

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

Art .295 C.G.P



Nro .de Estado 0102

Fecha 23-06-2022

Página: 1

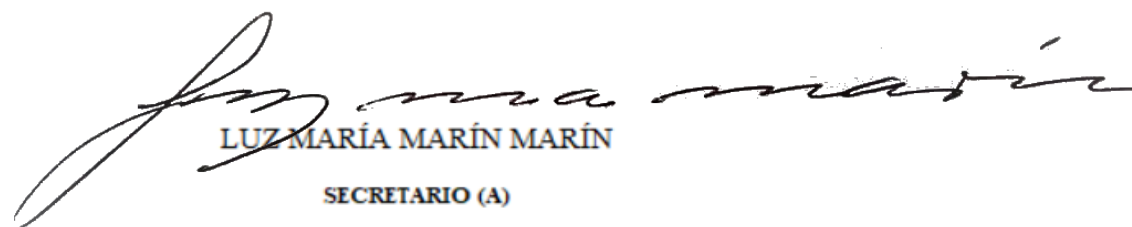
Estado:

Nro Expediente	Clase de Proceso	Demandante	Demandado	Observacion de Actuación	Fecha Auto	Cuad	FOLIO	Magistrado
05045318400120200035301	Ordinario	MARGARITA VIDAL GALLEGO	MIGUEL ANGEL PALACIOS LEMUS	Auto pone en conocimiento MODIFICA AUTO APELADO. SIN CONSTAS EN ESTA INSTANCIA. NOTIFICADO EN ESTADOS ELECTRÓNICOS 23 DE JUNIO DE 2022. VER ENLACE https://www.ramajudicial.gov.co/web/tribunal-superior-de-antioquia-sala-civil-familia/132	22/06/2022			WILMAR JOSE FUENTES CEPEDA
05615310300120110009901	Ordinario	VICTORIA TORO ESCOBAR	RAFAEL GUILLERMO HERNANDEZ MOLINA	Sentencia confirmada CONFIRMA SENTENCIA APELADA. COSTAS EN ESTA INSTANCIA A CARGO DE LA PARTE DEMANDANTE. NOTIFICADO EN ESTADOS ELECTRÓNICOS 23 DE JUNIO DE 2022. VER ENLACE https://www.ramajudicial.gov.co/web/tribunal-superior-de-antioquia-sala-civil-familia/132	22/06/2022			WILMAR JOSE FUENTES CEPEDA
05615310300220210033201	Verbal	NELLY SOFIA OROZCO GARCIA	DIOCESIS DE SONSON RIONERO	Auto confirmado CONFIRMA AUTO APELADO. SIN COSTAS EN ESTA INSTANCIA. NOTIFICADO EN ESTADOS ELECTRÓNICOS 23 DE JUNIO DE 2022. VER ENLACE https://www.ramajudicial.gov.co/web/tribunal-superior-de-antioquia-sala-civil-familia/132	22/06/2022			OSCAR HERNANDO CASTRO RIVERA
05664318900120150013901	Ordinario	JUANA VALENTINA SUAREZ GONZALEZ	HECTOR TAMAYO ECHEVERRY	Sentencia revocada REVOCA SENTENCIA APELADA. SIN COSTAS EN ESTA INSTANCIA. NOTIFICADO EN ESTADOS ELECTRÓNICOS 23 DE JUNIO DE 2022. VER ENLACE https://www.ramajudicial.gov.co/web/tribunal-superior-de-antioquia-sala-civil-familia/132	22/06/2022			OSCAR HERNANDO CASTRO RIVERA

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

Estado:

Nro Expediente	Clase de Proceso	Demandante	Demandado	Observacion de Actuación	Fecha Auto	Cuad	FOLIO	Magistrado
05756311300120150004601	Ordinario	MARIA DEL ROSARIO VALENCIA OSPINA	ALEJANDRA CHICA VALENCIA	Auto señala agencias en derecho FIJA EN 1 SMLMV AGENCIAS EN DERECHO A CARGO DE LA PARTE DEMANDANTE. NOTIFICADO EN ESTADOS ELECTRÓNICOS 23 DE JUNIO DE 2022. VER ENLACE https://www.ramajudicial.gov.co/web/tribunal-superior-de-antioquia-sala-civil-familia/132	22/06/2022			OSCAR HERNANDO CASTRO RIVERA



LUZ MARÍA MARÍN MARÍN
SECRETARIO (A)

REPÚBLICA DE COLOMBIA



TRIBUNAL SUPERIOR DE ANTIOQUIA SALA CIVIL – FAMILIA

Medellín, veintiuno de junio de dos mil veintidós

Proceso	: Declaración de sociedad de hecho
Asunto	: Apelación Sentencia.
Ponente	: WILMAR JOSÉ FUENTES CEPEDA.
Sentencia	: 13
Demandante	: Victoria Eugenia Toro Escobar
Demandado	: Rafael Guillermo Hernández Molina
Radicado	: 05615 31 03 001 2011 00099 01
Consecutivo Sría.	: 1025-2018
Radicado Interno	: 263-2018

ASUNTO A TRATAR

Se decide el recurso de apelación interpuesto por la parte demandante contra la sentencia proferida el 16 de abril de 2018 por el Juzgado Primero Civil del Circuito de Rionegro, en el proceso declarativo de existencia de sociedad mercantil de hecho promovido por Victoria Eugenia Toro Escobar contra Rafael Guillermo Hernández Molina.

LAS PRETENSIONES

Se formularon las siguientes:

“1. Se declare que entre VICTORIA EUGENIA TORO ESCOBAR y RAFAEL GUILLERMO HERNÁNDEZ MOLINA existió, entre mediados de 1999 y marzo de 2002, una sociedad de hecho.

“2. Se declare que dicha sociedad se encuentra disuelta y deberá liquidarse conforme a la ley.

“3. Se declare que la demandante como socia de dicha sociedad, tiene derecho al 50% del patrimonio social y de las utilidades que este hubiera producido, entre las fechas indicadas en la primera declaración.

“4. Se condene en costas al demandado.” (Fl. 6 C.1)

FUNDAMENTOS FÁCTICOS

Se compendian así:

1. La actora conoció a Rafael Guillermo Hernández Molina en Medellín aproximadamente en el año 1992, y luego de un tiempo sin contacto, se reencontraron en el año 1997. Al principio fueron amigos y novios, y en marzo de 2002 se fueron a vivir a un apartamento “adquirido a nombre del demandado” (Fl. 2 C.1)

2. En 1999 la pareja comenzó “a ejecutar trabajos conjuntos, que comprendieron el montaje y puesta en marcha de un proyecto denominado ABRHAM – HOSTAL Y CENTRO DE ENCUENTROS -en Medellín” (Id.)

3. “Fruto de ese esfuerzo conjunto, formaron las partes un establecimiento dedicado a encuentros, seminarios, talleres, alojamiento y programas educativos y turísticos. El establecimiento se denomina ABRHAM HOSTAL Y CENTRO DE ENCUENTROS, está ubicado en la vereda San Ignacio del Municipio de Guarne y figura registrado en la Cámara de Comercio del Oriente Antioqueño a nombre del accionado, por razones de manejo contable y fiscal, pero que pertenece, en sociedad de hecho, originalmente, a la demandante y al señor Hernández Molina, en iguales proporciones.” (Fls. 2 y 3 C.1) Y funcionó con independencia del otro establecimiento mercantil de propiedad del demandado, denominado “PROCESOS DE GRUPO”.

4. El hostal estuvo en un predio de propiedad exclusiva del convocado, pero la infraestructura fue edificada, una parte, antes de marzo de 2002, y lo demás, con posterioridad a esa calenda, cuando empezó la convivencia marital.

5. La demandante en su calidad de socia del establecimiento mencionado, entre mediados del año 1999 y marzo de 2022 ejecutó las siguientes funciones:

- a) Atención telefónica a personas o empresas interesadas en contratar los servicios ofrecidos;
- b) Realizar y enviar, inclusive por e-mail, las cotizaciones solicitadas por empresas o personas interesadas en los servicios;
- c) Diseño y costeo de cartas de menú y estandarización de las recetas contenidas en estas, según necesidades y requerimientos de los clientes, acordes a la modalidad de los talleres, reuniones o eventos contratados;
- d) Costeo y actualización de las tarifas de los diferentes servicios ofrecidos, especialmente los dirigidos a empresas;
- e) Coordinación de todos los detalles logísticos solicitados por los clientes, según los requerimientos del taller o evento, en cuento a la disposición de espacios, equipos, materiales, ambientación de espacios y lugares de trabajo, transporte, etc.;
- f) Selección y contratación del personal humano de apoyo para la prestación de los servicios durante los talleres (personal de aseo, cocina, camareras etc.);
- g) Programación de listas de compras: víveres, carnes, lácteos etc. Requeridos para la preparación de los menús ofrecidos en los talleres o eventos contratados;
- h) Realización de las compras de víveres y demás elementos requeridos para los talleres o eventos contratados; coordinación y dirección del personal contratado durante la prestación

de los servicios de los servicios (cocinas, aseo, alojamiento, lavandería, etc.), y desarrollar estas tareas en ausencia del personal;

i) Preparación de recetas o productos alimenticios especiales como postres, tortas, salsas, platos especiales, que hacían parte de los menús ofrecidos a los clientes;

j) Cotización y compra de materiales de construcción para las reparaciones locativas, proyectos de construcción y actividades de mantenimiento periódico del lugar; cotización y compra de la dotación de equipos de cocina, muebles, enseres, lencería, y demás elementos requeridos en el lugar para la prestación de sus servicios;

k) Contratación de los proveedores requeridos para las actividades de mantenimiento como: fumigaciones, instalaciones eléctricas, reparación de equipos, reformas, construcciones etc.;

l) Programación y seguimiento a las tareas realizadas por el personal fijo: mayordomo y empleada de oficios varios, pago de nómina y obligaciones laborales (uniformes, aportes a sistema de seguridad social, parafiscales, prestaciones etc.);

m) Liquidación de los eventos en cuanto a ingresos y gastos generados en la prestación de los servicios con los clientes;

n) Elaboración de facturas, pagos, correspondencia, comprobantes de egreso sobre los ingresos y gastos mensuales a nivel general según los centros de costos;

o) Coordinación y participación en las diferentes labores realizadas durante la construcción de la cabaña de alojamiento, casas prefabricadas, bodega y galpón de gallinas como: la cotización, compra y transporte de materiales, contratación de proveedores y trabajadores de obra, pagos de nómina y servicios, participación directa en tareas de construcción, acabados, decoración, confección de manteles y cortinas, jardinería durante los periodos de construcción.” (Fls. 3 y 4 C.1)

6. Las empresas Leonisa, Cadenalco e Integral fueron clientes de la sociedad de hecho, y con posterioridad al año 2002 se prestaron los servicios a la Nacional de Chocolates, Productos Alimenticios Zenú, INDER, Coomeva, Leasing Bancolombia, Interconexión Eléctrica S.A. y a productos Familia.

7. Los socios ejercieron “una serie coordinada de hechos de explotación común, mediante una acción paralela y simultánea tendiente a la consecución de beneficios, con colaboración en un pie de igualdad, sin dependencia o subordinación de uno frente al otro pues ambos participaron activamente en la dirección, control y vigilancia de la empresa. A la cual debe añadirse que la convocante, en cuanto a los beneficios obtenidos no los percibió efectivamente pues quedaron siempre dispuestos al desarrollo de los servicios que se prestaban” (Fl. 5 C.1)

8. Para el desarrollo de la sociedad de hecho se adquirió un vehículo marca Chevrolet Corsa de placas ITV627.

9. La sociedad de hecho no fue liquidada, por cuanto a partir de marzo de 2002 la pareja inició una relación marital, y como consecuencia de ello se conformó la sociedad patrimonial que continuó ejecutando el objeto social de la primera.

TRÁMITE Y RÉPLICA

1. Mediante proveído de 19 de mayo de 2011, se admitió la demanda (Fl.91 C.1), frente a la cual, el demandado se notificó personalmente el 07 de julio de 2011 (Fl. 96).

2. Dentro del término procesal oportuno, su apoderado asumió las siguientes conductas procesales:

2.1. Le dio contestación, negando en su mayoría los hechos expuestos por la petente, así:

- No fue cierta la forma como se describió su reencuentro y las circunstancias que lo rodearon;

- El proyecto "ABRAHAM" lo gestionó el demandado desde el año 1996, calenda en la cual compró el terreno y comenzó la construcción del lugar donde aquel funcionaría;

- El accionado fue quien conceptualizó toda la dinámica del negocio; esto es, lugares, productos, servicios, etc.;

- La actora "no tuvo nada que ver en el proceso de concepción, diseño y construcción" del proyecto, que se registró como establecimiento de comercio en agosto de 2006. (Fl.99 C.1).

- Nunca hubo una sociedad de hecho, ni aportes concertados o convenidos, tampoco se repartieron ganancias o pérdidas, nunca existió "animus societatis";

- El demandado construyó con sus propios recursos un auditorio, un salón comedor, cocina, despensa, patio de lavandería y una vieja edificación que operaba como bodega, y para la fecha en que se fueron a vivir juntos no existía el hostel.

- La reclamante trabajó con "PROCESOS DE GRUPO", que era el que manejaba directamente a "ABRHAM", "pues no existía estructura administrativa, recibió pago de salario por esas funciones, era coordinadora administrativa de procesos de grupo en cuya cabeza o función principal estaba la coordinación del lugar" (Fl. 99 C.1).

- Muchas de las funciones que relacionó la gestora de este proceso como cumplidas por ella, entre mediados del año 1999 y marzo de 2002, no corresponden a la realidad del establecimiento de comercio aludido al principio.

- En relación con el vehículo al que se refirió la actora, lo adquirió el demandado con sus propios recursos provenientes de su actividad profesional en "PROCESOS DE GRUPO", y aquella lo usó como empleada para facilitar el cumplimiento de sus funciones.

- Se opuso frontalmente a las pretensiones de la demanda.

2.3. Formuló como excepciones las que denominó: "FALTA DE CAUSA PARA PEDIR", "FALTA DE LEGITIMACIÓN EN LA CAUSA POR ACTIVA", "FALTA DE ANIMUS SOCIETATIS POR PARTE DE MI MANDANTE CON LA ACTORA", "INEXISTENCIA DE CUALQUIER SOCIEDAD CON LA ACTORA DE HECHO O DE DERECHO, NUNCA EXISTIÓ ANIMUS SOCIETATIS CON LA ACTORA", "TEMERIDAD Y MALA FE DE LA ACTORA" y "ABUSO DEL DERECHO".

Todas tienen en común, el fundamento de que la acá demandante fue trabajadora de los proyectos mencionados y no socia, dado que se le pagaron honorarios o salarios, amén de no haber existido “*animus societatis*” entre los extremos litigiosos.

3. Cumplido el trámite procesal bajo el rito establecido en el Código de Procedimiento Civil, el 16 de abril de 2018 fue dictada la sentencia que le puso fin a la primera instancia por el Juez Primero Civil del Circuito de Rionegro, que negó las pretensiones de la demanda y condenó en costas a su promotora.

LA SENTENCIA APELADA

Los motivos que sirvieron al juzgador de primer grado para desestimar las súplicas del pliego introductor son, en síntesis, los que a continuación se describen:

- A pesar de estar precedida la supuesta sociedad de hecho de una relación sentimental en la que los involucrados tenían afinidad profesional, compartían criterios y socializaban proyectos, del registro mercantil se constataba que el demandado “*al tiempo del vínculo sentimental con la señora VICTORIA EUGENIA ya tenía en desarrollo el establecimiento de comercio denominado PROCESOS DE GRUPO RAFAEL GUILLERMO HERNÁNDEZ MOLINA*”, y que de la prueba documental adosada al plenario se desprendía que la actora era su directora administrativa (Fl. 590 C. continuación cdno. 1).

- La demandante no logró probar el aporte patrimonial a la sociedad de hecho, pues el predio donde funcionaba el establecimiento de comercio “ABRHAM” era de propiedad del demandado “*para el tiempo en que se decidió por parte de la señora VICTORIA EUGENIA irse a compartir techo con el señor RAFAEL*”.

- No se aportó material probatorio que permitiera deducir que el vehículo automotor referido en los hechos de la demanda, correspondiera a un activo aportado por la gestora para el año 1999, ya que contrario a ello, del historial de dicho automotor se desprende que el 31 de julio de 1997 fue matriculado a nombre del demandado, y luego éste se lo transfirió el 19 de junio de 2001 a la reclamante, quien a su vez lo vendió el 20 de noviembre de esa anualidad. (Id)

- La participación de la accionante “*en labores de dirección y organización*” del establecimiento de comercio “ABRHAM”, no puede considerarse un verdadero aporte a la sociedad de hecho ni siquiera de “*industria*”, toda vez que como contraprestación de dichas actividades recibía honorarios o salario (Fl. 590 vto. Ib)

- De los medios suasorios arrimados no se colige en qué momento del año 1999, las partes enfrentadas “*concertaron la conformación de una sociedad de hecho, con sus elementos constitutivos como lo son el aporte patrimonial, objeto a desarrollar entre otros, todo se refiere al vínculo (sic) o relación de noviazgo -concubinato- entre las partes*” (Fl.591 Ib). Mucho menos los testigos solicitados a instancia de la reclamante, realizaron manifestación alguna sobre dichos aspectos, sino que simplemente se sujetaron a redundar en la existencia de la relación sentimental entre aquellos, lo cual, “*ningún merecimiento tiene la indicación de que en efecto*

tuvieron una relación sentimental, que realizaron viajes al exterior entre otros” (ib), por lo que de suyo, no puede pregonarse el surgimiento de una sociedad de hecho.

- No se probaron los elementos axiológicos de la sociedad de hecho reclamada, entre los que se encuentran el acuerdo previo con el propósito de aumentar su patrimonio, con repartición de ganancias y pérdidas, y tampoco se probó con certeza la fecha de constitución de la sociedad de hecho.

- *“La prueba documental, recibos, cuentas, pagos, extractos bancarios da cuenta que es el señor RAFAEL GUILLERMO quien figura al frente de todo, contrario a lo indicado por la señor (sic) VICTORIA EUGENIA, quien solo hace referencia o alude a labores o bien como pareja, colaboradora o de índole contractual –mandato, administración delegada, prestación de servicios o de trabajo” (Fl.591 vto)*

- Con las probanzas que obran en el cuaderno 2, en los *“folios 13-46 se evidencia con claridad algunos documentos que dan cuenta de pagos por concepto de liquidación, honorarios, escritos signados por la señor (sic) VICTORIA EUGENIA en calidad de Directora de Procesos de Grupo-Consultores en Desarrollo Humano y Organizacional- en los años 2000-2001- la hoja de vida de la misma señora que da cuenta de su vinculación en calidad de consultora y en manera alguna como copropietaria de la tantas veces pretendida sociedad de hecho” (Fl.592 Ib).*

EL RECURSO DE APELACIÓN

1. Lo interpuso la parte demandante, afectada con la decisión adoptada por el *a-quo*.

2. Los puntos de inconformidad se centran en lo siguiente:

- Interpretación errónea de la situación de hecho planteada en la demanda y en el trámite procesal, toda vez que lo pretendido fue la declaración de existencia de una sociedad mercantil de hecho, y no una sociedad de hecho entre concubinos.

- Indebida valoración de la prueba documental, pues el *a quo* *“otorgó validez a documentos sin firma –como el que dijo recoger un contrato laboral que no existió- y una contabilidad doméstica y desordenada”*, vulnerándose con ello las disposiciones contenidas en los artículos 48, 50, 57 al 59 del Código de Comercio y 271 del Código de Procedimiento Civil, vigente durante el trámite del proceso.

- Inaplicación al caso concreto de los artículos 137 a 139, 150, 498 y 503 del Código de Comercio y normas concordantes con la administración de la sociedad y los aportes sociales, argumentando para ello que el juzgador determinó que el aporte de industria que reconoció a la actora no era compatible con honorarios (o salario), lo cual no obedece a la normativa sobre el derecho de sociedades.

- Se consideró existente una relación laboral que no lo es. La parte demandada no probó los elementos constitutivos de la misma, estos son: continua dependencia y verdadera subordinación, sin que de las palabras salario o nómina consignados *“en*

documentos cuyo mérito probatorio es discutible” se desprenda que en efecto estuvo vinculada por un contrato laboral, pues tanto la actora como el demandado percibieron sumas de dinero por los mismos conceptos; y en todo caso no obra prueba de que ello ocurrió por todo el tiempo en que se reclama existió la sociedad mercantil de hecho. (Fl. 595 lb.)

- Se pretermitió la valoración en conjunto de los documentos aportados por la demandante en el interrogatorio con el dictamen pericial que recayó sobre los libros contables.

3. En relación con dichos temas de disenso, el censor los desarrollo en esta sede, tal y como se relacionan, a continuación:

- El asunto puesto a consideración de la jurisdicción no se cimentó sobre una sociedad civil de hecho entre concubinos, sino que se estructuró respecto a una sociedad mercantil de hecho, tan es así que el propio juez de conocimiento en el inicio de sus consideraciones hizo el siguiente razonamiento sobre la sociedad de hecho *“no puede exigirse, en forma tan radical para el reconocimiento de la sociedad de hecho entre concubinos...”* (Pág. 3, archivo 3 Exp. Digital)

- El *a-quo* asignó mérito a la contabilidad del demandado, a pesar de que la auxiliar de justicia en su experticia indicó que aquella no era llevada en debida forma. Por lo anterior y atendiendo el tránsito legislativo, se debió aplicar lo dispuesto en el artículo 264 del Código General del Proceso, y no darle valor alguno a la contabilidad presentada por el demandado, por lo que los asientos contables entre mediados de 1999 y marzo de 2002 no pueden ser tenidos como prueba sino como simples indicios, de los cuales se infiere únicamente que en ciertos lapsos la actora recibió unos pagos como salario y otros como honorarios, sin que se desprenda de ello la certeza de la calidad de socia, empleada del demandante o que apenas prestaba servicios.

- Es extraño que no apareciera en los comprobantes de pago, erogación alguna por prestaciones sociales, ni que en la deficiente contabilidad constaran pagos a favor de la actora por primas de servicios, vacaciones, intereses a las cesantías, cesantías depositadas en un fondo, entre otros, y que por otra parte, de los documentos aportados al proceso se desprenda que el demandado también recibía pago de honorarios, colocándolo en la misma situación de aquella.

- El demandado confesó en su interrogatorio la inexistencia del contrato de trabajo de la recurrente con el establecimiento de comercio “ABRHAM”, lo que se corrobora con la carencia de documentos sobre el pago de prestaciones sociales. Además, con la liquidación de contrato por el periodo julio a diciembre de 2000, adosada al plenario, sólo se demostró que en ese lapso existió un contrato de trabajo, pero no que lo mismo se hubiese dado con anterioridad, pues existe orfandad probatoria sobre que así hubiese ocurrido.

- La contabilidad da cuenta de manera incompleta de lo ocurrido en el año 2000, pero nada dice de una relación laboral en los años 1999, 2001 y 2002.

- Hay medios suasorios que demuestran que la accionante hizo aportes a seguridad social como independiente, por lo que no puede ser considerada como empleada.

- El *a-quo* no debió asignarle merito a un documento sin firma de la actora, pero en todo caso con el mismo solo se probaría la relación laboral entre julio de 2000 y diciembre de ese año.

- Hay una constancia de 9 de abril de 2011 emitida por Bancolombia donde se colige que desde el 8 de agosto de 2001 la convocante de este litigio contó con una tarjeta de crédito Mastercard avalada por el demandado, y un certificado de pagos a Coomeva EPS por parte de la accionante.

- El vínculo laboral que pregonaba el demandado como medio de refutación, no destruye la existencia de una sociedad de hecho; y el aporte de industria -demostrado con las actividades de tipo administrativo desplegadas- no pugna con que la socia perciba pagos de la sociedad.

- En sede de apelación se debe revisar con detenimiento la prueba pericial, la testimonial y la documental, para concluir que no hubo relación laboral.

- De la prueba testimonial trasladada (declaraciones de María Antonia Botero Botero y Olga Cristina Fonnegra González, contadoras), se vislumbra que no existió la referida relación laboral, pues aquellas indicaron que en los documentos que les fueron puestos en conocimientos para las declaraciones de renta, no había recibos de pago de salarios, ni aportes patronales en cabeza del demandado y en favor de la accionante.

- De la prueba trasladada contrastada con lo que dijo la misma actora en su interrogatorio, se corrobora que entre ella y el demandado existió una sociedad de hecho, la cual inició a mediados del año 1999 y duró hasta marzo de 2002, que después de ello iniciaron una unión marital de hecho que subsistió hasta enero de 2011, por lo que deben valorarse dichas manifestaciones bajo la nueva codificación adjetiva civil.

- La reclamante fue clara en afirmar que su aporte a la sociedad de hecho no fue en dinero, bienes, o recursos similares, sino que consistió en trabajo, de donde se infiere su ánimo de asociarse.

RÉPLICA

La parte opositora se pronunció frente a la sustentación del recurso de apelación de la sentencia, de la siguiente manera:

-La actora no probó la existencia de la sociedad de hecho conformada entre los aquí enfrentados para mediados de 1999 hasta marzo de 2002, pues no demostró el *animus societatis*, ni los aportes de aquella, el reparto de utilidades, el cargo que desempeñaba ella, ni cuando se surtieron las asambleas o juntas ordinarias o extraordinarias, no probó su

calidad de socia, pues, hasta sus propios hermanos fueron enfáticos en afirmar que lo que existió entre la pareja mencionada fue una sociedad marital.

- Con la prueba documental presentada por la parte actora no se demostró ninguno de los elementos expuestos en el párrafo anterior, y de la testimonial tampoco se desprende el ánimo asociativo, faltando así al deber de acreditar los supuestos de hecho de las normas mercantiles que regulan ese tipo societario.

- Del acervo probatorio sólo se colige que la convocante era una empleada del demandado, a quien se le pagó seguridad social, salario u honorarios, y que entre ellos existió una relación de confianza y amorosa.

Por lo anterior, solicitó se confirme la sentencia de primera instancia.

CONSIDERACIONES

1. Nulidades y presupuestos procesales

Todos están reunidos en este caso, y no se advierte ningún vicio que pueda invalidar lo actuado hasta el presente procesal, de manera que se puede efectuar el examen del asunto litigioso para decidirlo de fondo.

2. Competencia del superior en sede de apelación

Se advierte que esta Sala encuentra restringida su competencia conforme lo preceptuado por el artículo 320 *ibídem*, a los reparos esbozados por la parte recurrente.

3.El asunto debatido.

3.1 Marco decisorio de la apelación

Como se anteló, en el presente caso el recurso de apelación fue formulado por la parte demandante, con el fin de que se revoque la sentencia; y, en su lugar, se declare la existencia de la sociedad de hecho mercantil conformada entre los aquí contendientes.

Los argumentos de la alzada están cimentados, esencialmente, en una errada interpretación de la situación fáctica, que dio lugar a desestimar el vínculo asociativo cuya declaración acá se reclama.

En ese orden, se dará en esta providencia respuesta a cada uno de los reproches formulados contra la sentencia de primera instancia, previas algunas consideraciones sobre la figura de la sociedad (civil, comercial, de hecho comercial, y de hecho entre concubinos), indispensables para enmarcar el campo en el que discurre la presente decisión.

3.2 Sociedad comercial y sociedad civil. Es menester indicar que en el ordenamiento jurídico patrio existen sociedades civiles y mercantiles, sólo que con la entrada en vigencia de la Ley 222 de 1995, tanto a las unas como a las otras se les aplica el mismo régimen, esto es, el mercantil.

