

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

Art .295 C.G.P



Nro .de Estado 098

Fecha 16/06/2022

Página: 1

Estado:

Nro Expediente	Clase de Proceso	Demandante	Demandado	Observacion de Actuación	Fecha Auto	Cuad	FOLIO	Magistrado
05030318900120180003402	Verbal	IVAN EDISON FIGUEROA ALVAREZ	GUILLERMO ANTONIO PAREJA VANEGAS	Auto pone en conocimiento CONCEDE RECURSO DE CASACIÓN. NOTIFICADO EN ESTADOS ELECTRONICOS DEL 16 DE JUNIO DE 2022. VER ENLACE https://www.ramajudicial.gov.co/web/tribunal-superior-de-antioquia-sala-civil-familia/132	15/06/2022			DARIO IGNACIO ESTRADA SANIN
05101311300120180006801	Verbal	LUZ OSMANY GARCIA CASTAÑEDA	ANDRES FELIPE TORRES RESTREPO	Sentencia modificada MODIFICA SENTENCIA APELADA. SIN COSTAS EN ESTA INSTANCIA. NOTIFICADO EN ESTADOS ELECTRONICOS DEL 16 DE JUNIO DE 2022. VER ENLACE https://www.ramajudicial.gov.co/web/tribunal-superior-de-antioquia-sala-civil-familia/132	15/06/2022			CLAUDIA BERMUDEZ CARVAJAL
05154311200120190003301	Ejecutivo Mixto	LUZ ELENA GUTIERREZ PEÑA	FRANCISCO JAVIER CUARTAS RAMIREZ	Sentencia confirmada CONFIRMA SENTENCIA APELADA. COSTAS EN ESTA INSTANCIA A CARGO DE LA PARTE DEMANDADA. NOTIFICADO EN ESTADOS ELECTRONICOS DEL 16 DE JUNIO DE 2022. VER ENLACE https://www.ramajudicial.gov.co/web/tribunal-superior-de-antioquia-sala-civil-familia/132	15/06/2022			DARIO IGNACIO ESTRADA SANIN
05154311200120190003301	Ejecutivo Mixto	LUZ ELENA GUTIERREZ PEÑA	FRANCISCO JAVIER CUARTAS RAMIREZ	Auto pone en conocimiento FIJA \$1.000.000 AGENCIAS EN DERECHO A CARGO DE LA PARTE DEMANDADA. NOTIFICADO EN ESTADOS ELECTRONICOS DEL 16 DE JUNIO DE 2022. VER ENLACE https://www.ramajudicial.gov.co/web/tribunal-superior-de-antioquia-sala-civil-familia/132	15/06/2022			DARIO IGNACIO ESTRADA SANIN
05190318400120210006401	Verbal Sumario	YENNY TERESAZULUAGA CATAÑO Y OTROS	EMIRYAM EUNICE ZULUAGA CATAÑO	Sentencia confirmada CONFIRMA SENTENCIA APELADA. SIN COSTAS EN ESTA INSTANCIA. NOTIFICADO EN ESTADOS ELECTRONICOS DEL 16 DE JUNIO DE 2022. VER ENLACE https://www.ramajudicial.gov.co/web/tribunal-superior-de-antioquia-sala-civil-familia/132	15/06/2022			CLAUDIA BERMUDEZ CARVAJAL
05376311200120190025501	Recusación	SOCIEDAD SAN VICENTE DE PAUL CONFERENCIA DE SAN JOSE	JUAN FELIPE CARDONA LOPEZ	Auto pone en conocimiento DECLARA INFUNDADA CAUSAL DE RECUSACIÓN. ORDENA REMITIR EXPEDIENTE AL JUZGADO DE ORIGEN. NOTIFICADO EN ESTADOS ELECTRONICOS DEL 16 DE JUNIO DE 2022. VER ENLACE https://www.ramajudicial.gov.co/web/tribunal-superior-de-antioquia-sala-civil-familia/132	15/06/2022			CLAUDIA BERMUDEZ CARVAJAL
05440311300120160112101	Verbal	LUIS ARSENIO ARIAS ZULUAGA	MANUEL JOSE GONZALEZ RAMIREZ	Sentencia confirmada CONFIRMA SENTENCIA APELADA. SIN COSTAS EN ESTA INSTANCIA POR AMAPARO DE POBREZA. NOTIFICADO EN ESTADOS ELECTRONICOS DEL 16 DE JUNIO DE 2022. VER ENLACE https://www.ramajudicial.gov.co/web/tribunal-superior-de-antioquia-sala-civil-familia/132	15/06/2022			WILMAR JOSE FUENTES CEPEDA

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.

Nro Expediente	Clase de Proceso	Demandante	Demandado	Observacion de Actuación	Fecha Auto	Cuad	FOLIO	Magistrado
05615310300120150009601	Verbal	JAIRO DE JESUS GAVIRIA HENAO	ELSY MILENA OCAMPO FRANCO	Sentencia confirmada CONFIRMA SENTENCIA APELADA. COSTAS EN ESTA INSTANCIA A CARGO DE LA PARTE DEMANDADA. NOTIFICADO EN ESTADOS ELECTRÓNICOS DEL 16 DE JUNIO DE 2022. VER ENLACE https://www.ramajudicial.gov.co/web/tribunal-superior-de-antioquia-sala-civil-familia/132	15/06/2022			DARIO IGNACIO ESTRADA SANIN
05615310300120150009601	Verbal	JAIRO DE JESUS GAVIRIA HENAO	ELSY MILENA OCAMPO FRANCO	Auto pone en conocimiento FIJA \$1.000.000 PESOS AGENCIAS EN DERECHO EN FAVOR DE LA PARTE DEMANDANTE. NOTIFICADO EN ESTADOS ELECTRÓNICOS DEL 16 DE JUNIO DE 2022. VER ENLACE https://www.ramajudicial.gov.co/web/tribunal-superior-de-antioquia-sala-civil-familia/132	15/06/2022			DARIO IGNACIO ESTRADA SANIN
05615310300220160024001	Verbal	MARIA DE LOS ANGELES CARDONA DE RIOS	CARLOS HORACIO RIOS CASTRILLON	Sentencia CONFIRMA SENTENCIA APELADA CON ACLARACIÓN. SIN COSTAS EN ESTA INSTANCIA. NOTIFICADO EN ESTADOS ELECTRÓNICOS DEL 16 DE JUNIO DE 2022. VER ENLACE https://www.ramajudicial.gov.co/web/tribunal-superior-de-antioquia-sala-civil-familia/132	15/06/2022			WILMAR JOSE FUENTES CEPEDA
05615310300220170024701	Verbal	CARLOS MARIO NAVARRO ALVAREZ	MARIELA OCAMPO DE ZULUAGA	Sentencia confirmada CONFIRMA SENTENCIA APELADA. COSTAS EN ESTA INSTANCIA A CARGO DE LA PARTE DEMANDADA. NOTIFICADO EN ESTADOS ELECTRÓNICOS DEL 16 DE JUNIO DE 2022. VER ENLACE https://www.ramajudicial.gov.co/web/tribunal-superior-de-antioquia-sala-civil-familia/132	15/06/2022			DARIO IGNACIO ESTRADA SANIN
05615310300220170024701	Verbal	CARLOS MARIO NAVARRO ALVAREZ	MARIELA OCAMPO DE ZULUAGA	Auto pone en conocimiento FIJA \$1.000.000 PESOS AGENCIAS EN DERECHO A CARGO DE LA PARTE DEMANDADA. NOTIFICADO EN ESTADOS ELECTRÓNICOS DEL 16 DE JUNIO DE 2022. VER ENLACE https://www.ramajudicial.gov.co/web/tribunal-superior-de-antioquia-sala-civil-familia/132	15/06/2022			DARIO IGNACIO ESTRADA SANIN
05615310300220180013901	Verbal	CARLOS HERNAN ZAPATA CALLE	OSCAR ANDRES BEDOYA SANCHEZ	Auto pone en conocimiento CONCEDE RECURSO DE CASACIÓN. NOTIFICADO EN ESTADOS ELECTRONICOS DEL 16 DE JUNIO DE 2022. VER ENLACE https://www.ramajudicial.gov.co/web/tribunal-superior-de-antioquia-sala-civil-familia/132	15/06/2022			DARIO IGNACIO ESTRADA SANIN
05887408900120220013201	Ejecutivo Singular	SOCIEDAD COMERCIALIZADORA AGRO SHADDAI S.A.S	ASOCIACION REGIONAL DE GANADEROS Y AGRICULTORES DEL NORTE DE ANTIOQUIA.	Auto pone en conocimiento DIRIME CONFLICTO DE COMPETENCIA. ASIGNA CONOCIMIENTO AL JUZGADO PROMISCOU MUNICIPAL DE SAN PEDRO DE LOS MILAGROS. ORDENA REMITIR EXPEDIENTE AL COMPETENTE. NOTIFICADO EN ESTADOS ELECTRONICOS DEL 16 DE JUNIO DE 2022. VER ENLACE https://www.ramajudicial.gov.co/web/tribunal-superior-de-antioquia-sala-civil-familia/132	15/06/2022			DARIO IGNACIO ESTRADA SANIN

Nro Expediente	Clase de Proceso	Demandante	Demandado	Observacion de Actuación	Fecha Auto	Cuad	FOLIO	Magistrado
----------------	------------------	------------	-----------	--------------------------	------------	------	-------	------------



LUZ MARÍA MARÍN MARÍN
Secretaria

LUZ MARÍA MARÍN MARÍN

SECRETARIO (A)



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

Medellín, quince de junio de dos mil veintidós

Sentencia:	021
Proceso:	Verbal Sumario (adjudicación de apoyos)
Accionante:	Yenny Teresa Zuluaga Cataño y Neyra Niceth Zuluaga Cataño
Accionada	Emiryam Eunice Zuluaga Cataño
Discapacitada:	
Juzgado de Origen:	Juzgado Promiscuo de Familia de Cisneros
Magistrado Ponente:	Claudia Bermúdez Carvajal
Radicado:	05-190-31-84-001-2021-00064-01
Radicado Interno:	2022-00015
Decisión:	Confirma sentencia impugnada por razones del Tribunal
Tema:	Capacidad legal y garantías para ejercerla. Proceso de jurisdicción voluntaria o verbal sumario para adjudicación de apoyos por vía judicial depende de la imposibilidad de la persona para manifestar su voluntad y preferencias. Nueva legislación entrega capacidad a todas las personas con discapacidad, mayores de edad y facilita su ejercicio a través de adjudicación de apoyos y ajustes razonables. En el caso de las personas mayores con discapacidad mental que puedan manifestar su voluntad en relación con la designación de Apoyos, también se puede acudir a la vía Notarial o a Centros de conciliación, acorde a lo preceptuado por el Decreto 1429 de 2020.

Aprobado y discutido por acta N° 163 de 2022

Se apresta este cuerpo colegiado a decidir el recurso de apelación interpuesto por la parte demandante frente a la sentencia proferida por el Juzgado Promiscuo de Familia de Cisneros (Ant.) el 29 de diciembre de 2021, dentro del proceso verbal sumario con pretensión de adjudicación de apoyos para la toma de decisiones promovido por Yenny Teresa y Neyra Niceth Zuluaga Cataño en beneficio de Emiryam Eunice Zuluaga Cataño.

1. ANTECEDENTES

1.1. De la demanda

Mediante demanda radicada el día 22 de octubre de 2021 ante el Juzgado Promiscuo de Familia de Cisneros (Ant), las actoras formularon las siguientes pretensiones:

"1. QUE SE DECLARE LA NECESIDAD DE QUE LA SEÑORA EMYRIAM EUNICE ZULUAGA CATAÑO, SEA DECLARADA CON NECESIDAD DE APOYOS JUDICIALES, PARA LA CELEBRACIÓN DE NEGOCIOS JURÍDICOS, CUIDADOS COMO CONVIVENCIA Y MANUTENCIÓN.

"2. QUE SE DECLARE LA NECESIDAD DE NOMBRAR COMO APOYO JUDICIAL, PARA LA SEÑORA EMYRIAM EUNICE ZULUAGA CATAÑO A LAS HERMANAS DE LA MISMA, LAS SEÑORAS: YENNY TERESA ZULUAGA Y NEYRA NICETH ZULUAGA CATAÑO, TODA VEZ QUE SON LAS QUE VELAN, VIVEN Y ESTÁN AL PENDIENTE DE SU HERMANA Y SON LAS ÚNICAS PERSONAS QUE GOZAN DE LA CONFIANZA DE LA PACIENTE.

"3. QUE SE DECLARE LA FALTA DE CONFIANZA, PARA QUE LAS HIJAS DE LA SEÑORA EMYRIAM EUNICE ZULUAGA CATAÑO, SEAN QUIENES SEAN NOMBRADAS (sic) COMO APOYO JURÍDICO PARA LA MISMA, TODA VEZ QUE NO SE ENCARGAN DE LA MANUTENCIÓN NI VIVEN CON LA MISMA, APARTE DE QUE CONSINTIERON Y LLEVARON SU SEÑORA MADRE A DESPOJARSE DEL ÚNICO PATRIMONIO QUE TIENE, CONOCIENDO SU CONDICIÓN PSIQUIÁTRICA DE SALUD Y SIN HABER SIDO NOMBRADAS GUARDADORAS, CURADORAS O APOYO POR ALGÚN DESPACHO EN COLOMBIA.

"4. QUE SE DECLARE LA VIGENCIA DE APOYO JUDICIAL INCOADOS POR EL PERÍODO DE CINCO AÑOS".

Las anteriores aspiraciones fueron sustentadas en los hechos que se compendian a continuación:

Emiryam Eunice Zuluaga Cataño es paciente psiquiátrica desde hace 23 años y ha recibido atención en el Hospital Mental de Antioquia, presenta diagnóstico de psicosis maniaco depresiva, se encuentra desubicada en tiempo, modo y lugar, lo que es de conocimiento público en el municipio de Cisneros Ant.

Emiryam Eunice Zuluaga C. procreó los siguientes hijos: Jesús Alexander, María Dahiana, Natalia Andrea, Angie Patricia y Leonardo Antonio Castañeda Zuluaga, también a Natanael y Lina Castañeda, quienes faltaron a su confianza, porque le hicieron firmar una compraventa de derechos herenciales conociendo su condición psiquiátrica, la llevaron a la Notaría de Cisneros para

firmar la escritura 071 del 21 de marzo de 2017 y 252 del 26 de octubre de 2017 de la Notaría de Cisneros Antioquia.

Emiryam Eunice Zuluaga Cataño solo posee los derechos herenciales que le dejaron sus padres en el inmueble distinguido con la matrícula inmobiliaria 038-13874 de la OIP de Yolombó Ant., en proporción de un 33,34%.

Las accionantes son las encargadas de la manutención de Emiryam Eunice, a quien le proporcionan alimento, vivienda y salud.

Emiryam Eunice, a pesar de no estar en condiciones físicas de celebrar negocios jurídicos, como la venta de sus derechos herenciales, no recibió suma alguna por la negociación, la que quedó en manos de sus hijas, quienes no viven con ella.

Con la venta que hizo Emiryam Eunice Zuluaga Cataño, se le quitó su único patrimonio y se desconoció su penosa condición mental que es de público conocimiento en Cisneros Ant.

A la fecha, Emiryam Eunice no ha sido declarada en interdicción por sentencia judicial.

Ante el Juzgado Promiscuo Municipal de Cisneros (Ant.) se adelanta la sucesión de su progenitor Sabino Zuluaga en la que buscan darle validez al negocio jurídico celebrado por Emiryam Eunice Zuluaga Cataño.

1.2. De la admisión, el traslado y la oposición a la demanda

Previo a la admisión de la demanda, el *A quo*, el día 3 de noviembre de 2021, profirió auto ordenando a la asistente social del despacho, que de manera inmediata procediera a realizar visita domiciliaria a la residencia de la señora Emiryam Eunice, con el propósito de verificar su situación actual, en aras de determinar si es viable notificarle la demanda o si hay la necesidad de nombrarle un curador ad litem que la represente.

El mismo 3 de noviembre del año anterior, la asistente social elaboró informe con ocasión de la visita que llevó a cabo a la calle Colón #21-24 de Cisneros

con el propósito de entrevistar a la señora Eunice Zuluaga Cataño y dar así cumplimiento a lo solicitado por el juez de la causa.

El informe rendido por la profesional social del juzgado da cuenta que Emiryam Eunice es una persona independiente para realizar sus actividades diarias o cotidianas, como bañarse, vestirse, alimentarse, salir a la calle, ayudar en los quehaceres de la casa, va al hospital a controles y a reclamar medicamentos, etc.; está ubicada en tiempo ya que sabe la fecha de hoy, así mismo en espacio, pues da cuenta del sitio donde se encuentra, nombre del municipio y del departamento; tiene conocimiento de sus datos personales, esto es, nombre completo, fecha de nacimiento, edad y escolaridad; lee frases sencillas, entiende lo que lee, escribe oraciones simples, posee lenguaje verbal fluido con algunas incoherencias sobre su pasado, sabe dónde ha vivido, el número de hijos que tiene y sus nombres. En términos generales posee un nivel de independencia total y está en capacidad de manifestar preferencias y tiene personas de confianza a quienes nombra, como su hermana Neyra Niceth Zuluaga Cataño.

1.2.1) El 4 de noviembre de 2021, el juzgado de primera instancia profirió auto admitiendo la demanda, ese mismo día, en la secretaría, se notificó personalmente de tal proveído y de la demanda a la señora Emiryam Eunice, a quien se le corrió traslado por 10 días y se le entregó copia del libelo demandatorio, de sus anexos y del informe de la visita domiciliaria sintetizado en precedencia.

1.2.2) La contestación de la demanda fue presentada directamente por Emiryam Eunice el 9 de noviembre de 2021 en la secretaría del despacho. Aceptó la totalidad de los hechos y no se opuso a la prosperidad de las pretensiones, señalando que solo confía en sus hermanas Yenny Teresa y Neyra Niceth Zuluaga Cataño.

El 22 de noviembre de 2021, el juzgado dispuso oficiar a la alcaldía de Cisneros (Ant.) para que, a través del profesional correspondiente, realizara informe de valoración de Apoyos. El ente territorial indicó que la profesional encargada de llevar a cabo dicha labor, es la Dra. Estefani Bonilla, quien se hallaba, para ese entonces, en licencia de maternidad; en consecuencia, el *A quo* dispuso oficiar, por auto de noviembre 29 de 2021, para los mismos fines, a la E.S.E.

Hospital San Antonio de Cisneros Antioquia, recibiendo respuesta negativa el 3 de diciembre de la misma anualidad, indicando esa entidad que no cuentan con el profesional de la salud idóneo para que realice la valoración de apoyos solicitada.

Por auto de diciembre 6 de 2021, el juzgado corrió traslado por el término de 10 días del informe de visita domiciliaria que realizó la Asistente Social del despacho. El término fue aprovechado por el mandatario judicial de las demandantes, señalando que dicho informe no puede ser tenido como prueba de la condición psicológica o psiquiátrica de Emiryam Eunice Zuluaga C., porque quien lo realizó no cuenta con la doble calidad de trabajadora social y psiquiatra, pues no lo certificó. Enfatizó que el escrito de la asistente social, solo puede ser considerado para tener conocimiento de las condiciones sociales y familiares de quien funge como demandada y pidió valoración por médico de medicina legal o por la Junta Regional de Calificación de Invalidez de Antioquia.

Ulteriormente, en auto del 24 de diciembre de 2021, el juzgado fijó el día 29 del mismo mes y año, para llevar a cabo la audiencia de instrucción y juzgamiento, e igualmente decretó las pruebas solicitadas por el extremo activo.

1.3. Desarrollo de la audiencia de instrucción y juzgamiento hasta los alegatos.

El 29 de diciembre tuvo lugar la audiencia de instrucción y juzgamiento, oportunidad en la que el despacho formuló interrogatorio de parte a las señoras Neyra Niceth y Yenny Teresa Zuluaga Cataño, igualmente lo hizo con la titular de actos jurídicos y requirente de Apoyos, señora Emiryam Eunice Zuluaga Cataño y recibió declaración al testigo Leonid Alexander Avendaño Gómez.

El mandatario judicial de la parte accionante aprovechó el término que le fue concedido para la presentación de sus **alegaciones conclusivas**, las que se sintetizan así:

Dijo que la demanda fue presentada en debida forma, se tramitó bajo el proceso verbal sumario y cumple con los presupuestos procesales y constitucionales.

Resaltó que en este tipo de asuntos prima la autonomía de la voluntad, destacando las capacidades de Emiryam Eunice Zuluaga Cataño, quien contestó oportunamente la demanda tal y como lo reconoció en el interrogatorio absuelto; dijo que Yenny Teresa y Neyra Niceth son sus hermanas y personas de confianza, reconociendo que son quienes le suministran alimentos y todo lo necesario para que pueda gozar de los mínimos vitales contemplados en el art. 53 de la Constitución Nacional.

Manifestó que lo pretendido es que a Emiryam Zuluaga Cataño se le brinden Apoyos para su manutención y para todo lo que tenga que ver con trámites bancarios y, sobre todo, para los actos jurídicos, buscando que no vaya a salir lesionada por un tercero, afectación que ya se dio, pero logrando evitar que siga celebrando ese tipo de actos, en especial los del artículo 51 de la Ley 1996.

Puntualizó que entre las demandantes y Emiryam Eunice Zuluaga C. no existe ningún conflicto, ni ningún pleito pendiente, pues son las personas de confianza de la adulta con discapacidad.

Precisaron que Neyra es quien vive con Emiryam y la cuida, mientras que Yenny Teresa, quien reside en Estados Unidos, es la que maneja la parte financiera y por tanto es una persona idónea por ser muy centrada y buena administradora.

Finalizó su intervención suplicando al despacho que se acojan las pretensiones en lo que respecta a las adjudicaciones.

La demandada fue convidada a exponer sus alegatos y expresó que no tiene nada que decir.

1.4. De la sentencia de primera instancia

Luego de un receso de 45 minutos, concedido por el *A quo* se reanudó la audiencia con el pronunciamiento de la sentencia que puso fin a la instancia en los siguientes términos (37:25):

"1. Deniégase la adjudicación judicial de apoyos a la señora Emiryam Eunice Zuluaga Cataño de notas civiles conocidas y expresadas en el expediente, identificada con la cédula de ciudadanía número 41.104.788 procesos que fuere promovido por sus hermanas Yenny Teresa y Neyra Niceth Zuluaga Cataño a través de apoderado judicial y por lo expuesto en la parte motiva de esta sentencia.

"2. Sin condena en costas

"3. Archives el proceso

"4. Contra esta sentencia procede el recurso de alzada por cuanto como se relevó en la parte considerativa de este fallo, según se desprende del artículo 35 de la ley 1996 de 2019, es competencia de los jueces en primera instancia, en la adjudicación judicial de apoyos adjudicados judicialmente y a pesar de que es un proceso verbal sumario, que conforme al Código General del Proceso es de una instancia; esta ley en su artículo 35 estableció que es de 2 instancias, en este caso éste juzgado conoce en primera instancia, por lo tanto contra ella se considera viable que procede el recurso de alzada. Los sujetos de esta audiencia quedan notificados en estrados, según lo dispone el artículo 294 del CGP, siendo, así las cosas, se concede el uso de la palabra a la parte demandante para que si desea interponer recurso de alzada bien pueda proceder de conformidad".

En la parte considerativa de la providencia, que se da a partir del minuto 1:12:58 de la grabación, el *a quo* sustenta en extenso los argumentos que soportaron la anterior decisión, mismos que se condensan, así:

Resaltó que en cuanto a la diversidad regulatoria de las personas con discapacidad, doctrinariamente se han distinguido tres modelos: (1) de prescindencia, en el que estas personas son consideradas improductivas y deben ser sujeto de asistencia e internados en instituciones especializadas y segregados de la sociedad, (2) modelo rehabilitador, en el que las personas

con discapacidad son consideradas como enfermas y necesitan de curación por medio de tratamiento médico comprobado o incluso por desarrollar, este modelo procura por la recuperación física y psíquica o sensorial, intentando normalizar su salud según los estándares de la sociedad y (3) modelo social, donde estas personas no se conciben como discapacitados o discriminados, sino como personas que pueden servir a la comunidad al igual que las demás, se les respeta su diferencia, se les garantizan sus derechos fundamentales como la dignidad, autonomía, igualdad y libertad; se les concibe como sujetos con derechos, dotados de plenas garantías que se pueden desarrollar en la sociedad, en condiciones de igualdad, de inclusión y participación.

Asimismo, puntualizó que la ley 1996 de 2019 se perfiló por el modelo social a partir de los imperativos constitucionales y legales de protección social de las personas mayores con discapacidad mental, que orientan a que no sean tratados como pacientes, sino como verdaderos ciudadanos, sujetos de derechos que requieren de apoyos para la toma de decisiones, dando prelación a su autodeterminación; además, acotó que tales sujetos tienen capacidad legal en igualdad de condiciones sin distinción alguna, e independientemente de si se usan o no Apoyos para la realización de actos jurídicos, resaltando que en ningún caso la existencia de una discapacidad podrá ser motivo para la restricción del ejercicio de la capacidad legal según se destaca del artículo 6º.

Asimismo, en sus consideraciones expuso que la ley 1996 de 2019 gira en torno a tres ejes esenciales, cimentados en la eliminación de la incapacidad legal por discapacidad de las personas mayores de edad en pro de su inclusión social; el primero consiste en la diferenciación entre capacidad legal y mental, el segundo es una consecuencia del anterior, y es la supresión de la interdicción y de la inhabilitación de las personas con discapacidad para ser sustituidos por las adecuaciones razonables y por las medidas de apoyo, y el tercer eje, es la representación excepcional de las personas mayores de edad con discapacidad. El fundamento constitucional está en los artículos 13, que define el derecho a la igualdad y 93 y 94, a través de los cuales la Carta Superior legitima, en el ordenamiento jurídico interno, los tratados y convenios internacionales ratificados por el Congreso que reconocen derechos humanos y prohíben su limitación en los estados de excepción, en lo que se conoce como Bloque de Constitucionalidad.

En el prolijo marco normativo enunciado por el *judex* se destaca la referencia que hizo a la Convención Sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad adoptada por la Asamblea General de las Naciones Unidas el 13 de diciembre de 2006, puntualizando los siguientes principios: (a) el respeto a la dignidad inherente a la autonomía individual, incluida la libertad de tomar sus propias decisiones y su independencia, (b) la no discriminación, (c) la participación e inclusión plenas en la sociedad, (d) el respeto por la diferencia y la aceptación de las personas con discapacidad como parte de la diversidad y la condición humana y (e) la igualdad de oportunidades.

Basado en lo anterior, el juez de instancia, a partir del minuto (13:37) del segundo video, analizó el caso concreto, dijo, en resumen, que la señora Emiryam Eunice Zuluaga Cataño, quien contestó la demanda a motu proprio, no se opuso a ninguna de las pretensiones, que le llamó la atención el hecho que ninguno de sus siete hijos formulase la petición de Apoyos, sino que fueron dos de sus hermanas las gestoras del presente proceso.

Sobre el informe rendido por la asistente social del juzgado, luego de la visita domiciliaria realizada al domicilio de Emiryam Eunice, indicó que lo apreciará en perspectiva de conocer sus condiciones sociales y familiares, enterándose de las circunstancias de tiempo, modo y lugar en que ésta se desenvuelve, no lo tendrá en cuenta como prueba de su condición psicológica o psiquiátrica.

En cuanto a los elementos de confirmación practicados, el cognoscente hizo un análisis de la prueba testimonial recaudada a las demandantes Yenny Teresa y Neira Niceth Zuluaga Cataño, a la persona mayor de edad con discapacidad y para quien se reclaman apoyos, señora Emiryam Eunice Zuluaga Cataño y al único testigo recepcionado, señor Leonid Alexander Avendaño Gómez, resaltando que todos dan cuenta que Emiryam Eunice es persona autónoma e independiente en sus actividades cotidianas, se alimenta por sí misma, se asea y se viste sola, hace mandados, trabaja en un casino realizando el aseo y pagando los servicios de agua y luz, por lo que le dan como pago dos mil o tres mil pesos que emplea jugando en las maquinas del casino, que también juega al chance. En el mismo sentido se pronunció la asistente social en su informe, del que se desprende que Emiryam Eunice Zuluaga C. recibe algún dinero por hacer mandados y aseo en ocasiones, que

gana premios en juegos de azar; es una persona independiente para realizar sus actividades diarias y cotidianas, no se encuentra en tratamiento psiquiátrico o psicológico, solo asiste a controles médicos en la ESE Hospital San Antonio de Cisneros y toma los medicamentos Losartán, lobastatina, etc.

Acorde a lo anterior, el juez de primera instancia, a partir del minuto 29:30 del segundo video, concluyó que por ninguna parte encuentra que Emiryamn Eunice sea una persona imposibilitada en forma absoluta para desenvolverse en sociedad y en consecuencia, el despacho *"tiene que enarbolar, se repite, la plena capacidad legal de esta persona mayor de edad y se revalida nuevamente ni por asomo, ni al rompe, se probó que esta señora Emiryam Eunice se encuentre imposibilitada para manifestar su voluntad, que no se encuentra imposibilitada de ejercer su capacidad legal, desde ningún punto de vista hay una prueba contundente, evidente; antes, por el contrario, se refleja de la demanda y en los documentos de la prueba que se practicó en esta audiencia que el despacho no tiene sino que llegar a la conclusión, se repite (...) que ante todo por el contrario esta persona Emirya Eunice tiene todo el derecho a que se presuma la capacidad legal de ella como mayor de edad y se relievra nuevamente, que una decisión en contrario sería atentar contra los derechos fundamentales de ésta Emiryam Eunice quien se presume que es una persona con capacidad legal como mayor de edad, que goza de igualdad de oportunidades, de la inclusión social, del derecho a la igualdad, del derecho a la no discriminación, del derecho a equivocarse en sus actos jurídicos, del derecho a la libre autodeterminación..."*

1.5. De la impugnación

Inconforme con la sentencia, el apoderado judicial de las codemandantes Yenny Teresa y Neyra Niceth Zuluaga Cataño, manifestó su desacuerdo con el fallo proferido y apeló la decisión.

Como sustento de su disenso, quedaron registrados¹ los reparos puntuales que hizo a la decisión proferida el 29 de diciembre de 2021, los que se sintetizan así:

¹ A partir del minuto 41:12 del segundo video

Adujo el censor que en la sentencia hay una indebida valoración probatoria y vulneración al debido proceso, toda vez que la prueba de la certificación emitida por el Hospital Mental de Antioquia -HOMO- con radicado 15522 de mayo 9 de 2002, firmada por la médica psiquiatra Lina María Agudelo, donde dice que durante la internación, es decir, una hospitalización que tuvo Emiryam Eunice se lee: "*la paciente presenta un doble diagnóstico psiquiátrico*", no fue tenida en cuenta y esto se expone sin consideración a la negociación que realizó la titular de Apoyos.

Añadió que el dictamen no valorado, fue realizado por una profesional de salud mental, y que estos asuntos no necesariamente tienen que ser tratados por un psiquiatra, también puede ser por un psicólogo. Advirtió que cuando se presentó el informe de la Asistente social, se expresó oposición por tal togado, quien además solicitó que, de ser necesario, la señora Emiryam E. Zuluaga Cataño fuera valorada por la Junta Regional de Calificación de Invalidez o por el psiquiatra de Medicina Legal ante la falta de recursos de las personas vinculadas al proceso y el despacho no decretó tal medio de convicción, violando con ello el debido proceso.

Indicó que la ley 1996 habla de apoyos totales y parciales y en este caso se está hablando de la parcialidad, en tal sentido la demanda se presentó para celebrar negocios jurídicos que sean sometidos a registro, y con la decisión del despacho se vulneró de manera conjunta los principios de eficiencia, eficacia, solidaridad, etc., y basta con escuchar a la necesitada de apoyos para darse cuenta que no está ubicada en tiempo y lugar.

Finalmente, el apelante solicita a esta colegiatura que se revoque la sentencia de primera instancia y se disponga lo pertinente para proteger de manera específica a Emyriam Eunice Zuluaga Cataño, como lo regenta la ley 1996, frente a la manutención y a la celebración de actos y negocios jurídicos que ésta realice, toda vez que desde el 9 de mayo de 2002 fue diagnosticada como paciente psiquiátrica y sus trastornos no requieren medicamentos, se manejan con terapia y se busca restituir los derechos que le han sido quebrantados a Emiryam Eunice.

1.6. De la sustentación de la apelación ante el superior

Al momento de sustentar el recurso ante la Sala, el apoderado de las pretensoras reiteró, en su escrito, que el *a quo* no garantizó el debido proceso, ya que el profesional idóneo para determinar la condición psicológica de una persona es el psiquiatra, o en su defecto el psicólogo, y en este caso las demandantes cuentan con una historia clínica del año 2002, en la que el HOMO certificó el trastorno psiquiátrico y junto con la presentación de la demanda fue aportada esta prueba que está rubricada por el auxiliar de la justicia y psicólogo forense, Dr. Jhon Jairo Cadavid Lopera, quien debía ser llamado en la etapa probatoria² para sustentar su pericia en la respectiva audiencia, e ilustrar al juez acerca de las condiciones actuales de salud mental de Emiryam E. Zuluaga Cataño y se dolió que el juzgado no decretó el elemento de confirmación mencionado.

Cuestionó la prueba de la visita domiciliaria y la idoneidad de la profesional que la llevó a cabo, ya que a través de ella, el despacho fue orientado solamente de las circunstancias de tiempo, modo y lugar de como se desenvuelve socialmente la requirente de apoyos y enfatizó que se opuso a dicha ordalía porque debía realizarse por un profesional del área mental y para ello la señora Emiryam Eunice debió ser valorada por Medicina Legal o por la Junta Calificadora de Invalidez para que determinaran su condición.

Recalcó que a la titular de apoyos la hicieron vender su único patrimonio en el 2017 quedando en la calle, cuando desde el 2002 estaba diagnosticada como paciente psiquiátrica por el HOMO.

Criticó que el juez de primera instancia consideró que no era necesario llamar a declarar al perito forense y tampoco le dio valor a tal prueba por considerar que estaban satisfechos todos los presupuestos.

Dijo que Emiryam Eunice es coherente frente a algunas cosas y no frente a otras, ejemplificando que ella sabe que la hicieron firmar una venta de sus derechos herenciales "los cuales son en el municipio de Cisneros, pero la misma dice que los vendió en Bucaramanga, ciudad que ni siquiera conoce".

² Artículos 226 y ss. del CGP

Enfoca su desacuerdo en la falta de análisis de la prueba médico-psiquiátrica adosada con la demanda y puntualiza que, si bien Emiryam se vale por sí sola en diversas actividades cotidianas, ésta no está orientada en condiciones de tiempo, modo y lugar, por lo tanto, no comprende los presupuestos del art. 1502 del C.C., para celebrar negocios jurídicos y no difiere si el objeto del contrato es lícito o no.

Clama ante el superior, para que sea revocado el fallo de primera instancia por no haberse garantizado el debido proceso en lo que a la contradicción y sustentación de la prueba médico-psiquiátrica se refiere; que se de valor probatorio a la historia clínica del Hospital Mental de Antioquia del año 2002 y se conceda a Emiryam Eunice Zuluaga Cataño los Apoyos para la manutención, cuidados y sostenimiento financiero y que se declare que la misma está impedida para celebrar actos y negocios jurídicos.

Frente al pedimento que obra en la parte final del escrito de sustentación de la apelación, consistente en que el proceso no regrese al Juez de Familia de Cisneros por la razón que allí se expone, de manera anticipada, se advierte por esta Colegiatura que no hará ningún análisis sobre el particular, primero, porque no forma parte de los reparos realizados en la audiencia de instrucción y juzgamiento y segundo y más importante, porque dicha petición desborda la competencia de esta instancia.

Por su lado, la parte contraria, constituida por la titular de apoyos, señora Emiryam Eunice Zuluaga Cataño se abstuvo de efectuar réplica, pues fue silente con respecto a la sustentación del recurso de apelación interpuesto por el mandatario judicial de las accionantes.

2. CONSIDERACIONES

2.1. Requisitos formales

En el caso de la referencia, se observa un intento por cumplir los presupuestos procesales, ya que le ha faltado al *a quo* ordenar la notificación de las personas identificadas en la demanda como hijos de la titular de actos

jurídicos con apoyos³, en cuanto a los elementos materiales o de fondo, estos se hallan circunstanciales y le han permitido al Juez de Instancia resolver los extremos litigiosos. Igualmente, se han dado los presupuestos para el trámite de segunda instancia y para que esta Sala asuma la competencia funcional para proferir decisión definitiva.

También le asiste competencia al Tribunal para resolver la alzada en virtud de la modificación que realizó la Ley 1996/2019 al numeral 7º del artículo 22 del CGP, al ubicar los procesos de adjudicación judicial de apoyos en los asuntos que conoce el juez de familia en primera instancia⁴; los sujetos procesales intervinientes ostentan capacidad para ser parte, en lo que atañe a la legitimación en la causa, se avizora como tema no pacífico, sobre este se harán mayores elucubraciones.

En lo que respecta al trámite impartido al proceso se constituye en uno de los elementos basilares del problema jurídico que deberá dilucidar la sala, ya que en ello se centra gran parte de la carga argumentativa de la decisión que habrá de tomarse.

No se observa causal de nulidad que pueda invalidar la actuación surtida, ello con independencia de decisiones de fondo que debió tomar el juez de instancia antes de citar a audiencia y proferir sentencia de fondo y que son objeto de análisis en esta providencia.

En relación con la competencia para decidir el recurso, advierte esta colegiatura que la misma queda delimitada a las inconformidades de la parte recurrente de acuerdo a lo establecido en el artículo 328 del CGP, la que se concreta a los reparos expuestos por la parte demandada en el numeral 1.5). Así mismo, por tratarse de procesos que se rigen bajo una nueva legislación procesal, esta Sala revisará con detenimiento el rito impartido a la pretensión

³ Nrl. 5º artículo 38 de la Ley 1996 de 2019 "Antes de la audiencia inicial, se ordenará notificar a las personas identificadas en la demanda y en el informe de valoración de apoyos como personas de apoyo".

⁴ Artículo 35 Ley 1996 de 2019 "Modifíquese el numeral 7 contenido en el artículo 22 de la Ley 1564 de 2012, quedara así: 'Artículo 22: Competencia de los jueces de familia en primera instancia. Los jueces de familia conocen, en primera instancia, de los siguientes asuntos: 7. De la adjudicación, modificación y terminación de apoyos adjudicados judicialmente"

Adjudicación Judicial de Apoyos

Jenny Teresa Zuluaga Cataño y otra vs Emiryam Eunice Zuluaga Cataño

Rdo. 05-190-31-84-001-2021-00064-00

de cara a las formalidades que contempla la ley 1996 de 2019 para esta clase de asuntos.

2.2. De la pretensión impugnaticia

En el sub-lite, el extremo recurrente pretende la revocatoria de la sentencia apelada, a fin de que se proteja, como lo permite la ley 1996, específicamente la manutención de Emiryam Eunice Zuluaga Cataño y la celebración de actos o negocios jurídicos que ésta realice, teniendo en cuenta que su diagnóstico psiquiátrico fue decretado desde el 9 de mayo de 2002. No concreta el recurrente, de manera técnica, el tipo de apoyo que requiere la señora Zuluaga Cataño.

2.3. Problema jurídico

Establecido el marco dentro del cual se desarrollará la controversia, así como el sentido de la sentencia impugnada, las razones de inconformidad del recurrente, las situaciones fácticas y procesales que se presentaron en el decurso del proceso, y considerando la nueva normatividad expedida por el Congreso de la República en materia de ejercicio de la capacidad jurídica de las personas con discapacidad mayores de edad, condensado en la Ley 1996 de 2019, el problema jurídico se circunscribe a determinar lo siguiente:

(i) Si la vía escogida por la señora Jenny Teresa y Neira Niceth Zuluaga Cataño, para obtener adjudicación de apoyos en favor de su hermana discapacitada Emiryam Eunice Zuluaga Cataño armoniza con el procedimiento implementado en la Ley 1996 de 2019.

(ii) Si el *A Quo* impartió, o no, con rigor el trámite establecido en la ley 1996 de 2019.

(iii) Se establecerá si la señora Emiryam Eunice Zuluaga Cataño requiere o no adjudicación de apoyos por vía judicial.

Para dilucidar los cuestionamientos propuestos como problema jurídico, se hace necesario empezar por abordar en las consideraciones que habrán de soportar la solución de la alzada, los siguientes tópicos: (i) el cambio de

paradigma sobre la capacidad de las personas con discapacidad mayores de edad insertado en el ordenamiento jurídico por la Ley 1996 de 2019. (ii) Los apoyos, la valoración de apoyos y ajustes razonables con que cuentan las personas con discapacidad mayores de edad, para emitir su voluntad y preferencias. (iii) los acuerdos de apoyo como herramienta fundamental para las personas con discapacidad que no necesitan la intervención judicial para la adjudicación de apoyos, (iv) La adjudicación de apoyos por vía judicial y (v) Se abordará el caso concreto. Veamos:

2.4. Consideraciones jurídicas y fácticas del tribunal de cara al sub examine

2.4.1. Cambio de paradigma sobre la capacidad de las personas con discapacidad mayores de edad

La Convención sobre los derechos de las personas con discapacidad, define la discapacidad como deficiencia en las funciones físicas, mentales, intelectuales o sensoriales de una persona que se dan a largo plazo y que, al interactuar con diversas barreras, pueden impedir su plena y efectiva participación en la sociedad en igualdad de condiciones con los demás.

Estas condiciones *per se*, colocan al individuo que las presenta en una situación de minusvalía que le restan capacidad funcional y/o de autodeterminación, según sea el caso, frente al ejercicio de actos jurídicos que producen obligaciones.

Considerando las deficiencias enunciadas, se han implementado, a lo largo de la historia, varios modelos para atender a las personas con discapacidad en procura de contrarrestar su condición.

Surge inicialmente el **modelo de prescindencia**, que consideraba la discapacidad como una maldición o castigo, los sujetos eran concebidos como improductivos o ajenos al funcionamiento de la sociedad y en consecuencia la sociedad los excluía de la vida en comunidad; legalmente eran declarados en interdicción y los institucionalizaban para darles asistencia.

Posteriormente se adoptó el **modelo médico rehabilitador**, que es el de la interdicción judicial por demencia que se está superando con la ley 1996/2019, para este modelo la discapacidad es vista como una enfermedad, los sujetos cargan con el rótulo de dementes y por lo tanto eran tratados médicamente procurando su recuperación; mientras tanto les era sustraída la capacidad jurídica y les proporcionaban protección a su integridad y a su patrimonio a través de la declaratoria de interdicción.

Es a partir de la Convención de Derechos de las Personas con Discapacidad⁵, que se da un punto de inflexión en el seno de las Naciones Unidas expidiendo la convención, con ella le delega a los Estado Parte el compromiso de hacer valer sus postulados en las sociedades que administran. Surge el **modelo social** como un desarrollo efectivo de los principios de la convención y a partir de allí se entiende la discapacidad como una manifestación de la diversidad del ser humano que resulta de la interacción entre las diferencias funcionales de cada individuo y las barreras que hay en el entorno. El objetivo y compromiso se focaliza en identificar esas murallas y los obstáculos para aminorarlos o equilibrarlos y garantizar la vida en comunidad de los ciudadanos con alguna discapacidad.

Es imperativo garantizarles a las personas que hacen parte de esta población, su pleno desarrollo en el entorno social, aliviando su autonomía para que tomen sus propias decisiones, con Apoyos, si los necesitan. Es en este aspecto donde refulge el cambio de paradigma, y la ley 1996 de 2019 optó por este último modelo, pues ya no se concibe a las personas con discapacidad, mayores de edad como improductivas o ajenas a las dinámicas y funcionamiento de la sociedad, tampoco como dementes o enfermos requirentes de curación médica; ahora son personas que pueden servir al conglomerado en el que se desenvuelven.

El cambio de paradigma que se indica, fue incorporado a nuestro ordenamiento jurídico a través de la promulgación de la ley 1346 de 2009, comprometiéndose el Estado colombiano ante la comunidad internacional, a hacer efectivos y a garantizar el ejercicio de los derechos de esta importante población, ahora bajo las directrices de la ley 1996 de 2019.

⁵ Adoptada por la Asamblea General de las Naciones Unidas el 13 de diciembre de 2006.

Adjudicación Judicial de Apoyos

Jenny Teresa Zuluaga Cataño y otra vs Emiryam Eunice Zuluaga Cataño

Rdo. 05-190-31-84-001-2021-00064-00

Siguiendo con el hilo conductor de la convención, procede señalar que el legislador profirió la ley 1618 de 2013, cuyo objetivo es garantizar y asegurar el ejercicio efectivo de los derechos de las personas con discapacidad, mediante la adopción de medidas de inclusión, de acciones afirmativas, de ajustes razonables y de la eliminación de toda forma de discriminación por razón de discapacidad y fue a través de dicho compendio normativo que se establecieron disposiciones para garantizar el pleno ejercicio de las personas con discapacidad, tratando de cerrar la brecha que de antaño se presentaba entre las personas con plenas capacidades y las que exhiben algún tipo de discapacidad, pretendiendo su inclusión en un conglomerado social educado, desde tiempos inveterados, en una cultura excluyente hacía estas personas, que finalmente se acercan a la materialización efectiva de su derecho a la igualdad a través de la ley 1996 de 2019, por medio de la cual se les reconoce plena capacidad jurídica y legal que les garantiza el goce y ejercicio de los derechos en las mismas condiciones de los demás ciudadanos.

De esta manera, Colombia, a través del bloque de constitucionalidad⁶ se pone a tono con el derecho internacional en el respeto y el reconocimiento en su dignidad y autonomía de las personas con discapacidad mayores de edad.

2.4.2. Apoyos, valoración de apoyos y ajustes razonables

Ley 1996 de 2019 tiene la finalidad de establecer medidas claras y precisas que garanticen el ejercicio del derecho a la capacidad plena de todas las personas con discapacidad, mayores de edad, entendiendo que todas ellas son sujetos de derechos y obligaciones y tienen capacidad legal en igualdad de condiciones.

No puede desconocerse, que cada individuo de esta población comporta alguna deficiencia, ya sea en sus funciones físicas, mentales, intelectuales o sensoriales, que bajo ninguna circunstancia les restringe la capacidad de ejercicio, pero que sí lo hacen interactuar en sociedad con algún grado de

⁶ Artículo 93 Constitución Política "Los tratados y convenios internacionales ratificados por el Congreso, que reconocen los derechos humanos y que prohíben su limitación en los estados de excepción, prevalecen en el orden interno. Los derechos y deberes consagrados en esta Carta, se interpretarán de conformidad con los tratados internacionales sobre derechos humanos ratificados por Colombia"

dificultad, y por ello es imperativo menguarla a través de la utilización de apoyos y ajustes razonables, de tal suerte que la persona con discapacidad no perciba o no sienta diferencia o discriminación en el trato que se brindan las personas que no padecen ninguna discapacidad y sean tratados como iguales.

De esta manera habrá certeza, que la capacidad legal de estos ciudadanos se hace efectiva y pueden desarrollar y ejercer sus derechos y contraer obligaciones en lo que se constituye en una clara legitimación para actuar.

Este equilibrio entre personas con discapacidad, mayores de edad y personas que no padecen ninguna, se logra a través de Apoyos, de apoyos formales y de ajustes razonables.

La Ley 1996 de 2019 define cada una de las anteriores acciones, dando precisión a cada concepto dentro del marco del principio de legalidad, con lo que se garantiza el debido proceso al momento de acudir a cualquiera de ellas:

Apoyos: Los apoyos de los que trata la presente ley son tipos de asistencia que se presentan a la persona con discapacidad para facilitar el ejercicio de su capacidad legal. Esto puede incluir la asistencia en la comunicación, la asistencia para la comprensión de actos jurídicos y sus consecuencias, y la asistencia en la manifestación de la voluntad y preferencias personales.

Apoyos formales: Son aquellos apoyos reconocidos por la ley, que han sido formalizados por alguno de los procedimientos contemplados en la legislación nacional, por medio de los cuales se facilita y garantiza el proceso de toma de decisiones o el reconocimiento de una voluntad expresada de manera anticipada, por parte del titular del acto jurídico determinado.

Valoración de apoyos: Es el proceso que se realiza, con base en estándares técnicos, que tiene como finalidad determinar cuáles son los apoyos formales que requiere una persona para tomar decisiones relacionadas con el ejercicio de su capacidad legal.

Ajustes Razonables: Son las modificaciones y adaptaciones que no impongan una carga desproporcionada o indebida, cuando se requieran en un caso particular, para garantizar a las personas con discapacidad el goce o ejercicio, en igualdad de condiciones que las demás, en todos los derechos humanos y libertades fundamentales.

Como se viene diciendo, las personas con discapacidad tienen derecho al ejercicio de su capacidad legal y para ello pueden acceder a apoyos que pueden ser determinados por la misma persona, o ser valorados por terceras personas que consignan sus conclusiones respecto de los apoyos requeridos en un informe, estos también pueden ser formalizados a través de los mecanismos establecidos en la ley, como en los acuerdos de apoyo, en las directivas anticipadas o en los procesos de adjudicación judicial.

Los apoyos para ejercer la capacidad legal, se pueden dar para asistir a la persona titular de actos jurídicos para facilitar la comprensión de actos jurídicos y sus consecuencias, facilitar la manifestación de la voluntad y de las preferencias personales; representar a la persona en determinados actos, cuando ella misma lo solicite o el juez lo decida en un proceso de adjudicación judicial de apoyos; para interpretar la voluntad y las preferencias cuando no pueda manifestar su voluntad y para honrar y hacer valer las decisiones de la persona con discapacidad cuando conste en directivas anticipadas.

2.4.3. Acuerdos de apoyo como herramienta para las personas con discapacidad que no necesitan la intervención judicial para la adjudicación de apoyos.

2.4.3.1. Mecanismo de Acuerdos de apoyo para la celebración de actos jurídicos

Los acuerdos de apoyo son un mecanismo formal para proveer apoyo a una persona con discapacidad, mayor de edad⁷, son de empleo exclusivo de ésta y a ellos acude por voluntad propia, toda vez que es la persona con discapacidad la primera llamada a determinar que apoyos requiere.

⁷ Art. 15 Ley 1996 de 2019

Este mecanismo no exige, *per se*, que se lleve a cabo una valoración de apoyos, como sí es requisito basilar cuando se acuda a la adjudicación de apoyos por vía judicial.

El titular de actos jurídicos, tiene el derecho a decidir, el, o los apoyos que requiere, para la realización de un acto jurídico, al igual que la persona que desea que lo apoye en la específica gestión.

La formalización de los acuerdos de apoyo se puede realizar ante notario o ante conciliador extrajudicial⁸. En ambos casos, el notario o el conciliador, según haya sido la elección del ciudadano, tendrán la obligación de entrevistarse por separado con la persona titular del acto jurídico y verificar que el contenido del acuerdo recoge su voluntad y sus preferencias personales.

En ambos casos, notario y conciliador deben garantizar los ajustes razonables que sean indispensables para que la persona con discapacidad pueda comprender y participar en el acto jurídico al que se está presentando, facilitando medios de accesibilidad, comunicación y participación.

Con relación a las personas de apoyo, ambos funcionarios deben informarlos sobre las obligaciones legales que adquieren con la persona titular del acto jurídico y dejar constancia de ello⁹.

A través de los acuerdos de apoyos, se ejercita el principio de autonomía de la persona con discapacidad, mayor de edad, manifestando sin apremio su voluntad, sus deseos y las preferencias propias, ya que es ella misma quien acude a la notaría o al centro de conciliación, expone el acto jurídico que desea llevar a cabo y escoge la persona de su confianza para que le brinde el apoyo necesario que no podrá imponerse sobre su voluntad, pues tal y como lo regenta el numeral 3º del artículo 4º, debe imperar la primacía de la voluntad y preferencias del titular del acto jurídico.

⁸ Arts. 16 y 17 Ley 1996 de 2019

⁹ Art. 50 Ley 1996 de 2019

Sobre los apoyos en concreto, el citado canon normativo establece: “Los apoyos utilizados para celebrar un acto jurídico deberán siempre responder a la voluntad y preferencias de la persona titular del mismo”, esto quiere decir, que estos acuerdos de apoyo son realizados por personas que se dan a entender, que son capaces de expresar su voluntad y en virtud de ello pueden tomar sus propias decisiones aun cuando se equivoquen en ello.

2.4.3.2. Mecanismo judicial

Otro mecanismo para la adjudicación de apoyos lo constituye la adjudicación judicial, la que se lleva a cabo a través de los procesos de jurisdicción voluntaria o verbal sumario¹⁰.

Se apertura proceso de **jurisdicción voluntaria** cuando lo promueve el titular del acto jurídico, es decir, cuando de forma voluntaria, el discapacitado, mayor de edad, decide acudir ante el juez de familia para que formalice, mediante sentencia, los apoyos que solicite en la demanda y la o las personas que le harán el acompañamiento o que lo apoyarán.

Se asemeja al procedimiento de Acuerdo de Apoyos que se hace en notaría o en centro de conciliación, en que se inicia por voluntad y decisión de la persona requirente de apoyo, pero difiere que para el trámite judicial se exige un informe de valoración de apoyos, que le será de suma utilidad al juez para definir lo pertinente en la sentencia.

Ese informe debe contener unas exigencias mínimas, consagradas en el numeral 4º del artículo 37 de la Ley 1996 de 2019, como los apoyos que requiere para la toma de decisiones, los ajustes razonables para participar fluidamente en el proceso, las personas que puedan actuar como apoyo en la toma de esas decisiones y un informe sobre su proyecto de vida.

Contrario a lo reglado para el procedimiento de jurisdicción voluntaria, la adjudicación de apoyos también puede evacuarse por el procedimiento **verbal sumario**, únicamente cuando la persona titular del acto jurídico se halle absolutamente imposibilitada para manifestar su voluntad y preferencias

¹⁰ Arts. 36 y 38 Ley 1996 de 2019

por cualquier medio, modo y formato de comunicación posible; o cuando la persona con discapacidad esté imposibilitada para ejercer su capacidad legal por parte de un tercero¹¹.

Dadas las condiciones de incapacidad absoluta o imposibilidad que describe el precepto normativo, queda legitimado un tercero para formular, ante el juez de familia, la demanda que se evacuará por el proceso verbal sumario.

En este proceso también es imperativo la presentación de un informe de valoración de apoyos, en el que indefectiblemente, debe reposar la prueba que permita concluir que la persona titular del acto jurídico se encuentra imposibilitada para manifestar su voluntad y preferencias. Se destaca también como requisitos en el informe, que señale cual es la mejor interpretación de la voluntad y preferencias de la persona discapacitada para ser tenido en consideración y que contenga aspectos relevantes como el proyecto de vida, sus actitudes, argumentos, actuaciones anteriores, opiniones, creencias y las formas de comunicación verbales y no verbales del titular del acto jurídico.

Lo destacable para la resolución del caso que se analiza, lo constituye el hecho que el proceso verbal sumario solo puede ser presentado por un tercero siempre y cuando la persona titular del acto jurídico se encuentre absolutamente imposibilitada para manifestar su voluntad y sus preferencias por cualquier medio, o cuando tal imposibilidad provenga de la intervención de un tercero que le impide desarrollar su capacidad legal, vulnerándole sus derechos.

El capítulo quinto de la ley 1996 de 2019 regenta la adjudicación de apoyos a través del mecanismo judicial y específica que para lograr la prosperidad de la pretensión se cuenta con los dos procedimientos a que se ha hecho referencia.

De tal guisa que hacer uso de uno y no del otro proceso, necesariamente habrá de depender de la capacidad que exhiba la persona titular del acto jurídico para expresar su voluntad y sus preferencias, en un nítido ejercicio

¹¹ Nrl. 1º art. 38 Ley 1996 de 2019

del principio de autonomía a través del cual, la persona discapacitada, mayor de edad, se autodetermina y toma sus propias decisiones, con independencia, ejerciendo el libre desarrollo de su personalidad.

