia entre 50 y 100 metros adelante y atrás del vehículo, máxime cuando se encontraba cerca a una curva, lo que hacía más difícil su visualización con anticipación ya que el sitio se encontraba oscuro porque ya era más de las 6 de la tarde, lo que puso en peligro la vida e integridad de los usuarios que se desplazaban en el sector, con fundamento en lo cual solicitó que no fueran acogidas las excepciones propuestas.

El 3 de noviembre de 2017, se celebró la audiencia que consagraba el artículo 101 del C.P.C. y se agotaron las etapas procesales de conciliación, saneamiento y fijación del litigio (fls. 336, 341 C-1).

Posteriormente, por auto del 7 de diciembre de 2017 se decretó las pruebas y concluida la etapa de instrucción, se fijó el día 28 de septiembre de 2018, como fecha para celebrar la audiencia de alegatos y fallo (fls. 342, 377 C-1).

1.3. De la sentencia impugnada (Min. 37:00-1:08:20 CD C-1)

En la sentencia del 28 de septiembre de 2018, la juez de la causa resolvió:

"PRIMERO. DECLARAR probada la excepción de FALTA DE LEGITIMACIÓN EN LA CAUSA POR PASIVA del señor RIGOBERTO ZULUAGA RAMIREZ.

SEGUNDO: DECLARAR probada la excepción culpa exclusiva de la víctima según la motivación que antecede.

TERCERO. En consecuencia, se niegan las súplicas de la demanda.

CUARTO. Se ordena el levantamiento de las medidas cautelares de inscripción de la demanda sobre el vehículo de placa MOO 937 y respecto al inmueble identificado con el folio de matrícula inmobiliaria No. 018-143317. Por la secretaría una vez en firme la sentencia se emitirá las comunicaciones correspondientes.

QUINTO. Se condena en costas a la parte vencida a favor del demandado RIGOBERTO ZULUAGA RAMIREZ, agendas en derecho en la suma de un salario mínimo legal mensual vigente, No se condena en costas a favor del codemandado JOHN DAIRO MARIN BUITRAGO".

Ahora bien, en la parte motiva de la providencia, la judex expuso que se encontraban cumplidos los presupuestos procesales y planteó los siguientes problemas jurídicos:

"...determinar si con respecto a los hechos ocurridos el día 2 de diciembre del año 2015, en los que colisionó el vehículo tipo motocicleta de placas RIO54A, en la que se desplazaba el demandante José Antonio Zuluaga Gómez y el automóvil de placas LHG 931 que era conducido por señor John Jairo Buitrago, y que para el momento de la colisión se encontraba estacionado, se configura

los presupuestos axiológicos de la pretensión de responsabilidad civil extracontractual.

Como problema jurídico asociado, debe dilucidarse si se configura la ausencia de legitimación en la causa por pasiva del codemandado Rigoberto Zuluaga Ramírez, respecto del automóvil de placas LHG 931”.

Posteriormente, la cognoscente hizo referencia a las “premisas normativas” que orientaron la decisión. Al respecto, hizo alusión a los elementos de la responsabilidad extracontractual, esto es: i) la ocurrencia del hecho que generó el daño; ii) que el comportamiento pueda ser imputable una persona a título de dolo, culpa, por falta de diligencia, salvo los casos por actividades peligrosas, tal y como ocurre en el presente evento, en los cuales se presume la culpa; iii) la existencia de un daño patrimonial o extrapatrimonial sufrido por la víctima; iv) una relación de causalidad entre el daño y el comportamiento o señalado.

En lo atinente a la responsabilidad por actividades peligrosas, el judex citó el artículo 2356 C.C. y la sentencia de la Corte Suprema de Justicia del 30 de abril del año 1976, agregándose que para este tipo de responsabilidad se presume la culpabilidad en cabeza del autor generador del hecho dañoso y se traslada la carga de la prueba a éste, quien para eximirse de responsabilidad debe acreditar un caso fortuito, una fuerza mayor, la culpa exclusiva de la víctima o de un tercero, es decir, una causa extraña. Al respecto, también hizo alusión a la sentencia proferida por la Corte Suprema de Justicia del 18 de diciembre de 2012, con ponencia del Magistrado Ariel Salazar Ramírez dentro del expediente con radicado 76001320300920060009401, providencia que consideró que en la responsabilidad por actividades peligrosas se presume la culpabilidad, pero cuando se presenta la concurrencia de actividades peligrosas, tal posición debe modularse y el juez está llamado a analizar la participación de cada una de las actividades que tuvo confluencia en el resultado lesivo, confrontando el criterio de la influencia causal de las respectivas actividades.

Seguidamente, la cognoscente aludió a la “teoría de la guarda”, la cual tiene relación con la excepción de falta de legitimación en la causa por pasiva. En

este sentido, explicó que en accidentes de tránsito la presunción de responsabilidad recae sobre el guardián del automotor, y la persona que conduce el vehículo.

Igualmente, al adentrarse al análisis del caso concreto, la judex primeramente argumentó que no existe duda sobre la ocurrencia del accidente de tránsito del 2 de diciembre 2013, en la vía que comunica los municipios del Peñol y de Marinilla, en donde participó el vehículo de servicio particular de placas LHG 931, conducido por el señor John Jairo Buitrago y el vehículo tipo motocicleta de placas RIO54A, conducida por José Antonio Zuluaga Gómez. En relación con lo anterior, hizo alusión a los siguientes medios probatorios:

-Sanción contravencional adelantada por la Secretaría de Tránsito y Transporte de Marinilla (fls. 347 a 373 C-1).

-Historial del vehículo de placas LHG 931 (fl. 22 C-1), en el cual aparece que Rigoberto Zuluaga Ramírez inscribió desde el 21 de febrero del año 2014, la transferencia a personas indeterminadas. Sobre el particular, el Ministerio de Transporte por medio de la Resolución 10028 de octubre del año 2012, reglamentó un procedimiento especial para el registro de la propiedad de un vehículo a persona indeterminada, facultando para tales efectos al último propietario inscrito que demostrara, entre otros requisitos, que desde hace tres años ha dejado de ser poseedor del vehículo.

Sobre la propiedad del vehículo de placas LHG 931, el señor Marín Buitrago, codemandado y conductor, dijo en la versión rendida ante la autoridad de tránsito que el propietario era Fermín Gómez, dando entender que aún no se había realizado el traspaso y que el bien de acuerdo a la matrícula era de Rigoberto Zuluaga Ramírez. Por tanto, el juez de la causa explicó estas circunstancias, relativas a quién figura como propietario del rodante y a quien era el conductor del mismo, acotando que, en relación con la propiedad del automotor, lo expuesto por el demandado Rigoberto Zuluaga Ramírez coincide con el documento obrante a folio 301 del expediente, que soporta la excepción de mérito de falta de legitimación en la causa por pasiva. Asimismo, el fallador señaló que este documento, si bien tiene sello de autenticación del

11 de marzo del año 2016, es decir, posterior al hecho que suscitó el proceso, lo cierto es que en el mismo también se registra constancia notarial del reconocimiento de firma y contenido, que data del 10 de octubre del año 2003, proveniente de los señores Rigoberto Zuluaga Ramírez y Juan Manuel Ramírez Serna, quienes por medio de ese instrumento privado concretaron un negocio de venta sobre el vehículo de placas LHG 931, estableciéndose como precio la suma de \$7'700.000, y dejándose constancia que la entrega material había acontecido dos días antes, esto es, el 8 de octubre del año 2003.

A la prueba escrita, debe sumarse el testimonio de Jesús Vargas Salazar, quién manifestó que fue vecino del codemandado Rigoberto Zuluaga Ramírez por 30 años aproximadamente, en el municipio de Rionegro, hasta que se trasladó a la ciudad de Bogotá, lo que ocurrió en el año 2012 o 2013, para lo cual había vendido el referido vehículo, el cual afirmó conocer por la proximidad de su residencia. Preciso que el señor Zuluaga Ramírez le contó sobre la venta del automotor, pero en todo caso no había vuelto a ver el rodante.

Acorde a lo anterior, la sentenciadora consideró que desde la prueba documental y oral, surge que la excepción de falta de legitimación en la causa por pasiva de Rigoberto Zuluaga Ramírez está llamada a prosperar, pues se probó que desde el año 2003 y por efectos del negocio de compraventa se desprendió de la guarda material y jurídica del bien, sin que por razones desconocidas para el despacho y que no atañen a la presente causa procesal, no logró perfeccionarse el negocio como lo reglamenta el Código Nacional de Tránsito, es decir, con la correspondiente inscripción o el "traspaso como comúnmente se conoce", situación que, advirtió la falladora, no "opaca" la falta de legitimación advertida, y que fue "conjurada" con el traspaso a personas indeterminadas en el año 2014, esto es, de manera previa al accidente.

Además, la iudex puntualizó que esta circunstancia era conocida por la parte actora, pues "emerge" del historial del vehículo, y el codemandado Jhon Jairo Marín Buitrago manifestó que el propietario del vehículo es Fermín Gómez,

“circunstancias que no le merecieron orientar la demanda de una manera diferente”. En consecuencia, la juzgadora ratificó que la excepción de falta de legitimación en la causa por pasiva debía prosperar.

Seguidamente, la juez analizó el presupuesto de la responsabilidad civil correspondiente a la injerencia desplegada por ambas partes en el resultado dañoso, debido a que concurrieron dos actividades peligrosas. Al respecto, arguyó que el croquis del informe policial del accidente (fl. 351 C-1), fue aceptado por el demandante en su interrogatorio, muestra que ambos vehículos se encontraban en el carril que del Peñol conduce a este municipio, en un tramo que corresponden a una recta, que el vehículo Mazda se encontraba estacionado en posición vertical y orillado sobre su carril, es decir, sin obstaculizar éste, y dejando incluso un espacio despejado de la vía; que se encontraban ubicados unos conos a una distancia de 36 metros; que a la recta la antecedía una curva; que la distancia entre el tramo de la vía, luego de la finalización de la curva, y el vehículo estacionado era de 50 metros; y que la vía no cuenta con bermas, sino con cunetas instaladas a lado y lado. Sobre la manera en que ocurrió el suceso, el codemandado Marín Buitrago dijo ante la autoridad de tránsito que el vehículo se había varado por una llanta de la que se había desprendido un rodillo, haciendo imposible la marcha; que cuando estaba esperando que llegara la persona que le iba a recibir la carga que transportaba, fue que sintió el golpe, presentándose la colisión del motociclista con la parte trasera de la carrocería, lo cual atribuyó por la entidad del golpe, a la velocidad, indicada que la visibilidad era buena, y que el piso se encontraba seco. Añadió la juez que el accionante en las mismas diligencias, manifestó lo siguiente: "en las horas de la tarde por ahí 6:35, 6:40 no tenía la hora bien exacta, iba por mi señora que trabaja donde un hijo en Rionegro, iba normal hasta la subida de la bolsa que me encontré con un vehículo donde no tenía señalizaciones visibles, yo me iba a chocar de frente, siempre lo logre esquivar un poquito, y la pierna derecha fue la que recibió el golpe, ande (sic) por ahí unos 15 metros después del accidente, ando la moto, porque se desestabilizó".