3.2.1 Sociedad comercial. Según el artículo 98 del Código de Comercio, mediante el contrato de sociedad, dos o más personas se obligan a hacer un aporte en dinero, en trabajo o en otros bienes apreciables en dinero, con el fin de repartirse entre sí las utilidades obtenidas en la empresa o actividad social, de donde surge que la sociedad es un contrato, es decir, un acuerdo de voluntades entre dos o más personas del cual emanan obligaciones.

Por lo tanto, para su existencia y validez se requiere que concurren los presupuestos establecidos en el artículo 1502 del Código Civil, como son la capacidad de los contratantes, expresión de un consentimiento exento de vicios, objeto y causa lícitos, elementos que también consagra el artículo 101 del Código de Comercio.

Así mismo, deben converger los requisitos específicos que son propios del contrato de sociedad y que emanan del artículo 98 *ibídem*, cuales son:

- Concurrencia de un número plural de personas, (aunque ahora existe la sociedad unipersonal).
- Aporte de cada una de ellas que puede ser en dinero, trabajo o con bienes apreciables en dinero.
- Persecución de un beneficio común.
- Reparto entre ellas de las ganancias o pérdidas, y
- *Affectio societatis* o intención de asociarse.

3.2.2 Sociedad mercantil de hecho. Conforme a lo preceptuado por el artículo 498 del Código de Comercio, la sociedad es de hecho cuando no se constituye por escritura pública, por lo que su existencia podrá demostrarse por cualquiera de los medios probatorios reconocidos en la ley.

En estos casos, cada uno de los socios podrá pedir en cualquier tiempo que se haga la liquidación de la sociedad de hecho y que se liquide y pague su participación en ella. De ahí que, una vez definido que existe sociedad de hecho entre dos personas, debe disponerse su liquidación para que en esa etapa se determine cuáles fueron los bienes conseguidos como consecuencia del esfuerzo común, cuáles las deudas existentes y, en fin, cuál es el monto de lo que a cada socio corresponde.

Si bien es cierto que todos los elementos citados son importantes para estructurar la sociedad, no puede negarse que la *affectio societatis* o intención de asociarse es el más

relevante del contrato social, en cuanto que implica precisamente ello: la intención mancomunada de unir esfuerzos para aumentar un capital y sabiendo que se busca la posibilidad de obtener ganancias se asume el riesgo de sufrir pérdidas para todos, pero teniendo bien en cuenta que de todas formas resulta más útil el esfuerzo común que el simplemente insular o individual.

Esa intención, ánimo o voluntad suele ser generalmente expreso o explícito, pero no en pocos casos se encuentra implícito o sobrentendido, eventualidad en la cual debe deducirlo el intérprete, caso en el que recobra su verdadero interés de desentrañar la *affectio societatis* o ánimo de asociarse.

En el caso últimamente citado, el análisis se coloca bajo la perspectiva de sociedad de hecho también denominada por los autores “sociedad de hecho por los hechos” entendiéndola así sobre la visión de que si bien es cierto que el consentimiento no aparece expresado entre los socios, sus hechos o comportamientos con respecto a determinados bienes y servicios, permiten concluir que actúan de manera mancomunada o asociada para constituir un capital y repartirse las pérdidas y las ganancias.

La Sala Civil de la Corte Suprema de Justicia en sentencia proferida el 30 de noviembre de 1935, se refirió a la existencia de dos tipos de sociedades de hecho, así:

“Las que se forman por virtud de un consentimiento expreso y que, por falta de uno o de varios o de todos los requisitos o de las solemnidades que la ley exige para las sociedades de derecho, no alcanzan la categoría de tales”, y “las que se originan en la colaboración de dos o más personas en una misma explotación y resultan de un conjunto o de una serie coordinada de operaciones que efectúan en común esas personas y de las cuales se induce un consentimiento implícito”.

Esa Corporación indicó en la sentencia en cita, que para inferirse el consentimiento implícito de conformar sociedad a partir de la colaboración de varias personas en una misma explotación, se debían reunir las siguientes condiciones:

- “1°-Que se trate de una serie coordinada de hechos de explotación común;*
- “2°-Que se ejerza una acción paralela y simultánea entre los presuntos asociados, tendiente a la consecución de beneficios;*
- “3°-Que la colaboración entre ellos se desarrolle en un pie de igualdad, es decir, que no haya estado uno de ellos, con respecto al otro u otros, en un estado de dependencia proveniente de un contrato de arrendamiento de servicios, de un mandato o de cualquier otra convención por razón de la cual uno de los colaboradores reciba salario o sueldo y esté excluido de una participación activa en la dirección, en el control y en la supervigilancia de la empresa;*
- “4°-Que no se trate de un estado de simple indivisión, de tenencia, guarda, conservación o vigilancia de bienes comunes, sino de verdaderas actividades encaminadas a obtener beneficios”.*

3.2.3 Sociedad de hecho entre concubinos. Entre concubinos puede surgir una sociedad de hecho, que difiere absolutamente de la sociedad patrimonial de hecho reconocida entre quienes forman una unión marital de hecho -esa es una de las consecuencias jurídicas que difieren entre esas figuras-; cuyos requisitos de aquella son los siguientes:

“1. Aportes recíprocos de cada integrante, 2. *Ánimus lucrandi* o participación en las utilidades o beneficios y pérdidas, y 3. *Ánimus* o *affectio societatis*, esto es, intención de colaborar en un proyecto o empresa común; al margen de aquella vivencia permanente con carácter afectivo¹. En consecuencia, puede existir una relación concubinaria con o sin sociedad de hecho (artículo 98 Código de Comercio)²”

Asimismo, en la sentencia hito de las sociedades de hecho, abordada en el ítem que precede, la máxima autoridad de la jurisdicción civil, apuntó que para reconocer la existencia de una sociedad de hecho entre concubinos, debía configurarse además de las condiciones previstas para los que se conforman sin ningún vínculo amatorio, los siguientes elementos:

“1°-Que la sociedad no haya tenido por finalidad el crear, prolongar, fomentar o estimular el concubinato, pues si esto fuere así, el contrato sería nulo por causa ilícita, en razón de su móvil determinante (...);

“2°- (...) distinguir claramente lo que es la común actividad de los concubinos en una determinada empresa creada con el propósito de realizar beneficios (...)”

3.3 Sub-examine

Hecho pues el marco conceptual pertinente, entra ahora la Sala en el análisis de cada uno de los reparos planteados por el extremo apelante frente al fallo de primera instancia.

3.3.1 Primer reproche:

Con este se afirma un estudio inadecuado del asunto bajo el prisma de la sociedad de hecho entre concubinos.

Pues bien. Situada la Sala en el escrutinio del caso, se atisba que justamente se deprecó la existencia de una sociedad de hecho comercial.

El libelo introductor, habida cuenta de su claridad, no se refirió en modo alguno a una sociedad de hecho entre concubinos, ya que si bien relató en los supuestos fácticos que entre ambas partes surgió para la época de la constitución de la mentada sociedad una relación de noviazgo, ello no tiene incidencia en la conformación de aquella.

En esa medida, es preciso indicar que a pesar de que en la estructura de la sentencia opugnada, el *a-quo* en sus consideraciones trajo a colación los requisitos adicionales para la conformación de las sociedades de hecho entre concubinos, y citó apartes jurisprudenciales sobre esa materia, como lo es el que refirió el censor en la sustentación del recurso, tornando en cierta medida confusa el análisis del problema jurídico, lo cierto es que la *ratio decidendi* fue la falta de prueba sobre la estructuración de la sociedad cuya declaración se reclamó, aunado a la falta de aporte ante el señalamiento de

¹ En éste punto coincide la doctrina planteada por MAZEAU, Henri, León y Jean. *Lecciones de Derecho Civil. La organización del patrimonio familiar*. Parte cuarta, Vol. I, Traduc. de Luis Alcalá-Zamora y Castillo, Buenos Aires: Ediciones Jurídicas Europa-América, 2009, P. 19-20-21; también con la sentencia hito de esta Corte del 30 de noviembre de 1935, M. P. Eduardo Zuleta Ángel, G.J. Tomo XLII, pág. 483.

² Corte Suprema de Justicia, sentencia SC8225 del 22 de junio de 2016. M.P. Luis Armando Tolosa Villabona

que, por el contrario, hay indicios en el proceso sobre la existencia de una relación laboral entre los aquí implicados, lo que de contera trascendió también para descartar el ánimo implícito de las partes para asociarse, elemento exigible en cualquier sociedad.

Y se reitera que, aunque en la sentencia recurrida se hizo mención de algunos episodios donde se evidenció la relación sentimental de los sujetos procesales y algunos pormenores que rodearon el surgimiento de ésta, simplemente los abordó como soporte del conocimiento que obtuvo la actora de la dinámica del negocio que tenía estructurado el demandado, y el hito temporal de la conformación y despliegue de actividades en el establecimiento de comercio “*ABRHAM*”.

Para profundizar en lo anterior, se observa en la sentencia de primera instancia que el operador jurídico concluyó, sin vacilación alguna, que a pesar de que algunas pruebas, específicamente la testimonial practicada a instancia de la demandante, se refieren a que la presunta conformación de la sociedad de hecho aludida se suscitó en virtud de la relación sentimental sostenida entre las partes, ello no era determinante para la adopción de la decisión que en derecho correspondía.

Literalmente se dijo en el fallo impugnado:

“Todo se refiere al vínculo o relación de noviazgo -concubinato- entre las partes, pues los testigos de la parte demandante- sus hermanos- en su declaración son uniformes al describir que entre las partes procesales existió una relación sentimental, pero en manera alguna describen el momento, el fin y propósito de conformación de la hoy pretendida sociedad de hecho, pues en el presente trámite ningún merecimiento tiene la indicación de que en efecto tuvieron una relación sentimental, que realizaron viajes al exterior entre otros y ello poco aporta al esclarecimiento de los hechos que son materia de discusión” (Fl. 591 C. continuación cdo.1).

Por lo anterior, no le asiste razón al censor respecto al señalamiento de que el juzgador *a-quo* interpretó erradamente la situación de hecho planteada en la demanda, por lo que será despachada de manera desfavorable dicha censura. Además, cumple anotar, ninguna trascendencia traería para el caso el que en gracia de discusión se afirmara que la cuestión se ventiló por el sendero de la sociedad de hecho entre concubinos, porque tanto en esta última como en la sociedad de hecho mercantil es indispensable la intención de las personas en asociarse en un pie de igualdad, aspecto este que se descartó en el veredicto impugnado.

3.3.2. Segundo reproche:

Se refiere a la indebida valoración de la prueba documental, por haberte otorgado mérito demostrativo a documentos sin firma, y a la contabilidad del demandado pese a no haber sido llevada en debida forma, como lo exigen normas procesales y comerciales, particularmente el artículo 264 del Código General del Proceso.

Previo a bordar este punto de disenso se debe advertir de manera primigenia que este asunto se tramitó, en primera instancia, conforme a las reglas del Código de Procedimiento Civil, por lo que el precepto que sirve como referencia para dilucidar la censura es, sin duda alguna, el 271 de ese compendio normativo, máxime cuando era el vigente para el momento el que se confeccionó la contabilidad en comento (años 1999 a 2002).

Ese canon establece lo siguiente:

*“**Libros de comercio.** Sin perjuicio de lo dispuesto en el artículo 59 del Código de Comercio, los libros de comercio hacen fe en los procesos entre comerciantes, siempre que estén llevados en legal forma. En los demás casos, solamente harán fe contra el comerciante que los lleva.*

“Si en los procesos entre comerciantes los libros de una de las partes no están llevados en legal forma, se estará a los de la contraparte, siempre que cumplan los requisitos legales, salvo prueba en contrario. En los demás casos, si los libros de ambas partes estuvieron en desacuerdo, el juez decidirá según el mérito que suministren las otras pruebas.

“Al comerciante no se le admitirá prueba que tienda a desvirtuar lo que resultare de sus libros.”

De manera que en los términos en los que viene redactada dicha norma, surge que la misma no es aplicable acá, ya que, en estrictez, la misma alude a disputas entre comerciantes, que no es este caso en el que apenas se trata de establecer o declarar la existencia de una sociedad entre las partes, una de ellas ciertamente que sí se dedica al comercio habitualmente, el demandado, y la otra está en procura de que se reivindique su condición de socia de una sociedad de hecho comercial, y de contragolpe, también se reputa su calidad de comerciante.

Ahora bien. En el asunto bajo estudio, la perito consignó en su experticia las irregularidades que presenta el libro de cuentas (registrado en la Cámara de Comercio de Medellín), así: *“No se evidencia la existencia de comprobantes de diario ni de libros auxiliares, los comprobantes de egreso no se manejaron en estricto orden de consecutivos, algunos carecen de firmas, de soportes idóneos, no se evidencia la existencia de conciliaciones bancarias.”* (Fl. 537 C. 1 tomo II)

Así que al margen de las evidentes irregularidades de dicha contabilidad, aquellas no se enmarcan dentro de las establecidas en el artículo 57 C.Co (texto original -vigente al momento de la confección de la prueba), y en lo que respecta a la correspondencia entre los asientos en los libros y los comprobantes de las cuentas, la perito no indicó nada al respecto, pues el indebido manejo del estricto orden de consecutivos, los pagos en efectivo, y las transferencias sin identificación del beneficiario – titular de la cuenta (Fl. 538 ib), no es óbice para que carezcan de eficacia probatoria, porque lo sancionado por la ley es la falta de correspondencia, y en esa medida debe verificarse si cada uno de los egresos que interesan al asunto tienen su respectivo comprobante.

Empero, en gracia de discusión, los comprobantes de pago por conceptos de salarios y honorarios que hacen parte integrante de la contabilidad llevada por el demandado para la época en que se demanda la existencia de la sociedad mercantil de hecho, y que son en cierta medida, los que sustentan varias de las conclusiones a las que arribó el a-quo y además objeto de censura, pueden ser valorados como prueba documental independiente de sus asientos, pues estos gozan de existencia física y real, y fueron adosados al plenario por la parte demandada, o como bien lo dice el mismo censor pueden ser valorados también como un indicio, es decir, pueden considerarse como un elemento de prueba autónomo a los libros de comercio.

Ahora, en lo que respecta al reproche al mérito persuasivo que le asignó el a-quo a documentos sin firma, “*como el que dijo recoger un contrato laboral que no existió*” (Fl.595 C.1 tomo II), no encuentra asidero esta Sala a dichas aseveraciones, pues a pesar de que el juez de conocimiento expuso en dicha providencia que a “*folios 13-46 se evidencia con claridad algunos documentos que dan cuenta de pagos por concepto de liquidación, honorarios, escritos signados por la señor (sic) VICTORIA EUGENIA en calidad de Directora de Procesos de Grupo-Consultores en Desarrollo Humano y Organizacional- en los años 2000-2001- la hoja de vida de la misma señora que da cuenta de su vinculación en calidad de consultora y en manera alguna como copropietaria de la tantas veces pretendida sociedad de hecho*”, no cimentó su decisión en la valoración del contrato laboral que reposa de folios 13 a 18 del C.2, sino que de los documentos que se encuentran en los folios referidos por el juez de primera instancia, se desprende una vinculación de la actora con “Procesos de Grupo”; frente a lo cual es pertinente hacer una salvedad, consistente en que tanto los comprobantes de pago como la liquidación de contrato que obran de folio 31 a 34 están sin firma de la recurrente en el cuaderno 2, pero estos mismos se encuentran en el cuaderno 1 en los folios 132 a 143 y 149 con la respectiva rúbrica de ésta, los cuales fueron tenidos como prueba mediante auto de 17 de mayo de 2012, sin que fueran tachados de falsedad.

De las anteriores cavilaciones, no le asiste razón al recurrente, en lo relativo al reproche sobre los medios suasorios indicados al principio de este ítem, y su respectiva valoración por parte de a-quo, y tampoco se atisba violación de los preceptos aludidos, pues el juzgador ni siquiera hizo mención específica al dictamen pericial a los libros contables, sino que valoró fue los documentos que dan cuenta de los pagos que se realizaron a la actora por concepto de liquidación y honorarios que fueron aportados por al *dossier*. En esa medida, se despachará de manera desfavorable la inconformidad referida.

3.3.3 Tercer reproche:

Consiste en la inaplicación de los artículos 137 a 139, 150, 498 y 503 del Código de Comercio, cuyo pilar se basa en que el aporte de industria que realizó la actora a la sociedad mercantil de hecho no pugna con el pago de honorarios o salarios.

En relación con este punto de inconformidad, es evidente que en la sentencia opugnada sí se abordó lo relacionado con los aportes de la actora a la supuesta sociedad mercantil de hecho, y en especial se refirió al aporte de industria (art. 137 a 139 C.Co) donde concluyó que aquel quedó “*sin piso al documentarse probatoriamente que por la labor*

desplegada por la demandante le fueron cancelados como ya se indicó honorarios o bien salarios y respecto de ello la controversia por parte de la accionante fue ninguna" (Fl. 590 vto. y 591 C.1 tomo II)

Pero al margen de lo anterior, debe afirmarse que es cierto como lo dice el censor sobre que un socio (capitalista o industrial) puede tener un vínculo laboral o de prestación de servicios con la sociedad. Frente a ello, la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia en sentencia de 13 de noviembre de 1975, expuso lo siguiente:

"La sociedad es un ente distinto de las personas físicas que hayan intervenido en su formación. La existencia de la una y de las otras son independientes y aunque el desarrollo de sus actividades se cumple de manera simultánea en el campo jurídico no pueden nunca llegar a confundirse. Por ello, es hipótesis posible que quien como socio fundador haya dado su consentimiento para que se forme el haber común o capital social y, de esta manera, tenga opción a cuota de las ganancias o pérdidas derivadas del buen éxito o del infortunio de las operaciones sociales, pueda simultáneamente prestarle servicios personales subordinados a la compañía bajo un vínculo laboral, cuando por el contrato de sociedad no se determina que todos los socios tengan la administración o cuando no se haya obligado de manera expresa e inequívoca a contribuir con sus conocimientos, su industria o su esfuerzo personal como aporte al ente colectivo y en beneficio común, sea como complemento de su cuota de capital o como exclusivo aporte de industria, porque estas últimas eventualidades sí llegarían a descartar la existencia para ella de contrato de trabajo entre el socio y la compañía a que se halle vinculado".

En ese orden, el socio industrial debe demostrar que además del aporte de industria o de trabajo personal, realizaba otras funciones diferentes a las trazadas para constituir su obligación de aportar, que correspondían a obligaciones de carácter laboral o de prestación de servicios.

Con relación a este postulado de reproche, surge una contradicción de la parte recurrente, quien en pro de sacar adelante sus pretensiones, ante esta sede, dirige sus argumentos en que los aportes de industria no pugnan con el hecho de recibir salarios u honorarios, pues no comparte que el *a-quo*, ante el reconocimiento de una relación laboral o de prestación de servicios entre las partes enfrentadas, haya descartado el aporte de industria de la actora; lo que a simple vista no se compagina con los siguientes temas de inconformidad, que están cimentados sobre la contundente inexistencia del vínculo laboral o de prestación de servicios entre los aquí implicados. Es decir, que en el reproche que se está analizando el censor pregona que entre la reclamante y el demandado simultáneamente coexistió un vínculo societario y además un vínculo laboral o de prestación de servicios.

Para desatar el citado ataque y que ésta íntimamente ligado con la relación laboral o civil de prestación de servicios, esta Corporación vuelca su atención sobre las pruebas que militan en el plenario, ocupándose en primer lugar por lo que dijo la actora en el libelo introductor sobre las funciones que ejercía en la sociedad pretendida:

3.3.3.1 La reclamante dijo que durante el interregno en que proclama existió la sociedad de hecho entre ella y el demandado, cumplió las siguientes funciones:

- “a) Atención telefónica a personas o empresas interesadas en contratar los servicios ofrecidos;*
- b) Realizar y enviar, inclusive por email, las cotizaciones solicitadas por empresas o personas interesadas en los servicios;*
- c) Diseño y costeo de cartas de menú y estandarización de las recetas contenidas en estas, según necesidades y requerimientos de los clientes, acordes a la modalidad de los talleres, reuniones o eventos contratados;*
- d) Costeo y actualización de las tarifas de los diferentes servicios ofrecidos, especialmente los dirigidos a empresas;*
- e) Coordinación de todos los detalles logísticos solicitados por los clientes, según los requerimientos del taller o evento, en cuanto a la disposición de espacios, equipos, materiales, ambientación de espacios y lugares de trabajo, transporte, etc.;*
- f) Selección y contratación del personal humano de apoyo para la prestación de los servicios durante los talleres (personal de aseo, cocina, camareras etc.);*
- g) Programación de listas de compras: víveres, carnes, lácteos etc. Requeridos para la preparación de los menús ofrecidos en los talleres o eventos contratados;*
- h) Realización de las compras de víveres y demás elementos requeridos para los talleres o eventos contratados; coordinación y dirección del personal contratado durante la prestación de los servicios de los servicios (cocinas, aseo, alojamiento, lavandería, etc.), y desarrollar estas tareas en ausencia del personal;*
- i) Preparación de recetas o productos alimenticios especiales como postres, tortas, salsas, platos especiales, que hacían parte de los menús ofrecidos a los clientes;*
- j) Cotización y compra de materiales de construcción para las reparaciones locativas, proyectos de construcción y actividades de mantenimiento periódico del lugar; cotización y compra de la dotación de equipos de cocina, muebles, enseres, lencería, y demás elementos requeridos en el lugar para la prestación de sus servicios;*
- k) Contratación de los proveedores requeridos para las actividades de mantenimiento como: fumigaciones, instalaciones eléctricas, reparación de equipos, reformas, construcciones etc.;*
- l) Programación y seguimiento a las tareas realizadas por el personal fijo: mayordomo y empleada de oficios varios, pago de nómina y obligaciones laborales (uniformes, aportes a sistema de seguridad social, parafiscales, prestaciones etc.);*
- m) Liquidación de los eventos en cuanto a ingresos y gastos generados en la prestación de los servicios con los clientes;*
- n) Elaboración de facturas, pagos, correspondencia, comprobantes de egreso sobre los ingresos y gastos mensuales a nivel general según los centros de costos;*
- o) Coordinación y participación en las diferentes labores realizadas durante la construcción de la cabaña de alojamiento, casas prefabricadas, bodega y galpón de gallinas como: la cotización, compra y transporte de materiales, contratación de proveedores y trabajadores de obra, pagos de nómina y servicios, participación directa en tareas de construcción, acabados, decoración, confección de manteles y cortinas, jardinería durante los periodos de construcción.” (Fl.3 y 4 C.1)*

Así mismo agregó respecto a esas funciones que desempeñaba, que *“en cuanto a los beneficios obtenidos no los percibió efectivamente pues quedaron siempre dispuestos al desarrollo de los servicios que se prestaban.”* (Subrayas fuera de texto) (Fl.5 ib)

A continuación, se analizará la prueba testimonial:

a. Declaraciones de terceros recibidas a instancia de la demandante:

i) David de Jesús Toro Escobar manifestó, en lo que interesa al caso, que su hermana no fue empleada del demandado, que no hubo subordinación, y que ellos

construyeron una sociedad de hecho dedicada a fortalecer el proyecto “ABRHAM” y a “PROCESOS DE GRUPO”.

Adujo que los contrincantes *“empezaron a trabajar en conjunto porque (el demandado) tenía un proyecto llamado procesos de grupo, donde los dos trabajaron en conjunto también”, el cual fue el proyecto inicial.*

Insistió en que ambos aportaron a la construcción del proyecto “ABRHAM”, y que el vehículo tipo corsa con placas ITV 627 lo aportó la actora como capital.

Indicó que las partes conformaron fue una sociedad marital donde “ABRHAM” fue producto de los esfuerzos de ambos, y que la accionante *“contactaba empresas, presentaba el brouchure de los servicios de “Abraham”, se encargaba de la logística de los encuentros que se realizaban allá y administraba en términos generales el lugar”*. (FIs 8 a 10 C.3).

ii) María Luisa Toro Escobar mencionó que aparte de la relación sentimental que los sujetos procesales sostuvieron para el año 1999, su hermana (actora) trabajó con el demandado en el hostel, pero no como empleada de él, sino como socia.

Expresó que ellos trabajaban conjuntamente en la empresa “PROCESOS DE GRUPO”, y que ella apoyaba con los talleres y seminarios.

Adujo que hasta donde ella supo, su hermana no tenía un salario, *“ella le colaboraba con la parte de los eventos y seminarios que el (sic) atendía.”*

Agregó que *“Procesos de Grupo es una empresa de Rafael Hernández, que presta consultoría a empresas en la parte de crecimiento personal, liderazgo. Procesos de Grupo monto (sic) a ABRAHAM, en Santa Helena en donde se podía dar los talleres y hospedaje, talleres a nivel de empresas.”*

A la pregunta: *“¿Dirá el declarante si el señor HERNÁNDEZ MOLINA, hacia 1999, sólo o en compañía de quién, con aportes de alguna persona y qué clase de aportes, ejecutó trabajos de montaje y puesta en marcha de un proyecto denominado ABRAHAM – HOSTAL Y CENTRO DE ENCUENTROS- en Medellín?”* Contestó así: *“ESE fue un trabajo conjunto de mi hermana y el (sic), para esa época trabajaba para una empresa llamada Leonisa, Cadenalco, fue como para el 2002.”*

Afirmó que su hermana se encargó de la construcción de “ABRHAM”, y que estaba pendiente de los talleres y de la seguridad social, hacía cotizaciones, llamadas a clientes, ajustaba los menús que se ofrecían, en general se encargaba de todo lo de “ABRHAM”.

Indicó que laboró con ellos en “ABRHAM”, colaborándoles en atender los eventos, hacer arreglos florales y en la cocina. (FIs. 10 y 11 C.3)

iii) Gloria Cecilia González Duque expresó que conoció a las partes en el año 2001, porque contrató unos servicios con la empresa de ellos, y después volvió a contratar con ellos otro evento en el año 2004.

Explicó que en esa primera oportunidad conoció sólo al demandado, que fue quien participó del evento, y que para esa época apenas iniciaba el proyecto. Que además le comentó en ese momento sobre el propósito que tenía con "Vicky", a quien se refería como su compañera de vida, que los conoció siempre juntos en el proyecto "ABRHAM", y afirmó que a dicho establecimiento de comercio le hicieron varias mejoras, ya que al principio no había alojamientos.

Frente a la pregunta de qué conocía de "PROCESOS DE GRUPO", contestó: *"Procesos de grupo entiendo que es la sociedad o negocio, jurídicamente no se (sic) como es, pero es el nombre con el cual respondían en la oficina al teléfono, inclusive creo que tengo un correo electrónico que se llama procesos de grupo que pertenece a ellos."*

Indicó que Rafael Hernández siempre la dirigía con la accionante para que le hiciera las cotizaciones de los eventos. Manifestó que siempre los conoció como pareja, y no sabe si la demandante tenía retribución laboral por las funciones que cumplía.

Afirmó que para el año 2001 visitó dicho lugar dos veces, y que no tiene conocimiento de quién realizaba el diseño y precios de los menús que se ofrecían para los eventos de "ABRHAM" ni tampoco las actualizaciones de las tarifas de los servicios.