2.4.3.3 Procedimiento de jurisdicción voluntaria

Según los términos de los artículos 37 y 38 de la Ley 1996, queda claro, que cuando la persona, requirente de apoyo para la realización de un acto jurídico, puede expresar o exteriorizar sus deseos y su voluntad, ella misma está legitimada para acudir ante el juez de familia, a través de un proceso de jurisdicción voluntaria con pretensión de adjudicación de apoyos, para la toma de decisiones con incidencias jurídicas, reglamentado en el artículo 586 del CGP.

Se tiene entonces que la legitimación en la causa por activa dimana de la capacidad y posibilidad que muestra el titular del acto jurídico para manifestar su voluntad y preferencias, así como el de hacer manifiesta su aspiración de solicitar el apoyo por ella requerido y de señalar la persona de confianza para tales efectos.

Así las cosas,, refulge con nitidez que la demanda de jurisdicción voluntaria básicamente debe contener: la voluntad expresa de solicitar apoyos para la toma de decisiones de cara a la celebración de uno o más actos jurídicos los cuales deben ser detallados al juez; un informe de valoración de apoyos realizado por entidad pública o privada, el cual no es requisito de admisibilidad, pero indefectiblemente el juez debe contar con él, ya sea porque se anexe al libelo genitor o porque lo solicite en el curso del proceso, pues se constituye en un insumo de gran valía para la toma de decisiones por parte del sentenciador.

El informe también debe contener una mínima información, como los apoyos necesarios para que el solicitante se comuniquen, se de a entender y se facilite la toma de decisiones en lo que la persona considere relevante.

Igualmente deben consignarse, los ajustes razonables y los ajustes procesales necesarios para garantizar su participación activa dentro del proceso; debe reposar también el nombre de las personas que pueden brindar el apoyo o los

apoyos para los actos jurídicos detallados en el libelo genitor y un informe que recoja el proyecto de vida de la persona con discapacidad mayor de edad.

La decisión final, en la que se autoriza o no los apoyos deprecados en la demanda y la designación, de la, o las personas, que hará el acompañamiento en el acto jurídico delimitado por el despacho, se tomará en audiencia, luego de la práctica de las pruebas decretadas.

2.4.3.4. Procedimiento verbal sumario

La demanda que se formula por la vía del trámite verbal sumario está reglada por el artículo 38 de la ley 1996 de 2019 que es del siguiente tenor:

"ARTÍCULO 38. ADJUDICACIÓN DE APOYOS PARA LA TOMA DE DECISIONES PROMOVIDA POR PERSONA DISTINTA AL TITULAR DEL ACTO JURÍDICO. El artículo 396 de la Ley 1564 de 2012 quedará así:

Artículo 396. En el proceso de adjudicación de apoyos para la toma de decisiones promovido por persona distinta al titular del acto jurídico se observarán las siguientes reglas:

*1. La demanda solo podrá interponerse en beneficio exclusivo de la persona con discapacidad. Esto se demostrará mediante la prueba de las circunstancias que justifican la interposición de la demanda, es decir que a) **la persona titular del acto jurídico se encuentra absolutamente imposibilitada para manifestar su voluntad y preferencias por cualquier medio, modo y formato de comunicación posible**, y b) que la persona con discapacidad se encuentre imposibilitada de ejercer su capacidad legal y esto conlleve a la vulneración o amenaza de sus derechos por parte de un tercero.*

2. En la demanda se podrá anexar la valoración de apoyos realizada al titular del acto jurídico por parte de una entidad pública o privada.

3. En caso de que la persona no anexe una valoración de apoyos o cuando el juez considere que el informe de valoración de apoyos aportado por el demandante es insuficiente para establecer apoyos para la realización del acto o actos jurídicos para los que se inició el proceso,

el Juez podrá solicitar una nueva valoración de apoyos u oficiar a los entes públicos encargados de realizarlas, en concordancia con el artículo 11 de la presente ley.

4. El informe de valoración de apoyos deberá consignar, como mínimo:

a) La verificación que permita concluir que la persona titular del acto jurídico se encuentra imposibilitada para manifestar su voluntad y preferencias por cualquier medio, modo y formato de comunicación posible.

b) Las sugerencias frente a mecanismos que permitan desarrollar las capacidades de la persona en relación con la toma de decisiones para alcanzar mayor autonomía en las mismas.

c) Las personas que pueden actuar como apoyo en la toma de decisiones de la persona frente al acto o actos jurídicos concretos que son objeto del proceso.

d) Un informe general sobre la mejor interpretación de la voluntad y preferencias de la persona titular del acto jurídico que deberá tener en consideración, entre otros aspectos, el proyecto de vida de la persona, sus actitudes, argumentos, actuaciones anteriores, opiniones, creencias y las formas de comunicación verbales y no verbales de la persona titular del acto jurídico.

5. Antes de la audiencia inicial, se ordenará notificar a las personas identificadas en la demanda y en el informe de valoración de apoyos como personas de apoyo.

6. Recibido el informe de valoración de apoyos, el Juez, dentro de los cinco (5) días siguientes, correrá traslado del mismo, por un término de diez (10) días a las personas involucradas en el proceso y al Ministerio Público.

7. Una vez corrido el traslado, el Juez decretará las pruebas que considere necesarias y convocará a audiencia para practicar las demás pruebas decretadas, en concordancia con el artículo 34 de la presente ley.

8. Vencido el término probatorio, se dictará sentencia en la que deberá constar:

a) El acto o actos jurídicos delimitados que requieren el apoyo solicitado. En ningún caso el Juez podrá pronunciarse sobre la necesidad de apoyos para la realización de actos jurídicos sobre los que no verse el proceso.

b) La individualización de la o las personas designadas como apoyo.

c) Las salvaguardias destinadas a evitar y asegurar que no existan los conflictos de interés o influencia indebida del apoyo sobre la persona.

d) La delimitación de las funciones y la naturaleza del rol de apoyo.

e) La duración de los apoyos a prestarse de la o las personas que han sido designadas como tal.

f) Los programas de acompañamiento a las familias cuando sean pertinentes y las demás medidas que se consideren necesarias para asegurar la autonomía y respeto a la voluntad y preferencias de la persona.

9. Se reconocerá la función de apoyo de las personas designadas para ello. Si la persona designada como apoyo presenta dentro de los siguientes cinco (5) días excusa, se niega a aceptar sus obligaciones o alega inhabilidad, se tramitará incidente para decidir sobre el mismo”
(Negrilla fuera del texto con intención de la Sala)

Del anterior canon normativo se desprende que el requisito basilar para promover la demanda por el procedimiento verbal sumario que la persona, titular del acto jurídico es que ésta se encuentre absolutamente imposibilitada para manifestar su voluntad y sus preferencias, situación que habilita la legitimación en la causa por activa de terceras personas que actúan en beneficio exclusivo de la persona con discapacidad.

Como acontece con la demanda de jurisdicción voluntaria, a esta también debe aportarse informe de valoración de apoyos, que haya sido elaborado por entidad pública o privada cuya ausencia no es causal de inadmisión de la

demanda, pero necesariamente debe figurar en el plenario y para ello, el juez de conocimiento solicitará esta ineludible valoración.

En el informe debe quedar consignado, la prueba con la que se acredite la imposibilidad de la persona discapacitada para manifestar su voluntad y sus preferencias, esto se logra por cualquier medio, modo y formato de comunicación posible. De tal guisa, resalta este Tribunal que ha quedado proscrita la obligatoriedad, que con el fin antes indicado se le adjudicaba al dictamen de médico psiquiatra.

También deben estar presentes los mecanismos sugeridos que facilitan el desarrollo de las capacidades de la persona en pro de la toma de decisiones que potencian su autonomía.

Asimismo, en el libelo incoativo debe reposar la identificación de los ciudadanos que pueden actuar como apoyo en la selección de decisiones frente al acto jurídico concreto, respecto del cual se presentó el proceso.

Uno de los requisitos más importantes en el proceso verbal sumario, lo contempla el artículo 38 numeral 4 literal d) de la Ley 1996 de 2019, pues tratándose de una persona imposibilitada absolutamente para dar a conocer sus actos voluntarios se hace indispensable que el juez cuente con un informe general que dé a conocer la mejor interpretación de la voluntad y preferencias del titular del acto jurídico, donde conste su proyecto de vida, sus actitudes, opiniones, creencias, actuaciones anteriores y las formas de comunicación verbales y no verbales a través de las cuales puede interactuar.

La legitimación en la causa por activa, la adquiere, en este tipo de proceso, una tercera persona, que funge como demandante en beneficio exclusivo de la persona requirente de apoyos, en razón a la imposibilidad absoluta de ésta. Al proceso se tienen que vincular, mediante notificación, las personas que también puedan actuar como apoyos en la toma de sus decisiones siempre y cuando figuren en el libelo demandatorio y en el informe de valoración de apoyos como candidatos a servir de apoyo frente al acto o actos jurídicos concretos que son objeto del proceso.

En el procedimiento verbal sumario, a diferencia del de jurisdicción voluntaria, el informe de valoración de apoyos puede ser controvertido, ya que del mismo se corre traslado por el término de 10 días a las personas identificadas en la demanda y en el mismo informe, como personas de apoyo; igual traslado se concede al Ministerio Público. De esta manera se abre una dialéctica en beneficio de la persona que está absolutamente incapacitada para expresar su voluntad, a través de ella, el juez de la causa puede obtener información relevante del conocimiento que los interesados tienen sobre los gustos, comportamientos, actuaciones anteriores de la persona discapacitada, opiniones que en algún momento haya emitido, proyectos de vida que haya diseñado, creencias, etc., con lo que el sentenciador enriquece sus argumentos para tomar la decisión que beneficie en mayor medida al titular de actos jurídicos.

Aunado a ello, dable es señalar que, en esta clase de procesos, la decisión final también se profiere en audiencia, una vez hayan sido practicadas las pruebas, y en la sentencia quedará consignado el acto o actos jurídicos concretos que requieren el apoyo solicitado, la identificación de la, o las personas, designadas como apoyo y la delimitación de sus funciones, la duración de los apoyos y los programas de acompañamiento a las familias cuando sea necesario.

En el contexto que viene de trasegarse, resplandece con nitidez, que al proceso verbal sumario, solo puede acudir, la(s) persona(s) interesada(s) en obrar en beneficio exclusivo del sujeto con discapacidad, cuando se acredite que éste se encuentra imposibilitado para manifestar su voluntad y sus preferencias personales; a *contrario sensu*, la persona titular de actos jurídicos que no tenga la imposibilidad mencionada, esto es, que pueda expresar su voluntad y preferencias, y que considere necesario obtener uno o más apoyos para la celebración de uno o varios actos jurídicos, en ejercicio de la capacidad legal que por ley tiene, puede acudir a la judicatura a través del proceso de jurisdicción voluntaria en procura de obtener la adjudicación judicial de apoyos para el acto o actos que especifique en la demanda; o puede también hacerlo directamente a través de mecanismo de **acuerdos de apoyo** para la celebración de actos jurídicos formalizándolo por vía notarial o mediante acta de conciliación extrajudicial en derecho siguiendo las directrices de los artículos 15 a 18 de la ley 1996 de 2019.

2.4.4. Del Análisis del Caso concreto

Las señoras Jenny Teresa y Neyra Niceth Zuluaga Cataño, asistidas por apoderado judicial, presentaron demanda verbal sumaria, aspirando que su hermana Emiryam Eunice Zuluaga Cataño sea declarada con necesidad de apoyos judiciales para la celebración de negocios jurídicos y para que reciba cuidados y manutención y que sean nombradas como sus personas de apoyo, por ser las familiares que están pendientes de ella y son las únicas personas que gozan de su confianza.

2.4.4.1. Irregularidades en el procedimiento

Se conoce que las señoras Jenny Teresa y Neyra Niceth Zuluaga Cataño presentaron demanda verbal sumaria de adjudicación de apoyos en favor de su hermana Emiryam Eunice Zuluaga Cataño y que previo a la admisión de la misma, el juez de instancia, buscando conocer si la titular de actos jurídicos era capaz de manifestar su voluntad y preferencias y determinar con ello, la factibilidad de ser notificada personalmente de la demanda, dispuso visita domiciliaria por la asistente social del juzgado¹².

Para desarrollar la jurisdicción, el legislador ha establecido unas estructuras o formas, a través de las cuales los ciudadanos reciben la administración de justicia, garantizando la convivencia pacífica, como uno de los fines esenciales del Estado, se trata de los procesos y de los procedimientos que fungen como vehículos que permiten desarrollar el trámite ordenado de las pretensiones, estos tienen un estrecho vínculo con el principio de legalidad, con el que se garantiza a los asociados que sus aspiraciones jurídicas será atendidas y resueltas bajo el rigor que la ley establece para ello a través de los códigos de procedimiento expedidos por el legislador. Es obligación de toda persona que demande la vulneración de un derecho sustancial, por la vía judicial, hacerlo respetando con rigor las formas que establece la ley.

Del contenido de la demanda que presentó el apoderado judicial de las señoras Jenny Teresa y su hermana Neyra Niceth Zuluaga Cataño ante el

¹² Auto de noviembre 3 de 2021

Juzgado Promiscuo de Familia de Cisneros Antioquia, se colige sin dubitación alguna que conoce de la existencia de la ley 1996 de 2019, ya que hizo mención de ella en el acápite de los fundamentos de derecho.

Se pregunta la Sala, ¿Si el vocero judicial de las accionantes es concedor de la nueva ley que reglamenta el ejercicio de la capacidad legal de las personas con discapacidad mayores de edad, de su finalidad y los procedimientos que la componen, por qué razón estructuró la demanda soslayando los requisitos esta imponen para la adjudicación judicial de apoyos?

Haciendo un paralelo entre la manera como se debió estructurar la demanda y la forma como lo hizo el abogado demandante, se puede concluir sin hesitación alguna que hay fallas preponderantes desde la construcción y presentación de la demanda:

Situación fáctica o procesal relevante	Reglamentación de la Ley 1996 de 2019	Actuación del Abogado	Actuación del Juzgado
Emiryam Eunice Zuluaga Cataño no está absoluta/ imposibilitada para manifestar su voluntad y preferencias	- Pudo realizar un acuerdo de apoyos formalizando el acto jurídico para el cual requiere apoyo y la persona que designa como apoyo (art 15) - Pudo presentar proceso de jurisdicción voluntaria, aportando informe de valoración de apoyos, indicando el acto jurídico a realizar y la persona que nombra como apoyo (art. 37)	Presentó demanda verbal sumaria, no especificó el acto o actos jurídicos para los que Emiryam Eunice Zuluaga requiere apoyos, no presentó informe de valoración de apoyos.	Inadmitió la demanda exigiendo prueba que acreditara que Emiryam Eunice Zuluaga Cataño está imposibilitada para manifestar su voluntad y preferencia (literal a, Nral 4 art. 38 ley 1996).
El despacho ordenó visita domiciliaria para constatar si Emiryam Eunice Zuluaga podía ser notificada de la demanda. El informe dijo que puede expresar su voluntad y preferencias, que es independiente		Restó importancia al informe de la asistente social del juzgado. Dijo que solo sirve para para conocer condiciones sociales y familiares. Su interés se centra en que se conozca la condición médica psiquiátrica de Emiryam Eunice Zuluaga	Debió emitir auto interlocutorio dando por terminada la actuación por sustracción de materia, debido a que la titular de apoyos puede darse a entender; esto excluye el elemento más importante para que se tramite la pretensión de adjudicación de apoyos por el procedimiento verbal sumario.
El Juzgado admitió la demanda y no citó a los	El juez debe ordenar notificar la demanda a las personas citadas en el		No ordenó notificar a los hijos de Emiryam Eunice

hijos de Emiryam Eunice Zuluaga Cataño	escrito demandatorio que pueden apoyar a la titular de actos jurídicos y solicitar valoración de apoyos, si este no se aportó (Nral 3 art. 38 ley 1996)		Zuluaga. No pidió valoración de apoyos. Notificó demanda a la discapacitada mayor de edad.
El juzgado ordenó valoración de apoyos por la Alcaldía y por Hospital de Cisneros. Ambas entidades manifestaron no poder cumplir con la labor encomendada	El juez debe exigir la valoración de apoyos cuando se solicita adjudicación de apoyos por vía judicial (numeral 4º art. 34 y numeral 3º art. 38 ley 1996)	Insiste en dictamen médico psiquiátrico por Medicina Legal o la Junta Regional de Calificación de Invalidez	El juez no ordenó dictamen médico psiquiátrico solicitado ni valoró historia psiquiátrica del HOMO
El juzgado señaló fecha para audiencia, decretó pruebas. No justificó por qué fijaba audiencia sin contar con informe de valoración de apoyos, que es insumo indispensable para decidir	El Juez debe programar audiencia para practicar pruebas, luego de haber corrido traslado del informe de valoración de apoyos a las personas involucradas y al Ministerio Público y luego dictar sentencia	Presentó como prueba a las partes y un testigo, alegó de conclusión e interpuso recurso de apelación contra la sentencia.	El Juzgado recibió prueba testimonial, formuló interrogatorio de parte a Emiryam Eunice Zuluaga C., escuchó los alegatos y profirió sentencia denegando la adjudicación de apoyos porque no se probó que Emiryam tuviera imposibilidad absoluta para expresar su voluntad

Del anterior paralelo se infiere que, a fin de evitar el desgaste innecesario de la administración de justicia y de las partes mismas, el Juez, como supremo director del proceso, pudo tomar la decisión de rechazar la demanda, ya que antes de la emisión del auto que la admitió, el *a quo* conocía a plenitud que Emiryam Eunice Zuluaga Cataño **podía expresar su voluntad y preferencias**, producto de la conclusión del informe de visita domiciliaria; o incluso, después de haberla admitido, cuando ese conocimiento se ratificó para el juez, porque la señora Zuluaga Cataño fue notificada personalmente de la demanda, pudo entonces proferir decisión terminando el proceso por sustracción de materia, toda vez que bien clara es la ley 1996 de 2019 al establecer que el proceso verbal sumario para una adjudicación judicial de apoyos solo es procedente cuando la persona para la que se solicitan los apoyos **está en imposibilidad absoluta para manifestar su voluntad**, condición esta que no reunía Emiryam Eunice Zuluaga C., lo que se avizoró desde el albor del proceso.

De tal guisa, no hay duda para esta Sala que se ha generado un desgaste judicial que bien pudo evitar el A quo desde el albor del trámite, en caso de haber atendido estrictamente las directrices de la ley 1996 de 2019 en lo que se refiere a requisitos para la adjudicación de apoyos por vía judicial; empero como ello no fue así, el mismo juez conllevó a desgastar innecesariamente la justicia, dado que fue solo hasta la sentencia, que el juzgador de primer grado concluyó que el proceso verbal sumario no era la vía para que la señora Emiryam Eunice Zuluaga Cataño fuera sujeto de apoyos formales designados por el juez de familia, para lo que esgrimió argumentos contundentes que quedaron plasmados a partir del minuto 29:30 del segundo audio video, en el que el juzgador puntualizó:

*“... por lo tanto, el Estado considera que en el caso a estudio **no se ha de acceder** a lo suplicado por cuanto aquí se inició un proceso verbal sumario donde, ni por asomo, aparecen que la señora Emiryam Eunice, pues no se probó desde ningún punto de vista, ninguna prueba contundente, veraz, que conlleve a concluir que Emiryam Eunice, se repite, se encuentre absolutamente imposibilitada para manifestar su voluntad y preferencias, que se encuentre imposibilitada absolutamente de ejercer su capacidad legal, pues tomar una decisión en contrario antes sería violentar sus derechos fundamentales por parte del Estado, antes por el contrario, conforme al bloque de constitucionalidad y al artículo sexto de la ley 1996 de 2019, el despacho debe enarbolar como estrella bien luminosa su plena capacidad legal como persona mayor de edad. (...) por ninguna parte encuentra el estado que sea una persona imposibilitada en forma absoluta para desenvolverse en sociedad. (...), aquí no se trata de un concepto psiquiátrico, psicológico amen de qué se notificó la demandada del auto admisorio, se le corrió traslado, se pronunció a motu proprio, asiste ella de acuerdo con las pretensiones de la demanda, no se opone, pero el despacho tiene que enarbolar, se repite, la plena capacidad legal de esta persona mayor de edad y se revalida nuevamente, ni por asomo, ni al rompe, se probó que esta señora Emiryam Eunice se encuentre imposibilitada para manifestar su voluntad, que no se encuentra imposibilitada de ejercer su capacidad legal; desde ningún punto de vista hay una prueba contundente, evidente, antes por el contrario se refleja de la demanda y en los documentos, de la prueba que se practicó en esta audiencia que el despacho no tiene sino que llegar a la conclusión, se repite, con el bloque de constitucionalidad aludido en una parte motiva de*

*esta sentencia, con lo expuesto a nivel de la situación legal interna, con ese artículo 6 de la ley 1996 que antes, todo por el contrario, esta persona Emiryam Eunice tienes todo el derecho a que se presuma la capacidad legal de ella como mayor de edad (...). También hay que dar (sic) que en ningún momento se delimitó negocio o acto jurídico alguno para una eventual sentencia teniendo en cuenta ello, son situaciones genéricas, abstractas, pero aquí, el despacho enaltece los derechos de esta persona mayor de edad, de Emiryam Eunice, su dignidad humana, su derecho a la libre autodeterminación, su derecho a la equivocación, (...) su derecho a la inclusión social, (...) **concluye el despacho, esta persona no requiere un apoyo que sea proveniente de un proceso contencioso, de un proceso verbal sumario por cuanto por parte alguna se probó contundente y evidentemente que tuviera una imposibilidad absoluta para haberse adelantado este proceso y que la conlleve a que se le nombre apoyo alguno...**"*

En ese orden de ideas y pese a la falencia atrás enrostrada al Juzgador de instancia por no haber rechazado la demanda al advertir que la señora Emiryam Eunice Zuluaga Cataño no estaba en imposibilidad de manifestar su voluntad, advierte esta Sala que la decisión adoptada por el *a-quo* fue acertada porque con sus argumentos se ciñó al nuevo paradigma en materia de ejercicio de la capacidad legal de las personas con discapacidad mayores de edad, ha sido garante de la autonomía, primacía de la voluntad y no discriminación de la señora Emiryam Eunice Zuluaga Cataño y a riesgo de fatigar, se repite, solo se le hace el reproche de haber tramitado un proceso que desde el comienzo se avizó que no cumplía con el presupuesto procesal de la legitimación en la causa por activa, pues como viene de decirse, tanto el cognoscente como el apoderado de las accionantes conocían que la titular de actos jurídicos está en posibilidad de manifestar su voluntad y preferencias.

2.4.4.2 Pronunciamiento sobre los motivos de impugnación

De la lectura de los argumentos esgrimidos por el apoderado de las demandantes para sustentar la alzada, se deduce inmediatamente un apego de parte de éste a la legislación anterior¹³. Nótese como hace un reproche al debido proceso adelantado, porque el *A quo* no valoró una certificación que realizó el Hospital Mental de Antioquia en el año 2002, en la que, según el

¹³ Ley 1306 de 2009

togado, se indicó que Emiryam Eunice Zuluaga Cataño padece trastorno psiquiátrico, circunstancia esta que desde ahora advierte este Tribunal no se evidencia en el dossier, dado que dicho documento no reposa en el expediente digital; también criticó que no se valoró un dictamen pericial elaborado por el psicólogo clínico y Forense Dr. John Jairo Cadavid Lopera, calendado 19 de octubre de 2021, en el que recogió el resultado de varias terapias que le venían haciendo a la señora Zuluaga Cataño desde el 26 de agosto de 2021 con diagnóstico de trastorno depresivo y psicótico e, igualmente, se dolió que el juez no decretó la declaración del perito para que sustentara su experticia en la audiencia.

Sobre el particular, procede resaltar que la misma ley le da la potestad al juez de la causa de decretar las pruebas que considere necesarias para ser practicadas en la audiencia¹⁴ y apoyado en las directrices del artículo 168 del CGP el *a quo* consideró como inconducente e impertinente decretar la prueba pericial.

Así las cosas, al tener claridad en que el objeto de la ley 1996 de 2019 es garantizar el derecho a la capacidad legal plena de las personas con discapacidad, mayores de edad y el acceso a los apoyos que puedan requerir para el ejercicio de la misma, procede señalar por esta Colegiatura que introducir enfáticamente al proceso un elemento de confirmación que se pronuncia sobre la condición médico psiquiátrica de la persona titular de apoyos, al que el abogado le carga todo el peso demostrativo que la señora Emiryam Eunice Zuluaga Cataño no está en condiciones de valerse por sí misma, no mina, de manera alguna, la capacidad que la ley le confiere a ella, pues de suyo, ya la tiene, y depende de que la ejerza a voluntad o que acuda a Apoyos, según lo requiera el acto jurídico que vaya a realizar.

Ahora bien, aceptando en gracia de discusión el resultado del dictamen realizado por el sicólogo clínico y forense Dr. John Jairo Cadavid Lopera, en cuya conclusión no. 6 dictamina: *"Por tener una discapacidad mental, la paciente no es una persona idónea para ejercer un cargo, realizar transacciones, ni hacer negocios, demostrándose esto con la forma como la*

¹⁴ Numeral 7 art. 38 Ley 1996/2019 "7. Una vez corrido el traslado, el Juez decretará las pruebas que considere necesarias y convocará a audiencia para practicar las demás pruebas decretadas, en concordancia con el artículo 34 de la presente ley"

señora Emiryam Eunice Zuluaga Cataño, no coordina sus ideas, no está centrada en el tiempo, no coordina el espacio y no sabe diferencias valores económicos”, esta prueba no tiene la fortaleza para quitarle a la señora Zuluaga Cataño la capacidad que de ella presume la precitada ley 1996 en el artículo 6º, pues como viene de decirse, el espíritu del legislador es presumir la capacidad legal en todas las personas que tengan cualquier discapacidad, sea física, mental, sensorial, etc.

En el contexto que viene de reseñarse, este Tribunal atisba que la decisión objeto del recurso de alzada proferida por el juez de instancia fue acertada, ya que la ordalía relacionada con el dictamen médico psiquiatra es un medio idóneo para referirse a la situación mental de la persona; empero en este caso fue suficiente la visita domiciliaria para llevar al convencimiento del juez que Emiryam Eunice no está imposibilitada para manifestar su voluntad y preferencias y más aún que tal circunstancia se hizo más evidente aún, en el interrogatorio de parte que fue absuelto por ella; de allí la inconducencia e impertinencia de tal prueba pericial, la que, en cambio, tendría utilidad en el caso de que se promoviera una demanda de jurisdicción voluntaria regulada en este caso por la mencionada ley 1996 o se elevara una solicitud de formalización de apoyos por la vía notarial o ante un Centro de Conciliación, acorde a la reglamentación que gobierna la materia contenida en el decreto 1429 de 2020.

Adicionalmente, llama la atención de la Sala que el censor exhibe un marcado interés para que se aparte a la señora Emiryam Eunice Zuluaga C. del ejercicio de su capacidad legal, considerándola a la usanza de la extinguida ley 1306 de 2009, como incapaz; pretensión que afinca en la hospitalización que tuvo en 1999 en el HOMO, así como en el diagnóstico de esa institución hospitalaria (psicosis maniaco depresiva) y en el dictamen psicológico que aportó con la demanda, con lo que parece olvidar el apelante que a partir de la ley 1996 de 2019 en el territorio Nacional no existe persona alguna que pueda ser apreciada como incapaz, acotando eso sí que quienes tengan alguna discapacidad equilibran el ejercicio de la capacidad legal a través de la formalización de los acuerdos de apoyos requeridos por la vía notarial o de conciliación, o de los apoyos adjudicados judicialmente.

Ahora bien, aunque el mandatario judicial de la señora Jenny Teresa y Neira Niceth Zuluaga Cataño restó peso y valor al informe elaborado por la asistente social del juzgado, considerando que el mismo no dictamina sobre la condición mental de la discapacitada, en lo que efectivamente tiene razón; lo cierto es que dicho informe sí sirve para orientar al juzgador sobre las circunstancias de tiempo, modo y lugar, acerca de cómo se desenvuelve Emiryam Eunice en sociedad, condiciones, que vistas, desde el espíritu de la ley 1996, circunstancias estas que revisten una especial importancia para verificar si la persona a favor de la cual se solicitan Apoyos está imposibilitada para expresar su voluntad.

Adicionalmente, aunque al parecer el togado recurrente desconoce la teleología de la novísima legislación, como también el cambio de paradigma que ésta introdujo en el ordenamiento jurídico en materia de ejercicio de la capacidad de las personas con discapacidad mayores de edad, al pasar de la sustitución y reemplazo en la toma de decisiones por el curador o guardador de la persona discapacitada, al sistema de apoyos en la toma de decisiones, RESPETANDO la voluntad y preferencias de estos ciudadanos, quienes en adelante tienen plena capacidad legal, ello no puede servir de vengero para revocar la decisión impugnada; pues, a riesgo de incurrir en repetición excesiva, el profesional del derecho que interpuso la demanda en este caso se halla distante de tener en cuenta que nuestro ordenamiento jurídico, patrio se ha puesto al nivel de los estándares internacionales en materia de legislación para la protección de los derechos de las personas discapacitadas.

Ello, por cuanto el artículo 6º de la ley 1996 de 2019 consagra el núcleo del cambio de paradigma que se viene citando y es así, como en dicho canon normativo, el Estado otorga capacidad legal a las personas con discapacidad, reconociéndolos como sujetos capaces de ejercer sus derechos y de contraer obligaciones; incluso, en nada influye para el ejercicio de la capacidad legal el que la persona titular de actos jurídicos tenga o no apoyos para desarrollar el ejercicio de su capacidad legal, tampoco es relevante la existencia de alguna discapacidad en la persona, pues ésta no podrá ser motivo para vedar o restringirle dicha capacidad legal ni la de ejercicio¹⁵.

¹⁵ Artículo 6º ley 1996 de 2019

En ese orden de ideas, dable es resaltar que la condición médico psiquiátrica no puede ser apreciable por el juzgador en el sentido que quiere darle el apelante, porque las deficiencias físicas o mentales que sean reconocidas como factor de discapacidad y que pueda tener una persona mayor de edad, son contrarrestadas o equilibradas a través de ajustes razonables para la comprensión de la información y la eliminación de cualquier barrera que le imposibilite o dificulte desarrollar la capacidad que le ha otorgado la ley 1996 en su artículo 6º.

Y como si lo anterior fuera poco, encuentra esta Corporación que el recurrente denota desconocimiento de la nueva legislación, al descalificar en sus argumentos de protesta contra la sentencia, la acertada motivación del juez de instancia señalando: *"... el juez en su sentir manifestó en audiencia, que la señora es capaz y la misma es plena; cuando no permitió a los científicos y expertos en la materia mental, decantar sobre la condición de esta paciente, pues son los idóneos en esta área"*. Tal argumentación da a entender que el sedicente habita, aún, jurídicamente, en la órbita de la ley 1306 de 2009, y si bien en la demanda no pide la declaración de interdicción de Emiryam Eunice, lo cierto es que todas sus disquisiciones y análisis de las pruebas, en especial de la pericia aportada con la demanda y realizada por el psicólogo clínico forense, Dr. John Jairo Cadavid Lopera, los examina desde esa perspectiva.

Adicionalmente, en reproche similar al que se le hizo al Juez de primer nivel por no haber rechazado la demanda al establecerse desde el albor del proceso que la titular del acto jurídico no se halla en imposibilidad de manifestar su voluntad y preferencias, procede señalar por esta Sala que si el togado hubiera realizado un estudio juicioso del caso, que incluye el conocimiento que él tenía de la condición física y mental de Emiryam Eunice, esto es, que es persona capaz de expresar su voluntad y preferencias y lo hubiera armonizado con los preceptos de la ley 1996 de 2019, habría evitado el trámite de este proceso, porque su juiciosa asesoría, muy seguramente habría estado orientada a la realización de un acuerdo de apoyos, formalizado en notaría o en centro de conciliación, o quizás habría presentado una demanda de jurisdicción voluntaria dada la posibilidad que exhibe la titular de actos jurídicos para expresar sus deseos.

En el anterior contexto refulge claro que la sentencia fustigada habrá de ser confirmada, por cuanto el *a quo* en su motivación fue acertado al exponer razones muy valederas, apoyadas en la nueva legislación, para denegar las pretensiones de la demanda, aunque tal y como se dejó explicado en la parte motiva, pudo haber evitado el trámite de un proceso que, desde la presentación de la demanda, venía encorvado por la falta de legitimación en la causa por activa.

2.4.5. ¿Requiere o no apoyos por vía judicial la señora Emiryam Eunice Zuluaga Cataño?

Tal como se ha trasegado en precedencia, en el sub júdice ha quedado demostrado que la señora Emiryam Eunice Zuluaga Cataño no se encuentra imposibilitada para manifestar su voluntad y preferencia, puesto que se trata de una mujer que afronta las circunstancias cotidianas de la vida, no tiene barreras de índole físico o de locomoción, es autónoma e independiente para realizar actividades inherentes a su condición de mujer y a su vida cotidiana como vestirse, comer, asearse, comunicarse, desplazarse sin necesidad de ayuda externa, etc.

La asistente social del juzgado pudo comprobar de manera directa y así lo dejó consignado en la conclusión del informe que le presentó al juez al decir que: "*el nivel de independencia es total. Está en capacidad de manifestar preferencias...*". Este grado de autonomía también lo conoció el despacho cuando la misma Emiryam Eunice se presentó en la secretaría del juzgado a recibir notificación personal de la demanda y posteriormente le recibió interrogatorio en la audiencia, acto en el cual, en virtud del principio de inmediación, el *a quo* le formuló preguntas que con coherencia respondió.

No obstante, aunque no puede desconocer la judicatura que la señora Emiryam Eunice Zuluaga C. exhibe algún grado de discapacidad mental que, en vigencia de la ley 1306 de 2009, habría llevado a declararla en interdicción quedando imposibilitada para ejercer su capacidad, lo cierto es que bajo la novísima ley 1996, la precitada dama puede desenvolverse fácilmente en el entorno social-familiar y buscar, eso sí, apoyos para los actos jurídicos que desee realizar y que los requieran, en especial para los contemplados en el artículo 51.

Ahora bien, dadas las condiciones físicas y mentales que exhibió en el proceso la titular de apoyos, reviste trascendencia señalar como puede ella acceder a los apoyos que le brinda la ley:

La ley 1996 de 2019 contempla tres mecanismos para acceder a los apoyos: (1) Acuerdo de apoyos, (2) directivas anticipadas y (3) Adjudicación judicial de apoyos a través de los procesos de jurisdicción voluntaria o verbal sumario, según el titular de apoyos este imposibilitado o no para manifestar su voluntad y preferencias.

Ya ha quedado dilucidado en la motivación que precede, que el proceso verbal sumario presentado por el abogado de las demandantes y tramitado por el juez, no fue el medio idóneo para adjudicar apoyos a Emiryam Eunice Zuluaga Cataño, porque como se ha dicho hasta la saciedad, ésta no está imposibilitada para manifestar su voluntad y preferencias.

Los acuerdos para la celebración de actos jurídicos regulados en el artículo 15 de la ley 1996, pueden ser una vía idónea, en el caso que venimos analizando, para que la señora Zuluaga Cataño formalice los apoyos que desea tener, y escoja, la o las personas, que habrán de acompañarla en la celebración de uno o varios actos jurídicos concretos. Este mecanismo de apoyos se activa por el querer de la persona y se formaliza mediante escritura pública ante Notario o a través de acta de conciliación ante conciliador extrajudicial en derecho, tal como lo preceptúan los artículos 16 y 17 de la precitada ley, a los que se remite y los que, desde ahora advierte este tribunal, encuentran su reglamentación en el Decreto 1429 de 2020.

Adicionalmente, cebe recordar que la señora Emiryam Eunice Zuluaga también puede realizar directivas anticipadas, este mecanismo facilita a la persona discapacitada, mayor de edad, establecer la expresión irrefutable de su voluntad y sus preferencias en decisiones relativas a uno o varios actos jurídicos antes de que se presenten. Estas decisiones pueden versar sobre asuntos de salud, o financieros o personales, etc. encaminados a producir efectos jurídicos¹⁶. Al igual que los acuerdos de apoyos, las directivas

¹⁶ Artículo 21 Ley 1996 de 2019

anticipadas se formalizan a través de escritura pública ante notario o en acta de conciliación ante conciliador extrajudicial en derecho.

Finalmente, reviste importancia resaltar que la señora Emiryam Eunice Zuluaga Cataño tiene la posibilidad, a voluntad, bien puede acudir a una Notaría o a un Centro de Conciliación para solicitar la Adjudicación formal de apoyos, acorde al trámite establecido en el Decreto 14 29 de 2020, en cuyo caso no hay contención ni intervención de autoridad judicial alguna, o bien podría acudir a la adjudicación judicial de apoyos, por la vía del proceso de jurisdicción voluntaria, por tratarse de una persona que sí bien tiene una discapacidad, ésta no la imposibilita para expresar su voluntad, deseos y preferencias. A este proceso, indefectiblemente debe aportarse un informe de valoración de apoyos que suministra al juez la información relevante sobre el titular de actos jurídicos que habrá de tener en cuenta para estructurar la decisión que consignará en la sentencia y de no hacerlo, el despacho tendrá que solicitarlo u oficiar a los entes públicos encargados de realizarlo, en concordancia con el artículo 11 de la ley 1996 y el Decreto 487 de abril 1º de 2022.

En conclusión, en armonía con lo analizado en precedencia, se CONFIRMARÁ la sentencia proferida por el Juez de primera instancia, la que bien acertada fue al denegar la adjudicación judicial de apoyos, por la vía del proceso verbal sumario, a la señora Emiryam Eunice Zuluaga Cataño, en razón a que ésta no se halla en imposibilidad de manifestar su voluntad y preferencias; llamando la atención al juzgador que pudo haber evitado el trámite de un proceso, en donde de manera previa a la admisión de la demanda se estableció que carecía de legitimación en la causa por activa. Así mismo, dada la condición mental exhibida por la titular de actos jurídicos, de la que se colige que está posibilitada para manifestar su voluntad, deseos y preferencias, ésta puede acudir a los otros mecanismos que contempla la ley para la formalización de adjudicación de apoyos, ya sea ante notaría, centro de conciliación o judicatura, en este último caso a través del proceso de jurisdicción voluntaria.

En virtud de lo analizado en precedencia, el **TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE ANTIOQUIA, SALA DE DECISIÓN CIVIL -**

FAMILIA, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

F A L L A :

PRIMERO.- CONFIRMAR la sentencia de fecha, naturaleza y procedencia referenciada en este proveído, por las razones expuestas en la parte motiva.

SEGUNDO.- Sin costas en esta instancia por cuanto no se causaron, acorde a la parte motiva.

TERCERO.- En firme esta sentencia, devuélvase el expediente a su lugar de origen, previas las anotaciones de rigor.

NOTIFÍQUESE, CÓPIESE Y ENVÍESE

(CON FIRMA ELECTRÓNICA)
CLAUDIA BERMÚDEZ CARVAJAL
MAGISTRADA

(AUSENTE CON JUSTIFICACION)	(CON FIRMA ELECTRÓNICA)
OSCAR HERNANDO CASTRO RIVERA	DARIO IGNACIO ESTRADA SANIN
MAGISTRADO	MAGISTRADO

Firmado Por:

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

Dario Ignacio Estrada Sanin
Magistrado
Sala 01 Civil Familia
Tribunal Superior De Medellin - 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: **dfae1ed3355d333f432b10e41540bc52f67cb935b4ae92eca3b7942a8b8e962**

Documento generado en 15/06/2022 03:14:46 PM

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



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

Medellín, quince de junio de dos mil veintidós

Sentencia N°: 020
Magistrada Ponente: Claudia Bermúdez Carvajal.
Proceso: Verbal
Demandantes: Luis Alejandro Vélez García y otros.
Demandados: Orlando de Jesús Torres Taborda y Andrés Felipe Torres Restrepo.
Origen: Juzgado Civil del Circuito de Ciudad Bolívar
Radicado: 05-101-31-13-001-2018-00068-01
Radicado interno: 2019-00159
Decisión: Confirma y revoca parcialmente la sentencia apelada
Temas: De los elementos de la responsabilidad civil extracontractual. - La concurrencia de culpas - Lucro cesante futuro en favor de menores de edad - Objeción al juramento estimatorio - daños morales y su tasación - solidaridad entre propietario y conductor de un vehículo automotor.

Discutido y aprobado por acta N° 162 de 2022

Se procede a decidir el recurso de apelación interpuesto por ambos extremos litigiosos frente a la sentencia proferida por el Juzgado Civil del Circuito de Ciudad Bolívar el día 17 de mayo de 2019, dentro del proceso verbal promovido por los señores Luis Alejandro Vélez García, Arnulfo de Jesús García Barrera, Daniel Felipe Vélez García, Darío Vélez Cadavid y Luz Osmany García Castañeda, esta última quien actúa en nombre propio y en representación del menor Edwin David Vélez García en contra de Orlando de Jesús Torres Taborda y Andrés Felipe Torres Restrepo.

1. ANTECEDENTES

1.1. De la Demanda

Mediante escrito presentado el 17 de agosto de 2018, la parte actora presentó demanda en contra de los convocados antes enunciados, formulando las siguientes pretensiones:

"1. DECLARAR la RESPONSABILIDAD CIVIL EXTRA CONTRACTUAL COMPARTIDA de LUIS ALEJANDRO VELEZ GARCIA conductor de la

motocicleta con placas FJD57D y del señor ANDRES FELIPE TORRES RESTREPO como conductor del vehículo con placas OAC084 por el accidente de tránsito ocurrido el 22 de mayo de 2015.

2. CONDENAR solidariamente a ORLANDO DE JESUS TORRES TABORDA Y ANDRES FELIPE TORRES RESTREPO, pagar TASADOS A LA MITAD a favor de los demandantes LUIS ALEJANDRO VELEZ GARCIA, DARIO VELEZ CADAVID, ARNULFO DE JESUS GARCIA BARRERA, LUZ OSMANY GARCIA CASTAÑEDA, DANIEL FELIPE VELEZ GARCIA Y EDWIN DAVID VELEZ GARCIA los PERJUICIOS MATERIALES (lucro cesante consolidado, presente y futuro), MORALES y DAÑOS A LA VIDA DE RELACIÓN O FISIOLÓGICOS de la siguiente manera:

A. PERJUICIOS MATERIALES DE LUIS ALEJANDRO VELEZ:

Por LUCRO CESANTE CONSOLIDADO: Mi mandante el señor LUIS ALEJANDRO VELEZ dejó de percibir desde el día del accidente 22 de mayo de 2015 por 180 días de incapacidad (VER ANEXO DE INCAPACIDADES) y teniendo en cuenta el salario mínimo legal mensual vigente para el año 2015 y 2016 que era de \$644.350 y \$689.455 respectivamente nos da un total de TRES MILLONES NOVECIENTOS CINCUENTA Y SEIS MIL DOSCIENTOS VEINTE PESOS (\$3.956.220.00), discriminados así:

- *Del 23 de mayo de 2015 al 21 de julio de 2015: 30 días x \$21.478 = \$644.340.00*
- *Del 21 de Julio de 2015 al 18 de octubre de 2015: 90 días x \$21.478= \$1'933.020.00*
- *Del 14 de enero de 2016 al 15 de marzo de 2016: 60 días x \$22,981 = \$1'378.860.00*

SUBTOTAL: \$3'956.220.00 las cuales se dividen en dos tratándose de una responsabilidad compartida por parte del joven Luis Alejandro Vélez García para un total de \$1.978.110.00

Por LUCRO CESANTE PRESENTE: Mi mandante, el joven LUIS ALEJANDRO VELEZ GARCIA, a causa del accidente tiene una pérdida de

capacidad laboral del 55%, por lo que al desempeñarse antes del accidente como auxiliar de pintura y oficios varios en fincas ganando un salario mínimo legal mensual vigente de \$781.242.00, se tiene que desde el día 16 de marzo de 2016 hasta el momento de presentar esta demanda, lo dejado de percibir es de UN MILLON CIENTO CINCUENTA Y SIETE MIL DIECINUEVE PESOS (\$1'157.019.00) discriminados de la siguiente manera:

- Por el año 2016. Desde 16 de marzo de 2016 hasta el 31 de diciembre de 2016: (\$689.455): \$22.981 día X 55%: 1263 x 285 días: \$359.955.00
- Por el año 2017 desde 1 de enero hasta el 31 de diciembre de 2017: (\$737.717): \$24.590 día X 55%: 1352 x 365 días: \$493.480.00
- Por el año 2018 desde el 1 de enero de 2018 hasta el 1 de agosto de 2018: (\$781.242): \$26.041 día X 55%: 1432 x 212 días: \$303.584.00

SUBTOTAL: \$1'157.019.00 las cuales se dividen en dos tratándose de una responsabilidad compartida por parte del joven Luis Alejandro Vélez García para un total de \$578.510.00

Por LUCRO CESANTE FUTURO: Si el joven LUIS ALEJANDRO tiene al momento de presentar la demanda 21 años y según la resolución 0110 de enero 22 de 2014 de la superintendencia financiera de Colombia tiene una expectativa de vida de 56.6 años, más una pérdida de capacidad laboral del 55% con un salario para el 2018 de \$ 781.242.00, dejará de percibir mensualmente la cantidad de \$429.683.00, y si ello es durante los siguientes 56.6 años (679.2 meses), el valor que dejará de recibir es de DOSCIENTOS NOVENTA Y UN MILLONES OCHOCIENTOS CUARENTA MIL SEISCIENTOS NOVENTA Y TRES PESOS (\$291.840.693.00)

SUBTOTAL: \$291'840.693.00 las cuales se dividen en dos tratándose de una responsabilidad compartida por parte del joven Luis Alejandro Vélez García para un total de \$145.920.346.00

TOTAL PERJUICIOS MATERIALES PARA LUIS ALEJANDRO: DOSCIENTOS NOVENTA Y SEIS MILLONES NOVECIENTOS CINCUENTA Y TRES MIL NOVECIENTOS TREINTA Y DOS PESOS (\$296'953.932.00)

las cuales dividen en dos tratándose de una responsabilidad compartida por parte del joven Luis Alejandro Vélez García, para un total de CIENTO CUARENTA Y OCHO MILLONES CUATROCIENTOS SETENTA Y SEIS MIL NOVECIENTOS SESENTA Y SEIS PESOS (\$148.476.966.00)

B. PERJUICIOS EXTRAPATRIMONIALES DE LUIS ALEJANDRO VELEZ GARCIA

** MORALES SUBJETIVADOS: Las afectaciones del joven LUIS ALEJANDRO VELEZ GARCIA se refieren, especialmente a la angustia y el dolor físico producido por sus lesiones orgánicas y el trauma por vivir lo acontecido en primera línea es un daño moral cuantificable en la suma de CIEN MILLONES DE PESOS (\$ 100'000.000.00), o lo que decida el Juzgado al arbitrio.*

** DAÑO A LA VIDA DE RELACIÓN O FISIOLÓGICOS: Al joven LUIS ALEJANDRO VELEZ GARCIA por no poder disfrutar de las actividades que le daban gusto a su vivir como jugar futbol y realizar otros deportes, bailar y salir con sus amigos le ha afectado en su personalidad y ya no se siente igual al momento de salir a la calle, pues era una persona sana, convencido de su cuerpo y seguro, y ahora después del accidente se siente sumamente inseguro y ha perdido la confianza en sí mismo. El hecho de haberse sometido a cirugías plásticas y varias terapias físicas que le impide comunicarse con la misma facilidad de antes y su cuerpo es diferente en su motricidad. La compensación por esta afectación la estima en CIEN MILLONES DE PESOS (\$100.000.000.00), o lo que decida el juzgado al arbitrio.*

TOTAL PERJUICIOS EXTRA PATRIMONIALES PARA EL JOVEN LUIS ALEJANDRO VELEZ ES DE DOSCIENTOS MILLONES DE PESOS, las cuales se dividen en dos tratándose de una responsabilidad compartida por parte del joven Luis Alejandro Vélez García para un total de CIEN MILLONES DE PESOS (\$100.000.000.00) o lo que decida el señor Juez a su arbitrio.

C. PERJUICIOS EXTRAPATRIMONIALES PARA LOS PADRES DEL JOVEN LUIS ALEJANDRO LOS SEÑORES DARÍO VÉLEZ CADAVID Y LUZ OSMANY GARCÍA CASTAÑEDA

DAÑO MORAL SUBJETIVADO PARA LOS SEÑORES DARÍO VÉLEZ Y LUZ OSMANY GARCÍA: Han sufrido sus padres ante la angustia de ver a su hijo LUIS ALEJANDRO quejarse de dolor y por la gran incertidumbre de no saber cuál será el futuro de su hijo al encontrarse tan comprometida la salud mental y físico-motriz. Estiman mis prohijados este daño en la suma de OCHENTA MILLONES [\$ 80'000.000.00) para cada uno de ellos, lo que nos da un total de CIENTO SESENTA MILLONES DE PESOS (\$160'000.000.00) o lo que decida el Juzgado en arbitrio. Esta suma se divide en dos tratándose de una responsabilidad compartida por parte del joven Luis Alejandro Vélez García para un total de OCHENTA MILLONES DE PESOS (\$80'000.000.00) o lo que decida el señor Juez a su arbitrio.

D. PERJUICIOS EXTRAPATRIMONIALES PARA LOS HERMANOS DEL JOVEN LUIS ALEJANDRO LOS NIÑOS DANIEL FELIPE VELEZ GARCIA y EDWIN DAVID VELEZ GARCIA

DAÑO MORAL SUBJETIVO PARA LOS HERMANOS MENORES DE EDAD DANIEL FELIPE VELEZ GARCIA Y EDWIN DAVID VELEZ GARCIA: Han sufrido sus hermanitos por ver a su hermano mayor sin alegría, sin ánimos, ahora limitado para socializar y disfrutar de su vida anterior como el ejemplo de hermano mayor que jugaba al futbol, cantaba y les enseñaba a soñar la vida. Estima mis prohijados este daño en la suma de TREINTA MILLONES DE PESOS (\$30'000.000.00) para cada uno, para un total de SESENTA MILLONES DE PESOS (\$60.000.000.00) o lo que decida el Juzgado en arbitrio. Esta suma se divide en dos tratándose de una responsabilidad compartida por parte del joven Luis Alejandro Vélez García para un total de TREINTA MILLONES DE PESOS (\$30'000.000.00) o lo que decida el señor Juez a su arbitrio.

E. PERJUICIOS EXTRA PATRIMONIALES PARA SU ABUELO EL SEÑOR ARNULFO DE JESUS GARCIA BARRERA

DAÑO MORAL SUBJETIVO PARA EL SEÑOR ARNULFO DE JESUS GARCIA BARRERA: ha sufrido su abuelo al ver a su nieto mayor sufrir el dolor y la tristeza que implica estar en reposo en sus años de juventud, cuando antes del accidente su nieto era un joven vital, lleno de vida, activo y muy sociable. Estima mi prohijado este daño en la suma de TREINTA MILLONES DE PESOS (\$30'000.000.00) o lo que decida el Juzgado en arbitrio. Esta suma se divide en dos tratándose de una responsabilidad compartida por parte del joven Luis Alejandro Vélez García para un total de QUINCE MILLONES DE PESOS (\$15'000.000.00) o lo que decida el señor Juez a su arbitrio.

TOTAL PERJUICIOS EXTRAPATRIMONIALES: CUATROCIENTOS CINCUENTA MILLONES DE PESOS (\$450'000.000.00). Esta suma se divide en dos tratándose de una responsabilidad compartida por parte del joven Luis Alejandro Vélez García para un total de DOSCIENTOS VEINTICINCO MILLONES DE PESOS (\$225'000.000.00) o lo que decida el señor juez a su arbitrio.

3. CONDENAR a los demandados al pago de la indexación de todas las resultas del proceso.

4. CONDENAR a la parte demandada al pago de las costas, gastos del proceso y agendas en derecho”.

En el acápite "**JURAMENTO ESTIMATORIO**", el extremo activo expuso lo siguiente:

*"Bajo juramento, el cual se entiende realizado mediante presentación de esta demanda, que los perjuicios patrimoniales pretendidos por el accidente es de DOSCIENTOS NOVENTA Y SEIS MILLONES NOVECIENTOS CINCUENTA Y TRES MIL NOVECIENTOS TREINTA Y DOS PESOS (\$296.953.932,00), suma que se divide en dos tratándose de una responsabilidad compartida por parte del joven Luis Alejandro Vélez García para un total de **CIENTO CUARENTA Y OCHO MILLONES CUATROCIENTOS SETENTA Y SEIS MIL NOVECIENTOS SESENTA Y SEIS PESOS (\$ 148'476.966.00)** y que se discriminan así:*

- Por LUCRO CESANTE CONSOLIDADO: Mi mandante el LUIS ALEJANDRO VELEZ dejó de percibir desde el día del accidente 22 de mayo de 2015 por 180 días de incapacidad (VER ANEXO DE INCAPACIDADES) y teniendo en cuenta el salario mínimo legal mensual vigente para el año 2015 y 2016 que era de \$644.350 y \$689.455 respectivamente nos da un total de TRES MILLONES NOVECIENTOS CINCUENTA Y SEIS MIL DOSCIENTOS VIENTE PESOS (\$3.956,220.00), discriminados así:

Del 23 de mayo de 2015 al 21 de julio de 2015: 30 días x \$21,478 = \$644.340.00

Del 21 de Julio de 2015 al 18 de octubre de 2015: 90 días x \$21,478= \$1'933.020.00

Del 14 de enero de 2016 al 15 de marzo de 2016: 60 días x \$22,981 = \$1'378.860.00

SUBTOTAL: \$3'956.220.00 las cuales se dividen en dos tratándose de una responsabilidad compartida por parte del joven Luis Alejandro Vélez García para un total de \$1'978.110.00

- Por LUCRO CESANTE PRESENTE: Mi mandante el joven LUIS ALEJANDRO VELEZ GARCIA a causa del accidente tiene una pérdida de capacidad laboral del 55%, por lo que al desempeñarse antes del accidente como auxiliar de pintura y oficios varios en fincas ganando un salario mínimo legal mensual vigente de \$781.242.00, se tiene que desde el día 16 de marzo de 2016 hasta el momento de presentar esta demanda, lo dejado de percibir es de UN MILLON CIENTO CINCUENTA Y SIETE MIL DIECINUEVE PESOS (\$1'157.019.00), discriminados de la siguiente manera:

Por el año 2016. Desde 16 de marzo de 2016 hasta el 31 de diciembre de 2016: (\$689.455): \$22.981 día X 55%: 1263 x 285 días: \$359.955.00

Por el año 2017 desde 1 de enero hasta el 31 de diciembre de 2017: (\$737.717): \$24.590 día X 55%: 1352 x 365 días: \$493.480.00

Por el año 2018 desde el 1 de enero de 2018 hasta el 1 de agosto de 2018: (\$781.242): \$26.041 día X 55%: 1432 x 212 días: \$303.584.00

SUBTOTAL: \$1'157.019.00 las cuales se dividen en dos tratándose de una responsabilidad compartida por parte del joven Luis Alejandro Vélez García para un total de \$578.510.00

- Por LUCRO CESANTE FUTURO: Si el joven LUIS ALEJANDRO tiene al momento de presentar la demanda 21 años y según la resolución 0110 de enero 22 de 2014 de la superintendencia financiera de Colombia tiene una expectativa de vida de 56.6 años, más una pérdida de capacidad laboral del 55% con un salario para el 2018 de \$781.242.00, dejará de percibir mensualmente la cantidad de \$429,683.00, y si ello es durante los siguientes 56.6 años (679.2 meses), el valor que dejará de recibir es de DOSCIENTOS NOVENTA Y UN MILLONES OCHOCIENTOS CUARENTA MIL SEISCIENTOS NOVENTA Y TRES PESOS (\$291'840.693.00)

SUBTOTAL: \$291'840.693.00 las cuales se dividen en dos tratándose de una responsabilidad compartida por parte del joven Luis Alejandro Vélez García para un total de \$145'920.346.00

TOTAL PERJUICIOS MATERIALES PARA LUIS ALEIANDRO: DOSCIENTOS NOVENTA Y SEIS MILLONES NOVECIENTOS CINCUENTA Y TRES MIL NOVECIENTOS TREINTA Y DOS PESOS (\$296'953.932.00) las cuales se dividen en dos tratándose de una responsabilidad compartida por parte del joven Luis Alejandro Vélez García para un total de CIENTO CUARENTA Y OCHO MILLONES CUATROCIENTOS SETENTA Y SEIS MIL NOVECIENTOS SESENTA Y SEIS PESOS (\$148'476.966.00)".