Añadió el actor que el accidente ocurrió cuando iba saliendo de una curva que se encuentra con el vehículo varado por ahí a 50 metros después de la curva; que la visibilidad era oscura porque era tarde; y estaba cayendo escarcha; que no observó ninguna señalización del vehículo varado; que conducía a 60 km/h y que vio el vehículo estacionado a 4 o 5 metros antes de impactar.

En el interrogatorio de parte, rendido en el proceso por José Antonio Zuluaga, manifestó que se desplazaba entre las 6:15 6:30 horas de la tarde, subiendo al Alto del Cascarillo, que estaba medio comenzando oscurecer, que el vehículo estacionado se encontraba a 50 metros luego de la curva, que lo alcanzó a ver a 20 metros aproximadamente, que se desplazaba a una velocidad de 55 a 60 km/h, por el lado derecho del carril, que trató de salirse por la izquierda la mitad de la vía, pero no alcanzó a hacer el giro impactando con su pierna izquierda el automotor, y que para ese momento no transitaban vehículos por el carril contrario. Además, afirmó que cuando vio el vehículo giró a la derecha, intentando realizar una maniobra de adelantamiento sobre ese lado, mermó la velocidad, y luego intentó el fallido adelantamiento por la izquierda.

En las actuaciones contravencionales, rindió declaración Gustavo Alberto Serna López, quién dijo haber pasado por el lugar aproximadamente a las 6:15 o 6:30 de la tarde, previo a la ocurrencia del accidente, constatando la presencia del vehículo estacionado con unos conos como señalizaciones muy pequeñas y pegadas. Este testigo, participó también en el proceso, afirmando no haber visto señalización alguna, que el vehículo se encontraba estacionado en La curva, y que esa vía debe de transitarse a una velocidad de 20 a 30 km/h y que de transitar por la misma a 50 o 40 km/h se representa una gran posibilidad de ocasionarse un accidente, sobre todas las condiciones que él encontró con anticipación, y que además la vía se caracteriza por una pendiente y una curva, que anteceden a la recta en la que ocurrió la coalición.

Ahora bien, al examinar la prueba oral que viene de trasuntarse, procede señalar por este Tribunal que los referidos testimonios e interrogatorios no permiten representar las condiciones en que pudo acontecer el accidente,

pues debe resaltarse que Gustavo Alberto Serna López no presencié el momento del impacto y, por su lado, los señores Jesús Pineda Gómez y Gerardo Antonio Zuluaga llegaron al lugar de los hechos luego de que estos tuvieron ocurrencia para auxiliar al demandante, quien tiene relación con ellos, pues son su primo y hermano, respectivamente. No obstante, ambos coinciden en cuanto las características de la vía, el tramo en línea recta donde se dio el impacto y que luego de tomar la curva no se alcanza una velocidad de 50 km/h.

Además, la actuación contravencional concluyó con la sanción del conductor del vehículo Jhon Mario Marín Buitrago, al considerar que su conducta consistente en no ubicar los conos como señalización a la distancia adecuada de 50 a 100 metros, para perímetros rurales (art. 79 C.N.T), fue la causa determinante del accidente.

No obstante, el Juzgado se apartó de esa conclusión, al considerar y coincidir con lo expuesto por la apoderada de la parte demandada que fue el actuar del demandante, el que lamentablemente generó el resultado dañoso. La anterior conclusión, se explicó indicando que no hay duda que, según las diligencias de tránsito, que el impacto ocurrió en la parte recta de la vía, que antecede a esa recta una pendiente y una curva, y que finalizada está hay una distancia de 50 metros, antes de encontrarse al vehículo. Así, tal como contestó el actor se desplazaba en esta vía a una velocidad de 50 a 60 km/h, surge de manera indefectible que iba a exceso de velocidad, pues "las reglas de la experiencia enseñan que la velocidad se disminuye ostensiblemente tanto en pendiente, como al tomar una curva, concurriendo acá las dos circunstancias. Entonces, en criterio de este despacho esa velocidad le restó la posibilidad de maniobrar correctamente, ya que, si avistó el vehículo a una distancia de 20 metros, como acá también lo dijo, bien pudo haber disminuido la velocidad para hacer el adelantamiento correctamente, pues además dijo el señor José Antonio que ningún vehículo venía en sentido contrario.

Por otro lado, la juez resaltó que se debía tener en cuenta que luego de la curva, seguía una recta, luego en ese tramo y si apenas estaba comenzando

oscurecer, como también lo dijo el convocante, dando entender que aun habiendo visibilidad, era normal que se percatara del vehículo apenas finalizó la curva, es decir, a 50 metros, lo que por supuesto le permitía un margen de maniobrabilidad mayor, pero si es que ya la visibilidad estaba disminuida, y si es que en verdad vio el vehículo apenas a 20 metros, esa distancia a una adecuada velocidad le hubiera permitido también realizar el adelantamiento por la izquierda, sin tener ningún percance como lamentablemente ocurrió.

Asimismo, la juzgadora puntualizó que incluso el demandante afirmó que, luego de ver el vehículo, intentó realizar el adelantamiento por la derecha, mermó la velocidad, prosiguiendo luego a cruzar por la izquierda, lo que denota que más allá de la velocidad, vio el rodante estacionado a una distancia que le permitió racionalizar las maniobras adelantadas, emprendiéndolas incluso, coincidiendo también acá el despacho con lo manifestado por la apoderada de la parte demandada, en cuanto a que el adelantamiento por la derecha del vehículo estacionado, era en sí mismo una maniobra prohibida, o riesgosa como quiera que no existía un espacio más allá del vehículo que estaba orillado, precisamente porque la vía se caracterizaba porque no tenía berma, sumado a que por supuesto se encuentra prohibido por las normas de tránsito realizar un adelantamiento por la derecha.

Con fundamento en lo anterior, el despacho concluyó que frente al acontecer dañoso ocurrió la imprudencia del accionante, no solo por transitar a una velocidad que por las características de la vía era excesiva, sino también por realizar unas maniobras que no le permitieron reaccionar adecuadamente para poder adelantar el vehículo, sin que ocurriera el resultado dañoso o la colisión que fatalmente ocurrió. Pero además de ello, la juez discurrió que resultó probado que hubo exceso de velocidad, el que se colige claramente atendiendo las circunstancias de la vía, a lo que se suma el dicho de los testigos, pruebas estas que se pusieron en traslado de los apoderados de ambas partes dentro de esta diligencia. De tal guisa, la juez señaló que si bien la prueba obrante en el plenario permite establecer que la autoridad del tránsito es la competente para instituir la señalización, o para determinar cual es el límite de velocidad para el año 2013, porque se trata de una vía del

orden nacional y por ello mismo, el juzgado había remitido, además, oficio la Gobernación de Antioquia, para que diera respuesta al respecto, de la que se desprende que según lo que ya ha dicho el despacho, la velocidad máxima de la vía es de 30 km/h, independientemente de la señalización que, para el momento de la realización del informe, que por supuesto en simultánea que se da respuesta existe hoy en la vía.

Con sustento en lo antes analizado, la juzgadora adujo que indefectiblemente en el caso concreto hubo culpa exclusiva de la víctima, la que constituye una causa excluyente de responsabilidad por la ruptura del nexo causal y al respecto señaló:

“... ”

Para el despacho se dieron entonces estos presupuestos, pues aunque el conductor del vehículo incurrió en una infracción de tránsito que condujo a que contravencionalmente se le sancionara, ese hecho en sí mismo, para el despacho no tuvo la incidencia directa en el resultado que se persigue, sumado también a que como lo manifestó la apoderada de la parte demandada, es cierto que si el tramo de la vía, teniendo en cuenta la distancia entre el vehículo estacionado y la finalización de la curva era apenas de 50 metros, no se entienden como además debía el conductor en ese momento ubicar los conos a una distancia mayor, como lo precisa la norma, por la cual finalmente se le sancionó, es decir, de 50 a 100 metros aproximadamente, y teniéndose en cuenta además, que no se sancionó por la manera en que se señaló, o por el tamaño de los conos, sino simplemente por la distancia de los mismos en relación con su vehículo estacionado.

Así las cosas, entonces, el despacho insiste, en que en su criterio, la causa determinante del accidente, no obstante, la actividad peligrosa que comportaba el estacionamiento del vehículo fue únicamente el actuar del demandante, circunscrito a dos circunstancias o sucesos: uno, la velocidad por la que conducía fruto de su misma confesión, y en segundo lugar, las maniobras de adelantamiento que irresponsablemente efectuó una vez se puede percatar de la presencia del vehículo estacionado. Lo anterior, conduce necesariamente, y de manera lamentable para los demandantes por las

consecuencias nocivas que el hecho trabajo para ellos no solamente en la integridad del señor José Antonio Zuluaga Gómez, sino que además respecto al impacto que ello generó en todo el grupo familiar. Lamentablemente, deben negarse las pretensiones, declarándose entonces la falta de legitimación en la causa por pasiva en primer lugar y, en segundo lugar, la ocurrencia de una causa extraña a saber el hecho exclusivo de la víctima...”.

1.4. De la impugnación (Min: 1:09:05 a 1:14:46 CD C-1)

Inconforme con la decisión que puso fin a la primera instancia, el apoderado judicial del polo activo apeló la decisión y formuló los siguientes reparos:

i) En cuanto a la falta de legitimación en la causa por pasiva, en el literal b) del contrato de compraventa, donde “el vehículo sale de su guarda material, por así decirlo”, allí se establece “la cantidad de pesos”, y en tal sentido planteó que le resultaba “insólito”, “¿por qué el señor *José Antonio Zuluaga Gómez* durante 11 años no se desprendió jurídicamente de ese vehículo? y ¿Por qué conservó ese riesgo durante tanto tiempo?” a sabiendas que el vehículo rodaba en la ciudad a su nombre, y bajo su responsabilidad; además, calificó como “paradójico” señalar “a qué tipo de pendiente se refería el señor, si era un pendiente penal o era un pendiente económico, o era un pendiente de una situación civil que tenía que responder...”.

ii) Frente a las maniobras aludidas en la sentencia, considerando que se realizó una indebida apreciación de la prueba, al no observar lo dicho por la Comisión Nacional de Seguridad de Tránsito Vial en cuanto al tiempo que tenía el demandante para reaccionar y realizar la maniobra de frenado, observando lo de la “situación de los conos”. En tal sentido, el recurrente citó la sentencia SC 18146 del 2016, M.P. Álvaro Fernando García Restrepo, en la cual se estableció que la maniobra de la víctima por eludir la colisión no rompe el nexo causal entre el daño y la culpa. Por tanto, el demandado al no utilizar las señales de tránsito, de la manera regulada para su implementación, no actuó de manera diligente como lo determinó la autoridad de tránsito. Asimismo, en lo que tiene que ver con el adelantamiento, el actor observó los conos a una distancia de 36 metros, no le permitió frenar y detener la

motocicleta. Las maniobras de girar al lado derecho, y luego al lado izquierdo fue una "reacción típica por eludir una situación de una eminente colisión...". La aceleración de la moto, debe considerarse en el dictamen se realizó después de la colisión, y no permite concluir que el accionante "iba acelerado", pues conforme a la información de la autoridad de tránsito para el año 2013, no se estableció cual era la velocidad de circulación, pese a que hay normas que como conductor deben observarse, y en las curvas se debe desacelerar, debe realizarse una valoración más profunda de la prueba, debido a que la recta mide 70 metros, "los conos se encontraban a 36 metros cuando se hacen visibles, dando una oportunidad escasa de reacción y de frenado...", considerándose entonces que la colisión se produjo por el conductor del vehículo, y que pese a que la guarda material del automotor, pese a que estaba en calidad del señor Fermín, el señor Rigoberto Zuluaga no "procuró en el tiempo de 11 años, ser diligente en esa situación, cambiar la situación jurídica del vehículo, poniendo propietario registrado el indeterminado, como lo hizo después de que ocurrió el accidente.