Aseveró que siempre vio a la actora relacionándose con los trabajadores, porque el demandado pasaba mucho tiempo viajando y en la oficina de Medellín, pero que no le constaba que ella contratara personal para el negocio, ni tampoco sabe quién contrataba a los trabajadores para hacer las mejoras. (Fls. 16 a 18 C. 3).

b) Interrogatorio absuelto por el demandado:

Rafael Hernández Molina expuso que la actora siempre fue su empleada como directora administrativa de "PROCESOS DE GRUPO" establecimiento de comercio de su propiedad, y por medio del cual se administraba el establecimiento "ABRHAM", el cual fue construido con sus propios recursos, y en gran parte, lo hizo antes de la vinculación de la accionante como empleada.

Manifestó, además, que en el segundo establecimiento de comercio, todos los empleados tenían contrato, incluida Victoria Toro, quien tuvo dos, uno de prestación de servicios y otro a término fijo a seis meses, frente a este último se le pagó seguridad social.

Que la vinculación en las modalidades referidas fue en el periodo que va de octubre de 1999 hasta octubre de 2001, calenda en la que se retiró y empezó a laborar en "MARQUILLAS S.A".

Afirmó que jamás existió ánimo societario con la reclamante, ni aquella realizó aporte alguno para el establecimiento de comercio "ABRHAM". (Fls. 11 a 12 fte y vto C.2).

c) Prueba recibida a solicitud del demandado:

i) La actora en su interrogatorio de parte afirmó que tuvo una sociedad de hecho con el demandado desde mediados de 1999 hasta marzo de 2002, y que después convivieron como compañeros permanentes hasta enero de 2011.

Respecto a la pregunta sobre los hechos que consideraba originaron la sociedad de hecho, expuso: *“Primero construimos un proyecto de vida conjunto, que se materializo (sic) en un proyecto llamado Hostal y Centro Encuentros ABRAHAM, y se constituyó un patrimonio conjunto como tal, yo desempeñaba y me hacía cargo del manejo y administración de este lugar, y frente al cual yo nunca recibí una contraprestación económica.”*

Aseguró que nunca existió una relación de subordinación, que su aporte social fue con trabajo, y que los soportes que obran en el proceso como pagos de honorarios, se deben a lo siguiente: *“En ese momento teníamos una casa arrendada en Belén, y junto con otros compañeros como HERNAN (sic) DARIO (sic) BLAIR, JUAN CARLOS CASTIBLANCO, NATALIA Y PATRICIA, teníamos la necesidad de afiliarnos al sistema de seguridad social, y en ese entonces procesos de grupo nos cancelaba una suma para poder hacer esos aportes al sistema”* (Fl. 2 fte. y vto. C.5)

ii) María Antonia Botero Botero indicó que es asesora tributaria, que conoce a la accionante porque es quien lleva los documentos para la contabilidad del demandado, la cual es realizada por Olga Cristina Fonnegra desde el año 2001, pero que ella fue la que empezó con dicha gestión.

Aseveró que en la época que llevó la contabilidad se le realizaron a la actora pagos mensuales por honorarios en la suma de \$1'700.000 hasta octubre de 2001, que *“ella generaba una cuenta de cobro mensual, y se le iban pagando a medida que el flujo de Bancos le daba o se iban girando cheques”*.

Indicó que revisando documentación en la oficina encontró que entre los meses de julio a diciembre del 2000 aquella estuvo afiliada a salud y pensión como empleada de “PROCESOS DE GRUPO”, además halló una liquidación por prestaciones sociales de un contrato de trabajo entre el 1° de julio de 2000 al 27 de diciembre de 2000.

Señaló que de los negocios del demandado nunca se han repartido dividendos, y que este le informó, para el año 2006, que *“iban a seguir prestando una serie de servicios, en la finca de ABRHAM y que iban a hacer las adecuaciones de unos hoteles y unas cabañas, iban a hacer los Jacuzzi y prestar los servicios de SPA y quería que dentro de la contabilidad se separaran los gastos y los ingresos que dicho servicio se generaba, por lo tanto dentro de los comprobantes de egreso y de ingresos que VICTORIA EUGENIA, llevaba, venía discriminados, que era para ABRHAM, y que era para terapias de grupo.”* (Fls.11 al 13 fte y vto C.5)

iii) Juan Carlos Castiblanco atestiguó que conoce a las partes, al demandado desde el año 1996, aproximadamente, porque trabajaba con él, y a la accionante porque era quien le pagaba los cheques de las cuentas de cobro, toda vez que era la administradora de los procesos de cobro de “ABRHAM”.

Manifestó que cuando conoció al demandado (año 1996 o 1997), aquel le mostró el lote y le comentó sus intenciones de montar en ese lugar que ahora se llama “ABRHAM” un spa, talleres empresariales y un hostal. Que aquel pertenece exclusivamente al

demandado, y era quien tomaba las decisiones relacionadas con dicho establecimiento. Que la actora nunca ha sido socia del demandado, simplemente dirigió la parte administrativa, y en ocasiones estuvo pendiente de la alimentación de los trabajadores de la construcción del lugar.

Indicó que escuchó a la accionante preguntarle al demandado cualquier cambio en dicho establecimiento, las compras que debía realizar para los eventos, y él le daba la orden de lo que se iba hacer.

Informó que sus contratos de prestación de servicios los acordaba únicamente con el demandado, quien era el que fijaba los honorarios y salarios de todos los empleados.

Aseguró que fue el demandado quien ejecutó los trabajos de montaje y puesta en marcha de "ABRHAM". Que escuchó al demandado hablar sobre la cantidad de dinero que tenía que invertir y las deudas que tenía de "ABRHAM", y de los préstamos que debía hacer para cubrirlas.

Expuso que la dirección, control y vigilancia de "ABRHAM" la tenía únicamente el demandado, pues era quien daba las ordenes, las guías, lo que necesitaba el lugar o los eventos a realizar. Que presenció cuando la actora le rendía cuentas al demandado sobre lo que había comprado y le suministraba los respectivos recibos. (Fls. 65 a 67 fte y vto C. 5)

iv) Gerardo Alfonso Palacio (tachado de sospechoso por las relaciones de trabajo y contractuales), adujo que conoce a las partes, al demandado desde el año 1997 porque era asesor de CADENALCO, y le daba unos talleres; a la accionante porque trabajaba para el demandado. Afirmó que en el año 1998, aproximadamente, asesoraba al convocado en temas administrativos y organizacionales, y se reunían en "ABRHAM" para establecer estrategias para que el negocio fuera más productivo.

Expuso que el único socio de ese negocio era el demandado, y que la actora manejaba la parte administrativa, inicialmente con un contrato laboral a término fijo y posteriormente con uno indefinido.

Indicó que en una época la accionante se retiró, pero luego regresó. Aseguró que el opositor era quien tomaba las decisiones relacionadas con "ABRHAM" y la recurrente las ejecutaba.

Declaró que Rafael Hernández era quien tenía la dirección, control y vigilancia de "ABRHAM", y la actora le rendía cuentas al demandado. (Fls. 68 a 70 fte y vto C.5)

v) Francisco Luis Restrepo Restrepo fue quien construyó "ABRAHAM", aseveró que cuando se terminó esa obra, la accionante ingresó a dicho lugar como empleada del demandado, que la vio en el servicio de alimentación, y que el demandado la mandaba atender el personal que llegaba a dichas instalaciones. Que durante los 3 años que duró la construcción, sólo recibió órdenes del Rafael Hernández, y a él le rendía cuentas, además era quien lo mandaba a comprar los materiales para esa obra.

Aseguró que en el periodo de la construcción inicial de “ABRHAM” no funcionaba ningún negocio en dicha localidad.

Aseguró que el control y vigilancia de “ABRHAM” la tenía el demandado, era quien le pagaba por su trabajo, estaba pendiente de la construcción, y lo dotó para desarrollar el negocio, esto último le consta porque le ayudó con el transporte de varios muebles. (Fls. 70 vto a 72 fte y vto C.5)

d) Prueba trasladada del proceso declaración de existencia de unión marital de hecho entre las mismas partes de este litigio

i) Alejandro Ríos Cadavid compañero de trabajo de la actora en la empresa “MARQUILLAS S.A” entre los años 2001 y 2004, afirmó que en el año 2004 conoció el proyecto “ABRHAM” donde trabajaban las partes aquí enfrentadas. Afirmó que la peticionante le dijo que tanto ella como su pareja sentimental trabajan en ese proyecto. (Fls. 343 a 345 C. 2)

ii) Adriana Lucía Álvarez Vélez conoció a la accionante en la Universidad “La Salle”, y al demandado por el vínculo sentimental con aquella. Que tuvo conocimiento del proyecto que ambos estaban construyendo denominado “ABRHAM”, el cual comenzó en el año 1999. Aseveró que estuvo en ese lugar en dos ocasiones, que a la peticionaria le tocó estar pendiente de toda la construcción, además era la encargada del personal y de la administración de ese lugar, pero que no tiene conocimiento de la retribución que recibía por su gestión, porque era un trabajo en pareja. (Fls. 358 a 361 C. 2)

iii) María Antonia Botero indicó que es la persona que le realiza al demandado las declaraciones de renta, y Olga Cristina Fonnegra es quien realiza la contabilidad. Que dentro de los documentos que le llevaban para realizar su gestión no había pagos de salario, ni pago de aportes patronales en cabeza de Rafael Guillermo Hernández Molina en favor de la actora. (Fls. 365 a 366 C. 2)

iv) Olga Cristina Fonnegra González (fecha declaración: 26 de julio de 2012), manifestó que conoce a la accionante hace 2 años y al demandado hace 5 años. Que no son sus clientes, porque si bien ella es contadora y firma como tal, su cargo es simplemente auxiliar contable. Que en los documentos que recibía para su gestión no tiene ninguno por concepto salarios o prestaciones sociales efectuados por el demandado a favor de la actora, y que ésta no figuraba en ningún documento de dichas operaciones. (Fl. 366 a 368 C. 2)

v) Hernán Darío Blair indico que conoció al demandado en el año 1995 cuando presentó una oferta para capacitaciones sobre desarrollo humano a Cadenalco, por medio de su oficina de consultoría “PROCESOS DE GRUPO”. Que la actora en ciertas ocasiones le colaboraba con asuntos administrativos y contables, pero que no tiene conocimiento si era a través de algún vínculo laboral. (Fls.370 a 372 C. 2)

De cara a las atestaciones que acaban de enunciarse, se advierte que existen dos grupos de testigos que se contradicen en sus versiones:

Los traídos al proceso a instancia de la demandante se inclinan en afirmar que ella fue socia del demandado en el proyecto “ABRHAM” entre los años 1999 y 2002, y que los integrantes del dueto trabajaron de manera mancomunada en la explotación de dicho establecimiento de comercio, sin asomo de una relación laboral, por lo que podría inferirse que el aporte de la actora fue de industria o trabajo personal.

En cambio, los testigos del demandado hacen hincapié en que Victoria Toro fue empleada de Rafael Hernández en dicho establecimiento, pues este último era quien tenía a su mando la dirección, control y vigilancia de dicho negocio, por lo que la colaboración no se dio en un pie de igualdad y se infiere de ellos, que aquella recibía una contraprestación ya fuere por un contrato laboral o por un contrato de prestación de servicios, u otros.

Por lo expuesto, es menester valorar individualmente y en conjunto las probanzas recolectadas antes reseñadas, para determinar si de ellos se extracta los hechos que conduzcan a afirmar la existencia del aporte de industria.

Empiécese por decir que tanto de la prueba testimonial de la parte actora, como del demandado y la trasladada, se colige un hecho en el que todos coinciden, y es que Victoria Eugenia Toro Escobar “trabajó” en el negocio “ABRHAM” -relacionados para algunos con “PROCESOS DE GRUPO”- para las fechas en que se pregona existió una sociedad de hecho entre los contrincantes, esto es, entre mediados de 1999 y marzo de 2002.

Ahora bien, la calidad en que lo hizo es lo que debe deducirse de las aserciones de los deponentes, pues se itera, algunos afirman con ahínco que trabajó en dicho establecimiento como socia, y otros, como empleada, dependiente o bajo cualquier otra convención.

Es así, como David Jesús y María Luisa Toro Escobar, no dan a conocer los hechos en los cuales soportan que su hermana (actora), trabajó en el proyecto “ABRHAM” como socia; simple y llanamente son enfáticos en afirmarlo, y traen a colación algunas de las funciones que ella realizaba en dicho establecimiento, corroborando lo dicho por el demandado en su contestación de que aquella ejercía el cargo de “coordinadora administrativa” de “Procesos de Grupo”.

En otras palabras, no se desprende de dichas ponencias hechos concretos que permitan dilucidar la posición de socia de la accionante para las fechas en que se demanda su declaración, y menos en un plano de igualdad con el convocado, necesario para predicar la condición de socios y partícipes en un proyecto lucrativo común, pues se insiste, estos sólo afirman que la actora realizaba ciertas funciones administrativas en el establecimiento referido, sin que de ello se infiera, la intención de asociación entre ambos, máxime cuando en sus afirmaciones confunden el establecimiento de comercio “Procesos de grupo” con “ABHRAM”, reconociendo que el primero era de propiedad del demandado y funcionaba a

nombre de éste desde antes que las partes implicadas en este asunto iniciaran con el otro proyecto.

Lo mismo ocurre con el testimonio de Gloria Cecilia González Duque, quien sólo declaró sobre los hechos que le constaban a partir de año 2001, fecha en la cual conoció, al menos, al demandado. Sin que aquella se refiriera con propiedad sobre los datos que constatan el ánimo societario entre los contrincantes para el año 1999 y siguientes, ni mucho menos tenía conocimiento de cuáles eran las funciones específicas que la accionante debía cumplir en el marco del acuerdo societario, menos dio información sobre si ésta recibía contraprestación alguna por el ejercicio de sus funciones, a título de salario o de honorarios.

Por su parte, Francisco Restrepo y Juan Carlos Castiblanco en sus declaraciones fueron contestes en afirmar que el demandado era quien tenía la dirección, control y vigilancia de dicho establecimiento de comercio, que con dicho sujeto negociaban los temas contractuales para la ejecución de los talleres, él daba las órdenes de lo que se necesitaba en el lugar, además dirigió toda la construcción de las instalaciones para desarrollar el proyecto "ABRHAM". El último en mención, aseguró que escuchó en varias oportunidades cuando la actora le rendía cuentas al demandado sobre las compras, entre otros. Que aquella cumplía sus funciones como empleada. Por lo que sus atestaciones son coherentes y gozan de credibilidad, pues se refirieron a hechos que presenciaron.

En lo que respecta a Gerardo Alfonso Palacio, a pesar de ser tachado por las relaciones laborales y contractuales con el demandado, aquel se refirió a hechos que presenció y de los cuales no se avizora que sean amañados con el fin de beneficiar a Rafael Hernández, tan es así, que sus aseveraciones coinciden con muchos hechos que fueron expuestos tanto por testigos de la parte activa como los de descargos. Indicando que la accionante estuvo vinculada al proyecto "ABHRAM" como empleada. En esa medida sus dichos también gozan de credibilidad, y dejan entrever que el demandado era quien tenía la dirección y control del plurimencionado establecimiento de comercio.

De la prueba testimonial trasladada del proceso de declaración de unión marital de hecho, no se infiere que la actora entre los años 1999 y 2002 hubiera ejercido sus funciones como socia, y si bien algunos se refieren a las funciones que ésta desarrollaba en "Abhram", no pueden ser considerados como aporte de industria porque ni siquiera se desprende de esas probanzas la intención de asociarse de ambas partes desde el año 1999, pues en lo que respecta a Alejandro Ríos Cadavid sólo conoció a la demandada en el año 2001 cuando aquella ingresó a trabajar a la empresa MARQUILLAS S.A.S, por lo que bien ésta pudo realizarlas bajo otra modalidad diferente a la de socia industrial, máxime cuando el demandado venía desarrollando un objeto social de talleres empresariales con un establecimiento de comercio constituido desde el 11 de julio de 1997.

En lo que respecta a las declaraciones vertidas por María Antonia Botero Botero y Olga Cristina Fonnegra González (Contadoras) en el proceso de declaración de Unión Marital de Hecho, se advierte una contradicción de la primera en mención con lo que atestiguó en el marco de este asunto, lo que es comprensible, porque en el testimonio

trasladado indicó que realizaba las declaraciones de renta de Rafael Guillermo Hernández Molina mas no la contabilidad, y que de los documentos que le presentaban para dicha gestión no se percató de ninguna relación laboral que tuvieran la actora y el demandado, pero en la declaración que rindió en este asunto y que fue posterior, esbozó que una vez revisó “*los papeles viejos del 2000*” encontró unos pagos realizados a la accionante como empleada de “Procesos de Grupo”, de lo cual se infiere que por razones del transcurso de tanto tiempo, en la primera versión rendida en el trámite de unión marital pudo olvidar lo que aconteció en las calendas en que se reclama la declaración de existencia de la sociedad.

De las compendiadas declaraciones, no se infieren con profusión las relaciones comerciales que existieron, y el ánimo de asociarse entre Rafael Guillermo Hernández Molina y Victoria Eugenia Toro Escobar, y contrario a ello, al menos, para la época que se pretende su declaración, se colige que aquella ejerció sus funciones bajo otra modalidad diferente a la de socia. No se probó cuáles eran sus funciones específicas dentro de la sociedad pretendida, ni mucho menos que estos estaban encaminados a un fin lucrativo común, lo que no permite dilucidar que concurrieran los elementos esenciales para la existencia de la sociedad mercantil de hecho, máxime cuando no se probó que las funciones desarrolladas estuvieran encaminadas inequívocamente a un aporte en sociedad, pues el simple despliegue de aquellas

Ahora, de los interrogatorios de parte de la actora y el demandado, no se vislumbra confesión alguna que pueda ser apreciada como tal, pues sus manifestaciones no versan sobre hechos que produzcan consecuencias jurídicas adversas a lo expuesto por ellos en sus escritos propulsor y de refutación, en ese sentido, sólo ratificaron los supuestos fácticos que cada uno defiende en esta contienda, que por demás, deben ser valorados pero no desde el fenómeno de la confesión como lo estima el recurrente.

Por lo anterior, también se despachará de manera desfavorable lo atinente al reproche del aporte de industria, pues este no opera de manera aislada a los demás elementos que constituyen la sociedad de hecho, sino que debe probarse que aquel esta encaminado a la consecución de un fin común con las contingencias de utilidades o pérdidas.

3.3.4 Cuarto reproche:

Consiste en la desacertada determinación del *a-quo* de que entre los extremos litigiosos existió una relación laboral. Este tema de disenso tiene relación con el anterior, toda vez que de la prueba testimonial analizada se concluyó que para algunos de los declarantes, lo que existió entre las partes enfrentadas fue una relación de dependencia.

Empero para no ahondar nuevamente sobre el estudio pormenorizado de ese medio de prueba, es pertinente precisar que para esta Sala, la actora no logró probar con la prueba testimonial que las funciones que desarrolló como directora administrativa de “ABHRAM” fueron en calidad de socia industrial, pues se itera que las simples acciones o funciones cumplidas no pueden considerarse como constitutivas de dicho aporte, pues éste

debe analizarse en concordancia con los demás elementos que configuran las sociedades mercantiles de hecho.

Ahora, para resolver este motivo de inconformidad, se hace las siguientes precisiones:

i) Del dictamen pericial no se tiene claridad si éste se realizó sobre los libros de contabilidad del establecimiento de comercio “PROCESOS DE GRUPO” o sobre “ABRHAM”. En este punto es menester precisar, que según el certificado de registro mercantil visible a folio 34 C.1 a nombre de Rafael Guillermo Hernández Molina registraba para las fechas aquí ventiladas, esto es, mediados del año 1999 a marzo de 2002, el establecimiento de comercio denominado “PROCESOS DE GRUPO RAFAEL GUILLERMO HERNÁNDEZ MOLINA” con matrícula 21-291835-02 de julio 11 de 1997; por lo que el establecimiento de comercio “ABRHAM HOSTAL Y CENTRO DE ENCUENTROS” sólo registra con matrícula 00055625 del 11 de agosto de 2006, y como propietario aparece Rafael Guillermo Hernández Molina, ello según certificado visible a folio 35 C.1. En esa medida, y atendiendo a lo expuesto por la mayoría de los testigos, en especial María Luisa y David Toro Escobar, Gloria Cecilia González Duque, María Antonia Botero Botero, y corroborado con lo que declaró el demandado, se infiere que todo lo relacionado con la parte laboral, financiera y tributaria del establecimiento de comercio “ABRHAM” se asentó hasta el momento de su registro, en “PROCESOS DE GRUPO RAFAEL GUILLERMO HERNÁNDEZ MOLINA”.

Así las cosas, a pesar de que la auxiliar de la justicia concluyó que la contabilidad del comerciante, para las fechas examinadas, no se llevaba en debida forma, tanto la relación de pagos que realizó la perito, como los comprobantes de pago de los honorarios y salarios a Victoria Toro por parte de “PROCESOS DE GRUPO”, estos últimos también aportados de manera independiente al *dossier* por el demandado, para ser valorados de manera independiente, no serán desechados por lo que se indicó en el segundo punto de disenso, y por tanto, serán valorados en conjunto con los demás medios suasorios, como efectivamente lo hizo el *a quo*, y como ahora pasa a hacerlo esta Corporación.

ii) A folios 106 al 149, 176, 280 del C.1, reposan los comprobantes de egresos por conceptos de honorarios por los meses de enero a junio del año 2000 y de julio a diciembre de ese mismo año por concepto de salario pagado a Victoria Eugenia Toro por parte de “Procesos de Grupo”, estos últimos con sus respectivos descuentos a la seguridad social. Todos ellos con el soporte de la transferencia o comprobante de pago firmados en su mayoría por la actora. También se encuentra una liquidación de contrato del 01 de julio de 2000 hasta el 27 de diciembre de 2000 de la empleada Victoria Eugenia Toro Escobar por “PROCESOS DE GRUPO”, firmada por ésta última. De igual manera de folios 14 a 22 del cuaderno 5, constan las cuentas de cobro por “*conceptos de honorarios por servicios profesionales prestados en la Dirección Administrativa de Procesos de Grupo y Abrham*” por los meses de enero a octubre de 2001, y donde además se indicaba que debían ser consignado a la cuenta de ahorros 1016-1707003 de Conavi, todos ellos contienen la firma de la actora, sin que hubieren sido tachados de falso.

Es preciso recalcar que a la misma cuenta de ahorros indicada por la actora en las cuentas de cobro en cita, coincide con la cuenta bancaria a la cual se transfirieron los pagos de honorarios a la accionante por "Procesos de Grupo" correspondientes a los meses de enero a junio de 2000.

De lo anterior, contrastado con la experticia de la perito, con lo relatado por el demandado en la contestación de la demanda, con lo expuso por este último en el interrogatorio de parte, sumado a lo manifestado por la actora en su interrogatorio de parte, sobre que nunca recibió un ingreso por todas las funciones que cumplía; se evidencia que en lo que respecta de enero a diciembre de 2000, y de enero a octubre de 2001, la accionante no cumplió sus funciones en calidad de socia del demandado como se concluyó respecto al reproche anterior, sino que ello obedeció a una relación bien laboral, ora de prestación de servicios, o de otra entidad, más no bajo un acuerdo societario.

iii) Así mismo, a folio 64 del C.1 reposa una liquidación de prestaciones sociales de "MARQUILLAS S.A", prueba documental adosada al plenario por la parte actora y aunque carece de firma, se configura el reconocimiento implícito del artículo 276 del Código de Procedimiento Civil -vigente para el momento en que aportó la prueba-, donde consta que Victoria Eugenia Toro Escobar, estuvo vinculada con un contrato a término indefinido con dicha empresa, desde el 29 de octubre de 2001 al 24 de junio de 2002, para un total de 239 días laborados, y ausencias 0. Por lo que es claro para esta Sala, que en ese periodo estuvo vinculada con otra empresa, por tanto, el aporte de industria que predica destinó a la presunta sociedad de hecho, también se desvirtúa con dicho soporte, lo cual coincide fácticamente con lo que se determinó probado en el párrafo anterior, y además es corroborado con lo relatado por Alejandro Ríos Cadavid quien aseveró que laboró con la actora en la empresa "MARQUILLAS S.A" entre los años 2001 y 2004.

iv). Ahora, en lo que respecta al año 1999 ("mediados" –según lo solicita la actora en la demanda), en la relación de pagos que realizó la auxiliar de la justicia, en donde constan los pagos que se realizó a Victoria Toro por parte de Rafael Hernández, se extracta que en junio, noviembre y diciembre de ese año, recibió pago de honorarios (transferidos) y esto aunado a lo que se infirió de la prueba testimonial, se colige que la colaboración de la recurrente en lo concerniente a la dinámica del establecimiento de comercio "ABRHAM" no fue ajena a una relación de dependencia laboral o de prestación de servicios para ese entonces con "Procesos de Grupo", sin asomo de un ánimo societario o hechos que permitan concluir que existió un contrato societario, donde además de confluir en un fin común, también estaban dispuestos a repartir utilidades y pérdidas; haciéndose énfasis, en que para las fecha aquí debatidas ni siquiera existía "ABHRAM" como establecimiento de comercio, y por ende todo era canalizado y administrado a través del establecimiento de comercio "PROCESOS DE GRUPO", que como se anteló en párrafos anteriores era de propiedad del demandado y aparecía matriculado desde el 11 de julio de 1997, sin contar además con certeza a partir de qué momento "ABHRAM" empezó a funcionar de manera independiente desligado de "Procesos de Grupo", tampoco se allegó actas de asambleas ordinarias o extraordinario o su equivalente que diera cuenta del funcionamiento de la sociedad, de distribución de utilidades, participación accionaria, forma de aportes y

regulación atinente al giro ordinario de los negocios que se ejecutaban en desarrollo de objeto social.

De todo lo anterior, se desprende que entre los aquí implicados existió fue una relación de dependencia, llámese contrato laboral, prestación de servicios, o cualquier otra convención en razón de la cual, la actora recibió sumas de dinero por esos conceptos, además aunque constan documentos que fueron firmados por la aquella en calidad de directora administrativa, en realidad con la prueba testimonial se colige que no gozaba de la independencia que proveen esos cargos directivos, pues debía constantemente solicitar autorización al demandado con relación a asuntos administrativos del lugar y que quien tomaba las decisiones y daba órdenes con todo lo relacionado con "ABHRAM" era el demandado, por lo que se descarta la participación activa de la actora en la dirección, control y supervigilancia de dicho "establecimiento de comercio".

Por todo lo anterior, se despachará también desfavorablemente los argumentos expuestos por el recurrente respecto al reproche analizado.

3.3.5. Quinto reproche:

Se refiere a que la actora cotizó al sistema de seguridad social como independiente durante el tiempo que se reclama la declaración de existencia de la sociedad mercantil de hecho, lo que contrastado con lo que se refleja en los libros de comercio respecto a la relación laboral entre las partes aquí enfrentadas.

En ese sentido, es visible que de folios 3 a 11 (C.3) reposan certificados de Coomeva Eps S.A y del Fosyga, de donde se desprende que Victoria Eugenia Toro Escobar se vinculó al Sistema de Seguridad Social en Salud régimen contributivo desde el 08 de septiembre de 1998, pero en el certificado de pago de la primera entidad en mención sólo se encuentran los aportes a partir de enero de 2001, y en el informe de periodos compensados de la segunda, están a partir de diciembre de 2000.