Los enunciados fácticos que fundamentan las pretensiones, se compendian así:

Luis Alejandro Vélez García nació el 07 de julio de 1997 en el municipio de Ciudad Bolívar, contando para el momento del accidente 17 años y 9 meses de edad; su núcleo familiar se encuentra conformado por sus padres Darío Vélez Cadavid y Luz Osmary García Castañeda, además de sus hermanos

Daniel Felipe y Edwin David Vélez García y su abuelo Arnulfo de Jesús García Barrera.

Para el momento del accidente, el damnificado directo se desempeñaba como auxiliar de pintura y de oficios varios en compañía de su progenitor, en diferentes fincas de la región, ganando un salario mínimo legal mensual vigente para el año 2015.

"El día 22 de mayo de 2015, a la altura de la Calle 55 con número 63 - 22 del municipio de Bolívar - Antioquia (Troncal Medellín - Quibdó) a eso de las 9:10 pm, el joven LUIS ALEJANDRO VELEZ GARCIA quien manejaba la motocicleta con placas FJD57D colisionó con la parte de atrás del vehículo Jeep de placas OAC084 que era conducido por el señor ANDRES FELIPE TORRES RESTREPO".

Encontrándose el demandante Vélez García "a unos 21 metros de distancia del vehículo automotor y rodando a una velocidad de 40 kilómetros por hora, decide acelerar su moto a unos 50 Km x hora para sobrepasarlo, con tal mala suerte que el jeep al mismo tiempo gira de manera intempestiva hacia la vía contraria por donde bajaba cerrándole la vía. - maniobra que lo obliga a frenar yéndose resbalado sobre la vía, y como el automotor frena en seco para ingresar a un parqueadero, se golpea directamente con la parte trasera izquierda del móvil. El conductor del Jeep traspasa la doble línea e invade el carril izquierdo sin anunciar tal maniobra con las señales de luz del vehículo".

"Al observar LUIS ALEJANDRO la maniobra del conductor del jeep que le invade el carril por el cual pensaba e intentó adelantar, frena en seco y sus llantas se van rastrilladas sobre el pavimento encontrándose que como el Jeep frena para ingresar a un parqueadero, se golpea tanto moto como su cuerpo directamente con la estructura angular trasera izquierda cual es de hierro del automotor".

El actor "no alcanzó a sobrepasar el automotor y que de haber el conductor colocado la señalización de sus luces direccionales hacia la izquierda a una distancia si quiera de 20 metros como lo ordena la ley, con absoluta seguridad que no hubiere intentado sobrepasarlo por estar prohibida esta maniobra ante la señalización de doble línea continua; e incluso si el automotor no frena en plena vía invadida, no se hubiera chocado contra el jeep".

"El joven LUIS ALEJANDRO fue atendido en el Hospital San Vicente Fundación con TRAUMA CRANEOENCEFALICO Y TRAUMA EN LA MANDIBULA IZQUIERDA CON HERIDA ASOCIADA CON DETERIORO DEL ESTADO DE CONCIENCIA. - El 23 de mayo de 2015 le realizan neurocirugía y cirugía plástica: paciente con TEC severo daño axonal difuso con edema cerebral y TAC de cara: fractura tipo conminuta a nivel del Angulo mandibular en el lado izquierdo con diátesis de fragmentos se observa fractura del cóndilo mandibular izquierdo en su porción articular se observa una leve obliteración de la tematización normal a nivel de las celdillas etmoidales, engrosamiento mucoso en la pared interna de los senos maxilares donde observan niveles hidroaéreos y fractura diafisaria de radio".

"(...) como consecuencia del impacto con el vehículo sufrió TEC severo daño axonal difuso, edema cerebral y politrauma con fractura de radio distal derecho parrilla costal, cóndilos maxilares, hemicuerpo izquierdo, hemiparesia leve tipo espástica, alteración del lenguaje, se le realizó manejo quirúrgico, quedando con secuelas definitivas causándole una pérdida de capacidad laboral del 55.00% según el dictamen - de JUNTA REGIONAL DE CALIFICACION DE INVALIDEZ DE ANTIOQUIA".

El joven Luis Alejandro "solo pensó y quiso sobrepasarlo por la vía que invadió e iba en sentido contrario sin lograrlo por la conducta del conductor de invadir el mismo carril sin colocar señalización de luces si había decidido ingresar a un parqueadero que se encontraba al otro lado de la vía. Y se dice que intentó sobrepasarlo porque de haberlo hecho, el golpe por lógica y la experiencia hubiere ocurrido no en la parte trasera sino a un costado izquierdo del automotor, y esto no ocurrió".

La vía donde tuvo ocurrencia el accidente es de doble sentido y "del orden nacional y por ello se encuentra autorizado a los conductores tener una velocidad hasta los 80 kilómetros por hora, y si bien se encuentra en una zona urbana, para el momento de accidente no existía señales de tránsito adyacentes donde el municipio ordenara un máximo de velocidad tal como hoy se señala. Tampoco en el lugar existe zona escolar en el sector para ir a una velocidad máxima de 30 kilómetros".

El actuar imprudente del demandante Vélez García *"es concausa del accidente pero que el conductor del vehículo, señor ANDRES FELIPE TORRES RESTREPO fue también determinante con su conducta culposa en la ocurrencia del accidente, al omitir las señales con las direccionales e incluso sacar su mano izquierda o no haber parado de manera intempestiva dentro de la vía, si su decisión era ingresar al parqueadero cual parece era su destino"*.

"El joven Luis Alejandro y su familia han sufrido con su accidente, pues lo debieron acompañar día y noche en las clínicas, y estar muy pendiente de lo que necesitara pues él no podía valerse por sí solo. Además, (...) su pérdida de capacidad laboral lo ha limitado para la realización de su proyecto de vida, pues ahora su salud mental y física motriz no es la misma, y lo espera un sufrimiento en la búsqueda de trabajo al no encontrarse en perfecto estado como lo exige el campo laboral".

La Inspección de tránsito y transporte del municipio de Ciudad Bolívar *"mediante resolución N°1397 del 22 de septiembre de 2015 declaró contravencionalmente responsable por incumplir las señales de tránsito al joven LUIS ALEJANDRO VELEZ GARCIA y su motivación jurídica probatoria fue debidamente sustentada; sin embargo, en la misma resolución se ABSUELVE al conductor ANDRES FELIPE TORRES RESTREPO con la curiosidad que no existe motivación probatoria y menos análisis sobre su participación en los hechos, por lo que esta resolución al no tener motivación en referencia a la absolución, tiene un vicio de nulidad y se muestra inclinada de manera abierta a favorecer al conductor del automotor"*.

"Del material probatorio allegado de la inspección de tránsito y transporte se puede observar en el croquis que la colisión ocurrió en el carril izquierdo con sentido subiendo y AMBOS VEHICULOS quedaron en contravía bajando. - El vehículo Jeep de servicio público de placas OAC 084 es propiedad del señor ORLANDO DE JESUS TORRES TABORDA quien para el 22 de mayo de 2015 tenía el poder de mando, dirección, control y aprovechamiento del referido rodante, ostentando la guarda de la actividad peligrosa".

De lo narrado *"se puede inferir que los demandados son responsables extracontractualmente por ser propietario del vehículo responsable de su entrega a un tercero cual era el conductor imprudente. Siendo así, deberán*

cancelar solidariamente a los accionantes, todos y cada uno de los perjuicios materiales y morales al tenor de los artículos 2341 y 2347 del Código Civil Colombiano”.

Finalmente, en la demanda se indicó que *"Salta a la vista que en el caso de marras existe una responsabilidad compartida por parte del conductor del vehículo en el desarrollo de la actividad peligrosa de la conducción por no guardar las normas de tránsito como la utilización de luces direccionales. Lo anterior, fue la causa para que el motociclista chocara por detrás del Jeep al considerar seguro su adelantar sin la posibilidad de prever que el vehículo de adelante cruzara de manera intempestiva la vía de un lado a otro”.*

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

Mediante auto del 18 de septiembre de 2018, la juez de primera instancia admitió la demanda, ordenó la notificación, el traslado a los llamados a resistir y concedió al extremo activo el amparo de pobreza deprecado en el libelo genitor (fl. 85 C-1)

1.2.1. De la oposición

Los demandados fueron notificados personalmente, tal como se desprende de fl. 113 fte. y vto. C-1, procedieron a contestar la demanda mediante escrito obrante a fls. 126 a 136 C-1, por intermedio de apoderado judicial, quien se pronunció frente a los enunciados fácticos, como sigue:

Dijo no constarle lo relativo a la edad del codemandante Luis Alejandro Vélez García para el momento del accidente; no obstante, señaló que en el *sub lite* no se cumplen con los requisitos necesarios establecidos en el Código Sustantivo del Trabajo para que un menor de edad estuviera trabajando; igualmente precisó que desconocen cómo está conformado el núcleo familiar de dicho señor Vélez García, situación que debe probarse por la parte actora, pues ello no opera por el simple parentesco.

Aceptó lo concerniente a la fecha, hora y lugar del accidente, al igual que al hecho de que Luis Alejandro Vélez *"quien manejaba la motocicleta con placas*

FJD57D colisionó con el vehículo Jeep de placas OAC084 que era conducido por el señor ANDRES FELIPE TORRES RESTREPO”y en tal sentido expuso que tal afirmación de la demanda debe tenerse como confesión.

Admitió que el señor Orlando de Jesús Torres Taborda es propietario del vehículo OAC-084; pero no es cierto que dicho convocado tuviera la dirección, control y aprovechamiento del mismo, pues eso solo lo puede hacer quien lo tiene en sus manos.

En cuanto al accidente como tal, refirió que *"es falso que el vehículo JEEP, hubiere girado, pues se encontraba en posición de parada, listo para ingresar al parqueadero. Téngase como cierto el exceso de velocidad al que se desplazaba el demandante y la invasión de carril contrario, tal como lo dijo la resolución 1397 del 22 de septiembre de 2015, que resolvió la contravención por el accidente".*

Añadió que el conductor del JEEP en ningún momento invadió el carril del motociclista, pues se trataba de una vía de doble sentido, estando el vehículo del demandado, parado en el carril que sube y según las pruebas practicadas en el proceso contravencional, se pudo establecer que el accidente de tránsito ocurrió cuando el conductor de la motocicleta se desplazó por el carril izquierdo bajando, el cual tiene una dirección vial subiendo; es decir, para el momento de los hechos el Joven Luis Alejandro Vélez ocupaba un carril que no le correspondía para su desplazamiento, vía que contaba con una línea continua que le prohíbe realizar maniobras de adelantamiento, omisión por la cual *"su moto y su cuerpo terminaron estrellados contra la parte trasera angular izquierda del vehículo, por la imprudencia y culpa reconocida por el mismo demandante".*

Asimismo, el extremo pasivo refirió en su contestación que no les consta las atenciones médicas descritas en la demanda, pues ninguno de los dos convocados *"estuvo en dicha institución y tampoco hay prueba documental que así lo diga",* y tampoco lo relativo a la pérdida de capacidad laboral, debiendo ser esta última, *"el valor que corresponda en su momento".*

Adujo que debe tenerse como confesión del accionante *"cuando dice (...) acepta que el origen o causa de su accidente fue su propia culpa"*y que en lo

referente al vehículo tipo Jeep debe tenerse presente que *"estaba en posición de parada para ingresar a su parqueadero, lo que resulta imposible que el vehículo lo hubiere conducido a la producción del accidente"*.

Adicionalmente, señaló que *"No le consta, a los demandados, si la familia del lesionado ha sufrido o no, si han estado pendientes o no, son valoraciones que como tal tendrán que probarlas los demandantes"*.

Frente a los perjuicios pedidos, el extremo resistente replicó que no es cierto lo relativo a las incapacidades médicas y el salario percibido por el joven Luis Alejandro Vélez para el momento del suceso, pues *"(...) al no haber prueba sobre la autorización que tenía para trabajar, siendo menor de edad, tampoco puede tenerse como cierto que devengaba el salario mínimo legal mensual vigente, para decir que puede cobrar la incapacidad, la incapacidad se cobra si la persona se encontraba trabajando, no existe la prueba establecida en el Art. 30 del código sustantivo del trabajo y por lo tanto el cobro de esa incapacidad no puede hacerse"*.

Frente a los demás daños reclamados señala que son apreciaciones de los actores que deben ser probadas adecuadamente al interior del proceso, *"teniendo en cuenta para ello que el propio demandante reconoció la culpa exclusiva de él en la ocurrencia del hecho"*.

Con fundamento en lo anterior, el vocero judicial de los llamados a resistir se opuso a la prosperidad de las pretensiones y formuló las siguientes excepciones de mérito:

(i) CULPA EXCLUSIVA DE LA VICTIMA: *"El señor LUIS ALEJANDRO VELEZ GARCIA, en el hecho 13 de la demanda dice lo siguiente; "acepta que el origen o causa de su accidente fue su propia culpa, pero que el conductor del vehículo señor ANDRES FELIPE TORRES RESTREPO fue determinante, con su conducta, en la ocurrencia del accidente, al omitir las señales con las direccionales e incluso sacar su mano izquierda o haber no parado de manera intempestiva si no continuar con su marcha hacia la puerta del parqueadero cual era finalmente su destino". - En la resolución 1397 de 2015 que resolvió la contravención quedó establecido "Que según las pruebas obrantes en el proceso, se puede establecer que el accidente de tránsito ocurrió cuando el*

conductor del vehículo nro. 2, es decir, el joven, LUIS ALEJANDRO VELEZ GARCÍA, (...) se desplaza por el carril izquierdo bajando, el cual tiene una dirección vial subiendo, no bajando, es decir, para el momento de los hechos, el joven Luis Alejandro Vélez ocupaba un carril que no le correspondía para su desplazamiento tal y como puede evidenciar, el registro fotográfico aportado al proceso contravencional por los agentes de tránsito municipales Jorge Adrián Mesa y Wilmar Alonso Quirós, el joven Alejandro sobrepasa la doble línea continua que le prohíbe realizar maniobras de adelantamiento y al tratar de frenar para esquivar al vehículo Nro. 1 deja una huella de frenada de 13,70 metros; una vez consultada la tabla de equivalencias de huella de frenado, arroja un total de 51.27 Kilómetros por hora, lo que confirma un exceso de velocidad por parte del conductor Nro. 2, en una zona urbana, contraviniendo así lo establecido en el código nacional de tránsito capítulo XI, artículo 106 límites de velocidad para la zona urbana 30 kilómetros por hora”.

"Allí hubo una responsabilidad directa del señor LUIS ALEJANDRO VELEZ GARCIA, consagrada en el Art. 2341 del código civil. "Este es el hecho directo producto de la actividad personal de los individuos". Este señor no fue cuidadoso y diligente, máxime que es él, quien está reclamando la indemnización y confesó su propia culpa”.

(ii) EXCESIVA E INJUSTIFICADA SOLICITUD DE PERJUICIOS: *"Una vez próspera la objeción al juramento estimatorio, será una de las pruebas en que se soporta esta excepción. - Una persona que confesó su propia culpa en la ocurrencia del hecho, que tuvo una incapacidad definitiva de 60 días, y una pérdida de capacidad laboral del 55% no permanente, que fundó sus indemnizaciones por fuera de lo normado, es decir, por fuera del Art. 2356 del código civil y por fuera de los criterios jurisprudenciales, por no existir en el proceso un daño de tal magnitud que lleve a la certidumbre de haber reclamado en forma justificada los más de \$700.000.000, que reclama, lo conduce a la prosperidad de esta excepción de mérito”.*

(iii) INCONGRUENCIA ENTRE LOS HECHOS Y LAS PRETENSIONES: *"La parte demandante, de conformidad con lo establecido en el Art. 82 y 281 del código general del proceso, está en la obligación de manifestar en la demanda con precisión y claridad los hechos con que fundamenta sus peticiones y a su vez el juez está en la obligación de pronunciarse en*

consonancia con los hechos aducidos y con las peticiones en ella formuladas. - De una lectura atenta a los términos como está redactada la demanda, los hechos que la fundamentan no están acordes con lo pedido, amén de lo exagerado en las pretensiones, hecho que redundando en contra de las resultas del proceso. Esto una vez próspera la objeción al juramento estimatorio”.

(iv) TEMERIDAD O MALA FE: *"Se funda esta excepción en la falta de fundamento legal, la carencia de fundamento, nace de la culpa directa del demandante y reconocida por él mismo, en el HECHO 13 de la demanda. Por la carencia de elementos fácticos, a sabiendas de que quien produjo el accidente fue el mismo demandante. - De no haber sido temeraria la demanda, no se hubiera escudado en el amparo de pobreza, que no se entiende como una demanda con más de \$700.000.000 en pretensiones, se tenga temor anticipado en las resultas del mismo”.*

Aunado a lo anterior, el vocero judicial de los llamados a resistir se opuso al juramento estimatorio, en razón a que es inexacto *"pues de acuerdo al Art. 16 de la ley 446 de 1998, pasó por alto los principios de equidad y criterios técnicos, sobrevalorando la reparación hacia los demandantes. Además de que por estar reclamando perjuicios futuros, la jurisprudencia y la doctrina, establecen un descuento del 6% anual o sea, 0.487% mensual”.*

1.2.2. Del pronunciamiento sobre la objeción al juramento estimatorio y las excepciones de mérito formuladas

Surtido el traslado de las excepciones de mérito y de la objeción al juramento estimatorio, el extremo activo, se pronunció respecto de tales medios exceptivos como sigue:

(i) Respecto a la “Culpa Exclusiva de la Víctima”, discurre que *"El hecho de aceptarse que el señor LUIS ALEJANDRO VELEZ GARCÍA concurrió con su actuar en el accidente, no significa por ello que sea el único responsable del accidente, y esto será parte de los hechos a demostrar y quid del asunto, toda vez que demostraremos en el proceso que el señor conductor del vehículo ANDRES FELIPE TORRES violó el código nacional de tránsito y el debido cuidado en la conducción como aquello que pese a existir una línea doble paralela que prohíbe invadir el carril contrario, realizó un giro de 180 grados*

para ingresar a un parqueadero, amén que no realizó señalización de giro como con las luces traseras, manos, etc.; e igual parar de manera imprevista y total para proceder a girar el vehículo hacia el parqueadero.

De ahí las razones que estemos dentro de las pretensiones la declaración de responsabilidad concurrente de los conductores de los vehículos.

Además, el hecho que exista una resolución de contravención donde se evidencia que decide una responsabilidad sin pruebas tales como la declaración de testigos de los hechos distinto al decir del interesado ANDRES FELIPE TORRES, y donde el mero fundamento son unas fotografías que bajo la Sana crítica determina lo contrario a lo decidido por la resolución, solo MANIFIESTA UNA FALSA MOTIVACION que le resta legalidad y seriedad a un acto administrativo que no es de forzosa aceptación por el Juzgado.

Siendo así, no debe prosperar que el accidente hubiese sido causado por la culpa única y exclusiva de la víctima. - Nos atendremos a lo probado en el proceso”.

(ii) Respecto de la “Excesiva e Injustificada Solicitud De Perjuicios” alegó que *“El quantum de los perjuicios solicitados tales como los materiales en su concepto de LUCRO CESANTE presente y futuro están acordes a lo que probará en el proceso como:*

- Que el joven menor de edad para el momento del accidente LUIS ALEJANDRO VELEZ GARCIA laboraba como ayudante de construcción u oficial junto a su padre y que para el momento del accidente venía laborando de manera continua desde hacía mes y medio en la construcción o mejoras de una casa.

- Que el hecho de ser menor de edad, la ley no prohíbe trabajar al menor de edad mayor de 14 años como lo informa el art. 30 del CST; simplemente nos dice el art. 31 ibídem que el empleador del menor de edad con edad superior a los 14 años cumplirá con sus obligaciones inherentes al contrato así el funcionario de trabajo pueda ordenar el cese de la actividad o imponer multas.

- Es por ello señor Juez que el valor de salario mínimo legal mensual vigente

tenido en cuenta para el año del accidente como base para las indemnizaciones están acorde a la ley.

- Y respecto al valor de los daños extrapatrimoniales, el valor de su monto no contraviene ninguna jurisprudencia, toda vez que finalmente será el juez en su arbitrio el que fije el monto de las indemnizaciones. - No puede entonces prosperar esta excepción”.

(iii) Frente a la **“Incongruencia entre los Hechos y las Pretensiones,** expuso que *“Se demostrará en el proceso que cada pretensión está debidamente probada en la narración de los hechos, y será la demostración de los hechos que darán prosperidad a las pretensiones como la más importantes cual es la concurrencia de culpas en el accidente de tránsito donde resultara invalido el señor LUIS ALEJANDRO VELEZ. - No debe prosperar esta excepción”.*

(iv) En relación con la Temeridad o Mala Fe: *“La parte demandante pese a reconocer su concurrencia en el accidente no por ello tiene una actitud de temeridad o mala fe, simplemente, considera que en su accidente existió la concurrencia culposa del señor ANDRES FELIPE TORRES como conductor y del señor ORLANDO TORRES como propietario del automotor que bien tenía toda la autoridad sobre el mismo al punto de haber consentido la tenencia por parte el conductor y asumiendo una responsabilidad solidaria”.*

(v) Frente a la **objeción al juramento estimatorio,** señaló el polo activo en esta etapa procesal que *“lo estimado por la parte demandante está acorde con la ley toda vez que solo se tomó los perjuicios materiales en su concepto de LUCRO CESANTE PRESENTE Y FUTURO tal como lo ordena el art. 206 del CGP. - Se reitera que los perjuicios patrimoniales pretendidos por el accidente es de DOSCIENTOS NOVENTA Y SEIS MILLONES NOVECIENTOS CINCUENTA Y TRES MIL NOVECIENTOS TREINTA Y DOS PESOS (\$296.953.932.00), los cuales se dividen en dos tratándose de una responsabilidad compartida por parte del joven Luis Alejandro Vélez García para un total de CIENTO CUARENTA Y OCHO MILLONES CUATROCIENTOS SETENTA Y SEIS MIL NOVECIENTOS SESENTA Y SEIS PESOS(\$ 148.476.966.00).*

Como solo trata de identificar el valor de lo que devengaba para el momento

del accidente que se probara en el proceso era de \$781.242.00 para 2018, el porcentaje de pérdida de capacidad laboral que es del 55% y con la expectativa de vida que nos trae la normatividad vigente cual es la RESOLUCION NUMERO 0110 DE 2014 de la Superfinanciera que según el caso concreto es de 56.6 años (679.2 meses), el valor que dejará de recibir es de DOSCIENTOS NOVENTA Y UN MILLONES OCHOCIENTOS CUARENTA MIL SEISCIENTOS NOVENTA Y TRES PESOS (\$291.840.693,00) pero que debe dividirse en dos tratándose de una responsabilidad compartida para un total en favor de Luis Alejandro Vélez García (...) de \$145.920.346.00”.

Ulteriormente, mediante auto del 04 de marzo de 2019 se procedió a fijar fecha para llevar a cabo la audiencia de que trata el artículo 372 del CGP, misma que tuvo lugar el 2 de abril de la misma anualidad, ocasión en la cual se evacuaron las etapas procesales de conciliación, interrogatorios a las partes, fijación del litigio, control de legalidad y se decretaron las pruebas, en dicha diligencia se fijó fecha para la audiencia de que trata el artículo 373 ibídem, ocasión en la cual se agotó la etapa de instrucción y se concedió traslado a los apoderados judiciales para sus alegatos de conclusión, instancia aprovechada por ambos extremos litigiosos para ratificar sus teorías iniciales.

1.3. De la sentencia impugnada (Min. 00:00 a 01:12:04)

En la sentencia del 17 mayo de 2019, la juez de la causa resolvió:

"PRIMERO: DECLARAR *no prósperas las excepciones propuestas por los demandados, por lo expuesto en la parte motiva de esta sentencia.*

SEGUNDO: DECLARAR *que el joven Andrés Felipe Torres Restrepo concurrió en un 50% en la causación del accidente de tránsito ocurrido el 22 de mayo de 2015, en el sector de Chapinero, Calle 50 No. 63 -22 de este municipio y por tanto es civilmente responsable.*

TERCERO: *Como consecuencia de la anterior declaración, se declara que los señores Andrés Felipe Torres Restrepo y Orlando de Jesús Torres Taborda en sus respectivas calidades, el primero de conductor y el segundo de dueño del rodante de placas OAC-084 para el día de los hechos, son civil y solidariamente responsables de los daños y perjuicios*

causados a los demandantes Luis Alejandro Vélez García, Darío Vélez Cadavid y Luz Osmany García Castañeda en el accidente ocurrido el 22 de mayo de 2015.

CUARTO: *Como consecuencia de las precedentes declaraciones y de la acreditación de los perjuicios causados a los codemandantes Luis Alejandro Vélez García, Darío Vélez Cadavid y Luz Osmany García Castañeda con el accidente referido, se condena a los demandados Andrés Felipe Torres Restrepo y Orlando de Jesús Torres Taborda a pagarles las siguientes sumas de dinero por concepto de perjuicios extrapatrimoniales:*

- Para Luis Alejandro Vélez García la suma de \$24'843.480 por concepto de daño moral y daño en la vida de relación.

- Para Darío Vélez Cadavid la suma de \$12'421.740 por concepto de daños morales.

- Luz Osmany García Castañeda la suma de \$12'421.740 por concepto de daños morales.

Las anteriores sumas de dinero deberán ser pagadas una vez se encuentre ejecutoriada esta sentencia, y de conformidad con lo expuesto en la parte motiva de este fallo.

QUINTO: *No se impone a cargo de los demandados, y a favor del codemandante Luis Alejandro Vélez García condena a la indemnización de perjuicios por concepto de lucro cesante solicitado en la demanda, por los motivos enunciados en las consideraciones de esta sentencia.*

SEXTO: *No se impone a cargo de los demandados, y a favor de los codemandantes Edwin David Vélez García, Arnulfo de Jesús García Barrera y Daniel Felipe Vélez García condena a la indemnización de perjuicios por concepto de daño moral solicitado en la demanda, por los motivos enunciados en las consideraciones de esta sentencia.*

SÉPTIMO: *Si los accionados incumplen con el pago de las sumas reconocidas a favor de los demandantes en mención, por concepto de las indemnizaciones de perjuicios referidas, deberán pagarle a los*

accionantes, según sus específicas indemnizaciones de perjuicios reconocidas en esta providencia, a partir de la ejecutoria de este fallo y hasta el momento del pago efectivo, intereses legales moratorios civiles a la tasa del seis por ciento (6%) anual, al tenor del artículo 1617 del Código Civil.

OCTAVO: *No se impone a la parte accionante, y en favor de la parte demandada, la sanción económica del inciso 4° del artículo 206 del Código General del Proceso, por todas las razones explicadas en las consideraciones de esta sentencia.*

NOVENO: *Sin condena en costas en esta instancia, por lo expuesto en la parte motiva de esta providencia”.*

En la parte considerativa del fallo de primera instancia, la judex indicó que se encontraban cumplidos los presupuestos procesales; asimismo, planteó como problemas jurídicos los siguientes: (i) si existen pruebas en el plenario que den cuenta de una concurrencia de culpas en el accidente acaecido y (ii) si los demandados son civilmente responsables y, por tanto, deben pagarle, a los suplicantes, el valor solicitado por perjuicios, o si por el contrario se deben declarar probadas las excepciones formuladas por el extremo pasivo.

A renglón seguido hizo referencia a los elementos axiológicos de la responsabilidad civil extracontractual, esto es el hecho, el daño y el nexo causal. Así como a la conducción de vehículos como actividad peligrosa y la fundamentación normativa y jurisprudencial de estas figuras jurídicas; también abordó lo concerniente a la concurrencia de culpas y su acreditación probatoria.

Al adentrarse al análisis del caso concreto, la falladora señaló que, al haber indicado los demandantes que en el *sub lite* existió una concurrencia de culpas en virtud a que “ambos cometieron infracciones de tránsito que trajeron como consecuencia las lesiones ocasionadas”, el análisis probatorio se centraría en primera instancia en tal tópico.

Al respecto, la *A quo* adujo que la responsabilidad y negligencia del conductor de la motocicleta en la ocurrencia de los hechos está debidamente probada

ya que, desde el libelo genitor (hecho trece), se confesó que el joven Luis Alejandro aceptaba que el origen del accidente fue su propia culpa; e igualmente, en las pretensiones solicitó que se declarara la responsabilidad civil extracontractual compartida de Luis Alejandro Vélez García y el señor Andrés Felipe Torres Restrepo (conductor del Jeep), además, de que en la parte motiva de la Resolución N° 1397 del 22 de septiembre de 2015, que declaró al señor Vélez García contravencionalmente responsable del accidente de tránsito, acaecido el 22 de mayo de 2015, se motivó con suficiencia la responsabilidad de este actor en la ocurrencia del nefasto suceso.

Así las cosas, la judex se enfocó en verificar si de las pruebas obrantes en el plenario se puede extraer o concluir que igualmente hubo negligencia o culpa en cabeza del conductor del Jeep y si éste contribuyó a la causación del accidente. Para tal fin, aludió al croquis de la colisión, donde en el acápite N° 11 se incluyó como hipótesis del hecho, el código 107 que significa: "*cambio de carril sin indicación e inadecuado*" y el código 105 que se traduce en "*adelantar en zona prohibida*".

Se hizo alusión igualmente a la declaración del actor Luis Alejandro Vélez, quien en relación con el accidente puso de manifiesto que ese día salía de estudiar del colegio que queda ubicado por las placas, en horas de la noche y subió en la moto al barrio Alférez para dar una vuelta con su compañero Leyder Alexis García y cuando "*bajaban por la carretera en dirección hacia el parque a una velocidad de 40 a 50 km/h, iban detrás de un carro (Jeep) a una distancia de 15 a 20 metros y como el carro iba muy lento, no marcó direccionales para ninguna parte y como no subía ningún vehículo, él tomó la decisión de adelantarse y en el momento en que intentó adelantar el carro, este último se le atravesó, ya que al parecer lo iban a guardar en el parqueadero que queda al lado de la vía subiendo, y fue ahí cuando él frenó en seco y como no alcanzó a parar le pegó al carro en la parte izquierda trasera, adujo que sólo recuerda el chillido del freno y el impacto y que lo que le cuentan es que su compañero, quien iba como parrillero salió corriendo del susto¹*".

De otro lado, la falladora tuvo en cuenta la declaración del codemandado Andrés Felipe Torres Restrepo, conductor del vehículo Jeep involucrado en el

¹ Minuto 18:25 a 19:16 Audio de la Sentencia

accidente y al respecto, la juez de la causa reseñó: *“el Jeep que él conducía aparecía en los papeles a nombre del papá; pero que su padre ya lo había vendido a un señor que no vivía en Ciudad Bolívar, entonces él le daba una calentadita al carro cada 2 o 3 días para que no se dañara, esto mientras se lo entregaban al comprador, adujo que el accidente de tránsito ocurrió el 22 de mayo de 2015 a las 9:15 p.m. aproximadamente, que la carretera tenía raya continua, por lo que no se podía adelantar, que él estaba parado en la puerta del parqueadero, que el carro estaba quieto más no en movimiento, que el carro estaba ubicado de frente al parqueadero; pero apagado y que él ya se había bajado del vehículo porque se disponía a abrir la puerta del parqueadero y que ahí fue cuando el conductor de la moto impactó el carro; que cuando escuchó el estruendo no había abierto el parqueadero; que según él, frenó y el rastrillón que dejó la llanta, la moto venía a mucha velocidad; que el carro ocupaba muy poco el carril de la vía pública, pues estaba más adentro que afuera y que no puso luces de parqueo ni intermitencia porque el carro estaba apagado y sólo²”.*

De igual manera, la *iudex* hizo alusión a las declaraciones de los agentes de tránsito Jorge Adrián Mesa Berrio y Wilmar Alonso Quirós Chalarca y en tal sentido reseñó que el primero de ellos adujo haber estado presente en el lugar de los hechos, una vez ocurrido el accidente y procedió a explicar el croquis, argumentando que *“la huella de frenado, que se determina por una raya negra, se produce ante el bloqueo de la llanta a través del freno y que la huella de arrastre se origina cuando el rodante se voltea o cae y sus partes metálicas tienen contacto con el asfalto, y que en este caso concreto fue la moto y no el carro quien tuvo huella de frenado y arrastre; puso de presente que la colisión se generó por el choque de la moto contra la parte posterior izquierda del carro y que la huella de frenado se localizaba en el carril subiendo y se observa más próxima a la acera; informó también que en zona urbana la velocidad es de 30 km/h a menos que la autoridad la señalice diferente, situación que debe ser conocida por el conductor; arguyó que una vez llegaron al lugar de ocurrencia de los hechos, las personas que se encontraban presentes argumentaron que habían movido la motocicleta para poder sacar al conductor; pero que el Jeep no fue movido; cuando se le preguntó si era posible determinar si el Jeep se encontraba o no en marcha para el momento del accidente adujo que él no estaba en condiciones de saberlo; pero que*

² Minuto 19:18 a 20:35 *Ibídem*

independientemente de si lo estaba o no, en su concepto ambos conductores cometieron infracciones de tránsito, ya que ambos invadieron el carril, aún a sabiendas de la existencia de la línea doble continua que lo prohíbe; aseveró que, en el evento de estar el Jeep quieto, debió haber tenido encendidas las luces estacionarias por parquear en parte de la acera y la vía; y que en el evento de estar en movimiento, no podía hacer ese cruce para ingresar al parqueadero, ya que la doble línea lo impedía. Finalmente, anotó que la señalización del municipio está mal, desde el Chocó hasta la calle sexta existe línea doble continua, y para hacer un cruce la línea debe estar segmentada, por lo que el conductor del Jeep no tenía donde hacer el giro y para devolverse tendría que ir hasta Peñalisa, lo cual resulta ilógico³".

Añadió la cognoscente que el otro Agente de Tránsito (Wilmar Alonso Quiroz Chalarca) en su declaración dio cuenta que estuvo presente en el lugar de los hechos una vez ocurrió el accidente y, luego, al pronunciarse sobre el croquis, la judex concluyó que "*hubo imprudencia de los dos conductores, ya que el señor del Jeep no podía cruzar la línea continua, así fuera a ingresar al parqueadero y aunado a lo anterior, en caso de estar parqueado, al ocupar parte de la acera o andén y vía pública debió tener encendidas las luces estacionarias o de parqueo, que son luces de prevención, ya que dan visibilidad y con estas se hubiese podido evitar el accidente⁴*"; de otra parte y frente al demandante indicó que "*también cometió una infracción de tránsito, ya que invadió el carril contrario y conducía en exceso de velocidad*".

Adicionalmente la *iudex* hizo alusión a la declaración del testigo Leyder Alexis García Restrepo (acompañante en la motocicleta), quien advirtió que el día de los hechos "*fue con Luis Alejandro a las Placas y después subieron por el Alférez a dar una vuelta, y cuando venían bajando por la vía principal, más o menos a una velocidad de 40 o 50 km/h vieron a una distancia de 20 o 30 metros a un Jeep que estaba en movimiento, entonces cuando Luis Alejandro intentó sobrepasarlo invadiendo el carril izquierdo de subida, el Jeep realizó un giro intempestivo sin señalización y ahí fue cuando Luis Alejandro frenó alrededor de 15 metros sin lograrlo, por lo que chocaron con el vehículo, advirtiendo que el voló más o menos 50 metros y que quedó en shock; pero que siempre estuvo en el lugar de los hechos y nunca se voló; así mismo,*

³ Minuto 21:05 a 23:10 *ibídem*.

⁴ Minuto 23:32 a 24:03 *ibídem*

cuando se le preguntó en qué posición habían quedado los rodantes, indicó que ambos quedaron en la mitad de la vía contigua al parqueadero, es decir, en la vía por donde suben los carros⁵”.

De otro lado, la sentenciadora indicó que de la declaración del deponente Hoberley Guerra Muñoz, quien adujo encontrarse cerca al lugar de los hechos, se evidencia que al acudir al lugar del impacto encontró el *"Jeep en posición diagonal frente al parqueadero, ocupando en parte la acera y en parte la vía, y a la moto en la parte trasera izquierda del Jeep, sobre la acera, tal y como se avista en el croquis que se le puso de presente; así mismo indicó que él fue uno de los que ayudó a socorrer a Luis Alejandro, pues cuando llegó, aquel estaba debajo de la moto, por lo que algunas personas levantaron la moto y le quitaron el casco, y él se encargó de subirlo a una camioneta para que lo llevaran al hospital"*⁶.

Finalmente, la *A quo* aludió a las fotografías de la ubicación de los rodantes con posterioridad a la ocurrencia del accidente de tránsito (fls. 31, 32, 138 y 139) donde se evidencia al Jeep parqueado frente al parqueadero, ocupando parte de la acera y parte del carril de subida y se observa a la moto sobre la acera en la parte trasera izquierda del Jeep, ubicación coincidente con el croquis (fls. 28 y 36 C-1).

Con el material probatorio que acaba de compendiarse, la Juez de primera instancia, concluyó que sí existió una imprudencia por parte del conductor del Jeep al invadir el carril de subida; no obstante existir una doble línea continua sobre la carretera que se lo impedía, y que si bien, no se logró determinar si el Jeep estaba o no en movimiento, cierto resultaba que, de estar en movimiento, hubiese cometido la falta de "cambio de carril sin indicación e inadecuado" y de no estarlo, hubiese cometido la infracción de estacionar en zona prohibida y sin señales de parqueo, refiriendo sobre esta última situación el artículo 77 de la Ley 769 de 2002⁷.

De tal suerte, la falladora dejó sentado que efectivamente ambos actores viales infringieron normas de tránsito y luego de ello, procedió a determinar

⁵ *Minuto 27:25 a 28:22 Ibídem*

⁶ *Minuto 29:56 a 30:28 Ibídem*

⁷ *Por la cual se expide el Código Nacional de Tránsito Terrestre.*

si tales imprudencias contribuyeron efectivamente en la ocurrencia del accidente; respecto de lo que determinó que, en efecto, el quebrantamiento de las normas por **ambos extremos litigiosos** repercutió o generó un alto grado de probabilidad de ocurrencia del accidente, pues *"circular en zona prohibida, y por el carril inadecuado implica crear un riesgo superlativo en los demás conductores, quienes tienen una confianza legitimada en las normas de tránsito de que el conductor no invadirá el carril; absolutamente nefastas serían las consecuencias de no acatar con regularidad estas importantísimas normas de tránsito, tal y como ocurrió en el caso de marras, donde dicho evento generó graves lesiones en el conductor de la motocicleta. Por otro lado, se debe tener en cuenta que manejar a la velocidad autorizada evita o permite al conductor precavido frenar o tomar medidas que impidan colisiones o incidentes; es una norma que se debe acatar, y que aun cuando es normal su infracción por parte de muchos conductores, debe reprocharse su cometido"*.

En cuanto a la cuantificación de los comportamientos confluyentes en la producción del resultado, precisó que resultan igualitarios (50% cada uno), acotando que si los conductores hubiesen conservado su carril, con seguridad el accidente no hubiese tenido ocurrencia factual; de igual manera, otorgó plena certeza a la existencia del daño corporal sufrido por el señor Luis Alejandro, conclusión a la que llegó teniendo presente el croquis, la historia clínica, los testimonios y el dictamen rendido por la Junta Regional de Calificación de Invalidez.

Concluido lo anterior, la *iudex* anotó que, comprobados los presupuestos que integran la responsabilidad civil, entre ellos, el daño, le competía entonces, cuantificar la suma correspondiente a cada una de sus tipologías, ya material, ora inmaterial, que haya acreditado el extremo reclamante.

Al respecto predicó que en el plenario no existe prueba documental o testimonial que permita concluir que en efecto el codemandante percibiera algún tipo de ingreso, o estuviera contratado laboralmente por su propio padre como se indicó en el libelo genitor, situación que deviene en la falta de acreditación del componente indemnizatorio de lucro cesante (presente y futuro), pues con ninguno de los medios probatorios se pudo dilucidar si

efectivamente existía un ingreso fijo mensual en favor de Luis Alejandro Vélez.

Frente a los perjuicios extrapatrimoniales reclamados, la Juez en lo pertinente al "**daño a la vida de relación**" concluyó que sí debía reconocerse, *"pues según el dictamen de la junta regional de invalidez, el joven Luis Alejandro tuvo una merma de su capacidad de trabajo en "55%", producto de la "deficiencia por alteraciones de la conciencia, por pérdida de la conciencia episódicas, por trastornos del sueño y vigilia, debida a alteraciones mentales, cognitivas de la función integradora y por afasia o disfasia, y deficiencia por trastornos de postura y marcha derecha", situación acreditante, prima facie, de su imposibilidad de "desplegar las mismas actividades lúdicas y de esparcimiento que antes hacían más agradable y placentera su vida", por supuesto, en el trato directo con sus congéneres allegados, parientes, y en general con el círculo externo que lo rodea⁸";* razón por la cual reconoció la suma de 25 SMMLV, equivalente para la fecha de la sentencia a **\$20'702.900**, que, reducida a la mitad por concurrencia de culpas, corresponde a **\$10'351.450**.

En cuanto al **daño moral** padecido por Luis Alejandro Vélez, la judex reconoció la suma de 35 SMMLV equivalente para la fecha de la sentencia a **\$28'984.060** que, reducida a la mitad por concurrencia de culpas, corresponde a **\$14'492.030**, y por este mismo concepto reconoció a cada uno de los padres del aludido ciudadano, 30 SMMLV equivalente para la fecha de la sentencia a **\$24'843.480**, los que reducidos a la mitad por concurrencia de culpas corresponde a **\$12'421.740**.

No reconoció indemnización por daño moral para los hermanos, ni para el abuelo del codemandante Vélez García, por no haberse acreditado en este asunto su causación.

Frente al juramento estimatorio, la juzgadora señaló que de los medios de prueba se extrae que los montos indemnizables probados, no coinciden con la tasación efectuada por el apoderado judicial de los actores en el libelo genitor, toda vez que no hay elementos que soporten la cuantificación de dichos perjuicios en \$148'476.966, razón por la cual debería darse aplicación

⁸ Minuto 54:30 a 55:20 *Ibíd*em

a lo previsto en el inciso 4º del artículo 206 de la Ley 1564 del 2012, esto es, condenar a la parte que hace la estimación a pagarle a la contraparte, un valor equivalente al diez por ciento (10%) de la diferencia entre ambos montos; empero, no dio aplicación a la normativa en cita, aludiendo a que los accionantes fueron objeto de la figura de amparo de pobreza, estando así excluidos del pago de cauciones, expensas, honorarios de auxiliares de la justicia, u otros gastos de la actuación. Bajo esa misma premisa y en compensación, no condenó a los demandados al pago de las costas procesales.

1.4. De la impugnación

Inconformes con la decisión, ambos extremos litigiosos apelaron la decisión, a través de sus mandatarios judiciales y formularon los siguientes reparos:

1.4.1. Censuras del extremo activo:

(i) Señaló en primer lugar, que no debió prosperar la objeción al juramento estimatorio, puesto que, a criterio del togado, no hubo exceso en las peticiones, solamente la juez no encontró demostrado que el señor Luis Alejandro percibiera ingresos por un salario mínimo legal mensual, y ello conllevó a la decisión de la A quo, pero itera que el convocante en mención sí percibía tales rubros mensuales.

(ii) En todo caso, el apoderado del extremo activo insistió en que el señor Luis Alejandro Vélez García, sí devengaba el salario mínimo legal mensual vigente para el momento de los hechos y, en razón de ello, debe reconocerse en su favor, la suma reclamada como daños materiales, en sus vertientes de lucro cesante presente y futuro, debiéndose presumir incluso que por lo menos devengaba tal cantidad.

(iii) Debió reconocerse la indemnización por daño moral, reclamada en favor de los hermanos de la víctima directa, pues frente a tales parientes existe lo que denominó "presunción de dolor", acotando que, en el plenario, se recaudó prueba que puede dar cuenta de tal situación en los mencionados fraternos.

1.4.2. Censuras de los Demandados:

Los reparos concretos del extremo pasivo, se concretaron en los siguientes:

(i) No existió concurrencia de culpas en el accidente de tránsito, debido a que el único culpable del insuceso fue el señor Luis Alejandro Vélez García, con su actuar imprudente y su exceso de velocidad, como quedó demostrado en el plenario y desde la actuación administrativa contravencional.

(ii) En el *sub lite* no se estructura el denominado "daño en la vida de relación" otorgado en la sentencia al codemandante Vélez García, pues éste no perdió ninguna de las facultades psíquicas o físicas que se enrostraron y en la actualidad disfruta plenamente de todas las actividades que le generan placer, incluso las motocicletas, actividad esta última que es evidenciada por las personas del municipio diariamente.

(iii) No hay evidencia de la causación de los perjuicios morales reconocidos en favor de los actores, razón por la cual no debieron ser otorgados por la juez de la causa.

(iv) Al haberse declarado próspera la objeción al juramento estimatorio, se debió condenar al pago dinerario estipulado en el artículo 206 del CGP, toda vez que los artículos 154 y 155 de la misma obra procesal y que regulan el amparo de pobreza, no excluye expresamente el concepto reclamado en el trámite de la objeción al juramento estimatorio.

(v) Las excepciones de mérito propuestas por los demandados no debieron ser denegadas, reparo que hace consistir en que el accidente vial ocurrió por la culpa exclusiva del accionante Luis Alejandro Vélez García y así lo debió declarar la *A quo*.

(vi) No procedía la condena solidaria impuesta a los llamados a resistir, como propietario y conductor del vehículo tipo Jeep, debido a que no se logró demostrar la custodia de quien figura como propietario y ningún análisis hizo la Juez sobre esta situación en su sentencia.

(vii) Existió una inadecuada valoración de los testimonios, de cuyo análisis por parte de la *iudex* devino la concurrencia de culpas establecida en la

sentencia, lo que criticó con sustento en que, de haberse efectuado un adecuado examen de la prueba testimonial, se habría podido evidenciar la culpa exclusiva del aquí demandante, conductor de la motocicleta.

(viii) En el plenario no había lugar a la concesión de la figura del Amparo de Pobreza en favor de los pretensores por ser un proceso donde se reclama un derecho litigioso a título oneroso.

En la misma audiencia de Instrucción y Juzgamiento, la juez de la causa concedió el recurso de apelación en el efecto suspensivo, y posteriormente, el expediente fue remitido a este Tribunal.

1.5. Del trámite ante el ad quem

Por reparto, el conocimiento del asunto le correspondió a la Magistrada sustanciadora, quien mediante auto del 11 de junio de 2019 admitió el recurso de alzada en el efecto suspensivo (fl. 4 C-3) y luego, a través de providencia del 14 de octubre de 2021, atendiendo lo preceptuado en el Decreto 806 de 2020, se concedió a los recurrentes el término para sustentar el recurso por escrito, y se corrió traslado para ejercer el derecho de contradicción, oportunidad en la que los intervinientes se pronunciaron, a través de sus apoderados judiciales, así:

1.5.1) El extremo activo sustentó el recurso de alzada con los mismos argumentos expuestos en los reparos concretos, puntualizándolos textualmente así:

"1. AL PORCENTAJE DEL 50% PARA PARTE DEMANDANTE Y DEMANDADA FRENTE A LA CULPA COMPARTIDA. La parte demandada en la contestación de la demanda sustentó su teoría del caso en que el accidente ocurrió cuando el vehículo automotor se encontraba estático para su ingreso a un parqueadero. Al contrario, la parte demandante logró demostrar mediante el plano levantado por la autoridad de tránsito que hubo un frenón continuo de 13.7 metros que le daba una velocidad de 51 kilómetros por hora para sobrepasar el vehículo de adelante que de manera intempestiva giró a su izquierda sobrepasando una línea doble continua que prohíbe traspasarla, significando que el automotor no podía cambiar de carril para ingresar al

parqueadero, y menos sin realizar señalización con la direccional izquierda, estas acciones a normadas del conductor del automotor, autorizó para que el conductor de la motocicleta procurara su adelantamiento en la vía recta, también prohibido, pero que no constituye la causa determinante de su accidente. - Siendo así, la decisión del juzgado de dar un 50% a ambas partes, es desproporcionada, al momento de calificar la conducta de ambos conductores. Pedimos al tribunal, que se modifique dicho porcentaje, y se le otorgue un porcentaje de 80% en desfavor de la parte demandada y un 20% para la parte demandante.

2. NEGAR EL RECONOCIMIENTO DEL PERJUICIO PATRIMONIAL EN SU COMPONENTE DE LUCRO CESANTE CONSOLIDADO, PRESENTE Y FUTURO. Ha dicho la juez de primera instancia que se niega este daño por falta de acreditación, del ingreso obtenido por la víctima ALEJANDRO VELEZ GARCIA como ayudante de construcción. No compartimos esta apreciación porque quedó demostrado que el joven ALEJANDRO VELEZ para el momento del accidente según el testigo OBERLEY GUERRA y DARIO VELEZ, éste estaba laborando en la casa de alias el topo, como ayudante de construcción. Y como la ley no prohíbe (artículo 171 C. S. T) el trabajo de los menores entre los 14 y 18 años, con las excepciones de los numerales 2 y 3 que no cumplen el joven ALENJANDRO VELEZ, al ser trabajador de albañil, debe darse por cierto que por su labor generaba un ingreso y que, si bien la cuantía del mismo no se especificó, se debe presumir por ley como lo tiene sentado la jurisprudencia laboral de las altas cortes, que ganaba el salario mínimo legal diario que para el año 2016 eran \$22.981.00, 2017 \$24.590.00 y 2018 \$26.041.00 - Solicitamos al tribunal revocar la negación de este perjuicio patrimonial que se pidió en favor de ALEJANDRO VELEZ.

3. NEGACION PERJUICIOS MORALES EN FAVOR DE SUS HERMANOS DANIEL FELIPE VELEZ GARCIA Y DAVID VELEZ GARCIA. Dijo la primera instancia que se niega el reconocimiento del dolor moral a sus hermanos porque no se había demostrado con testigos el sufrimiento en razón del daño fisiológico de su hermano ALEJANDRO VELEZ. No le puede asistir razón a la primera instancia de esta negación porque sus padres fueron enfáticos en sus testimonios en describir las angustias que viven los hermanos de ALEJANDRO por su cambio de personalidad, tanto que narraron las dificultades de convivencia. Además, la jurisprudencia de las altas cortes tanto de la Suprema de Justicia como del

Consejo de Estado han confirmado que existe presunción de ley de este dolor moral por parte de los consanguíneos más próximos tales como padres, abuelos, conyugue, compañeros permanentes y hermanos, y solo basta demostrar dicho parentesco con los documentos respectivo. Solicito al tribunal revocar esta negativa de reconocimiento, y en su lugar conceder este dolor moral, en el porcentaje que fije la Honorable sala”.

1.5.2) Por su lado, los demandados por intermedio de su apoderado, sustentaron el recurso impetrado, de la siguiente manera:

“Ya en la apelación realizada en el juzgado de origen se hizo un completo esbozo de los puntos apelados y allí mismo se argumentaron suficientemente los reparos a cada punto inconforme con la sentencia; sin embargo, en esta oportunidad quiere resaltarse aspectos que resultan relevantes para la decisión de REVOCAR la sentencia por parte de este tribunal “frente a la concurrencia de culpas reconocida por la juez A-QUO”. Téngase por dado que dicha culpa fue única y exclusivamente dada por el conductor de la motocicleta LUIS ALEJANDRO VÉLEZ GARCIA, basta con mirar la prueba documental aportada por el mismo demandante, donde aparece el vehículo automotor parado sobre el andén del lado del otro carril, para concluir, que el joven motorizado iba conduciendo a ciegas, por falta de sus gafas y a exceso de velocidad, por la manifestación expresa que hizo el parrillero LEIDER ALEXIS GARCIA, cuando dijo “salí volando por encima unos 50 metros”, también por la prueba documental, fallo de tránsito donde salió como único culpable, por violación a normas de tránsito, el conductor de dicha motocicleta.

Reconózcase por ustedes honorables magistrados, la excepción de mérito que se propuso de CULPA EXCLUSIVA DE LA VICTIMA y así queda totalmente destruida la sentencia de primera instancia. Los perjuicios reconocidos por la juez A-QUO, como daño a la vida de relación y perjuicios morales, los mismos deben revocarse por este tribunal por carencia total de prueba y por la forma anti técnica como fueron reconocidos, de la misma manera deben revocarse los perjuicios morales, por no haberse demostrado con prueba fehaciente la existencia de dichos perjuicios. La sentencia de primera instancia reconoció la excepción de EXCESIVA E INJUSTIFICADA SOLICITUD DE PERJUICIOS, con ello entra en contradicción al reconocer unos perjuicios que ya había quedado

por sentado, que eran excesivos y que reducirlos por la señora juez, es caer en la llamada incongruencia, que como excepción se propuso oportunamente. Puso la señora juez de primera instancia a responder solidariamente al señor ORLANDO DE JESUS TORRES TABORDA sin prueba ninguna que pudiese acreditar que el vehículo era del señor ORLANDO TORRES, o que dicho señor tuviera el manejo y control sobre dicho vehículo. No valoró en forma adecuada la señora juez de primera instancia las pruebas testimoniales de los agentes de tránsito ni de los demás declarantes, el agente de tránsito WILMAR ALONSO fue enfático en decir que si los dos conductores hubieran cometido infracciones de tránsito, los dos hubieran sido sancionados, pero que en este caso, el sancionado fue únicamente el joven LUIS ALEJANDRO VÉLEZ, pues él fue el único que infringió normas de tránsito, exceso de velocidad, invasión de carril contrario, conducir sin gafas estando obligado a portarlas. Es por todo lo anterior honorables magistrados que se solicita de ustedes REVOCAR en su totalidad la sentencia aquí apelada”.

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

2. CONSIDERACIONES

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

2.1. Requisitos formales

En el sub examine se encuentran reunidos tanto los presupuestos procesales como los materiales a efectos de resolver adecuadamente los extremos litigiosos. Igualmente, se cumplen los presupuestos para el trámite de segunda instancia y para que esta Sala asuma la competencia funcional para proferir decisión definitiva.

De conformidad al artículo 328 del CGP, la competencia de esta colegiatura encuentra limitaciones para pronunciarse solamente sobre los argumentos

expuestos por los apelantes, compilados en el numeral 1.4) de este proveído, sin perjuicio de las decisiones que deba adoptar de oficio, en los casos previstos en la ley.

2.2. De la pretensión Impugnaticia

En el sub lite, la pretensión impugnaticia propuesta por la parte actora, a través de su apoderado, se circunscribe a que se reconozca la indemnización por perjuicios materiales, en su modalidad de lucro cesante, presente y futuro, en favor del señor Luis Alejandro Vélez García así como los perjuicios morales solicitados para los hermanos Daniel Felipe y Edwin David Vélez García.

Por su parte, el extremo pasivo, por intermedio de su vocero judicial, lo que pretende es que se revoque totalmente la sentencia proferida en sede de primera instancia, por no existir la concurrencia de culpas sustentada por la *A quo* para, en su lugar, declarar probada la excepción de culpa exclusiva de la víctima.