El juzgado de conocimiento concedió el recurso de alzada en el efecto suspensivo dentro de la misma audiencia de instrucción y juzgamiento llevada a cabo el 28 de septiembre de 2018.

1.5) Del trámite ante el Ad quem

Una vez se produjo el arribo del expediente a esta Corporación, por proveído del 19 de diciembre de 2018 se admitió el recurso en el mismo efecto, luego de lo cual, atendiendo lo preceptuado en el Decreto 806 de 2020, por auto del 21 de septiembre de 2021 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 aprovechada únicamente por el extremo sedicente, a través de su apoderado, quien intervino ante el ad quem, así:

Expuso que "...existe inconformismo sobre lo decidido por el juez de conocimiento, debido a que ... la sentencia realizó errónea interpretación para el caso sobre la guarda material y jurídica del vehículo LHG931, situación que

pudo determinar la existencia de responsabilidad solidaria del demandado señor ZULUAGA RAMIREZ, y porque además también existió indebida valoración de la prueba documental sobre el informe de tránsito Resolución N.170 de abril 03 de 2014, este último que de forma amplia determinó como responsable de la ocurrencia del accidente al codemandado JHON DAIRO MARIN BUITRAGO, reparos que de forma clara y concisa expongo a continuación:

REPAROS A LAS CONSIDERACIONES PARA LA SENTENCIA

PRIMERO: *En la parte considerativa [de] la sentencia el Juez de primera instancia hace referencia jurisprudencial sobre la concurrencia de culpas indicando que el sentenciador tendrá por obligación examinar las circunstancias de modo, tiempo y lugar con la finalidad de establecer el grado de responsabilidad, también en primera instancia el Juez de conocimiento realizó alusión a la teoría de la guarda que para accidentes de tránsito (materia contravencional) recae la responsabilidad sobre el conductor y por materia extracontractual de manera solidaria sobre el propietario del vehículo o la empresa de transporte si fuera el caso; sobre la guarda material y jurídica del vehículo LHG931 para el día en que ocurrió el accidente, 02 de diciembre de 2013 el vehículo era conducido por JHON DAIRO MARIN BUITRAGO y como propietario registraba al señor RIGOBERTO ZULUAGA RAMÍREZ razón por la que ambos son demandados en el presente proceso.*

En cuanto a la guarda existen dos elementos, el primero de ellos la tenencia material y otro el registro de propiedad, para el caso concreto el demandado RIGOBERTO ZULUAGA RAMIREZ, según documentos aportados, había vendido el vehículo LHG931 desde 2003, pero dejó sin resolver hacer el traspaso continuando de manera voluntaria con la propiedad sobre el vehículo por el pendiente que según el mismo documento de compraventa le impedía hacer el traspaso, situación que perduró por más de 11 años continuos sin que aparentemente fuera su necesidad, hecho que solo se dio hasta febrero 21 de 2014 cuando finalmente tuvo la intención de hacer el traspaso a propietario indeterminado; indica el despacho de primera instancia que el

traspaso del vehículo a propietario indeterminado por el señor ZULUAGA RAMÍREZ se realizó mediante resolución del 21 de febrero de 2014 según registro en el historial del vehículo, en grave error faltando al deber de analizar el contenido de la prueba documental en su totalidad el Juez de primera instancia para resolver sobre la excepción de AUSENCIA DE LEGITIMACIÓN EN CAUSA POR PASIVA remite sobre la guarda del vehículo señalando en consideración que el traspaso a propietario indeterminado del vehículo se realizó en 2014 diciendo que fue previo al accidente de diciembre 02 de 2013, hecho que cronológicamente es imposible, de allí uno de los errores que acredita la indebida valoración de la prueba.

*Respetuosamente solicito escuchar audio de la sentencia para el **(Minuto 43:00 a Minuto 49:18)***

SEGUNDO: *Frente a lo dicho por el Juez de conocimiento por las maniobras realizadas por el demandante JOSÉ ANTONIO ZULUAGA GÓMEZ, conductor de la motocicleta RIO54A, por evitar o escapar a la colisión y que fueron calificadas como imprudentes, esta apreciación indebida riñe con el principio de autoprotección de toda persona especialmente de quien conduce vehículos, como bien manifesté en su momento en argumentos del recurso de apelación, es de simple lógica considerar que la intención del señor ZULUAGA GÓMEZ era evitar colisionar con el vehículo LHG931 que sorpresivamente encontró y que se encontraba abandonado en la vía con averías, en referencia la realización de maniobras de la víctima por eludir la colisión no rompe el nexo causal entre el daño y culpa según sentencia SC 18146/2016 por el Magistrado ALVARO FERNANDO GARCIA RESTREPO donde finalmente fracasa la excepción de CULPA EXCLUSIVA DE LA VÍCTIMA y se da paso a la indemnización.*

TERCERO: *En cuanto a la aceleración de la moto, este fue el estado encontrado por los peritos luego de la colisión, es necesario precisar que el impacto de la moto con el vehículo ocurrió en el costado derecho por lo que se pudo ver afectado el cuerpo de aceleración situado a la altura del manubrio,*

mismo costado derecho, bien sea por el impacto con el carro o por la caída de la moto hacia el piso posteriormente.

CUARTO: *Así mismo el juez de primera instancia en la parte considerativa había señalado por vía jurisprudencial sobre la concurrencia de culpas, indicando que el sentenciador tendrá por obligación examinar las circunstancias de modo, tiempo y lugar. Frente a esto como reparo está que en el lugar y la fecha en que ocurrió el accidente de tránsito diciembre 02 de 2013 no existía límite de velocidad reglamentario, situación que pudiera determinar la desatención a la norma de tránsito y el exceso de velocidad del demandante cuando refiere que se desplazaba a una velocidad de 55 a 60 Km/h, motivo por el cual cuando el Juez de primera instancia señala para acreditar la excepción de CAUSA EXCLUSIVA DE LA VÍCTIMA está haciendo ejercicio desproporcionado de los elementos que por obligación tiene que examinar, apartándose de otros factores como las condiciones climáticas (escarcha), señalización en la vía, la oscuridad por la entrada de la noche y la falta de iluminación por tratarse de una vía intermunicipal sin alumbrado público (**escuchar audio Minuto 52:00 a 52:32**), como prueba obrante al proceso y por remisión de la Secretaría de Tránsito de Marinilla se presentó un informe técnico de la Policía Nacional, Dirección de Tránsito y Transporte Seccional Antioquia, donde para 2018 ya existía límite de velocidad en la zona establecido en 30 km/h, cuando las condiciones aledañas también habían cambiado con la disminución de velocidad o reglamentación por el paso de peatones o por la entrada o salida de vehículos al Hotel Los Olmos, establecimiento próximo al lugar de los hechos, situación de regulación de tránsito posterior al tiempo de la ocurrencia del accidente que no debió haber sido tomada por el Juez de conocimiento para determinar que en 2013 existió exceso de velocidad acreditando con la reglamentación posterior la supuesta CAUSA EXCLUSIVA DE LA VÍCTIMA.*

QUINTO: *Como otro reparo al Juez de conocimiento en indebida valoración la prueba, se presenta que en repetidas ocasiones hace alusión a la prueba documental con el proceso contravencional llevado en la Secretaría de Tránsito de Marinilla Resolución N. 170 de abril 03 de 2014, pero del que*

finalmente el fallador se aparta del resultado del mismo, donde ampliamente se demostró que el codemandado JHON DAIRO MARIN BUITRAGO fue responsable de la ocurrencia del accidente por lo que resultó sancionado por faltas al Código Nacional de Tránsito.

SEXTO: *También como indebida valoración de la prueba se tiene que el Juez de conocimiento omitió la obligación de examinar las circunstancias de modo, tiempo y lugar para valorar el tiempo de reacción para el frenado, la acción de frenado y el desplazamiento de la motocicleta RIO34A que por el fenómeno de la inercia pudiera determinar la velocidad a la que finalmente se desplazaba el vehículo, tal y como plantea la Comisión Nacional de Tránsito Vial, hecho que también por el factor de oscuridad y la colocación de la señalización (conos o Triángulos) en forma deficiente por el conductor del vehículo según lo determinado por la autoridad de tránsito, pudo producir que la reacción para el frenado, la acción de frenado y el desplazamiento de la motocicleta RIO34A, por inercia se viera limitada hasta el punto de llegar a ser insuperable la colisión.*

SÉPTIMO: *No valoró en debida forma los testimonios, cuando uno dice que estaban los conos y otro dice que no. Solo hace referencia a lo dicho en el informe de tránsito que fue lo encontrado por los agentes dejando de lado que las señales pudieron haber sido movidas o colocadas después del accidente.*

REPAROS GENERALES

Como reparos generales formulo contra la sentencia de primera instancia, indebida valoración de la prueba, constituida por errónea interpretación de documentos (compraventa - historial del vehículo) y falta de análisis sobre la prueba documental (proceso contravencional llevado en la Secretaría de Tránsito de Marinilla Resolución N.170 de abril 03 de 2014 – Informe Técnico de la Policía Nacional, Dirección de Tránsito y Transporte Seccional Antioquia año 2018) donde evidencia regularización de límite de velocidad para 2018 no existente para el año 2013 fecha del accidente.

PETICIÓN

Respetuosamente solicito atender los reparos antes formulados contra la Sentencia de primera instancia”.

Del escrito que contiene la sustentación del recurso de apelación, se corrió traslado a la parte no recurrente, quien permaneció silente.

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

El recurso se resolverá siguiendo las directrices del Código General del Proceso, por ser la norma procesal en vigor cuando fue formulado éste, pues al tenor del artículo 624 del C.G.P “(...) *los recursos interpuestos (...), se regirán por las leyes vigentes cuando se interpusieron (...)*”.

2.1. Requisitos formales

Los presupuestos procesales necesarios para dictar sentencia concurren dentro de la litis. Las partes son capaces para comparecer en litigio y están debidamente representadas en el mismo. 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.