De cara a los reportes mencionados y contrastados con los comprobantes de pago de salario y honorarios a la accionante en el interregno en que se pregona por ella que existió la sociedad mercantil de hecho entre los contendientes, es preciso indicar que las inconsistencias en el pago de dichas prestaciones sociales, no corresponden ser resueltas en este proceso, pues memórese que en los comprobantes de pago de salario debidamente firmados por la actora, se relacionó los descuentos por dichos conceptos, sin que por el hecho de que estos fueron reportados directamente por la recurrente, se configure el ánimo societario, antes de dichas certificaciones se corrobora que para noviembre de 2001 la accionante empezó a cotizar como empleada de "Marquillas S.A".

También se desprende de ellas, que en enero de 2001 cotizó como empleada de grupo, y recuérdese que también existen pagos por conceptos de honorarios en el año 2000 y 2001, lo que pudo haber ocurrido por un posible contrato de prestación de servicios el cual al ser un contrato civil no se cancelan prestaciones sociales, vacaciones, ni derechos propios de un contrato de trabajo.

Lo expuesto, no alcanza a derruir la sentencia opugnada, por lo que no se acogerán los argumentos esbozados en este punto de disenso.

Conclusión: De todo lo expuesto, deberá confirmarse la sentencia proferida por el *a quo*, por cuanto no hay elementos probatorios y jurídicos, de tal entidad, que permitan acreditar que hubo *ánimus societatis* y *ánimus lucrandi* entre ambos contendientes, como para declarar la sociedad de hecho comercial deprecada.

Costas. Habrá condena en costas en esta instancia a cargo de la parte demandante, con fundamento en lo dispuesto en el numeral 3 del artículo 365 del Código General del Proceso; pues, en este caso no le asistió razón al recurrente para impugnar en apelación el fallo de primer grado, en modo tal que ciertamente se ha confirmado el mismo.

LA DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, **EL TRIBUNAL SUPERIOR DE ANTIOQUIA, SALA CIVIL – FAMILIA**, administrando Justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley,

FALLA:

PRIMERO: Confirmar la sentencia de fecha, contenido y procedencia, de la cual se ha hecho mérito en la parte motiva de este fallo, dentro del presente proceso de declaración de existencia de sociedad mercantil de hecho incoado por Victoria Eugenia Toro Escobar contra Rafael Guillermo Hernández Molina,

SEGUNDO: Se condena en costas, a la parte actora en contra del demandado. La fijación de las agencias en derecho se hará mediante auto de ponente.

TERCERO: En firme esta sentencia, por Secretaría pasar a despacho el expediente para la fijación de las agencias, y ejecutoriada aquella, devuélvase el proceso a su lugar de origen.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE.

Discutido y aprobado según consta en Acta No. 171

Los Magistrados,



WILMAR JOSÉ FUENTES CEPEDA



CLAUDIA BERMÚDEZ CARVAJAL

(Ausente con justificación)

OSCAR HERNANDO CASTRO RIVERA



TRIBUNAL SUPERIOR DE ANTIOQUIA

SALA CIVIL - FAMILIA

MAGISTRADO OSCAR HERNANDO CASTRO RIVERA

Referencia	Procedimiento:	Ordinario de R.C.E.
	Demandante:	Juan Pablo Suárez Rodríguez
	Demandado:	Héctor Alonso Tamayo Echeverri
	Asunto:	<u>Revoca la sentencia apelada.</u> Elementos estructurales de la Responsabilidad Civil Extracontractual. / Presunción de responsabilidad en el ejercicio de actividades peligrosas. / De la liquidación de perjuicios.
	Radicado:	05664 31 89 001 2015 00139 01
	Sentencia No.:	017

Medellín, veintidós (22) de junio de dos mil veintidós (2022)

Procede la Sala a resolver la alzada propuesta por la parte demandante, contra la sentencia proferida el 1 de septiembre de 2017, por el Juzgado Promiscuo del Circuito de San Pedro de Los Milagros, dentro del proceso ordinario de responsabilidad civil extracontractual promovido por Juan Pablo Suárez Rodríguez, en representación de sus menores hijos Brayan Stiven y Juana Valentina Suárez González, en contra de Héctor Alonso Tamayo Echeverri.

I. ANTECEDENTES

1. Pidió el accionante que sea declarada la responsabilidad civil extracontractual del accionado, por la totalidad de los daños irrogados, como consecuencia del fallecimiento de la señora Claudia Patricia González Zapata, ocurrido en el accidente de tránsito del que dan cuenta los hechos del mismo libelo y que sea condenado a pagar las siguientes sumas de dinero:

a) Por lucro cesante consolidado y futuro: para Brayan Stiven Suárez González, \$37'490.000, (equivale a 58.1 smmlv) y para Juana Valentina Suárez González, \$42'176.250, (equivale a 65.4 smmlv).

b) Por perjuicios morales, para cada uno de los menores, el equivalente a 100 smmlv.

c) Por la afectación a "*la familia*", para cada uno de los menores, el equivalente a 100 smmlv.

d) El pago del interés legal 6% anual, sobre las sumas reconocidas desde la fecha del fallo hasta el pago, y el reconocimiento de los perjuicios que resulten probados.

2. Como soporte fáctico de esas súplicas, sostuvo el actor que el 10 de diciembre de 2013, a eso de las 11:30 horas, tuvo lugar en la vía San Pedro – Entrerios, sector La Mortoria, un accidente de tránsito, en el que resultaron involucrados el vehículo

de placa XLF185, conducido por Guillermo León Marín Monsalve, de propiedad de Héctor Alonso Tamayo Echeverri, y la motocicleta con placa EHM-87B, *“donde se encontraba como parrillera la señora CLAUDIA PATRICIA GONZÁLEZ ZAPATA”* (fl. 1, C-1); quien falleció a causa de tal accidente.

Dentro del trámite contravencional adelantado con ocasión del accidente aludido, que culminó con la Resolución No. 28314, expedida por la Inspección Municipal de Policía y Tránsito de San Pedro de Los Milagros, fue declarado como responsable del accidente, el señor Guillermo León Marín Monsalve, por infringir los artículos 55 y 61 de la ley 769 de 2002, *“toda vez que con su conducta puso en alto riesgo la integridad de los ocupantes de la vía, faltando a su deber objetivo de cuidado y realizando maniobras imprudentes al tratar de adelantar otro vehículo de manera prohibida, en una curva y sin contar con la suficiente visibilidad; lo que produjo que se encontrara de frente con la motocicleta que se encontraba posicionada en su lado del carril, perdiendo así la oportunidad de reaccionar para evitar la colisión que le produjo la muerte inmediata a la señora CLAUDIA PATRICIA GONZALEZ ZAPATA”* (fls. 1 y 2, cuad. ppal.).

La occisa tenía 30 años de edad, con una expectativa de vida de 53.8 años más (Resolución 0110 de 2014 expedida por la Superintendencia Financiera), era soltera, madre de Brayan Stiven y Juana Valentina, de 9 y 8 años de edad, respectivamente, a quienes *“se deben garantizar alimentos desde la fecha del fallecimiento hasta los 25 años de edad”* (fl. 2, id); informó que aquella laboraba de forma independiente como estilista y arreglaba uñas a domicilio, devengaba en promedio un salario mínimo legal mensual vigente

(\$589.500), que destinaba a su sustento (25%) y el de sus hijos (75%), y con base en tal rubro, se liquidó el lucro cesante consolidado y futuro deprecados.

Sostuvo que los hijos de la fallecida han padecido perjuicios morales al ver que su madre murió a tan *“corta edad, su excelente estado de salud física y mental, la alegría el optimismo que tenía frente a la vida, sus sueños y sus metas, la ilusión de ver crecer a sus hijos, que era con quien compartía agradables momentos, y que por causa de este luctuoso acontecimiento tienen que padecer aflicción, nostalgia y tristeza por la pérdida de su ser más amado”*¹. Igualmente, aseguró que sufrieron perjuicios a la vida en relación familiar o alteración a las condiciones de existencia, teniendo en cuenta que *“la mayor parte de su vida la compartieron con la hoy occisa, juntos realizaban la mayor parte de las actividades cotidianas resaltándose que las condiciones de vida de los demandantes variaron drásticamente por la muerte de la señora CLAUDIA PATRICIA GONZALEZ ZAPATA encontrándose actualmente en circunstancias diametralmente diferentes, ya que no tienen la compañía de su madre”* (id.).

3. La demanda fue admitida mediante auto del 10 de agosto de 2015², que ordenó la notificación al demandado; el traslado de 20 días, en garantía de su derecho a la defensa; y concedió amparo de pobreza al demandante.

4. El convocado a juicio, fue notificado del auto admisorio³ de la demanda, en término, y a través de apoderado

¹ Según escrito sin foliar hallándose entre los folios 4 y 5 de la demanda.

² Folio 24, C-1.

³ Folios 30, ídem.

judicial, dio respuesta⁴, aceptando como ciertos los hechos 1 y 3⁵, y parcialmente el 4⁶, negó los restantes y otros no le constan; manifestó que el accidente ocurrido es responsabilidad única y exclusiva de Luis Miguel Villa Múnera, conductor de la motocicleta de placa EHM-87B, quien **“no tenía licencia de conducir, carecía de tecnomecánica, tenía vencido el seguro obligatorio y paralelamente se movilizaba en la motocicleta con sobrecupo, en este caso, con un menor de edad y la víctima fatal del accidente...”** (fl. 32, C-1. Lo resalta), calificando de temerario su actuar, al movilizarse en la moto en esas circunstancias. En adición, iba a exceso de velocidad y se desplazaba en curva perdiendo el control del velocípedo e invadió el carril por donde transitaba la volqueta XLF 185, colisionando con ésta, pese a la maniobra que el conductor realizó para evitar el accidente, **“quedando la volqueta completamente posicionada sobre su carril, infracciones que se constituyen en la causa única y determinante del accidente ocurrido”** (ídem. Resaltado del texto). Respecto a la actuación administrativa que da cuenta la demanda, dijo que ésta no vincula al juez de instancia porque se deben acreditar los elementos estructurales de la responsabilidad civil. Así mismo, discrepó la manera como se liquidó el lucro cesante, y que *“no basta con intentar liquidar un daño, sino que el mismo debe ser **imputable**, situación que en el caso concreto no se cumple, ya que la causa única y exclusiva del accidente es atribuible al señor **LUIS MIGUEL VILLA MUNERA**”* (Resaltado del texto, fl. 34, C-1).

⁴ Folios 31 a 48 ídem.

⁵ Se refieren en su orden, a la descripción del lugar donde ocurrieron los hechos y la titularidad del vehículo de placa XLF 185.

⁶ Reconoce la declaratoria de responsabilidad contravencional, pero que resolución no afirma en sus consideraciones el supuesto adelantamiento de otro vehículo y mucho menos, invasión del carril.

Se opuso a las pretensiones, proponiendo las excepciones de mérito denominadas:

i) *“Inexistencia de responsabilidad civil”*, sostuvo que el elemento ilícito no fue aportado por el demandado sino por Luis Miguel Villa Múnera, quien se desplazaba en exceso de velocidad, con sobrecupo y en una curva para el momento del accidente, perdiendo el control del velocípedo e invadió el carril por donde transitaba la volqueta de placa XLF 185 y contra ésta colisionó pese a la maniobra que realizó para evitarlo, quedando dicho automotor posicionado sobre su carril; consideró que tales infracciones constituyen la causa única y determinante del accidente, aunado a la conducta temeraria asumida por Villa Múnera, y a él debe imputársele el hecho ilícito; de tal manera, debe exonerarse al demandado de toda responsabilidad, partiendo también de la *“existencia de una causa extraña hecho exclusivo de un tercero”* (fl. 39, C-1), rompiéndose el nexo causal.

ii) *“Hecho exclusivo de un tercero”*, con el mismo sustento de la anterior, agregando lo que al respecto ha dicho la doctrina.

iii) *“Ausencia de imputabilidad del daño”*, considerando que para que el daño sea imputable se requiere que éste sea atribuible a la responsabilidad del demandado, tornándose en necesaria, previamente la prueba de la responsabilidad, sin que se evidencie en el caso una causa extraña.

iv) *“Inexistencia del perjuicio extrapatrimonial pedido”*, fincada en que el demandante confunde la tipología del daño reconocido por el Consejo de Estado, con el examinado por la Corte Suprema de Justicia, ya que *“el perjuicio denominado afectación al bien jurídicamente tutelado “LA FAMILIA”, carece de tipología, mención o reconocimiento en materia civil”* (fl. 40, C-1).

v) *“Ausencia de guarda material”*, fundada en que el demandado no establece la guarda material frente a la actividad peligrosa que predica, limitándose a señalar la titularidad de un bien, lo que no constituye prueba de la dirección, instrucción y control de la actividad peligrosa, tornándose la demanda en ausente de prueba para pedir la responsabilidad, y aun probándose, no existe hecho ilícito imputable al demandado.

Subsidiariamente, formuló las siguientes excepciones, en caso de considerar responsable al demandado.

vi) *“Disminución del monto indemnizable por concurrencia de culpas”*, fundada en que en el accidente tuvo injerencia la conducta de la señora Claudia Patricia González Zapata porque de manera temeraria y consciente, se desplazó en la motocicleta conducida por Luis Miguel Villa Múnera, pese a conocer que este no tenía licencia de conducción, el seguro obligatorio vencido, sin técnico mecánica y con sobrecupo, aceptando de tal manera, las consecuencias que se derivaban de su conducta temeraria. Apreciación que fundamentó con base en el artículo 2357 del C.C.

vii) “*Falta de prueba de los ingresos mensuales de la causante*”, ilustró que para el reconocimiento del lucro cesante, es necesario establecerlo con elementos probatorios idóneos que acrediten la actividad a la cual se dedicaba la occisa González Zapata, así como de su ingreso mensual.

viii) “*Improcedencia del daño a la vida de relación*”, bajo el entendido que actualmente hay claridad doctrinal y jurisprudencial sobre la procedencia de tal perjuicio, atendiendo la confusión que ha generado con el perjuicio moral subjetivo e incluso con el lucro cesante o daño emergente; advirtió que dicho perjuicio tiene entidad propia y diferente a aquellos, según lo ha precisado el Consejo de Estado.

ix) “*Disminución de la reparación atendiendo al pago de la seguridad social integral o Soaf*”, advirtió que, en caso de establecerse pago alguno por parte de las entidades de seguridad social, debe tenerse en cuenta para efectos de la disminución del monto indemnizable.

x) “*Genérica*”, pide se declaren las excepciones que resulten probadas en el proceso.

5. Continuando la secuencia procesal correspondiente, fue celebrada la audiencia de que trataba el artículo 101 del C.P.C.⁷; fue agotada la etapa de conciliación, sin que las partes llegaran a un acuerdo conciliatorio, a consecuencia

⁷ Realizada el 3 de noviembre de 2016, folios 115 a 116, C-1.

de lo cual, se abrieron paso el saneamiento del proceso, fijación del objeto del litigio y posteriormente al decreto de las pruebas solicitadas⁸, que fueron evacuadas en cuanto hubo interés de las partes. Posteriormente, fueron convocados los litigantes conforme al artículo 373 ibídem, para audiencia de alegaciones y sentencia.

En audiencia de instrucción y juzgamiento realizada el 1 de septiembre de 2017, el *A quo* concedió espacio a las alegaciones, en las que el apoderado de la parte demandante se refirió a los elementos de la responsabilidad extracontractual, al hecho dañoso, el daño y el nexo causal; indicó que en este caso se demostró el hecho dañoso con la muerte de la señora Claudia Patricia Zapata que se movilizaba en la moto involucrada en el accidente de tránsito que da cuenta la demanda, que fue colisionada por el vehículo de placa XLF185, tipo volqueta, conducida por Guillermo León Marín Monsalve, tal como se halla probado con el informe ejecutivo, la necropsia, el trámite contravencional y con los elementos materiales probatorios recaudados por la fiscalía; respecto al daño consideró que están igualmente demostrados con dos de los testimonios recaudados, daños que consisten en perjuicios inmateriales y materiales causados a los hijos menores de la occisa; en relación con el daño material, debe presumirse el ingreso del salario mínimo, ya que la señora González Zapata ejercía un oficio informal; respecto al nexo causal, dijo que hay un elemento probatorio fundante para demostrarlo, sin que se observe que el hecho de un tercero causó su rompimiento; que en todo caso, la actora ha demostrado los tres

⁸ Mediante auto del 24 de noviembre de 2016, folios 117 y 118, id.

elementos que determinan la prosperidad de las pretensiones, toda vez que este hecho dañoso es imputable al demandado; que son aplicables al caso, los artículos 2341 y 2356 del C. Civil. Indicó que es claro que el demandado venía ejerciendo una actividad peligrosa, y que con el adelantamiento que realizó previamente a colisionar con la motocicleta, ocasionó el daño, apareciendo en el informe de tránsito un tercer vehículo (el que adelantó la volqueta); aunado a que no fueron tenidas en cuenta las pruebas que se realizaron en el trámite contravencional, según fotografías visibles a folios 47 y 48, que permiten establecer que la volqueta ingresaba al carril y no había terminado de integrarse cuando ocurre la colisión encontrándose el cuerpo de la víctima sobre la llanta. Luego se refirió al informe técnico, manifestando que no tiene entidad probatoria porque quien lo elaboró prescindió de una de las partes involucradas en el accidente, esto es, al conductor de la motocicleta. Reiteró que *“estos elementos apoyados en la sana crítica, permiten deducir indudablemente que previo al accidente y en una curva, la volqueta estaba realizando esta maniobra de adelantamiento”* (minuto 11:14); insistió en que hay una maniobra imprudente que viola los reglamentos y por tal motivo fue sancionado contravencionalmente el conductor de la volqueta. Luego, refirió a la culpa probada, que si bien no le correspondía probar, ésta se halla demostrada. En cuanto al daño moral, dijo que la prueba testimonial da cuenta de la congoja y tristeza que a los hijos de la causante González Zapata, les causó su muerte; rogó que la tasación de los perjuicios se haga conforme lo ha señalado la jurisprudencia. Finalmente, solicitó que si se considerara que *“el conductor de la motocicleta en algún momento y voy a referirme a un elemento probatorio que nos permitiría deducir*

esto, es el posible punto de impacto que señala el guarda de tránsito en la mitad de la vía, si su señoría le va a dar un aporte causal al motociclista, no puede ser un aporte causal en igual proporción en la medida en que la maniobra imprudente mayormente aportante a la causa, es la del conductor de la volqueta” (minuto 16:00); así, y en el caso de aceptar una participación del hecho dañoso a ambos conductores, sea de mayor entidad al de la volqueta, “toda vez que la maniobra de adelantamiento en una curva es mayormente aportante (...) en el hecho dañoso” (minuto 16:53).

El apoderado de la parte llamada a responder aseguró además que hay elementos sólidos para afirmar que el hecho es atribuible exclusivamente a un tercero llamado Luis Miguel Villa Múnera; difiere de la responsabilidad endilgada a su representado con sustento en el trámite contravencional, que de cara a ello, no existirían los jueces para declararla civilmente; continuó aduciendo que estamos frente a una responsabilidad civil extracontractual por el ejercicio de actividades peligrosas, y que la exoneración no se da con la prueba de la diligencia y cuidado que tuvo el señor Guillermo o que debería haberse acreditado, sino que por el contrario, la única forma de exonerarse, es atacar el nexo causal entre ese ejercicio de actividad peligrosa como factor de imputación o de hecho ilícito y el daño, que valga decir, no es imputable. Indicó que el nexo causal se rompe con la prueba de una causa extraña que puede ser la fuerza mayor o caso fortuito, el hecho exclusivo de la víctima o el hecho exclusivo de un tercero; que en este caso, Luis Miguel Villa Múnera iba en una motocicleta con una menor de edad y con la occisa, haciendo parte de la actividad vial, ejerciendo a su vez una actividad peligrosa y que como consecuencia de ese

ejercicio, de esa temeridad, de ese actuar y hecho exclusivo – propio de él, pierde el control en una curva y se dirige frente a la volqueta que se encontraba en su carril debidamente posicionada para el momento (invita observar el informe de tránsito), e incluso, el señor Guillermo quien manejaba la volqueta tuvo la valentía para acudir a la audiencia sin ser su obligación porque no era demandado, a reconocer, “que metros antes de que ocurriera este evento, había realizado una maniobra de adelantamiento, no era nuestra intención mentir por su puesto ni fabricar una teoría del caso. Ya había realizado una maniobra de adelantamiento, se encontraba en su carril y para el momento en que el conductor de la motocicleta en razón del sobrecupo que llevaba, pierde el control en la curva de esta área denominada La Mortoria” (minuto 23:27). De otra parte, hizo referencia al cuestionamiento realizado por el actor en sus alegaciones, respecto al informe ejecutivo y del testigo técnico que lo elaboró, afirmando que éste obtuvo la información de lo acaecido en el informe de tránsito dentro de la “hipótesis”, concretamente, en lo referente al vehículo No. 2, que indica “yo venía en la moto con la niña y con la señora” (minuto 24:57), esa es la persona que se está diciendo que no tiene responsabilidad y que fue víctima de una invasión de carril por parte de una volqueta, lo que es completamente desvirtuable, e incluso, las fotografías que refirió el actor muestran que no se trata de una invasión, porque en el folio 47 del cuaderno de pruebas de la parte demandante, concretamente en la tercera ilustración, se observa que la volqueta no invadía el carril. De igual forma, dijo que está probado que el conductor de la motocicleta no tenía pase, Soat y la moto sin tecnico-mecánica, sumado a que iban tres en la misma moto, incluida una niña, lo que conlleva a serios indicios que fue el señor

Luis Miguel Villa Múnera quien de manera exclusiva y determinante expuso, propició y condujo a la ocurrencia de este evento, su responsabilidad es exclusiva y determinante, dándose ruptura al nexo causal por la prueba de la causa extraña -hecho exclusivo de un tercero; que en este caso, no es viable ni siquiera endilgar la responsabilidad en uno y en otro porque a lo *“sumo ello sería un evento de solidaridad a las víctimas frente al señor Luis Miguel y frente al señor Guillermo, qué le importa a la víctima quién tuvo participación causal o no”* (minuto 29:51), que para el caso, la occisa fue víctima pero de Luis Miguel. Cuestionó la existencia de dos informes policiales de accidentes de tránsito, uno donde aparece una huella de frenada atribuible al conductor de la volqueta y otro en la que no aparece; también consideró relevante el informe ejecutivo, concretamente, el folio 96 del C-1, donde se halla como evidencia física una fotografía que muestra una huella que sale de la llanta hacia adelante y la occisa queda en el carril por donde transitaba la moto. Insistió que fue el conductor de la motocicleta el que invadió el carril y se fue encima de la volqueta sin poder maniobrar su velocípedo por el sobrecupo y termina generando el accidente. Culmina rogando se analice la prueba en su conjunto *“más allá de la sensibilidad que como humano nos atañe ver dos menores que pierden a su madre, pero que las cosas hay que decirlas del color que son (...), y es que ahí hay un hecho exclusivo de un tercero que rompe con este nexo causal y que quien debía haber sido demandado en este evento fue el señor Luis Miguel Múnera Villa”* (minuto 38:00). Bajo ese postulado, pidió se desestimen las pretensiones de la demanda, acogiendo los medios exceptivos, concretamente el hecho exclusivo de un tercero.

Posteriormente, fue proferida la decisión de fondo que por vía de apelación estudia la Sala.

II. LA SENTENCIA IMPUGNADA

Luego de historiar con detalle lo acontecido en el proceso, el *A quo* declaró probada la excepción de existencia del hecho exclusivo de un tercero, para lo cual esgrimió los razonamientos que a continuación se sintetizan.

Comenzó por referirse a la responsabilidad civil extracontractual, para lo cual refirió los artículos 2341, 2347 y 2356 del C.C., y jurisprudencia de la Corte alusiva al tema. Indicó que los elementos de la responsabilidad civil son la culpa, el daño y la relación de causalidad, advirtiendo que éstos se deben acreditar para la prosperidad de las pretensiones.

Con tal base, descendió al caso sometido a su conocimiento, centrándose en el nexo causal, entendido éste como el vínculo que debe existir entre el hecho y el daño, sin el cual, no se podría hablar de la responsabilidad civil, en tanto que el daño sólo se le imputa a quien ejecutó el hecho, y ha dicho la jurisprudencia que el nexo de causalidad se rompe cuando interfiere cualquiera de los siguientes fenómenos: a) el hecho de la víctima; b) fuerza mayor o caso fortuito y c) el hecho de un tercero, también llamada como causa ajena o extraña.

Centrándose en el caso concreto, indicó el juez de la

causa que está demostrado que la señora Claudia Patricia González Zapata era la madre de los menores demandantes y que esta falleció el 10 de diciembre de 2013 en el accidente de tránsito que da cuenta la demanda; según los croquis, se evidencia que hubo un accidente en la vía que conduce entre San Pedro de Los Milagros y Entrerrios donde se vieron involucrados varios automotores.

Que el demandado Alonso Tamayo Echeverri, admitió ser el propietario de la volqueta de placa XLF185, y que se enteró del accidente por informe que le dio Guillermo (conductor de aquel rodante en ese momento).

Pasó al análisis de la prueba para luego indicar *“que la única víctima mortal fue la señora Claudia Patricia, quien no conducía ninguno de los vehículos comprometidos en el hecho, presuposición en el siniestro la ubica como pasajera de la motocicleta, que como se ha dicho, su único elemento de protección era un casco sin que se haya probado por ninguna de las partes que ese elemento de protección cumpliera o no las condiciones técnicas; ahora, volviendo al análisis de la prueba documental, también le queda claro al Despacho, y según lo dijo el propio conductor de la volqueta, éste iba transitando por un terreno en su vía para él y el descenso de quien conducía la moto, sin material de carga, por lo que obviamente se puede colegir que puede desarrollar mayor velocidad, se itera que es aceptado por la accionada que ese automotor acababa de pasar otro vehículo que hacía uso de la misma vía y en el mismo sentido, pero que el Despacho no lo ve involucrado en el siniestro”* (minuto 43:00, tercera parte del audio). Agregó que la versión dada por Luis Miguel ante el Tránsito, se desprende que él conducía la motocicleta, reconociendo que no cumplía con las normas de tránsito, con el SOAT vencido, sin

revisión técnico mecánica y no acreditó licencia de conducción; infirió de tal versión “*que el de la motocicleta perdió el control, concluyéndose entonces que quien piloteaba la misma se desplazaba de norte a sur el día del siniestro, en donde la volqueta estaba saliendo de la curva según se ve en los croquis aportados, que siempre muestran la volqueta en toda su derecha, es más, las fotografías muestran que la volqueta queda tocando la baranda protectora y por ello se colige este operador que quien se desplazaba en la moto llegó a la curva, como lo señala el croquis, cuando ingresaba a ella, la volqueta estaba terminando de abandonar la curva y lo que para la volqueta era la salida del fenómeno geográfico, para la motocicleta es el ingreso en tanto que se desplazan en direcciones opuestas, y que dice el señor Guillermo, éste perdió el control, no porque lo hubiese tocado como lo dice Miguel, sino porque se desplazaba tan rápido que al ingresar a ese fenómeno, no fue capaz de sortear la curva con el volumen y el peso que llevaba en su aparato, lo que evidencia que sufrió una pérdida del control que lo llevó a invadir el carril que ya había retomado después del adelantamiento la volqueta” (minuto 45:00, íd).*

Concluyó afirmando que el sobrecupo, la falta de pericia y las inobservancias de los reglamentos de tránsito por parte del conductor de la motocicleta, señor Luis Miguel Villa Manera, fueron los factores determinantes del hecho acaecido, porque es un velocípedo de tan sólo un pasajero según las normas de tránsito, y el artículo 82 prohíbe llevar menores en la parte delantera de un automotor, con mayor razón, en el tanque de una moto, lo cual motivó aduciendo que “*en el accidente hay dos personas sobre las cuales se debe indagar cuál fue la que colocó la causa eficiente y necesaria para la producción del resultado cual fue la muerte de Claudia Patricia; y es evidente entonces, que nadie ha probado, nadie ha dicho que Luis Miguel tenga un vínculo de dependencia o cualquier otro tipo de relación con el demandado o con el dependiente de aquél, porque si bien se está diciendo en estas*

diligencias que el causante de la muerte es el señor Guillermo León, no es tan fácil probar tal afirmación, no se desconoce la actividad riesgosa que ejercía, pero la ley exige demostrar que su actuar fue diligente y cuidadoso, y con la prueba aportada hasta este momento, no se podría decir que no lo hizo, porque por el contrario, la prueba desemboca y lleva a demostrar **que fue ese tercero que conducía la moto violando reglamentos de tránsito**” (minuto 48:31, id.); por tal razón, declaró probada la excepción de “*existencia del hecho exclusivo de un tercero*”, como hecho estructurador de la ruptura del nexo causal.