2.3. Problema Jurídico

Establecido el marco dentro del cual se desarrolló la controversia, así como el sentido de la sentencia impugnada y las razones de inconformidad, la Sala deberá determinar si la juez de primera instancia incurrió en un error de hecho en la apreciación de las pruebas relacionadas con la posible concurrencia de culpas en el sub lite, determinante de la decisión adoptada y de ser ello así, analizar lo relativo a la demostración de los perjuicios, tanto materiales como extrapatrimoniales, alegado por la parte reclamante para concluir si en efecto deben reconocerse los mismos en el *sub examine*.

Para resolver estos cuestionamientos, se sintetizará la *ratio decidendi* de la sentencia apelada, las censuras expuestas por los recurrentes al fallo y se motivará la solución jurídica que en sede de segunda instancia proferirá esta Sala de Decisión.

2.4. Del análisis del caso concreto y del pronunciamiento frente a los reparos esbozados por los inconformes

La *ratio decidendi* en la sentencia apelada consiste en que en el plenario quedó demostrado la concurrencia de culpas en la ocurrencia de accidente de tránsito, entre el conductor de la motocicleta (accionante) y el conductor del vehículo tipo Jeep (demandado) y por tanto, al haberse demostrado la estructuración de los perjuicios extrapatrimoniales padecidos por el señor Luis Alejandro Vélez García había lugar a condenar a la parte resistente a su cancelación con su correspondiente reducción de la mitad, teniendo en cuenta el grado de participación del mencionado actor en un 50%.

Igualmente, la sentencia atacada denegó el reconocimiento de perjuicios materiales, por considerar que no se demostró que el codemandante Vélez García ejerciera actividad productiva generativa de ingresos, ni mucho menos se probó su cuantía.

En ese orden de ideas y con el fin de abordar tanto los problemas jurídicos planteados, como los reparos efectuados por los apelantes a la decisión de primera instancia de una manera coherente y ordenada, esta Magistratura empezará por analizar los reparos efectuados por los recurrentes, como delantadamente se indicará.

2.4.1) Del pronunciamiento sobre los reparos atinentes a la determinación de declarar la concurrencia de culpas

En lo concerniente a la concurrencia de culpas que la judex encontró establecida en el sub lite, se torna en el eje central del disenso de la parte demandada, la que se dolió de que no se hubiese declarado la culpa exclusiva de la víctima y de cuya inconformidad derivan las demás situaciones problemáticas aducidas por ambos extremos litigiosos. Veamos:

Primigeniamente es preciso indicar que, para que se configure una responsabilidad civil extracontractual y, consecuentemente se atribuya un deber resarcitorio en cabeza de alguien, imperioso resulta que dentro de la situación factual que se ilustra y en virtud de la cual se depreca la aplicación de la justicia correctiva, se demuestren unos presupuestos, mismos que según se desprende de la ley y de las reflexiones que de esta figura jurídica ha efectuado la jurisprudencia son: i) daño ii) culpa y iii) nexo de causalidad.

En el presente asunto, y durante el desarrollo del trámite de primera instancia, se dejó evidenciado que el codemandante Luis Alejandro Vélez García, el día 22 de mayo de 2015 se desplazaba en la motocicleta de placas FJD-57D, a la altura de la Calle 55 con número 63 - 22 del Municipio de Ciudad Bolívar, (Troncal Medellín - Quibdó) a eso de las 9:10 pm y en dicho lugar colisionó con la parte trasera izquierda del vehículo tipo Jeep, de placas OAC-084 conducido por Andrés Felipe Torres Restrepo, cuando este último giró hacia la vía contraria cerrándole la vía a la motocicleta; circunstancias que además se encuentran probadas con el Informe Policial de Accidente de Tránsito, obrante a fls. 26 a 36 del C-1, elaborado por la Secretaría de Tránsito y Transporte del Municipio de Ciudad Bolívar, lo cual constituye justamente el elemento axiológico del **hecho** y que permiten dar por sentado que el sub judice ha de gravitar bajo el régimen de la culpa presunta, pues la responsabilidad que se atribuye a los demandados tiene su origen en una actividad peligrosa, como lo es la conducción de vehículos automotores.

De otro lado, y respecto al elemento **daño**, se advierte que el mismo también se encuentra acreditado en el plenario, en tanto el accidente ya mencionado, derivó en algunas lesiones causadas al entonces menor de edad Luis Alejandro Vélez García, como se ilustra en el examen efectuado por medicina legal (fls. 44 a 46 C-1) y de la evaluación efectuada por la Junta Regional de Calificación de Invalidez, la que dictaminó una pérdida de capacidad laboral del 55.00% (fls. 37 a 43 ibídem) lo que, sin mayores discernimientos, permite colegir que no es posible que las menguas en la salud del joven Luis Alejandro haya tenido una causa diferente a la colisión con el vehículo de placas OAC-084.

Ahora bien, la verdadera situación problemática recae sobre la configuración del elemento de la **culpa**, mismo que, en principio, habría de presumirse en cabeza de los accionados por provenir la conducta desplegada del desarrollo de una actividad peligrosa. De tal manera que el análisis gravitará sobre si en efecto en el *sub lite* se configura una culpa exclusiva de la víctima, como lo asevera el extremo resistente, o si de las probanzas recolectadas en el dossier se puede deducir una concurrencia de culpas que conlleve eventualmente a una reducción de la indemnización, como en efecto se ha planteado por los accionantes, desde el inicio del litigio.

Así, la culpa exclusiva de la víctima aducida por la defensa, encuentra sustento en que el codemandante Luis Alejandro, conducía su motocicleta a alta velocidad e infringió la norma de tránsito que prohíbe adelantar cuando se evidencia una línea amarilla continua, como en este caso se evidenciaba en el lugar de los hechos, pues de no haber ocurrido tal situación, el accidente no hubiera tenido ocurrencia fáctica; no obstante el anterior laborío demostrativo desplegado por el togado resistente en el anterior sentido, se tiene que en el plenario se evidencian una serie de circunstancias concomitantes que permiten establecer responsabilidad de lo acaecido, también en cabeza del conductor del vehículo tipo jeep, esto es, en el señor Andrés Felipe Torres Restrepo.

Téngase en cuenta que si bien es cierto que la culpa de los demandados constituye uno de los elementos que integran la responsabilidad civil, la Codificación Civil Colombiana considera la hipótesis consistente en que a la generación del daño objeto de reparación pecuniaria concurra con aquélla la propia culpa de la víctima, en tanto ésta se haya expuesto a él imprudentemente, caso en el cual, en los términos del artículo 2357, "la apreciación del daño está sujeta a reducción"; de ese modo se atenúa la responsabilidad civil imputable al accionado toda vez que si bien tiene que correr con las consecuencias de sus actos u omisiones culpables no será de modo absoluto en la medida en que confluya la conducta de la propia víctima en cuanto sea reprochable a la realización del daño.

En el presente asunto, se ha manifestado desde el libelo genitor por extremo activo, lo cual, de paso, valga decir que al tenor de lo dispuesto en el artículo 191 del CGP, constituye confesión que el señor Luis Alejandro Vélez García, contribuyó efectivamente en la causación del siniestro, toda vez que pretendió adelantar el vehículo automotor del convocado en una zona donde estaba vedado hacerlo, lo cual sin duda se erige como una causa eficiente del accidente, responsabilidad que se itera no es objeto de controversia procesal, pues la misma parte actora lo reconoció desde el albor del proceso, al haberlo expresado así en la demanda, lo que al tenor del artículo 193 CGP, constituye una confesión efectuada por el extremo activo, a través de su vocero en este juicio, pues de dicho canon normativo, nítidamente se desprende que el poder conferido a un apoderado judicial lleva implícita la facultad de confesar en ciertos actos procesales, estando entre ellos la demanda y, en tal sentido,

procede reseñar que en sentencia C 551 de 2016, nuestro máximo órgano cúspide en lo constitucional declaró la exequibilidad de la precitada disposición jurídica, cuya ratio decidendi se encuentra en el siguiente texto de dicho pronunciamiento: *“La actual redacción de este tipo de confesión en el Código General del Proceso implicó una actualización a las nuevas realidades procesales, como la oralidad. Observa la Corte que la disposición contiene dos elementos principales. Por una parte, establece un principio según el cual este tipo de confesión solamente podrá existir en el evento en el que el poderdante expresamente así lo autorice. Sin embargo, a renglón seguido instituye una presunción en relación con aquellos actos procesales en los que, por el mero hecho de otorgar poder, se entiende que el poderdante faculta a su abogado para confesar. Como literalmente lo señala la norma en comento, las reglas de la confesión por apoderado no admiten estipulación en contrario; es decir, se requerirá siempre autorización expresa, salvo para algunas actuaciones, en las que en todos los eventos el apoderado podrá confesar. Con ello varió el esquema previsto en el Código de Procedimiento Civil”.*

Así las cosas, de lo expuesto en el libelo genitor refulge claro que en el plenario obra prueba de confesión espontánea derivada de un acto procesal al haberse expresado en la demanda que el actuar imprudente de Luis Alejandro Vélez García es concausa del accidente, entendiéndose en tal contexto que la víctima directa contribuyó con su imprudencia en la ocurrencia del accidente.

Ahora bien, frente al proceder del conductor del automóvil se demostró en el plenario, que igualmente se le pueden atribuir acciones negligentes o imprudentes que, además de constituir infracciones al Código Nacional de Tránsito, también se constituyen como una causa eficiente del incidente vial objeto de la Litis.

Al margen de la discusión acerca de si el rodante de los resistentes, se encontraba circulando a baja velocidad, o se encontraba totalmente detenido, o si se encontraba en medio de la calzada o al lado izquierdo presto a ingresar a un parqueadero, lo cierto es que, como lo señaló la A quo en su decisión, es que, de toda manera, la verdad es que, en cualquiera de los eventos atrás mencionados, el señor Torres Restrepo quebrantó las normas de tránsito y dicho proceder resultó igualmente determinante en el acaecimiento del accidente, puesto que de estar en movimiento y presto a ingresar al

parqueadero, lo cierto es que en todo caso, tal resistente omitió colocar las señales de giro o direccionales, las que son necesarias para indicar a los demás actores viales qué maniobra iba a realizar en ese momento; y, por su lado, de haber estado ya estático en la puerta del parqueadero y con una parte del vehículo en la vía, lo cierto es que el accionado en comento omitió encender las luces estacionarias, como precaución igualmente para los demás actores viales, lo que constituye una gran imprudencia por haber omitido tal señal de tránsito, máxime si se tiene en cuenta que el incidente tuvo ocurrencia en horas de la noche.

De tal guisa, se infiere que tanto el mencionado proceder del codemandado Torres Restrepo, como el atribuible al codemandante Luis Alejandro Vélez García, como conductor de la motocicleta, fueron causa eficiente del accidente de tránsito donde resultó lesionado este último ciudadano, todo lo cual da cuenta el caudal probatorio recaudado en su momento. Aunado a ello, debe tenerse en cuenta que el Código Nacional de Tránsito, en su artículo 55, establece que toda persona que tome parte en el tránsito como conductor, pasajero o peatón, debe comportarse en forma que no obstaculice, perjudique o ponga en riesgo a los demás y debe conocer y cumplir las normas y señales de tránsito que le sean aplicables.

En ese contexto, refulge de manera palmaria que hubo conductas desacertadas e inadecuadas en cabeza, tanto de la víctima directa, como del accionado que iba de piloto del vehículo automotor tipo jeep, como en efecto lo coligió la *A quo*.

Conforme con lo hasta aquí trasuntado, advierte este Tribunal que es indudable que los hechos debatidos dan cuenta de un escenario en el que el daño no tuvo su origen en la culpa exclusiva de la víctima y concretamente en el actuar único y desdeñoso del codemandante que estaba a cargo de la motocicleta, como lo pretende hacer ver la parte demandada, sino que **tiene su origen en la conurrencia de culpas de uno y otro**, esto es en la negligencia tanto de la víctima directa como del autor del perjuicio, es decir, en una concausa, lo que conlleva indubitadamente al resarcimiento de los perjuicios, en la forma pedida por los suplicantes.

Ergo, se trata entonces de dos culpas distintas que concurren a la realización del hecho dañoso, donde la del damnificado por no ser la única preponderante y trascendente en la realización del perjuicio, no alcanza a eximir de responsabilidad a los llamados a resistir, pero sí da lugar a medirla en su justa proporción a voces del artículo 2357 del Código Civil.

Lo anterior emerge diáfano de los diferentes medios probatorios, tales como: a) el escrito demandatorio, b) la actuación administrativa contravencional adelantada por la Inspección de Tránsito y Transporte de Ciudad Bolívar y c) el interrogatorio de parte del accionante, donde se avizora con total nitidez la responsabilidad del actor en la ocurrencia del adverso accidente.

Ahora, para la determinación de la culpa a cargo del extremo pasivo, dable es aludir a las siguientes actuaciones y/o piezas procesales: a) Informe Policial de Accidente de Tránsito, b) interrogatorio del accionado Andrés Felipe Torres Restrepo, donde aseveró no tener ningún tipo de luces encendidas, debido a que el carro estaba apagado en la puerta del garaje, para ser ingresado una vez abriera la puerta del mismo y c) los testimonios de los Agentes de Tránsito que concurrieron al lugar de los hechos y que evidenciaron que ambos conductores contravinieron normas de tránsito que pudieron ser determinantes en la causación del accidente.

En ese escenario y luego del análisis de los supuestos fácticos que rodearon los hechos acaecidos el 22 de mayo de 2015, en consonancia con el material probatorio, considera esta Colegiatura que, en efecto, **ambas partes contribuyeron en igual medida** a la producción de los resultados dañosos ya conocidos; es decir, cada extremo procesal contribuyó con un 50% en la causación del daño, razón por la cual en tal cifra porcentual se aminorará la obligación de indemnizar por parte de los convocados, siempre y cuando los daños resulten debidamente acreditados.

Sobre este particular, resulta importante acotar que los mismos actores desde su escrito inicial señalaron que el actuar del señor Luis Alejandro Vélez García, contribuyó en un 50% en la ocurrencia del accidente y, por tanto, la obligación indemnizatoria a cargo de los llamados a resistir se debía disminuir en tal porcentaje, sin que se evidencie que en el trasegar procesal y con la práctica

de las pruebas, tal premisa haya variado para endilgar mayor porcentaje en la ocurrencia del siniestro a los reclamados, como discurrió el apoderado judicial del extremo activo en sus alegatos de conclusión y en el primero de sus reparos frente a la decisión de primera instancia, estando así dicha censura llamada a ser desestimada.

Ahora bien, con lo expuesto hasta el momento se tiene que los reparos de la parte demandada, reseñados en los numerales i), v) y vii) del aparte 1.4.2) de la presente providencia, tampoco están llamados a prosperar, pues los mismos se centraron principalmente en la culpa exclusiva de la víctima y como se ha exteriorizado en esta decisión, en efecto se está en el escenario de la concurrencia de culpas, lo que de contera desecha los aludidos reparos del extremo resistente.

2.4.2) Del pronunciamiento sobre los reparos de la parte actora concernientes al no reconocimiento de perjuicios materiales, en su manifestación de lucro cesante

Analizado lo anterior, habiéndose concluido que en efecto *in casu* existió una concurrencia de culpas entre ambos extremos litigiosos, mismas que fueron determinantes en la ocurrencia del siniestro, y que en ese orden de ideas hay lugar a ordenar el cubrimiento de los perjuicios ocasionados a los actores, en caso de su demostración, bajo los postulados del artículo 2357 del Código Civil, se procede ahora con el estudio puntual de estos tópicos, esto es, los atinentes a los correspondientes a si fueron acreditados los perjuicios que no le fueron reconocidos a los actores; empezando por los de tipo material, siendo objeto tal decisión de reparos por parte de ambos litigantes.

Sobre el particular, la *A quo* concluyó que en el dossier no se acreditó que el codemandante Luis Alejandro Vélez García estuviera vinculado laboralmente o percibiera algún tipo de ingresos económicos para el momento de los hechos, puesto que ninguna de las probanzas practicadas en el plenario dio cuenta de ello, razón por la cual desestimó totalmente las reclamaciones de lucro cesante consolidado y futuro, estando de esta manera los reparos de la parte actora dirigidos a derrumbar tal determinación, para que en su lugar sean reconocidos dichos conceptos en su favor; mientras que el embate del apoderado de la parte demandada en este aspecto apunta a que ante la no

existencia de perjuicios materiales, se condene a los convocantes al pago de la sanción establecida en el artículo 206 del CGP habiendo prosperado la objeción al juramento estimatorio.

Así las cosas, cabe decir por esta Colegiatura que en el presente asunto y aludiendo al caudal probatorio recolectado, en efecto, como lo manifestó la *iudex* en su sentencia, no existe prueba fehaciente e incontrovertible de que el reclamante Luis Alejandro Vélez García, quien era menor de edad para el momento del accidente, haya estado vinculado laboralmente como fue aseverado por dicho extremo litigioso, puesto que de un lado de la prueba documental nada se infiere al respecto; mientras que de los testimonios recibidos a solicitud de los accionantes, esto es los de los señores Leyder Alexis García Restrepo y Hoberley Guerra Muñoz, advierte esta Sala que poco o nada les consta sobre este particular y menos de los dichos de los agentes de tránsito Wilmar Alonso Quirós Chalarca y Jorge Adrián Mesa Berrio, que nada saben sobre la vinculación laboral o percepción de ingresos por parte del suplicante Vélez García, habida consideración que sus declaraciones únicamente versaron sobre el accidente propiamente dicho, que es lo que alude a su conocimiento y funciones como agentes de tránsito; quedando únicamente entonces, los dichos de los propios actores sobre este asunto particular, mismos que además de confusos, como lo advirtió la juez de primera instancia, no pueden ser tenidos como plena prueba sobre el hecho que se pretendió probar, ya que bien clara ha sido la jurisprudencia al referir al principio según el cual *"a nadie le es lícito crearse su propia prueba"*, dado que *"(...) una decisión no puede fundarse exclusivamente en lo que una de las partes afirma a tono con sus aspiraciones (...); y segundo, al decirse que (...) [q]uien afirma un hecho en un proceso tiene la carga procesal de demostrarlo"*⁹ y en tal sentido cabe memorar que las absoluciones vertidas por la misma parte no pueden entenderse como confesión respecto de aquellas afirmaciones que tienden a favorecerle; por lo que tales absoluciones deberán ser valoradas conforme a las reglas generales de apreciación de las pruebas, tal como lo preceptúa el inciso final del artículo 191 CGP.

Bajo los anteriores presupuestos, aunque resulta acertado lo dicho por la juez de la causa, en cuanto a la orfandad probatoria de los ingresos percibidos por

⁹ Ver entre otras, sentencia SC9680-2015 del 24 de julio de 2015 MP Luis Armando Tolosa Villabona Rdo. 11-001-31-03-027-2004-00469-01.

el entonces menor de edad Luis Alejandro Vélez García, ello no era óbice para acceder al reconocimiento del lucro cesante futuro, por lo que más adelante se dirá y es así como en lo concerniente a la decisión de negar completamente el reconocimiento de los perjuicios materiales, tal determinación fue abiertamente desacertada, dado que tal negativa no se ajusta a las preceptivas legales y jurisprudenciales, por cuanto no se puede desconocer que una vez el precitado suplicante alcanzara la mayoría de edad y estuviera en edad productiva, podría, y así debe presumirse, devengar por lo menos lo equivalente a un salario mínimo legal mensual vigente, siendo lo correcto el reconocimiento de estos valores teniendo presente el porcentaje de la pérdida de la capacidad del demandante, por el tiempo de expectativa de vida de dicho ciudadano.

En este sentido se ha pronunciado la H. Corte Suprema de Justicia, en sentencia SC9193-2017 del 28 de junio de 2017, M.P. Dr. ARIEL SALAZAR RAMÍREZ, Radicación: 11001-31-03-039-2011-00108-01, en los siguientes términos:

“(...) No es posible, por tanto, seguir asumiendo el criterio que esta Sala acogió en el pasado acerca de la improcedencia de conceder la indemnización por lucro cesante futuro a menores de edad por el simple hecho de no estar devengando un salario en la fecha de ocurrencia del hecho dañoso; pues –se reitera– la indemnización integral, equitativa y efectiva de los daños no busca poner a la víctima en la situación exacta en que ‘se hallaba’ antes del daño, sino en la posición en que ‘habría estado’ de no ser por la ocurrencia del hecho dañoso antijurídico.

Aunque a simple vista parezca una sutil e inocua distinción, lo cierto es que la precisión gramatical no es de ninguna manera irrelevante, pues el modo condicional compuesto (perfecto o antepospretérito) no se refiere a un pasado necesario ni a un futuro completamente incierto, sino a un correlato del futuro a partir de una acción que se dio en el pasado o, lo que es lo mismo, a una acción futura en relación con un pasado que se considera punto de partida de la acción. Es decir que el juicio presente tiene en cuenta la acción pasada para realizar un juicio hipotético sobre la situación futura más probable.

La sentencia del año 1943, en la que esta Sala se apoyó en ocasiones pretéritas para negar este rubro a los menores damnificados sostuvo que «toda hipótesis en el particular pertenece al mundo del futuro en que el porvenir de las personas está envuelto por la densa niebla del misterio». (G.J. t. LVII, pp. 234-242)

*Es posible que en la primera mitad del siglo anterior el futuro de las personas estuviera "envuelto por la densa niebla del misterio", pero **según la experiencia de hoy en día no hay nada de misterioso en anticipar con un alto grado de probabilidad que una persona a la que se le han cercenado por completo todas las posibilidades de valerse por sí misma no podrá desenvolverse en el mercado laboral cuando alcance su edad adulta, no podrá desempeñar ninguna actividad económica y no tendrá ninguna posibilidad de obtener por sí misma los ingresos necesarios para su congrua subsistencia.***

***El único misterio que quedará latente en este caso si no se concede la reparación de este perjuicio consistirá en saber cómo va a hacer la víctima directa del daño para solventar su subsistencia si llega a su adultez;** pues no existe ninguna razón para que los padres, familiares o terceras personas deban asumir una obligación dineraria que no están jurídicamente llamados a soportar, como sí lo está la entidad generadora de las lesiones graves que sufrió el menor. Y aún en caso de que los padres sufraguen los gastos que causó la conducta antijurídica de la demandada, no es posible dejar el futuro del menor librado a la azarosa circunstancia de que los progenitores continúen con vida muchos años más y le sobrevivan.*

Las anteriores razones, junto con la obligación que tiene el Estado y la sociedad de proteger el interés superior del menor según la Constitución Política y los instrumentos internacionales que consagran los derechos de los niños, hacen necesaria la concesión de la indemnización que se viene comentando.

*Una vez demostrado este detrimento patrimonial, **sólo resta calcular su cuantía con el fin de proferir la condena en concreto, para lo cual se tomará como base el salario mínimo mensual legal vigente, pues ante la imposibilidad material de establecer otro parámetro, ha de adoptarse el estipendio que reconoce la ley para solventar los gastos básicos de una persona en nuestro medio.***

***Esta suma habrá de pagarse desde cuando el damnificado directo cumpla los 18 años,** toda vez que la edad de 25 años que usualmente toma en cuenta esta Corte para tasar dicho rubro sólo es aplicable en los casos en que se considera que la víctima habría cursado estudios superiores; lo cual no es probable en las circunstancias en que se encuentra actualmente el menor”*(Negrillas fuera del texto con intención de la Sala)

En ese contexto, advierte este Tribunal que no es de recibo la argumentación expuesta por la A quo en su decisión, pues contrario a lo argüido por dicha operadora judicial, en el *sub lite* y conforme con el pronunciamiento jurisprudencial trasuntado en precedencia, SÍ resulta procedente el reconocimiento del lucro cesante consolidado (desde la mayoría de edad, hasta la presentación de la demanda) y futuro (desde la presentación de la demanda y por el tiempo de expectativa de vida) presumiendo que el demandante, una vez alcanzara la mayoría de edad podría acceder, por lo menos, a un trabajo remunerado con un salario mínimo legal mensual vigente, razón por la cual se reconocerá este este concepto en favor de Luis Alejandro Vélez, teniendo presente la disminución relativa a la concurrencia de culpas, como ya se anotó en apartes anteriores.

De tal guisa, este rubro indemnizatorio corresponde a lo siguiente:

Conforme al Registro Civil de nacimiento, obrante a fl. 24 del C-1, que registra como fecha de nacimiento de Luis Alejandro Vélez García, el 07 de julio de 1997, se tiene que dicha persona alcanzó la mayoría de edad el **07 de julio de 2015**, y su expectativa de vida equivale a **62,9** años (Resolución 1555 de 2010 Superintendencia Financiera de Colombia, por medio de la cual se actualizan las Tablas de Mortalidad de Rentistas Hombres y Mujeres) al contar con 17 años para el momento del accidente.

Así las cosas, por **lucro cesante consolidado** se advierte que al encontrarse establecido que el precitado Luis Alejandro cumplió 18 años el 07 de julio de 2015 y la demanda fue presentada el 17 de agosto de 2018, es decir, transcurridos 58,5 meses, y a ello corresponde deducirse la pérdida de la capacidad laboral del 55%, entonces, a efectos de calcular el **lucro cesante consolidado** del demandante Luis Alejandro Vélez García ha de aplicarse la siguiente fórmula:

$$\text{L.C.C} = \frac{R.A (1+i)^n - 1}{i}$$

Esto es, renta actualizada multiplicado por lo resultante entre la suma de uno (1) más "i", significante del interés legal, elevado a la cantidad de meses transcurridos desde la mayoría de edad hasta la fecha de presentación de la demanda (58,5), restándoles una unidad para luego dividirla, de nuevo, entre "i", para finalmente deducir el porcentaje de pérdida de capacidad laboral.

Operación que deriva en un resultado de \$34'799.262 valor al que aplicándole la reducción del 50% correspondiente a la concurrencia de culpas explicada en precedencia, resulta en un valor de **\$17'399.631** por concepto de lucro cesante consolidado en favor de Luis Alejandro Vélez García.

Por su lado, de cara a la liquidación del lucro cesante futuro del señor Vélez García ha de aplicarse la siguiente fórmula:

$$\text{L.C.F} = \frac{RA (1+i)^n - 1}{i (1+i)^n}$$

En donde, renta actualizada multiplicado por lo resultante entre la suma de uno (1) más "i", significante del interés legal, elevado a la cantidad de meses transcurridos desde la presentación de la demanda hasta la expectativa de vida de la víctima directa (708 meses)¹⁰ restándoles una unidad para luego dividirla, de nuevo, entre "i" multiplicada por lo resultante entre la suma de

¹⁰ Para la fecha de la presentación de la demanda contaba con 21 años, y la expectativa de vida según la Resolución 1555 de 2010, en este evento equivale a 59,0 años (708 meses)

uno (1) más "i", significante del interés legal, elevado a la cantidad de meses transcurridos desde la presentación de la demanda hasta la expectativa de vida de la víctima directa, para finalmente deducir el porcentaje de pérdida de capacidad laboral.

Guarismos que resultan en una suma dineraria de: \$102'537.846 valor al que aplicándole la reducción del 50% correspondiente a la concurrencia de culpas explicada en precedencia, resulta en un valor de **\$51'268.923** por concepto de lucro cesante futuro en favor de Luis Alejandro Vélez García.

Lo anterior arroja un valor total por **perjuicios patrimoniales en la modalidad de lucro cesante consolidado y futuro** a favor del codemandante Luis Alejandro Vélez García de **\$68.668.554**, ya reducido el 50% de la concurrencia de culpas.

Con lo anterior queda resuelto el reparo del polo activo consistente en la valoración de la procedencia de reconocimiento del lucro cesante (consolidado y futuro) en favor de Luis Alejandro Vélez García, anotándose que dicho reparo está llamado a prosperar conforme a los razonamientos anteriores.

Adicionalmente, procede señalar que las condenas indemnizatorias a cargo de los accionados deberán pagarse dentro de los cinco días siguientes a la ejecutoria de esta sentencia, advirtiendo que, de no efectuarse la cancelación de la condena en el lapso indicado, sobre dichas sumas dinerarias se causarán intereses legales a partir del día siguiente a la fecha en que venza el mencionado término hasta cuando se haga efectivo el pago.

Dilucidado como se encuentra lo anterior, resulta necesario abordar en este momento de la decisión lo relativo a los reparos de ambas partes atinentes a la prosperidad de la objeción al juramento estimatorio y a la imposición de la sanción prevista en el artículo 206 del CGP, a lo que se procede a continuación.

2.4.3) Del pronunciamiento sobre la censura de la parte demandada referente a la no imposición de la sanción consagrada en el art. 206 CGP

Reza el artículo 206 del CGP: *"Quien pretenda el reconocimiento de una indemnización, compensación o el pago de frutos o mejoras, deberá estimarlo razonadamente bajo juramento en la demanda o petición correspondiente, discriminando cada uno de sus conceptos. Dicho juramento hará prueba de su monto mientras su cuantía no sea objetada por la parte contraria dentro del traslado respectivo. Solo se considerará la objeción que especifique razonadamente la inexactitud que se le atribuya a la estimación. Formulada la objeción el juez concederá el término de cinco (5) días a la parte que hizo la estimación, para que aporte o solicite las pruebas pertinentes. Aun cuando no se presente objeción de parte, si el juez advierte que la estimación es notoriamente injusta, ilegal o sospeche que haya fraude, colusión o cualquier otra situación similar, deberá decretar de oficio las pruebas que considere necesarias para tasar el valor pretendido. Si la cantidad estimada excediere en el cincuenta por ciento (50%) la que resulte probada, se condenará a quien la hizo a pagar a la otra parte una suma equivalente al diez por ciento (10%) de la diferencia. El juez no podrá reconocer suma superior a la indicada en el juramento estimatorio, salvo los perjuicios que se causen con posterioridad a la presentación de la demanda o cuando la parte contraria lo objete (...)"*.

En el presente caso, el apoderado judicial de los actores, en su juramento estimatorio, señaló la suma de \$148'476.966 como perjuicios materiales, puesto que de este juramento están excluidos los perjuicios de índole extrapatrimonial, como expresamente lo indica la misma normativa procesal, siendo procedente acotar aquí que luego del devenir procesal y lo analizado en el presente proveído, donde se dio estricta aplicación a las fórmulas establecidas para el reconocimiento del lucro cesante, quedó establecido que dichos conceptos ascendieron a la suma de \$68'668.554, la cual si es comparada con el monto inicialmente estimado por los pretenses, tal estimación dineraria sí excede el monto probado en más de un 50%, ello ante el errado cálculo efectuado en el libelo genitor para determinar los valores del lucro cesante, tanto consolidado como futuro en favor del codemandante Luis Alejandro Vélez García, donde simplemente se multiplicó el número de meses de expectativa de vida, por un salario mínimo, con total prescindencia de los guarismos aritméticos establecidos en las fórmulas de matemáticas financieras en las que se apuntala la jurisprudencia para la determinación de estos conceptos indemnizatorios, lo cual debe ser conocido por el togado que representa los intereses de los actores.

En el anterior contexto, ante el evidente exceso de lo estimado frente a lo efectivamente probado, procede condenar al extremo activo a pagar en favor de los demandados una suma equivalente al 10% de la diferencia, esto es, **\$7'980.841** que serán descontados de las sumas indemnizatorias que se establecen a cargo de los resistentes.

Así las cosas, procede señalar que fue errada la decisión de la Juez de primera instancia de no imponer la condena prevista en el artículo 206 del CGP por estar cubiertos los accionantes bajo la figura del amparo de pobreza, pues tal y como lo afirmó el abogado de los convocados en su recurso de alzada, el alcance de dicho amparo sólo abarca lo concerniente a la exoneración de prestar cauciones procesales, pagar expensas, honorarios de auxiliares de la justicia u otros gastos de la actuación y no ser condenado en costas, lo que no puede hacerse extensivo analógicamente a la sanción ante la prosperidad al juramento estimatorio, por no contemplarlo expresamente la normativa procesal.

En ese orden de ideas, acorde a lo atrás argumentado frente al reconocimiento de los perjuicios materiales en el presente asunto y respecto de la procedencia de la sanción consagrada en el art. 206 CGP al prosperar la objeción al juramento estimatorio, advierte esta Colegiatura que los reparos de la parte actora reseñados en los ordinales i) y ii) del punto 1.4.1) y los de la parte pasiva establecidos en el ordinal iv) del acápite 1.4.2) se encuentran evacuados debidamente de la presente decisión.

2.4.4) Del pronunciamiento sobre la inconformidad del extremo pasivo frente al reconocimiento de los perjuicios extrapatrimoniales en sus modalidades de perjuicios morales y daño a la vida de relación

Continuando con el examen de los reparos de las partes a la decisión de la *A quo* debe hacerse referencia a la condena por perjuicios extrapatrimoniales en su modalidad de perjuicios morales y daño a la vida de relación, reconocidas en primera instancia, frente a los cuales la parte demandada puso de manifiesto que no se debieron reconocer tales conceptos, pues no se demostró el daño a la vida de relación, ni el daño moral en cabeza de la víctima directa, en tanto que el embate de la parte actora se centró en que

también de debió reconocer estos perjuicios inmateriales en favor de los hermanos de Luis Alejandro Vélez García.

Así las cosas, delantadamente señala esta Corporación que los criterios tenidos en cuenta por la *iudex* para el reconocimiento de estos conceptos indemnizatorios se encuentran acordes con el ordenamiento jurídico y con la jurisprudencia patria en este sentido, habiéndose tenido en cuenta incluso al momento de su tasación efectiva, la reducción ante la probada concurrencia de culpas de ambos actores viales, no encontrándose argumento válido que pueda llevar al traste dicho reconocimiento en favor del actor.

En tal sentido, procede recordar que la *A quo* tuvo presente para reconocer este daño inmaterial que *"el joven Luis Alejandro tuvo una merma de su capacidad de trabajo en "55%", producto de la "deficiencia por alteraciones de la conciencia, por pérdida de la conciencia episódicas, por trastornos del sueño y vigilia, debida a alteraciones mentales, cognitivas de la función integradora y por afasia o disfasia, y deficiencia por trastornos de postura y marcha derecha", situación acreditante, prima facie, de su imposibilidad de "desplegar las mismas actividades lúdicas y de esparcimiento que antes hacían más agradable y placentera su vida", por supuesto, en el trato directo con sus congéneres allegados, parientes, y en general con el círculo externo que lo rodea¹¹"; situaciones que dan cuenta efectiva de la causación de este tipo de daño en la persona de codemandante Luis Alejandro, estando debidamente acreditadas en el plenario, razón por la cual habrá de confirmarse la decisión de instancia en cuanto al reconocimiento de los valores por daño moral y daño en la vida de relación en favor del citado ciudadano, estimándose justos los valores establecidos frente a la concurrencia de culpas ya referida.*

Por su lado, los señores Darío Vélez Cadavid y Luz Osmany García Castañeda, quienes son los padres del damnificado directo, demostraron, a través de sus absoluciones de parte las afectaciones de éste en sus esferas íntimas derivadas del accidente en el que se vio involucrado su descendiente, por lo que habrá de reconocerse la suma establecida por la juez en su sentencia (\$12'421.740 para cada uno), monto ya disminuido ante la pluricitada concurrencia de culpas acaecida en el sub lite.

¹¹ *Minuto 54:30 a 55:20 Ibídem*

Ahora bien, en la sentencia de primera instancia no se reconoció daño moral para los accionantes Daniel Felipe y Edwin David Vélez García, quienes son hermanos de la víctima directa; puesto que respecto de ellos, pese a existir una presunción a su favor, no se logró demostrar afectación alguna que permitiera al fallador reconocer algún monto indemnizable, o estimar adecuadamente el sufrimiento o congoja padecidos por estos familiares, en razón de las dolencias padecidas directamente por Luis Alejandro, asistiéndole así razón a la *iudex* al no reconocer estos conceptos en la sentencia atacada, puesto que realmente en el plenario ninguna prueba aflora sobre la congoja o sufrimiento de los citados Daniel Felipe y Edwin David Vélez García, puesto que, contrariamente a lo argüido por el polo activo en su recurso, en el sub examine brilla por su ausencia la prueba del presunto sufrimiento padecido por dichos hermanos.

Ello, por cuanto de un lado, Daniel Felipe, quien para la fecha del interrogatorio de parte era mayor de edad, en su relato,¹² nada reseñó respecto del sufrimiento o daño moral por él sufrido con ocasión del accidente de tránsito que le irrogó serias afectaciones a su hermano mayor, llamando la atención a este Tribunal que nada se extrae sobre el sufrimiento o congoja supuestamente padecidos por el reclamante Daniel Felipe como elemento indispensable del reconocimiento de este concepto indemnizatorio extrapatrimonial; y de otra parte, en relación con el menor Edwin David, igualmente, encuentra esta Colegiatura que su representante legal, esto es la señora Luz Osmany García Castañeda, al absolver su interrogatorio de parte¹³ no hizo ilustración alguna sobre este particular en favor de su representado, ni tampoco del ya aludido Daniel Felipe, asistiéndole razón a la *A quo* al afirmar que en el dossier no se patentizaron los padecimientos morales en que fundaron los pedimentos de los hermanos de la víctima, pues aunado a lo ya indicado, se tiene que de ninguna otra probanza, se deduce la afectación moral reclamada, como, en cambio, sí se pudo apreciar respecto de los progenitores.

¹² Minuto 01:35:25 a 01:39:50 Audiencia inicial

¹³ Minuto 41:07 a 01:16:45 Ibídem

Con lo anterior queda resuelto lo relativo al último reparo de los demandantes, previsto en el numeral iii) del acápite **1.4.1)** y los de la parte accionada evidenciados en los puntos ii) y iii) del aparte **1.4.2)** de este proveído.

Dilucidado lo anterior, queda por resolver el último reparo concerniente a la responsabilidad solidaria impuesta a los codemandados.

2.4.5) Del pronunciamiento sobre la discrepancia referente a la condena solidaria impuesta a los accionados

En relación con tal tópico, el extremo pasivo defendió que no procedía la condena solidaria impuesta a los convocados, como propietario y conductor del vehículo tipo Jeep, debido a que, en sentir de la parte demandada, no se logró demostrar la custodia de quien figura como propietario y ningún análisis hizo la Juez sobre esta situación en su sentencia, reparo evidenciado en el literal vi) de acápite **1.4.2)**

Sobre el particular, esta Sala atisba que en el dossier reposa copia de la licencia de tránsito N° 10009171647 correspondiente al vehículo de placas OAC-084 marca Willys, modelo 1975, que para el momento de accidente se encontraba a nombre del señor Orlando de Jesús Torres Taborda (ver fl. 29) y era conducido por su hijo, señor Andrés Felipe Torres Restrepo, según la documentación obrante en este mismo expediente, como el Informe Policial de Accidente de Tránsito (fl. 26 ibídem), cuya prueba documental reviste pleno mérito probatorio, al tratarse, tales probanzas de documentos públicos que reúnen los requisitos del artículo 244 del CGP y gozan de presunción de autenticidad y por tanto la sala se atenderá al contenido de los mismos.

De los referidos medios probatorios, claramente se desprende que al quedar esclarecido que los señores Orlando de Jesús Torres Taborda y Andrés Felipe Torres Restrepo ostentan la calidad de propietario y de conductor del automotor de placas OAC-084, entonces bien hizo la juzgadora al declarar su responsabilidad solidaria e imponerles la condena indemnizatoria en tal forma dentro del presente asunto litigioso.

Teniendo claro lo anterior, resulta preciso aludir a una decisión de la H. Corte Suprema de Justicia Sala de Casación Civil, en la que, en un asunto asimilable al presente, aludió¹⁴:

"En el fondo, al que tiene el poder de control se le carga y exige el cumplimiento de la obligación de custodia y guarda de la cosa con la cual se causa el perjuicio. Esa guardianía en principio recae en el propietario, pero puede desvirtuarse si demuestra que transfirió ese poder sobre la cosa a otra persona o si esta le fue arrebatada, porque lo que en últimas está en juego es, más que la guarda jurídica, una especie de obligación de quien material o intelectualmente manipula y se vale de una cosa, que ella no cause perjuicios a terceros. Más, preciso es establecer que todo cuanto viene dicho, referido a las cosas peligrosas, la Corte lo ha venido aplicando con propiedad y a tono con el artículo 2356, a la actividad que con cosas o sin ellas son riesgosas; y así, el guardián de esta se hace responsable de los daños en los términos de tal precepto.

Recogiendo esta idea ya consolidada en el derecho patrio y ampliándola a otros casos, tuvo oportunidad la Sala de indicar:

[S]iendo en sí misma la actividad peligrosa la base que justifica en derecho la aplicación del artículo 2356 del Código Civil, preciso es establecer en cada caso a quién le son atribuibles las consecuencias de su ejercicio, lesivas para la persona, el alma o los bienes de terceros, cuestión ésta para cuya respuesta es común acudir a la noción de "guardián de la actividad", refiriéndose con tal expresión a quienes en ese ámbito tengan un poder efectivo de uso, control o aprovechamiento respecto del artefacto mediante el cual se realiza dicha actividad (cfr. Casación Civil de 26 de mayo de 1989, aún no publicada), debiendo por consiguiente hacerse de lado dos ideas que, quizás a diferencia de lo que pudiera sostenerse sobre el tema en otras latitudes, en nuestro ordenamiento y a la luz del precepto legal recién citado, resultan desprovistas de suficiente sustento legal, a saber: la primera es que el

¹⁴ Sentencia SC4750-2018 del 31 de octubre de 2018, M.P. Dra. Margarita Cabello Blanco, radicado: 05001-31-03-014-2011-00112-01

responsable por el perjuicio causado sea necesaria y exclusivamente el mero detentador físico de la cosa empleada para desplegar la actividad riesgosa -toda vez que la simple circunstancia de que esa cosa se halle al momento del accidente en manos de un subordinado y no del principal, no es obstáculo para que apoyo en el artículo 2356 del Código Civil la obligación resarcitoria pueda imputársele al segundo directamente-, mientras que la segunda, por cierto acogida a la ligera con inusitada frecuencia, es que la responsabilidad en estudio tenga que estar ligada, de alguna forma, a la titularidad de un derecho sobre la cosa. En síntesis, en concepto de "guardián" de la actividad será entonces responsable la persona física o moral que, al momento del percance, tuviere sobre el instrumento generador del daño un poder efectivo e independiente de dirección, gobierno o control, sea o no dueño, y siempre que en virtud de alguna circunstancia de hecho no se encontrare imposibilitado para ejercitar ese poder, de donde se desprende que, en términos de principio y para llevar a la práctica el régimen de responsabilidad del que se viene hablando, tienen esa condición:

(i) el propietario, si no se ha desprendido voluntariamente de la tenencia o si, contra su voluntad y sin mediar culpa alguna de su parte, la perdió, razón por la cual enseña la doctrina jurisprudencial que " ... la responsabilidad del dueño por el hecho de las cosas inanimadas proviene de la calidad que de guardián de ellas presúmese tener ... ", agregándose a renglón seguido que esa presunción, la inherente a la "guarda de actividad", puede desvanecerla el propietario si demuestra que transfirió a otra persona la tenencia de la cosa en virtud de un título jurídico, (..) o que fue despojado inculpablemente de la misma, como en el caso de haberle sido robada o hurtada ... " (G.I. T CXLII, pág. 188).

(ii). Por ende, son también responsables los poseedores materiales y los tenedores legítimos de la cosa con facultad de uso, goce y demás, cual ocurre con los arrendatarios, comodatarios, administradores, acreedores con tenencia anticrética, acreedores pignoratícios en el supuesto de prenda manual, usufructuarios y los llamados tenedores desinteresados (mandatarios y depositarios);

(iii). y, en fin, se predica que son "guardianes" los detentadores ilegítimos y viciosos, usurpadores en general que sin consideración a la ilicitud de los antecedentes que a eso llevaron, asumen de hecho un poder autónomo de control, dirección y gobierno que, inhibiendo obviamente el ejercicio del que pertenece a los legítimos titulares, a la vez constituye factor de imputación que resultaría chocante e injusto hacer de lado".

Así las cosas, de la jurisprudencia en cita, fulgura diáfano que no se requiere que se tenga físicamente la cosa, en este caso el automotor, para ser guardián de ella, pues lo fundamental es que se posea el poder de mando en relación con dicha cosa, lo que supone un poder intelectual de control y dirección de la misma.

Aplicadas las anteriores nociones al caso que nos ocupa tenemos que el propietario del vehículo, señor Orlando de Jesús Torres Taborda no logró demostrar por ningún medio de convicción que para el momento de los hechos se hubiera desprendido de la guarda material y jurídica del vehículo automotor tipo jeep, *contrario sensu* se demostró que quien conducía el aludido campero era el señor Andrés Felipe Torres Restrepo, hijo del propietario inscrito y quien señaló en su interrogatorio de parte, que salía a calentar el carro por indicación de su señor padre, en tanto lo entregaban a quien se lo habían vendido, esto es que aún no se habían desprendido de la guarda jurídica de dicho bien (minuto 02:04 a 04:50 audiencia inicial, segunda parte) estando así llamados a responder solidariamente, como se ha establecido legal y jurisprudencialmente y no existir prueba en contrario, pues es a los reclamados, a quienes incumbe probar que se han desprendido de la guarda del vehículo, y no a los demandantes probar que en efecto la tienen, como parece sugerir el togado de los accionados, al oponerse a las pretensiones de la demanda (fl. 130 del C-1).

Por su lado, de la versión de los codemandados Andrés Felipe Torres Restrepo y Orlando de Jesús Torres Taborda rendida en sus correspondientes interrogatorios de parte (minuto 01:45.28 a 01:47:15 audiencia inicial primera parte), quienes coincidieron en señalar que el vehículo estaba a nombre del señor Orlando de Jesús, pero ya lo había vendido más no entregado efectivamente al comprador, sin que determinaran de manera clara el nombre

del supuesto comprador, de donde refulge diáfano que no se adosó prueba alguna y fehaciente del desprendimiento alegado respecto del rodante de placas OAC-084, estando dicha carga probatoria en cabeza de los llamados a resistir.

De tal guisa, dable es concluir que la condena solidaria impuesta a los señores Orlando de Jesús Torres Taborda y Andrés Felipe Torres Restrepo es totalmente procedente y la *A quo* no incurrió en desacierto alguno, al así declararlo en la parte resolutive de la decisión atacada en recurso de alzada, corolario de ello resulta que el reparo concreto está llamado a ser desestimado.

2.4.6) Del pronunciamiento sobre el desacuerdo del polo pasivo con el amparo de pobreza

Finalmente, en relación con lo esbozado por la parte reclamada en el literal viii) del acápite 1.4.2) referido a que en el plenario no había lugar a la concesión de la figura del Amparo de Pobreza en favor de los demandantes por ser un proceso donde se reclama un derecho litigioso a título oneroso; procede, desde ahora, procede resaltar por esta Colegiatura que tal circunstancia **no se erige como un reparo concreto a la decisión**, pues el mismo no hizo parte de la argumentación propia de la sentencia recurrida, ni se estableció en la parte resolutive del mismo proveído de la *A quo*, siendo solamente un disenso frente a una decisión que se adoptó al interior del proceso y con anterioridad a la sentencia.

Basta sobre el particular, resaltar que no hay razón para que en sede de apelación se pretenda cuestionar el amparo de pobreza concedido a la parte actora desde el auto admisorio de la demanda, sin que se haya formulado reparo alguno al respecto y sin que ni siquiera se hubiese solicitado la terminación del mismo al interior del proceso, razón esta por la que no es dable revivir etapas procesales concluidas, dado que de permitir tal actuar, ello conllevaría a transgredir el art. 117 del CGP que textualmente preceptúa:

"Artículo 117. Perentoriedad de los términos y oportunidades procesales

Los términos señalados en este código para la realización de los actos procesales de las partes y los auxiliares de la justicia, son perentorios

e improrrogables, salvo disposición en contrario.

El juez cumplirá estrictamente los términos señalados en este código para la realización de sus actos. La inobservancia de los términos tendrá los efectos previstos en este código, sin perjuicio de las demás consecuencias a que haya lugar.”

El precitado precepto normativo atiende al principio de preclusión procesal frente al que nuestra Corte Constitucional ha dicho:

"PRECLUSION- Alcance

*Sabido es, que "la preclusión" es uno de los principios fundamentales del derecho procesal y que **en desarrollo de éste se establecen las diversas etapas que han de cumplirse en los diferentes procesos, así como la oportunidad en que en cada una de ellas deben llevarse a cabo los actos procesales que le son propios, transcurrida la cual no pueden adelantarse.** En razón a este principio es que se establecen términos dentro de los cuales se puede hacer uso de los recursos de ley, así mismo, para el ejercicio de ciertas acciones o recursos extraordinarios, cuya omisión genera la caducidad o prescripción como sanción a la inactividad de la parte facultada para ejercer el derecho dentro del límite temporal establecido por la ley.¹⁵ (Negritas fuera del texto con intención del Tribunal).*

De tal manera que lo argüido por la recurrente en relación con la discusión que pretende plantear alrededor de la concesión del amparo de pobreza se cae por su propio peso, puesto que atañe a una decisión adoptada desde el mismo auto admisorio de la demanda datado 18 de septiembre de 2018, y que la parte interesada debió atacar al interior del trámite procesal anterior a la sentencia, no siendo dable enrostrar su inconformidad frente a tal beneficio procesal al momento de la interposición del recurso de apelación, pues se itera, tal situación no constituye un reparo frente a la sentencia emitida por la A quo; razón por la cual, no hay lugar a pronunciamiento alguno sobre este particular en sede de segunda instancia, debiendo permanecer incólume el amparo de pobreza otorgado en su momento por la *iudex*.

¹⁵ *Auto 232 de 2001 MP Jaime Araujo Rentería*

En conclusión, teniendo presente que la juez de la causa valoró adecuadamente el acervo probatorio para concluir de él la concurrencia de culpas de ambos actores viales y la causación de los perjuicios morales en favor de los demandantes Luis Alejandro Vélez García, Darío Vélez Cadavid y Luz Osmany García Castañeda y a cargo de los demandados, habrá de confirmarse los numerales de la parte resolutive de la sentencia que tienen que ver con dichos aspectos. Así mismo, atendiendo a la errada concepción de la *iudex* frente a la causación de los daños patrimoniales (lucro cesante consolidado y futuro) en favor de Luis Alejandro Vélez García, habrá de revocarse el numeral QUINTO para, en su lugar, disponer el pago de este concepto indemnizatorio y finalmente se revocará la determinación prevista en el numeral OCTAVO, para en su lugar condenar a los pretensesores al pago de la sanción establecida en el artículo 206 del CGP.

Finalmente, en armonía con el artículo 365 numeral 8º del CGP, al haber prosperado parcialmente los reparos de ambas partes, no habrá lugar a condenar en costas en esta instancia a ninguna de ellas, por no haber mérito para las mismas, aunado a lo cual, en cuanto al extremo activo dable es memorar que el mismo goza del beneficio de amparo de pobreza.

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

FALLA

PRIMERO.- CONFIRMAR los numerales PRIMERO, SEGUNDO, TERCERO, SEXTO, SÉPTIMO y NOVENO de la parte resolutive de la sentencia impugnada, por las razones expuestas en la parte motiva de la providencia.

Asimismo, se CONFIRMA el numeral CUARTO de la parte resolutive del fallo apelado, pero precisando que el pago de tales condenas indemnizatorias a cargo de los accionados deberá efectuarse dentro de los cinco días siguientes a la ejecutoria de esta sentencia, tal como se dispone en el numeral cuarto de la presente providencia.

SEGUNDO.- REVOCAR el numeral QUINTO de la parte resolutive de la sentencia impugnada para, en su lugar, disponer:

*"QUINTO: Condenar a los demandados Orlando de Jesús Torres Taborda y Andrés Felipe Torres Restrepo a pagarle al codemandante Luis Alejandro Vélez Restrepo, por concepto de daños extrapatrimoniales, la suma de **SESENTA Y OCHO MILLONES SEISCIENTOS SESENTA Y OCHO MIL QUINIENTOS CINCUENTA Y CUATRO PESOS (\$68'668.554)** por los siguientes conceptos discriminados así:*

- a) La suma de DIECISIETE MILLONES TRESCIENTOS NOVENTA Y NUEVE MIL SEISCIENTOS TREINTA Y UN PESOS (\$17'399.631) por concepto de Lucro Cesante Consolidado.*
- b) La suma de CINCUENTA Y UN MILLONES DOSCIENTOS SESENTA Y OCHO MIL NOVECIENTOS VEINTITRÉS PESOS (\$51'268.923) por concepto de Lucro Cesante Futuro.*

Lo anterior, conforme a la parte motiva de la presente providencia.

TERCERO.- REVOCAR el numeral OCTAVO de la parte resolutive de la sentencia apelada para, en su lugar, disponer:

*"OCTAVO: CONDENAR a los demandados a pagar en favor de los demandantes Orlando de Jesús Torres Taborda y Andrés Felipe Torres Restrepo la sanción prevista en el inciso 4º del artículo 206 del CGP, por haber prosperado la objeción al juramento estimatorio, conforme a los considerandos precedentes, suma equivalente a **\$7.980.841**, que podrá descontar los demandados de las sumas que deben cancelar al extremo actor".*

CUARTO.- Las condenas indemnizatorias a cargo de los accionados deberán pagarse dentro de los cinco días siguientes a la ejecutoria de esta sentencia, advirtiéndose que, de no efectuarse la cancelación de la condena en el lapso indicado, sobre dichas sumas dinerarias se causarán intereses legales a partir del día siguiente a la fecha en que venza el mencionado término hasta cuando se haga efectivo el pago.

QUINTO.- Sin condena en costas en esta instancia ante la no causación de las mismas, conforme a lo descrito en la parte motiva de la presente decisión.

SEXTO.- En firme esta sentencia, devuélvase el expediente a su lugar de origen, previas las anotaciones de rigor.

NOTIFÍQUESE, CÓPIESE Y ENVÍESE

(CON FIRMA ELECTRÓNICA)
CLAUDIA BERMÚDEZ CARVAJAL
MAGISTRADA

(AUSENTE CON JUSTIFICACIÓN)
OSCAR HERNANDO CASTRO RIVERA
MAGISTRADO

(CON FIRMA ELECTRÓNICA)
DARIO IGNACIO ESTRADA SANÍN
MAGISTRADO

Firmado Por:

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

Dario Ignacio Estrada Sanin
Magistrado
Sala 01 Civil Familia
Tribunal Superior De Medellin - 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: **b2fe6baf51207a343deb11a6686ab1bd98e34d92f0056211dceee6090ac2440a**

Documento generado en 15/06/2022 03:15:16 PM

Descargue el archivo y valide éste documento electrónico en la siguiente URL:

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

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

Medellín, quince de junio de dos mil veintidós

Proceso:	Reivindicatorio
Demandante:	Jhon Jairo Sánchez Jurado
Demandado:	Sociedad San Vicente de Paul Conferencia de San José
Origen:	Juzgado Civil del Circuito de La Ceja
Magistrado Ponente:	Claudia Bermúdez Carvajal
Radicado:	05-376-31-12-001-2019-00255-01
Radicado Interno:	2022-00222
Asunto	Declara infundada causal recusación invocada por demandada con fundamento en art. 141 numeral 2 CGP contra la Juez de conocimiento.

AUTO INTERLOCUTORIO N° 204

Procede esta Magistrada a resolver la recusación planteada por el demandado JUAN FELIPE CARDONA LOPEZ contra la JUEZ CIVIL DEL CIRCUITO DE LA CEJA dentro del presente proceso REIVINDICATORIO promovido por la SOCIEDAD SAN VICENTE DE PAUL CONFERENCIA DE SAN JOSE frente al recusante.

ANTECEDENTES

En el JUZGADO CIVIL DEL CIRCUITO DE LA CEJA cursa proceso reivindicatorio formulado por la SOCIEDAD SAN VICENTE DE PAUL CONFERENCIA DE SAN JOSE frente al señor JUAN FELIPE CARDONA LOPEZ.

Encontrándose programada la audiencia de instrucción y juzgamiento para el 29 de abril de 2022, el resistente JUAN FELIPE CARDONA LOPEZ allegó ante la juez de conocimiento memorial de recusación formulada en su contra.