La legitimación en la causa por activa, corresponde a quien se presenta como víctima directa e indirecta de los perjuicios irrogados, mientras la legitimación en la causa por pasiva recae sobre quienes señalan los actores como agentes responsables del daño, tema que es objeto de debate en sede de segunda instancia frente al codemandado Rigoberto Zuluaga Ramírez en su calidad de

propietario del vehículo de placas LHG931, empero en relación al señor Jhon Darío Marín Buitrago como conductor del mencionado automotor es un tema que no fue objeto de apelación. Al respecto, la Corte Suprema de Justicia² considera que ante la falta de uno de los presupuestos materiales de la sentencia de fondo (legitimación en la causa e interés para obra) debe proferirse una sentencia, de carácter desestimatorio. En consecuencia, en atención a un orden metodológico, esta Sala al desatar la alzada, se entronizará primeramente a desarrollar la censura sobre la legitimación en la causa del señor Zuluaga Ramírez, cuya temática guarda íntima relación con el ejercicio de la guarda material de la cosa con que se ejerció la actividad peligrosa que en este caso lo es el automotor de placas LHG931.

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 la parte apelante, los que se concretan en la sustentación reseñada en el numeral 1.4) de este proveído.

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, la Sala deberá resolver como problema jurídico principal si procede confirmar o revocar la sentencia impugnada. Asimismo, resolverá los siguientes problemas jurídicos asociados:

i) ¿La juez de la causa cometió un yerro jurídico-fáctico al determinar que Rigoberto Zuluaga Ramírez, el 2 de diciembre de 2013, no ostentaba la calidad de guardián del vehículo de placas LHG931 y, en consecuencia, no se encuentra legitimado en la causa por pasiva?

² Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil, sentencia SC-156, 8 de agosto de 2001. M.P. José Fernando Ramírez Gómez, Exp. 5814, entre otras.

ii) ¿La cognoscente de primera instancia incurrió en un error de hecho en la apreciación de las pruebas, al declarar demostrada la excepción de culpa exclusiva de la víctima?

Para resolver estos cuestionamientos, se procederá al estudio de la institución de la responsabilidad civil extracontractual y de la causa extraña, se sintetizará la ratio decidendi de la sentencia apelada, las censuras expuestas por la parte recurrente al fallo y se dilucidará lo concerniente a la temática involucrada para la decisión que habrá de adoptarse en la presente instancia.

2.3. De la responsabilidad civil extracontractual por actividades peligrosas.

La responsabilidad civil se ha considerado en el campo jurídico como la obligación de asumir las consecuencias de determinado hecho o conducta y ha sido dividida en contractual y extracontractual. La primera surge cuando una persona causa un daño a otra con el incumplimiento de las obligaciones que emanan de un contrato; la segunda se ha considerado como la obligación de indemnizar las consecuencias patrimoniales o extrapatrimoniales de un hecho dañoso, sin que entre el causante del daño y el perjudicado exista vínculo contractual alguno. En nuestro ordenamiento Jurídico están legalmente reglamentadas en los artículos 1602 y 2356 del C.C, respectivamente. Por ello, cuando se pretende el cobro de perjuicios originados en el incumplimiento de contrato, debe iniciarse la acción civil contractual; y si los daños han sido ocasionados en hechos que en nada tienen que ver con la relación contractual previa, debe acudir a la acción de responsabilidad civil extracontractual.

En este caso en concreto se acudió a esta última, precisamente por no haber vinculo jurídico preexistente entre la parte demandantes y los demandados, debido a que la eventual responsabilidad que se reclama, surge de circunstancias accidentales, en las cuales resultaron afectados los pretenses, con ocasión del daño provocado a la integridad física del señor JOSE ANTONIO ZULUAGA GÓMEZ.

De los hechos planteados como fundamentos fácticos de las pretensiones, se sitúa esta Corporación frente a una responsabilidad civil extracontractual originada en el ejercicio de una actividad peligrosa consagrada en el artículo 2356 de la Codificación Civil que constituye la fuente positiva de la responsabilidad que surge por el ejercicio de esta clase de actividades.

Planteadas, así las cosas, enmarcado como se encuentra el asunto en el campo de la responsabilidad civil extracontractual, resulta procedente acotar que cuando una persona ha ocasionado daño a otra con su conducta dolosa o culposa la ley le impone la obligación de resarcir los perjuicios ocasionados, postulado este en que se cimenta la responsabilidad civil extracontractual o aquiliana.

Para que pueda imponerse la prestación indemnizatoria a un sujeto deben concurrir tres elementos:

- 1.** Que se haya causado un daño, lesión o menoscabo ocasionado a una persona, bien sea a su patrimonio o en la esfera moral.
- 2.** Que la conducta del agente que generó el daño sea dolosa (con la intención positiva de ocasionar daño) o culposa (cuando no se prevé lo previsible o se confía, imprudentemente, en evitar los riesgos de algo que fue previsto).
- 3.** Que exista una relación de causalidad entre el daño y la conducta desplegada o nexo causal.

Y no basta con que el demandante los alegue, detenta la carga de probarlos como lo exige el art. 167 del actual Estatuto Procesal Civil. Sin embargo, la carga probatoria puede ser modificada por medio de presunciones, atendiendo a que en determinados casos, como es el de las actividades peligrosas contempladas en el artículo 2356 del Código Civil, donde la ley supone la responsabilidad del demandado relevando al demandante de probar la existencia de la culpa, a quien le basta demostrar los hechos constitutivos de la actividad peligrosa y el perjuicio ocasionado, e imponiendo al demandado el deber de probar alguna causal eximente de responsabilidad.

Se tienen entonces que en este evento se alteran las reglas generales que rigen la responsabilidad aquiliana, pues ciertas actividades potencializan la posibilidad de que se presenten daños toda vez que revisten ciertos peligros y riesgos lo que implica un mayor grado de cuidado y pericia para el agente que las ejecuta, por ello el legislador establece una presunción de culpa en las que han sido denominadas "actividades peligrosas".

De tal suerte que el enunciado normativo consagrado en el pluricitado art. 2356 estructura la responsabilidad sobre un factor objetivo consagrando una "presunción de responsabilidad" en la que es suficiente demostrar la existencia del perjuicio irrogado y el nexo causal entre el ejercicio de la actividad peligrosa y la ocurrencia del daño, prescindiendo del elemento "culpa". No obstante, debe resaltarse que la norma en cita trae una presunción de culpa de orden legal, no de derecho, siendo desvirtuable mediante la demostración de hechos exonerantes de la misma, conocidos como causa extraña que explica la producción del daño por un fenómeno externo o por persona ajena a la actividad del agente.

Significa entonces que los presupuestos axiológicos para dar prosperidad a la pretensión indemnizatoria consagrada en el art 2356 de la codificación civil son el hecho dañoso, el daño y la relación de causalidad entre el hecho ilícito y el resultado dañoso, amen que no exista un eximente de responsabilidad. Es así como en reiterados pronunciamientos de nuestra Corte Suprema de Justicia se ha hecho referencia a tales elementos estructurales, pudiéndose glosar sentencia de octubre 25 de 1999 proferida dentro del proceso radicado 5012 con ponencia del Magistrado José Fernando Ramírez Gómez, en cuyo texto pertinente indica: "Como se declaró la fuente positiva de esta teoría se localiza en el art 2356 del C. Civil, cuyo texto permite presumir la culpa en el autor del daño que a su vez genera la actividad peligrosa, sin que ello implique modificar la concepción subjetiva de la responsabilidad, pues aún dentro del ejercicio de la actividad peligrosa, esta se sigue conformando por los elementos que inicialmente se identificaron, pero con una variación en la carga probatoria, porque demostrado el ejercicio de la actividad peligrosa causante del daño, la culpa entra a presumirse en el victimario. "A la víctima

le basta demostrar –ha dicho la Corte- los hechos que determinan el ejercicio de una actividad peligrosa y el perjuicio sufrido y será el demandado, quien debe comprobar que el accidente ocurrió por imprudencia exclusiva de la víctima, por la intervención de un elemento extraño o por fuerza mayor o caso fortuito, ya que el ejercicio de una actividad peligrosa, por su naturaleza lleva envuelto el de culpa en caso de accidente”

Ahora bien, contrario al régimen de la culpa presunta, también se encuentra el régimen de la culpa probada consagrado en el artículo 2341 de la codificación civil, donde el factor de imputación es subjetivo y por ende la culpa no se presume, sino que debe demostrarse, señalando que una vez se establezca la culpa bien sea de manera presunta o probada con los demás elementos estructurales de la responsabilidad, sustancialmente conlleva al mismo efecto de hacer responsable civilmente al agente.

Así las cosas, en el evento de no verificarse la ruptura del nexo causal en virtud de uno de los anteriores eventos de causa extraña, debe procederse a tasar los perjuicios patrimoniales (daño emergente y lucro cesante) y extrapatrimoniales (morales y fisiológicos).

Cuando se trata de daños ocasionados por actividades peligrosas, doctrinaria y jurisprudencialmente se alude a la importancia de la calidad de guardianes de dicha actividad, entendidos estos como aquellas personas que tienen especiales deberes de dirección, uso, control y/o vigilancia de la cosa mediante la cual se desarrolla la actividad, quien se itera solo se exonera de responsabilidad demostrando causa extraña, por lo que para ello no basta la diligencia y cuidado.

Ahora bien, **en relación con la causa extraña**, cabe señalar que, en materia de responsabilidad civil, existen eventos que excluyen la imputabilidad jurídica o, mejor aún, conllevan a la ruptura del nexo de causalidad entre el hecho del agente y el daño producido, conocidos tales eventos como causa extraña y los que constituyen causales de exoneración de responsabilidad para quien aparece como presuntamente responsable del hecho dañoso. Es así, entonces, como los demandados pueden proponer las mismas como

excepciones, encontrándose enmarcadas como causas extrañas, las siguientes: caso fortuito o fuerza mayor, hecho exclusivo de un tercero y culpa exclusiva de la víctima. En relación a este último presupuesto cabe acotar que cuando se aborda el estudio de la culpa exclusiva de la víctima, se requiere que sea la conducta desplegada por esta la que conlleva a la causación del daño, lo que coloca al sujeto pasivo como un simple instrumento de la cadena causal.

2.4. De la ratio decidendi del fallo impugnado y de los reparos esgrimidos por el demandante relacionados con el argumento consistente en la falta de legitimación en la causa por pasiva frente a la decisión que desestimó lo pretendido en la demanda

En la sentencia apelada, la razón que constituye la base de la decisión específica sobre la falta de legitimación en la causa por pasiva de Rigoberto Zuluaga Ramírez es la siguiente: se encuentra demostrado que desde el año 2003, y por efectos de un negocio de compraventa, el señor Zuluaga Ramírez se “desprendió de la guarda material y jurídica” del vehículo de placas LHG931.