III. LA APELACIÓN

a) **Reparos concretos en primera instancia.** La decisión fue impugnada por el apoderado del demandante, y en pro de su revocatoria circunscribió los reparos frente a la sentencia, así:

i) Consideró equivocada la conclusión a la que arribó el *A quo*, al aducir que “*hay diligencia y cuidado después de existir un adelantamiento sobre una curva, interviniendo también en el esquema de tránsito de aquella motocicleta. Es cierto, totalmente coincido con el despacho de que quien venía piloteando la motocicleta no estaba debidamente patentado, pero no es menos cierto, que la conducta de realizar un adelantamiento en una curva previo y posterior a ese adelantamiento, estaba incidiendo en el carril y en la visual de la motocicleta; luego, no es preciso y se equivoca el despacho plantear que allí hay una culpa del tercero o una responsabilidad de un tercero al indicar necesariamente en él y deducir en él la responsabilidad total del accidente. Es que al despacho le corresponde cualificar la intervención de cada uno de los que intervienen en el ejercicio de una actividad peligrosa; y en esa medida, dejo sentado que nunca puede concluirse que hay una diligencia y cuidado cuando está probado y reconocido*

de que la maniobra de adelantamiento venía de ejercerse y que interfirió indudablemente el hecho dañoso. Es que despreciar de alguna manera la intervención en una curva de una volqueta de la monumentalidad de una volqueta como éstas, y con las consecuencias que dice derivaron, sería ir en contravía de la justicia y de la reparación de las víctimas. De manera que, conforme a los elementos que se han planteado, no se observó por parte del despacho la prueba, las fotografías, no se apreciaron de una manera adecuada en el sentido de que la volqueta en su momento sí tenía una parte sobre el carril por donde se desplazaba la motocicleta, infortunadamente la vía no estaba separada, no obstante, se permite establecer que esta maniobra altamente riesgosa de adelantamiento antes, que no se diga que fue mucho más atrás, porque esa es la coactada, porque había un vehículo (...) posterior señalado en el informe que nos permite deducir bajo las reglas de la experiencia que ese adelantamiento estaba sobre ese vehículo” (minuto 53:12, id). Pide se analice la situación conforme a la sana crítica teniendo en cuenta que “el actuar fue negligente por parte del conductor de la volqueta y como consecuencia de ello, debe atribuírsele esa condición de negligencia y prudencia, falta del deber objetivo y cuidado porque el despacho en su sentencia está ignorando que en esta maniobra intervino ineludiblemente en el resultado dañoso” (minuto 56:43, id).

ii) Disiente el censor de la imposición de las costas a cargo de su representado, por haberse decretado en su favor el amparo de pobreza.

b) Réplica. Frente a los reparos esbozados por la parte actora, el apoderado de la demandada solicitó que sea congruente la decisión de segunda instancia en el sentido de atenerse estrictamente a sus inconformidades, además, sea confirmada la decisión del *a quo*, porque de lo contrario, sería

premiar la irresponsabilidad del tercero causante del evento, siendo el señor Luis Miguel Villa Múnera el único responsable.

c) De lo actuado en segunda instancia. Conforme a las facultades otorgadas por el artículo 14 del decreto legislativo 806 del 4 de junio de 2020, fue garantizado el término para que la parte demandante sustentara la alzada por escrito, en sede de segunda instancia, e igualmente, para que la parte demandada – *no apelante- formulara* los alegatos correspondientes. Sin que de tales prerrogativas, hicieran uso el apelante, ni la demandada no apelante.

En efecto, por auto del 11 de febrero de 2022, en Sala Unitaria, el Magistrado ponente consideró que desde la primera instancia la parte recurrente sustentó ampliamente y de fondo la inconformidad que planteó contra la sentencia proferida dentro del presente proceso, y no dejó sus argumentos en meros reparos, puesto que la sustentación anticipada se considera suficiente para la resolución de la alzada que nos convoca. Adviértase además, que tal decisión no fue cuestionada por las partes, ni fue destinataria de los mecanismos legales previstos para impugnarla.

Aquel criterio de considerar suficiente la sustentación anticipada que hizo el apelante en primera instancia, tiene concomitancia con lo que al respecto ha señalado la Corte Suprema de Justicia en Sala de Casación Civil, en reiteradas sentencias, para el caso, se cita una de las más recientes, sentencia STC999-2022 del 4 de febrero de 2022, que desata el

debate sobre la deserción del recurso de apelación por la falta de sustentación ante el *ad quem* conforme a las reglas dispuestas por el Decreto Legislativo 806 de 2020, tema que ha abordado la alta Corporación “*en busca de reflexionar sobre el ponderado raciocinio que se debe realizar, en cada caso particular, para la aplicación de dicha sanción en atención a la suficiencia argumentativa con que sean planteadas las inconformidades en contra de la sentencia criticada*”, trayendo como soporte en aquella decisión, lo que sobre tal tópico había dicho:

“(…) a pesar de que las condiciones de tiempo y modo establecidas en el artículo 14 del Decreto 806 se muestran estimables frente a libertad de configuración del legislador, **a la hora de observar la temática en el plano supralegal y en relación con los casos concretos, no es admisible la aplicación automática e irreflexiva de la sanción que contempla la norma en el caso de que se sustente por escrito de forma prematura**, esto es, antes de que inicie el conteo de los cinco (5) días siguientes a la ejecutoria del auto que admite el recurso o niega la práctica de pruebas; pues, **esa tarea debe estar soportada en un análisis ponderado en aras de establecer si las particularidades del caso permiten concluir que la sustentación anticipada era suficiente para la resolución de la alzada**, sin que lo adelantado en esa gestión conlleve a sancionar al litigante de forma tan drástica como es el cercenamiento de la segunda instancia. (STC5790-2021). (Resaltado de ahora)”

Luego, explicó que la existencia de las dos figuras “*reparos concretos y sustentación*”, “*...comportan dos aspectos disímiles para los cuales el legislador ha señalado formas distintas en cuanto a su realización, pero que atienden a un mismo cometido que es el de limitar el ejercicio del ad quem, razón por la que puede colegirse que a pesar de no ser*

la forma idónea y en vigencia del Decreto 806 de 2020, **pueden incluso confluir en un mismo acto escrito u oral sin que ello desconozca la naturaleza propia de cada expresión o conlleve a la aplicación irreflexiva de la deserción contemplada en la ley, pues siempre que logre deducirse suficiente, anticipada u oportunamente la sustentación (argumentación) de la alzada será procedente su correspondiente tramitación.**” (Se resalta).

Con idéntico criterio, la misma Corporación, en sentencia STC13326-2021 del 7 de octubre de 2021, fue enfática en indicar que en vigencia del referido decreto “y tratándose del desarrollo argumentativo escrito de los reparos a la sentencia, desde el punto de vista ius fundamental, no resta valor que tal actividad sea elevada ante a quo o directamente a su superior funcional, pues en últimas, no queda duda que el destinatario de dicho raciocinio no es otro que el juez de segundo grado.

De ahí que pueda predicarse que, si bien existe un escenario propicio para tal ejercicio de justificación, su presentación anticipada, bajo las circunstancias legislativas actuales, podrá ser de recibo siempre que se ofrezcan los elementos necesarios para que el superior resuelva de fondo la impugnación⁹. (Se resalta).

En el caso que nos convoca, la parte demandante apelante sustentó la alzada en la primera instancia, con argumentos que ofrecen los elementos necesarios para que el superior resuelva de fondo la impugnación.

IV. CONSIDERACIONES

⁹ Radicación n° 05001-22-03-000-2021-00425-01. M.P. Octavio Augusto Tejeiro Duque.

1. En honor al principio de consonancia que guía las apelaciones, el estudio que avoca la Sala se limitará a la materia de inconformismo, bajo el entendido que lo no impugnado ha recibido la venia de las partes, tal como lo establece el artículo 328 del CGP.

2. No encuentra la Sala en el caso que se somete a su consideración, reparo respecto de los presupuestos procesales ni de los necesarios para comparecer a juicio, porque tanto el demandante como el demandado, tienen vocación para ser titulares de derechos y obligaciones y obrar como reclamante y reclamado, no muestran incapacidad que de tal posibilidad los sustraiga y la demanda fue formulada en cumplimiento de los requisitos de ley, por una acción reglada que así lo permite, además, el juez que conoció el asunto está investido de jurisdicción para resolver conflictos en nombre del Estado colombiano y tiene asignada la competencia para conocer de asuntos como el que se trata, al igual que la tiene el Tribunal para definir en segunda instancia en su condición de superior funcional del Juez que profirió el fallo. Ha de destacarse adicionalmente que las partes fueron representadas por sendos profesionales del derecho que avalan su comparecencia al proceso.

3. De lo pretendido con el recurso. En este caso, pretende el recurrente la revocatoria de la sentencia de primera instancia que declaró probada la excepción de mérito formulada por el demandado, concerniente al “*hecho exclusivo de un tercero*”; para que en su lugar, sea declarada la responsabilidad

civil extracontractual del señor Héctor Alonso Tamayo Echeverri, por los perjuicios causados con ocasión del accidente de tránsito del que da cuenta la demanda y se condene al reconocimiento y pago de los perjuicios reclamados.

La cuestión jurídica que se plantea, gira en torno a determinar si la sentencia de primer nivel debe ser revocada, conforme lo implora el recurso, o si por el contrario, está llamada a la confirmación.

Para abordar la solución a tal interrogante, se partirá del estudio de la institución de la responsabilidad civil extracontractual, se analizará la prueba recaudada, sobre las circunstancias en que ocurrió el accidente de que dio cuenta la demanda, lo que permitirá establecer si concurren o no los elementos axiológicos de dicha responsabilidad civil y si aparece probada o no alguna causal que exonere de responsabilidad al demandado.

4. 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 acudirse a la acción de responsabilidad civil extracontractual.

En el caso que se revisa, precisamente por no haber vínculo jurídico preexistente entre el demandante y el demandado, debido a que la eventual responsabilidad que se reclama, surge de circunstancias accidentales, en las cuales resultó afectada la parte pretensora, con ocasión del fallecimiento de Claudica Patricia González Zapata¹⁰, el asunto debe estudiarse bajo los lineamientos de la responsabilidad civil extracontractual.

Adicionalmente, al ser los demandantes víctimas indirectas es aplicable el régimen de culpa presunta, pues su condición la determina el hecho que generó los perjuicios reclamados.

En suma, en este sistema se presume la culpa del demandado (No la responsabilidad¹¹, ni en la especie objetiva,

¹⁰ Debe advertirse que no ejercía actividad peligrosa, puesto que se desplazaba como pasajera en la motocicleta involucrada en el accidente.

¹¹ CSJ, Civil. Sentencia del 24-08-2009; MP: Namén Vargas, No.2001-01054-01.

como en un pasado reciente se pregonó al alero de la teoría del riesgo, que al año siguiente¹² cambió al tradicional). Recientemente, en sentencia SC3862-2019 del 20 de septiembre de 2019¹³, la Corte Suprema de Justicia en Sala de Casación Civil señaló:

“Por tanto, para que el autor del menoscabo sea declarado responsable de su producción, tratándose de labores peligrosas, sólo le compete al agredido acreditar: el hecho o conducta constitutiva de la actividad peligrosa, el daño y la relación de causalidad entre éste y aquél.

Por consiguiente, esa presunción no se desvirtúa con la prueba en contrario, argumentando prudencia y diligencia, sino que por tratarse de una presunción de responsabilidad, ha de demostrarse una causal eximente de reparar a la víctima por vía de la causa extraña no imputable al obligado o ajena jurídicamente al agente, esto es, con hechos positivos de relevante gravedad, consistentes en: la fuerza mayor, el caso fortuito, causa o hecho exclusivo de la víctima, el hecho o la intervención de un tercero. (Se resalta).

Lo relevante es la actividad de la conducción de automotores, considerada peligrosa, para la cual se presume la culpa y por la que, por supuesto, le correspondía al extremo demandado acreditar alguna de las causales de exoneración.

Ahora, por los hechos planteados como fundamentos fácticos y por las pretensiones, debe situarse esta Corporación frente a una responsabilidad civil extracontractual originada en el ejercicio de una actividad peligrosa, de aquellas reguladas por el

¹² CSJ, Civil. Sentencia del 26-08-2010; MP: Díaz R., No.2005-00611-01.

¹³ M.P. Luis Armando Tolosa Villabona, Radicación: 73001-31-03-001-2014-00034-01.

artículo 2356 de la Codificación Civil, que constituye la fuente positiva de la responsabilidad que surge por el ejercicio de esta clase de actividades.

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 cimienta 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); y, 3) Que exista una relación de causalidad entre el daño y la conducta desplegada o nexo causal; no basta con que el demandante los alegue, pues detenta la carga de probarlos como lo exige el artículo 167 del Código General del Proceso. 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.

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*”.

Así entonces, el enunciado normativo consagrado en el pluricitado artículo 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 referida norma, lleva implícita una presunción de culpa de orden legal, (para otros, de culpa probada), 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 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, tal como lo tiene decantado la Honorable Corte Suprema de Justicia, entre otras, en sentencias SC18146-2016 del 15 de diciembre de 2016, radicación n.º 11001-31-03-032-2009-00282-01, M.P: Álvaro Fernando García Restrepo, que en lo pertinente indica: *“Como se declaró, la fuente positiva de esta teoría se localiza en el artículo 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 ésta 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 la 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’ (CSJ, SC del 25 de octubre de 1999, Rad. n.º 5012).”***. (Se resalta).

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 (lucro cesante) y extrapatrimoniales (morales).

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.

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 que quien aparece como presuntamente responsable del hecho dañoso. De la manera descrita, el demandado puede proponer como excepciones, las siguientes causas extrañas: caso fortuito o fuerza mayor, culpa exclusiva de la víctima y hecho exclusivo de un tercero. En relación a este último presupuesto cabe acotar que se

trata de un sujeto por completo ajeno al autor y a la víctima, cuya conducta sea la única causa de la lesión, en cuyo caso, a más de exclusiva, eficaz y decisiva, definitiva e idónea del menoscabo.

5. De la prueba obrante en el caso concreto sobre los elementos estructurales de la responsabilidad civil extracontractual.

5.1. Del hecho dañoso: Las actuaciones que ocupan la atención de esta Sala, recogen la producción de un accidente de tránsito como hecho constitutivo de los perjuicios reclamados por la parte demandante. Las partes no han puesto en duda que ciertamente el día 10 de diciembre de 2013, cuando la señora Claudia Patricia González Zapata, se desplazaba como ocupante o pasajera en la motocicleta de placas EHM-87B, vía San Pedro – Entreríos, sufrió un accidente de tránsito y con ocasión del mismo, perdió su vida; tal fue la afirmación de la parte demandante, aceptada pacíficamente por el demandado¹⁴; y ratificada por el informe de accidente de tránsito¹⁵. De tal manera que el hecho dañoso, se encuentra plenamente probado.

5.2. El daño: Este elemento constitutivo de la responsabilidad civil extracontractual ha sido entendido como el menoscabo causado a un interés patrimonial del ofendido, respecto del que la doctrina y la jurisprudencia han dicho que para constituirse como componente de tal responsabilidad debe reunir

¹⁴ Según respuesta al hecho primero de la demanda, acepta como cierto la ocurrencia del accidente, folio 32 del Cuad. ppal.

¹⁵ Visible a folios 10 y 11 del cuad. ppal.

los siguientes requisitos: *i) Que sea propio*, lo que implica que debe ser reclamado por la persona afectada o en representación de ésta; *ii) Que sea cierto*, esto es que realmente exista. Este aspecto no puede confundirse con la temporalidad del daño, pues todo perjuicio puede ser pasado, presente o futuro con relación al momento de proferirse el fallo. En contraposición, el daño es incierto cuando no existen las consecuencias del hecho dañoso, o cuando estas son ilógicas, hipotéticas o eventuales y *iii) Que sea subsistente*, lo que significa que debe estar pendiente la indemnización al momento del fallo, por lo que no puede confundirse con la existencia física del daño.

El daño se ha clasificado tradicionalmente en material y moral; siendo la primera clase de contenido patrimonial, el que a su vez, comprende el daño emergente y el lucro cesante, los que se encuentran definidos por el artículo 1614 del C.C., codificación esta que no hace referencia a los perjuicios morales; no obstante, jurisprudencial y doctrinariamente se aceptó su existencia como perjuicio indemnizable, acotando que en la actualidad la jurisprudencia ha referido a los perjuicios extrapatrimoniales no pecuniarios que también son indemnizables, los que incluyen el precio del dolor físico y psíquico, al igual que los perjuicios fisiológicos conocidos como “*vida de relación*” que atentan contra la integridad fisiológica o funcional del perjudicado y contra el disfrute de los placeres de la vida, de tal suerte que aunque en nuestra legislación se conserva la clasificación tradicional, debe realizarse una interpretación más amplia, de tal manera que se

haga alusión a los perjuicios patrimoniales (daño emergente y lucro cesante) y extrapatrimoniales (morales y fisiológicos).

5.3. De la culpa y el nexo causal: El primero de estos elementos alude al factor de imputación, por cuya virtud un hecho es imputable jurídicamente al demandado, lo cual hace necesaria la identificación previa la existencia del hecho de su autoría y del que de su actuar se deriva, para que surja la obligación de reparar los daños que hayan podido gestarse.

El factor de imputación, hace referencia a la existencia de un nexo causal entre el hecho dañoso y el sujeto agente del mismo. El ordenamiento civil patrio impone que tal hecho se haya cometido con culpa, la cual debe ser probada en unos eventos y se presume en otros, por tratarse de culpa presunta, como ocurre en aquellos casos en que se ejerce una actividad peligrosa, como sucede en el caso *sub exámine*.

Como fue mencionado, cuando media el ejercicio de una actividad peligrosa, se activa en contra de la parte demandada una presunción de responsabilidad, (desvirtuable, porque no es de derecho), que surge del deber de cuidado que la ley y la comunidad le imponen, para el caso, de ejercer una prudente y adecuada conducción del vehículo, de manera tal que garantice al máximo la vida, integridad personal, la libertad, la propiedad o cualquier otro bien jurídico ajeno, a quienes tienen el poder de dirección, manejo y control de la actividad, o la guarda material o jurídica de los elementos con los que se cumple, y ello implica una inversión de la

carga de la prueba, que traslada al vinculado a ese tipo de actividad, si es que de ella pretende liberarse, la carga de demostrar que entre su actuar y el resultado obtenido no existió una relación directa (nexo de causalidad), o la presencia de una causa extraña, como el caso fortuito o la fuerza mayor, la intervención de un tercero o la culpa exclusiva de la víctima, porque sólo esas vías pueden liberarlo de la responsabilidad que en su contra es presumida por la ley.

El **nexo causal**, denominado también relación de causalidad, exige que el daño sea consecuencia directa y necesaria de la culpa cometida por el agente; de no encontrarse presente este elemento no surge la responsabilidad civil, lo que hace imprescindible verificar el vínculo de causalidad adecuado entre el daño y la conducta del sujeto agente, como reiteradamente lo tiene dicho la Corte Suprema de Justicia:

“(...) El fundamento normativo general de la responsabilidad civil por actividades peligrosas, en la constante jurisprudencia de la Sala se ha estructurado en el artículo 2356 del Código Civil por determinadas actividades de cuyos riesgos y peligros dimana la obligación de reparar los daños con tal que puedan imputarse a la conducta de quien las desarrolla y exista una indisociable secuencia causal entre la actividad y el quebranto.

“(...)”

*“El régimen de responsabilidad por las actividades peligrosas es singular y está sujeto a directrices específicas en su etiología, ratio y fundamento. Por su virtud, el fundamento y criterio de imputación de la responsabilidad es el riesgo que el ejercicio de una actividad peligrosa comporta por el peligro potencial e inminente de causar un daño a los bienes e intereses tutelados por el ordenamiento. **La culpa no es elemento***

33

necesario para estructurar la responsabilidad por actividades peligrosas ni para su exoneración; no es menester su demostración, ni tampoco se presume; el damnificado tiene la carga probatoria exclusivamente de la actividad peligrosa, el daño y la relación de causalidad; y, el autor de la lesión, la del elemento extraño, o sea, la fuerza mayor o caso fortuito, la participación de un tercero o de la víctima que al actuar como causa única o exclusiva del quebranto, desde luego, rompe el nexo causal y determina que no le es causalmente atribuible, esto es, que no es autor.

En contraste, siendo causa concurrente, pervive el deber jurídico de reparar en la medida de su contribución al daño. Desde este punto de vista, tal especie de responsabilidad, por regla general, admite la causa extraña, esto la probanza de un hecho causal ajeno como la fuerza mayor o el caso fortuito, la intervención exclusiva de un tercero o de la víctima, sin perjuicio de las previsiones normativas; por ejemplo, en el transporte aéreo, la fuerza mayor no es susceptible de desvanecerla (art. 1880 del Código de Comercio), más si el hecho exclusivo de un tercero o de la víctima (Cas. Civ. de 14 de abril de 2008, radicación 2300131030022001-00082-01) (...)” (se destaca).”¹⁶.

No obstante que la parte demandada admitió la ocurrencia del accidente a que alude en la demanda, durante sus intervenciones manifestó que el insuceso se originó por la intervención exclusiva de un tercero, esto es, del señor Luis Miguel Villa Múnera, conductor de la motocicleta de placas EHM87B, en la que se transportaban como pasajeras la occisa Claudica Patricia González Zapata y una menor de edad, asegurando que ante el sobrecupo, la falta de pericia y la velocidad perdió el control del velocípedo e impactó contra la volqueta de placa XLF185 conducida por el señor Guillermo León Marín Monsalve; aunado a

¹⁶SC2107-2018, CSJ, Sala de Casación Civil. MP Luis Armando Tolosa Villabona. Sentencia de 12 de junio de 2018. Radicación: 11001-31-03-032-2011-00736-01.

la inobservancia de los reglamentos de tránsito (tales como no portar la licencia de conducción, el SOAT vencido y sin la revisión técnico-mecánica del rodante), produciendo el daño, para atribuir de tal manera el hecho causal a aquel tercero en razón de su actuar imprudente.

Así las cosas, entrará esta Corporación a examinar la decisión impugnada y a analizar las pruebas que obran en el plenario, a fin de establecer si dentro del proceso fue acreditada la injerencia culposa por parte del conductor de la volqueta de placa XLF185, o en su defecto, fue la intervención de un tercero, (respecto del cual no efectuará la Sala pronunciamiento de responsabilidad, porque no ha sido demandado), la que generó el resultado dañoso, tal como lo pregona el opositor y de contera, si aparecen o no demostrados los presupuestos axiológicos de la presente acción de responsabilidad civil extracontractual, para lo que es menester abordar los medios probatorios relevantes en lo concerniente a la manera como ocurrió el accidente.

De la prueba documental

a) A folios 10 y 11 C-1, milita copia del informe policial de tránsito con croquis de accidente, elaborado por la agente de tránsito María Rosalina Gallego Gómez, dejando como “*Hipótesis*” del accidente, (ítem 12 del informe), lo manifestado por el conductor de la volqueta de placa XLF185, identificado como “*vehículo 1*”: “*yo iba y en la curva me aparecieron los de la moto (3), la moto se descontroló y*

35

por la velocidad y se vino hacia la volqueta”; mientras que el conductor de la motocicleta de placa EHM87B, identificado en tal informe como “*vehículo 2*”, dijo: “*yo venía en la moto con la niña y la señora y la volqueta, yo asome (sic) la curva y el (sic) se le adelanto (sic) al camión y en esas yo asomé y me toco (sic) la moto frené y ya la mujer quedó de una*”. De igual forma, se plasmó en aquel informe que fue testigo presencial de los hechos, el señor Adolfo Londoño Pérez, conductor del vehículo señalado allí con el No. 3.

b) Entre los folios 12 a 16, C-1, se avizora la Resolución N° 28314 expedida el 27 de mayo de 2014 por la Inspección Municipal de Policía y Tránsito de San Pedro de Los Milagros, mediante la cual declaró contravencionalmente responsable del accidente de tránsito al señor Guillermo León Marín Monsalve, conductor de la volqueta de placa XLF185, por infringir los artículos 55 y 61 de la ley 769 de 2002, a consecuencia de lo cual, le impuso sanción pecuniaria; y exoneró de responsabilidad al conductor de la motocicleta de placa EHM87B, señor Luis Miguel Villa Múnera.

c) En los folios 19, 20 y 21, id., figuran el historial de la volqueta, copias de los documentos de licencia de conducción e identidad del señor Guillermo León Marín Monsalve, así como del seguro obligatorio; al igual, 6 registros fotográficos que ilustran la posición en que quedaron la occisa y la volqueta.

d) A folios 1 a 109, del cuaderno de *pruebas de la actora*, milita copia íntegra del trámite contravencional que da

cuenta en el literal b de este acápite; y en el mismo cuaderno, se observa entre los folios 110 a 274, la carpeta de la actuación adelantada ante la Fiscalía 03 Seccional de San Pedro de Los Milagros, correspondiente a la indagación por el delito de homicidio culposo, donde aparece como indiciado Guillermo León Marín Monsalve, SPOA 056646100108201380367.

e) En las páginas 83 a 102, C-1, obra informe ejecutivo elaborado por Jorge Mario Vallejo Posada, investigador judicial.

De la prueba oral.

Interrogatorio de parte.

En declaración de parte, el demandado **Héctor Alonso Tamayo Echeverri**, dijo ser el propietario de la volqueta involucrada en el accidente y que se enteró de tal suceso a través del señor Guillermo Marín, quien para el momento la conducía; él le dijo que iba sobre la vía y se le atravesó una motocicleta con tres ocupantes, estrellándose contra su carro; de igual manera le informó del trámite contravencional con resultado desfavorable. Relató que el conductor de la volqueta tiene más de 20 años de experiencia conduciendo vehículos pesados. Don Guillermo le dijo que para el momento del accidente conducía a una velocidad de 25 a 30 km/h y que hizo una maniobra para evitar la colisión; al igual le informó que antes del accidente había adelantado a otro

vehículo, eso fue como “7 u 8 metros antes del lugar” donde acaeció el hecho.

Por su parte, el demandante **Juan Pablo Suárez Rodríguez**, dijo que convivió 14 años con la señora Claudia Patricia, procrearon a Juana Valentina y Brayan, actualmente ellos viven con sus abuelos; relató que Claudia murió el 10 de diciembre de 2013 en un accidente de tránsito, precisando que se transportaba con su compañero sentimental Luis Miguel y su hija, los tres se movilizaban en una moto que aquel conducía; que para el momento de los hechos, Claudia se desempeñaba como estilista y arreglaba uñas a domicilio. Finalmente, relató que sus hijos quedaron afectados psicológicamente por el fallecimiento de su madre, están traumatizados, incluso, a la niña la trató un sicólogo durante un año.