Como fundamento de su pretensión, señaló el demandado que la doctora Beatriz Elena Franco Isaza, en calidad de Juez Civil del Circuito de La Ceja, dictó sentencia en su contra hace algunos años atrás, dentro del proceso

radicado con el Nro. 05-376-31-012-001-2019-00255-00, la cual versó sobre la misma franja de terreno objeto de proceso reivindicatorio.

Asimismo, adujo que la funcionaria judicial no ha demostrado independencia e imparcialidad, bastando con escuchar su intervención en los correspondientes audios y la forma como adelanta el proceso para conocer de manera directa el trato que le ha brindado a él como demandado y a sus apoderados, tanto así que en la parte final del audio donde se registró la diligencia de inspección judicial, del cual solo gravó una parte la juez, en concepto del recusante, esta fue agresiva y grosera con el abogado Chica quien lo acompañaba, esto es, asumió una actitud realmente inadecuada.

De otro lado precisa el recusante que "se solicitó investigación disciplinaria a mi poderdante ANIBAL MARTINEZ PINO" y que el trato que le ha sido impartido por la directora del proceso y que se acredita mediante los audios de las audiencias, vulnera su derecho a la igualdad, al debido proceso y a la contradicción, generándole incertidumbre como parte demandada.

Mediante auto del 28 de abril de 2022 se dispuso suspender la audiencia de instrucción y juzgamiento programada y se ordenó requerir al demandado para que informara el radicado del proceso al que hace referencia en su escrito, con el fin de proceder a su desarchivo, digitalización y análisis.

El demandado a fin de dar cumplimiento a la exigencia realizada allegó copia parcial de piezas procesales del proceso de deslinde y amojonamiento radicado con el Nro. 3.733.

El Juez Civil del Circuito de La Ceja no aceptó la recusación formulada y es así como mediante auto del 26 de mayo de 2022, reseñó que del proceso de deslinde y amojonamiento formulado por el señor JUAN FELIPE CARDONA LOPEZ contra los señores ANA CECILIA CHICA OSORIO y OTONIEL TOBON, radicado con el Nro. 3.733, cuyo expediente fue desarchivado y digitalizado, se logró constatar lo siguiente:

(i) La demanda fue presentada en el mes de septiembre de 1994, por el señor JUAN FELIPE CARDONA LOPEZ contra los señores ANA CECILIA CHICAO SORIO y OTONIEL TOBON TOBON, momento para el cual, la directora del proceso actual, no ostentaba la titularidad del juzgado en tanto lo hacía una funcionaria judicial diferente.

(ii) A partir del mes de febrero del año 2000, la ahora titular del despacho asumió su cargo, esto es, cuando ya se encontraba suficientemente avanzado el trámite y el 19 de octubre del mismo año, se realizó la correspondiente diligencia de deslinde y amojonamiento de los predios en conflicto.

(iii) Contra la anterior decisión se opusieron los demandados a través de su apoderado judicial, formulando demanda ordinaria de prescripción adquisitiva de dominio en contra del demandante, sobre una faja de terreno integrada a otra de mayor extensión.

(iv) El proceso terminó con sentencia, en la que se decretó la prescripción pretendida, providencia dictada el 24 de abril de 2002, de la cual conoció en segunda instancia el Tribunal Superior de Antioquia, Sala Civil-Agraria, en el grado jurisdiccional de consulta, oportunidad en la se confirmó la decisión.

(v) Los bienes inmuebles objeto del proceso de deslinde se identificaban con las matrículas inmobiliarias N° 017-1483 y 017-0862 de la Oficina de Registro de Instrumentos Públicos de La Ceja.

(vi) Por su parte, en el presente proceso reivindicatorio, se encuentran involucrados los bienes inmuebles identificados con matrícula inmobiliaria Nro. 017-32906 y Nro. 017-58745, ambos de la Oficina de Registro de Instrumentos Públicos de La Ceja, de propiedad del demandado.

Al respecto, la funcionaria recusada determinó que el proceso invocado por el demandado para justificar la causal de recusación por él formulada es muy diferente al que actualmente cursa en el despacho, donde las partes son distintas y no hubo un pronunciamiento sobre el mismo asunto que es objeto del presente litigio, puntualizando al respecto que aunque le correspondió conocer parte del trámite del proceso de deslinde y amojonamiento al que hace referencia el resistente, lo cierto es que se trataba de colindantes distintos a los del actual proceso reivindicatorio y sobre bienes inmuebles diferentes, de donde se infiere sin lugar a equívoco alguno, que se trata de dos procesos con objeto completamente distintos.

De otro lado, la *judex* indicó que en vista de que el demandado JUAN FELIPE CARDONA LOPEZ, en su escrito de recusación, señaló que son varios los procesos que ha conocido y fallado en su contra, se procedió a través de la Secretaría del despacho a revisar los libros índices que se han llevado en el juzgado, en búsqueda de otros procesos donde haya fungido como parte procesal el recusante, encontrándose únicamente el proceso agrario de Radicado Nro. 2015-00103, instaurado el 15 de junio del año 2005 por el señor JESUS MARIA CARDONA AGUIRRE en contra el señor JUAN FELIPE CARDONA LOPEZ, el cual no fue decidido por ella, toda vez que se remitió por competencia al Juzgado Civil del Circuito de Rionegro por reparto y es así como al ser un asunto de carácter agrario y el presente, de tipo civil relacionado con un bien de carácter urbano, es claro que se trata de un proceso declarativo diferente, en el que además no desató el litigio, ni dictó sentencia, por lo que tampoco es viable la causal de recusación alegada frente a dicho proceso.

Finalmente refirió que el solo hecho de que un juez conozca de varios procesos contra la misma persona, por sí sólo no constituye motivo para que el juez deba declararse impedido, toda vez que, para que proceda la causal de recusación o de impedimento, debe haberse decidido sobre ese mismo asunto en otra instancia; además, en lo que respecta a su conducta en las

audiencias y a la que hace alusión el recusante, lo cierto es que dicho resistente está confundiendo las potestades del juez como rector y director del proceso para corregir a las partes de cuándo deben hacer sus intervenciones y la manera como las deben hacer, razón por la cual, su manifestación en este sentido corresponde a una apreciación subjetiva y caprichosa, porque está confundiendo con una falta de imparcialidad, con las instrucciones que debe impartir el juez y el control que debe hacer de las intervenciones en las audiencias, razones por las que no se configura la causal de recusación contenida en el numeral 2º del art. 141 del CGP, razones por las que negó su procedencia y ordenó la remisión del expediente a este Tribunal.

Como no se hace necesaria la práctica de ninguna prueba, se procede a decidir de plano la recusación formulada, previas las siguientes

CONSIDERACIONES

Previamente al abordaje del tema de los impedimentos y recusaciones se señala que, acorde a las voces del artículo 143 del CGP, esta Sala Unitaria es competente para decidir sobre su oportunidad y procedencia en el caso a estudio, por cuanto la funcionaria que no aceptó la causal de recusación esbozada en su contra, regenta un juzgado perteneciente a este distrito judicial.

Ahora bien, el precepto jurídico citado expresa que cuando el juez recusado acepte los hechos y la procedencia de la causal, en la misma providencia se declarará separado del proceso o trámite, ordenará su envío a quien debe reemplazarlo, y se aplicará lo dispuesto en el artículo 140 del CGP, el que establece que una vez recibido el expediente por el funcionario llamado a reemplazarlo, éste debe pronunciarse sobre si encuentra configurada o no la causal invocada y de encontrarse procedente, asumirá por auto su

conocimiento; en caso contrario, remitirá el expediente al superior para que resuelva sobre la legalidad del impedimento.

Por su parte, el artículo 144 ibidem, dispone que el funcionario que deba separarse del conocimiento por impedimento o recusación será reemplazado por el del mismo ramo y categoría que le siga en turno, atendiendo el orden número, y a falta de éste por el Juez Civil o Promiscuo de igual categoría o de otra rama que determine la corporación respectiva, lo que significa que cuando un juez de un lugar donde no exista otro de igual ramo o categoría que le siga en turno, se declare impedido y no tenga quien le siga en turno para efectos de remitirle el expediente, deberá enviarlo al Tribunal Superior para se pronuncie sobre la causal impeditiva esbozada y si éste, a su vez, la encuentra fundada, procederá a determinar el Juez Civil o Promiscuo de igual categoría que debe continuar con el conocimiento del proceso.

Así las cosas, se procederá a decidir sobre la legalidad de recusación interpuesta por el señor Juan Felipe Cardona López frente a la Juez Civil del Circuito de La Ceja, la cual fue fundada por la parte ejecutada, en el numeral 2 del artículo 141 del Código General del Proceso, el cual consagra:

"Artículo 141.- Son causales de recusación las siguientes:

...

2. Haber conocido del proceso o realizado cualquier actuación en instancia anterior, el juez, su cónyuge, compañero permanente o algunos de sus parientes indicados en el numeral precedente".

Sobre esta causal impeditiva es pertinente señalar que el doctrinante Hernán Fabio López Blanco, en lo que refiere a esta causal enseña que: *"El conocimiento del proceso a que se refiere el num. 2º del art. 141, es un conocimiento tal, que el funcionario, mediante providencia, haya manifestado su opinión frente al caso debatido o sobre aspectos parciales del mismo que influyan en el sentido de la decisión final. En suma, basta que haya actuado por ejemplo para resolver un incidente de nulidad o negar la práctica de*

pruebas por considerar que no son necesarias o cuando dicta el mandamiento de pago y obviamente si profirió la sentencia.

Empero, un funcionario que conoció de un proceso sólo de manera fugaz, pero se retiró sin proferir ninguna providencia de fondo como las de los ejemplos anteriores, no podría ampararse en esta causal para declararse impedido, porque lo que se busca con la causal es separar del conocimiento a un juez cuando ha tenido ocasión de emitir una opinión plasmada en cualquier auto o sentencia”¹

Igualmente, después de aludir a un ejemplo donde una persona que fungía como Juez Civil del Circuito dictó providencias propias de la ritualidad del trámite, reduciéndose a ello su actuación y luego es designado Magistrado de Tribunal y le corresponde conocer en segunda instancia del mismo proceso, sostuvo que en este caso *“no puede alegar el impedimento acudiendo a una exegética interpretación de la frase “cualquier actuación”, pues ese no es el alcance de la expresión, que debe ser entendida como cualquier actuación que conlleve un pronunciamiento con las características advertidas”²*

Y en tal sentido, el precitado doctrinante al aludir a la causal que establecía el numeral segundo del artículo 150 del CPC, que es equivalente a la causal 2ª del art. 141 CGP que viene de trasuntarse y, por tanto, aplicable mutatis mutandis a este caso, había sostenido que: *“lo que se busca con la causal es separar del conocimiento a un juez cuando ha tenido ocasión de emitir una opinión que puede ser determinante o al menos influir en el sentido de las decisiones de fondo que deban ser adoptadas en el futuro dentro del respectivo proceso”³*

¹ López Blanco Hernán Fabio, *CODIGO GENERAL DEL PROCESP Parte General*, Editorial Dupré Editores. Edición 2016.

² *Ibidem*.

³ López Blanco Hernán Fabio, *PROCEDIMIENTO CIVIL. Parte General*. Editorial Dupré Editores. Edición 2005.

En tal contexto, es claro que el conocimiento que el operador jurídico hubiera tenido del proceso en una instancia anterior no puede ser cualquiera, sino uno de gran trascendencia que haya implicado un pronunciamiento de fondo del asunto sometido a litis, por lo que no podría aceptarse que por el hecho de que el funcionario hubiera dictado determinada providencia, este solo acto comprometa la imparcialidad del juzgador y en consecuencia un impedimento para continuar conociendo el proceso.

Así las cosas, estudiado el expediente, se advierte que la recusación formulada frente a la Doctora Beatriz Elena Franco Isaza en calidad de Juez Civil del Circuito de La Ceja es infundada, habida cuenta que tal como se desprende del recuento procesal realizado por dicha judicatura, si bien es cierto que en el mencionado despacho judicial cursaron dos procesos en los que el señor Juan Felipe Cardona López fungió como parte, se trató de asuntos de diferente naturaleza y los cuales comprometen un objeto diferente a aquel del proceso reivindicatorio cuyo conocimiento es asumido actualmente por dicha funcionaria judicial.

Es así como una de tales actuaciones judiciales consistió en un proceso de deslinde y amojonamiento adelantado por el señor JUAN FELIPE CARDONA LOPEZ contra los señores ANA CECILIA CHICAO SORIO y OTONIEL TOBON TOBON, cuyos predios colindantes se identificaban con las matrículas inmobiliarias N° 017-1483 y 017-0862 de la Oficina de Registro de Instrumentos Públicos de La Ceja; asimismo en demanda de pertenencia formulada por la sociedad demandada contra el señor Cardona López respecto a los mismos inmuebles; empero, el proceso reivindicatorio tiene como demandante a la sociedad SAN VICENTE DE PAUL CONFERENCIA DE SAN JOSE y recae sobre los raíces identificados con las matrículas inmobiliarias Nro. 017-32906 y Nro. 017-58745 de la misma oficina registral; por su parte, la otra de las actuaciones consistió en la formulación de una demanda agraria instaurada por el señor JESUS MARIA CARDONA AGUIRRE en contra el

señor JUAN FELIPE CARDONA LOPEZ, la cual fue remitida por competencia al Juzgado Civil del Circuito de Rionegro para su conocimiento.

De lo anterior se desgaja que los asuntos que fueron conocidos de fondo por la funcionaria recusada y en los que fungió como parte el aquí recusante Juan Felipe Cardona López, comprenden un objeto y unos intervinientes diferentes a los del proceso reivindicatorio objeto de análisis y, por ende, fácil es colegir que no revisten la entidad suficiente para entender que dicha funcionaria judicial conoció con anterioridad de fondo sobre el asunto tratado en este último trámite, habida consideración que no implicaron ningún análisis sustancial respecto a la reivindicación que ahora se solicita.

En tal orden de ideas, se advierte que no es de recibo la recusación formulada por el señor Juan Felipe Cardona López frente a la Juez Civil del Circuito de La Ceja, por cuanto no se evidencia actuación adelantada por ella en un asunto que tenga relación con el proceso de marras y, por ende, no es posible colegir que exista decisión en proceso o instancia anterior que incida sobre las consideraciones del fondo del presente asunto, es decir, la sola intervención del recusante como parte en procesos de distinta entidad que han cursado en el mismo despacho judicial, no alcanza a incidir en la decisión de fondo que debe adoptar al desatar el proceso reivindicatorio de la referencia, pues lo cierto es que se trata de asuntos de distinta envergadura que comprometen inmuebles diferentes al que es objeto de reivindicación y es así como las declaraciones realizadas en materia de deslinde y amojonamiento y prescripción sobre otros predios distintos, no tiene ningún efecto sobre los aspectos sustanciales del proceso o respecto de su objeto y es por ello que no existe ningún compromiso serio y fundado de los principios de imparcialidad e independencia que deben revestir al Juez.

Finalmente, cabe señalar que los argumentos de recusante atinentes a los presuntos tratos indebidos por parte de la juez de conocimiento, no configuran *per se*, causal de recusación, dado que provienen de una

inconformidad del interviniente con el direccionamiento del proceso por parte de la juzgadora y con su actuar frente a su apoderado, cuya vía legal para discutirse es diferente y es así como el aquí demandado cuenta con la vía disciplinaria de así considerarlo pertinente.

En conclusión, en armonía con lo analizado en precedencia, no hay lugar a declarar la causal de impedimento invocada al no demostrarse su configuración y, por ende, no hay mérito alguno para separar a la Juez Civil del Circuito de La Ceja del conocimiento del proceso reivindicatorio a que se alude en precedencia.

Finalmente, aunque el fundamento del recusante no encontró respaldo probatorio alguno, no hay lugar a imponer la sanción consagrada por el artículo 147 del Código General del Proceso, en razón a que de conformidad con el art 83 superior se presume la buena fe, advirtiendo eso sí que de alegarse nuevamente hechos como los que sirvieron de sustento a la recusación, sin tener fehaciente sustento probatorio, en su momento habrá de darse aplicación a los artículos 42 y s.s. del CGP, a fin de velar por una adecuada dirección del proceso y adoptar las medidas necesarias para impedir su dilación y prevenir y remediar actos contrarios a la dignidad de la justicia, lealtad procesal, probidad y buena fe que deben observarse en el proceso.

En virtud de lo brevemente expuesto, el **TRIBUNAL SUPERIOR DE ANTIOQUIA, SALA UNITARIA DE DECISIÓN CIVIL- FAMILIA,**

RESUELVE:

PRIMERO.- DECLARAR INFUNDADA la causal de recusación deprecada por el señor JUAN FELIPE CARDONA LOPEZ contra la JUEZ CIVIL DEL CIRCUITO DE LA CEJA dentro del proceso REIVINDICATORIO formulado por

la sociedad SAN VICENTE DE PAUL CONFERENCIA DE SAN JOSE frente a dicho recusante, conforme a los considerandos.

SEGUNDO.- SE ORDENA REMITIR el expediente al juzgado de origen, previas las anotaciones correspondientes, a fin que continúe conociendo del asunto.

NOTIFIQUESE Y CÚMPLASE

(CON FIRMA ELECTRÓNICA)
CLAUDIA BERMÚDEZ CARVAJAL
MAGISTRADA

Firmado Por:

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

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

Código de verificación: **44cd66df08177c59c757cbe4da982361ec462d0c14b04b52d5ade749ef0463b8**

Documento generado en 15/06/2022 09:35:26 AM

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

REPÚBLICA DE COLOMBIA



TRIBUNAL SUPERIOR DE ANTIOQUIA SALA CIVIL – FAMILIA

Medellín, quince de junio de dos mil veintidós

Proceso	: Responsabilidad Civil Extracontractual
Asunto	: Apelación de sentencia
Ponente	: WILMAR JOSÉ FUENTES CEPEDA
Sentencia	: 09
Demandante	: Luis Arsenio Arias Zuluaga y otros
Demandado	: Manuel José González Ramírez
Radicado	: 05440 31 13 001 2016 01121 01
Consecutivo Sría.	: 117-2019
Radicado Interno	: 030-2019

Se decide el recurso de apelación interpuesto por la parte demandante frente a la sentencia de 28 de enero de 2019, proferida por el Juzgado Civil del Circuito de Marinilla dentro del proceso declarativo de responsabilidad civil extracontractual promovido por Luis Arsenio Arias Zuluaga, Berta Luz Alzate Tobón, Yeny Paola, Luis Fernando, Mónica Bibiana, Sonia Patricia y Daniel Arias Alzate contra Manuel José González Ramírez.

LAS PRETENSIONES

“PRIMERA: Que el señor MANUEL JOSÉ GONZÁLEZ RAMÍREZ, es civilmente responsable de todos los perjuicios patrimoniales y extrapatrimoniales sufridos por [los demandados], como resultado de la muerte del señor WILSON FERNEY ARIAS ALZATE ocurrida en accidente de tránsito el pasado catorce (14) de septiembre de dos mil ocho (2008), en la autopista Medellín.

“SEGUNDO: Que como consecuencia de la declaración anterior, se condene al señor MANUEL JOSÉ GONZALEZ TAMÍREZ, a pagar a los demandantes los perjuicios que se describen a continuación, en las cantidades que se logre demostrar dentro del proceso y que se tasan al momento de la presentación de la demanda en la siguiente forma:

“1. Perjuicios causados al Señor LUIS ARSENIO ZULUAGA

1.1. PERJUICIOS PATRIMONIALES O MATERIALES

1.1.1. DAÑO EMERGENTE (...)

FECHA	VALOR	CONCEPTO	RECIBO
15/09/2008	\$2.300.000	Servicios exequiales	Factura de venta Nro 288

Total Daño Emergente: DOS MILLONES TRESCIENTOS MIL PESOS (\$2.300.000)

1.1.2. LUCRO CESANTE (...)

"1.1.2.1 LUCRO CESANTE CONSOLIDADO: Que corresponde a la ayuda económica que recibí (sic) el Señor LUIS ARSENIO ARIAS ZULUAGA por parte de su hijo WILSON FERNEY ARIAS ALZATE y que ha dejado de percibir como consecuencia de la muerte del mismo (...)

"Total lucro cesante consolidado: (\$8.016.912,64)

(...)

"1.2 PERJUICIOS EXTRA-PATRIMONIALES

"1.2.1 PERJUICIOS MORALES (...) la suma de CIEN SALARIOS MÍNIMOS LEGALES MENSUALES VIGENTES.

"1.2.2 DAÑO A LA VIDA DE RELACIÓN (...) la suma de CIEN SALARIOS MÍNIMOS LEGALES MENSUALES VIGENTES.

"2. Perjuicios causados a la señora BERTA LUZ ALZATE TOBÓN

2.2 PERJUICIOS PATRIMONIALES O MATERIALES

(...)

"2.2.2 LUCRO CESANTE (...)

"2.2.2.1 LUCRO CESANTE CONSOLIDADO: Que corresponde a la ayuda económica que recibía la Señora BERTA LUZ ALZATE TOBÓN por parte de su hijo WILSON FERNEY ARIAS ALZATE y que ha dejado de percibir como consecuencia de la muerte del mismo (...)

"Total lucro cesante consolidado: (\$8.016.912,64)

(...)

"2.3 PERJUICIOS EXTRA-PATRIMONIALES

"2.3.1 PERJUICIOS MORALES (...) la suma de CIEN SALARIOS MÍNIMOS LEGALES MENSUALES VIGENTES.

"2.3.2 DAÑO A LA VIDA DE RELACIÓN (...) la suma de CIEN SALARIOS MÍNIMOS LEGALES MENSUALES VIGENTES.

"3. Perjuicios causados a sus hermanos LUIS FERNANDO ARIAS ALZATE, YENY PAOLA ARIAS ALZATE, MÓNICA BIBIANA ARIAS ALZATE, SONIA PATRICIA ARIAS ALZATE Y DANIEL ARIAS ALZATE

“3.2. PERJUICIOS EXTRA-PATRIMONIALES

“2.3.1 PERJUICIOS MORALES (...) CINCUENTA SALARIOS MÍNIMOS LEGALES MENSUALES VIGENTES.

“2.3.2 DAÑO A LA VIDA DE RELACIÓN (...) CINCUENTA SALARIOS MÍNIMOS LEGALES MENSUALES VIGENTES”.

ANTECEDENTES

Se expusieron los siguientes:

1. El 14 de septiembre de 2008, a las 11:15 a.m., Wilson Ferney Arias Alzate transitaba por la autopista Medellín-Bogotá en el trayecto que de El Santuario conduce al municipio de Marinilla en la motocicleta de placas UBE-95.

2. Cuando Wilson Ferney Arias Alzate se acercaba al KM 45+100 en la entrada a la vereda Las Mercedes, colisionó con el vehículo marca Renault de servicio particular ARE 023, conducido por el demandado “...quien sin tomar las medidas de precaución necesarias, abandonó el carril por que (sic) venía en dirección hacia Medellín, invadió el carril izquierdo y giró para tomar la carretera que conduce a la vereda Las Mercedes” (fl. 2)

3. Debido al accidente, el motociclista sufrió graves lesiones que obligaron a trasladarlo a la ESE Hospital San Juan de Dios del municipio de Rionegro.

4. Por la gravedad de ellas, Wilson Ferney falleció a las 13:50 horas de ese día 14 de septiembre de 2008.

5. Mediante resolución 9350 del 27 de abril de 2009, la Secretaría de Tránsito y Transporte de Marinilla declaró contravencionalmente responsable al demandado “debido a que realizó una maniobra altamente peligrosa, sin observar con atención que no vinieran vehículos cerca al invadir el otro carril para abandonar la vía sobre la que venía con el fin de tomar la carretera que conduce a la vereda las mercedes” (fl. 2)

6. “La maniobra realizada de manera irresponsable e injustificada por parte del Señor MANUEL JOSÉ GONZÁLEZ RAMÍREZ, fue la causa indiscutible del fatídico accidente de tránsito, el cual, no hubiese ocurrido, si el señor GONZALEZ RAMÍREZ hubiese actuado con mediano cuidado, diligencia y atención a las normas de tránsito. Su actuar irresponsable termino (sic) con la vida de un joven de apenas veinte (20) años de edad” (Fl.3)

7. Al momento de su muerte, Wilson Ferney Arias Alzate contaba con 20 años de edad, era soltero, vivía con sus padres a quienes ayudaba económicamente en el sostenimiento del hogar.

8. El fallecido se dedicaba en vida a la producción agrícola en la finca de sus padres, por lo que se presume que devengaba a lo sumo el salario mínimo legal mensual vigente para la época de los hechos.

9. Como consecuencia de la muerte de Wilson Ferney, los demandantes han sufrido perjuicios materiales, los cuales son discriminados en las pretensiones de la demanda.

10. Así mismo, han padecido perjuicio extrapatrimonial, en su modalidad de moral y daño a la vida de relación.

TRÁMITE Y RÉPLICA

1. La demanda fue admitida mediante auto del 11 de enero de 2017 (Fl. 98).

2. Hecha la convocatoria de rigor, se notificó al demandado quien acudió personalmente el 5 de marzo de 2018 conforme obra en el acta visible del folio 133 del expediente. Oportunamente ejerció su derecho de defensa, así:

Aceptó como cierto el hecho del accidente y aunque admitió lo decidido en la resolución de la Secretaría de Tránsito, agregó que la inspectora erró en su apreciación pues la conducta desplegada por él para ingresar a la vereda fue la descrita en el parágrafo 2 del artículo 60 del Código Nacional de Tránsito. Dijo que en tal resolución, se le impuso una sanción aún más drástica a Wilson Ferney Arias Alzate por infringir el artículo 73 y concordantes de la referida normatividad, la cual prohíbe el adelantamiento cuando existe una línea separadora central continua.

En consecuencia, se opuso a las pretensiones de la demanda y excepcionó:

“Culpa exclusiva de la víctima” argumentando que el hecho es atribuible al occiso por adelantar en un tramo de la vía en dónde existía línea separadora central continua o prohibición de adelantamiento.

“Compensación de culpas” refiriendo a que se debe corregir el fallo contravencional que decidió sancionar al demandado con la manifestación que no debió haberse detenido con su vehículo en la vía sino haberse orillado como lo establece el artículo 65 de la ley 769 de 2002 porque esa no era la norma que debía cumplir el demandado.

“Neutralización de presunciones” porque tanto la víctima como el demandado estaban desarrollando una actividad peligrosa, por lo que se neutralizan las presunciones y la carga de la prueba radica en cabeza de la parte actora.

“Caso fortuito” debido a que el conductor del vehículo no pudo prever el resultado por la aparición intempestiva del motociclista quien fue el que lo impactó abruptamente y era quien *“transitaba por un sitio no permitido y a velocidad no permitida, sin que el conductor demandado haya realizado maniobra alguna para ocasionar el impacto”* (fl. 147)

3. Cumplido el correspondiente trámite procesal, en la continuación de la audiencia de instrucción y juzgamiento realizada el 28 de enero de 2019, fue pronunciada la sentencia que le puso fin a la primera instancia. En ella, la Juez Civil del Circuito de Marinilla desestimó las pretensiones de la demanda al considerar configurada la culpa exclusiva de la víctima.

FUNDAMENTOS DE LA SENTENCIA APELADA

Sostuvo que tratándose de la responsabilidad por actividades peligrosas se presume la culpa y su fundamento normativo se deriva del artículo 2356 del Código Civil, aunque ello debe modularse cuando se presenta una colisión de actividades peligrosas, pues aunque la presunción de culpa no desaparece, el juzgador debe analizar la participación que cada interviniente tuvo en el hecho dañoso con el fin de determinar el grado de responsabilidad que corresponda a cada uno de los actores.

Dijo que no hay duda de que el 14 de septiembre de 2008 se presentó el accidente informado en la demanda y como resultado del mismo falleció el conductor de la motocicleta. Que del informe policial de accidente de tránsito se desprende que ambos vehículos transitaban en el mismo sentido vehicular ocurriendo el impacto en el carril contrario de manera paralela a la entrada a la vereda Las Mercedes, siendo que, la motocicleta se desplazó 9,5 metros más debido a la huella de arrastre que culminó en la cuneta. Refirió a las hipótesis consignadas en el informe de tránsito, así como a los testigos que fueron escuchados en el trámite administrativo y la conclusiones a las que allí se llegó.

Al analizar las pruebas recaudadas en el proceso, concluyó que *“la colisión tuvo lugar efectivamente por la maniobra de adelantamiento realizada por Wilson Ferney, la que estaba prohibida según la demarcación de la vía, lo que explica que el lugar del impacto haya sido en el carril contrario, hecho que a su vez puede permitir entender por qué la motocicleta y por qué WILSON quedaron hacia la berma y la cuneta de ese lado, quizás y como el bus estaba detrás del automóvil, el hecho de que anunciara por medio de las estacionarias que se detendría, motivó el adelantamiento sin atender la señalización vial”* (minuto 37:33 audiencia sentencia).

Por tal razón adujo que en el presente caso se configuró una culpa exclusiva de la víctima como causal eximente de responsabilidad, pues *“...tomando el demandado las precauciones necesarias para hacer el cruce y dándose el impacto en el carril que atravesaba para ingresar a la vereda Las Mercedes, claro surge que no podía anticipar el adelantamiento, porque se insiste el choque ocurrió cuando ya cruzaba el carril contrario; es*

decir, ya había realizado el pare, prendido las direccionales, y se había anticipado a ver qué vehículos circulaban en ambos sentidos (minuto 43:33 ibídem).

Agregó que las declaraciones de Duber Arley y Daniel Arias Alzate fueron contradictorias desde el trámite contravencional en las que pretendieron hacer ver que el impacto había ocurrido por el mismo carril por el que transitaban; que el accidente ocurrió por la maniobra de giro sin anunciar con direccionales; y que la distancia entre las motocicletas era de 7 o 8 metros, siendo que, si esa hubiera sido la distancia entre las motocicletas, habría sido imposible evitar el impacto atendiendo a que, según su propio dicho, ambas circulaban a la misma velocidad. Además, contrarían también el croquis de tránsito según el cual la distancia entre el lugar del impacto y el lugar dónde quedó la motocicleta con el cuerpo inerte de su maquinista, es de 9,5 metros del carril contrario, por lo que fue allí dónde venía transitando la motocicleta.

Por tales contradicciones, sumadas a las declaradas dentro del proceso civil, la juez de primer grado concluyó que carecían de credibilidad, contrario a lo que sucedió con la declaración del testigo Gildardo de Jesús que se acompasa con lo dibujado en el croquis de tránsito, estimando que este declarante sí fue un testigo presencial de los hechos justo en el momento en que el demandado hizo la maniobra de giro a la izquierda al encontrarse al frente del lugar de ocurrencia de los hechos, al tiempo que él esperaba el servicio público de transporte.

REPAROS DE INCONFORMIDAD

El apoderado de los demandantes presentó recurso de apelación, cuyos argumentos se centran en los siguientes:

(i) No se hizo una valoración integral de las pruebas sino una “*selectiva*” de las mismas. No se tuvo en cuenta la distancia en el tiempo en la recepción de los testimonios y no se analizaron las contradicciones del testigo del demandado pese a las falencias en las observaciones del declarante.

(ii) No se acreditaron los elementos que la jurisprudencia ha establecido para tener por demostrada la causa extraña al no tratarse de un evento imprevisible.

(iii) No era cierto que no resultaba aplicable el artículo 65 del Código Nacional de Tránsito señalado en la resolución que puso fin al trámite contravencional, pues si el señor no hubiese hecho el giro en las condiciones en que lo hizo no se hubiera presentado el hecho dañoso.

SUSTENTACIÓN DEL RECURSO

Oportunamente, dentro del término concedido, los apelantes reiteraron sus argumentos en esta instancia.

Insistieron en que no era cierto que la conducta desplegada por el demandado no hubiese tenido incidencia causal en el accidente. Por tanto, demostrado como estaba que en el lugar en que ocurrió había una línea separadora central continua no era posible realizar giros a la izquierda, por tanto, el demandado desconoció el inciso final del artículo 70 del Código Nacional de Tránsito. Concluyó entonces que *“si el demandado no hubiere infringido la norma de tránsito, el accidente no hubiera ocurrido. Pero además, si a pesar del desconocimiento de dichas normas, hubiese observado el retrovisor antes de efectuar el giro, tenía que haber observado la motocicleta del señor Wilson Ferney Arias Alzate, pues se acreditó en el proceso que el lugar donde se produjo el accidente la vía se encontraba en buen estado y el accidente se produjo a plena luz del día, de tal suerte que si no vio la motocicleta, ello solo tiene dos explicaciones posibles: La buseta que todos coinciden venía detrás le obstruía la visibilidad o no observó los retrovisores justo antes de hacer el giro, lo cual en uno u otro caso, constituye una falta de diligencia y cuidado”*.

Refirieron que el demandado no se encontraba en imposibilidad de evitar el accidente, en tanto que el solo acatamiento de la prohibición de girar a la izquierda, lo hubiera evitado.

Afirmaron que no se hizo un análisis crítico y racional de la declaración de Gildardo Buitrago Orozco, ni tampoco una valoración individual y conjunta de las pruebas.

Concluyeron diciendo que *“se encuentra plenamente acreditado en el proceso, que el señor Manuel José González Ramírez infringió con su comportamiento los artículos 55, 60, 61, 65 de la Ley 769 de 2002”*.

CONSIDERACIONES

Los presupuestos procesales están reunidos en este caso, y no se advierte ningún vicio que pueda invalidar lo actuado, de manera que se puede decidir de fondo el asunto litigioso.

Previo a ello, se advierte que esta Sala encuentra restringida su competencia conforme lo preceptuado por el artículo 320 del Código General del Proceso, a los reparos esbozados por los recurrentes.

Como se anteló, en el presente caso el recurso de apelación fue formulado por la parte demandante con el fin de derruir la tesis sostenida en la sentencia, según la cual, se presentó una culpa exclusiva de la víctima. Alude principalmente a una indebida valoración probatoria e insiste en que el demandado inobservó las normas de tránsito que llevaron a que se produjera el accidente. Refiere que no se tuvo en cuenta el paso del tiempo entre la fecha del accidente y la fecha en que se recibieron las declaraciones y que no se evaluó correctamente la declaración del

testigo Gildardo Buitrago Orozco a quien se le dio plena credibilidad. Agregó que no se hizo un análisis riguroso de las conclusiones vertidas en la resolución 9350 del 27 de abril de 2009, a través de la cual se puso fin al trámite contravencional de tránsito.

Atendiendo a lo expuesto, se comenzará por abordar el análisis referente al tipo de responsabilidad invocado de cara a las pruebas obrantes en el proceso, con el fin de determinar si hubo o no participación de la víctima directa y en caso positivo, si esta participación exonera totalmente al demandado, o sólo en alguna proporción. Posteriormente, en caso de ser procedente, se centrará la Sala de Decisión en el estudio de la liquidación de los perjuicios.

Claro lo anterior, es preciso indicar que se está en presencia de un asunto que se contrae a una responsabilidad civil extracontractual por el ejercicio de una actividad peligrosa como lo es la conducción de vehículos automotores cuyo sustento normativo reposa en el artículo 2356 del Código Civil; es decir, que implica presunción de culpa en contra del agente que ejecuta la actividad. En consecuencia, la carga probatoria del demandante se contrae en demostrar la existencia del hecho dañoso; la relación de causalidad del hecho dañoso, con la actividad peligrosa ejercida por aquél de quien se pretende obtener la reparación; y el daño cuya indemnización reclama; y por tanto, correspondería a la parte demandada, establecidos los mencionados presupuestos, demostrar para su exoneración que el hecho dañoso se causó por el hecho de la víctima, caso fortuito, fuerza mayor o por el hecho de un tercero. O a lo sumo que existió una concurrencia de culpas que aminore la indemnización.

Ahora, se debe advertir desde ya que según los hechos de la demanda, la víctima fatal del accidente, Wilson Ferney Arias Alzate, al momento de siniestro se encontraba transitando en motocicleta, de manera que, conforme con la actual jurisprudencia de la Corte, el régimen aplicable sigue siendo el del artículo 2356 ya citado, siendo que, ha de analizarse la virtualidad objetiva de ambas conductas, así como la secuencia causal que se haya producido para la generación del daño, para determinar, cuándo hubo una contribución como **causa única o concurrente del daño**, y, en este último supuesto, su incidencia, para definir si hay lugar a responsabilidad o no.

Es decir, es deber del juez examinar a plenitud la conducta del demandado y de la víctima para precisar su incidencia en el daño y determinar la responsabilidad de una u otra actividad. En consecuencia, debe analizarse con estrictez la manera como se produjo el hecho dañoso a fin de determinar la influencia en él de las actividades peligrosas concurrentes, sin perder de vista el mayor o menor grado de peligrosidad de ambas actividades.

La doctrina imperante sobre la tesis de la intervención causal, expuesta en la sentencia del 24 de agosto de 2009 de la Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia, se explica así:

*“(...) La (...) graduación de ‘culpas’ en presencia de actividades peligrosas concurrentes, [impone al] (...) juez [el deber] de (...) examinar a plenitud la conducta del autor y de la víctima para precisar su incidencia en el daño y determinar la responsabilidad de uno u otra, y así debe entenderse y aplicarse, desde luego, **en la discreta, razonable y coherente autonomía axiológica de los elementos de convicción allegados regular y oportunamente al proceso con respeto de las garantías procesales y legales.***

*“Más exactamente, el fallador **apreciará el marco de circunstancias en que se produce el daño, sus condiciones de modo, tiempo y lugar, la naturaleza, equivalencia o asimetría de las actividades peligrosas concurrentes, sus características, complejidad, grado o magnitud de riesgo o peligro, los riesgos específicos, las situaciones concretas de especial riesgo y peligrosidad,** y en particular, **la incidencia causal de la conducta de los sujetos, precisando cuál es la determinante (imputatio facti) del quebranto, por cuanto desde el punto de vista normativo (imputatio iuris) el fundamento jurídico de esta responsabilidad es objetivo y se remite al riesgo o peligro** (...)” (se resalta).*

Y, en sentencia SC2111 de 2021, el estado del arte se reiteró así:

“...entonces, corresponde determinar la incidencia del comportamiento de cada uno de los agentes involucrados en la producción del resultado, para así deducir a cuál de ellos el daño le resulta imputable desde el punto de vista fáctico y, luego, jurídico. Como se dijo en el precedente antes citado, valorar la ‘(...) conducta de las partes en su materialidad objetiva y, en caso de encontrar probada también una culpa o dolo del afectado, estable[cer] su relevancia no en razón al factor culposo o doloso, sino al comportamiento objetivamente considerado en todo cuanto respecta a su incidencia causal”.

Por tal razón, en esta instancia se procederá a abordar el material probatorio con el fin de determinar, bajo el régimen de responsabilidad que gobierna el presente caso, si era o no posible, declarar probada la excepción de culpa exclusiva de la víctima.

Visto lo anterior, y teniendo en cuenta que en el *sub iudice*, ambos conductores desempeñaban una tarea arriesgada, por cuanto, previo al accidente, tanto el vehículo tipo automóvil, como la motocicleta se hallaban en marcha, debe decirse, en principio, que dichas actividades no resultan equivalentes o simétricas, por no tener la misma magnitud o idéntica fuerza, infiriendo razonablemente que el primer rodante despliega mayor grado de peligrosidad que el segundo.

Ahora, es preciso determinar la forma cómo ocurrió el accidente pues existen dos versiones sobre tal suceso: Uno, el de la demanda, según la cual, “La maniobra realizada de manera irresponsable e injustificada por parte del Señor MANUEL JOSÉ GONZÁLEZ RAMÍREZ, fue la causa indiscutible del fatídico accidente de tránsito, el cual, no

hubiese ocurrido, si el señor GONZALEZ RAMÍREZ, hubiese actuado con mediano cuidado, diligencia y atención a las normas de tránsito”. Agregó que de los hechos conoció la autoridad de tránsito quien declaró contravencionalmente responsable al conductor del automóvil “debido a que realizó un maniobra altamente peligrosa, sin observar la diligencia y cuidados necesarios, como era bajar la velocidad, colocar direccionales y observar con atención que no vinieran vehículos cerca al invadir el otro carril para abandonar la vía sobre la que venía con el fin de tomar la carretera que conduce a la vereda las mercedes” (Fl.2 y ss)

Y otra en la contestación, diametralmente opuesto, según el cual, “testigos presentes físicamente en el acto o en el momento de ocurrencia de los hechos, confirman la versión dada en la Inspección por el demandado, en el sentido de que 60 ó 65 metros antes de hacer el cruce, es decir con suficiente tiempo (Art. 60 par. 2º. C.N.T) puso las direccionales y cuando vio que podía hacerlo y se dispuso a cruzar la vía, apareció la motocicleta conducida por Wilson Ferney Arias adelantando en zona prohibida y a alta velocidad, que lo colisionó...” (Fl. 143).

Descendiendo a lo probado en el proceso, se cuenta con la prueba documental de la que se desprende lo siguiente:

- Se aportó el Informe Policial de Accidente de Tránsito en el que se observa que éste ocurrió en una vía recta, doble sentido, una calzada, dos carriles, de asfalto, en buen estado, seca, con línea central y línea de borde. (Fl. 32)

La trayectoria vial de ambos rodantes era en el sentido de la vía que comunica a El Santuario con Marinilla.

El posible punto de impacto se dibujó en el carril contrario a la trayectoria de los vehículos. La motocicleta y su maquinista terminaron en la cuneta del carril contrario, y quedó reflejado una huella de arrastre de 9,75 metros.

En las observaciones del documento se señaló como hipótesis “para el conductor del vehículo #1, [automóvil] (...) no utilizar retrovisores; no poner señales debidas de giro de maniobra” y para la motocicleta “Adelantar en doble línea amarilla” (Fl. 33).

- Se aportó copia de la resolución Nro 9350 del 27 de abril de 2009 expedida por la Secretaría de Tránsito y Transporte de Marinilla de la cual se recolectó la declaración del conductor demandado Manuel José González Ramírez y la de tres testigos presenciales Gildardo Buitrago Orozco, Jhon Jairo Buitrago Montoya, Dubier Arley Giraldo Montoya y Daniel Arias Alzate, éste último hermano de la víctima fallecida y codemandante en este juicio. Igualmente se recaudó la declaración del agente de tránsito Juan Manuel Ramírez. Analizadas las pruebas recaudadas, la inspectora narró así lo sucedido:

“1. El señor MANUEL JOSE GONZALEZ RAMÍREZ conductor del vehículo tipo automóvil se desplazaba en dirección Oriente-Occidente (Santuario-Marinilla) pero allegado al

sitio denominado entrada vereda las mercedes, debía efectuar maniobra de giro hacia la izquierda a fin de ingresar sobre esta vía terciaria la cual lo conducía a su casa de habitación.

“2. Sesenta metros antes al punto de giro, coloca las direccionales y al encontrarse frente a la entrada de la vía que conduce a la vereda las mercedes detiene su automotor sobre la vía (autopista) a fin de observar la presencia de vehículos que circularan en sentido contrario, es decir, en sentido Medellín-Santuario.

“3. Una vez que GONZALEZ RAMIREZ observa que posee tiempo y espacio suficiente para hacer el cruzamiento de la vía, reinicia nuevamente su marcha, **pero a la altura de la mitad del carril que tiene sentido Marinilla-Santuario se produce insuceso vial, motivo de la presente diligencia y cuyos resultados ya son conocidos.**

“4. Se cuenta con una vía recta, plana, buena visibilidad, piso seco, buen estado de la vía, con línea de bordillo, **línea central continua de color amarillo divisoria de carril, la cual indicaba a los usuarios de la vía la prohibición de adelantar**

“5. Dadas las características topográficas del terreno y la demarcación existente en el lugar el **señor WILSON FERNEY ARIAS ALZATE no estaba habilitado para realizar maniobra de adelantamiento ya que dicha prohibición estaba plasmada sobre la vía** y es así como debía extremar las correspondientes medidas de seguridad como lo era la de conservar una distancia de seguridad entre vehículos y disminuir su velocidad a fin de evitar un accidente como el que nos ocupa.

“6. Manifiestan los testigos señores DUVIER ARLEY GIRALDO MONTOYA Y DANIEL ARIAS ALZATE este último testigo hermano del hoy occiso WILSON FERNEY ARIAS ALZATE, que momentos previos al insuceso el vehículo tipo automóvil realizó maniobra de adelantamiento (rebazamiento) a un vehículo tipo buseta, e inmediatamente maniobra su vehículo hacia la izquierda a fin de realizar el giro sin haber colocado las direccionales correspondientes.

“7. Que los testigos mencionados en el articulado anterior se desplazaban a una velocidad entre 70 u 80 KM/H, a la misma velocidad en que se desplazaba en su vehículo tipo Motocicleta el señor WILSON FERNEY ARIAS ALZATE, y a una distancia aproximada de 7 metros, sin que estos últimos hayan sufrido lesiones algunas...” (fl. 49 y ss)

- Con los documentos aportados por la Secretaría de Tránsito y Transporte de Marinilla, con ocasión del decreto de pruebas al interior del proceso, se aportó copia de la inspección ocular realizada al vehículo tipo automóvil. Allí se dejó consignado que: “Presenta daños en bomper delantero, direccional delantera lado izquierdo, en el guardafango delantero lado izquierdo se observa fuerte impacto, daños en rin delantero lado izquierdo, suspensión delantera lado izquierdo; el vehículo se encuentra bien de pito, bien de frenos, emergencia buena, bien de luces, bien de llantas, bien de stop, prenden las direccionales derechas tanto delanteras como traseras, de las direccionales izquierdas solo prende la trasera, la delantera no prende por los daños causados; buen estado de mantenimiento” (Fl.177)

- También se contó con el informe pericial de necropsia Nro 2008010105615000137 en el que se concluyó “El deceso de quien en vida respondía al

nombre de WILSON FERNEY ARIAS ALZATE fue consecuencia natural y directa de shock hipovolémico secundario a estallido de hígado por trauma cerrado abdominal en accidente de tránsito en calidad de motociclista. Lesión de naturaleza esencialmente mortal” (Fl. 39 cuaderno pruebas)

- En las diligencias de tránsito se recibió la declaración del agente de policía de carreteras que atendió el suceso dónde afirmó: “...al momento de llegar a los hechos el vehículo automóvil había sido movido, pero tenía muy bien ubicada su direccional izquierda, el impacto que causó la muerte del joven fue aquel donde culminó su recorrido (moto y cuneta)”

Ahora, en la audiencia de instrucción y juzgamiento, se contó con la declaración de los siguientes testimonios sobre la ocurrencia del accidente:

Dubier Arley Giraldo Montoya, quien también declaró en tránsito, testigo presencial del accidente, adujo que venía como conductor de otra motocicleta el día del accidente en compañía de Daniel Arias Alzate, hermano de Wilson. Afirmó que iban transitando de 60 a 70 km/h aproximadamente y agregó que “...lo que recuerdo fue que ahí en la entrada Las Mercedes... había un bus parado, pues, descargando gente, entonces nosotros... Wilson iba adelantado, por ahí unos 10, 15, 20 metros delante de mi, y pasamos el bus y de repente yo vi que salió un carro, pero incluso yo no mire que el carro tenía direccionales, no había puesto porque yo iba a pasar el carro, pero el carro salió y cogió por la parte de adelante y ya Wilson perdió el control de la motocicleta y yo frené...me tocó frenar duro porque también casi le doy por la parte de atrás al carro y ya, el perdió el control y cayó al otro lado de la vía” (minuto 33:49). Sostuvo que el bus se encontraba orillado en la vía y, sobre el carro conducido por el demandado, dijo que no tenía direccionales y que en su mente iba a pasar por el lado y de un momento a otro él cruzó. Cuando se le indagó en cuál parte de la vía ocurrió el impacto entre el automóvil y la motocicleta dijo “...en la mitad de la raya amarilla, por ahí unos 80 ó 100 metros hacia adentro (...) sobre el lado derecho” (minuto 40:01). El testigo es insistente en afirmar que la buseta se encontraba parada pero es confuso cuando da cuenta del lugar dónde vio el vehículo.

El codemandante **Daniel Arias Alzate**, hermano de la víctima fatal y quien el día de los hechos transitaba como pasajero de la motocicleta conducida por el anterior declarante, narró al interior del juicio afirmando que tanto su hermano como él siguieron derecho en la vía, pues lo único que visualizaron fue un bus que puso sus luces estacionarias y se orilló. Por lo tanto reitera que no hubo invasión de otro carril. Que el encuentro con el automóvil fue porque éste giró justo en el momento en que estaba pasando su hermano. Insistió en el relato que “...veníamos, un bus se orilló a dejar pasajeros, nosotros seguimos derecho, el señor [demandado] estaba más adelante, orillado también. En el momento en que íbamos pasando, sin mirar [se cruzó], no puso direccionales (...)” (minuto 46:45 aud instrucción). Dijo que transitaba a 25 o 30 metros de la motocicleta conducida por su hermano. Agregó que “nosotros no vimos el carro blanco [el conducido por el demandado]. Nosotros sólo vimos el bus cuando se orilló,

puso estacionarias, nosotros seguimos (...) el bus tapó la visibilidad del carro blanco” Y dijo: “...yo diría que el señor cuando vio que el bus se orilló, demás que él ahí mismo se cruzó, vio que no venía nadie y se cruzó” (minuto 50:54 aud instrucción). Aclaró que el orden en la vía era el siguiente: Primero estaba el vehículo conducido por el demandado, luego estaba un bus de servicio público, y detrás de él venían transitando las motocicletas, primero la conducida por el ahora fallecido, y luego en la que él circulaba en calidad de pasajero. Igualmente que, cuando vio el automóvil, lo vio estacionado en la orilla. Dijo que “...nosotros veníamos detrás del bus (...) mi hermano venía detrás del bus y yo venía detrás de mi hermano (...) el bus se estaciona y nosotros seguimos derecho, entonces no sé si el señor [el demandado] estaba ahí parqueado o había acabado también de llegar, o venía delante del bus y por ser el bus más grande nosotros no lo íbamos a ver (...). Yo lo único que le puedo decir es que cuando nosotros adelantamos el bus, ví el señor bastante orillado, pero no lo vi en movimiento alguno, sólo me di cuenta cuando el carro (...) justo en el momento que iba pasando [su hermano], el señor tiró la cabrilla hacia la izquierda y lo golpeó” (minuto 54:04)

Insistió que su hermano no hizo ninguna maniobra de adelantamiento, que siguió derecho cuando el bus se orilló como si fuera una “*doble calzada*” y cuando siguieron derecho, justo en el momento que pasaba su hermano, el demandado hizo maniobra de cruce de calzada con las consecuencias ya conocidas.

Reiteró que el impacto ocurrió dentro de la calzada por dónde se venía desplazando él y su hermano, y no dónde fue señalado en el informe de tránsito.

Y, según su dicho, él se desplazaba a 25 o 30 metros de su hermano y que no iban “*muy rápido*” porque transitaban en una motocicleta que no desarrolla gran velocidad, por lo que iban aproximadamente de 65 a 70 Km/h.

El otro testigo presencial del accidente fue el señor **Gildardo de Jesús Buitrago Orozco** quien según su dicho estaba esperando el bus en el lugar en el que ocurrieron los hechos. Dijo que “*...el muchacho Manuel venía del lado de Santuario hacia acá, hacia la vereda Las Mercedes y cuando él llegó al punto ahí, dónde ya se iba a meter para la vereda Las Mercedes, voltió a coger ya para allá y yo estaba esperando la buseta de Santuario (...) pero resulta que él ya se entró para allá, para la entrada de Las Mercedes y en el momento bajó el muchacho y le dio con el bomper allá, casi casi dentrando (sic) a la berma para coger la carretera para Las Mercedes” (minuto 1:00:46) Agregó que el demandado tenía las direccionales prendidas para voltear a mano izquierda. Sobre el tema del bus que también estuvo presente en los hechos dijo que “*...la buseta de Santuario venía detrás de él y paró allá, le puso las... estacionarias, fue tanto que yo alcancé a ponerle la mano a la buseta y a la final yo no me subí...eso es un impacto maluco” (minuto 1:04:41). Insiste en que antes de hacer el giro, el demandado tenía puesta la direccional mostrando que iba a girar para el ingreso a la vereda y que estaba a punto de llegar a la berma cuando ocurrió la colisión con el motociclista. Declaró además que el bus se orilló antes de dónde estaba él porque iba a dejar a un pasajero, por lo tanto, tuvo la**

vista despejada para presenciar el accidente. Dijo que el bus “...no podía parar dónde yo estaba porque ahí iba a girar el carro del señor Manuel, él no podía irsele encima, él tenía que tener su espacio” (minuto 1:11:50). Recalca en que el motociclista venía a gran velocidad e intentó sobrepasar el automóvil pero no alcanzó. También afirmó que el motociclista invadió el carril contrario, cuando se le preguntó a qué pudo obedecer esa invasión de carril cuando el autobús estaba orillado y el automóvil ya estaba llegando a la berma, dijo “...probablemente tal vez ese pelado, debido a la velocidad que traía creyó que lograba sobrepasar el carro de Manuel y no fue así, el carro de Manuel iba rodando y él venía y de pronto traía buena velocidad y él invadió el carril del lado de allá y no debió...” (minuto 1:32:10)

El demandado **Manuel José González**, conductor del automóvil, narró que al llegar al punto donde se entra para la vereda “puse las direccionales, por ahí a 60 o 70 metros más o menos cuando las puse...detrás de mí venía una buseta de Medellín- Santuario y ya me fui a cruzar ahí, puse las direccionales, y cuando me fui a cruzar no vi sino un obstáculo, atrás la buseta que en ese momento habían dos pasajeros que eran vecinos de la vereda, vecinos que están de testigos, que le pusieron la mano; y, al otro carril, vía Medellín-Santuario venía un carro (...) muy lejos... como no vi nada extraño (...) fui a cruzarme y ya cuando en el momento iba a empezar a llegar ahí a la entrada de la vereda, cuando el impacto. Yo no vi la moto de dónde salió, no sentí sino el impacto y ya (...) yo quedé aturdido del impacto” (minuto 1:47:19). Dijo que antes de cruzar, paró un momentico para ver que no viniera alguien más detrás de la buseta, o en la otra dirección. Que dicha parada la hizo en la vía por dónde venía “llegando a la mitad de las dos rayitas” (minuto 11:51:56), siendo que el impacto se dio entrando a la vereda, en la mitad del carril contrario.

De lo anterior se desprende que, tal y como lo afirmó el apelante, en la mecánica del accidente hubo un tercer vehículo tipo buseta que se encontraba justo detrás del automóvil conducido por el demandado, pero que, según quienes declararon dentro del proceso y fueron testigos presenciales del accidente, se encontraba orillado en la vía para descargar pasajeros. Este vehículo no se encontraba cuando los agentes de tránsito fueron a elaborar el croquis del accidente.

También le asiste razón al resaltar que, el accidente ocurrió en el mes de septiembre del año 2008 y, las declaraciones vertidas en el proceso fueron recepcionadas en el mes de enero del año 2019, es decir, más de diez años después, por lo que las versiones sujetas a la recordación de la memoria pueden ser vagas e imprecisas y su valoración debe realizarse sin dejar de lado esta circunstancia.

En efecto, al proceso concurrieron cuatro personas que presenciaron del accidente, dos de ellas cuyos dichos debe valorarse con más cuidado por estar directamente vinculados al proceso. Se trata de Daniel Arias, demandante y hermano del motociclista que resultó muerto a raíz del accidente y quien viajaba en una segunda motocicleta en calidad de pasajero; y, el mismo demandado, quien también vertió su versión en el proceso.

Según el primero, la buseta se orilló para dejar pasajeros quedando la vía libre para que las dos motocicletas pudieran seguir su curso normal; pero, justo cuando su hermano pasó al frente del vehículo conducido por el demandado, éste decidió hacer un giro intempestivo a la izquierda colisionando con su hermano y haciendo que, tanto la moto como su conductor quedaran tirados en la berma del otro carril. Declaró que el automóvil también se encontraba orillado, delante del bus, y que el impacto ocurrió en la calzada por dónde iban transitando y no en el lugar dónde fue señalado en el informe de tránsito. Según su declaración, la velocidad en la que se desplazaban, tanto él, como la de su hermano era de 65 a 70 km/h. Insistió en que el demandado no tenía puestas las direccionales.