La cadena argumentativa para llegar a esta conclusión, se puede sintetizar de la siguiente manera:

i) En el contrato de compraventa del vehículo de placas LHG 931, suscrito entre Rigoberto Zuluaga Ramírez y Juan Manuel Ramírez Serna aparece sello de autenticación del 11 de marzo del año 2016, es decir, posterior al hecho que generó el daño; constancia notarial que data del 10 de octubre del año 2003; el precio del automotor para ese entonces (\$7'700.000) y constancia acerca de la entrega material, haciéndose constar que la misma aconteció el 8 de octubre del año 2003, prueba documental esta que para la *A quo* “soporta” la excepción de mérito de falta de legitimación en la causa por pasiva.

ii) En el historial del vehículo de placas LHG 931 obrante a fl. 22 C-1, aparece que el señor Rigoberto Zuluaga Ramírez inscribió el 21 de febrero del año 2014, la transferencia a personas indeterminadas.

iii) Jhon Darío Marín Buitrago, codemandado y conductor del vehículo de placas LHG 931, declaró en el trámite contravencional que Fermín Gómez era el propietario del automotor.

iv) El testigo Jesús Vargas Salazar manifestó que fue vecino de Rigoberto Zuluaga Ramírez por 30 años, aproximadamente, en el municipio de Rionegro, hasta que éste trasladó la ciudad de Bogotá en el año 2012 o 2013, y para esa fecha tal accionado había vendido el vehículo de placas LHG 931, automotor que afirmó conocer por la proximidad de su residencia. Preciso que el señor Zuluaga Ramírez le contó sobre la venta del automotor y desde época pasada no volvió a ver el rodante.

iv) En el proceso de la referencia no resulta relevante para efectos de determinar la falta de legitimación en la causa por pasiva de Rigoberto Zuluaga Ramírez, el perfeccionamiento de la venta del automotor, conforme a las normas que reglamentan la materia.

Inconforme con este razonamiento, el extremo sedicente arguyó que se había realizado una errónea interpretación sobre la guarda material y jurídica del vehículo LHG931. Al respecto, el censor alegó que la guarda presenta dos elementos: la tenencia material y el registro de propiedad, y para el caso concreto del señor Rigoberto Zuluaga Ramírez, conforme a la prueba documental, vendió el vehículo de placas LHG931 desde 2003, pero no realizó el traspaso; por tanto, continuó de manera voluntaria como propietario hasta el 21 febrero de 2014, cuando realizó el traspaso a persona indeterminada. En este sentido, el impugnante adujo que la juez de primera instancia no analizó la totalidad de la prueba documental, pues consideró que el traspaso del vehículo a propietario indeterminado se realizó en el año 2014, previo al accidente de tránsito acaecido el 2 de diciembre de 2013, hecho que cronológicamente resulta imposible.

2.4.1 Del pronunciamiento sobre las referidas censuras del recurrente

En el anterior contexto, resulta procedente recordar que, en relación con el concepto de guardián de la cosa, la doctrina ha dicho que en tal sentido no se hace distinción entre la guarda jurídica y guarda material, y en así que el profesor Javier Tamayo en tal sentido expuso que *"cuando la actividad peligrosa es ejercida por medio de cosas o de unidades de explotación, la teoría de la guarda del derecho francés es perfectamente aplicable al artículo 2356 del Código Civil colombiano"*. Así entonces, indica que *"el responsable de la actividad peligrosa cuando ella se ejerce con cosas es quien tiene el poder intelectual de dirección o control, poder que puede estar en cabeza de varias personas naturales o jurídicas las cuales pueden tener diferentes relaciones de hecho frente a la actividad"*³.

Por otro lado, el tratadista y exmagistrado de la Corte Suprema de Justicia Jorge Santos Ballesteros sostiene que el agente responsable por daños originados en actividades peligrosas es aquel que *"tiene un deber jurídico, verdadera obligación de custodia que recae sobre las cosas empleadas o utilizadas, deber jurídico que conlleva la necesidad de conservar las cosas en estado de no generar perjuicios y de no producir peligros para los terceros"*, asimismo, ha expuesto: *"Y no es cierto que el carácter de propietario implique necesaria e ineludiblemente el de guardián, pero sí lo hace presumir como simple atributo del dominio, mientras no se pruebe lo contrario"*⁴. En tal sentido, este autor adopta una postura más hacia el concepto de guarda jurídica; empero no descarta la tesis de la guarda material.

Por su lado, la jurisprudencia de la Sala de Casación Civil de nuestra Corte Suprema de Justicia ha considerado que la responsabilidad que involucra las actividades peligrosas encuentra su fundamento en el artículo 2356 del Código

³ Tamayo Jaramillo, Javier. *Tratado de Responsabilidad Civil, Tomo I, 2a* Bogotá: Edición, 2007.

⁴ Santos Ballesteros, Jorge. *Instituciones de Responsabilidad Civil, Tomo I, 2a* edición, Bogotá: Javegraf, 2006.

Civil Colombiano que consagra una presunción de culpa y para exonerarse de dicha presunción, el demandado solo puede destruir el nexo causal mediante la prueba de un factor extraño: fuerza mayor o caso fortuito, hecho o culpa de la víctima del daño o de un tercero. Además, si bien en el ordenamiento jurídico colombiano no está explícitamente consagrada la teoría de la guarda, la jurisprudencia de la Corte ha desarrollado esta teoría de raigambre francesa, para significar que por el ejercicio de las actividades peligrosas no solo responda quien este ejercitando la actividad, sino también aquella persona que tiene bajo su control y administración la actividad peligrosa.

En la sentencia 5048 del 13 de octubre de 1998, reiterada en mayo de 1999, la Alta Corte definió el "guardián de la actividad" como "*aquellas personas que en ese ámbito tengan un poder efectivo de uso, control y aprovechamiento respecto del artefacto mediante el cual se realiza aquella actividad*". Por tanto, se debe tratar de un poder de mando, de hecho efectivo e independiente: "*En síntesis, basta el mero poder de hecho aunque no se lo haga actuar de manera efectiva mediante un permanente contacto físico del guardián con la actividad productora de los daños cuya indemnización se reclama, y es debido a esta consideración que, a falta de prueba en contrario que es de cargo del propietario suministrar, habrá de inferirse que el accidente en cuestión se produjo en el dominio en que ese propietario desplegaba su autoridad, argumento de suyo suficiente para suponerlo responsable de acuerdo con la ley.*"⁵

Sobre la presunción de que el propietario de la cosa se presume su guardián, entonces es claro que, en principio, la obligación de custodia recae bajo el propietario de la cosa, por cuanto normalmente el uso de la cosa estaría bajo su mando, pues la propiedad conlleva la facultad de usar y disponer de la misma. No obstante, si bien esta es la generalidad, el propietario puede "*demostrar que ha transferido la custodia de la cosa o actividad y así el responsable será quien tenga en realidad el poder intelectual de uso, dirección y control*". Y en caso de que "*el propietario demuestre que éste no dirige la*

⁵ Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil, sentencia No. 5048 del 13 de octubre de 1998. Magistrado Ponente: Dr. Carlos Esteban Jaramillo Schloss.

*actividad de la cosa de la cual es propietario, habrá que perseguir la indemnización en cabeza de quien esté utilizando la cosa con que se ejerce la actividad*⁶.

Sobre el particular, para resolver el caso concreto resulta ilustrativa la sentencia SC4750 del 31 de octubre de 2018, en la cual la Sala Civil de la Corte Suprema de Justicia analizó un asunto análogo y estableció que la presunción de guardián de quien figura como propietario del vehículo, se desvirtúa mediante la prueba de la transferencia de su poder de dirección y control, por haber celebrado contrato de compraventa con entrega material al comprador, sin registro de traspaso en la oficina competente⁷.

En otras palabras, si bien es cierto que para perfeccionar la compraventa de un vehículo es necesario el registro del propietario respectivo para cumplir el modo de transferencia, esto es la tradición, bajo lo establecido en el artículo 922 del Código de Comercio, la jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia ha ratificado que es responsable quien ostente la guarda de la cosa al momento de los hechos y, si bien, dicha calidad se presume del propietario del vehículo, tal presunción puede desvirtuarse demostrando que por virtud de otro negocio jurídico o por la ocurrencia de un hecho ajeno, el propietario ha sido despojado o ya no cuenta con el ejercicio del control y guarda del automotor.

En consecuencia, a la luz de la doctrina de la Corte Suprema de Justicia, la decisión de primera acertó jurídica y fácticamente al determinar que Rigoberto Zuluaga Ramírez, para el 2 de diciembre de 2013, no ostentaba la calidad de guardián del vehículo de placas LHG931 y, en consecuencia, no se encuentra legitimado en la causa por pasiva.

Al respecto, en la cláusula quinta del contrato de compraventa del vehículo de placas LHG 931, suscrito el **10 de octubre de 2003**, entre Rigoberto

⁶ Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil, Sentencia No. 05045 de octubre de 2006. Magistrado Ponente: Pedro Octavio Munar Cadena.

⁷ Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil, Sentencia SC4750 del 31 de octubre de 2018.

Zuluaga Ramírez y Juan Manuel Ramírez Serna se estableció: *"La entrega real y material de lo vendido se hizo desde el 08 de octubre de 2003, con todas sus mejoras y anexidades y libre de gravámenes y pleitos pendientes, declarando el comprador haberlo recibido a entera satisfacción"* (fl. 301 C-1).

Aunado a lo anterior, para la fecha en la que ocurrió el siniestro, **2 de diciembre de 2013**, conforme al historial del vehículo de placas LHG 931 (fl. 22 C-1), Rigoberto Zuluaga Ramírez era el propietario inscrito del vehículo, situación jurídica que cambió el **21 de febrero del año 2014**, cuando se realizó la transferencia a personas indeterminadas.

En consecuencia, si bien la presunción de guardián del vehículo de placas LHG 931, para el 2 de diciembre de 2013, recaía sobre el señor Rigoberto Zuluaga Ramírez como propietario inscrito del automotor, tal presunción se desvirtuó mediante la prueba de la transferencia de su poder de dirección y control, por haber celebrado contrato de compraventa con entrega material al comprador, esto es al señor Juan Manuel Ramírez Serna, pese que el registro de traspaso no se realizó ante la autoridad administrativa competente.

Ahora bien, dable es señalar por este Tribunal que la prueba de que el señor Rigoberto Zuluaga Ramírez no era el verdadero dueño del automotor de placas LHG 931 y no detentaba la tenencia del mismo para la fecha del accidente tiene respaldo en la versión rendida el **28 de enero de 2014** dentro del trámite contravencional por el señor Jhon Darío Marín Buitrago, codemandado y conductor del vehículo de placas LHG 931, quien al ser preguntado sobre el nombre del propietario del automotor declaró lo siguiente: *"no, el dueño es FERMIN GOMEZ, pero no han hecho cartas, según la matrícula es de RIGOBERTO ZULUAGA RAMIREZ"* (fls. 362 a 363 C-1).

Así las cosas, la declaración rendida por el señor Jhon Darío Marín Buitrago dentro del referido trámite contravencional, en conjunto con la prueba documental consistente en el contrato de compraventa del vehículo de placas LHG 931 celebrado entre los señores Rigoberto Zuluaga Ramírez, como vendedor y Juan Manuel Ramírez Serna, como comprador donde obra

constancia notarial que data del 10 de octubre del año 2003 y en cuyo clausulado se aprecia que la entrega material del automotor se efectuó desde el 8 de octubre del año 2003, cuyo instrumento contractual, desde ahora se advierte que, al igual que los restantes documentos en la que la judex de primera instancia apoyó su decisión, goza de presunción de autenticidad, por cuanto reúne los requisitos consagrados en el art. 244 del CGP, al tratarse algunos de dichos instrumentos enunciados de documentos públicos, mientras otros son de índole privado como lo es el referenciado contrato, teniéndose certeza de quien los expidió, sin que ninguno de dichos instrumentos fuera motivo de reparo alguno por las partes y, por ende, al presumirse auténtico, permiten tener por demostrado lo contenido en ellos, máxime que respecto de tal probanza documental no existen otros medios confirmatorios que desvirtúen lo contenido en ella.