Prueba testimonial.

En su atestación, **Guillermo León Marín Monsalve** dijo ser conductor de vehículos pesados; relató que para la fecha de los hechos, estaba conduciendo la volqueta involucrada en el accidente que da cuenta el informe de tránsito, siendo la única vez que se accidenta en una experiencia de 20 años en su oficio. Luego, refirió que en la vía San Pedro - Entreríos, por los lados de la Mortoria, se encontró con una moto con tres ocupantes, entre ellos, una niña que venía en la parte de adelante y sin casco, que esa moto “*se le vino de frente y se dio contra la volqueta*” y la señora se accidenta, para lo cual llamaron a la autoridad, siendo

aproximadamente las 11:00 de la mañana, pero cuando llegó la Policía, por ahí a la 1:00 p.m., ya la muchacha se encontraba sin vida; informó que a la autoridad de tránsito le advirtió que la moto la movió su conductor, poniéndola detrás de la volqueta, pues iba bajando y la dejó subiendo, y en esas pasó un vehículo; luego hicieron el croquis; relató que se desplazaba a una velocidad de 15 o 20 km por hora, porque era subiendo y el vehículo estaba descargado; que donde ocurrió el accidente era curva y sólo se percató de la presencia de la motocicleta cuando ésta estaba culebreando y “*se le vino de frente*”, para lo cual trató de esquivarle, quedando la cabina de su vehículo hacia el monte; mientras que la moto venía a una velocidad por ahí a 15 km por hora, que eso supone, porque de lo contrario “*sería muy bruto*”, ya que de bajada se merma la velocidad. Preciso que el tránsito movió nuevamente la moto, pero no la puso donde había quedado inicialmente sino a otro lado, la moto quedó yendo y no viniendo, mientras que la volqueta no la movieron y ésta quedó al lado derecho, en su carril; aclaró que en el momento de la ocurrencia del accidente, no había más vehículos, pero previamente adelantó uno mucho antes y, encontrándose en su carril nuevamente, fue cuando la moto se topa con la volqueta. Informó como testigo presencial de los hechos el señor Adolfo de Jesús Londoño que era “*el conductor de la jaula que quedó de tras de mí cuando el accidente*” (hora 01:03:20).

A folio 30 del expediente contravencional –*pruebas de la parte actora*, aparece un manuscrito firmado por el mismo señor *Marín Monsalve*, misiva que titula “*versión conductor # 1*”. Con similar relato, dijo que iba hacia Entrerriós, “*me asomé una moto*

con 2 personas adultas y una niña, se descontroló por exceso de velocidad, y se vino hacia la volqueta, ellos se dieron contra el carro”; pero, la moto la movieron y la pusieron detrás de la volqueta, y nuevamente fue movida “como la encuentro (sic) la agente de tránsito, como si fuera para Entreríos”.

Ante la Inspección de Policía y Tránsito de San Pedro de Los Milagros, folios 80 y 81, *cuaderno de pruebas de la actora*, también declaró el señor *Marín Monsalve*, aduciendo que para la fecha del accidente, se dirigía hacia el sector denominado La Mortoria, yendo para Entreríos, siendo las 11:00 a 11:30 horas; cuando estaba subiendo por la vía se le aparece una moto en una curva, a una distancia de 3 a 5 metros, y alcanza a ver que su conductor pierde el control y se le viene encima, la esquivo y no obstante impacta con su vehículo (fl. 81); de inmediato el conductor de la moto la mueve y la pone detrás de la volqueta, en esos momentos pasa un vehículo dejando huellas de sangre; nuevamente el conductor de la moto la mueve y la pone hacia el lado contrario, yendo hacia Entreríos; informó que en la moto venían tres personas, dos adultos y una niña, e indicó que la moto tenía el seguro vencido y el conductor no tenía licencia. De la maniobra que dijo realizó para evitar la colisión, precisó *“yo tire (sic) el vehículo hacia mas de la derecha, al monte no me dio más tiempo de hacer mas nada, hice lo que pude porque ellos iban era a dar de frente entonces le saqué parte de la cabina al carro que aparece en el croquis”*, aclarando que *“iba por ahí a 20 o 30 porque eso es subiendo, mi volqueta iba vacía”*; al ser indagado si el vehículo No. 3, que muestra el croquis, participó en el accidente, respondió que se trata de un camión que iba cargado

hacia Entreríos, “*quedó detrás de mí, que yo mas abajo por ahí a 300 o 400 metros antes me le había pasado a el (sic)*”; agregó que la huella de frenado que muestra el croquis, “*ya estaba ahí*” (id).

Continuó declarando ante esa misma autoridad policial, el conductor de la motocicleta, señor **Luis Miguel Villa Múnera**, de oficio agricultor, 18 años de edad y grado de escolaridad primaria; relató que el 10 de diciembre de 2013 venía de Entreríos a San Pedro de los Milagros, entre las 11:00 a 11:30 horas, y al asomar a la curva La Mortoria, vio la volqueta que sobrepasaba un camión “*y venía por la vía mía (...) el conductor de la volqueta venía a exceso de velocidad*”, sin darle tiempo de esquivarla, pese a que conducía su moto a 20km/h; al ser indagado del por qué conducía la moto sin documentos, respondió “*yo puse en marcha esa moto porque hacia (sic) dos días que la había comprado*”, aceptando que por esa razón “*me transporte (sic) sin documentos*” (fl. 82), con Claudia Patricia González Zapata en la parte de atrás y en el tanque de la gasolina llevaba a la hija de aquella, sólo portaban casco él y la señora; una vez se le puso de presente el croquis del accidente, dijo que no fue así como quedaron los vehículos porque las llantas de la volqueta invadía su vía y con contundencia expresó “*La volqueta no fue movida del lugar donde quedo (sic)*” (id.); respecto al vehículo No. 3 que allí se ve, expresó que es el camión que adelantaba la volqueta. Finalmente, dijo que la moto no la movió porque le era imposible por el dolor y no podía hacer fuerza.

En ese mismo escenario, la agente de tránsito **María Rosalina Gallego Gómez**, encargada de hacer el informe del

accidente y croquis, relató que acudió al lugar de los hechos y en compañía de los bomberos acordonó el sitio, indagó a los conductores involucrados, hizo el croquis e inspección a cadáver, ratificó el croquis y explicó que el vehículo que allí determinó con el No. 3, no está implicado en el accidente, fue el que adelantó la volqueta; de la huella de frenado manifestó que “*Al parecer*” es de la volqueta, “*yo lo determino por el sentido de la huella y como quedo (sic) la volqueta, además en las fotos y en el video que se aportó como pruebas esa huella aparece muy clara*” (fl. 101); adicionalmente, informó que el impacto de la moto con el vehículo fue “*en la parte izquierda de la volqueta donde empieza el volcó (sic), inclusive aquí lo señalo (refiriéndose al croquis)*” (id).

Dicho que corroboró ante la Policía Judicial, en el caso No. 056646100108201380367, según el cual reiteró que la volqueta se hallaba en sentido vial sur norte, así como también el cadáver de una mujer al lado izquierdo de la volqueta y una motocicleta en sentido sur norte, “*y al parecer, la habían movido*” (fl. 19, íd.), aunó que en la vía había “*una señal de curva*” (íd).

Por su parte, el testigo presencial, señor **Adolfo de Jesús Londoño Pérez**, declarante al que ha de mirarse sin perder de vista la antigüedad de la relación que tiene con el demandado y su solidaridad de gremio, dijo ser el conductor del camión que da cuenta el croquis del accidente; manifestó que conoce al conductor de la volqueta hace 15 o 20 años porque trabajan en el mismo gremio; **aclaró que no vio el accidente** porque “*esa volqueta se me paso (sic) 30 o 40 metros atrás y mas arriba en una vuelta paró, entonces yo*

la alcancé y ya me paré detrás” (fl. 84); luego se bajó del carro, vio que la moto quedó en una cuneta pero el “muchacho (...) la movió de la cuneta en la que cayó es decir del lado derecho de el (sic) a la izquierda mía y luego la volvió a pasar al sitio del accidente, el (sic) la quitó para que pasara un carrito” (id); calculó que el conductor de la volqueta iba a una velocidad de 30 o 35 km/h.

El señor *Londoño Pérez*, también declaró ante la Policía Judicial, según formato ENTREVISTA –FPJ-14-, reiterando que iba subiendo hacia Entrerrios, “*la volqueta se me pasó normal y por ahí a los 30 metros vi que paró, yo me estacioné detrás de la volqueta cuando vi a un señor y una pelaita parandosen (sic) de una moto, me bajé a mirar que pasaba vi la señora al pie de la volqueta caída y el de la volqueta muy asustado” (fl. 43).*

Dentro de este proceso, declaró **Jhon Jairo Zapata Acevedo**, manifestando que conoce al demandante Juan Pablo Suárez Rodríguez, hace nueve años, porque fueron compañeros de trabajo, al igual a sus hijos Brayan y Juana. Relató que Juan Pablo le contó que su excompañera sentimental Claudia Patricia falleció en un accidente de tránsito ocurrido en diciembre del 2013, que para esa época ellos ya no eran pareja, pero él sí visitaba a sus hijos porque vivían con ella, y ahora viven con los abuelos; informó que Claudia era estilista, trabajaba a domicilio, era muy cariñosa y sobreprotectora con los hijos, y ve a éstos muy afectados psicológicamente con su muerte.

Similar a su dicho, **Jairo Germán García Guzmán**, dijo conocer al demandante hace 9 años, fueron compañeros de

trabajo, él estuvo casado con Claudia, tuvieron dos hijos, Brayan y Juana, ahora están con los abuelos; relató que Claudia falleció en un accidente, “*me dijeron que la mató una volqueta*”, que en vida se ocupaba como estilista y ejercía tal labor a domicilio. Manifestó que los niños estaban muy afectados por la muerte de su madre.

Complementariamente al informe ejecutivo relacionado en el literal e) del acápite de pruebas documentales, se escuchó en el proceso la declaración de quien lo elaboró, señor **Jorge Mario Vallejo Posada**, (considerado por el juez de la causa como testigo técnico), dijo ser técnico en investigación judicial desde el 2004 y especialista en reconstrucción de accidentes de tránsito, tener experiencia en ese campo y ejerce como docente en la misma área. En relación con el informe ejecutivo, explicó algunos de sus apartes, centrándose en las ilustraciones fotográficas para luego explicar las condiciones viales donde acaecieron los hechos; afirmó que algunas ilustraciones fueron hipotéticas (que se asemejan a los vehículos involucrados), otras corresponden a los mismos registros fotográficos adosados con el informe de tránsito; de igual forma, manifestó que “*no doy mucha claridad a las posiciones finales en el mismo porque no soy idóneo a reconstruir pasados subjetivos*” (hora 01:48:35), aunado a que “*el plan no es objetivo, el plan es real con vehículos a escala real*” (hora 01:49:18), respecto de las posiciones finales de los vehículos, acotó que “*las posiciones reales traídas del agente del procedimiento, no son las idóneas para yo poner los vehículos en posición final, entonces estas gráficas de los vehículos parten solo de una medida, de la primera y esta que trae la parte trasera del vehículo y la motocicleta, ahí me dan exactamente, pero la diagonal o el ángulo de la*

volqueta, la posición final de la motocicleta sobre su eje, no es la real" (hora 01:49:30). Fue indagado del porqué hizo una ilustración de la moto con tres ocupantes, dibujando a un niño en la parte de adelante, a lo que respondió que lo elaboró con base a lo que habló con el conductor de la volqueta, porque no entrevistó al de la motocicleta. Con contundencia afirmó que este informe fue realizado sólo con la información dada por la parte demandada porque fue quien lo contrató para tal cometido.

Desde ya, anticipa la Sala que este último testimonio no ofrece fehacientes elementos de convicción, porque a más que no contiene conclusiones contundentes que por falta de constatación y de información que no tuvo a su alcance, incluye apreciaciones personales que se enfocaron únicamente en lo informado por una de las partes -*demandada*, que a lo sumo, fue quien lo contrató para realizar un informe técnico de reconstrucción de accidente de tránsito, como lo afirmó; aunado a que, con vehemencia manifestó no ser "*idóneo a reconstruir pasados subjetivos*", pues, entre otros aspectos, se limitó a explicar las condiciones viales donde acaecieron los hechos (ya esa información la contenía el informe de accidente elaborado por la agente de tránsito); además, de sus apreciaciones y el contenido del informe ejecutivo que elaboró (visible a fls. 83 a 102, del expediente), lo que aporta al proceso es su interpretación subjetiva de las pruebas documentales que ya obraban en el expediente, extractando de ellas fragmentos para beneficiar a una de las partes, denotándose su parcialidad en la cuestión que analizó, sin apreciar de forma íntegra la probanza. En adición, tampoco puede

considerarse al señor *Vallejo Posada* como testigo técnico, como lo asumió el juez de la causa, toda vez que no fue testigo, porque no presencié los hechos, ni fundó sus conclusiones en elementos y procedimientos técnicos o científicos verificables, sino que se limitó a recrear la versión que le dio su contratante quien como parte tiene claro interés en el resultado del proceso. Adicionalmente, no acreditó en concreto las certificaciones de su capacitación e idoneidad, que el mismo niega, ni su participación efectiva en la investigación de siniestros de la misma naturaleza.

Retomando el análisis en conjunto de la prueba emprendido, hay un hecho reconocido por las partes y la mayoría de los testigos, y es que el señor *Guillermo León Marín Monsalve*, conductor de la volqueta de placa XLF185, realizó previo al funesto accidente, una maniobra de adelantamiento a otro vehículo - *camión*¹⁷ que circulaba por la misma vía por donde transitaba. En efecto, el señor Marín Monsalve manifestó en sus versiones que aquel camión que iba hacia Entreríos, “*quedó detrás de mí, que yo mas abajo por ahí a 300 o 400 metros antes me le había pasado*”; mientras que el propietario de la referida volqueta (demandado), señor *Héctor Alonso Tamayo Echeverri*, en su declaración de parte, manifestó que el conductor del rodante involucrado (volqueta de su propiedad), le informó que antes del accidente había adelantado a otro vehículo, que eso fue como “*7 u 8 metros antes del lugar*” donde acaeció el accidente; por su parte, el testigo presencial, señor *Adolfo de Jesús Londoño Pérez*, conductor del camión, ilustró que

¹⁷ Vehículo identificado en el croquis con el No. 3, y a la vez, indicó la agente de tránsito en sus versiones que no está involucrado en accidente

“esa volqueta se me paso (sic) 30 o 40 metros atrás y mas arriba en una vuelta paró...”; también el conductor de la motocicleta involucrada, *Luis Miguel Villa Múnera*, coincidió con aquellos en aducir que el conductor de la volqueta había adelantado al del camión.

Bastante disimilitud existe en las versiones de *Marín Monsalve y Tamayo Echeverri* respecto a aquella distancia, la más relevante y discordante es la calculada por el conductor de la volqueta que dentro del trámite contravencional aseguró que antes del siniestro, 300 o 400 metros atrás, había adelantado un camión; mientras que, al relatarle los hechos al propietario de la volqueta (demandado), le dijo que lo fue entre 7 u 8 metros. No obstante, ante tan notoria discordancia, un trayecto de 7 u 8 metros, o todavía los 30 o 40 metros en unos vehículos que están en movimiento, es clara la existencia de la peligrosa maniobra de adelantamiento, teniendo en cuenta que se produjo muy cerca o dentro de la curva y que en ambos casos, el espacio del que disponía la volqueta para retomar su curso era bastante escaso e insuficiente, si se tiene en cuenta que los vehículos involucrados se encontraban en movimiento, (tanto el camión al que sobrepasaba, la volqueta y la moto), lo que hace cada vez más creíble que el accidente se haya producido porque el vehículo de carga no alcanzó a terminar el sobre paso que protagonizó y a regresar completamente a su carril, sino que cuando menos parcialmente mantuvo la invasión del asignado a la moto, cerrándole el paso, de manera que terminó impactando contra el lado izquierdo, a la altura del platón de carga, causando el daño conocido.

En todo caso, está demostrado que hubo un adelantamiento por parte del conductor de la volqueta, que necesariamente lo condujo a ocupar el carril contrario, del que debía, pero no alcanzó a regresar, cerrando el paso a la motocicleta, dada la mínima distancia con que contaba y el hecho de transitar en curva. Recuérdese que el mismo conductor de la volqueta y el del camión, en sus primeros relatos, que resultan por ello más espontáneos y creíbles, aluden a 7 u 8 metros y a 30 o 40 metros, respectivamente, distancia corta, en uno u otro caso, para que alcanzara a volver al carril por donde transitaba, y más si lo hacía, según lo afirmó *Marín Monsalve*, entre 15 y 20 km/h o entre 20 y 30 km/h, (según declaró ante el juez de instancia y en la Inspección de tránsito), y es posible que fuera a más velocidad, de 30 o 35 km/h como lo calculó el conductor del camión, pero, por lo menos iba a 30 km/h, y para lograr ubicarse nuevamente en su carril, resultó un espacio insuficiente para superar aquella distancia (7 u 8, 30 o 40 metros).

La tesis expuesta que coincide en gran parte con la vertida por el conductor de la motocicleta, tienen respaldo en contundentes evidencias que antes de ser desvirtuadas, fueron ratificadas dentro del proceso. La primera de ellas, el lugar del vehículo de carga en el que impactó la moto, que contrariando la versión del demandado no corresponde al frente del rodante, como hubiese ocurrido si la motocicleta lo hubiese embestido de frente, como aquél asegura, sino de lado, en el lugar donde ha terminado la trompa y cabina e inicia el volco o platón de carga (como lo ilustra el croquis anexo al informe de accidente), porque tal lugar indica

que el estrellón ocurrió cuando la volqueta se encontraba perpendicular o en diagonal atravesando la vía, lo que corrobora que apenas buscaba su regreso a la vía por donde transitaba, tal como las reglas de tránsito le asignan, lo que ratifica la invasión del carril a la que el conductor de la motocicleta atribuye el insuceso.

La segunda prueba, que pese a su claridad y contundencia no alertó al fallador de primer nivel, es la huella de frenado que dejó la volqueta, que se dibuja atravesando la vía, reportada en uno de los informes allegados, respaldada por la agente (María Rosalina Gallego Gómez) que concurrió al lugar, quien la observó y expresó su convicción de que había sido marcada por el vehículo pesado, al afirmar que *“Al parecer”* es de la volqueta, lo cual dedujo *“por el sentido de la huella y como quedo (sic) la volqueta, además en las fotos y en el video¹⁸ que se aportó como pruebas esa huella aparece muy clara”*. Y es que, si la huella estaba muy clara, es porque era reciente y no se trataba de un vestigio que *“ya estaba ahí”* en la vía, como lo aseveró el conductor de dicho rodante, porque de ser así, ésta se hubiera empaldecido con el agua, el sol o el paso vehicular; aunado a que claramente los registros fotográficos que enseña el folio 48 del expediente, concretamente, las ilustraciones 2, 3, 4 y 6, de manera incuestionable demuestran y corroboran que dichas huellas coinciden con la trayectoria, ubicación y características de las llantas de la volqueta, lo cual afianza con fuerza la teoría de la invasión del carril que atribuye la responsabilidad del daño al carro de carga.

¹⁸ Tal video no fue allegado al proceso.

De lo hasta aquí dicho, debe destacarse, que dentro de la actuación obra suficiente prueba que apunta a señalar que en una peligrosa maniobra de adelantamiento, la volqueta invadió el carril de la moto y causó el accidente, y ninguna evidencia seria creíble soportada en la tesis de la intervención de un tercero, como excluyente de responsabilidad, por causa ajena.

En adición, tampoco es aceptable la teoría del conductor de la volqueta concerniente a que realizó una maniobra para esquivarle al de la moto, posicionando la cabina del vehículo hacia el monte –*lado derecho*, porque el croquis muestra que el punto de impacto fue en la vía por donde iba el de la moto, y es de lógica, conforme a las reglas de la sana crítica, porque un vehículo en movimiento al ser impactado por otro, no queda de inmediato estático, puesto que por su dinámica sigue en movimiento y en cuestión de segundos avanza unos pocos metros antes de detenerse, (ello se demostró con las fotografías reseñadas, que revelan que luego del impacto la volqueta continuó en movimiento unos pocos metros, porque ésta quedó situada en su carril de forma diagonal, con la llanta delantera derecha sobre la raya blanca que separa la berma de la vía). También manifestó *Marín Monsalve* que el conductor de la moto “*se descontroló por exceso de velocidad, y se vino hacia la volqueta*”, pero más adelante él mismo calculó que éste venía a 15 km/h, y no podía ser a más porque venía bajando, (así lo expresó). Esta percepción del conductor de la volqueta es bastante coherente con lo declarado por el mismo señor *Luis Miguel Villa Múnera*, conductor de la motocicleta que aseguró que conducía a 20 km/h para el momento de los hechos; siendo así, Villa Múnera

transitaba a una velocidad muy baja (mínima) que no tenía porqué hacerlo perder el control de su máquina, para cambiar de carril y golpear fuertemente la volqueta ni representaba un riesgo considerable para él y los ocupantes de la motocicleta; desvaneciéndose de tal manera, la exculpación de responsabilidad que la parte demandada intentó fundar en aquel exceso de velocidad, tanto al responder la demanda, como en los alegatos de conclusión, para sostener que el actuar de ese tercero fue la causa eficiente del accidente, entre otros, porque también infringió los reglamentos de tránsito por no tener licencia de conducción ni SOAT, la moto sin revisión técnico-mecánica y con sobrecupo.

A propósito, no resulta acertado afirmar que la violación de aquellos reglamentos incidió en la causación del accidente. No tener pase, SOAT, revisión técnico-mecánica y llevar sobrecupo son causales de infracción de tránsito de las que tiene que ocuparse la autoridad competente, pero no se convierten por sí solas en causas eficientes del accidente y daño causados; distinto fuera, si se hubiera probado que el conductor de la motocicleta no tenía idoneidad para conducirla (que no puede presumirse porque no porte licencia y por otra parte quedó en cierta forma desvirtuada, porque si no tuviera las condiciones para conducir la moto, muy difícilmente habría podido llevarla hasta el lugar del accidente, máxime que la condujo con parrillero, que hace más difícil su control y que adicionalmente lo hizo con una tercera persona, lo que implica mayores destrezas), o si la falta de casco hubiese causado daño al menor, o si la muerte hubiese ocurrido porque por ejemplo, por falta del SOAT la víctima no recibió

atención oportuna, etc. Pero tales reprochables infracciones no condicionaron la ocurrencia del accidente ni fueron su causa eficiente.

Valga anotar, entonces, que a la luz de las probanzas, el hecho y las circunstancias del daño, el conductor de la motocicleta de placas EHM-87B, en la que se desplazaba la occisa Claudia Patricia González Zapata, no fue la causa exclusiva del hecho dañoso, y por ello no fue demostrada la causa extraña imputable a la intervención exclusiva de un tercero, por lo que la presunción de culpa que rige las actividades peligrosas y que en este caso recae sobre la volqueta, que por su tamaño, material, estructura, fuerza y velocidad es la que mayor peligro representa.

A más que la parte demandada no probó, como le correspondía porque sobre sus hombros pesaba la carga de la prueba de las causales de exoneración que invocó, la prueba recaudada es clara en señalar que la causa fundamental de la colisión en cuestión, provino de la maniobra de adelantamiento que asumió el conductor de la volqueta, que lo llevó a la invasión temporal del carril contrario, conducta con la cual causó el hecho dañoso, por lo que a más de la presunción de culpa que surge de la naturaleza de la actividad que desplegaba, resultó evidente que como lo declaró la autoridad de tránsito, infringió los reglamentos al invadir el carril contrario, obró con imprudencia al adelantar la maniobra peligrosa que efectuó y fue negligente al adelantar sin precaución y en un espacio insuficiente el sobre paso que causó el

accidente, porque a pesar que sabía de los peligros que tal proceder causaba, optó por realizarla.

Ahora bien, el demandado subsidiariamente excepcionó “*disminución del monto indemnizable por concurrencia de culpas*”, con sustento en el artículo 2357 del Código Civil, pero tal ruego no tiene asidero porque la víctima directa del accidente señora Gloria Patricia González Zapata, como quedó demostrado, no desplegaba ninguna actividad peligrosa, no conducía ninguno de los vehículos involucrados en el accidente y fue apenas víctima directa de la colisión.

La Corte Suprema de Justicia, en reciente pronunciamiento, SC4232-2021 del 23 de septiembre de 2021, sostuvo: “...*la concurrencia de culpas que potencialmente puede disminuir el quantum indemnizatorio presupone que la víctima directa haya sido agente efectivo del daño, no pudiendo serlo así, por ejemplo, el pasajero de un vehículo que carece de un control o poder dispositivo sobre el mismo*”. (Se resalta). De manera que, en criterios de equidad y de justicia, ninguna incidencia puede ser atribuida a la víctima fatal, señora González Zapata en la producción del daño.

En conclusión, se reitera, la parte accionada no logró probar la existencia de una causa eximente de responsabilidad; luego, tiene la obligación de indemnizar los perjuicios causados con el comentado siniestro. Y en tal sentido, se revocarán los

numerales primero y segundo de la parte resolutive de la sentencia de primera instancia.

6. Del perjuicio patrimonial. De acuerdo con lo dispuesto por el artículo 1613 del Código Civil, el detrimento patrimonial se halla integrado por el *daño emergente* y el *lucro cesante*, correspondiendo el primero, según el precepto 1614 *ibídem*, a la pérdida o disminución económica realmente sufrida por la víctima o por quienes tienen legitimación para reclamarla como secuela del hecho dañoso, y el segundo, al provecho esperado por ellos y que se habría obtenido de no ser por el surgimiento de tal suceso lesivo.

El lucro cesante, a su vez, se bifurca en pasado y futuro; el primero corresponde al perjuicio ya consolidado al momento de definir el litigio y el segundo, al aún no producido, pero esperado, con fundamento en un alto grado de probabilidad objetiva.

El quantum establecido por la parte demandante para liquidar el lucro cesante, se indicó en la demanda que la occisa Claudia Patricia González Zapata laboraba de manera independiente “*como estilista realizando domicilios y devengando en promedio un salario mínimo legal mensual vigente (\$589.500) que le permitía velar por su sostenimiento y el de sus hijos menores*”, los cuales “*destinaba el 25% para su propio sustento y para sus hijos el 75%*” (fl. 2, C-1).

Ahora, los únicos elementos materiales de prueba alusivos a los ingresos de la señora González Zapata, fueron los testimonios de los señores *Jhon Jairo Zapata Acevedo* y *Jairo Germán García Guzmán*, quienes atestaron sobre la labor u oficio que esta desarrollaba en vida, afirmando que de manera independiente ejercía como estilista y arreglaba uñas a domicilio, pero desconocían a cuánto ascendían sus ingresos. Por tanto, sus dichos no se muestran suficientes para sustentar la cuantía del estipendio base de la liquidación indemnizatoria.

No obstante, la falta de prueba concerniente a sus ingresos, no puede ser obstáculo para otorgar la indemnización pretendida por concepto de lucro cesante; más bien, su negación se tornaría injusta e inequitativa, al estar acreditado el daño y el llamado a responder. Por tanto, en desarrollo de lo previsto en los artículos 230 de la Constitución Política, 16 de la Ley 446 de 1998 y el principio de reparación integral, se impone acudir a los criterios auxiliares de la actividad judicial, dentro de ellos la equidad, la doctrina y la jurisprudencia¹⁹.