La versión de los hechos del demandado es que antes de disminuir la velocidad para hacer el cruce de calzada hacia la izquierda, justo a la entrada a la vereda dónde reside, puso las direccionales para informar a los demás actores viales su intención de giro. Recuerda que detrás suyo venía la buseta y como no vio obstáculos en la vía, emprendió la maniobra de giro para entrar a la vereda Las Mercedes ubicada a su lado izquierdo. Que justo cuando estaba a punto de sobrepasar las calzadas, sintió el impacto. Adujo que antes de hacer el giro paró un momento para ver si la vía se encontraba despejada para hacer dicha maniobra y que dicha parada la hizo *“llegando a la mitad de las dos rayitas”*.

Como se ve, hay dos versiones encontradas entre quienes tienen interés directo en el proceso, pues mientras uno alude a que el vehículo no tenía direccionales y antes de emprender el giro se encontraba orillado, al frente de un bus que también lo estaba; el otro dice que sí tenía direccionales, que estaba ubicado en la mitad de la vía, previo al giro, y que no encontró obstáculo para girar, siendo que, el impacto ocurrió en la calzada contraria, justo en un lugar previo a la entrada de la vereda.

Los otros dos declarantes, tampoco ofrecen mayor claridad a esta Sala por lo que pasa a verse: Dubier Arley Giraldo, conductor de la otra motocicleta que venía detrás de la que era conducida por Wilson Ferney dijo que cuando vio el automóvil se percató que no tenía direccionales, que iba a pasar el carro pero éste salió por la parte adelante y se presentó la colisión. Según su declaración, su intención era rebosar el vehículo pero éste hizo el giro con las consecuencias conocidas. Y, sobre el lugar dónde ocurrió el impacto dijo que fue en la mitad de la raya amarilla *“por ahí unos 80 ó 100 metros hacia adentro (...) sobre el lado derecho”* (minuto 40:01)

Por su lado, el otro testigo presencial del accidente Gildardo de Jesús Buitrago quien se encontraba al frente de la entrada de la vereda esperando servicio público de transporte, dijo que el accidente ocurrió casi a la entrada de la vereda Las Mercedes, en la berma. Afirmó que el vehículo sí contaba con las direccionales encendidas mostrando que iba girar a su izquierda para la entrada a

la vereda, pero que el motociclista iba a gran velocidad siendo que, en su intento de sobrepasar el vehículo, invadió el carril contrario y colisionó con el automóvil.

Es decir, estas declaraciones son contradictorias no sólo en el tema de las direccionales, sino en el lugar de la vía dónde se presentó el accidente. Pero el testigo Dubier Arley Giraldo sí admitió que vio el automóvil, luego si éste era el conductor que circulaba detrás de la moto del ahora fallecido, no resulta ser cierto que para éste último no fue posible verlo también.

Por tanto, es preciso acudir a otros medios probatorios para definir la versión que resulta más ajustada a las pruebas y las consecuencias de dicha definición, atendiendo precisamente a la inconformidad planteada en el recurso de apelación sobre la valoración de la prueba testimonial pese al paso del tiempo entre el momento en que se percibió el hecho y el momento en que se recibió la testificación.

Previo a ello, debe dejarse claro que, conforme las normas de tránsito, el preciso lugar dónde ocurrió el impacto tenía trazadas doble línea continua amarilla para separar las calzadas. En efecto, como lo afirmó el apelante, esta señal de tránsito conlleva ciertas restricciones a los actores de la movilidad.

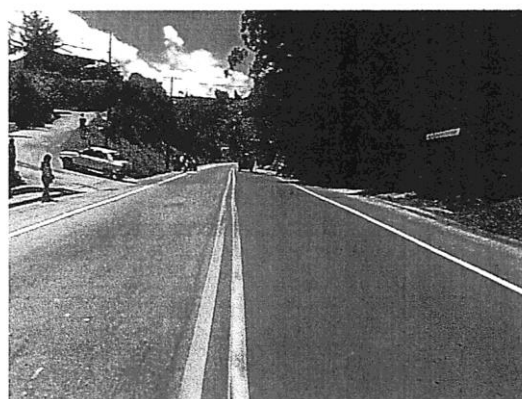
En el folio 33 del cuaderno de pruebas del expediente obra copia de la fotografía del lugar dónde ocurrió el accidente. Allí se aprecia, como también lo describe el IPAT, que se trataba de una vía recta, con doble sentido de una calzada y dos carriles, con doble línea central y línea de borde.

33

USO EXCLUSIVO POLICIA JUDICIAL						
N° CASO						
No. Expediente CAD	Dpto	Mpio	Ent	U. Receptora	Año	Consecutivo
	05	44	06	0003402008	00	239

ALBUM FOTOGRAFICO

LUGAR DEL ACCIDENTE



Fotografía No 1. Panorámica. Lugar del hecho

Se aprecia también sobre la izquierda, la entrada a una zona veredal que coincide con el relato de todos los participantes en el proceso.

Ahora bien, sobre las implicaciones de la línea central continua, el artículo 73 del Código Nacional de Tránsito las señala como una de las causales de prohibición de adelantamiento a vehículos. Dice la norma:

Art. 73 Prohibiciones especiales para adelantar otro vehículo. *No se debe adelantar a otros vehículos en los siguientes casos:*

En intersecciones

En los tramos de la vía en donde exista línea separadora central continua o prohibición de adelantamiento.

En curvas o pendientes.

Cuando la visibilidad sea desfavorable.

En las proximidades de pasos de peatones.

En las intersecciones de las vías férreas.

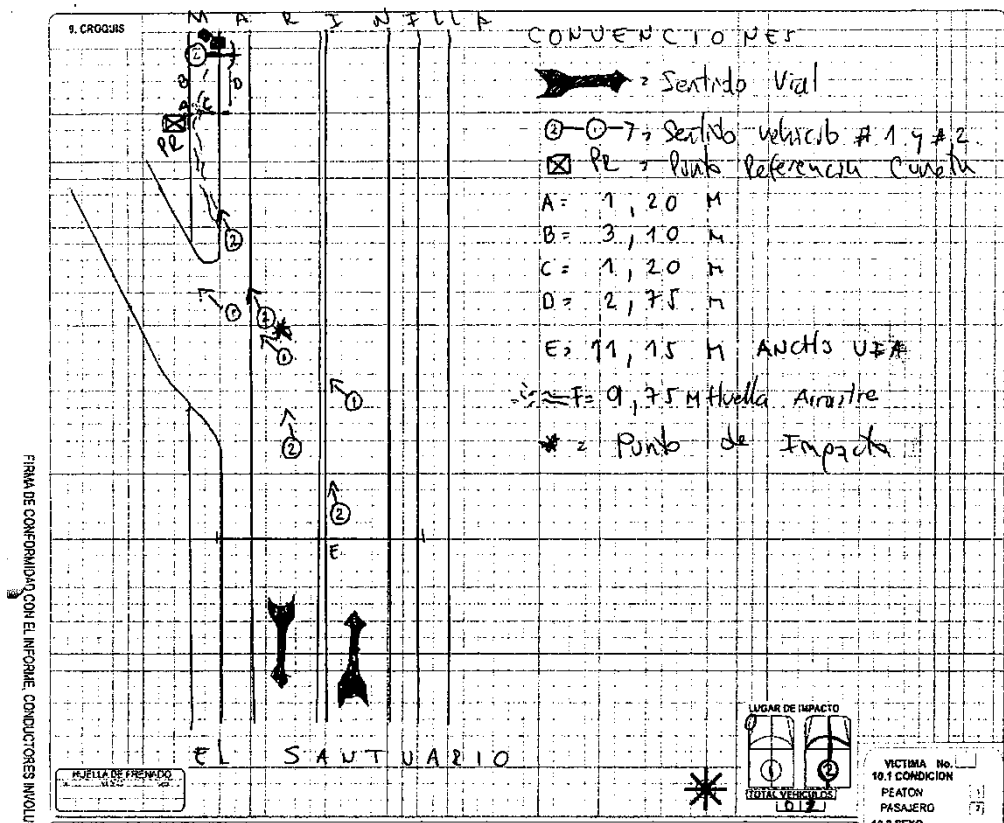
Por la berma o por la derecha de un vehículo.

En general, cuando la maniobra ofrezca peligro. (negrillas intencionales)

Y, aunque en el recurso de apelación se alude a la prohibición adicional de efectuar giros hacia la izquierda, resulta que esta inclusión se hizo en el Manual de Señalización Vial que fue modificada en 2015, luego no se encontraba vigente para la época de los hechos, siendo que, el Manual vigente para dicha calenda data del año 2004, adaptado mediante resolución 1050 "Por la cual se adopta el Manual de Señalización Vial - Dispositivos para la Regulación del Tránsito en Calles, Carreteras y Ciclorrutas de Colombia, de conformidad con los artículos 5°, 113, 115 y el párrafo del artículo 101 de la Ley 769 del 6 de agosto de 2002" de ese mismo año.

Lo cierto es que, al margen de la prohibición y tal como quedó plenamente demostrado, la maniobra realizada por el demandado, tenía como objeto ingresar a la vereda Las Mercedes, lugar de su residencia, ubicada justo en el costado izquierdo de la vía, por lo que, la señalización horizontal de la carretera no podía impedirle este ingreso. Pero, sí persistía la observancia de la prohibición de adelantamiento en los demás actores viales, maniobra ésta que niegan haber realizado los testigos de la parte actora Wilson Ferney Arias Alzate; pero, que el testigo del demandado, y éste último, insisten en que sí la realizó.

Pues bien, para aclarar este punto, se hace necesario entonces acudir al croquis elaborado por el agente de tránsito que estuvo en el lugar de los hechos, haciendo la salvedad que, el automóvil conducido por el demandado fue movido de la escena y por tanto no fue diagramado.



El ancho de la vía, según el croquis era de 11,15 metros para la época del accidente. Y, tal y como quedó probado, no sólo se encontraba el vehículo conducido por el demandado en el carril que de El Santuario conduce a Marinilla, sino también un bus de transporte público que detuvo su marcha momentos antes para descargar y recoger pasajeros. Adelante del bus, el demandado detuvo un momento su recorrido para hacer el giro a la izquierda de ingreso a la vereda; detrás del bus circulaba la motocicleta. Según el punto de impacto dibujado por el agente de tránsito, éste ocurrió en la calzada contraria, de manera que, permite concluir a la Sala que el motociclista sí estaba realizando maniobra de adelantamiento de los obstáculos que encontró en su vía.

Es claro que conforme a las normas de tránsito, la motocicleta debía transitar por el centro del carril por el que se está desplazando, pero según la prueba con la que se cuenta, que reflejó en un primer momento la dinámica del impacto, es decir, el informe de policía de tránsito, la motocicleta circulaba lejos de este lugar precisamente por los obstáculos que habían en la vía; es decir, el autobús y el automóvil.

A lo anterior se adiciona que por las consecuencias fatídicas del accidente y la huella reflejada en el informe de tránsito, el motociclista circulaba a gran velocidad, pues no de otra manera se explica que tanto la moto como el cuerpo del maquinista, hubieren quedado 9 metros más adelante.

El artículo 60 del Código Nacional de Tránsito señala que los conductores deben transitar al interior de los carriles demarcados "y atravesarlos solamente para

efectuar maniobras de adelantamiento o de cruce.”, pero como se dijo, el motociclista tenía vedado hacer maniobra de adelantamiento, y el automóvil, aunque por las señalizaciones horizontales de la vía tampoco podía hacer el cruce, resulta que, éste era el lugar de acceso a la vereda Las Mercedes a dónde se dirigía.

Lo anterior significa que la mecánica de la colisión inicia en el carril contrario por el que venían transitando el automóvil y el motociclista; siendo que, la razón por la cual el demandado se ubicaba allí era para ingresar a la vereda de su residencia, mientras que, la motocicleta estaba realizando una maniobra de adelantamiento a gran velocidad, atendiendo al lugar de impacto y las consecuencias del mismo, tal y como se dibujó en el croquis.

Así las cosas, pese a las contrariedades de los testimonios recibidos más de una década después, lo cierto es que conforme a las normas de tránsito, la motocicleta debía transitar en el centro del carril y no era por ese lugar por donde se desplazaba al momento del impacto, concluyéndose entonces que su circulación se realizaba por un lugar no permitido, esto es, en el carril contrario y no en el centro de su carril.

Afirma el recurrente como motivo de inconformidad con la sentencia apelada, que la juez no valoró adecuadamente las conclusiones contenidas en la resolución de tránsito, a través de la cual, además de sancionar al ahora fallecido conductor de la motocicleta precisamente por hacer la maniobra de adelantamiento en lugar no permitido, también sancionó al conductor del automóvil por transgredir el artículo 65 del Código Nacional de Tránsito. En palabras de la inspectora de tránsito, el demandado “...no debió haberse detenido con su vehículo en la vía, sino haberse orillado sobre la berma tal como lo establece el art. 65 de la ley 769 de 2002” (Fl. 51)

Pues bien, el artículo 65 del Código Nacional de Tránsito señala que

ARTÍCULO 65. UTILIZACIÓN DE LA SEÑAL DE PARQUEO. Todo conductor, al detener su vehículo en la vía pública, deberá utilizar la señal luminosa intermitente que corresponda, orillarse al lado derecho de la vía y no efectuar maniobras que pongan en peligro a las personas o a otros vehículos.

Sin embargo, revisado el fundamento de tal conclusión en la mentada resolución, no se encuentra apoyo probatorio para concluir que el demandado pretendía detener la marcha del vehículo, por el contrario, tal y como ha quedado ampliamente demostrado en el proceso y como también lo narró la inspectora en la resolución, el propósito del demandado no era detener la marcha sino hacer el giro a la izquierda para ingresar a su lugar de residencia. De esta manera entonces, la norma aplicable para el caso era el inciso final del artículo 70 del Código Nacional de Tránsito, mismo que también se acusa de incumplido por el demandado en voces del apelante.

Dice la norma que:

Cuando un vehículo desee girar a la izquierda o a la derecha, debe buscar con anterioridad el carril más cercano a su giro e ingresar a la otra vía por el carril más próximo según el sentido de circulación.

Pero, ninguna prueba estuvo dirigida a demostrar dicho incumplimiento y por tanto, la decisión de la juez de primera instancia estuvo ajustada en este aspecto.

No puede ser entonces posible acoger el argumento del recurrente, según el cual, si el demandado no hubiese hecho el giro *“en esas condiciones”* no se hubiera presentado el hecho dañoso, pues de un lado, no se demostró que en la realización de esa maniobra, el señor Manuel hubiese desconocido las normas de tránsito; y, de otro, no es ese el ejercicio argumentativo adecuado para llegar a la conclusión de que un hecho no se hubiere presentado, pues claramente, bajo ese mismo hilo conductor, podría decirse que si el motociclista hubiese respetado las señales de tránsito, tampoco se hubiere presentado la colisión y su posterior muerte, incumplimiento éste que sí está debidamente probado.

De todo lo expuesto, es dable afirmar que sí era posible concluir que la conducta imprudente de la víctima al desplazarse por un lugar no permitido fue la de única incidencia en el resultado dañoso.

Como se dijo, las pruebas testimoniales no son claras en este punto, y lo único que se probó fue que el impacto ocurrió en la calzada contraria, cuando el vehículo ya había empezado a realizar el giro.

Y, aunque la parte actora afirma que la razón por la cual el punto de impacto se presentó en la otra calzada obedeció a una maniobra tendiente a esquivar el automóvil y evitar el impacto, resulta que dicha información está desprovista de cualquier apoyo probatorio, pues, tal y como se ha dejado sentado, las pruebas testimoniales, además de contradictorias, fueron rendidas más de una década después de sucedido el accidente.

Lo que sí quedó demostrado fue la existencia de las huellas de arrastre en el asfalto y su lugar en la vía, y que las mismas precisamente iniciaron en el carril contrario por el que circulaba el motociclista y el demandado.

Además de lo anterior, debe resaltarse que el informe descriptivo analizado no fue desvirtuado con otro medio suasorio que repose en el dossier, y la parte demandante no demostró otras huellas que dieran cuenta de un punto de impacto diferente al descrito en el citado documento.

Por lo anterior, se concluye que el informe policial de accidente de tránsito que tiene inmerso el croquis, no fue desvirtuado por otro medio de convicción, y por tanto resulta suficiente para demostrar el hecho dañoso y la causa que lo

generó, que no fue otra, que el actuar imprudente del conductor de la motocicleta; es decir, en otros términos, que de haberse ajustado la conducta vial de ese conductor del vehículo de dos ruedas, a las reglas sobre sobrepasos y velocidad máxima permitida en el tramo respectivo, de ninguna forma habría acontecido el insuceso, y mucho menos con el fatídico desenlace que derivó.

De manera que, pese a la mayor peligrosidad que encarna el automóvil frente a la motocicleta, lo cierto es que de la prueba obtenida puede inferirse que el lugar del impacto ocurrió en la otra calzada por dónde no debería transitar el motociclista, y que las huellas de arrastre iniciaron en el carril por dónde no debía circular, siendo la conducta imprudente de ese conductor la causa del accidente.

Se concluye pues conforme las pruebas aportadas al expediente, que en realidad la conducta imprudente del conductor de la motocicleta, fue la causa única, como virtualidad objetiva del fatídico accidente, en tanto no se demostró que el conductor del automotor del vehículo tipo automóvil, hayan incidido de manera causal en la muerte del primero.

De esta suerte, fue la conducta imprudente del ahora fallecido la causa eficiente para que se ocasionara el daño, lo que revela que existió una clara "*culpa exclusiva de la víctima*", por manera que el hecho dañoso no es atribuible al demandado, al romperse de esa manera el nexo causal, desde el punto de vista jurídico, necesario para imputar responsabilidad civil.

Conclusión. Del examen que se ha hecho en precedencia se concluye que, en el plenario, aparece claro que hubo un hecho exclusivo de la víctima que desvirtúa toda responsabilidad del demandado, y por ello habrá de confirmarse la sentencia de primer grado.

Las costas. No se condena en costas a los demandantes, toda vez que se encuentran bajo amparo de pobreza.

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 proferida en la primera instancia por el Juzgado Civil del Circuito de Marinilla en este proceso declarativo de

responsabilidad civil extracontractual promovido por Luis Arsenio Arias Zuluaga, Berta Luz Alzate Tobón, Yeny Paola, Luis Fernando, Mónica Bibiana, Sonia Patricia y Daniel Arias Alzate contra Manuel José González Ramírez, conforme se expuso en la parte motiva.

SEGUNDO: No se condena en costas a los demandantes por encontrarse bajo amparo de pobreza.

TERCERO: En firme esta sentencia, devuélvase el proceso a su lugar de origen, previas las anotaciones de rigor.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE.

Discutido y aprobado según consta en Acta No. 160.

Los Magistrados,

WILMAR JOSÉ FUENTES CEPEDA

CLAUDIA BERMÚDEZ CARVAJAL

(Ausencia justificada)

OSCAR HERNANDO CASTRO RIVERA

Firmado Por:

**Wilmar Jose Fuentes Cepeda
Magistrado
Sala Civil Familia
Tribunal Superior De Antioquia**

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

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

Código de verificación: **51fb1fbde0490e535010237f4fdc57111e8b9f479029fb8db3a15ec9510a9b0c**
Documento generado en 15/06/2022 08:33:23 AM

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

REPÚBLICA DE COLOMBIA



TRIBUNAL SUPERIOR DE ANTIOQUIA SALA CIVIL – FAMILIA

Medellín, quince de junio de dos mil veintidós

Proceso	: Verbal – Simulación
Asunto	: Apelación de sentencia
Ponente	: WILMAR JOSÉ FUENTES CEPEDA
Sentencia	: 10
Demandante	: María de los Ángeles Cardona de Ríos
Demandado	: Víctor Hugo Ríos Cardona y otros
Radicado	: 05615 31 03 002 2016 00240 01
Consecutivo Sría.	: 1548-2018
Radicado Interno	: 387-2018

La Sala Civil-Familia del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Antioquia decide el recurso de apelación que la parte demandada interpuso contra la sentencia proferida el 11 de julio de 2018 por el Juzgado Segundo Civil del Circuito de Rionegro dentro del proceso verbal promovido por María de los Ángeles Cardona de Ríos contra Carlos Horacio Ríos Castrillón, Víctor Hugo Ríos Cardona y Eustolia Betancur de Mazo.

I. ANTECEDENTES

La demandante solicitó declarar que los contratos de compraventa celebrados entre Carlos Horacio Ríos Castrillón y Víctor Hugo Ríos Cardona mediante las escrituras públicas números 781 de 15 de diciembre de 2008 y 775 de 22 de octubre de 2009, ambas de la Notaría Única de Guarne, sobre los inmuebles identificados con las matrículas 020 79264, 020 79265 y 020 79266, son relativamente simulados, pues el verdadero negocio fue una donación que defraudó la sociedad vigente entre ella y el vendedor, por lo que este deberá soportar la sanción prevista en el artículo 1824 del Código Civil; igualmente, que la compraventa pactada entre Víctor Hugo y Eustolia Betancur de Mazo en la escritura pública número 1902 de 30 octubre de 2012 de la Notaría Primera de Rionegro, cuyo objeto fueron los dos primeros predios, carece de efecto jurídico porque la última es una adquirente de mala fe.

En consecuencia, pidió que los referidos bienes retornen al haber de la universalidad; cancelar los respectivos instrumentos públicos y sus registros, librando los oficios de rigor; y condenar en costas a los llamados.

II. HECHOS

La actora refirió que el 22 de marzo de 1948 contrajo matrimonio religioso con Carlos Horacio Ríos Castrillón, dentro del cual procrearon doce hijos, entre ellos, a Víctor Hugo, encontrándose vigente la sociedad conyugal; sin embargo, actualmente adelanta proceso de cesación de efectos civiles ante el Juzgado Segundo de Familia de Rionegro.

Mediante sentencia de 26 de agosto de 1974, inscrita en el folio de matrícula 020-52411, el Juzgado Civil del Circuito de Rionegro declaró que *“el causante”* adquirió por prescripción un predio de aproximadamente 50.715 metros cuadrados, el cual, por escritura pública número 781 del 15 de diciembre 2008 de la Notaría Única de Guarne, Carlos Horacio dividió en tres lotes que se identificaron con las matrículas 020 79264 (lote 1), 020 79265 (lote 2) y 020 79266 (lote 3); además, *“presuntamente procedió a vender”* los dos primeros a Víctor Hugo por un valor de \$22.000.000. Igualmente, por escritura pública número 775 de 22 de octubre de 2009 adelantó *“la supuesta venta del lote número 3, con una superficie de 40.715 metros cuadrados”* a favor del mismo adquirente por un monto de \$95.500.000. Sin embargo, solo existió la intención de donar con el fin de cancelarle a Víctor Hugo lo que había pagado por impuestos morosos.

Son indicios de la simulación, el parentesco entre los intervinientes; que ni el vendedor ni la demandante se han despojado de la posesión y continúan viviendo allí con sus hijos, sobrinos y nietos; el precio irrisorio, pues antes del loteo, el predio original tenía un valor comercial de \$760.725.000, sin contar las mejoras al lote número 3 (12 viviendas); que en el pleito anterior obra una certificación de 5 de febrero de 2011 donde Carlos Horacio asegura haber recibido \$120.000.000, cuando el precio total era de \$112.000.000; la falta de capacidad económica de Víctor Hugo, quien dice haber obtenido los recursos de su trabajo en el estadero de su compañera Eustolia y de un préstamo que ésta le hizo por \$120.000.000, sin dejar ningún documento; que el mismo afirma haber entregado en efectivo el pago y que de este monto su padre le volvió a prestar \$90.000.000, siendo extraño y contradictorio que para la fecha de los negocios este tuviera más de 90 años, no supiera leer ni escribir y dijera en un pleito anterior que *“le vendí todo a él para que viera por mí por varios millones de pesos, él me pago esa plata, yo la metí a un banco, la señora que me dejó me la robó...”*; y que no se ha visto que el tradente cambiara su situación económica, pues *“se mantiene pidiendo moneditas en el parque de Guarne, y es auxiliado por sus hijos en cuanto a comida y demás necesidades”*.

Víctor Hugo *“entregó”* los lotes 1 y 2 a su compañera permanente Eustolia mediante la escritura número 1902 del 30 de octubre de 2012 de la Notaría Primera de Rionegro para pagarle el supuesto préstamo que ella le había hecho, teniendo esta total conocimiento de que la compra anterior era fingida, siendo *“tan consciente de esta situación”* que no ha ejercido ningún acto de señora y dueña y

dice que *“hasta que esto no termine no se hace absolutamente nada, no he tomado posesión de los lotes...”*, por lo que es una *“adquirente de mala fe”*.

María de los Ángeles Cardona entabló previamente proceso de simulación contra Carlos Horacio Ríos Castrillón y Víctor Hugo Ríos Cardona (rad. 2013-00221-00), en el cual el Juzgado Segundo Civil del Circuito de Rionegro declaró la excepción de falta de legitimidad en la causa por activa, *“lo que no constituye, per se una cosa juzgada”*.

III.- TRÁMITE

Notificados los demandados, aceptaron algunos hechos, negaron otros, controvirtiendo de manera especial los relacionados con los indicios, amén de oponerse a las pretensiones y formular las excepciones de mérito que denominaron *“falta de legitimación en la causa por activa”* porque el inmueble ganado por prescripción por Carlos Horacio no ingresó a la sociedad conyugal de acuerdo con el artículo 1792 del Código Civil, en tanto él lo poseía desde antes de que esta iniciara; *“falta de causa para demandar”*, fundamentada en que Víctor Hugo pagó el precio acordado; *“ejercicio de actos de posesión del comprador...”* según la relación probatoria que efectúa; *“buena fe”* respecto de la escritura 1902 de 30 octubre de 2012, comoquiera que fue corrida 4 años después de que el segundo comprara los inmuebles a su padre, sin que estuviera en trámite alguna demanda; y *“falta de causa para aplicar el artículo 1824 del Código Civil”*, pues aunque se declarara la simulación *“en ningún momento estuvo dirigida a defraudar la sociedad conyugal”*.

IV.- LA SENTENCIA APELADA

Declaró relativamente simulados los contratos de compraventa celebrados en relación con los tres lotes, *“ya que lo que realmente se quiso celebrar fue una donación”*. En consecuencia, dispuso que *“tales bienes volverán al haber de la sociedad conyugal disuelta e ilíquida conformada entre... Horacio Ríos Castrillón y María de los Ángeles Cardona de Ríos...atendiendo a que la donación está autorizada hasta 50 smlm para la fecha de la celebración que ascendían a la suma de \$24.845.000...por encima de la cual era nula la donación”* y, por ende, inscribir la sentencia en los folios de matrícula 020 79264, 020 79165 y 020 79266, aclarando que, en relación con los dos primeros, quedan afectadas las anotaciones 02 y 03, y, con el último, únicamente la 02. Igualmente, ordenó librar los correspondientes oficios al registrador de instrumentos públicos y a las notarías respectivas. Finalmente, condenó en costas al extremo pasivo.

Consideró que los problemas jurídicos consisten en: determinar si las compraventas entre Carlos Horacio y Víctor Hugo son relativamente simuladas y si con ellas se pretendió ocultar una donación, para la cual debió mediar insinuación notarial; si el contrato entre el segundo y Eustolia Betancur carece de

efecto jurídico por ser esta de mala fe; y si, en consecuencia, los bienes deben regresar a la sociedad conyugal.

María de los Ángeles tiene legitimación para demandar la simulación en su condición de cónyuge y porque cuando lo hizo ya había iniciado el proceso de cesación de efectos civiles de su matrimonio católico y disolución y liquidación de la sociedad conyugal, en el que el llamado se había notificado personalmente.

Con los interrogatorios de Carlos Horacio (trasladado del proceso previo) y de Víctor Hugo, así como los testimonios de Rodolfo García Atehortúa, Reinaldo de Jesús Gaviria, Jhon Wilmar Mazo Vallejo y Luis Alfredo García (aunque este no aportó mucho) se probó que no existió compraventa entre Carlos Horacio y Víctor Hugo porque la situación económica de este en los años 2008-2009 era muy precaria, mientras que aquél siguió pidiendo moneditas y sus hijas eran quienes contribuían a su manutención; igualmente, que Carlos Horacio y María de los Ángeles siempre han vivido en el inmueble sin pagar ninguna suma de dinero porque no tienen, pues el señor siempre ha sido pobre.

En el dictamen pericial consta el valor del inmueble para la fecha de la presunta compraventa, pudiéndose colegir que su precio es irrisorio; sobre la entrega de este, en el interrogatorio de parte, Carlos Horacio dijo que no recordaba cuánto le había dado su hijo ni cuál era el precio, pero que si hubiera tenido más le hubiera dado, porque lo que quería era que su descendiente velara por su subsistencia; empero, no hay evidencia de ello, pese a que los testigos manifestaron que él iba más o menos 2 veces a la semana y le llevaba comida.

Las afirmaciones de Víctor Hugo sobre el precio son inconsistentes, pues sostiene que en ocasiones le daba \$1.000.000 a su padre y después indicó que le entregó 90 millones. Tampoco probó la capacidad para sacar de su peculio esta suma, máxime que la DIAN certificó que ni él ni Eustolia declararon renta, ni hay constancia de que hubieran tenido cuentas bancarias.

El testimonio de María Nelly García García, citada a instancia de la parte demandada, no es creíble, pues es muy extraño que afirme que trabajaba con Eustolia y con Víctor Hugo, pero que no conoce que ellos tuvieran alguna relación sentimental, cuando obra prueba suficiente de que son compañeros permanentes.

Los actos jurídicos demandados tienen apariencia de validez en tanto se hicieron por escrituras públicas, por tratarse de inmuebles, los intervinientes eran plenamente capaces, no pudiendo señalarse causa u objeto ilícito, y dieron consentimiento sin que se haya alegado que estuvo viciado.

Es errado predicar ineficacia de los testimonios y de la confesión para probar contra lo dicho en documentos públicos y privados, porque el artículo 698 del Código Civil derogó expresamente los preceptos que contemplaban limitaciones a

la prueba testimonial en razón del valor de la obligación o para acreditar condiciones o cláusulas que en el documento no aparecían.

De conformidad con el artículo 1458 *ídem* corresponde al notario autorizar mediante escritura pública las donaciones que excedan 50 salarios mínimos legales mensuales, siempre que las partes sean capaces, lo soliciten mancomunadamente y no se contravenga ninguna disposición legal, mientras que las que tengan igual o menor valor no requieren insinuación. En 2009, cuando se celebró la supuesta compra venta, el salario era de \$496.900, monto que multiplicado por 50 arroja \$24.845.000, de tal suerte que la donación, en cuanto excede esta suma, es nula. Entonces, en lo que supere ese valor, los inmuebles pertenecen a la sociedad conyugal en cuyo favor se presentó la demanda, invocando la gestora su calidad de cónyuge.

Eustolia Betancur de Mazo no compareció a la audiencia inicial ni lo justificó, por lo que se tienen por ciertos los hechos susceptibles de confesión contenidos en la demanda, mientras que se considera indicio grave en contra de Víctor Hugo, dado que en su interrogatorio fue evasivo y se negó a responder algunas preguntas, por lo que procede aplicar las consecuencias del artículo 205 *ibídem*. Por ende, y atendiendo a los testimonios y demás pruebas, no solamente las practicadas en esta audiencia sino en la inicial y las trasladadas, también se declarará simulada la compraventa a su favor, advirtiendo igualmente que esta jamás reclamó los lotes a quienes los ocupaban ni inició alguna acción tendiente a obtener su entrega.

V.- LA APELACIÓN

En la misma audiencia de fallo, la parte demandada interpuso recurso de apelación, el cual le fue concedido, formulando reparos y sustentación dentro de los 3 días siguientes.

Admitida la impugnación y corrido traslado para sustentar, no hizo pronunciamiento adicional.

VI.-REPAROS

No se estudió la cosa juzgada, teniendo en cuenta que María de los Ángeles Cardona de Ríos, por un lado, y Carlos Horacio Ríos Castillo y Víctor Hugo Ríos Cardona, por otro, fueron partes en el radicado 2013 00221 00, en el cual, mediante sentencia judicial ejecutoriada *“ya se había decidido este pleito”*, incluyéndose ahora a Eustolia Betancur de Mazo como nueva demandada *“a lo mejor, para así evitar la excepción de cosa juzgada material y formalmente cuando los contratos de compraventa materia de este litigio ya se habían dado desde tiempo atrás”*.

En relación con la escritura número 1902 de 30 de octubre del 2012 “no aparece clara y concreta la confesión ficta o presunta de los demandados Víctor Hugo Ríos y Eustolia Betancur de Mazo para declarar la existencia de mala fe”, que conforme al artículo 83 constitucional se presume.

Con base en los testimonios, el juzgador dio por cierto que no existió pago del precio, porque Carlos Horacio no tuvo una notoria mejoría en su calidad de vida, sin tener “en cuenta la idiosincrasia del vendedor, ya que no ha sido de su naturaleza ostentar dinero”; tampoco sopesó que Víctor Hugo manifestó que fue un acuerdo que sus padres y los hijos de estos continuaran viviendo en los inmuebles, amén de que pasó por alto la prueba documental y testimonial indicativa de que en varias oportunidades intentó tomar posesión, siendo obstaculizado por sus hermanos violentamente.

La orden de regresar los bienes a la sociedad conyugal contradice los numerales 1 y 4 del artículo 1792, toda vez que en el expediente obra copia de la escritura pública 1043 de 1975 de la Notaría Única de Rionegro que demuestra que Carlos Horacio adquirió el predio original “mediante un derecho litigioso”, por lo que debe considerarse como propio.

VII.- CONSIDERACIONES

1.- Sea lo primero advertir que de conformidad con lo dispuesto en los artículos 322 y 328 del Código General del Proceso, la competencia de la Sala se limita a resolver los reparos que la parte demandada formuló contra la sentencia apelada, con la precisión que a pesar de que los mismos no recibieron desarrollo en la oportunidad brindada en **esta sede**, se examinarán en procura de garantizar el debido proceso de la parte que impugna, en particular sus derechos de defensa y de acceso efectivo a la administración de justicia.

Sobre el particular, conviene anotar que a pesar de que la parte demandada no hizo uso de la prerrogativa que le confiere el artículo 14 del Decreto 806 de 2020, se estima por este juzgador colegiado que con lo enrostrado al fallo desde la primera instancia se sustentó la inconformidad que dirigió frente al fallo del *a-quo*, con lo que esa fundamentación, si se quiere prematura, no quedó en la simple esfera de los reparos.

El criterio de aceptar como suficiente la sustentación de los reparos que se haga en la primera instancia, e incluso en un mismo escrito, es el que esta Sala ha acogido por interpretar de mejor manera el ordenamiento y avenirse a caros principios de estirpe constitucional. Además, es el que viene prohijando la Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia, cuando en sede de amparo recientemente dijo:

(...) 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 instancia¹.

Con esas premisas, no queda otra alternativa que dar por sustentada la alzada, y entrar en el estudio de la pretensión impugnativa, incorporada en el escrito que de forma sintética se relacionó líneas atrás.

2.- De conformidad con dichos reparos, los problemas jurídicos a resolver consisten en determinar si el proceso anterior constituye cosa juzgada en relación con el presente; si se demostró la simulación relativa de los actos atacados; y si los inmuebles adquiridos por prescripción en vigencia de la sociedad son propios del cónyuge prescribiente.

3.- La cosa juzgada constituye uno de los pilares de todo Estado de Derecho, en cuanto brinda a los litigantes y a la sociedad en general la seguridad de que las sentencias ejecutoriadas son imperativas e inmutables; de lo contrario las disputas judiciales serían interminables, deviniendo como atentatorias del orden público y la paz social.

El artículo 303 del Código General del Proceso establece las circunstancias en que se configura dicho fenómeno, al decir que se produce *“siempre que el nuevo proceso verse sobre el mismo objeto, se funde en la misma causa que el anterior y entre ambos procesos haya identidad jurídica de partes”*; es lo que lo que doctrinariamente se conoce, en su orden, como *eadem res, eadem petitum y eadem conditio personarum*.

Si bien la excepción de cosa juzgada es de aquellas que el juez puede y debe declarar de oficio, en el *sub examine* la funcionaria de primer grado no tenía por qué pronunciarse sobre ella si no la estimó configurada y los demandados no la alegaron².

¹ STC5790-2021.

² Solo replicaron al hecho 19 de la demanda que es cierta la existencia del proceso previo *“pero es errada la apreciación sobre la excepción de cosa juzgada”*.

Los censores aducen que frente a la actual causa constituye cosa juzgada la sentencia dictada el 16 de mayo de 2016 por el Juzgado Segundo Civil del Circuito de Rionegro que declaró la excepción de falta de legitimación en la causa de la demandante, por encontrarse vigente su matrimonio y su sociedad conyugal y no haber iniciado acción judicial alguna para terminarlos, dentro del radicado 2013-00221-00 promovido por María de los Ángeles Cardona de Ríos contra Carlos Horacio Ríos Castrillón y Víctor Hugo Ríos Cardona en procura de que se declarara la simulación absoluta y en subsidio como relativa de las compraventas contenidas en las escrituras públicas números 781 de 15 de diciembre de 2008 y 775 de 22 de octubre de 2009 de la Notaría Única de Guarne en relación con los inmuebles con matrículas 020 79264, 020 79265 y 020 79266.

Sin embargo, la Sala no estima que el fenómeno procesal alegado se haya configurado, en primer lugar por cuanto no existe plena identidad entre las partes del proceso previo y las del actual, en la medida en que allí lo fueron María de los Ángeles Cardona de Ríos como actora y Carlos Horacio Ríos Castrillón y Víctor Hugo Ríos Cardona como demandados, en tanto que acá, amén de tales contendientes, también integra el segundo extremo Eustolia Betancur de Mazo.

Cabe advertir que el llamamiento a esta última persona no resulta caprichoso ni se colige como una maniobra para eludir la cosa juzgada, en tanto que frente a ella se formulan unas pretensiones cuya validez formal no merece reparo, pues están asentadas en que en el año 2012 Víctor Hugo Cardona le vendió los lotes 1 y 2, que previamente había adquirido presuntamente de manera simulada de su padre, Carlos Horacio, y que la compradora conocía esta circunstancia por lo que obró de mala fe. Tan cierto es que, de no resolverse nada en relación con ella, la sentencia estimatoria de las pretensiones respecto a los negocios de 2008 y 2009 no tendría efecto sin su comparecencia.

En tal medida, el objeto y la causa del nuevo proceso también sufrieron alteración por adición, en cuanto se plantean nuevas pretensiones consistentes en que la compraventa celebrada mediante escritura pública número 1902 de 30 octubre de 2012 de la Notaría Primera de Rionegro que tuvo por objeto los predios identificados con las matrículas 020 79264 y 020 79265 carece de efecto jurídico, debido a que la compradora habría obrado de mala fe al conocer la simulación de los actos jurídicos antecedentes, planteamiento que resulta novedoso.

Así las cosas, no se advierte configurada la cosa juzgada que pregonaba la parte pasiva, máxime cuando el fundamento por el cual se declaró la primera excepción de falta de legitimación en la causa está revaluado por la jurisprudencia, en cuanto al cónyuge que pretende actuar en defensa de los bienes sociales que el otro ha distraído mediante simulación le basta acreditar esa calidad.

4.- La doctrina y la jurisprudencia han distinguido la simulación absoluta, que se presenta cuando los intervinientes en un negocio jurídico no tienen la

voluntad de realizar ningún acto, de la relativa, que surge cuando las partes quieren la realización de uno distinto al declarado. Esta última modalidad es la que aquí se debate, en tanto María de los Ángeles reclama que los intervinientes en las compraventas realizadas entre su esposo y su hijo buscaban ocultar una donación.

Igualmente han señalado que, por la forma sigilosa como los simulantes actúan, los indicios son el medio de prueba por excelencia conducente para determinar la existencia del fenómeno simulatorio, en tanto no es común que dejen pruebas directas de su concierto -por el contrario buscan ocultarlas-, sin perjuicio del principio de libertad probatoria.

De conformidad con el Código General del Proceso, *“el juez podrá deducirlos de la conducta procesal de las partes”*, deben estar *“debidamente probado[s] en el proceso”* y su apreciación debe hacerse *“en conjunto, teniendo en consideración su gravedad, concordancia y convergencia, y su relación con las demás pruebas que obren en el proceso.”* (arts. 240, 241 y 242).

Los indicios pueden ser tan variados como la conducta humana, de tal forma que sin la aspiración de exhaustividad, a partir de la observación del comportamiento que de ordinario despliegan los contratantes, se han sistematizado los que más comúnmente surgen del acto fingido, así,

«(...) se establecen por indicios de la simulación el parentesco, la amistad íntima, la falta de capacidad económica del adquirente, la retención de la posesión del bien por parte del enajenante, el comportamiento de las partes en el litigio, el precio exíguo, estar el vendedor o verse amenazado de cobro de obligaciones vencidas, la disposición del todo o buena parte de los bienes, la carencia de necesidad en el vendedor para disponer de sus bienes, la forma de pago, la intervención del adquirente en una operación simulada anterior, etc., el móvil para simular (causa simulandi), los intentos de arreglo amistoso (transactio), el tiempo sospechoso del negocio (tempus), la ausencia de movimiento en las cuentas bancarias, el precio no entregado de presente (pretium confesus), el lugar sospechoso del negocio (locus), la documentación sospechosa (preconstitutio), las precauciones sospechosas (provisio), la no justificación dada al precio recibido (inversión), la falta de examen previo por el comprador del objeto adquirido, especialmente cuando se trata de un bien raíz, etc. » (CSJ SC, 13 de octubre de 2011, rad. 200200083-01 y reiterado en CSJ SC11197-2015, 25 ago.).

4.1.- En el caso concreto, la Sala encuentra pruebas indiciarias abrumadoras y suficientes para respaldar la decisión adoptada por el *a quo* de declarar la simulación, así:

a) La relación de parentesco padre-hijo entre Carlos Horacio y Víctor Hugo de que da cuenta el registro civil de nacimiento del segundo.

b) La falta de entrega de la posesión del vendedor al supuesto comprador y que, por el contrario, él, la demandante y otros miembros de la familia continuaron habitando las viviendas construidas en los lotes, según los testimonios de Reinaldo

de Jesús Gaviria, Luis Alfredo García Hincapié, Jhon Wilmar Mazo Vallejo y Rodolfo Humberto García Atehortúa.

c) La carencia de algún cambio visible en la precaria condición económica de Carlos Horacio con la supuesta recepción del precio, constatada con las declaraciones ya indicadas.

d) La falta de un precio verosímil, que surge de contrastar el estipulado con el avalúo comercial arrimado con el libelo de la demanda del predio (\$1.197.625.000) para 2008 sobre el que no existe contraargumento jurídico o fáctico del extremo pasivo. Incluso la satisfacción del valor fijado quedó en entredicho, pues el vendedor manifestó en su declaración de parte que consignó el dinero y a la vez que se lo robaron, en tanto que el comprador expresó haberle entregado \$120.000.000, pero después que el mismo le había prestado \$90.000.000.

e) La falta de capacidad para sufragar ese valor, en tanto solo aparece la versión del comprador de haber obtenido el dinero de sus ahorros y de un préstamo concedido por su compañera; sin embargo, no hay ningún soporte documental que lo avale, pues si bien la suma era pequeña en relación con el avalúo comercial, no era despreciable en términos absolutos. La información de la DIAN en el sentido que ni Víctor Hugo ni su supuesta prestamista Eustolia declaraban renta afianza esta convicción, amén de la ausencia prueba de vinculación de servicios financieros o con terceros que le facilitasen el dinero.

f) La actitud procesal de las partes, pues Víctor Hugo se mostró evasivo a la hora de absolver el interrogatorio de parte que se le formuló.

g) El ocultamiento de las negociaciones, pues los testimonios de Rodolfo Humberto García, Reinaldo de Jesús Gaviria Zapata y Jhon Wilmar Mazo Vallejo, quienes habitan los inmuebles en disputa, sostuvieron que solo se enteraron años después por diferentes medios, tales como la reclamación de recibos de impuestos prediales o del certificado de tradición y libertad.

4.2.- En relación con los reparos concretos de la parte demandada, atinentes a que no se tuvo en cuenta que el carácter sencillo de Carlos Horacio determinó que no cambiara su estilo de vida, pese a haber recibido el precio pactado, y que si él, su esposa y familia continuaron ocupando los predios se debió al acuerdo al que llegaron con Víctor Hugo, sumado a que este sí intentó hacerse a la posesión pero fue repelido, es oportuno señalar que apenas critican dos de los indicios establecidos, de tal forma que incluso, si en gracia de discusión se aceptaran, quedan vigentes los restantes.

Lo cierto es que la regla de la experiencia indica que por modesta y poco ostentosa que sea una persona, si se encuentra en situación económica precaria

y visible, cuando percibe algún ingreso, lo lógico es que se le vea algún cambio, pues a nadie le gusta pasar necesidades si tiene cómo solventarlas, pero eso no se notó en el caso de Carlos Horacio, quien continuó mendigando y con su esposa siguió recibiendo el auxilio de sus hijos, incluido del supuesto comprador.

En tal sentido, los testimonios practicados manifestaron que, desde que conocen al señor Carlos Horacio Ríos Castrillón, ha sido notorio que es una persona muy humilde, no obstante, posterior a la celebración de la compraventa, desconocida para muchos, no se percataron de alguna mejoría en sus condiciones de vida. Sobre dicho asunto, Rodulfo Humberto García Atehortúa refirió que *“Por lo que nosotros hemos visto, las muchachas son las que ayudan al señor... Ellas son las que le llevan comida cuando él no trae y no le he visto ninguna mejoría en ninguna clase de esas”* (12:40-12:50). Asimismo, Jhon Wilmar Mazo Vallejo constató que, a pesar de que desconocía la compraventa entre padre e hijo, *“con la humildad con la que vive el señor Horacio, no, no es posible”* que hubiese recibido alguna clase de emolumento (1:04-31:39). Por otra parte, Reinaldo de Jesús Gaviria indicó que *“[e]l jamás ha recibido platas...porque, él vive en unas precarias condiciones”* y que *“jamás se la ha visto la plata a él.”* (44:01-44:20).

En ese orden de ideas, es un hecho tangible que, más allá del estilo de vida que ha mantenido durante toda su vida, Carlos Horacio no tuvo ninguna mejoría en sus condiciones luego de la recepción de las presuntas sumas de dinero que declaró en la escritura de venta o en el interrogatorio de parte, independientemente de las contradicciones que subyacen sobre el precio real.

Este hecho se encuentra directamente conectado con la falta de una prueba fehaciente sobre la ya anotada imposibilidad económica de pagar el precio estipulado en los contratos de compraventa de 2008 y de 2009.

4.3- Atinente a que no se advirtió que hubo un acuerdo para que el vendedor, su esposa y demás familia continuasen ocupando los inmuebles, amén de cifrarse la prueba de ello en el mero dicho de Víctor Hugo, de admitirse, en realidad solo reforzaría el indicio de retención de la posesión.

La prueba documental que se adosó a la contestación realizada el 20 de febrero de 2017, mediante la que el precitado persigue que se reconozca su intención de ejercer actos de señorío es insuficiente, en tanto no corresponden, como debería ser, en el marco de una verdadera compraventa, al periodo inmediato que siguió (2008-2009), pues los recibos de impuestos de esos años eran necesarios para realizar los actos notariales aquí controvertidos y los restantes elementos, relacionados con la solicitud de aprovechamiento de árboles y querellas por las actividades constructoras de algunos ocupantes, apenas se efectuaron entre 2012 y 2013, dejando evidente el descuido para los periodos anterior y posterior.

En suma, la Sala considera que existe una pluralidad de indicios serios, concordantes y convergentes que demuestran que los contratantes nunca quisieron realizar una compraventa, estableciéndose que su genuina voluntad se orientó a celebrar una donación de los predios, cuya característica esencial está dada por su transferencia a título gratuito, determinada aquí por la ausencia de un pago real y verosímil.

5. Por otra parte, en relación con la compraventa de Víctor Hugo y Eustolia Betancur de Mazo contenida en la escritura pública número 1902 de 30 octubre de 2012 de la Notaría Primera de Rionegro, que tuvo como objeto los lotes 1 y 2, el Tribunal observa que la pretensión se orientó a que se declarara que carece de efecto jurídico, ya que la última es adquirente de mala fe en la medida que sabía de la simulación previa.

Si bien el *a quo* terminó por declarar la simulación relativa de esta negociación, **lo cierto es que el extremo apelante no formuló reparo alguno a esta forma de resolver el litigio**, con lo que, acudiendo a los estrictos límites que traza la pretensión impugnativa, no tiene cabida adentrarse en ese tópico, por ser pacífico para las partes, y particularmente para el extremo recurrente.

Con todo, es de señalar que el punto esencial de esa decisión fue la comprobación de la mala fe con que obró la compradora, afirmada en los hechos de la demanda y declarada probada por su inasistencia injustificada a la audiencia en donde habría de formularse interrogatorio de parte, lo que fácticamente tiene respaldo en lo sucedido y normativamente en el artículo 205 del Código General del Proceso que señala esa consecuencia para tal comportamiento.

Entonces, aunque por mandato constitucional (art. 83) se presume la buena fe, es claro que en el caso concreto la misma quedó desvirtuada mediante una prueba autorizada por la ley, como es la confesión ficta.

Agrégase a lo dicho que los testimonios de Rodolfo Humberto García, Reinaldo de Jesús Gavidia Zapata y Jhon Wilmar Mazo Vallejo, quienes habitan los inmuebles que supuestamente había adquirido, dan cuenta de que Eustolia nunca se hizo presente en los bienes con el propósito de ejercer sus derechos como propietaria.

Por lo tanto, como tercero de mala fe no podría subsistir la venta que en su favor hizo Víctor Hugo, sin perjuicio de lo que se establezca en relación con el porcentaje sobre el que subsiste la donación.

6.- El otro aspecto de la inconformidad recae sobre la orden de retornar los inmuebles a la sociedad conyugal conformada por María de los Ángeles y Carlos Horacio, pues según los recurrentes contraría lo dispuesto en los numerales 1 y 4 del artículo 1792 del Código Civil, en la medida que al haber sido ganados

mediante prescripción por el segundo, como informa la escritura pública 1043 de 1975 en la Notaría Única de Rionegro, se trató de una adquisición “*mediante un derecho litigioso*” que los torna en bienes propios.

De conformidad con las precitadas normas,

“La especie adquirida durante la sociedad no pertenece a ella aunque se haya adquirido a título oneroso, cuando la causa o título de la adquisición ha precedido a ella.

Por consiguiente:

1o.) No pertenecerán a la sociedad las especies que uno de los cónyuges poseía a título de señor antes de ella, aunque la prescripción o transacción con que las haya hecho verdaderamente suyas se complete o verifique durante ella.

(...)

4o.) Ni los bienes litigiosos y de que durante la sociedad ha adquirido uno de los cónyuges la posesión pacífica.”

Examinada la regla transcrita se advierte que su encabezado sienta como principio general que un bien adquirido en vigencia de la sociedad conyugal no pertenece a esta “*cuando la causa o título de la adquisición ha precedido a ella*”, lo que a contrario permite señalar que sí la integran aquellos cuya “*causa o título de adquisición*” es posterior.

En tal medida, los numerales 1 y 4 son una ejemplificación de las consecuencias de ese enunciado, siendo pertinente al caso el inicial, en tanto indica que un bien poseído por uno de los cónyuges antes de la sociedad no le pertenece a esta, lo que nuevamente conduce al razonamiento que sí integran el haber social aquellos sobre los que el señorío se ejerce con posterioridad.

Existiendo tal disposición, que de manera puntual se refiere al caso de la prescripción de especies, el numeral 4º que la censura invoca, que alude a bienes litigiosos, resulta irrelevante en esta disputa.

En el caso concreto, la Sala observa que de conformidad con la prueba documental trasladada del expediente 2013-00221-00, en concreto la escritura pública número 1043 de 17 de agosto de 1975 que protocolizó el juicio de pertenencia adelantado por Carlos Horacio Ríos Castrillón ante el Juzgado Civil del Circuito de Rionegro en relación con el predio de mayor extensión del que derivaron los que ahora son materia de disputa, se dictó sentencia estimatoria el 14 de marzo de 1974, dejando consignado en los antecedentes que el promotor adujo una posesión desde 1948, pero en las consideraciones se le reconoce durante los últimos 20 años.

Por consiguiente, si se tiene en cuenta que de acuerdo con la misma reseña la demanda fue admitida el 10 de mayo de 1972, es dable concluir que el ejercicio de la posesión que llevó a declarar la pertenencia se desarrolló de manera íntegra en vigencia de la sociedad conyugal, iniciada en el año 1948 de conformidad con el registro civil de matrimonio obrante en el plenario.

Así las cosas, para esta Sala es claro que los lotes objeto de este proceso, derivados del de mayor extensión materia de la usucapión, forman parte del haber conyugal, de tal suerte que la prosperidad de la pretensión de simulación conduce a que se retornen a la universalidad.

Entonces, al margen que la decisión hubiese sido la de también declarar la simulación en vez de simplemente dejar sin efectos el negocio jurídico, en la medida que aquello no fue discutido y que en la práctica se les dio el mismo efecto, la Sala no considera que deba intervenir.

7.- Finalmente, la Sala observa que la sentencia apelada no distinguió entre los diversos actos de compraventa realizados en los años 2008, 2009 y 2012, limitándose a declarar de manera general la nulidad parcial de la donación subyacente, señalando que sería válida hasta 50 salarios mínimos legales mensuales.

Como semejante declaración luce insuficiente, porque subsisten las negociaciones en el porcentaje que corresponde a la verdadera, la Sala estima que se trata de un asunto sobre el que de manera oficiosa debe proveer, cuidando de no alterar lo resuelto por el *a quo*; de lo contrario, las oficinas notariales y de registro no tendrían elementos de juicio suficientes para tomar nota de lo decidido.

En tal medida, como el valor comercial acreditado de los inmuebles era de \$1.197.625.000, los 50 salarios mínimos que la juez estableció para 2009 (\$24.845.000) equivalen a un porcentaje de 2.074%, monto en el que subsistirá las donaciones a favor de Víctor Hugo y, en consecuencia, en lo que corresponda, a Eustolia.

VIII. DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, el Tribunal Superior de Antioquia, Sala Civil – Familia, **Resuelve**

Primero: Confirmar la sentencia apelada, con la aclaración que los negocios contenidos en las escrituras números 781 de 15 de diciembre de 2008 y 775 de 22 de octubre de 2009, ambas de la Notaría Única de Guarne, y 1902 de 30 octubre de 2012 de la Notaría Primera de Rionegro, sobre los inmuebles identificados con las matrículas 020 79264, 020 79265 y 020 79266, subsisten en un 2.074% y en esa medida sus respectivos registros. En tal medida, los oficios respectivos deberán comunicar tal decisión a las oficinas de instrumentos públicos y notariales correspondientes.

Segundo: Sin costas de esta instancia, por no estar causadas.

Tercero: Devuélvase el expediente al despacho de origen, previas las anotaciones de rigor.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE.