De tal guisa, a riesgo de fatigar, se repite, que la anterior probanza instrumental permite ratificar que para la fecha en la que ocurrió el accidente de tránsito, **2 de diciembre de 2013**, Rigoberto Zuluaga Ramírez no ostentaba la guarda del referido automotor, en virtud de un contrato de compraventa suscrito el **10 de octubre de 2003**, en el cual se estableció que el señor Zuluaga Ramírez había entregado materialmente el automotor a Juan Manuel Ramírez Serna **el 08 de octubre de 2003**, razón por la cual ya no contaba con el ejercicio del control y guarda del automotor.

En este orden de ideas, se encuentra resuelto de manera negativa el primer problema jurídico asociado, puesto que refulge nítido que la juez de la causa acertó jurídica y fácticamente al determinar que Rigoberto Zuluaga Ramírez, el 2 de diciembre de 2013, no ostentaba la calidad de guardián del vehículo de placas LHG931 y, en consecuencia, carece de legitimación en la causa por pasiva, lo que inexorablemente conllevaba a desestimar las pretensiones incoadas, como acertadamente lo decidió la juzgadora.

Al quedar resuelta la anterior cuestión jurídica, resulta procedente resolver el último problema jurídico propuesto para lo que es de total pertinencia aludir

a lo resuelto en relación con la temática atinente a la culpa exclusiva de la víctima. Veamos

2.5. De la ratio decidendi atinente a declarar probada la excepción de culpa exclusiva de la víctima y de los reparos relacionados con tal ítem.

2.5.1) La razón que constituye la base de la decisión sobre la culpa exclusiva de la víctima, en la ocurrencia del accidente de tránsito acaecido el 2 de diciembre de 2013, es que la causa determinante del siniestro fue la conducta del José Antonio Zuluaga Gómez, pues circulaba a exceso de velocidad, y realizó de manera “irresponsable” maniobras de adelantamiento en la motocicleta de placas RIO-54A, una vez observó el vehículo de placas LHG931.

Sobre el particular, la Juez de primera instancia describió las condiciones de modo y lugar del accidente, recurriendo al informe policial del accidente, indicando que el croquis fue aceptado por el demandante en su interrogatorio, y en la representación gráfica del terreno ambos vehículos se encontraban en un tramo recto, en el carril que del Peñol conduce a Marinilla, el vehículo de placas LHG931 se encontraba estacionado en posición vertical, orillado sobre su carril, “sin obstaculizar este, y dejando incluso un espacio despejado de la vía”; se encontraban ubicados unos conos a una distancia de 36 metros; a la recta antecedía una curva, la distancia entre el tramo de la vía luego de la finalización de la curva, y el vehículo estacionado era de 50 metros; y la vía no cuenta con bermas, sino con cunetas.

Posteriormente, la falladora sintetizó las declaraciones rendidas por Jhon Dairo Marín Buitrago y José Antonio Zuluaga Gómez y el testimonio de Gustavo Alberto Serna López, concluyendo que estos medios probatorios no permiten representar las condiciones en que aconteció el accidente, por cuanto el señor Serna López no presencié el momento de la colisión y que los testigos Jesús Pineda Gómez y Gerardo Antonio Zuluaga, quienes son el primo y hermano de la víctima directa llegaron al lugar de los hechos con

posterioridad al siniestro; pero ambos coincidieron en relación a las características de la vía, el tramo en línea recta donde se dio el impacto y que luego de tomar la curva no se alcanza una velocidad de 50 km/h.

Seguidamente, se indicó que en el trámite contravencional Jhon Dairo Marín Buitrago fue sancionado, al considerar la autoridad de tránsito que su conducta infringió el artículo 79 del Código Nacional de Tránsito, pues no ubicó los conos a la distancia adecuada para perímetros rurales (50 a 100 metros). No obstante, tal hecho *per se*, no tuvo la incidencia directa en el siniestro, pues conforme al tramo de la vía, teniendo en cuenta la distancia entre el vehículo estacionado y la finalización de la curva era apenas de 50 metros, no se entienden como debía el conductor en ese momento ubicar los conos a una distancia mayor como lo precisa la norma (50 a 100 metros); además, no se sancionó la forma de señalizar, o el tamaño de los conos, sino la distancia de estos en relación con su vehículo estacionado.

En ese orden de ideas, el juzgado consideró que la conducta de José Antonio Zuluaga Gómez fue la determinante en la ocurrencia del siniestro y en tal sentido discurrió lo siguiente:

a) Conforme a las diligencias de tránsito, no hay duda que el impacto ocurrió en la parte recta de la vía. Antes de la recta existe una pendiente y una curva, y finalizada esta había una distancia de 50 metros, antes de encontrarse el vehículo de placas LHG931.

b) José Antonio Zuluaga Gómez manifestó en su declaración que se desplazaba a una velocidad de 50 a 60 km/h, por lo que no hay duda que circulaba a exceso de velocidad, pues "las reglas de la experiencia enseñan que la velocidad se disminuye ostensiblemente tanto en pendiente, como al tomar una curva, concurriendo acá las dos circunstancias". El exceso de velocidad está dado por las circunstancias de la vía, a lo que se suma el dicho de los testigos y la confesión del señor Zuluaga Gómez.

Además, la autoridad del tránsito es la competente para establecer la señalización y el límite de velocidad para el año 2013, porque se trata de una vía del orden nacional. Al respecto, en el expediente reposa un informe técnico, el cual permite establecer qué velocidad máxima de la vía es de 30 km/h, independientemente de la señalización que, para el momento de la realización del informe, existe hoy en la vía.

c) La velocidad de 50 a 60 km/h, le restó a José Antonio Zuluaga Gómez la posibilidad de maniobrar correctamente, pues si avistó el vehículo a una distancia de 20 metros y no venía otro vehículo en sentido contrario, como lo manifestó el demandante, pudo haber disminuido la velocidad para hacer el adelantamiento correctamente.

d) Luego de la curva, seguía una recta, y como lo manifestó José Antonio Zuluaga Gómez comenzaba a oscurecer, dando entender que había visibilidad; por tanto, era normal que se percatara del vehículo de placas LHG931 apenas finalizó la curva, es decir, a 50 metros, lo que le permitía un margen de maniobrabilidad mayor. En caso que la visibilidad estuviera disminuida y en verdad vio el vehículo a 20 metros, tal distancia a una "adecuada velocidad" le hubiera permitido realizar el adelantamiento por la izquierda, sin tener ningún percance.

e) José Antonio Zuluaga Gómez afirmó que luego de ver el vehículo de placas LHG931 intentó adelantarlo por la derecha, razón por la cual redujo la velocidad y luego cruzó por la izquierda. Lo anterior revela que el actor vio el rodante estacionado a una distancia que le permitió racionalizar y ejecutar la maniobra descrita, la cual es una operación prohibida o riesgosa, debido a que la vía no tenía berma, y las normas de tránsito prohíben adelantar por la derecha.

Acorde a lo anterior, la A quo consideró que el daño ocurrió por la imprudencia en que se hizo incurso el señor José Antonio Zuluaga Gómez por transitar a una velocidad excesiva para las características de la vía y por realizar

maniobras que no le permitieron reaccionar adecuadamente para poder adelantar el vehículo de placas LHG931.

2.5.2) Por su parte, el recurrente se dolió que la sentencia de primera instancia incurrió en un error de hecho en la apreciación de las pruebas, al declarar demostrada la excepción de culpa exclusiva de la víctima. En tal sentido, tal extremo procesal expuso varios argumentos, frente a cada uno de los cuales, esta Sala emitirá un pronunciamiento en el siguiente orden. Veamos:

i) Alegó el censor que las maniobras realizadas por José Antonio Zuluaga Gómez al conducir la motocicleta de placas RIO54A, momentos antes de la colisión con el vehículo de placas LHG 931, al ser calificadas por la juez de primera instancia como imprudentes, *"riñen con el principio de autoprotección de toda persona especialmente de quien conduce vehículos"*, pues *"...es de simple lógica considerar que la intención del señor ZULUAGA GÓMEZ era evitar colisionar con el vehículo LHG931 que sorpresivamente encontró y que se encontraba abandonado en la vía con averías..."*, y la realización de tales maniobras no *"rompen el nexo causal entre el daño y culpa..."*, tal y como lo estableció la Corte Suprema de Justicia en la sentencia SC 18146 de 2016.

En relación a lo anterior, procede memorar por este Tribunal que en la responsabilidad civil extracontractual 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"*⁸, la Alta Corporación ha señalado:

"(...) 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,

⁸ 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.

*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 (...)*⁹

Así las cosas, al analizar la ratio decidendi de la sentencia recurrida se advierte que la juez de la causa aplicó acertadamente la teoría de la intervención causal y, contrariamente a lo argüido por el sedicente, se otea por esta Colegiatura que en el caso concreto no se evidencia analogía fáctica y conceptual con la sentencia SC 18146 del 15 de diciembre de 2016 de la Sala Civil de la Corte Suprema de Justicia, citada por la parte recurrente, pues en esa providencia se analizó la actividad peligrosa de una empresa de servicios públicos derivada de la conducción de energía de cables de alta tensión instalados sin observancia a las norma técnicas de seguridad, reiterando su jurisprudencia atinente a la presunción de culpa a favor del demandante y en razón de ello indicó que la maniobra de la víctima que genera contacto entre tubo metálico y cable de alta tensión ubicado al exterior de inmueble, no rompe el nexo causal entre el daño y la culpa presunta de la empresa de servicios públicos derivada de la falta de sujeción de las redes eléctricas a las distancias mínimas de seguridad.

Esclarecido lo anterior, dable es señalar que la sentencia recurrida analizó la conducta de José Antonio Zuluaga Gómez y Jhon Dairo Marín Buitrago y concluyó de manera razonable, al apreciar en su conjunto los medios

⁹ Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil. sentencia del 24 de agosto de 2009, rad. 2001-01054-01.

probatorios (art. 176 CGP) que la conducta de José Antonio Zuluaga Gómez fue determinante para su propio daño, en razón a que circulaba a exceso de velocidad y realizó una maniobra prohibida para adelantar otro vehículo y, por tanto, tales maniobras no pueden catalogarse de autoprotección, pues uno de sus principios rectores de la Ley 769 de 2002 es la seguridad de los usuarios (art. 1), en otras palabras, las normas de tránsito reglamentan las acciones y medidas encaminadas a prevenir y controlar los riesgos sobre las personas que circulan por las vías del territorio nacional, de donde refulge nítidamente que el hecho de circular a exceso de velocidad y efectuar maniobras de adelantamiento por la derecha van en contra de dicho compendio normativo.

ii) Adicionalmente expuso el apelante que el impacto de la motocicleta de placas RIO54A con el vehículo de placas LHG 931 ocurrió en el costado derecho de la moto, por lo que se pudo ver afectado el cuerpo de aceleración de la motocicleta, situado a la altura del manubrio en su costado derecho, bien sea por el impacto con el carro o por la caída de la moto en el piso. Por tanto, estas fueron las razones por las cuales los peritos encontraron la moto acelerada, después de ocurrida la colisión de los vehículos.