Ahora bien, como el perjuicio en todo caso se produjo, según quedó establecido, esa circunstancia clama la reparación del mismo; todo lo cual, conlleva a la negación de la defensa denominada "*falta de prueba de los ingresos mensuales reales de la causante*", planteada por el convocado.

¹⁹ Así fue concebido por la Corte Suprema de Justicia, entre otros, en fallo CSJ SC 6 ago. 2009, Rad. 1994-01268-01.

Se itera, sobre este t3pico, la Corte Suprema de Justicia, entre otros, en fallo CSJ SC 6 ago. 2009, Rad. 1994-01268-01, expuso:

*“Evidentemente, en aquellos casos en los que, a ra3z de las peculiaridades propias que este ofrece, se carece de la prueba directa que permita establecer, sin mayores tropiezos, la respectiva remuneraci3n pecuniaria -por ejemplo, cuando se tiene certeza de que la v3ctima ejerc3a actividades l3citas lucrativas, no en desarrollo de una relaci3n laboral o de una contrataci3n semejante sino de una gesti3n independiente-, como lo ha dicho la Corte, se tomar3a inviable sostener, a rajatabla, que la v3ctima ‘no las hubiera realizado, o que no se caus3 o percibi3 la respectiva contraprestaci3n’; es claro ‘que resultar3a abiertamente contrario a la equidad que -por las resaltadas dificultades de tipo probatorio- se negara a los afectados la indemnizaci3n a que ciertamente tienen derecho de conformidad con las normas que regulan el tema, contenidas, principalmente, en los art3culos 1613, 2341, 2343 y 2356 del C3digo Civil’; desde luego que **‘hay casos en que ser3a injusto no concretar el valor de la indemnizaci3n so pretexto de que a pesar de estar demostrada la existencia del da3o, su cuantificaci3n no ha sido posible, pues, ante esta circunstancia, el juez... ha de acceder a criterios de equidad que le impiden soslayar los derechos de las v3ctimas’ (...)**”.* (Se resalta).

Y, en desarrollo de aquellos principios de reparaci3n integral y equidad, y ante la falta de la prueba de los ingresos reales, es el salario m3nimo legal vigente, el referente que debe tomarse para determinar lo dejado de percibir, como as3 lo consider3 el actor en la demanda.

Este ha sido el criterio constante y reiterado de la Corte Suprema de Justicia en Sala de Casación Civil, toda vez que sobre tal aspecto ha sostenido:

“(...) en tratándose de la indemnización de perjuicios patrimoniales, si en el proceso respectivo aparece demostrado que el afectado se desempeñaba de manera permanente como trabajador vinculado mediante contrato de trabajo, o que, con idéntica dedicación, desarrollaba una actividad económica independiente que suponía para él la obtención de un lucro, pero no figura la prueba del valor del ingreso que recibía a cambio, es dable presumir, en desarrollo de ‘los principios de reparación integral y equidad’ mencionados en el artículo 16 de la Ley 446 de 1998, que percibía como tal el salario mínimo legal o la cantidad de dinero que por dicha actividad o por una semejante otros reciben.”²⁰ (Se resalta).

En ese orden, corresponde a la Sala establecer el ingreso mensual base de la liquidación, para lo cual, tal como se ha señalado, debe acogerse el salario mínimo legal mensual vigente a la fecha de esta sentencia, por cuanto tiene implícita “...*la pérdida del poder adquisitivo del peso (...), ya que hasta ahora se haría efectiva la indemnización...*”²¹. Aunque el actor acertó en liquidar el lucro cesante con base el smlmv, no lo hizo con el salario fijado para la fecha de presentación de la demanda (2015), sino para el año 2013 (fecha en que ocurrió el accidente), por lo que no se tendrá en cuenta por no acoger los lineamientos de la jurisprudencia.

²⁰ CSJ SC, 20 Nov. 2013, Rad. 2002-01011-01; CSJ, SC15996-2016, 29 Nov. 2016, Rad. 2005-00488-01.

²¹ CSJ SC15996-2016, del 29 de noviembre de 2016, Rad. 2005-00488-01.

Así entonces, el ingreso base de la liquidación será la cantidad de \$1'000.000, fijado por el Decreto 1724 de 2021 como salario mínimo mensual legal vigente para el año 2022.

De ese monto, se deducirá el 25% por concepto de gastos personales de la difunta, esto es, \$250.000, estimativo que la Corte ha considerado procedente aplicar en materia resarcitoria y como igualmente así fue propuesto por la parte demandante, queda la cantidad de \$750.000 para la cuantificación de los perjuicios, la cual será distribuida entre quienes tienen derecho a ser indemnizados, con corte al último día del mes de marzo de 2022.

En relación con los descendientes de la causante, conforme a lo precedentemente expuesto, el monto sobre el cual ha de realizarse la liquidación corresponde al 75% del ingreso base de ella (\$1'000.000), esto es, \$750.000, distribuidos en igual proporción entre los 2, lo cual indica que el cálculo se efectuará sobre un valor de \$375.000, para cada uno.

A su vez, el periodo indemnizable a tener en cuenta para ellos, se extenderá hasta la edad límite de 25 años, como también lo plantea la parte demandante, pues de conformidad con la doctrina de la Corte Suprema de Justicia, normalmente a ese momento de la existencia se culmina la educación superior, y la persona ya se halla en capacidad de valerse por sí misma²². Claro

²² CSJ SC 11149-2015, Rad. 2007-00199-01, reiterada en SC159996 de 29 de noviembre de 2016, exp. 2005-00488-01.

está, salvo que las condiciones particulares de los beneficiarios sea improbable que adelanten estudios²³.

6.1. Con ese fundamento, se procederá a liquidar el lucro cesante para los descendientes de la occisa González Zapata, como a continuación se expone:

**a) Lucro cesante pasado o consolidado a favor de
Brayan Stiven Suárez González:**

Según consta en el respectivo registro civil (fl. 7, c1), nació el 11 de marzo de 2004, y esa misma información conduce a sostener que en el año 2029 del mismo día y mes, cumpliría 25 años.

En orden a obtener el mencionado componente del perjuicio, se atenderá al lapso transcurrido entre la época del deceso de la señora Claudia Patricia González Zapata (10 de diciembre de 2013²⁴), la fecha de corte de la liquidación (31 de marzo de 2022), esto es, 100.66 meses y el valor del ingreso, correspondiente a dicho beneficiario, es decir, el 50% de \$750.000, lo cual, como antes se expuso equivale a \$375.000, propósito para el cual se aplicará la siguiente fórmula: “ $VA = LCM \times Sn$ ”. Este procedimiento toma en cuenta los elementos y significados, seguidamente explicados:

²³ CSJ SC 9193 de 28 de junio de 2017, exp. 2011-00108-01.

²⁴ Según Registro Civil de Defunción visible a folio 9 del cuaderno principal.

VA: Corresponde al “*valor actual*” incluidos réditos del 0.005 mensual. **LCM:** Equivale al “*lucro cesante mensual actualizado*”, esto es, \$375.000. **Sn:** Factor financiero de capitalización, resultante de la “*fórmula*” inserta a continuación²⁵:

$$S_n = \frac{(1 + i)^n - 1}{i}$$

El ingrediente “*i*”, atañe a los intereses legales del 6% anual, financieramente expresados como 0.004867 y “*n*”, al número de meses a liquidar entre el deceso y la fecha de corte de la liquidación que es 31 de marzo de 2022, el cual arroja el siguiente resultado:

$$S_n = \frac{(1 + 0.004867)^{100.66} - 1}{0.004867} = 129,491,371,573,328,3$$

Por tanto,

$$VA = \$375.000 \times 129,491,371,573,328,3 = \$48'559.264.$$

b) Lucro cesante futuro a favor de Brayan Stiven Suárez González:

Para esta labor, de igual forma se seguirán los derroteros que la Corte Suprema de Justicia ha sentado en precedentes ocasiones²⁶, la cual se hará con la siguiente fórmula:

²⁵ Fórmula recurrentemente aplicada por la Corte Suprema de Justicia, CSJ SC, 7 Oct. 1999, Rad. 5002; CSJ SC, 4 Sep. 2000, Rad. 5260; CSJ SC, 9 Jul. 2010, Rad. 1999-02191-01; CSJ SC, 9 Jul. 2012, Rad. 2002-00101-01; CSJ SC15996-2016, 29 Nov. 2016, Rad. 2005-00488-01

²⁶ CSJ SC512-2018, SC15996-2016, SC5885-2016 Y SC4322-2020.

$$LCF=IA \times \frac{(1+i)^n - 1}{i(1+i)^n}$$

Donde: El ingrediente “**IA**” es el ingreso actualizado (375.000); “**i**”, atañe a los intereses legales del 6% anual, financieramente expresados como 0.004867; y “**n**”, es el número de meses que transcurren desde el momento de la liquidación, es decir, para este caso, desde el 31 de marzo de 2022, hasta la vida probable activa de la víctima (**82.36**). La fórmula arroja el siguiente resultado:

$$LCF=375.000 \times \frac{(1 + 0.004867)^{82.36} - 1}{0.004867(1 + 0.004867)^{82.36}}$$

$$LCF=375.000 \times \frac{(1.004867)^{82.36} - 1}{0.004867(1.004867)^{82.36}}$$

$$LCF=375.000 \times \frac{1.4916364 - 1}{0.004867 \times 1.4916364}$$

$$LCF=375.000 \times \frac{0.4916364}{0.007259794}$$

$$LCF=375.000 \times 67,72043394$$

$$LCF= \$25'395163$$

c) Lucro cesante pasado o consolidado a favor de Juana Valentina Suárez González:

El respectivo registro civil (fl. 8, c1), da cuenta de haber nacido el 16 de septiembre de 2005, y esa misma información conduce a sostener que en el año 2030 del mismo día y mes, cumpliría 25 años.

En orden a obtener el mencionado componente del perjuicio, se acudirá al mismo procedimiento anterior, así:

$$S_n = \frac{(1 + i)^n - 1}{i}$$

$$S_n = \frac{(1 + 0.004867)^{100.66} - 1}{0.004867} = 129,4913715733283$$

Por tanto,

$$VA = \$375.000 \times 129,4913715733283 = \$48'559.264.$$

d) Lucro cesante futuro a favor de Juana Valentina Suárez González:

Para esta labor, de igual forma se seguirá el mismo derrotero, la cual se hará con la siguiente fórmula:

$$LCF = IA \times \frac{(1 + i)^n - 1}{i(1 + i)^n}$$

Donde: El ingrediente “**IA**” es el ingreso actualizado (375.000); “**i**”, atañe a los intereses legales del 6% anual,

financieramente expresados como 0.004867; y “*n*”, es el número de meses que transcurren desde el momento de la liquidación, es decir, para este caso, desde el 31 de marzo de 2022, hasta la vida probable activa de la víctima (**100.53**). La fórmula arroja el siguiente resultado:

$$LCF=375.000 \times \frac{(1 + 0.004867)^{100.53} - 1}{0.004867(1 + 0.004867)^{100.53}}$$

$$LCF=375.000 \times \frac{(1.004867)^{100.53} - 1}{0.004867(1.004867)^{100.53}}$$

$$LCF=375.000 \times \frac{1.6292058 - 1}{0.004867 \times 1.6292058}$$

$$LCF=375.000 \times \frac{0,6292058}{0,0079293}$$

$$LCF=375.000 \times 79,35199$$

$$\mathbf{LCF= \$29'756.999}$$

De manera que el declarado responsable del lucro cesante consolidado y futuro ocasionado a los menores Brayan Stiven y Juana Valentina Suárez González –*demandantes*, no respeta la regla de congruencia contemplada en el artículo 281 del Código General del Proceso, como quiera que el peticionario solicitó por ambos conceptos y para aquellos, \$37'490.000 y \$42'176.250, respectivamente. De modo que impuso un tope para

tales menoscabos, sin que sea procedente “...condenarse al demandado por cantidad superior o por objeto distinto del pretendido en la demanda...” (Inc. 2 del referido artículo 281).

En consonancia con lo rogado por la parte actora, se reconocerá finalmente por concepto de lucro cesante consolidado y futuro para Brayan Stiven Suárez González, \$37'490.000 y Juana Valentina Suárez González, \$42'176.250.

6.2. De los perjuicios extrapatrimoniales.

6.2.1. Del perjuicio moral. Sobre este tópico, la parte demandante rogó el “*equivalente a 100 salarios mínimos legales mensuales (...) para cada uno de los demandantes*”.

Así, en reciente pronunciamiento, la Corte Suprema de Justicia en sentencia SC4703-2021 del pasado 22 de octubre de 2021, dejó sentado que “*La valoración del daño moral subjetivo, por su carácter inmaterial o extra patrimonial, se ha confiado al discreto arbitrio de los falladores judiciales. Esto, por sí, lejos de autorizar interpretaciones antojadizas, les impone el deber de actuar con prudencia, valiéndose de los elementos de convicción que obren en el plenario y atendiendo la naturaleza del derecho afectado y la magnitud del daño*”.

Y que esta clase de daño “*incide en la órbita de los afectos, en el mundo de los sentimientos más íntimos, pues consiste en el pesar, en la aflicción que padece la víctima por el comportamiento doloso o culposo de otro sujeto, por cuanto sus efectos solamente se producen en la entraña o en el alma de quien lo padece, al margen de los resultados que*

*puedan generarse en su mundo exterior, pues en éstos consistirían los perjuicios morales objetivados*²⁷²⁸.

Para la reparación de dicho daño, le corresponde al juez fijar tal perjuicio extrapatrimonial, sin que las bases de su razonamiento sean arbitrarias. Se trata, como lo sostuvo esa Corporación, “*de una deducción cuya fuerza demostrativa entronca con clarísimas reglas o máximas de la experiencia de carácter antropológico y sociológico, reglas que permiten dar por sentado el afecto que los seres humanos, cualquiera sea su raza y condición social, experimentan por su padres, hijos, hermanos o cónyuge*”²⁹.

En esa medida, y según el *arbitrium iudicis* y los parámetros orientadores señalados por la Corte Suprema de Justicia, teniendo en cuenta que por muerte de un ser querido se han reconocido hasta \$60'000.000; en ese entendido, la reparación de las aflicciones que sufrieron Brayan Stiven y Juana Valentina Suárez González, se estima en la suma de \$30'000.000 para cada uno.

6.2.3. Del perjuicio a la “La Familia”. El en *sub iudice* lo relativo a este perjuicio se quedó en la simple afirmación escueta del hecho que lo constituiría; ningún medio probatorio de los aportados, practicados u obtenidos en el proceso insinúa siquiera que ciertamente se hubiese afectado la esfera familiar del

²⁷ CSJ Civil, S-454 de 6 de diciembre de 1989, exp. 0612

²⁸ Ídem.

²⁹ CSJ SC de 5 de mayo de 1999, exp. 4978.

demandante. Ningún testigo hizo la más mínima alusión a esa esfera, como se anotó, los únicos que aisladamente refirieron aspectos del núcleo familiar de los menores accionantes, fueron los señores *Zapata Acevedo y García Guzmán*, quienes tan sólo se limitaron a informar que los menores estaban con los abuelos y de la congoja que les generó la muerte de su madre. Por lo tanto, este no es un tipo de perjuicio que se presume, ni que tenga otro tipo de exención probatoria; luego, en ausencia de su demostración, se impone la desestimación de esta pretensión.

7. Finalmente, lo atinente al reparo de la condena en costas, que desde ya se advierte que su disenso no comprende el quantum de ésta, sino que se había decretado a favor del demandante el amparo de pobreza. En efecto, desde el auto admisorio de la demanda al actor se le concedió tal beneficio; así que, conforme a lo dispuesto en el artículo 154 del Código General del Proceso, “*El amparado por pobre no estará obligado a prestar cauciones procesales, ni a pagar expensas, honorarios de auxiliares de la justicia u otros gastos de la actuación, y no será condenado en costas*” (Se resalta). Consecuentes con lo indicado en la norma, habrá de revocarse el numeral tercero de la parte resolutive de la sentencia de primera instancia, y en su lugar, se exonera de tal condena al actor.

8. **Costas.** No hay lugar a condenar en costas al demandado en esta instancia, porque no se causaron. Artículo 365, num. 8 del C.G.P.

En virtud de lo expuesto, el Tribunal Superior de Antioquia en Sala de Decisión Civil-Familia, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley,

FALLA:

PRIMERO: REVOCAR los numerales primero y segundo de la sentencia de primera instancia, y en su lugar se declara civilmente responsable de los hechos que dan cuenta la demanda, al demandado Héctor Alonso Tamayo Echeverri, propietario del vehículo de placa XLF185. En consecuencia, se condena al pago de los siguientes rubros:

➤ **Lucro cesante pasado o consolidado y futuro, a favor de Brayan Stiven Suárez González, \$37'490.000.**

➤ **Lucro cesante pasado o consolidado y futuro, a favor de Juana Valentina Suárez González, \$42'176.250.**

➤ **Perjuicio moral: \$30'000.000 para cada uno de los demandantes Suárez González.**

SEGUNDO: REVOCAR el aspecto de la condena en costas a cargo de la actora, por lo expuesto en la parte motiva.

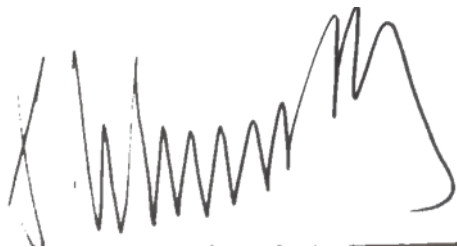
TERCERO: Sin condena en costas en esta instancia, por lo expuesto en la parte motiva.

CUARTO: Devuélvase a su lugar de origen los expedientes físico y digital conformado en segunda instancia.

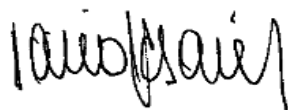
Proyecto discutido y aprobado, según consta en Acta N° 134 de la fecha.

NOTIFÍQUESE.

Los Magistrados



OSCAR HERNANDO CASTRO RIVERA



DARÍO IGNACIO ESTRADA SANÍN



WILMAR JOSE FUENTES CEPEDA



**TRIBUNAL SUPERIOR DE ANTIOQUIA
SALA CIVIL - FAMILIA
MAGISTRADO OSCAR HERNANDO CASTRO RIVERA**

Referencia **Proceso:** **Verbal Nulidad Escritura**
Demandante: **Nelly Orozco García**
Demandado: **Diócesis de Sonsón - Rionegro**
Asunto: **Confirma el auto apelado.** De conformidad con el artículo 90 del Código General del Proceso, el Juez rechazará la demanda cuando no se subsanen en el término legal, los requisitos formales exigidos.
Radicado: **056153103002 2021 00332 01**
Auto No.: **114**

Medellín, tres (3) de junio de dos mil veintidós (2022)

Decide la Sala el recurso de apelación elevado por la parte demandante, contra el auto proferido el 26 de enero de 2022, por el Juzgado Segundo Civil del Circuito de Rionegro, mediante el cual rechazó la demanda de la referencia, al considerar que no fueron subsanados los defectos señalados en el auto inadmisorio respectivo.

I. ANTECEDENTES

1. La demandante señora NELLY SOFIA OROZCO GARCÍA, promueve acción verbal de nulidad, (de escrituras), en contra de la DIÓCESIS DE SONSÓN - RIONEGRO, representada legalmente por el señor Obispo FIDEL LEÓN CADAVID MARÍN.

2. Mediante auto del 14 de enero de 2022, el juez de primer nivel, inadmitió la acción interpuesta, exigiendo una serie de requisitos que debían ser satisfechos dentro de los cinco (5) días siguientes a la notificación del auto, de conformidad con el artículo 90 del CGP.

3. Considerando que la parte demandante no subsanó las falencias advertidas en el auto admisorio, el Juez de la causa, mediante auto del 26 de enero de 2022, rechazó la demanda, con apoyo en el inciso 4º del artículo 90 del CGP.

4. Contra tal determinación, la parte demanda, interpuso los recursos de reposición y en subsidio apelación; el primero fue despachado desfavorablemente al impugnante y la alzada, que ahora ocupa la atención de la sala, concedida.

II. EL AUTO APELADO

Considerando que los requerimientos del auto inadmisorio no fueron atendidos, dentro del término que la ley concede, el Juez de primer nivel rechazó la demanda, en aplicación del inciso 4, del artículo C.G.P.

III. LA APELACIÓN

El apoderado judicial de la parte demandante impugnó la decisión de rechazo, en pro de su revocatoria, argumentando que desde el día viernes 21 de enero de 2022, a las 14:37, a través de su correo personal de abogado (manuelballesterosromero@gmail.com), y remitió (oportunamente), el memorial cumpliendo los requisitos

extrañados en la providencia que inadmite y acompañando los anexos respectivos, al correo electrónico del juzgado, que buscó en la rama judicial, concretamente en el link <https://www.ramajudicial.gov.co/directorio-cuentas-de-correo-electronico> que lo condujo al siguiente resultado rioj02cctoj@cendoj.ramajudicial.gov.co; que considera que esa misma fórmula es la que se usa para radicar los memoriales en la ciudad de Medellín. Agregó que es cierto que en el auto que inadmitió la demanda aparecía un correo electrónico al cual debía remitir el memorial, pero en todo caso el escrito fue radicado oportunamente al correo que en la página de la rama judicial se señala como el correspondiente al despacho de conocimiento que es rioj02cctoj@cendoj.ramajudicial.gov.co.

IV. CONSIDERACIONES

1.- La demanda es un acto de introducción de la parte, con el que activa la puesta en marcha del ente jurisdiccional para la resolución de un conflicto, mediante la tramitación de un proceso y su culminación con sentencia que tenga fuerza de cosa juzgada, y si bien, el ordenamiento jurídico establece el derecho al libre acceso a la administración de justicia, su concreción no es arbitraria ni caprichosa sino sometida al previo cumplimiento de unos requisitos denominados presupuestos procesales de la acción, que establecen los límites temporales, formales, materiales y subjetivos de la relación jurídico procesal, y encuentran actualmente su determinación legal en el Código General del Proceso.

Uno de tales presupuestos es el que ha sido denominado demanda en forma y se encuentra materializado en el artículo 82 del

Código General del Proceso, que determina que el libelo demandatorio reúna una gama de requisitos formales necesarios para un debido proceso, encaminados a concretar, con precisión y claridad, el objeto litigioso. Ante la ausencia de este requisito el juez cuenta con el mecanismo de la inadmisión, caso en el cual es su deber señalar de forma exacta cuáles son esos defectos, para que en un término de cinco (5) días sean suplidos a instancia de parte interesada.

Si dentro del término legal de cinco (5) días no se subsanan los requisitos exigidos, con fundamento en el artículo 90 ídem, el juez debe rechazar la demanda, aduciendo igualmente las falencias que no se cumplieron en debida forma.

2.- En el caso estudiado, la demanda fue inadmitida por el A quo mediante auto, que denuncia la falta de una serie de requisitos que debía subsanar la parte accionante dentro del término allí indicado, exigencias que a consideración del Juez debían atenderse con el fin de enrutar correctamente la demanda, teniendo en cuenta los presupuestos procesales que señalan las normas para esta clase de asuntos, dentro del término legal y a través del canal virtual que en la misma providencia se permitió indicarle.

Pese a la claridad del requerimiento efectuado en tal sentido por el Juez de la causa y a que el actor entendió cual era el canal del que debía valerse para enmendar las falencias detectadas, no siguió tal lineamiento y envió a otro email distinto, que no tiene la autorización oficial, las precisiones y documentos que en su entender darían por superada la inadmisión, dando lugar a que el Juzgado no

conociera su respuesta y dispusiera, como en efecto lo hizo, el rechazo de la demanda, porque no fueron satisfechas las deficiencias encontradas por el Juzgado, en la demanda,

Revisada la actuación surtida, encuentra la sala que al disponer el rechazo de la demanda, el Juez de instancia procedió conforme la ley se lo ordena y en armonía con el ordenamiento vigente, porque no fueron enmendados en oportunidad los defectos que dispuso corregir, ya que pese a que el interesado pudo direccionarlos a algún dominio de la rama judicial, el único canal autorizado con tal fin es el que le fue informado y aquél reconoce haber conocido, voluntariamente desconoció.

A más que las disposiciones procesales y especialmente las que regulan los trámites virtuales, establecen con contundencia la obligatoriedad de utilizar los conductos institucionales, para el envío de todas las comunicaciones que resulten necesarias, tal pauta elemental de organización resulta necesaria y proporcionada, para garantizar el curso adecuado de los procesos, porque si se permitiera que las partes y sus abogados enviaran sus memoriales a cualquiera de los miles de correos con que cuentan los Juzgados del País, no habría forma de identificarlos y tramitarlos, ni funcionarios suficientes para emprender la búsqueda en las redes de tales comunicaciones.

Como el aquí inconforme no utilizó el correo que le fue informado, para enviar por ese medio su escrito de subsanación de requisitos, no puede entenderse que tal memorial haya sido oportunamente presentado ante el Juez que conoce su caso y en esas circunstancias

tampoco, que las deficiencias descubiertas, hayan sido superadas, lo que explica y justifica la decisión del A quo, de rechazar la demanda, que conforme a lo expuesto, ha de confirmarse.

Por lo anterior, siendo justificado el rechazo que de la demanda hizo el Juez de primer nivel, porque la parte actora no subsanó las falencias detectadas a través del canal establecido y dispuesto para tal fin, es procedente confirmar el auto apelado. Sin costas en esta instancia, porque no se causaron.

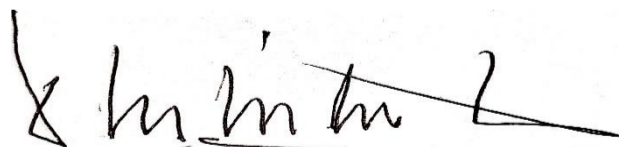
En mérito de lo expuesto, el Tribunal Superior de Antioquia, en Sala Unitaria de Decisión Civil - Familia,

RESUELVE

PRIMERO: CONFIRMAR el auto materia de apelación, según lo expuesto en la parte motiva. Sin costas en esta instancia

SEGUNDO: Ejecutoriada esta decisión, devuélvase el expediente digital al juzgado de origen.

NOTIFÍQUESE



OSCAR HERNANDO CASTRO RIVERA

Magistrado



**TRIBUNAL SUPERIOR DE ANTIOQUIA
SALA CIVIL FAMILIA
MAGISTRADO OSCAR HERNANDO CASTRO RIVERA**

Referencia Procedimiento:	Pertenencia
Demandante:	María del Rosario Valencia Ospina
Demandado:	Fabio Valencia Ospina y otros
Asunto:	Fija agencias en derecho.
Radicado:	05756 31 13 001 2015 00046 01
Auto Nro.:	165

Medellín, veintidós (22) de junio de dos mil veintidós (2022)

Conforme lo consagra el artículo 5º, numeral 1º del Acuerdo PSAA16-10554 del 5 de agosto de 2016, expedido por el consejo Superior de la Judicatura, se fijan como agencias en derecho en sede de segunda instancia, a cargo de la impugnante –demandante, y a favor de los demandados, la suma equivalente a un salario mínimo legal mensual vigente (1 S.M.M.L.V).

Liquidense las costas y agencias en derecho en forma integrada, conforme al artículos 361 y 366 del Código General del Proceso.

Remítase a su lugar de origen, los expedientes físico y digital, a través de la secretaría.