Discutido y aprobado según consta en Acta No. 164

Los Magistrados,

WILMAR JOSÉ FUENTES CEPEDA

CLAUDIA BERMÚDEZ CARVAJAL

(Ausente con justificación)
OSCAR HERNANDO CASTRO RIVERA

Firmado Por:

Wilmar Jose Fuentes Cepeda
Magistrado
Sala Civil Familia
Tribunal Superior De Antioquia

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

Código de verificación: **fa2cd07e9c9ea15dacf59df23520aa8f436ffbc11327138056d78aee64a0eeb**

Documento generado en 15/06/2022 03:27:23 PM

Descargue el archivo y valide éste documento electrónico en la siguiente URL:

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

REPÚBLICA DE COLOMBIA



**RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO
TRIBUNAL SUPERIOR DE ANTIOQUIA
SALA CIVIL - FAMILIA**

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

Sentencia de 2ª instancia	No. 8
Demandante	Luz Elena Gutiérrez Peña
Demandado	Francisco Javier Cuartas Ramírez
Proceso	Prescripción Extintiva de Hipoteca
Radicado No.	05154 3112 001 2019 00033 01
Magistrado	Dr. Darío Ignacio Estrada Sanín
Procedencia	Juzgado Civil del Circuito de Caucasia (Ant.)
Decisión	Esta Sala de Decisión no tiene conocimiento de la existencia de otras obligaciones, ni adquiridas con anterioridad ni con posterioridad al instrumento público, en las que la señora Luz Elena Gutiérrez Peña funja como deudora del señor Francisco Javier Cuartas Ramírez y que permita la subsistencia indeterminada del gravamen hipotecario a merced del advenimiento de nuevas obligaciones, razón por la que este Tribunal comparte las razones de derecho de la jurisprudencia arriba trasuntada y considera la necesidad de extinguir por prescripción la hipoteca contenida en la Escritura Pública Nro. 28 del 24 de febrero de 2012 en aras de mantener la natural característica accesoria de la hipoteca, razón por la que se CONFIRMA el fallo enrostrado.

Sentencia discutida y aprobada por acta No. 155

Se procede a resolver la apelación interpuesta por la parte demandada en contra de la Sentencia proferida el día 2 de octubre de 2019 por el Juzgado Civil del Circuito de Caucasia-Antioquia, dentro del proceso verbal de prescripción extintiva de hipoteca cursado en dicho despacho a solicitud de la señora Luz Elena Gutiérrez Peña en contra del señor Francisco Javier Cuartas Ramírez.

I. ANTEDECENTES

1.1. Elementos fácticos

La señora Luz Elena Gutiérrez Peña constituyó hipoteca abierta de primer grado con cuantía indeterminada a favor del señor Francisco Javier Cuartas Ramírez mediante la Escritura Pública Nro. 28 del 24 de febrero de 2012 de la Notaría Única de Valdivia y debidamente inscrito en el Folio de Matrícula Inmobiliaria Nro. 015-1387 de la Oficina de Registro de Instrumentos Públicos de Caucaasia.

La obligación hipotecaria contenida anotada se intentó hacer efectiva por vía judicial a través de dos (2) instrumentos cambiarios representados en dos letras de cambio por las sumas de \$131.683.000 y \$10.000.000 a favor del señor Francisco Javier Cuartas Ramírez dando origen al proceso ejecutivo con acción mixta adelantado en el Juzgado Civil del Circuito de Caucaasia en contra de la señora Luz Elena Gutiérrez Peña con radicado 2012-0206.

Una vez desplegado el rito procesal en debida forma al punto de ordenar seguir adelante la ejecución y en consecuencia ordenando el avalúo y remate de los bienes hipotecados y embargados tras la liquidación del respectivo crédito. Sin embargo, el trámite ejecutivo terminó por desistimiento tácito el 17 de julio de 2017 por auto de la misma fecha, mismo que fuese confirmado por la Sala Civil-Familia del Tribunal Superior de Antioquia mediante auto del 30 de julio de 2018.

El inmueble en la actualidad sigue soportando el gravamen hipotecario a favor del señor Francisco Javier Cuartas Ramírez y en contra de la señora Luz Elena Gutiérrez Peña tal y como se advierte en el Folio de Matrícula Inmobiliaria del bien. A la fecha han transcurrido más de 5 años para dar lugar a la acción ejecutiva que consagra el artículo 2536 del Código Civil y adicional a lo anterior, los títulos valores están más que prescritos, por lo que no hay razón a seguir soportando el gravamen hipotecario.

En ese estado de cosas, ha operado el fenómeno jurídico de la prescripción por lo que se abre paso la extinción de la hipoteca conforme lo reglado en el artículo 2457 del Código Civil, en virtud a que la obligación principal se encuentra prescrita y aquella de cariz accesorio como lo es la hipoteca debe seguir su misma suerte.

En razón a los hechos expuestos solicitó que se declare la prescripción extintiva de las obligaciones consignadas en la Escritura Pública Nro. 28 del 24 de febrero

de 2012 de la Notaría Única de Valdivia y en consecuencia se ordene al respectivo registrador de instrumentos públicos la cancelación de la hipoteca de marras.

1.2. Trámite y oposición

Mediante auto del 27 de marzo de 2019 el Juzgado Civil del Circuito de Caucaasia- Antioquia admitió la demanda y dispuso imprimirle el trámite verbal conforme lo señalado en el artículo 368 del Código General del Proceso.

Surtidos en debida forma los trámites de notificación del enjuiciado, a través de apoderado judicial y dentro de la oportunidad procesal pertinente, contestó la demanda señalando ser ciertos aquellos hechos que refieren a la suscripción de la Escritura Pública Nro. 28 del 24 de febrero de 2012 de la Notaría Única de Valdivia y la obligación hipotecaria contenida en ella. Así mismo, confirmó que judicialmente se llevó a cabo la ejecución de unos títulos valores con su respectiva garantía hipotecaria sobre el inmueble identificado con Folio de Matrícula Inmobiliaria Nro. 015-1387 de la Oficina de Registro de Instrumentos Públicos de Caucaasia.

Sin embargo, anotó respecto al trascurso del término prescriptivo que es cierto su paso respecto a la exigibilidad de los títulos motivo de recaudo, pero en lo atinente a la prescripción de los cartulares indicó que ello no se ciñe a la realidad ya que la señora Luz Elena Gutiérrez Peña en el documento visible a folios 131 a 135 del cuaderno en donde se integró el proceso ejecutivo mixto con radicado 2012-0206, solicitó el desistimiento tácito renunciando de esa forma a la prescripción, pues allí expresamente expresó: “(...) *sin embargo en varias ocasiones logré con mi esposo abonarles plata a la deuda y nunca me definieron nada sobre mi propiedad*”, manifestación que se hizo el 31 de julio de 2017.

A su juicio, no puede concluirse otra cosa que para la fecha señalada existía y se reconocía la deuda renunciando expresamente a la prescripción que desde luego ya habría operado en razón al desistimiento tácito. En ese sentido afirmó que desde el 13 de septiembre de 2010 al 16 de junio de 2017 se había abonado un total de \$71.400.000. En suma, si es cierto que acaeció el fenómeno jurídico de la prescripción, no obstante, sus efectos fueron renunciados expresamente al reconocerse aún la existencia de la obligación, razón por la que se opuso a la

prosperidad de las pretensiones de la demanda para lo que propuso aquellos medios exceptivos que denominó “*inepta demanda por carencia de requisitos formales*” e “*incongruencia entre hechos y pretensiones*”.

1.3. La sentencia del a quo.

Mediante sentencia del 2 de octubre de 2019 el Juzgado Civil del Circuito de Cauca resolvió declarar que se encuentran extintas todas las obligaciones garantizadas con la hipoteca constituida mediante la Escritura Pública Nro. 28 del 24 de febrero de 2012 de la Notaría Única de Valdivia, y por consiguiente, declaró que la referida hipoteca igualmente se encuentra extinta por lo que ordenó a la Oficina de Registro de Instrumentos Públicos de Cauca la cancelación del gravamen hipotecario.

Consideró el juzgador de instancia tras ahondar en el carácter accesorio de la hipoteca como garantía de seguridad de una obligación principal, que habiéndose iniciado el trámite ejecutivo con radicado 2012-0206 aun en plena exigibilidad de los títulos valores que sirvieron como base de recaudo, el 17 de julio de 2017 se decretó el desistimiento tácito de lo actuado en razón a la inactividad de la controversia en cabeza del ejecutante, decisión finalmente confirmada por la Sala Civil-Familia del Tribunal Superior de Antioquia mediante auto del 30 de julio de 2018, sin que vencidos los 6 meses para accionar de nuevo, se presentara de nuevo la demanda ejecutiva desistida.

En ese estado de cosas, y conforme lo reglado en el artículo 95 del Código General del Proceso, se tornó ineficaz la interrupción de la prescripción en el caso concreto, debiendo demandarse nuevamente con la debida notificación del enjuiciado para lograr la referida interrupción, no obstante, al no obrar una nueva demanda ejecutiva el término prescriptivo continuó su curso sin detenimiento alguno, lo que conllevó a que operara el fenómeno prescriptivo respecto de los títulos valores presentados fijado en tres (3) años conforme el Código de Comercio.

Con todo, y amparado por la reputada accesoriedad de la hipoteca en relación con la obligación principal, consideró que se encontraba prescrita la acción hipotecaria en virtud a la eliminación del cosmos jurídico de la negociación principal que dio lugar a la garantía hipotecaria, por lo que en consecuencia

declaró el éxito de la prescripción extintiva de la hipoteca de marras. Así mismo, resolvió denegar los pedimentos relacionados con la supuesta causación de los perjuicios a la actora en razón a que no se demostraron, no se profundizó en las causas de los mismos, su naturaleza y mucho menos su quantum, por lo que no encontró asidero fáctico para su concesión.

1.4 Impugnación y trámite en segunda instancia

El apoderado judicial de la parte demandada formuló recurso de alzada al indicar encontrarse inconforme en tanto el juzgador de instancia, a su juicio, desconoció los requisitos formales de la demanda por lo que no advirtió que se trataba de una inepta demanda puesto que con el escrito demandatorio la actora solicitó el pago de una serie de perjuicios sin que se determinara la cuantía de los mismos, sus soportes y su naturaleza, sin embargo no efectuó el juramento estimatorio conforme lo requiere el artículo 206 del Código General del Proceso en este tipo de eventos indemnizatorios por lo que debió ser inadmitida la acción en su momento para que adecuara lo propio, circunstancia que no acaeció haciendo que no exista congruencia entre los hechos y las pretensiones.

En ese mismo sentido, señaló que se está ante una inepta demanda en tanto la actora presentó la demanda adjuntando la solicitud de una medida cautelar para no recurrir a la conciliación extraprocesal como requisito procedimental, circunstancia permitida por la norma, no obstante, dicha medida fue declarada improcedente y de buena fe la acción fue admitida por el juzgador ordenando seguir adelante con el trámite sin que luego se subsanaran los defectos en la práctica de la medida cautelar, suceso que a juicio del recurrente, desdice de la naturaleza de las mismas en un esfuerzo por hacerle un “*esguince*” al requisito de procedibilidad, por lo que debió inadmitir la demanda en su momento para que la actora corrigiera su yerro, lo cual no tuvo lugar, debiendo declararse el fracaso de las pretensiones.

Indicó que nada advirtió el juzgador en lo atinente con la renuncia tácita que hizo de la prescripción la autora al reconocer la deuda en el año 2017 y al realizar abonos en esa misma anualidad, por lo que debió descender con detalle el a quo sobre ello y verificar de ese modo la operancia del fenómeno prescriptivo.

Aseguró además, en relación con la supuesta prescripción de los títulos valores, que en el numeral sexto de los hechos de la demanda, el actor narró que “*A la fecha han trascurrido más de 5 años para dar lugar a la acción ejecutiva que consagra el artículo 2536 del Código Civil y adicional a lo anterior los títulos valores se encuentran más que prescritos por lo que no hay lugar a seguir soportando el gravamen hipotecario*”, sin embargo, en las pretensiones confeccionadas solicitó “*Que se declare la prescripción extintiva de las obligaciones consignadas en la Escritura Pública Nro. 28 del 24 de febrero de 2021 y anotada en el Folio de Matrícula Inmobiliaria Nro. 015-1387*”, lo que a su juicio, se encuentra desfasado porque ello solo es predicable de las hipotecas cerradas y no de aquellas abiertas, en donde la obligación se convierte ipso facto en una obligación real y no prescribiría por sí sola a los 5 años sino que correrían la misma suerte de la obligación principal, esto es, prescriben al momento en que ello ocurra con los cartulares, por lo que en su consideración, la actora debió solicitar la prescripción de los títulos valores y con ello se extinguiría la hipoteca, pues siendo accesoria a la acción principal ese sería su rumbo, razón por la que solicitó se revoque lo resuelto y se nieguen las pretensiones de la demanda.

II. CONSIDERACIONES

2.1. Problema jurídico

Conforme los motivos de inconformidad presentados por el recurrente frente al fallo que finiquitara la primera instancia, el problema jurídico a resolver se contrae en determinar si hay lugar a declarar la prescripción extintiva de las obligaciones consignadas en la Escritura Pública Nro. 28 del 24 de febrero de 2012 de la Notaría Única de Valdivia.

2.2. Requisitos formales

Es prioritario advertir la presencia de los presupuestos procesales necesarios para considerar válidamente trabada la relación jurídico-procesal. Así le asiste competencia al juez de primer grado para conocer del proceso y al Tribunal para resolver la alzada de acuerdo con el principio de consonancia; los sujetos enfrentados en la *Litis* ostentan *capacidad para ser parte y procesal*, dada su condición de personas en ejercicio de sus derechos a través de sus apoderados o representantes legales con adecuado ejercicio del *ius postulandi*.

Frente a los presupuestos materiales de la sentencia de mérito, hay inexistencia de las denominadas excepciones *litis finitae* como la renuncia o el desistimiento.

Por lo demás, no se vislumbra algún hecho constitutivo de nulidad que afecte el juicio que se surtió por el trámite adecuado bajo la salvaguarda del derecho de defensa y la tutela jurisdiccional.

Trazados los derroteros a seguir, y a fin de abordar el sesudo análisis de los puntos de censura, es preciso contextualizar en la naturaleza del juicio prescriptivo, para ubicar causalmente los diversos tópicos impugnados.

2.3 Análisis del caso.

Debe comentarse delantadamente que la iniciación del proceso civil, en virtud del derecho de acción, se realiza a través de la demanda como instrumento previsto por la ley para garantizar, con el cumplimiento de los requisitos señalados en ella, que el proceso podrá adelantarse sin que culmine luego por ineptitud de la misma con una sentencia inhibitoria. Por ello, la demanda debe ajustarse a determinados requisitos establecidos de manera general en el artículo 82 del Código General del Proceso.

La exigencia de estos requisitos encuentra su razón de ser al considerarse que la demanda es un acto de postulación a través del cual la persona que la impetra, ejercita un derecho frente al Estado, pone en funcionamiento el aparato judicial y propicia la iniciación de una relación procesal. En consecuencia, si la demanda cumple con las formalidades que la ley establece, deberá ser aceptada, de lo contrario tendrá que ser rechazada. Sin embargo, este procedimiento no es tan rígido, pues el legislador contempla la figura de la inadmisión dando la oportunidad procesal al demandante, para que, dentro del término de cinco (5) días, corrija los defectos que soporte la presentación de su demanda, una vez el juez se los indique.

Significa lo anterior, que al regularse de manera específica el estatuto procesal se contempló una serie de requisitos, con el fin de evitar un desgaste en el aparato judicial, pues en cierta medida lo que se pretende, es garantizar el éxito del proceso, evitando un fallo inocuo o que la presentación de un escrito no involucre en sí mismo una controversia, es decir que no haya una *Litis* definida.

En el caso concreto, el recurrente señala que el juzgador fue lo suficientemente laxo como para permitir el desarrollo del trámite sin que descendiera con detalle en una serie de requisitos que, a su juicio, no fueron ni siquiera advertidos por el *a quo* en el juicio de admisibilidad y que sin duda representaron sendos vicios de forma en el escrito demandatorio.

En particular indicó que con el escrito demandatorio la actora solicitó el pago de unos perjuicios sin que precisara los motivos de su causación, su naturaleza, su tipología y su monto, sin embargo, el juzgador de instancia no exigió en el estadio procesal previsto para ello que la demandante relatara con detalle las razones de su pedimento y mucho menos que estimara su cuantía a través de juramento tal y como lo exige el artículo 206 del Código General del Proceso.

En ese mismo sentido, en tratándose de requisitos formales de la demanda impetrada, hizo énfasis en que si bien la parte actora acompañó su demanda con solicitud de práctica de medidas cautelares, en concreto, la inscripción de la demanda en el Folio de Matrícula Inmobiliaria del inmueble objeto de la controversia, ésta fue declarada improcedente en virtud a que la titularidad del mismo recaía sobre la misma demandante siendo que a voces del artículo 591 del Código General del Proceso “(...) *el registrador se abstendrá de inscribir la demanda si el bien no pertenece al demandado*”.

En ambos eventos consideró el inconforme que el juzgador de instancia debió inadmitir la demanda y concederle el término de ley a la parte actora para que corrigiera los defectos anotados, no obstante, se admitió la acción sin detenerse en la ausencia de juramento estimatorio y sin que consolidara la medida cautelar deprecada, lo que significaría para la parte la inexorable obligación de agotar el requisito de procedibilidad en el caso concreto.

Al respecto, esta Sala de Decisión considera que, en efecto, la narración fáctica del escrito introductorio carecía de una razonable explicación de los hechos que daban origen a la solicitud de pago de perjuicios, puesto que no se precisó su tipología y menos aún su *quantum*, por lo que se abrió paso, a través de la figura de la inadmisión, la averiguación del *a quo* respecto a las nacientes dudas sobre el pedimento y con ello su caracterización conforme al artículo 206 del Código General del Proceso, esto es, discriminando cada uno de sus conceptos.

De igual forma, es cierto que el juzgador ante la reputada improcedencia de la medida cautelar solicitada debió propender ora por su corrección ora por el agotamiento de la conciliación extrajudicial como requisito de acceso a la administración de justicia, no obstante, ninguna acción desplegó el *a quo* en procura de soliviar tal defecto formal de la demanda.

Y aunque finalmente ninguna de las porosidades traídas a colación comprendieron en sí mismas mayores afectaciones sustanciales puesto que, de un lado, se denegó el reconocimiento de los perjuicios precisamente por su falta de determinación fáctica y ausencia demostrativa y, de otro lado, la no consolidación de la medida cautelar en últimas solo afectaba los intereses de la demandante, quien erróneamente solicitó la práctica de la misma sobre un inmueble de su propiedad, no puede desconocerse la insospechada laxitud con la que se abordó un escenario trascendental como lo es el juicio de admisibilidad.

Ahora bien, saltando a la vista los yerros referenciados, llama la atención de este Tribunal que, en desarrollo del trámite, puntualmente en el transcurso de la audiencia inicial de la que trata el artículo 372 del Código General del Proceso, una vez indagadas las partes sobre sus apreciaciones sobre las causales de nulidad o pretermisiones propias del trámite en esa instancia, esto es, en la etapa de saneamiento o control de legalidad, el ahora recurrente hubiese guardado silencio en torno las reclamaciones en las que ahora cimienta la alzada.

Sin duda alguna, la etapa de saneamiento del proceso o de control de legalidad se constituía en el escenario propicio para que no solo el juez como director del proceso asegurase la sentencia de fondo y saneara los vicios u otras irregularidades del trámite surtido hasta entonces sino que las partes, en palmaria defensa de sus intereses y los del proceso mismo, podían señalar conforme sus valoraciones los defectos que en ese momento se posaban sobre la controversia desde su cariz formal, tal y como lo prevé el artículo 132 y el numeral 8° del artículo 372 del Código General del Proceso, con la precisión que “*(... las cuales – refiriéndose a las irregularidades del trámite- salvo que se trate de hechos nuevos, no se podrán alegar en etapas siguientes)*” lo que convertiría el silencio del recurrente, como conducta procesal válida, en el saneamiento de las irregularidades advertidas y con ello la imposibilidad de valerse de aquellos en la apelación como reproches directo a lo resuelto en primera instancia.

De otro lado, en lo tocante con la supuesta renuncia tácita a la prescripción realizada por la señora Luz Elena Gutiérrez Peña quien en consideración del inconforme reconoció dentro del proceso ejecutivo mixto adelantado por el señor Francisco Javier Cuartas Ramírez en contra de Gutiérrez Peña ante el Juzgado Civil del Circuito de Cauca y adelantado bajo el radicado 2012-0206 la existencia de la obligación al referir que “(...) *sin embargo en varias ocasiones logré con mi esposo abonarles plata a la deuda y nunca me definieron nada sobre mi propiedad (...)*” es una clara e irrefutable muestra de la renuncia al fenómeno prescriptivo por parte de la aquí demandante y allí ejecutada, máxime cuando tal declaración tuvo lugar el 31 de julio de 2017, fecha en la que ya había operado la prescripción de los cartulares presentados para su recaudo.

No obstante, si bien es cierto que para la fecha de la declaración trasuntada la obligación derivada de los títulos valores que dieron origen al proceso ejecutivo se encontraban prescritas, para este Tribunal los dichos traídos a colación por el inconforme no son indicativos, ni expresa ni tácitamente, de una renuncia a la prescripción en el caso concreto. Nótese que lo acotado por la señora Luz Elena Gutiérrez Peña no se compone de un reconocimiento de la deuda, sino del pago de unos abonos de los cuales no se conoce el momento exacto en el que ocurrieron siendo tal circunstancia de total trascendencia para lo que pretende el inconforme. Y es que si existiese prueba que los abonos referidos tuvieron lugar con posterioridad al acaecimiento de la prescripción estaríamos ante un evento de renuncia tácita puesto que a voces del artículo 2514 del Código Civil ésta tiene lugar “(...) *cuando el que puede alegarla manifiesta por un hecho suyo que reconoce el derecho del dueño o del acreedor; por ejemplo, cuando cumplidas las condiciones legales de la prescripción, el poseedor de la cosa la toma en arriendo, o el que debe dinero paga intereses o pide plazos*”, sin embargo, al desconocerse con exactitud el momento en el que se efectuaron dichos abonos a la deuda puede pensarse que aquellos se hicieron en vigencia de la obligación y en plena exigibilidad de los títulos valores adunados, lo que no permitiría hilvanar una renuncia tácita de Gutiérrez Peña a la prescripción.

En ese sentido, y respecto a los aducidos abonos, llama la atención que en el proceso ejecutivo mixto otrora celebrado, el allí ejecutante, esto es, el señor Francisco Javier Cuartas Ramírez jamás hizo referencia al pago de abono alguno

a la obligación y fue solamente con el decreto del desistimiento tácito y con la presente acción prescriptiva que hizo alusión a una serie de abonos de los cuales no existe prueba más allá de sus declaraciones y sobre las que señaló en el hecho sexto de su escrito de réplica que “(...) *abonos éstos que no se habían reportado toda vez que nos manteníamos en conversaciones y se estaba a la espera del esposo de la señora Luz Elena Gutiérrez Peña vendiera una finca que tenía o tiene en Cáceres (...)*” sin que ello, a juicio de esta Sala de Decisión, sea un hecho irrefutable de la renuncia de la prescripción y que por el contrario ciñe serias dudas sobre el presunto reconocimiento de la obligación por parte de la entonces deudora.

Por último, y en lo que refiere a una aparente incongruencia entre los hechos del libelo genitor y las pretensiones allí mismo esgrimidas por cuanto, en entendimiento del recurrente, en el sustento fáctico de la acción se hizo estricta referencia a la prescripción de los títulos valores otrora presentados mientras en los pedimentos se deprecó la prescripción de las obligaciones contenidas en la Escritura Pública Nro. 28 del 24 de febrero de 2012, debiendo la actora solicitar exclusivamente la prescripción de los títulos y no de las obligaciones incluidas en el instrumento notarial, debe comentar esta Sala de Decisión que la discusión propuesta por el inconforme no representa en sí misma una incongruencia o un desfase como lo pretende hacer notar, en tanto está ampliamente decantado el carácter accesorio de la garantía hipotecaria.

Memórese que conforme el artículo 1499 del Código Civil señala que es principal un contrato cuando subiste por sí mismo sin necesidad de otra convención y es accesorio cuando tiene por objeto asegurar el cumplimiento de una obligación principal de manera que no puede subsistir sin ella, verbigracia, la hipoteca. Es por esa razón que el artículo 2457 del Código Civil indica que la hipoteca se extingue junto con la obligación principal y, en consecuencia, a voces del artículo 2537 ibídem relativo a la prescripción de la acción hipotecaria expone que aquella y las demás que proceden de una obligación accesoria prescriben junto con la obligación a que acceden.

En ese estado de cosas, que se relatara por parte de la actora en los hechos de la demanda el acaecimiento de la prescripción sobre los cartulares que sustentaban la suscripción de la garantía hipotecaria y que correlativamente se

deprecará la prescripción de las obligaciones contenidas en la Escritura Pública Nro. 28 del 24 de febrero de 2012, la cual se componía de la hipoteca constituida en favor del enjuiciado, no resulta desacertado y mucho menos incongruente, pues se trata de la ya conocida comunicabilidad de la suerte de lo principal a lo accesorio conforme lo atestiguan las normas arriba comentadas, en tanto sabido es que verificado el fenómeno prescriptivo en los títulos valores presentados para su recaudo indefectiblemente la hipoteca que garantizaba esa obligación no puede permanecer vigente en el plano negocial debiendo asumirse su extinción como con atino lo advirtió el *a quo*.

En este punto, adquiere particular relevancia que la hipoteca suscrita por la señora Luz Elena Gutiérrez Peña en favor del señor Francisco Javier Cuartas Ramírez es de aquellas denominadas como “*global o abierta en primer grado de cuantía indeterminada*” la cual tiene como característica su constitución con el fin de garantizar **una o varias** obligaciones a cargo del deudor y a favor del acreedor, surgidas durante la vigencia de la relación contractual entre las partes, a diferencia de la conocida hipoteca cerrada cuyo fin es el de garantizar única y exclusivamente **una** obligación determinada, es decir, un sólo crédito con unas condiciones de pago específicas e inmodificables.

La diferenciación de marras es trascendental para en efecto fijar la extinción de la garantía hipotecaria en tanto en tratándose de aquella denominada como abierta, según lo ha indicado la Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia, en sentencia 105 de 1995, expediente 4219:

“Circunscribiendo la atención de la Sala a este último aspecto, se tiene que, al ser una garantía, la hipoteca no tiene una vida perdurable. De ahí que el artículo 2457 del C. C., en su inc. 1º, establezca, como la más obvia de las causas de la terminación de la hipoteca, la de la extinción de la "obligación principal". Así pues, desaparecida la obligación principal por uno cualquiera de los motivos que la ley prevé, también desaparece la hipoteca porque esta no puede subsistir sin aquella. A menos que, tratándose del cumplimiento de la obligación, este se haya dado bajo uno de los supuestos previstos en los ordinales 3º, 5º o 6º del artículo 1668, ya que, en ellos, con arreglo al artículo 1670, la hipoteca se "traspasa al nuevo acreedor. O a menos que la hipoteca sea de aquella que se conoce

como "abierta" (art. 2438, inc. final), en cuyo caso la extinción de una cualquiera de las obligaciones caucionadas por la hipoteca, por pago o por algún otro de los motivos enumerados en el artículo 1625 del C. C., la deja viva, cabalmente para que siga cumpliendo con el propósito para el cual se la otorgó." Subrayas propias.

Como acaba de verse, el acápite trasuntado posibilitaría a través del concepto puro de la hipoteca abierta que el gravamen hipotecario debatido se mantenga incólume e indemne en razón a su natural adjetivación, en tanto sería posible entender que la obligación devenida de los cartulares prescritos no es la única relación negocial principal existente entre los señores Luz Elena Gutiérrez Peña y Francisco Javier Cuartas Ramírez y la hipoteca debería seguir cumpliendo con el propósito para el cual se otorgó.

Sin embargo, la misma Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia, en sentencia STC2295-2022 del 2 de marzo de 2022 con radicación Nro. 2022-00527-00, y en donde se reafirma lo ya esgrimido en la sentencia STC550-2020, expediente 2019-00168-01, señaló sobre el tema que:

"Sobre el particular, esta Sala ha considerado que la hipoteca «en sí misma también puede extinguirse porque a su respecto se presentan motivos que la ley tiene como idóneos para darla por terminada, sin que tal fenómeno tenga incidencia alguna en la vida de la obligación principal, hipótesis que, por su parte, también halla justificación en el carácter accesorio de la hipoteca», siendo uno de esos motivos «'la llegada del día' hasta el cual la hipoteca se constituyó". A su vez, se ha señalado que:

*«Dentro de esta categoría de hipotecas eventuales o condicionales se encuentra bajo la denominación de **hipoteca abierta**, aquella que consiste en una garantía que constituye el deudor a favor de un acreedor para respaldar el crédito que éste le otorga.*

Esta modalidad, sin embargo, no es indeterminada o ilimitada al punto de desconocer la naturaleza accesorio de la hipoteca, pues si ello llegare a ocurrir esta garantía se vería afectada de invalidez, toda vez que desaparecería uno de los elementos esenciales de dicho instituto.

En efecto, para que la hipoteca abierta conserve su carácter de derecho real accesorio, se requiere la existencia de una relación jurídica actual de la que el crédito en ciernes quede supeditado. Pero no es en modo alguno admisible la constitución de una hipoteca eterna, ilimitada en el tiempo, o sujeta a una remota adquisición de futuras obligaciones por parte de cualquier deudor y a favor de cualquier acreedor, pues ello desnaturalizaría el referido instituto...

La hipoteca abierta, en suma, no puede entenderse como una garantía indeterminada, absoluta, eterna e imperecedera a favor del acreedor, pues ello supondría no sólo la imposición de un gravamen excesivamente abusivo a la parte más débil de la relación contractual, sino que convertiría la hipoteca en una obligación principal, lo cual es jurídicamente inadmisibile».

Es así que para el momento en el que se profiere esta providencia, en razón a su no demostración, esta Sala de Decisión no tiene conocimiento de la existencia de otras obligaciones, ni adquiridas con anterioridad ni con posterioridad al instrumento público, en las que la señora Luz Elena Gutiérrez Peña funja como deudora del señor Francisco Javier Cuartas Ramírez y que permita la subsistencia indeterminada del gravamen hipotecario a merced del advenimiento de nuevas obligaciones, razón por la que este Tribunal comparte las razones de derecho de la jurisprudencia arriba trasuntada y considera la necesidad de extinguir por prescripción la hipoteca contenida en la Escritura Pública Nro. 28 del 24 de febrero de 2012 en aras de mantener la natural característica accesoria de la hipoteca, razón por la que se confirma el fallo enrostrado y se condenará en costas a la parte demandada al hallarse inmersa en las reglas para su causación a voces del artículo 365 del Código General del Proceso cuya liquidación se sujetará a lo previsto en el artículo 366 ibídem fijándose a través de auto proferido por el Magistrado Ponente las agencias en derecho correspondientes.

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

FALLA:

PRIMERO: CONFIRMAR la sentencia del día 2 de octubre de 2019 por el Juzgado Civil del Circuito de Caucaasia-Antioquia, dentro del proceso verbal de prescripción extintiva de hipoteca cursado en dicho despacho a solicitud de la señora Luz Elena Gutiérrez Peña en contra del señor Francisco Javier Cuartas Ramírez.

SEGUNDO: Se condena en costas en segunda instancia a la parte demandada en favor de la parte demandante. Liquídense conforme lo dispuesto en el artículo 366 del Código General del Proceso.

TERCERO. Devuélvase el expediente al Juzgado de origen.

Los magistrados,

Firmado Por:

Dario Ignacio Estrada Sanin
Magistrado
Sala 01 Civil Familia
Tribunal Superior De Medellin - Antioquia

Wilmar Jose Fuentes Cepeda
Magistrado
Sala Civil Familia
Tribunal Superior De Antioquia

Claudia Bermudez Carvajal

**Magistrado Tribunal O Consejo Seccional
Sala 003 Civil Familia
Tribunal Superior De Antioquia - Antioquia**

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

Código de verificación: **70a1310d366aac3ad757b740d6639f7f5a7138a62124e8ec4f95ec6b22ffe138**

Documento generado en 15/06/2022 09:24:47 AM

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

REPÚBLICA DE COLOMBIA



**RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO
TRIBUNAL SUPERIOR DE ANTIOQUIA
SALA CIVIL - FAMILIA**

Medellín, quince (15) de junio del dos mil veintidós (2022).

Sentencia de 2ª instancia	No. 10
Demandante	Jairo de Jesús Gaviria Henao y Otros
Demandado	Elsy Milena Ocampo Franco.
Proceso	Nulidad de Contrato
Radicado No.	05615 3103 001 2015 00096 01
Magistrado	Dr. Darío Ignacio Estrada Sanín
Procedencia	Juzgado Primero Civil del Circuito de Rionegro (Ant.)
Decisión	Decantada la procedencia de la acción simulatoria en virtud a los componentes fácticos y sustanciales demostrados y verificada además la legitimación de los actores para incoar la acción y que la misma no se encuentra prescrita al contrastar la fecha del deceso del causante y la presentación de la demanda se CONFIRMA la sentencia enrostrada.

Sentencia discutida y aprobada por acta No. 159

Se procede a resolver la apelación interpuesta por la parte demandada en contra de la Sentencia proferida el día 1º de agosto de 2019 por el Juzgado Primero Civil del Circuito de Rionegro-Antioquia, dentro del proceso verbal de nulidad de contrato por simulación relativa cursado en dicho despacho a solicitud de los señores Jairo de Jesús, Yolanda, Uriel de Jesús, María Norbelia, María Alba, Francisco Antonio, María Olga y Carlos Arturo Gaviria Henao en contra de la señora Elsy Milena Ocampo Franco y los herederos indeterminados de Argemiro Ocampo Pavas y Gladis Amparo Gaviria Henao.

I. ANTEDECENTES

1.1. Elementos fácticos

El 5 de junio de 2007 el señor Roberto Gaviria Henao celebró contrato de promesa de compraventa con el señor Argemiro Ocampo Pavas en el que el último se obligó a vender al primero el bien inmueble identificado con el Folio de Matrícula Inmobiliaria Nro. 020-2332 de la Oficina de Registro de Instrumentos Públicos de Rionegro – Antioquia por la suma de \$71`000.000.

El señor Roberto Gaviria Henao se obligó a pagar el anotado precio de la siguiente forma: El día 5 de junio de 2007 se le endosaría a favor del promitente vendedor un CDT por valor de \$27`000.000 y la suma de \$500.000. Luego, el 5 de julio de 2007 entregaría la suma de \$500.000; el 8 de agosto de 2007 pagaría la suma de \$2`000.000. Posteriormente, el 7 de septiembre de 2007 cancelaría \$10`000.000; el 15 de mayo de 2008 otros \$10`000.000 y, por último, el 15 de agosto de 2009 cancelaría la suma de \$21`000.000.

Se contempló en el contrato preparatorio que la escritura pública que lo perfeccionaría se realizaría en dos momentos. El primero, cuando se levantara la sucesión de la señora Marta Lilia Franco Gómez, cónyuge del promitente vendedor y quien figuraba para ese entonces como propietaria inscrita del predio objeto de negociación, instante en el que el promitente vendedor transferiría en favor del señor Roberto Gaviria Henao el 50%, acto que se llevó a cabo a través de la Escritura Pública Nro. 2453 del 5 de diciembre de 2007 en la Notaría Primera de Rionegro y en el que el señor Roberto Gaviria Henao facultó al promitente vendedor para que efectuara el acto escritural a nombre de su hija Gladis Amparo Gaviria Henao.

El segundo momento ocurriría cuando en desarrollo de la sucesión de la señora Marta Lilia Franco Gómez se le asignara el restante 50% del bien objeto de negociación a su heredera Elsy Milena Ocampo Franco quien transferiría al señor Roberto Gaviria Henao dicho porcentaje de titularidad, con la finalidad de que el promitente comprador tuviese para sí el 100% del inmueble identificado con el Folio de Matrícula Inmobiliaria Nro. 020-2332 de la Oficina de Registro de Instrumentos Públicos de Rionegro – Antioquia.

El 10 de julio de 2008 falleció el señor Roberto Gaviria Henao y sus herederos legítimos, ahora demandantes, acordaron de forma libre y voluntaria con la también heredera Gladis Amparo Gaviria Henao no incluir el referido inmueble en la sucesión del señor Roberto Gaviria Henao hasta tanto no se terminara de cancelar el precio pactado por aquel en el contrato de promesa de compraventa.

Así, la señora Gladis Amparo Gaviria Henao bajo actos engañosos y fraudulentos hizo que la señora Elsy Milena Ocampo Franco le transfiriera el 50% del inmueble identificado con el Folio de Matrícula Inmobiliaria Nro. 020-2332 de la Oficina de Registro de Instrumentos Públicos de Rionegro – Antioquia, ofreciéndole dinero por ello y argumentando que contaba con la autorización de la totalidad de los herederos, por lo que solicitaron la nulidad de la venta de dicho inmueble en tanto valiéndose de argucias ahora posee el 100% de titularidad del inmueble objeto de litigio, usufructuándolo e imponiéndole gravámenes de todo tipo.

En ese estado de cosas, solicitaron en concreto que se declare la nulidad absoluta del acto jurídico en el que la señora Gladis Amparo Gaviria Henao adquirió el 100% del inmueble identificado con el Folio de Matrícula Inmobiliaria Nro. 020-2332 de la Oficina de Registro de Instrumentos Públicos de Rionegro – Antioquia y en consecuencia se ordene incluir dicho predio en la causa mortuoria del señor Roberto Gaviria Henao. Además, solicitó que se condene al pago de frutos civiles a los demandados en razón al usufructo, goce y disposición irregular que han hecho del predio prometido en venta.

1.2. Trámite y oposición

Mediante auto del 23 de abril de 2015 el Juzgado Primero Civil del Circuito de Rionegro- Antioquia admitió la demanda imprimiéndole el procedimiento descrito en el artículo 368 del Código General del Proceso.

Notificada la señora Elsy Milena Ocampo Franco, a través de apoderada judicial, contestó la demanda indicando que, si bien para el momento de la suscripción de la promesa de compraventa contaba con una corta edad, si tuvo conocimiento de dicha negociación entre el señor Roberto Gaviria Henao y el señor Argemiro

Ocampo Pavas, explicando que los momentos pactados para perfeccionar el contrato preparatorio se encuentran descritos sin necesidad de interpretación alguna en el contenido de la promesa. Adujo ser ciertos los acuerdos entre herederos respecto al bien inmueble objeto de compraventa sin embargo indicó no constarle los intereses engañosos y defraudatorios de la señora Gladis Amparo Gaviria Henao.

Señaló además que no es imputable a ello ningún incumplimiento o desconocimiento negocial puesto que ninguna obligación se desprendía a su cargo para el perfeccionamiento de la promesa de compraventa.

En su oportunidad, y mediante procurador judicial, la señora Gladis Amparo Gaviria Henao contestó la demanda reconociendo ser cierta la existencia del contrato de promesa de compraventa, aclarando que la obligación fue "*otorgar escritura pública a favor del promitente comprador o a nombre de quien designe*". Narró que incurren los demandantes en un error al señalar que el perfeccionamiento del contrato preparatorio de daría en dos momentos distintos, desconociendo que el perfeccionamiento ocurrió con la simple firma de la promesa de compraventa.

Explicó que no es cierto, y por ende debe ser probado, que la intención del promitente comprador era hacerse dueño del 100% del inmueble prometido en venta puesto que de haber sido así no hubiese autorizado a su hija Gladis Amparo Gaviria Henao para que se suscribiera una escritura pública en la que se le transfiriera el 50% de titularidad del mismo bien.

Expresó que en ningún momento se hizo uso de engaños o artimañas en la negociación que incluyó a la señora Elsy Milena Ocampo Franco en tanto aquella era perceptiblemente capaz y que no fue inducida a error para la suscripción de la escritura pública en la que participó. Adujo que llama la atención que no sea la señora Ocampo Franco quien reclama la nulidad de lo actuado y si otras personas que no les asiste derecho alguno para iniciar la presente acción, razón por la que propuso aquellos medios exceptivos que denominó "*falta de causa para pedir*", "*inexistencia de masa sucesoral con respecto del inmueble objeto del proceso*", "*falta de legitimación en la causa por activa*" y "*temeridad y mala fe*".

1.3. La sentencia del a quo.

Mediante sentencia del 1º de agosto de 2019 el Juzgado Primero Civil del Circuito de Rionegro- Antioquia resolvió declarar relativamente simulado el contrato de compraventa sobre el 50% del inmueble especificado y que consta en la Escritura Pública Nro. 2453 del 5 de diciembre de 2007 en el que actuó como vendedor el señor Argemiro Ocampo Pavas y como compradora la señora Gladis Amparo Gaviria Henao, ya que quien se reputaba como su real comprador era el señor Roberto Gaviria Henao, y en consecuencia, ordenó inscribir la sentencia en el respectivo Folio de Matrícula Inmobiliaria modificando la anotación Nro. 13 en el sentido de tener como comprador al señor Roberto Gaviria Henao y no a la señora Gladis Amparo Gaviria Henao y además, condenó a esta última al pago de \$8`375.169 por concepto de frutos civiles en favor de cada uno de sus hermanos.

Consideró el *a quo* la distinción entre la acción de nulidad que pretende la rescisión de los actos jurídicos realizados y la acción de simulación que pretende descubrir un divorcio entre la voluntad de los contratantes plasmada en el clausulado negocial y su real intención volitiva, diferenciación que sustentó en las finalidades probatorias de una y otra acción destacando que la acción de simulación pretende desnudar un móvil que encubre otro negocio mientras que la acción de nulidad descansa sobre los elementos de validez y existencia del acto atacado a voces de los presupuestos previstos en el artículo 1746 del Código Civil.

En ese estado de cosas, tras conceptualizar la simulación de carácter absoluto y aquella relativa, adujo que la presente controversia versó sobre la presunta discrepancia en la identidad del verdadero contratante en la promesa de compraventa pluricitada, en tanto de discutía si fue el señor Roberto Gaviria Henao quien plasmó su voluntad como promitente comprador o si por el contrario fue su hija Gladis Amparo Gaviria Henao quien asomaba en tal calidad empero por intermedio de su padre.

Luego del análisis de la prueba testimonial y documental obrante en el dossier procesal advirtió el *a quo* que está acreditado que el primer pago correspondiente al 50% del valor total del inmueble prometido en venta fue pagado por el señor

Roberto Gaviria Henao al señor Argemiro Ocampo Pavas, siendo que ese mismo porcentaje de titularidad fue fijado en favor de la señora Gladis Amparo Gaviria Henao, quedando pendiente el pago del restante 50% que no ocurrió en razón al deceso del señor Roberto Gaviria Henao, quien se comprobó habitó hasta el día de su fallecimiento el predio en el que ofició como promitente comprador.

Explicó el *a quo* que no son ciertos los dichos de la demandada Gladis Amparo Gaviria Henao cuando señaló que “*la intención de mi padre era ayudarme a tener mi casa*” pues ello no se desprende del contenido de la promesa de compraventa suscrita por el señor Roberto Gaviria Henao en el que se obligó a adquirir el 100% del predio prometido en venta, siendo que si su real voluntad era ayudar a su descendiente a adquirir una propiedad sería aquella misma quien figuraría como promitente compradora en el negocio celebrado.

Encontró probado además el juzgador de instancia que la señora Gladis Amparo Gaviria Henao no contaba con recursos económicos suficientes para la adquisición de un inmueble por el valor acordado entre las partes, pues visto que el primer 50% fue pagado por el señor Roberto Gaviria Henao, para comprar el restante 50% a la señora Elsy Milena Ocampo Franco la señora Gladis Amparo Gaviria Henao hipotecó el predio sobre el cual ya poseía el 50% de su titularidad y así cancelar el total de la obligación.

Pudo constatarse que, en efecto, el señor Roberto Gaviria Henao facultó al señor Argemiro Ocampo Pavas, esto es, al promitente vendedor, para que realizara la escritura pública de venta del primer 50% en favor de la señora Gladis Amparo Gaviria Henao, pero se conoció que la intención de ello no fue donar o ceder la propiedad a su hija sino eludir futuros problemas patrimoniales en la liquidación de la sociedad conyugal que conformaba con su entonces cónyuge.

Fue así que consideró el *a quo* que el 50% que fue pagado por el señor Roberto Gaviria Henao a Argemiro Ocampo Pavas y que fue registrado en favor de la señora Gladis Amparo Gaviria Henao se trató de una simulación relativa por lo que debe retornar al patrimonio de quien oficiara como promitente comprador pues la intención volitiva de aquel era hacerse para sí del inmueble.

1.4 Impugnación y trámite en segunda instancia

El apoderado judicial de la demandada Gladis Amparo Gaviria Henao formuló recurso de alzada en contra de la decisión adoptada al considerar que se está vulnerando el imperio de la Ley que rige a los despachos judiciales y a las decisiones de sus funcionarios, esto por cuanto se declara una nulidad relativa teniendo en cuenta la supuesta capacidad de las partes para demandar cuando ellos no fueron parte dentro del contrato y, además de ello, se abandonó por parte del juzgado lo que fueron las excepciones de fondo propuestas en la contestación de la demanda. De otro lado, señaló que las nulidades relativas se sanean por el paso del tiempo por lo que una vez pasados 4 años nadie pudo haber demandado esta nulidad.

Mediante sustentación remitida a esta Sala de Decisión, el recurrente aseguró que la nulidad y la simulación son dos fenómenos distintos que deben tratarse con independencia y precisamente por su naturaleza distinta requieren expresa e inequívoca invocación dentro de las pretensiones. Indicó que en parte alguna del proceso se mencionó siquiera la simulación, porque desde el inicio y hasta la diligencia de fallo, todo giró en torno a la nulidad absoluta reclamada en las pretensiones de la demanda, siendo que la palabra simulación solo vino a aflorar con la sentencia, alejándose así el juzgador por completo del *petitum* de la demanda que se enmarcó única y exclusivamente en la nulidad absoluta.

Señaló que debe dejarse por sentado que no se trató de una demanda ambivalente ni indescifrable, ya que, desde su inicio hasta su terminación, el libelo introductorio reclama la nulidad absoluta y en parte alguna se da a entender o insinuar acaso el reclamo de la simulación. Por otro lado, expresó que una sentencia incongruente como la que nos ocupa, de cobijársele con el manto de legalidad o inequívoca determinación, resultaría violatoria del derecho de debido proceso, de los derechos de contradicción y defensa dando al traste con el principio de seguridad jurídica, por lo que solicitó que se revoque la sentencia enrostrada por incongruente.

II. CONSIDERACIONES

2.1. Problema jurídico

Conforme los motivos de inconformidad presentados por el recurrente frente al fallo que finiquitara la primera instancia, el problema jurídico a resolver se contrae en determinar si la Escritura Pública Nro. 2453 del 5 de diciembre de 2007 de la Notaría Primera de Rionegro es susceptible de ser declarada simulada relativamente, para lo que se analizará la legitimación de los actores para la formulación de la acción y se descenderá sobre si la misma se encuentra saneada por el paso del tiempo.

2.2. Requisitos formales

Es prioritario advertir la presencia de los presupuestos procesales necesarios para considerar válidamente trabada la relación jurídico-procesal. Así le asiste competencia al juez de primer grado para conocer del proceso y al Tribunal para resolver la alzada de acuerdo con el principio de consonancia; los sujetos enfrentados en la *Litis* ostentan *capacidad para ser parte y procesal*, dada su condición de personas en ejercicio de sus derechos a través de sus apoderados o representantes legales con adecuado ejercicio del *ius postulandi*.

Frente a los presupuestos materiales de la sentencia de mérito, hay inexistencia de las denominadas excepciones *litis finitae* como la renuncia o el desistimiento.

Por lo demás, no se vislumbra algún hecho constitutivo de nulidad que afecte el juicio que se surtió por el trámite adecuado bajo la salvaguarda del derecho de defensa y la tutela jurisdiccional.

Trazados los derroteros a seguir, y a fin de abordar el sesudo análisis de los puntos de censura, es preciso contextualizar en la naturaleza del juicio simulatorio, para ubicar causalmente los diversos tópicos impugnados.

2.3 Análisis del caso.

Analizados los pormenores de la controversia, sus construcciones fácticas, sus pedimentos y desenvolvimiento probatorio además de la reprochada resolución de instancia se advierte por esta Sala de Decisión, al igual que lo tuvo presente el a

quo, la necesidad de ofrecer una concreta distinción entre la acción de nulidad y la acción de simulación en tanto si bien comparten finalísticamente embates a un acto jurídico pretendiendo su desaparición del horizonte jurídico, lo cierto es que encierran desde su teleología la demostración de verdades materiales disímiles entre sí.

En el caso concreto, se pretendió declarar la *nulidad absoluta* del acto jurídico en el que la señora Gladis Amparo Gaviria Henao adquirió el 100% del inmueble identificado con el Folio de Matrícula Inmobiliaria Nro. 020-2332 de la Oficina de Registro de Instrumentos Públicos de Rionegro – Antioquia en razón a las maniobras engañosas de las que se valió aquella para hacerse a la titularidad del anotado predio y que supusieron, según logró demostrarse, la figuración de su identidad como contratante en un negocio jurídico en el que realmente nunca participó, ocupando irregularmente el lugar negocial que pertenecía a su padre Roberto Gaviria Henao.

Sin embargo, el *a quo* tras interpretar las demostraciones que integraron la controversia y apoyado en consideraciones jurisprudenciales con particular cercanía fáctica y sustancial, coligió que la pretensión no buscaba desnudar vicios de nulidad propiamente dichos en las escrituras públicas atacadas sino reprochar la forma engañosa en la que se cimentó la titularidad de la señora Gladis Amparo Gaviria Henao respecto al inmueble otrora prometido en venta en favor de su padre Roberto Gaviria Henao, por lo que encaminó la litis hacia el escenario de la *acción simulatoria*, y con ello, la correlativa aplicación de las reglas sobre legitimación en la causa y términos prescriptivos en la materia.

Al respecto, la Corte Suprema de Justicia en sentencia del 9 de julio de 2002, expediente 6411, y con ponencia del entonces Magistrado José Fernando Ramírez Gómez, señaló con destacada utilidad para el caso concreto que:

“Como es sabido, cuando se habla de simulación no se alude a un vicio en los negocios jurídicos, sino a una forma especial de concertarlos conforme a la cual las partes consciente y deliberadamente disfrazan la voluntad real de lo acordado, bien haciendo aparecer algo que ninguna realidad tiene

(simulación absoluta), ora teniéndola, pero distinta (simulación relativa). Dejando a un lado la teoría que consideraba ese fenómeno como causal de nulidad o la que abogaba por la ocurrencia de dos actos jurídicos, el aparente y el oculto, la jurisprudencia actual, de manera constante y unánime, tiene dicho que la manifestación pública con fines de apariencia y la que entre sí hacen los contratantes con fuerza vinculante, son fragmentos de una estructura unitaria.

Por ello se ha explicado que en ejercicio de la autonomía de la voluntad, los agentes simuladores planean una sola operación jurídica, pero convienen que el consentimiento único expresado se traduzca en dos declaraciones parciales, una llamada a regir efectivamente sus relaciones y la otra desprovista de esa virtualidad, entendiendo que en el ordenamiento jurídico esa dicotomía, en cuanto lícita, es permitida y que en todo caso la voluntad real deberá prevalecer sobre el simple tenor de la declaración aparente.

De manera que, partiendo de la existencia de una sola relación, si la simulación implica en esencia un estado de discrepancia libremente convenida entre la realidad y la apariencia, su discusión en un proceso determinado conllevaría necesariamente a un cotejo de índole probatoria en orden a establecer el verdadero contenido de la declaración de voluntad (...)”

En consideración de este Tribunal, acertó el juzgador de instancia en el ejercicio interpretativo realizado en tanto nótese que en el escrito demandatorio jamás se reclamó y ni si quiera se enunciaron, verbigracia, la carencia de algunos de los requisitos que la ley prescribe para el valor del acto atacado según la especie de éste o la existencia de objeto o causa ilícita y mucho menos la contravención de las leyes de orden público ni la prohibición legal del acto realizado como elementos constitutivos de nulidad a voces de los artículos 1740 y 1741 del Código Civil, y por el contrario, las narraciones de los hechos apuntaron a un desacuerdo consciente entre la voluntad real y su declaración en lo que respecta al contenido del contrato de promesa de compraventa y los efectos derivados de aquel, siendo que la simulación supone, siempre, la disconformidad intencional entre las partes del acto

simulado en orden a la exteriorización de su voluntad, con el ánimo de fingir jurídicamente un negocio, constituyéndose ello precisamente en el hecho denunciado.

En otras palabras, los embates realizados por los actores a las Escrituras Públicas Nros. 2453 del 5 de diciembre de 2007 y 1024 del 22 de mayo de 2005 se circunscribieron en su totalidad a desatar la notoria divergencia entre el acuerdo de voluntades plasmado en el contrato preparatorio suscrito entre los señores Roberto Gaviria Henao como promitente comprador y el señor Argemiro Ocampo Pavas como promitente vendedor y las resultas de dicha negociación en las que la señora Gladis Amparo Gaviria Henao conservó la titularidad del objeto prometido en venta sin que participara como sujeto negocial; circunstancia que obligaba al *a quo* a identificar y reseñar la verdadera intención de las partes contratantes y no a descender a las discusiones sobre la reunión de los presupuestos de validez y existencia del acto atacado.

Decantado como está que el presente asunto se trata de una acción simulatoria en razón a las construcciones fácticas narradas desde el libelo genitor y centrándonos en el embate realizado a la decisión adoptada por el *a quo* asoma determinante establecer si los deprecantes están legitimados para el ejercicio de la acción simulatoria, para lo que es preciso traer a colación lo que la Corte Suprema de Justicia en su Sala de Casación Civil en Sentencia del 19 de junio de 2000, expediente Nro. 6266 con ponencia del entonces Magistrado Jorge Santos Ballesteros ha señalado al respecto y que en resumen se reduce a que el interés para actuar está calificado al quedar ligado inescindiblemente al perjuicio real y determinante de los derechos del que se diga lesionado, es decir, cuando el acto fingido le acarrea un perjuicio cierto y actual, dejando sin fundamento y por consiguiente sin legitimación para quien considere que “se le podría causar” un perjuicio eventual o futuro.

De ninguna manera puede pasarse por alto que la legitimación en la causa no es un presupuesto procesal porque lejos de referirse al procedimiento o al válido

ejercicio de la acción contempla la relación sustancial que debe existir en el caso concreto entre el sujeto demandante y el interés perseguido en el juicio.

Conviene señalar que la acción de simulación se ha estructurado a partir de la interpretación jurisprudencial de la Corte Suprema de Justicia en Sentencia del 27 de julio de 2000 sobre el artículo 1766 del Código Civil tanto en lo que concierne con sus manifestaciones, clases, efectos, naturaleza, entre otros tópicos, como, que es lo que acá interesa resaltar, en punto de los titulares de la misma. Y de allí han salido los contornos de esa acción dirigida a la comprobación judicial de una realidad jurídica escondida tras el velo creado deliberadamente por los estipulantes, que causa al actor una amenaza a sus intereses, por lo cual, y amén de las partes en el contrato o sus herederos, es titular de dicha acción el tercero, cuando el acto fingido le acarrea un perjuicio cierto y actual, como se ha venido expresando.

Ha agregado la Corte, en la sentencia referida, que es cierto que todo aquel que tenga un interés jurídico en que prevalezca el acto oculto, esto es, el presuntamente simulado, sobre lo declarado por las partes en el acto ostensible, es decir, el públicamente declarado, está habilitado para demandar la declaratoria de simulación. No se desconoce que ese interés puede surgir tanto en las partes como en terceros extraños al acto, calidad que ostentan los demandantes en esta litis, sin embargo, más para que en el actor surja el interés que lo habilite para demandar la simulación, es inexorablemente necesario que sea actualmente titular de un derecho cuyo ejercicio se halle impedido o perturbado por el acto ostensible, y que la conservación de ese acto le cause un perjuicio, que se reitera, deberá ser actual y cierto.

De lo actuado y de lo connatural a la acción impetrada se desprende que los demandantes, en su totalidad herederos del señor Roberto Gaviria Henao, iniciaron la acción simulatoria con un móvil no distinto a salvaguardar el patrimonio de su padre en tanto concibieron la acción de simulación como una forma de reconstitución de su patrimonio y en ese sentido las pretensiones de la demanda revelan la verdadera intención de los demandantes que no es otra que mantener en

cabeza de la masa sucesoral de su padre lo que consideran aquellos un activo que es parte del acervo herencial al que por ley tienen derecho.