Sobre el particular, dable es memorar por este Tribunal que los medios probatorios valorados por la juez de primera instancia para determinar el exceso de velocidad, fueron: la confesión de José Antonio Zuluaga Gómez al indicar que circulaba en la motocicleta de placas RIO54A a una velocidad de 50 a 60 km/h; las circunstancias de la vía, pues se trataba de una recta, antecedida de una pendiente y una curva; en razón de ello adujo que, conforme a las reglas de la experiencia, la velocidad se disminuye en pendiente, como ocurre al tomar una curva; además de basarse en el dicho de los testigos, en tal sentido no especificó el nombre del declarante en que apoyó su argumento en tal sentido; el informe técnico que permite establecer que la velocidad máxima de la vía es de 30 km/h.

De tal guisa, es dable señalar desde ahora que lo alegado por el sedicente en relación con el impacto que sufrió la motocicleta en su acelerador, ubicado en el extremo derecho del manubrio y el hecho que haya quedado acelerada

después de la colisión, constituyen circunstancias que no fueron objeto de valoración por la *A quo* para establecer la conexión final entre los medios de prueba presentados y la verdad sobre la culpa exclusiva de la víctima, lo que *per se*, no constituye una omisión probatoria, pues la juzgadora realizó una valoración racional de la prueba y le dio mayor peso probatorio a otros medios confirmatorios en relación con el hecho específico de la conducta del convocante José Antonio Zuluaga Gómez al transitar en la motocicleta de placas RIO54A, el día en el que se produjo el siniestro, es decir, recurrió a la libre valoración de la prueba, tal y como lo dispone el artículo 176 del CGP. En tal sentido, cabe indicar que la censura expuesta por la parte recurrente, carece de una argumentación jurídica profunda que permita discutir la valoración probatoria del juez de primera instancia en relación a la culpa exclusiva de la víctima, razón por la cual el pronunciamiento de esta Sala de decisión se advierte suficiente en lo concerniente a tal tópico.

iii) Replicó el recurrente que la juez de la causa debió analizar las siguientes circunstancias de modo, tiempo y lugar:

a) El 2 de diciembre de 2013, en la vía donde se produjo el accidente “*no existía límite de velocidad reglamentario*”, por tanto, José Antonio Zuluaga Gómez no desatendió ninguna norma de tránsito relacionada con el exceso de velocidad, cuando declaró que se desplazaba a una velocidad de 55 a 60 Km/h. Al respecto, en la Secretaría de Tránsito de Marinilla se presentó un informe técnico de la Policía Nacional, Dirección de Tránsito y Transporte, Seccional Antioquia, en el cual se establece que para el año 2018 existía límite de velocidad de 30 km/h en la vía en la cual ocurrió el accidente y para esa fecha las condiciones aledañas habían cambiado. Sin embargo, tal regulación de tránsito fue posterior a la ocurrencia del accidente y, en consecuencia, tal prueba no debió valorarse por el Juez de conocimiento, para determinar que en el año 2013 existía límite de velocidad.

Asimismo, refirió que el Oficio N° 280-08363 del 25 de septiembre de 2018 emanado de la Secretaría de Movilidad y Tránsito de Marinilla, informó que carecía de competencia para reglamentar los límites de velocidad sobre la vía

donde ocurrió el siniestro, debido a que ésta es de carácter departamental; empero, realizó un informe técnico como fuente de referencia para la fecha, debido a que desconoce el límite de velocidad para el año 2013, información solicitada por el Juzgado. En consecuencia, la solicitud fue remitida a la Gobernación de Antioquia en razón a su competencia (fl. 379 C-1).

En relación con ello, el documento N° "00401/ESMAR-UNMUN-29.25" del 21 de septiembre de 2018 expedido por el Coordinador de Policía y Tránsito de Marinilla tiene por asunto lo siguiente: "Informe sector Km 03+30 vial al Peñol" e informó que la vía en sentido Marinilla - El Peñol se encuentra señalizada por señales de tránsito tanto verticales como horizontales e hizo constar que en la entrada al hotel los Olmos se encuentra la señal de tránsito (SI-04) poste de referencia el km03+00 donde se observa la señal reglamentaria (SR-30) con una máxima velocidad de 30km/ hora. Además, la vía cuenta con la "señalización de piso son marcas en el asfalto, Línea central amarilla, Indica que cada carril va en un sentido diferente, Línea de borde blanca, también se usan para delimitar las vías" (fl. 380 C-1).

Al efectuar pronunciamiento sobre el particular, procede indicar por esta Colegiatura que le asiste la razón a la parte recurrente cuando arguye que los referidos documentos no permiten establecer el límite de velocidad en la vía, para la fecha en la que se produjo el siniestro, esto es el 2 de diciembre de 2013, pues la Secretaría de Movilidad y Tránsito de Marinilla informó que carecía de competencia para reglamentar los límites de velocidad sobre la vía y desconocía el límite de velocidad para el año 2013; mientras el informe presentado por el Coordinador de Policía y Tránsito de Marinilla fue proferido en el año 2018, fecha para la cual las condiciones de demarcación y señalización de la infraestructura vial pudieron variar.

Sin embargo, no se puede afirmar que el 2 de diciembre de 2013, en la vía en la que se produjo la colisión entre los vehículos de placas RIO54A y LHG 931, "no existía límite de velocidad reglamentario". Al respecto, el Informe Policial de Accidente de Tránsito N° 145319 diligenciado por la entidad competente, el que constituye un documento público que goza de presunción

de autenticidad al reunir los requisitos de los arts. 244 y 257 CGP, contiene la siguiente información: coordenadas geográficas donde se produjo el accidente de tránsito; "vial al Peñol Km 2-30 mts Alto del Cascarillo, Marinilla"; características del lugar: "AREA: Rural, Departamental", "SECTOR: Residencial" (fls. 350 a 351 C-1).

En relación con lo anterior, el artículo 74 de la Ley 769 de 2002, reglamenta que los conductores deben reducir la velocidad a treinta (30) kilómetros por hora en los siguientes casos:

"En lugares de concentración de personas y en zonas residenciales.

En las zonas escolares.

Cuando se reduzcan las condiciones de visibilidad.

Cuando las señales de tránsito así lo ordenen.

En proximidad a una intersección".

En consecuencia, conforme a esta norma de tránsito, el 2 de diciembre de 2013, José Antonio Zuluaga Gómez debía circular en la motocicleta de placas RIO54A a una velocidad de 30 kilómetros por hora, pues transitaba por una zona rural residencial; empero, éste confesó que se movilizaba a una velocidad de 50 a 60 km/h, incumpliendo de esta manera los límites de velocidad para las motocicletas en estas circunstancias, a las que hacen referencia los artículos 74 y 94 de la Ley 769 de 2002.

b) Se quejó el inconforme porque, en su sentir, la sentencia no tuvo en consideración las condiciones climáticas como la "escarcha", la señalización en la vía, la oscuridad por la "entrada de la noche", la falta de iluminación por tratarse de una vía intermunicipal sin alumbrado público, la colocación de la señalización (conos o Triángulos) en forma deficiente por el conductor del vehículo pudo producir que la reacción para el frenado, circunstancias que pudieron influir en la acción de frenado y el desplazamiento de la motocicleta RIO34A.

Para empezar el pronunciamiento del Tribunal en relación con dicho reparo, cabe indicar que el Informe Policial de Accidente de Tránsito N° 145319 señaló en los ítems de estado y condiciones de la vía: "BUENO", "SECA", respectivamente, información que descarta la versión de José Antonio Zuluaga Gómez, quien manifestó que "*estaba cayendo escarcha*".

En tal sentido, si bien la sentencia de primera instancia no hizo referencia a las condiciones de la vía, se reitera que esta situación no constituye una omisión probatoria, sino de relevancia de los medios de prueba, pues la juzgadora realizó una valoración racional de la prueba, y le dio mayor peso probatorio a otros medios en relación con el hecho específico de la conducta de José Antonio Zuluaga Gómez al transitar en la motocicleta de placas RIO54A, el día en el que se produjo el siniestro, es decir, la judex recurrió a la libre valoración de la prueba, tal y como lo dispone el artículo 176 del CGP.

No obstante, considera esta Sala que este hecho no modifica la conclusión del Juzgado respecto a la culpa exclusiva de la víctima, pues merece más credibilidad el mencionado Informe Policial (art. 144 Ley 769 de 2002) que la declaración del demandante (art. 191 CGP), pues el primer medio probatorio es un documento público producido por la autoridad competente minutos después de ocurrido el siniestro, por tanto, el Agente de Tránsito de la Policía es un funcionario imparcial que describió los hechos y las circunstancias de modo, tiempo y lugar en que tuvo ocurrencia el suceso; por su lado, la declaración de la parte actora como fuente de prueba, epistemológicamente, presenta cierta complejidad, pues si bien las partes son quienes mejor conocen los hechos en litigio, pueden distorsionar la verdad por su interés en el resultado del litigio, razón por la cual el juzgador debe manejar con sumo cuidado la información suministrada, siendo pertinente acotar en tal aspecto que para la adopción de la decisión final sobre el hecho de la condición de la vía en la que se produjo el accidente, ofrece una información más fiable el Informe Policial de Accidente de Tránsito N° 145319, que la declaración de José Antonio Zuluaga Gómez.

visibilidad y circular en una zona residencial, el aquí actor debía respetar el límite de velocidad de 30 km/h, circunstancias que influyen en la capacidad de coordinación entre la aceleración y el frenado, pues si José Antonio Zuluaga Gómez hubiere respetado el límite de velocidad (30 km/h), su capacidad de reacción de frenado al visualizar el vehículo¹⁰, hubiese sido mayor.

Al respecto, resulta ilustrativo el artículo 108 de la Ley 769 de 2002, en el que se reglamenta la separación entre vehículos, señalando que para velocidades de hasta treinta (30) kilómetros por hora, debe respetarse una distancia entre vehículos de diez (10) metros, regulación que tiene relación con la capacidad de frenado, frente la distancia prudente con el vehículo que antecede. Por tanto, *mutatis mutandis* si José Antonio Zuluaga Gómez hubiere respetado el límite de velocidad (30 km/h), al observar el vehículo de placas LHG 931 a una distancia de 20 metros antes de la colisión, hubiese tenido una mejor capacidad de frenado.