NOTIFIQUESE

OSCAR HERNANDO CASTRO RIVERA
Magistrado

REPÚBLICA DE COLOMBIA



TRIBUNAL SUPERIOR DE ANTIOQUIA SALA CIVIL – FAMILIA

Medellín, catorce (14) de junio de dos mil veintidós (2022).

Proceso	: Unión Marital de Hecho
Asunto	: Apelación de auto
Ponente	: WILMAR JOSÉ FUENTES CEPEDA
Consecutivo Auto	: 104
Demandante	: Margarita Vidal Gallego
Demandado	: Miguel Ángel Palacios Lemus
Radicado	: 05045318400120200035301
Consecutivo Sec.	: 080-2022
Radicado Interno	: 021-2022

ASUNTO A TRATAR

Se decide el recurso de apelación interpuesto por la apoderada del demandado frente al auto de 10 de septiembre de 2021, mediante el cual, el Juzgado Promiscuo de Familia de Apartadó, decretó una medida cautelar personal.

ANTECEDENTES

1. Ante el Juzgado antes aludido, Margarita Vidal Gallego promovió proceso de **declaración de unión marital de hecho** en contra de Miguel Ángel Palacios Lemus, y desde el escrito promotor solicitó como medida cautelar personal la siguiente:

“Innominada: Se le conmine al demandado que se permita la sana convivencia sin ninguna clase de asedio, ni intimidación, ni ataques verbales con la demandante en el espacio que en común ocupan en su lugar de residencia, ubicada en la siguiente dirección: Municipio de Carepa (Antioquia), calle 74 # 76-08, Barrio Ocamá.” (Pág. 8 Archivo 1. C. Primera, exp. digital)

2. Mediante auto de 16 de diciembre de 2020 se admitió la demanda, y decretó la cautela de protección solicitada por la actora.

3. En la audiencia inicial, la accionante reiteró la solicitud de que el análisis del presente asunto se realizara desde una perspectiva o enfoque de género, y además que se conminara al demandado para que permitiera el ingreso de ella a la residencia común donde tiene sus pertenencias.

4. En proveído de 08 de julio de 2021, el Juzgado cognoscente aclaró la medida cautelar innominada decretada en el auto admisorio; en consecuencia, ordenó al demandado que en el término de veinticuatro horas permitiera el ingreso a la actora a su lugar de residencia, y que se abstuviera de ejecutar cualquier tipo de agresión física o psicológica a Margarita Vidal Gallego.

5. Ante el recurso de reposición interpuesto por el convocado, el Juzgado Promiscuo de Familia de Apartad repuso el auto por medio del cual aclaró la cautela innominada personal decretada en el auto admisorio, y en consecuencia dejó incólume la allí decretada.

6. En providencia de 10 de septiembre de 2021, el juzgado de primera instancia decretó la medida cautelar solicitada por la parte actora en la audiencia inicial del artículo 372 del Código General del Proceso, y en consecuencia ordenó:

“SEGUNDO: Se ordena al señor MIGUEL ANGEL PALACIOS LEMUS (...) que en el término de veinticuatro (24) horas, le permita el ingreso a la señora MARGARITA VIDAL GALLEGO al lugar de residencia de ésta, ubicada en el municipio de Carepa (Antioquia) y se logre una convivencia pacífica, y se abstenga de ejecutar cualquier tipo de agresión física o psicológica sobre la demandante. (...)”

“TERCERO: En caso de que, en el término de las 24 horas, persista el incumplimiento por parte del señor MIGUEL ÁNGEL PALACIOS LEMUS, se comunicará a la Policía Nacional a fin de que se brinde el acompañamiento y se materialice la medida cautelar y se le sancionará, así como comunicará a las respectivas autoridades a fin de proceder a materializar la orden del Despacho y se investigue la conducta desplegada por el demandado.”

7. Contra esa decisión, la parte demandada interpuso los recursos de reposición y subsidiario de apelación. Como el horizontal fue despachado desfavorablemente, se concedió el de alzada.

EL RECURSO DE APELACIÓN

El impugnante sustentó su inconformidad así:

i) Que el *a quo* para el decreto de la medida personal, pretermitió la valoración de la Resolución 047 de 01 de septiembre de 2020, por medio de la cual se decidió definitivamente el trámite administrativo por violencia intrafamiliar entre los aquí implicados, mismo que se surtió ante la Comisaría de Familia de Carepa; por lo que al haber fundamentado su decisión solamente en el auto de

apertura de dicho trámite, vulneró los principios de comunidad y unidad de la prueba.

ii) Con el decreto de la medida personal, sin elementos de convicción para establecer la violencia intrafamiliar, se vulneró el principio de la necesidad de la prueba, pues las manifestaciones de una de las partes no son suficiente para soportar una medida como la adoptada.

iii) En vista del proceso de restitución de inmueble arrendado instaurado por Martin Emilio Palacios Lemus en contra del demandado, cuyo trámite le correspondió al Juzgado Promiscuo Municipal de Carepa, el recurrente cambió su lugar de residencia, y entregó el predio con folio real 008-17778 a su propietario

iv) No es adecuado el decreto de la medida personal consistente en que el demandado debía recibir a la actora en su lugar de residencia, toda vez que, en primer lugar, en caso de ser ciertas las agresiones por parte del opositor, se estaría revictimizando a la actora, y por otro, es perjudicial para el demandado dicha imposición por cuanto aquella lo acusa infundadamente de realizar actividades ilícitas.

En consecuencia, solicitó se revoque el auto que decretó la medida personal.

CONSIDERACIONES

1. Las medidas cautelares constituyen una garantía de salvaguarda de los derechos reclamados a través de una acción judicial. Su propósito fundamental es que si el fallo a través del cual se resuelva el conflicto jurídico intersubjetivo, acoge las pretensiones, el derecho reconocido no resulte inocuo, menoscabado ni burlado de alguna otra forma.

Una de las características definitorias y fundamentales de las medidas cautelares, con certeza, es que apuntan a la protección de un derecho sustancial, o una determinada situación jurídica de derecho material, en el cual existe un interés jurídico tutelable. Como afirman García Sarmiento y García Olaya, siguiendo muy estrechamente al profesor Argentino Ramiro Podetti, *“la ley no las establece para conseguir por sí solas un resultado definitivo, sino que tienden a prevenir o evitar el daño que pueda sobrevenir a causa del retardo en el reconocimiento o declaración o constitución de un derecho. La cautela “está destinada, más a que hacer justicia, a dar tiempo a la justicia de cumplir eficazmente su obra”, comoquiera que siempre, cualquiera que sea la clase de medida, ya sobre personas, obra sobre bienes, o de pruebas, anticipadas, o para remover un hecho, su fin próximo o remoto es un derecho sustancial o un estado de derecho.”*¹

¹ García Sarmiento, Eduardo y García Olaya, Jeanette M., 2ª edición, Editorial Temis S. A. y Ediciones Jurídicas Radar, Bogotá D. C., 2005. Págs. 15 y 16.

Las medidas cautelares deben respetar el principio de legalidad, respecto a lo cual, el tratadista Hernán Fabio López Blanco, refiere lo siguiente: *“Siempre deben estar previstas en la ley, es decir, la codificación se encarga no sólo de tipificarlas, sino de señalar el proceso dentro del cual proceden, requisito que no se puede confundir con el de que sean o no nominadas, porque también en el evento de que se permitan las medidas cautelares que el juez estime pertinentes, o sea las llamadas “innominadas” opera esta modalidad de taxatividad, entendida en el sentido de que siempre una norma debe contemplarlas de antemano. En otros términos, sin excepciones, la posibilidad de que se decrete cualquier medida cautelar requiere de la existencia de una ley que la autorice para el respectivo proceso”*²

El artículo 598 del Código General del Proceso consagra las medidas cautelares procedentes en los procesos de familia, señalando de manera expresa en su inciso 1° los de nulidad de matrimonio, divorcio, cesación de efectos civiles de matrimonio religioso, separación de cuerpos y de bienes, liquidación de sociedades conyugales, disolución y liquidación de sociedades patrimoniales entre compañeros permanentes, sin contemplar en línea de principio los procesos declarativos de la unión marital de hecho.

De lo anterior, se podría considerar que al no encontrarse taxativamente establecido los procesos declarativos de unión marital de hecho dentro del precepto cita, sólo serían pasibles de las cautelas que regula el artículo 590 del Código General del Proceso, cuales son: i) inscripción de la demanda, y ii). las innominadas del literal c) *ibídem*. Pero la Corte Suprema de Justicia ³ dispuso recientemente que frente a los procesos declarativos de unión marital de hecho también proceden las medidas cautelares que consagra el artículo 598 *eiusdem*, respecto a lo cual dijo:

*“Adicionalmente, y en tercer lugar, el embargo y secuestro de bienes que puedan ser objeto de gananciales que sean propiedad del demandado también es procedente en procesos de declaratoria de unión marital de hecho y sociedad patrimonial entre compañeros permanentes, con miras a su posterior liquidación, pues si bien el listado del inciso 1° del artículo 598 *eiusdem* solamente refiere los trámites de «disolución y liquidación de sociedades patrimoniales entre compañeros permanentes», sin hacer referencia a los de simple declaratoria de unión marital de hecho y la mencionada sociedad, el numeral 3° de la misma disposición no deja dudas sobre dicha procedencia, pues señala que tales cautelas se mantendrán hasta que la sentencia cobre firmeza, a menos que «fuere necesario liquidar la sociedad... patrimonial».*

“Explicado de otra manera, aunque la primera parte de la norma citada podría suscitar dudas sobre la procedencia del embargo y secuestro de bienes que puedan ser objeto de gananciales y sean propiedad del demandado, cuando la pretensión consista en declarar la existencia de una unión marital de hecho y de una sociedad patrimonial entre quienes tuvieron una comunidad de vida, con el fin de que luego se liquide esta última, el numeral 3° despeja cualquier incertidumbre al respecto cuando dispone que la ejecutoria de la sentencia, por regla general, ocasiona el levantamiento de la cautela, a menos que «a consecuencia de ésta

² Código General del Proceso, parte especial, edición 2017, Página 966

³ Sala de Casación Civil - Corte Suprema de Justicia, sentencia STC15388-2019

fuere necesario liquidar la sociedad ... patrimonial», lo que significa que la firmeza del fallo que reconoce que existió una sociedad patrimonial que ha quedado disuelta y debe liquidarse, no extingue la cautela que se viene comentando, pues la misma es necesaria para garantizar los efectos de la decisión que se emita en la fase liquidatoria del trámite.”

Ahora, lo anterior se refiere a las cautelas reales, pero en relación con las personales que son las que interesan al caso, están reguladas en el numeral 5° del artículo 598 del C.G.P, y específicamente el literal f) se refiere a la procedencia de las medidas cautelares innominadas de carácter personal, en cualquier asunto de familia, siempre que se pretenda evitar nuevos actos de violencia intrafamiliar, o para que cese sus efectos, además el legislador contempló su viabilidad aún de oficio, cuando estén dirigidas a la protección que requiera la pareja, el niño, niña o adolescente, el discapacitado mental y la persona de la tercera edad; literalmente prescribe:

“f) A criterio del juez cualquier otra medida necesaria para evitar que se produzcan nuevos actos de violencia intrafamiliar o para hacer cesar sus efectos y, en general, en los asuntos de familia, podrá actuar de oficio en la adopción de las medidas personales de protección que requiera la pareja, el niño, niña o adolescente, el discapacitado mental y la persona de la tercera edad; para tal fin, podrá decretar y practicar las pruebas que estime pertinentes, incluyendo las declaraciones del niño, niña o adolescente.” (Subrayas fuera de texto)

De lo que se acaba de trasuntar, se deja al descubierto que la medida cautelar personal aludida, también procede en los procesos declarativos de existencia de unión marital de hecho, pues se itera que los jueces de familia tienen un amplio margen de acción en relación a las medidas personales, pues a petición de parte o aún de oficio puede decretar las nominadas que trae a colación los literales a), b), c), d) y e), dentro del marco de los procesos señalados en el inciso 1° del canon normativo en cita, pero además puede ordenar las innominadas, en cualquier asunto de familia, siempre que se cumplan los presupuestos allí establecidos, lo que claramente acontece in casu, para lo cual podrá decretar y practicar las pruebas que considere pertinentes.

2. De la inconformidad planteada por el recurrente, se colige que el *quid* del asunto gira entorno a la indebida valoración probatoria que realizó el *a quo* para el decreto de la medida personal innominada, y además se refirió al perjuicio que puede ocasionar el cumplimiento de la medida concerniente a permitir el ingreso de la actora a el lugar de residencia del demandado, que como se anteló, ya no corresponde al domicilio común, pues ello puede acarrear una posible revictimización de la actora, y un eventual daño psicológico al demandado por las constantes difamaciones que ésta le propina.

3. De las pruebas adosadas al plenario, en lo concerniente a los motivos de disenso, se tienen los siguientes:

a) Acta de atención inicial por parte de la Comisaria de Familia de Carepa por violencia intrafamiliar, donde consta que Margarita Vidal Gallego vive bajo el mismo techo, esto es, en la calle 74 No. 76 – 08 de esa localidad, con su esposo Miguel Ángel Palacios Lemus, quien la agrede verbal, psicológica y físicamente.

b) Auto de 25 de agosto de 2020 proferido por la Comisaria de Familia del municipio de Carepa, mediante el cual se brindó a Margarita Vidal Gallego medida de protección provisional por violencia intrafamiliar por el comportamiento inadecuado de su cónyuge Miguel Ángel Palacios Lemus, a quien se conminó para que se abstuviera de ejecutar actos de violencia, amenaza, agravio, ofensa o cualquier acto de violencia contra la susodicha.

c) Resolución 047 de 01 de septiembre de 2020 proferida dentro del proceso administrativo por violencia intrafamiliar tramitado ante la Comisaría de Familia de Carepa, mediante la cual se conminó y amonestó a Margarita Vidal Gallego y a Miguel Ángel Palacios Lemus para que cesaran cualquier tipo de violencia intrafamiliar.

d) En la contestación de la demanda, el opositor manifestó en el acápite de notificaciones que las recibiría en la dirección que obra en el proceso, esto es, **calle 74 # 76 – 08 Barrio Ocamá, municipio de Carepa.**

e) Historia Clínica de Margarita Vidal Gallego, emitida por el Hospital Francisco Luis Jiménez Martínez, donde consta su ingreso por urgencias el día 13 de diciembre de 2020, por dolor en la espalda a nivel de dorso del torax, al haber sido agredida por su esposo, cuyo diagnóstico fue traumatismo superficial de la pared posterior del torax, e incapacidad por 5 días.

f). Constancia de 04 de junio de 2021, mediante la cual Miguel Ángel Palacios Lemus entregó a Martin Emilio Palacios Lemus el inmueble arrendado identificado con matrícula inmobiliaria 008-17778 de la Oficina de Instrumentos Públicos de Apartadó – Antioquia, ubicado en la carrera **74 No. 76 -08, barrio “Ocamá” del municipio de Carepa.**

De las probanzas que se acaban de evocar, se colige que la actora inició previò al proceso de declaración de unión marital de hecho, trámite administrativo con el fin de que cesaran los actos de violencia intrafamiliar ocasionados por su cónyuge, tan es así que, se cuenta con la medida de protección provisional adoptada por la Comisaria de Familia de Carepa, y la historia clínica de la actora por el ingreso por urgencias de fecha 13 de diciembre de 2020, de donde se desprende la existencia de las agresiones que le propinaba el demandado a la actora, al punto que de la que quedó documentada, se extrae que se le generó una incapacidad de 5 días.

Empero, de la resolución 047 de 01 de septiembre de 2020 se avizora que la autoridad administrativa, en el marco del trámite de violencia intrafamiliar,

conminó a ambos cónyuges para que se abstuvieran de ejecutar actos de violencia intrafamiliar.

En esa medida, se palmario que existió y aún persiste entre los contrincantes, agresiones mutuas, pero pese a ello, quien solicitó la medida cautelar personal fue la actora, y es quien demanda la protección del Estado, por lo que el análisis del presente asunto debe realizarse desde un enfoque diferencial con perspectiva de género, pues es deber constitucional suprimir toda forma de violencia y discriminación contra la mujer, quien en últimas goza de una protección especial atendiendo su condición de vulnerabilidad física, además es inexorable el deber funcional de aplicar el derecho de igualdad e introducir el marco de convencionalidad cuando se trata de asuntos de violencia intrafamiliar donde está involucrada una mujer, por pertenecer a un grupo desprotegido.

Por lo anterior, el régimen probatorio no debe ser igual, toda vez que atendiendo al enfoque diferencial, puede darse una revictimización por parte del operador jurídico.

Frente a la violencia intrafamiliar y la perspectiva de género, la Sala de Casación de la Corte Suprema de Justicia, en sentencia STC 2287 de 2018, dispuso lo siguiente:

“La Corte Constitucional, en sentencia T-087 de 2017, al estudiar un caso de similares aristas al que aquí ocupa la atención de la Sala, se pronunció sobre el tema, precisando que:

[L]a erradicación de toda forma de violencia y discriminación contra la mujer es un compromiso promovido y asumido por Colombia al ratificar los tratados internacionales en mención [Convención de Belém do Pará, Convención Americana para Prevenir, Sancionar y Erradicar la Violencia Contra la Mujer, ratificada por Colombia mediante la Ley 248 de 1997] El país se ha obligado a condenar “todas las formas de violencia contra la mujer (...), adoptar, por todos los medios apropiados y sin dilaciones, políticas orientadas a prevenir, sancionar y erradicar dicha violencia”, además de llevar a cabo las siguientes acciones de carácter específico:

a. abstenerse de cualquier acción o práctica de violencia contra la mujer y velar porque las autoridades, sus funcionarios, personal y agentes e instituciones se comporten de conformidad con esta obligación;

b. actuar con la debida diligencia para prevenir, investigar y sancionar la violencia contra la mujer;

c. Incluir en su legislación interna normas penales, civiles y administrativas, así como las de otra naturaleza que sean necesarias para prevenir, sancionar y erradicar la violencia contra la mujer y adoptar las medidas administrativas apropiadas que sean del caso;

d. Adoptar medidas jurídicas para conminar al agresor a abstenerse de hostigar, intimidar, amenazar, dañar o poner en peligro la vida de la mujer de cualquier forma que atente contra su integridad o perjudique su propiedad;

e. Tomar todas las medidas apropiadas, incluyendo medidas de tipo legislativo, para modificar o abolir leyes y reglamentos vigentes, o para modificar prácticas jurídicas o consuetudinarias que respalden la persistencia o la tolerancia de la violencia contra la mujer;

f. Establecer procedimientos legales justos y eficaces para la mujer que haya sido sometida a violencia, que incluyan, entre otros, medidas de protección, un juicio oportuno y el acceso efectivo a tales procedimientos;

g. Establecer los mecanismos judiciales y administrativos necesarios para asegurar que la mujer objeto de violencia tenga acceso efectivo a resarcimiento, reparación del daño u otros medios de compensación justos y eficaces; y

h. Adoptar las disposiciones legislativas o de otra índole que sean necesarias para hacer efectiva esta Convención.”

Y en relación con el deber de diligencia, destacó que:

[E]l deber de debida diligencia de las autoridades encargadas de prevenir y erradicar toda forma de violencia contra la mujer, implica evaluar los testimonios de las víctimas a la luz de un enfoque de género, evitando toda revictimización. La violencia intrafamiliar, y en particular la violencia contra la mujer, no solo se ejerce en el plano físico sino también en el plano psicológico y moral a través de prácticas que se dirigen a humillar y reducir la confianza de la mujer con el fin de mantener los estereotipos de dominación y abuso del machismo.

Asimismo, resaltó que la violencia contra la mujer, en el marco de la violencia intrafamiliar

[N]o ha sido ajeno a la administración de justicia, pues las decisiones judiciales también han sido fuente de discriminación contra la mujer al confirmar patrones de desigualdad. Para contrarrestar esta situación, la jurisprudencia constitucional ha introducido subreglas sobre cómo deben analizarse los casos que involucren actos o medidas discriminatorias, reiterando la obligación que tienen las autoridades judiciales de abarcar sus casos desde un enfoque diferencial de género. Al respecto, en sentencia T-012 de 2016, se precisó que las autoridades judiciales deben:

“(i) desplegar toda actividad investigativa en aras de garantizar los derechos en disputa y la dignidad de las mujeres; (ii) analizar los hechos, las pruebas y las normas con base en interpretaciones sistemáticas de la realidad, de manera que en ese ejercicio hermenéutico se reconozca que las mujeres han sido un grupo tradicionalmente discriminado y como tal, se justifica un trato diferencial; (iii) no tomar decisiones con base en estereotipos de género; (iv) evitar la revictimización de la mujer a la hora de cumplir con sus funciones; reconocer las diferencias entre hombres y mujeres; (v) flexibilizar la carga probatoria en casos de violencia o discriminación, privilegiando los indicios sobre las pruebas directas, cuando estas últimas resulten insuficientes; (vi) considerar el rol transformador o perpetuador de las decisiones judiciales; (vii) efectuar un análisis rígido sobre las actuaciones de quien presuntamente comete la violencia; (viii) evaluar las posibilidades y recursos reales de acceso a trámites judiciales; (ix) analizar las relaciones de poder que afectan la dignidad y autonomía de las mujeres”.

Además, en el tema de la existencia de agresiones mutuas entre la pareja, la señalada Corporación sostuvo que estas deben leerse a la luz del contexto de violencia estructural contra la mujer. Al respecto dijo que:

“El estereotipo de la mujer débil que no se defiende ante la agresión, es solo otra forma de discriminación. La defensa ejercida por una mujer ante una agresión de género, no puede convertirse en la excusa del Estado para dejar de tomar las medidas adecuadas y eficaces para garantizarle una vida libre de violencia. Las víctimas de violencia de género no pierden su condición de víctimas por reaccionar a la agresión, y tampoco pierde una mujer que se defiende,

su condición de sujeto de especial protección constitucional. En virtud de lo anterior, debe tenerse en cuenta que cuando un hombre y una mujer se propician agresiones mutuas, en términos generales, no están en igualdad de condiciones. La violencia contra la mujer está fundada en estereotipos de género que les exige asumir roles específicos en la sociedad, ajenos a la “independencia, dominancia, agresividad, e intelectualidad del hombre” y cercanos a la “emotividad, compasión y sumisión de la mujer”. Y la obligación del Estado es la de adelantar todas las medidas necesarias para contrarrestar la discriminación histórica y estructural que motiva a la violencia de género.

En concordancia con lo anterior, decide la Sala que el hecho de que el Juzgado accionado hubiere comprobado la existencia de “agresiones mutuas” entre Diana Patricia Acosta Perdomo y Julián Giovanny Zamudio, no era motivo suficiente para negar la medida de protección por ella solicitada, sobre todo si había en el expediente un Informe de Medicina Legal en donde expresamente constaba que existía un nivel de riesgo grave y que irrazonablemente se dejó de lado. En este sentido, se ampararán los derechos fundamentales de la tutelante, se dejará sin efectos la providencia judicial proferida por el Juzgado Veintinueve de Familia de Bogotá D.C. en el marco de la solicitud de medidas de protección, y se le ordenará proferir una nueva conforme los parámetros expuestos en esta sentencia [subraya la Sala].”

En ese orden, se aprecia que si bien no existen pruebas contundentes y suficientes que demuestren la situación que se presenta en la actualidad entre los aquí enfrentados, es claro para esta magistratura que, las medidas cautelares personales dentro del marco de un proceso de familia, obedecen a su carácter de urgencia, y lo que se propende es evitar perjuicios mayores que se puedan ocasionarse en caso de no adoptarse dichas cautelas, por lo que esa respuesta rápida que se espera dentro de los procesos de dicho raigambre se sustenta en mayor parte a la facultad circunstancial atribuida a los jueces, pues es claro que las relaciones intrafamiliares pueden mutar de un momento a otro, colocando en riesgo a varios integrantes de ella, ya sea desde una óptica económica, personal e integral, y de suyo es vital la necesidad judicial de obrar de manera inmediata al reclamo de ese resguardo.

En ese orden, la manifestación que hace la parte actora respecto de la necesidad de la medida cautelar personal se acompasa con la situación familiar que se demostró con los medios suasorios que obran en el plenario, y aunque el literal f) del numeral 5° del artículo 598 del Código General del Proceso, indica que el Juez podrá decretar y practicar pruebas, el *a quo* no lo consideró necesario, por tratarse de una medida que ameritaba una respuesta urgente, pues de dichas evidencias se deducen sin dubitación alguna que la actora ha sido víctima de violencia intrafamiliar por parte de su cónyuge, y dicho historial acompañado de las súplicas de protección al margen de este proceso, son suficientes para conminar al demandado para que cese su actuar belicoso, máxime cuando se trata de una mujer que goza de protección especial, y que sobre el demandado pesa una medida de protección por violencia intrafamiliar.

Por lo que se acaba de dilucidar, se confirmará la cautela personal consiste en que el demandado debe abstener de ejecutar cualquier tipo de agresión física o psicológica sobre la demandante.

Ahora, en lo que atañe a la medida cautelar personal de permitir el ingreso de la actora a su lugar de residencia, y se logre una convivencia pacífica, sea lo primero advertir que, el demandado adosó al *dossier* constancia de entrega del inmueble ubicado en la carrera 74 No. 76 -08, barrio "Ocama" del municipio de Carepa a su propietario, el cual correspondía al lugar donde los contendientes habían fijado su domicilio, por lo que dicha medida no tiene asidero, al desaparecer el domicilio común. Además, las conductas desplegadas por el demandado con respecto a las pertenencias de la actora son del resorte de otro proceso judicial independiente del que acá se ventila, no siendo posible ordenar al demandado que permita el ingreso de la actora a su nuevo lugar de residencia y mucho menos que debe contribuir con la convivencia pacífica con aquella, pues se itera el nuevo domicilio del demandado no tiene relación alguna con la vida marital de las partes procesales.

Por lo expuesto, es imperioso revocar la decisión adoptada en cuanto a la orden al demandado para que en el término de veinticuatro (24) horas, le permita el ingreso a la actora al lugar de residencia común, y se logre una convivencia pacífica.

Conclusión. Por lo anterior, se confirmará parcialmente la decisión adoptada por el *a quo*, y se revocará lo concerniente a que el demandado debe permitir el ingreso de la actora a su lugar de residencia, y lograr una convivencia pacífica.

Costas. No se impondrán costas en esta instancia, porque no se causaron.

LA DECISIÓN.

En virtud de lo expuesto, el **TRIBUNAL SUPERIOR DE ANTIOQUIA, SALA UNITARIA DE DECISIÓN CIVIL - FAMILIA**, administrando Justicia en nombre de la República y por autoridad de la Constitución y la Ley,

F A L L A:

PRIMERO: CONFIRMAR PARCIALMENTE la decisión de naturaleza, contenido, y procedencia descritos en la parte inicial de este proveído.

SEGUNDO: REVOCA el decreto de la medida cautelar consistente en que el demandado debe permitir el ingreso de la actora a su lugar de residencia, y lograr una convivencia pacífica.

TERCERO: Sin condena en costas.

CUARTO: Devuélvase el expediente a su lugar de origen, previas las anotaciones de rigor.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE,

WILMAR JOSÉ FUENTES CEPEDA
Magistrado

Firmado Por:

Wilmar Jose Fuentes Cepeda
Magistrado
Sala Civil Familia
Tribunal Superior De 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: **452cbdf6c42b25c1a6f71acc49597a6d8667304f7366f1e63d7ed124df038867**

Documento generado en 14/06/2022 04:08:41 PM

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