Finalmente, en lo concerniente a la colocación de los "conos" en forma deficiente por el conductor del vehículo de placas LHG 931, procede precisar que: i) en el croquis del Informe Policial de Accidente de Tránsito N° 145319, fueron dibujados dos "conos" a una distancia de 36 metros del referido automotor; ii) en la Resolución N° 170 del 3 de abril de 2014, proferida por la Secretaría de Tránsito y Transporte del Municipio de Marinilla, se sancionó contravencionalmente a Jhon Dairo Marín Buitrago como infractor de los artículos 1, 55, 79 y 131 Literales C4 y C34 de la Ley 769 de 2002 y iii) en la sentencia de primera instancia, se consideró que si bien en el trámite contravencional, el señor Marín Buitrago fue sancionado por no ubicar los "conos" a la distancia adecuada para perímetros rurales (50 a 100 metros), tal hecho *per se*, no tuvo la incidencia directa en el siniestro, pues conforme al tramo de la vía, teniendo en cuenta la distancia entre el vehículo estacionado y la finalización de la curva era apenas de 50 metros, el conductor no debía ubicar los conos a la distancia que reglamentaba la norma (50-100

¹⁰ En la declaración de parte, José Antonio Zuluaga Gómez manifestó que vio el vehículo de placas LHG 931 a una distancia de 20 metros antes de la colisión.

metros). Al respecto, se consideró que la conducta de José Antonio Zuluaga Gómez fue la determinante en la ocurrencia del siniestro.

En este orden de ideas, desde ahora, procede señalar por esta Sala que en la sentencia recurrida sí se valoró la Resolución N° 170 del 3 de abril de 2014 proferida por la Secretaría de Tránsito y Transporte del Municipio de Marinilla, en lo que tiene que ver con la sanción impuesta a Jhon Dairo Marín Buitrago por la ubicación de las señales de peligro; empero consideró que el actuar del accionante fue la determinante en la ocurrencia del siniestro, apreciación probatoria razonable a la luz del artículo 176 del CGP y la jurisprudencia de la Sala Civil de la Corte Suprema de Justicia, que ha asumido la teoría de la intervención causal. Ahora, frente a la incidencia de tales señales en la reacción de frenado del señor Zuluaga Gómez como piloto de la motocicleta de placas RIO-54A, debe indicarse que el Informe Policial de Accidente de Tránsito N° 145319 y la Resolución N° 170 del 3 de abril de 2014, dan cuenta de la existencia de estos elementos de seguridad, y la parte actora no atacó la validez o autenticidad de estos medios probatorios (arts. 259, 269 y ss. CGP).

En consecuencia, si José Antonio Zuluaga Gómez hubiere respetado el límite de velocidad (30 km/h) en la vía, al observar las señales de peligro: "conos", que aparecen dibujadas en el croquis del Informe Policial a 36 metros de distancia del automotor de placas LHG 931, hubiese tenido una mejor capacidad de frenado. En razón de lo anterior, para esta Sala de Decisión las circunstancias aludidas por la parte recurrente¹¹ lejos están de conllevar a inferir que la conducta de José Antonio Zuluaga Gómez no incidió de manera determinante en el accidente de tránsito, acaecido el 2 de diciembre de 2013 y contrariamente a ello, este Tribunal encuentra acertada la conclusión a la que arribó la juez de primera instancia al señalar que el precitado señor

¹¹ *Las condiciones climáticas como la "escarcha", la señalización en la vía, la oscuridad por la "entrada de la noche", la falta de iluminación por tratarse de una vía intermunicipal sin alumbrado público, la colocación de la señalización (conos o Triángulos) en forma deficiente por el conductor del vehículo, pudo producir que la reacción para el frenado, la acción de frenado y el desplazamiento de la motocicleta RIO34A, por inercia se viera limitada hasta el punto de llegar a ser insuperable la colisión.*

Zuluaga Gómez fue el que determinó la ocurrencia del siniestro con su actuar imprudente.

c) Asimismo, el sedicente adujo que la acción de frenado, el tiempo de reacción para el frenado y el desplazamiento de la motocicleta de placas RIO34A por el fenómeno de la inercia pueden determinar la velocidad a la que se desplazaba la moto, tal y como plantea la Comisión Nacional de Tránsito Vial.

En relación con dicho reparo, dable es señalar por este Tribunal que resultan extensivos al mismo los argumentos expuestos en los párrafos precedentes sobre la relación entre la velocidad y el frenado de la motocicleta de placas RIO34A, elementos determinantes para la seguridad vial. Aunado a lo anterior, procede indicar que si el extremo recurrente discute que el frenado, desplazamiento e inercia de la mencionada motocicleta, permiten establecer su velocidad, debió recurrir a una prueba pericial para determinar tales elementos, pues del art. 226 CGP se desprende nítidamente y requieran de especiales conocimientos científicos, técnicos o artísticos deben ser probados mediante dictamen pericial, probanza esta que no fue aportada por la parte interesada, y sobra decir que in casu no se cuenta por los jueces con el conocimiento técnico para establecer las velocidad de un automotor bajo las reglas de la física.

iv) Igualmente, el censor criticó que la Juez de conocimiento se apartó de la decisión contravencional contenida en la Resolución N°170 de abril 03 de 2014 de la Secretaría de Tránsito de Marinilla, en el cual se demostró que Jhon Dairo Marín Buitrago fue responsable y sancionado por la ocurrencia del accidente de tránsito.

Al respecto, cabe señalar por esta Colegiatura que, contrariamente a lo aducido por el quejoso, como se trasegó en párrafos precedentes, la sentencia recurrida **sí** valoró la Resolución N° 170 del 3 de abril de 2014 proferida por la Secretaría de Tránsito y Transporte del Municipio de Marinilla, en lo concerniente a la sanción impuesta a Jhon Dairo Marín Buitrago por la

ubicación de las señales de peligro; empero consideró que la conducta de José Antonio Zuluaga Gómez fue la determinante en la ocurrencia del siniestro, apreciación probatoria que se advierte razonable a la luz del artículo 176 del CGP y la jurisprudencia de la Sala Civil de la Corte Suprema de Justicia, que ha asumido la teoría de la intervención causal. En otras palabras, conforme al principio de autonomía judicial, la providencia objeto del recurso de apelación no resulta arbitraria, caprichosa o irrazonable y no se evidencia un defecto fáctico porque es infundado lo argüido por el impugnante en el sentido de que no se valoró la Resolución N° 170 del 3 de abril de 2014 proferida por la Secretaría de Tránsito y Transporte del Municipio de Marinilla, pues, se repite, contrariamente a tal razonamiento del censor, el mencionado medio probatorio sí fue tenido en cuenta por la falladora de primera instancia para efectos de fundamentar la decisión.

v) Aunado a ello, en sentir del inconforme, la prueba testimonial no fue valorada *"en debida forma"*, pues un testigo afirmó que en la carretera estaban los conos, mientras que otro dijo lo contrario; además, únicamente se hizo *referencia a "lo dicho en el informe de tránsito que fue lo encontrado por los agentes dejando de lado que las señales pudieron haber sido movidas o colocadas después del accidente"*.

En relación con tal censura, cabe indicar por esta Sala que la juez de la causa cumplió las normas procesales que regulan la apreciación de la prueba testimonial contenidas en los arts. 176, 208 y s.s. del CGP, pues hizo una valoración conjunta de las pruebas, de acuerdo con las reglas de la sana crítica, al sintetizar las declaraciones de parte rendidas por Jhon Darío Marín Buitrago y José Antonio Zuluaga Gómez, así como el testimonio de Gustavo Alberto Serna López, concluyendo que estos medios probatorios no permiten representar las condiciones en que aconteció el accidente de tránsito, a más de precisar de manera analítica que el señor Serna López no presencié el momento de la colisión y que los testigos Jesús Pineda Gómez y Gerardo Antonio Zuluaga llegaron al lugar de los hechos con posterioridad al siniestro, además de ser estos dos últimos el primo y hermano de la víctima directa, pero ambos coincidieron en relación a las características de la vía, el tramo

en línea recta donde se dio el impacto y que luego de tomar la curva no se alcanza una velocidad de 50 km/h.

Aunado a lo anterior, lo argüido por la parte recurrente en contra de la sentencia de primera instancia, indicando que no se valoró la Resolución N° 170 del 3 de abril de 2014 proferida por la Secretaría de Tránsito y Transporte del Municipio de Marinilla, en lo que tiene que ver con la sanción impuesta a Jhon Dairo Marín Buitrago por la ubicación de las señales de peligro (conos), en una distancia que no correspondía a la establecida en el artículo 79 de la Ley 769 de 2002, se cae por su propio peso, por cuanto pese a haber afirmado ello, a renglón seguido aseveró que *"las señales pudieron haber sido movidas o colocadas después del accidente"*, todo lo cual riñe con el principio aristotélico de no contradicción, según el cual "es imposible que algo sea y no sea al mismo tiempo y en el mismo sentido", puesto que acorde a tal principio "una cosa es una cosa" y por tanto claro es que una cosa no es dos cosas a la vez.

Asimismo, en lo atinente al reproche del impugnante consistente en que el Informe Policial de Accidente de Tránsito N° 145319, puede contener información falsa sobre el dibujo de las señales: "conos" que aparecen en el croquis, procede resaltar por esta Corporación que la parte recurrente no atacó la validez o autenticidad del referido documento durante las etapas procesales oportunas, sino al momento de fundamentar su inconformidad con la sentencia, haciendo alusión a un hecho que podría configurar incluso un tipo penal como la "Falsedad en documento público" si se demuestra la clara intención de tergiversar hechos o elementos sujetos en la descripción en el reporte de lo sucedido en el mencionado Informe Policial. De tal guisa que al no haber sido ello tema del debate probatorio y al tratarse de un argumento que no tiene relación alguna con los fundamentos fácticos de la demanda, los que están ínsitamente ligados al petitum, si se tiene en cuenta que los hechos allí expuestos constituyen precisamente la causa de la pretensión, por cuanto se tratan de situaciones de hecho a las que se le asignan unas consecuencias jurídicas determinadas y, por tanto, al no haber sido tal cuestión objeto de ninguna discusión probatoria, resulta potísimo que tal argumentación no

puede ser tenida en cuenta, porque de lo contrario conllevaría a vulnerar flagrantemente los derechos de defensa y de contradicción del extremo convocado que debe garantizarse al interior de todo juicio, dado que ello conlleva a que al polo pasivo se le cercene su derecho de debatir mediante los mecanismos establecidos por la ley todo lo relacionado con dicho aspecto.

En conclusión, conforme a lo analizado en precedencia se confirmará íntegramente la sentencia de primera instancia, pues la juez de la causa no cometió un yerro jurídico-fáctico al determinar que Rigoberto Zuluaga no se encuentra legitimado en la causa por pasiva; ni incurrió en un error de hecho en la apreciación de las pruebas, al declarar demostrada la excepción de culpa exclusiva de la víctima.

Finalmente, de conformidad con el artículo 365 del CGP se advierte que no hay lugar a condenar en costas en la presente instancia a la parte demandada, por cuanto de conformidad con el numeral 8 del precitado canon normativo no hay mérito para las mismas, ante la falta de intervención de la contraparte en la presente instancia.

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

PRIMERO.- Confirmar íntegramente la sentencia impugnada, cuya naturaleza y procedencia se indicaron en la motivación y acorde a las razones expuestas en los considerandos.

SEGUNDO.- No hay lugar a condena en costas en la presente instancia, acorde a la parte motiva de la providencia.

TERCERO.- Devolver el expediente al Juzgado de origen, una vez cobre firmeza esta sentencia, lo que se hará a través de la Secretaría, previas las anotaciones de rigor.