Si bien es cierto que en materia de sucesiones, testada o intestada, las asignaciones por causa de muerte se clasifican, como se sabe, en asignaciones a título universal y asignaciones a título singular, en virtud de las primeras, que son las que acá interesan porque los actores tienen esa calidad, se sucedería al difunto en todos sus bienes, derechos y obligaciones transmisibles, con lo cual se quiere significar que se sucede al difunto en todo su patrimonio, el mismo que se intenta proteger valiéndose de una expectativa legítima de una situación jurídica que a la fecha asoma como concreta y consolidada habiéndose dado el hecho desencadenante de los derechos herenciales que intentan conservar, esto es, el deceso del titular de las propiedades a suceder.

Con todo, los señores Jairo de Jesús, Yolanda, Uriel de Jesús, María Norbelia, María Alba, Francisco Antonio, María Olga y Carlos Arturo Gaviria Henao, herederos del señor Roberto Gaviria Henao, se encuentran legitimados para darle génesis a la presente acción en razón a que el perjuicio derivado de la suscripción de los actos atacados se erige como cierto y actual al incidir de manera directa en la constitución de la masa sucesoral del causante y su posterior trámite de adjudicación, máxime cuando se acreditó que la intención negocial del señor Roberto Gaviria Henao al participar como promitente comprador era la de hacerse propietario único del inmueble identificado con el Folio de Matrícula Inmobiliaria Nro. 020-2332 de la Oficina de Registro de Instrumentos Públicos de Rionegro – Antioquia y no beneficiar sin contraprestación alguna los intereses de su hija Gladis Amparo Gaviria Henao, puesto que de haberse considerado así sería esta última quien aparecería como sujeto negocial en el contrato preparatorio y no se mantendría oculta su participación, como con acierto coligió el *a quo*.

En ese estado de cosas, esto es, decantada la procedencia de la acción simulatoria en virtud a los componentes fácticos y sustanciales demostrados y verificada además la legitimación de los actores para incoar la acción, se abre paso la discusión acerca de su término prescriptivo. Sobre el particular, el recurrente

considera que en el presente asunto se encuentran saneadas las nulidades que pudieron presentarse a raíz del paso del tiempo y a voces del inciso final del artículo 1742 del Código Civil que refiere a que “(...) *Cuando - la nulidad - no es generada por objeto o causa ilícitos puede sanearse por la ratificación de las partes y en todo caso por prescripción extraordinaria*” puesto que, a su juicio, ya trascurrieron 4 años desde la celebración del negocio atacado sin que se iniciara acción alguna.

Como puede verse, infortunadamente el apelante confunde el plazo para impetrar la acción de nulidad señalada en el artículo 1750 del Código Civil en el que se fija en 4 años el término para lo propio asumiendo la ocurrencia de violencia, error, dolo e incapacidad con aquel plazo señalado en el artículo 2536 del Código Civil que señala un término de 10 años para el ejercicio de la acción ordinaria, siendo este último el aplicable en el caso concreto en atención a las consideraciones introductorias que distinguieron entre la acción de nulidad y la acción de simulación, y con ello, la operancia de sus términos prescriptivos mismos que no se advierten trasgredidos en tanto la acción fue impetrada en oportunidad.

Y es que como no existe en la legislación colombiana una norma específica que regule un término expreso para la prescripción de la acción de simulación, como sí la hay para las acciones de nulidad propiamente dichas, se aplica la regla general de los 10 años que establece el artículo 2536 en mención cuyo cómputo se contabiliza desde la fecha en la que nace el interés jurídico para el demandante, es decir, desde que se pone en riesgo su derecho al verse afectado el negocio que se demanda, por lo que siendo iniciada la acción por consecuencia directa de los herederos del señor Roberto Gaviria Henao, esto es, por afectar la masa de la herencia, el fallecimiento del causante hace que estos adquieran, desde ese momento, *iure proprio* la legitimación para actuar y el término prescriptivo contará desde ahí. En ese estado de cosas, es palmario concluir que la acción simulatoria propuesta no se encuentra prescrita al contrastar la fecha del deceso del causante y la presentación de la demanda, motivos suficientes para confirmar la sentencia enrostrada y condenar en costas a la señora Gladis Amparo Gaviria Henao al configurarse las reglas para su causación a voces de artículo 365 del Código

General del Proceso cuya liquidación se sujetará a lo previsto en el artículo 366 ibídem fijándose a través de auto proferido por el Magistrado Ponente las agencias en derecho correspondientes.

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

FALLA:

PRIMERO: CONFIRMAR la sentencia de naturaleza, fecha y procedencia indicada en la parte motiva de esta providencia.

SEGUNDO: Se condena en costas a la señora Gladis Amparo Gaviria Henao en favor de la parte demandante. Líquidense conforme lo dispuesto en el artículo 366 del Código General del Proceso.

TERCERO: Devuélvase el expediente al Juzgado de origen.

Los magistrados,

Firmado Por:

Dario Ignacio Estrada Sanin
Magistrado
Sala 01 Civil Familia
Tribunal Superior De Medellin - Antioquia

Wilmar Jose Fuentes Cepeda
Magistrado
Sala Civil Familia
Tribunal Superior De Antioquia

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

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

Código de verificación: **d8912968ea47a7d371af7906e4db0bccd613b760eedc0d5c355f66bcceb49fa4**

Documento generado en 15/06/2022 11:45:04 AM

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

REPÚBLICA DE COLOMBIA



**RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO
TRIBUNAL SUPERIOR DE ANTIOQUIA
SALA CIVIL - FAMILIA**

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

Sentencia de 2ª instancia	No. 9
Demandante	Carlos Mario Navarro Álvarez y Blanca Marleny Gómez Mejía
Demandado	Edwar Stivens Tobón Orozco y Mariela Ocampo de Zuluaga
Proceso	Responsabilidad Civil Extracontractual
Radicado No.	05615 3103 002 2017 00247 01
Magistrado	Dr. Darío Ignacio Estrada Sanín
Procedencia	Juzgado Segundo Civil del Circuito de Rionegro (Ant.)
Decisión	Una vez verificado que la naturaleza del presente asunto concierne fáctica y sustancialmente a una responsabilidad civil extracontractual por actividades peligrosas y no a una denominada responsabilidad por el hecho ajeno, y estando relegada la procedencia del término prescriptivo contenido en el artículo 2358 del Código Civil, en exclusiva, a aquellos eventos por el hecho ajeno, ha de mantenerse en el <i>sub júdice</i> el lapso prescriptivo de 10 años, por lo que habiendo ocurrido el hecho que sirvió de origen a la acción el 7 de noviembre de 2013 y presentándose la demanda el 31 de julio de 2017, no ha transcurrido el periodo para que se configure el fenómeno prescriptivo en el caso concreto, razón por la que se CONFIRMA la sentencia enrostrada.

Sentencia discutida y aprobada por acta No. 156

Se procede a resolver la apelación interpuesta por la parte demandada en contra de la Sentencia proferida el día 7 de octubre de 2019 por el Juzgado Segundo Civil del Circuito de Rionegro, dentro del proceso verbal de Responsabilidad Civil Extracontractual cursado en dicho despacho a solicitud de los señores Carlos Mario Navarro Álvarez y Blanca Marleny Gómez Mejía contra los señores Edwar Stivens Tobón Orozco y Mariela Ocampo de Zuluaga.

I. ANTEDECENTES

1.1. Elementos fácticos

El día 7 de noviembre de 2013, siendo las 07:50 de la mañana, cuando el señor Carlos Mario Navarro Álvarez se desplazaba en el vehículo tipo motocicleta de placas XEI 30C en inmediaciones del Municipio de Guarne- Antioquia, fue impactado por el automotor tipo volqueta de placas CEQ 663 conducida por el señor Edwar Stivens Tobón Orozco.

Como consecuencia del siniestro, el señor Carlos Mario Navarro Álvarez presentó *“cicatriz en región del brazo izquierdo lineal de 10 cm, atrofia de la musculatura del miembro superior izquierdo, compromiso de la sensibilidad del miembro superior izquierdo, deformidad física de carácter permanente que afecta los contornos del cuerpo, disminución funcional de carácter permanente que afecta el miembro superior izquierdo debido a compromiso nervioso y limitación de la movilidad del mismo, disminución funcional de carácter permanente que afecta el miembro superior izquierdo”*, secuelas que conforme la historia clínica suscrita en la Fundación Clínica del Norte Neurocirugía, no tiene posibilidad de recuperación alguna.

En razón de las lesiones trascritas el señor Carlos Mario Navarro Álvarez estuvo incapacitado desde la ocurrencia del siniestro y hasta por 24 meses, cuyo resultado derivó en la pérdida de movilidad del brazo izquierdo con lo cual se presenta una mengua de su capacidad laboral, misma que fue calificada y ratificada por la Junta Regional de Calificación de Invalidez de Antioquia en un 50.70% de Pérdida de Capacidad Laboral.

Para el momento del accidente el señor Carlos Mario Navarro Álvarez se desempeñaba como trabajador independiente con ingresos de un (1) salario mínimo legal mensual vigente.

El señor Edwar Stivens Tobón Orozco mediante Resolución Nro. 256-2013 del 6 de mayo de 2014 fue declarado contravencionalmente responsable por la Inspección Municipal de Tránsito y Transporte del Municipio de Guarne Antioquia y en donde se eximió de toda responsabilidad al señor Carlos Mario Navarro

Álvarez. La señora Mariela Ocampo de Zuluaga era la propietaria del vehículo de placas CEQ 663 para el momento del siniestro.

Desde la fecha del accidente, la señora Blanca Marleny Gómez Mejía, víctima indirecta del hecho, fue quien tuvo a cargo los cuidados, auxilio y colaboración al señor Carlos Mario Navarro Álvarez, teniendo que soportar las limitaciones superlativas de la víctima directa y su sabida dependencia mientras estuvo incapacitado.

En virtud de los hechos expuestos solicitó que se declare civil y solidariamente responsables a los señores Edwar Stivens Tobón Orozco y Mariela Ocampo de Zuluaga de los hechos que tuvieron lugar el 7 de noviembre de 2013 y en consecuencia, se les condene al pago de las cifras resultantes y correspondientes al lucro cesante, a los daños morales y al daño a la vida de relación padecidas por los señores Carlos Mario Navarro Álvarez y Blanca Marleny Gómez Mejía.

1.2. Trámite y oposición

Mediante auto del 17 de agosto de 2017 el Juzgado Segundo Civil del Circuito de Rionegro (Ant.) al encontrar reunidos los presupuestos de forma y técnica admitió la demanda y ordenó imprimir el procedimiento verbal.

Notificados los enjuiciados, y a través de apoderado judicial, contestó la demanda la señora Mariela Ocampo de Zuluaga quien reconoció la ocurrencia del siniestro, refiriendo un presunto estado de embriaguez del señor Carlos Mario Navarro Álvarez al momento de desplazarse en la motocicleta de acuerdo con lo anotado por el agente de policía que atendió la diligencia y por los mismos profesionales de la salud que le prestaron atención hospitalaria a la víctima.

Agregó que llama la atención que se afirme que la incapacidad fue de 24 meses cuando la incapacidad médico legal definitiva se dictaminó en 55 días y tuvo como fecha de realización el 23 de septiembre de 2013, esto es, casi dos meses antes de la ocurrencia del siniestro.

Afirmó que, aunque es cierto que para la fecha del accidente la señora Mariela Ocampo de Zuluaga figuraba como propietaria del vehículo de placas CEQ 663, lo cierto es que para la misma fecha aquella no tenía ni la posesión, ni la

administración del rodante y desconocía en manos de quien se encontraba el mismo, razones por las que se opuso a la prosperidad de las pretensiones de la demanda y formuló aquel medio exceptivo que denominó “*prescripción y/o caducidad de la acción*” en tanto, a su juicio, la demanda fue presentada el 31 de julio de 2017, esto es, 3 años, 8 meses y 3 días después de la ocurrencia del hecho, término que supera el periodo dispuesto en el artículo 2358 del Código Civil que refiere a que “*(...)Las acciones para la reparación del daño proveniente de delito o culpa que puedan ejercitarse contra los que sean punibles por el delito o la culpa, se prescriben dentro de los términos señalados en el Código Penal para la prescripción de la pena principal. Las acciones para la reparación del daño que puedan ejercitarse contra terceros responsables, conforme a las disposiciones de este capítulo, prescriben en tres años contados desde la perpetración del acto (...)*”, por lo que resaltó que la obligación indemnizatoria pretendida se encuentra prescrita.

1.3. La sentencia del A quo

El *judex cognoscente* profirió sentencia el 7 de octubre de 2019 en la que resolvió declarar civil y solidariamente responsable a los señores Edwar Stivens Tobón Orozco y Mariela Ocampo de Zuluaga y en consecuencia los condenó al pago de \$31.158.690 por concepto de lucro cesante consolidado, \$66.447.356 por concepto de lucro cesante futuro y 50 salarios mínimos legales mensuales vigentes por daño moral y la misma cifra por daño a la vida de relación. A su vez, se condenó al pago de 10 salarios mínimos legales mensuales vigentes por daño moral en favor de la señora Blanca Marleny Gómez Mejía.

Consideró el *a quo* que en el caso concreto se encuentran configurados los presupuestos de la acción a la luz de lo reglado en el artículo 2356 del Código Civil en lo que refiere a la ejecución de actividades denominadas como peligrosas, máxime cuando no se demostró el acaecimiento de una causa extraña que impida la consolidación del nexo causal en el presente asunto.

Aseguró que la codemandada, señora Mariela Ocampo de Zuluaga, al margen de haber indicado desconocer quien tenía a cargo el vehículo, aun se mantenía para la fecha del siniestro como propietaria inscrita del rodante de placas CEQ 663 y ello habilita la presunción de que es ella, y no otra persona como lo quiso

hacer ver, quien sostiene la guarda material del vehículo, y con ella, el poder de control, vigilancia y dirección de las actividades que con él se desplieguen. Y es que advirtió que ningún ejercicio demostrativo se inició para acreditar la presunta pérdida de la guarda del vehículo causante del accidente.

En lo atinente al término prescriptivo aplicable en el caso concreto acudió a algunos apartes doctrinales en los que se clarifica que aunque en múltiples eventos la responsabilidad por el hecho ajeno va acompañada del ejercicio de una actividad peligrosa que está bajo la guarda del civilmente responsable, el juez deberá decantarse por la responsabilidad por actividades peligrosas, lo que trae consigo un lapso prescriptivo de 10 años y no de 3 años conforme lo esbozaron los demandados, por lo que consideró que la acción propuesta no se encuentra prescrita.

1.4 Impugnación y trámite en segunda instancia

El apoderado judicial de la parte actora formuló recurso de alzada en contra de la decisión adoptada al considerar que *“(…) sigue siendo aplicable al caso concreto el inciso segundo del artículo 2358 del Código Civil porque hay jurisprudencia al respecto sobre que en los eventos del 2356 del Código Civil es aplicable el 2358, en eso se basará la argumentación”*.

II. CONSIDERACIONES

2.1. Problema jurídico

El problema jurídico consiste en determinar si el artículo 2358 del Código Civil en lo que respecta al término prescriptivo de la acción de reparación es aplicable a los eventos de responsabilidad civil por actividades peligrosas, o si por el contrario, no es aplicable y se mantiene aquella prescripción estipulada en 10 años desde la ocurrencia del siniestro.

2.2. Requisitos formales.

Es prioritario advertir la presencia de los presupuestos procesales necesarios para considerar válidamente trabada la relación jurídico-procesal. Así le asiste competencia al juez de primer grado para conocer del proceso y al Tribunal para resolver la alzada de acuerdo con el principio de consonancia; los sujetos enfrentados en la *Litis* ostentan *capacidad para ser parte y procesal*, dada su

condición de personas en ejercicio de sus derechos a través de sus apoderados o representantes legales con adecuado ejercicio del *ius postulandi*.

Frente a los presupuestos materiales de la sentencia de mérito, hay inexistencia de las denominadas excepciones *litis finitae* como la renuncia o el desistimiento.

Por lo demás, no se vislumbra algún hecho constitutivo de nulidad que afecte el juicio que se surtió por el trámite adecuado bajo la salvaguarda del derecho de defensa y la tutela jurisdiccional.

Trazados los derroteros a seguir, y a fin de abordar el sesudo análisis de los puntos de censura, es preciso contextualizar en la naturaleza del juicio de responsabilidad civil extracontractual, para ubicar causalmente los diversos tópicos impugnados.

2.3 Caso concreto.

Para que se configure la institución jurídica de la responsabilidad civil extracontractual y, por ende, se endilgue un deber resarcitorio en cabeza de un sujeto cualquiera, es preciso que dentro de una situación fenomenológica en virtud de la cual se pide la aplicación de la justicia correctiva, se presenten una serie de presupuestos de temporalidad concomitante que, como elementos consubstanciales de la referida figura, permitirán su génesis y darán lugar a la aplicación de las consecuencias que surjan de su declaratoria. Dichos elementos, según se desprende de la ley y de las reflexiones que de la misma ha efectuado la jurisprudencia son: i) daño ii) culpa y iii) nexo de causalidad.

Ahora bien, encontrándose acreditados aquellos presupuestos configurativos de la acción de responsabilidad civil extracontractual por el juzgador de instancia a través de las múltiples probanzas que se incorporaron y que sirvieron para hallar a los enjuiciados como causantes del menoscabo padecido por las víctimas, sin que ello mereciera reproche alguno por el inconforme, se torna innecesario para esta Sala de Decisión ahondar en discusiones sobre las razones fundantes de la anotada declaratoria de responsabilidad, por lo que en estricta aplicación a lo dispuesto en el artículo 328 del Código General del Proceso, la atención de ésta Corporación se centrará, en exclusiva, al reparo único efectuado por el recurrente que se circunscribe a que en el sub júdice, y en tratándose de

términos prescriptivos, era aplicable lo reglado en el artículo 2358 del Código Civil que prevé una prescripción de 3 años contados a partir de la ocurrencia del hecho dañoso y no la prescripción de 10 años con la que históricamente se ha tratado la responsabilidad por actividades peligrosas.

Y es que, si bien los hechos representados en la controversia dan cuenta del irrefutable ejercicio de actividades peligrosas por parte de ambos partícipes del siniestro, a juicio del apelante, es perfectamente aplicable lo dispuesto en el artículo 2358 del Código Civil que indica que “(...) *Las acciones para la reparación del daño que puedan ejercitarse contra terceros responsables, conforme a las disposiciones de este capítulo, prescriben en tres años contados desde la perpetración del acto*”.

Aduce el recurrente que, para la fecha de ocurrencia del siniestro, la señora Mariela Ocampo de Zuluaga se había desprendido de la guarda del vehículo de placas CEQ 663 de la que aparecía consignada como titular en razón a una compraventa sin traspasos realizada y aunque teóricamente pueda considerársele a aquella como tercera civilmente responsable, ninguna relación de dependencia que derive solidaridad la vincula con el conductor del rodante por lo que resulta equivocado que se le demande como “*tercera civil y solidariamente responsable*”, por lo que la norma aplicable en el caso concreto es el artículo 2358 del Código Civil puesto que Ocampo de Zuluaga, para lo que se discute, se erige como una tercera responsable.

Ahora bien, la discusión propuesta por el recurrente no resulta en sí misma un aspecto desconocido o en naciente construcción en el escenario jurídico patrio, en tanto la doctrina y la jurisprudencia han desarrollado con suficiencia marcadas posturas en torno a la procedencia del artículo 2358 del Código Civil en diversos eventos de la responsabilidad civil; al respecto, el reconocido tratadista Javier Tamayo Jaramillo, en su Tratado de Responsabilidad Civil, señala sobre el tema que:

“(...) El artículo 2358 del Código Civil pretende regular los plazos de prescripción extintiva en los casos de responsabilidad civil extracontractual. Sin embargo, la norma solo se refiere a la prescripción de las acciones de responsabilidad civil aquiliana derivada de ilícitos

penales y a la prescripción de las acciones en responsabilidad civil por el hecho ajeno; en consecuencia, los otros casos de responsabilidad civil extracontractual deben regirse, en cuanto prescripción, por lo dispuesto en el principio general consagrado en el artículo 2536 del Código Civil y en normas especiales.

En consecuencia, en virtud del artículo 2536 del Código Civil, modificado por el artículo 8° de la Ley 791 de 2002, se rigen por la prescripción de diez años, la responsabilidad directa con culpa probada (artículo 2341); la responsabilidad por la ruina de edificios (artículos 2350 y 2351); la responsabilidad por el hecho de los animales (artículos 2353 y 2354); la responsabilidad por las cosas que caen de la parte superior de un edificio (artículo 2353) y la responsabilidad por actividades peligrosas (artículo 2356).¹

Como acaba de verse, el autor atribuye la aplicación de lo dispuesto en el artículo 2358 del Código Civil a aquellos eventos de responsabilidad civil por el hecho ajeno, conocida también indirecta, refleja o por el hecho de un tercero, en la que el daño es causado por un tercero (directamente responsable) por quien debía responder el demandado (civilmente responsable). En otras palabras, y en afán de precisión, pese a que el daño en forma física es causado por un tercero, lo cierto del caso es que, en la responsabilidad civil extracontractual por el hecho ajeno, el legislador sanciona también el comportamiento presuntamente responsable del civilmente responsable, lo que finalmente desemboca en una responsabilidad por un hecho personal de naturaleza omisiva.

Ahora bien, el advenimiento jurisprudencial de la responsabilidad civil por actividades peligrosas favoreció a las víctimas de estas actividades al establecer una situación probatoria mucho más laxa puesto que mientras en la responsabilidad civil por el hecho ajeno se exonera probando ausencia de culpa, en la responsabilidad por actividades peligrosas se le exige una causa extraña.

Agrega el autor arriba citado, en perfecta conjunción con el caso bajo análisis, que:

¹ Javier Tamayo Jaramillo, *Tratado de Responsabilidad Civil*, Tomo II, Segunda Edición, 2007. pág. 280.

“(...) En múltiples oportunidades, la responsabilidad por el hecho ajeno va acompañada del ejercicio de una actividad peligrosa que está bajo la guarda del civilmente responsable.

Tal sería el caso del patrón que entrega a su trabajador una máquina que está bajo la guarda del primero. En tales circunstancias, en la medida que para la víctima es más beneficiosa, el juez deberá aplicar la responsabilidad por actividades peligrosas o, por lo menos, la víctima podrá invocar ésta institución en lugar de la responsabilidad por el hecho ajeno, lo que significaría en la práctica, esta última desaparezca cuando hay de por medio una actividad peligrosa.

(...)

*Así las cosas, en la práctica los principios de la responsabilidad por el hecho ajeno establecidos en los artículos 2347 y siguientes del Código Civil solo se aplican a las personas naturales cuando el directamente responsable no causa el daño en ejercicio de una actividad peligrosa o cuando existiendo ésta última la guarda de la misma no está en cabeza del mismo civilmente responsable*²

Conforme lo visto, y bajo el análisis de los supuestos fácticos ya avalados en la controversia, se tiene que el denominado “*directamente responsable*” es el señor Edwar Stivens Tobón Orozco como conductor del rodante de placas CEQ 663 quien en efecto causó un daño a través del inobjetable ejercicio de una actividad peligrosa desplegada además bajo matices imprudentes, y de otro lado, al margen de la alegaciones al respecto, pudo corroborarse que para la fecha de ocurrencia del siniestro, aquella que ocuparía la calidad de “*civilmente responsable*” es la señora Mariela Ocampo de Zuluaga, quien para el momento ostentaba la guardia material y jurídica del vehículo puesto que ninguna demostración se hizo tendiente a acreditar la pérdida, usurpación o sustracción de la misma, por lo que a voces del acápite trasuntado no sería posible clasificar el presente asunto como una responsabilidad por el hecho ajeno, circunstancia

² Javier Tamayo Jaramillo, *Tratado de Responsabilidad Civil*, Tomo I, Segunda Edición, 2007. pág. 668.

que termina desechando la aplicación directa del artículo 2358 del Código Civil y su corto término prescriptivo trienal.

Con todo, a juicio de esta Sala de Decisión, la codemandada Mariela Orozco de Zuluaga incurre en un desarreglo interpretativo al considerar que al no mantener la guarda del vehículo de placas CEQ 663 ha de calificarse como “*tercera responsable*” y que ello, de tajo, convierte en procedente la aplicación del artículo 2358 del Código Civil. En primer lugar, y como ya se anotó, no pudo desligarse como propietaria del rodante causante del daño manteniendo en su haber el control, vigilancia y administración del mismo, y en segundo lugar, su reputada guardianía sobre la cosa posa sobre aquella una presunción de **responsabilidad directa** y no como “*tercera responsable*”, adentrándose en lo que parece ser una confusión entre el concepto “*tercero civilmente responsable*” en la jurisdicción penal y en la jurisdicción civil.

Sobre lo expuesto, la Corte Suprema de Justicia en sentencia STC8885-2016 (Radicación Nro. 2016-00743-01) del 30 de junio de 2016 con ponencia del Magistrado Ariel Salazar Ramírez, afirmó que:

“(…) Y es que no puede confundirse el significado de lo que el ordenamiento adjetivo penal considera como “terceros civilmente responsables”, con el de los terceros responsables dentro del proceso civil, puesto que el término “terceros responsables” para cada uno de esos ordenamientos tiene un significado y alcance distintos.

En efecto, para el ordenamiento penal, la noción “tercero civilmente responsable” hace alusión a la persona que a pesar de no haber cometido la conducta punible está llamada, según la ley sustancial, a responder con su patrimonio por los perjuicios irrogados con la realización del delito (art. 96 de la Ley 600 de 2000).

En cambio, la expresión “tercero responsable conforme a las disposiciones de este capítulo”, contenida en el artículo 2358 del Código Civil, se refiere al tipo de responsabilidad indirecta o proveniente del hecho de un tercero, a diferencia de la que tiene una naturaleza directa o emana del hecho propio. De suerte que para la doctrina civil el acto generado por quien frente a ley penal es considerado “un tercero”, puede estar

enmarcado en la responsabilidad directa o por el hecho propio, como en el caso de las personas jurídicas que ejecutan su voluntad a través de sus agentes.

De acuerdo con estas premisas, si un tercero incurre en responsabilidad civil directa, la tesis evidentemente favorece a la víctima de los perjuicios puesto que la prescripción que reglamenta esta acción es de diez años, y no la trienal a la que refiere el artículo 2358 ejusdem. (...)

Según lo transcrito, en la acepción penal del término “tercero civilmente responsable” a pesar de que la señora Mariela Orozco de Zuluaga no hubiese cometido conducta punible alguna estaría llamada a ser responsable de los daños causados con el delito cometido, sin embargo, en tratándose de la acepción civil del mismo concepto, aquella hace referencia a eventos de responsabilidad por el hecho ajeno, mismos que fueron descartados en párrafos precedentes pues se verificó que se trata de un escenario de responsabilidad civil extracontractual por actividades peligrosas en la que su responsabilidad asoma como directa y no como un “tercero responsable”, por lo que se mantiene el término prescriptivo de diez años y se desecha aquella de 3 años de la que trata el artículo 2358 del Código Civil.

A modo de conclusión, una vez verificado que la naturaleza del presente asunto concierne fáctica y sustancialmente a una responsabilidad civil extracontractual por actividades peligrosas y no a una denominada responsabilidad por el hecho ajeno, y estando relegada la procedencia del término prescriptivo contenido en el artículo 2358 del Código Civil, en exclusiva, a aquellos eventos por el hecho ajeno, ha de mantenerse en el *sub júdice* el lapso prescriptivo de 10 años, por lo que habiendo ocurrido el hecho que sirvió de origen a la acción el 7 de noviembre de 2013 y presentándose la demanda el 31 de julio de 2017, no ha transcurrido el periodo para que se configure el fenómeno prescriptivo en el caso concreto, razón por la que se confirma la sentencia enrostrada y se condenará en costas a la parte demandada al configurarse las causales para su causación a voces del artículo 365 del Código General del Proceso cuya liquidación se sujetará a lo

previsto en el artículo 366 ibídem fijándose a través de auto proferido por el Magistrado Ponente las agencias en derecho correspondientes.

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

FALLA:

PRIMERO: CONFIRMAR la sentencia de naturaleza, fecha y procedencia indicada en la parte motiva de esta providencia.

SEGUNDO: Se condena en costas a la parte demandada en favor de la parte demandante. Líquidense conforme al artículo 366 del Código General del Proceso, incluyéndose las agencias en derecho fijadas por el Magistrado Ponente.

TERCERO: Devuélvase el expediente al juzgado de origen.

Los magistrados,

Firmado Por:

Dario Ignacio Estrada Sanin
Magistrado
Sala 01 Civil Familia
Tribunal Superior De Medellin - Antioquia

Wilmar Jose Fuentes Cepeda
Magistrado
Sala Civil Familia
Tribunal Superior De Antioquia

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

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

Código de verificación: **1d95356b94dd7553d4dc8bb61a72ffe1b60e4c73a04e5d7b9e135c9d5f881d0a**

Documento generado en 15/06/2022 09:24:59 AM

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

REPÚBLICA DE COLOMBIA



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

Medellín, quince (15) de junio de dos mil veintidós (2022).

Magistrado Ponente:

DARÍO IGNACIO ESTRADA SANÍN

Proceso: Ejecutivo singular
Demandante: Comercializadora Agro Shaddai S.A.S.
Demandado: Asociación Regional de Ganaderos y Agricultores del Norte de Antioquia
Radicado: 05887 4089 001 2022 00132 01
Asunto: Dirime conflicto de competencia
Interlocutorio No. 119

Procede esta Corporación a pronunciarse sobre el conflicto negativo de competencia suscitado entre los JUZGADOS PRIMERO PROMISCOU MUNICIPAL DE YARUMAL y el PROMISCOU MUNICIPAL DE SAN PEDRO DE LOS MILAGROS por el conocimiento del proceso ejecutivo incoado por COMERCIALIZADORA AGRO SHADDAI S.A.S. contra ASOCIACIÓN REGIONAL DE GANADEROS Y AGRICULTORES DEL NORTE DE ANTIOQUIA.

I. ANTECEDENTES

1. COMERCIALIZADORA AGRO SHADDAI S.A.S. promovió ante el JUZGADO PROMISCOU MUNICIPAL DE SAN PEDRO DE LOS MILAGROS proceso de trámite ejecutivo singular contra la ASOCIACIÓN REGIONAL DE GANADEROS Y AGRICULTORES DEL NORTE DE ANTIOQUIA, pretendiendo la ejecución de las obligaciones derivadas de tres títulos valores -facturas cambiarias.

El aludido judicial que por proveído del 26 de mayo de 2022 declaró su falta de competencia por el factor territorial en atención al *“lugar de domicilio del demandado”* según fue expuesto de manera escueta. Consiguientemente rechazó la demanda y dispuso el envío de la misma a los Juzgados Promiscuos Municipales de Yarumal (Reparto).

Entretanto asignado el asunto al JUZGADO PRIMERO PROMISCUO MUNICIPAL DE YARUMAL, dicho estrado judicial por auto del 13 de junio de 2022 propuso conflicto negativo de conocimiento frente al estrado judicial remitente. Para soportar esa determinación consideró que en el caso sub judice concurren dos criterios que permiten establecer la competencia territorial: de un lado el domicilio del ejecutado y por otro el del lugar de satisfacción de las acreencias; ello de conformidad con los numerales 1º y 3º del artículo 28 del C. G. del P, y a entera elección del demandante. Considerando ello llamó la atención sobre cómo siendo los títulos valores facturas cambiarias a las que deben aplicársele las reglas de las letras de cambio, el lugar o cumplimiento del ejercicio del derecho es el domicilio del creador en caso de que no se haya fijado otro; así concluyó de cara al sub judice que *“el domicilio del creador de la factura es en San Pedro de los Milagros, conforme se desprende del Certificado de Existencia y Representación Legal de Comercializadora Agro Shaddai S.A.S., quien conforme a los artículos 682, 683 y 684 del Código de Comercio es el girador (creador del título), situación que es acorde con la elección que efectuó el demandante, y con la literalidad del título, pues este, contiene la anotación ordenada en el Numeral 7 del artículo 776 del Código de Comercio, en tanto, se advierte que para todos los efectos legales, las facturas se asimilan a una letra de cambio”*.

De conformidad con el artículo 139 del Código General del Proceso se procede a resolver de plano el presente conflicto negativo de competencia.

II. CONSIDERACIONES

Habida cuenta que la presente colisión negativa de competencia de la misma especialidad jurisdiccional enfrenta juzgados de categoría municipal pero de diferentes cabeceras de circuito, incumbe a esta Sala Unitaria de Decisión desatar

el conflicto en su calidad de superior funcional común de ambos, de acuerdo al artículo 139 del Código General del Proceso.

El artículo 28 del Código General del Proceso establece las reglas a seguir para determinar la competencia en atención al factor territorial, siendo la regla general contenida en el numeral 1º de dicho precepto para los procesos contenciosos que es competente el juez del domicilio del demandado. Asimismo el numeral 3º del mismo precepto establece que en los procesos originados en un negocio jurídico o que involucren títulos ejecutivos también es competente el lugar de cumplimiento de cualquiera de las obligaciones. Considerando esta última posibilidad ha explicado la Corte Suprema de Justicia que en tratándose de demandas derivadas de un negocio jurídico o de títulos ejecutivos -entre los cuales se comprenden los títulos valores-, el factor territorial de competencia tiene fueros concurrentes pues al determinado por el domicilio del convocado, se le agrega el del lugar de cumplimiento de las obligaciones, pudiendo el pretensor optar por alguno de éstos. Así ha sido expuesto:

“Por tanto, para las demandas derivadas de un negocio jurídico o de títulos ejecutivos, en el factor territorial hay fueros concurrentes, pues al general basado en el domicilio del demandado (forum domicilium reus), se suma la potestad del actor de tramitar el proceso ante el juez del lugar de cumplimiento de las obligaciones (forum contractui). Por eso ha doctrinado la Sala que el demandante con fundamento en actos jurídicos de «alcance bilateral o en un título ejecutivo tiene la opción de accionar, ad libitum, en uno u otro lugar, o sea, en el domicilio de la contraparte o donde el pacto objeto de discusión o título de ejecución debía cumplirse; pero, insístese, ello queda, en principio, a la determinación expresa de su promotor» (AC4412, 13 jul. 2016, rad. 2016-01858-00).

Por supuesto que con base en este flamante ordenamiento procesal, quedaron sin báculo las discusiones en torno a la diferencia entre contratos y otro tipo de negocio jurídico, como los títulos-valores, que se dieron en vigencia del anterior Código de Procedimiento Civil, pues ahora muy coruscante es la norma del primero al referirse a los procesos basados «en un negocio jurídico o que involucran títulos ejecutivos», que son conceptos genéricos, vale decir, que el fuero de este linaje no quedó circunscrito a la noción específica de contratos, como antes era”¹.

Ahora bien de cara al lugar de cumplimiento de la obligación contractual o contenida en un negocio jurídico con miras a determinar la competencia territorial cabe destacar cómo el artículo 28 numeral 3º del C.G.P., no la limita puntualmente a la que sea objeto de debate o de ejecución, sino a *“cualquiera de las obligaciones”*;

¹ Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil. AC2421-2017, del 19 de abril de 2017. Rad. 11001-02-03-000-2017-00576-00.

ello a no dudarle representa un mayor margen de elección para el demandante que dispondrá así de más fueros concurrentes entre los cuales elegir, debiendo el juez respetar esa determinación según se explica con claridad en la cita recién memorada.

En el caso puesto a consideración de esta Sala con ocasión de la colisión negativa de competencias COMERCIALIZADORA AGRO SHADDAI S.A.S. interpuso demanda ejecutiva en contra de la ASOCIACIÓN REGIONAL DE GANADEROS Y AGRICULTORES DEL NORTE DE ANTIOQUIA pretendiendo la ejecución de obligaciones dinerarias derivadas de un título valor suscrito por la demandada a favor del ejecutante.

Como aspectos relevantes para dilucidar el disenso surgido debe precisarse primeramente que en los títulos base de la ejecución -facturas cambiarias no se especificó el lugar donde debía pagarse o satisfacerse el derecho crediticio incorporado a aquellos. No obstante como atinadamente lo explicó la juez promotora del conflicto, en tal caso el artículo 621 del Código de Comercio establece que si en el documento cartular *“no se menciona el lugar de cumplimiento o ejercicio del derecho, lo será el del domicilio del creador del título”*; esa regla prevista para las letras de cambio resulta aplicable a las facturas por la remisión contenida en el artículo 779 del C.Co.

Ahora en consonancia con lo anterior, en la demanda la ejecutante definió la competencia con base en el criterio establecido en el numeral 3º del artículo 28 del C.G.P., es decir por el lugar de cumplimiento de las obligaciones, asegurando además que al respecto se fijó el Municipio de San Pedro de Los Milagros.

Atendiendo a estos aspectos el JUZGADO PROMISCO MUUNICIPAL DE SAN PEDRO DE LOS MILAGROS actuó apresuradamente al repeler el conocimiento del proceso sin detenerse a considerar que de conformidad con las reglas contenidas en el artículo 28 del C.G.P., concurrían en el caso propuestos dos criterios para la determinación de la competencia territorial y entre éstos el demandante ejerció su potestad eligiendo el del lugar de cumplimiento de las obligaciones objeto de recaudo judicial de conformidad con el numeral 3º del artículo 28 del C.G.P., por cuanto se persiguen obligaciones derivadas de títulos valores.

En este orden de ideas en el caso puesto bajo el tamiz de esta Sala ha de concluirse que ante la concurrencia de diferentes fueros territoriales el demandante optó válidamente por uno de ellos, a saber el contenido en el numeral 3º del artículo 28 del C.G.P., elección que debió respetar el JUZGADO PROMISCOU MUNICIPAL DE SAN PEDRO DE LOS MILAGROS.

En síntesis ha de respetarse el fuero territorial que a prevención eligió el demandante, a saber el determinado por el lugar de cumplimiento de la obligación contenida en los títulos valores a saber el Municipio de San Pedro de Los Milagros. En tal orden de ideas no le asistió suficiente mérito jurídico al JUZGADO PROMISCOU MUNICIPAL DE SAN PEDRO DE LOS MILAGROS al repeler la competencia para conocer del presente asunto, pues por virtud de la regla 3º del artículo 28 del Código General del Proceso sí estaba llamado a asumir su sustanciación. Y es que si bien el domicilio del demandado es el fuero general de atribución de competencia territorial, en este caso también concurre el lugar de cumplimiento de la obligación o fuero negocial, al que el pretensor acudió. Ha explicado la Corte Suprema de Justicia que *“la facultad de escogencia del demandante, cuando hay concurrencia de fueros dentro del factor territorial de competencia, vincula al juez elegido para tramitar la demanda correspondiente”*; ello *“sin desmedro de la facultad que le asiste a la parte demandada para controvertir ese punto, en oportunidad y por el mecanismo legal correspondiente”*².

En conclusión en aplicación al fuero territorial de competencia contenido en el artículo 28 numeral 3º del Código General del Proceso, el juez competente para conocer del presente proceso es el del lugar de cumplimiento de las obligaciones contenidas en los títulos ejecutivos, esto es el JUZGADO PROMISCOU MUNICIPAL DE SAN PEDRO DE LOS MILAGROS. Así se dejará plasmado en la parte resolutive de esta providencia.

De conformidad a los razonamientos precedentes, el **TRIBUNAL SUPERIOR DE ANTIOQUIA, SALA CIVIL-FAMILIA,**

RESUELVE

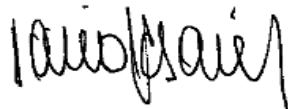
² *Ob. Cit.*

PRIMERO: DIRIMIR el conflicto negativo de competencia suscitado entre los JUZGADOS PRIMERO PROMISCOU MUNICIPAL DE YARUMAL y el PROMISCOU MUNICIPAL DE SAN PEDRO DE LOS MILAGROS, radicando la competencia para el conocimiento de este proceso en el segundo de éstos en atención al fuero concurrente de competencia territorial contenido en el numeral 3º del artículo 28 del C.G.P.

SEGUNDO: REMÍTASE el expediente al juzgado competente, PROMISCOU MUNICIPAL DE SAN PEDRO DE LOS MILAGROS, para que asuma su conocimiento.

TERCERO: NOTIFÍQUESE esta decisión al JUZGADO PRIMERO PROMISCOU MUNICIPAL DE YARUMAL.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE



DARÍO IGNACIO ESTRADA SANÍN
Magistrado

REPÚBLICA DE COLOMBIA



**RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO
TRIBUNAL SUPERIOR DE ANTIOQUIA
SALA CIVIL - FAMILIA**

Medellín, quince (15) de junio del dos mil veintidós (2022).

Demandante	Jairo de Jesús Gaviria Henao y Otros
Demandado	Elsy Milena Ocampo Franco.
Proceso	Nulidad de Contrato
Radicado No.	05615 3103 001 2015 00096 01
Magistrado	Dr. Darío Ignacio Estrada Sanín
Procedencia	Juzgado Primero Civil del Circuito de Rionegro (Ant.)
Decisión	Fija agencias en derecho.

Conforme lo consagrado en el artículo 1º del Acuerdo 2222 del 10 de diciembre de 2003 de la Sala Administrativa del Consejo Superior de la Judicatura que modificó el artículo 6 del Acuerdo 1887 del mismo año, se fijan agencias en derecho en contra de la señora Gladis Amparo Gaviria Henao en favor de la parte demandante, la suma de \$1.000.000 Líquidense conforme lo dispuesto en el artículo 366 del Código General del Proceso.

NOTIFÍQUESE Y CUMPLASE

A handwritten signature in black ink, appearing to read 'Darío Estrada Sanín', written in a cursive style.

**DARÍO IGNACIO ESTRADA SANÍN
MAGISTRADO PONENTE**

REPÚBLICA DE COLOMBIA



**RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO
TRIBUNAL SUPERIOR DE ANTIOQUIA
SALA CIVIL - FAMILIA**

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

Demandante	Carlos Mario Navarro Álvarez y Blanca Marleny Gómez Mejía
Demandado	Edwar Stivens Tobón Orozco y Mariela Ocampo de Zuluaga
Proceso	Responsabilidad Civil Extracontractual
Radicado No.	05615 3103 002 2017 00247 01
Magistrado	Dr. Darío Ignacio Estrada Sanín
Procedencia	Juzgado Segundo Civil del Circuito de Rionegro (Ant.)
Decisión	Fija agencias en Derecho

Conforme lo consagrado en el artículo 1º del Acuerdo 2222 del 10 de diciembre de 2003 de la Sala Administrativa del Consejo Superior de la Judicatura que modificó el artículo 6 del Acuerdo 1887 del mismo año, se fijan como agencias en derecho a favor de la parte demandante y a cargo de la parte demandada, la suma de \$1.000.000. Líquidense en la forma prevista por el artículo 366 del Código General del Proceso.

NOTIFÍQUESE Y CUMPLASE

A handwritten signature in black ink, appearing to read 'Darío Ignacio Estrada Sanín', written in a cursive style.

**DARÍO IGNACIO ESTRADA SANÍN
MAGISTRADO PONENTE**

REPÚBLICA DE COLOMBIA



**RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO
TRIBUNAL SUPERIOR DE ANTIOQUIA
SALA CIVIL - FAMILIA**

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

Demandante	Luz Elena Gutiérrez Peña
Demandado	Francisco Javier Cuartas Ramírez
Proceso	Prescripción Extintiva de Hipoteca
Radicado No.	05154 3112 001 2019 00033 01
Magistrado	Dr. Darío Ignacio Estrada Sanín
Procedencia	Juzgado Civil del Circuito de Cauca (Ant.)
Asunto	Fija agencias en Derecho

Conforme lo consagrado en el artículo 1º del Acuerdo 2222 del 10 de diciembre de 2003 de la Sala Administrativa del Consejo Superior de la Judicatura que modificó el artículo 6 del Acuerdo 1887 del mismo año, se fijan como agencias en derecho a favor de la parte demandante y a cargo de la parte demandada, la suma de \$1.000.000. Liquidense en la forma prevista por el artículo 366 del Código General del Proceso.

NOTIFÍQUESE Y CUMPLASE

A handwritten signature in black ink, appearing to read 'Darío Ignacio Estrada Sanín'.

**DARÍO IGNACIO ESTRADA SANÍN
MAGISTRADO PONENTE**

REPÚBLICA DE COLOMBIA



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

Medellín, trece (13) de junio de dos mil veintidós (2021).

Demandante	Eliced Milena, Iván Edison, Katty, Luz Enith, Nelson, Osvaldo de Jesús, Yurany y Eliana Figueroa Álvarez.
Demandado	Guillermo Antonio Pareja Vanegas y Gloria Patricia Gómez Flórez.
Proceso	Responsabilidad Civil Extracontractual
Radicado No.	05030 31 89 001 2018 00034 02
Magistrado	Dr. Darío Ignacio Estrada Sanín
Procedencia	Juzgado Promiscuo del Circuito de Amagá (Ant.)
Decisión	Declara procedente el recurso de casación.

Procede esta Sala a decidir sobre la concesión del recurso de casación formulado por el apoderado judicial de los demandantes frente a la sentencia del 29 de abril de 2022 proferida por la Sala Civil-Familia del Tribunal Superior de Antioquia dentro del proceso verbal de Responsabilidad Civil Extracontractual cursado en dicho despacho a solicitud de los señores Eliced Milena, Iván Edison, Katty, Luz Enith, Nelson, Osvaldo de Jesús, Yurany y Eliana Figueroa Álvarez contra los señores Guillermo Antonio Pareja Vanegas y Gloria Patricia Gómez Flórez en calidad de representantes legales del menor Sergio Andrés Pareja Gómez.

ANTECEDENTES

El 14 de diciembre de 2017, a eso de las 6:30 de la tarde, el señor Bernardo Figueroa Urán regresaba de su jornada habitual de trabajo y se dispuso a cruzar la ruta 6003 kilómetro 80+600mts conocido por ser un punto usual de cruce de peatones para el acceso al Municipio de Amagá, cuando fue embestido por el joven Sergio Andrés Pareja Gómez, menor de edad para el momento de los hechos, y quien se desplazaba a alta velocidad en la vía que de Medellín

conduce a Bolombolo mientras conducía la motocicleta de placa BJX 48B quien registra como propiedad del señor Omar Benítez Olivares.

Al momento del accidente, el señor Bernardo Figueroa Urán se encontraba vestido con su uniforme de trabajo el cual tiene líneas reflectivas puesto que, en vida, se desempeñaba como operario de buldócer, además de contar la zona con una excelente iluminación proveída por el alumbrado público y por una estación de servicio que cuenta con luces de gran intensidad haciendo visible cualquier peatón que cruzase la vía siendo previsible evitar accidentes de tránsito.

El joven Sergio Andrés Pareja Gómez se desplazaba en la motocicleta de placas BJX 48B con impericia e inobservando las normas de tránsito sin medir sus acciones respecto de los peatones tal y como quedó establecido en su declaración ante la Inspección Municipal de Policía con funciones de Secretaría de Tránsito del Municipio de Amagá en donde aseveró que “(...) *uno en vía baja atento a otros carros, motos, más no a peatones que van a pasar la vía (...)*” lo que a todas luces fue determinante para lo acaecido con el señor Bernardo Figueroa Urán.

De igual forma, en su declaración, el joven Sergio Andrés Pareja Gómez adujo que se le obstruyó la visibilidad por un vehículo negro que salió de la Vía Santander a pocos metros de su recorrido, no tomando las suficientes precauciones al tratar de esquivarlo y adelantarlo, pues según sus dichos, a escasos 4 metros de culminar la maniobra se encontró con el señor Bernardo Figueroa Urán impactándolo, sin embargo, la verificación “*in situ*” de la distancia afirmada por Pareja Gómez arrojó que entre la maniobra y el cuerpo de la víctima directa habían aproximadamente 12 metros sin que hubiese vestigio de huella de frenado alguna.

Tras el impacto y conforme las anotaciones de la historia clínica suscrita en el E.S.E Hospital San Fernando de Amagá, el señor Bernardo Figueroa Urán presentó “(...) *fractura de base del cráneo, herida en región occipital con sangrado activo sin crepitación, desorientado con sangrado por oído derecho (...)*”, posteriormente y al ser trasladado al Hospital Manuel Uribe Ángel en razón a la gravedad de las heridas presentó “(...) *trauma craneoencefálico grave con*

contusión de tallo cerebral, posterior a retiro de medidas de neuroprotección con severo compromiso neurológico, en plan de retiro de ventilación mecánica, signos clínicos de muerte encefálica (...)” declarándose su muerte el día 23 de diciembre de 2017.

El señor Bernardo Figueroa Urán era el padre de los señores Eliced Milena, Iván Edison, Katty, Luz Enith, Nelson, Osvaldo de Jesús, Yurany y Eliana Figueroa Álvarez quienes se han visto afectados familiar y psicológicamente por el accidente narrado, tornándose compleja su existencia al no contar con la presencia de su progenitor quien era el pilar fundamental y centro de la familia Figueroa Álvarez.

En razón de lo expuesto, consideraron los demandantes que los señores Guillermo Antonio Pareja Vanegas y Gloria Patricia Gómez Flórez en calidad de representantes legales del menor Sergio Andrés Pareja Gómez, junto al señor Omar Benítez Olivares son los responsables de los hechos causados y derivaron en el deceso el señor Bernardo Figueroa Urán, por lo que solicitaron se les declare como extracontractualmente responsables y se les condene al pago de la suma de 100 SMLMV para cada víctima indirecta por concepto de daño moral y la misma suma para cada uno en lo que refiere al daño a la vida de relación.

DE LA ACTUACIÓN

Mediante auto del 3 de mayo de 2018 el Juzgado Promiscuo del Circuito de Amagá (Ant.) al encontrar reunidos los presupuestos de forma y técnica admitió la demanda y ordenó imprimir el procedimiento verbal.

Notificados los enjuiciados, y a través de apoderado judicial, contestaron la demanda el señor Guillermo Antonio Pareja Vanegas en su nombre y en representación del menor Sergio Andrés Pareja Gómez y la señora Gloria Patricia Gómez Flórez, quienes si bien reconocieron la ocurrencia del siniestro adujeron no constarles desde donde y hacia donde se dirigía el señor Bernardo Figueroa Urán. Afirmaron que el sitio por donde resolvió cruzar la vía la víctima del incidente no existe paso peatonal ni bocacalle que permita el tránsito de peatones.

Agregaron que no es cierto que el joven Sergio Andrés Pareja Gómez estuviera conduciendo la motocicleta a alta velocidad, pues de haber sido así, al momento del impacto los ocupantes de la motocicleta hubieran caído al pavimento, sin embargo, tras la colisión el conductor de la motocicleta pudo maniobrar la misma y detenerse sin causarse lesiones. Señalaron que el señor Bernardo Figueroa Urán no atendió a lo dispuesto en el artículo 57 del Código Nacional de Tránsito que indica que *“El tránsito de peatones por las vías públicas se hará por fuera de las zonas destinadas al tránsito de vehículos. Cuando un peatón requiera cruzar una vía vehicular, lo hará respetando las señales de tránsito y cerciorándose de que no existe peligro para hacerlo”*.

Además, expusieron que el artículo 59 de la norma en cita refiere a las limitaciones a peatones especiales, indicándose que *“los ancianos”* deberán ser acompañados al cruzar las vías por personas mayores de dieciséis años, anotando que la sentencia C-177 de 2016 hace gala de la obligatoriedad de tal disposición, evidentemente trasgredida en el caso concreto en vista que el señor Bernardo Figueroa Urán contaba con 76 años para el momento de la ocurrencia de los hechos.

Hicieron especial énfasis en que el trámite contravencional de tránsito no concluyó la vulneración de norma de tránsito alguna en cabeza del menor Sergio Andrés Pareja Gómez y por el contrario, se determinó que fue el peatón quien puso en peligro su integridad sin cerciorarse de los demás actores en la vía, por lo que consideró que se está ante un evento de un hecho exclusivo de la víctima en tanto su aportación fue imprescindible para el resultado conocido, razones por las que se opusieron a la prosperidad de las pretensiones de la demanda para lo que propuso aquellos medios exceptivos que denominó *“ruptura del nexo causal por culpa exclusiva de la víctima”, “inexistencia de responsabilidad por inexistencia de nexo causal”, “inexistencia de la obligación de indemnizar”, “cobro de lo no debido” e “indebida y exagerada tasación de perjuicios”*.

En su oportunidad, el curador ad litem designado para el ejercicio de la representación del señor Omar Benítez Olivares, propietario inscrito de la motocicleta que participó en los hechos, indicó no constarle nada acerca de la acaecido el 14 de diciembre de 2017, razón por la que adujo atenerse a las resultas probatorias.

El *judex cognoscente* profirió sentencia el 17 de septiembre de 2020 en la que resolvió desestimar las pretensiones formuladas en la demanda al considerar que si bien se encuentran acreditados aquellos presupuestos de la responsabilidad civil extracontractual que refieren a la ocurrencia del hecho y la existencia de un daño, no fue posible endilgar culpa a quien conducía la motocicleta de placas BJX 48B al margen de la presunción que lo cobija en virtud al desarrollo de una actividad catalogada como peligrosa.

Sobre el particular, indicó que en el caso concreto se advierte la participación directa de la víctima en el resultado dañoso al verificarse, a través de la prueba debidamente trasladada y practicada en el trámite contravencional de tránsito, que el señor Bernardo Figueroa Urán pretendió cruzar la vía por un sitio en donde no existían señales de tránsito que permitieran el tránsito peatonal, siendo que metros antes del lugar de ocurrencia del siniestro se ubicaban una serie de resaltos y cebras que precisamente permitirían el paso a transeúntes sin que ofreciera peligro para sí y para los demás actores viales.

Así mismo, no pudo comprobarse que el menor Sergio Andrés Pareja Gómez se desplazara a una velocidad superior a la permitida, sin embargo, la inexistencia de huella de frenado, la posición final del vehículo y del cuerpo de la víctima y que Pareja Gómez no hubiese caído tras el impacto son indicadores de que éste no se movilizaba a alta velocidad.

Coligió además el *a quo* que el vehículo que se aprestaba a incorporarse a la vía impidió que el conductor de la motocicleta observara que detrás de la estructura de ese mismo rodante se encontraba el señor Bernardo Figueroa Urán intentando cruzar la vía, por lo que una vez el vehículo desocupa el carril que obstruía se produce la colisión al encontrarse frente a frente peatón y motociclista, reducción de la visibilidad que también puede predicarse de la víctima, quien no advirtió que detrás del mismo vehículo se encontraba en tránsito la motocicleta que finalmente lo impactó. Con todo, y considerando acreditada la aparición de una causa extraña representada en la culpa exclusiva de la víctima, absolvió a los demandados de resarcir los perjuicios causados a las víctimas.

Formulado el recurso de alzada en contra de los resuelto correspondió a la Sala Civil del Tribunal Superior de Antioquia desatar lo de su competencia por lo que mediante sentencia del 29 de abril de 2022, esta Sala de Decisión al considerar que verificada la participación activa y directa de la víctima en el resultado lesivo que le causó menoscabos a su integridad y a su vez no siendo posible concretar la forma en la que pudieron haber intervenido causalmente los enjuiciados en tanto sus conductas no sirvieron como causa eficiente del hecho dañoso, resolvió confirmar la sentencia enrostrada al demostrarse la no configuración de los presupuestos de la acción indemnizatoria.

CONSIDERACIONES

Inauguralmente ha de iniciar por decirse que a la luz del artículo 333 del Código General del Proceso, la procedibilidad del recurso extraordinario de casación, entre otras exigencias, está condicionada a que por la naturaleza del proceso en que se dicta la sentencia éste sea viable y a que el agravio que el pronunciamiento le cause al recurrente alcance el monto allí previsto.

La procedencia del recurso de casación está limitada, entonces, por el quantum del menoscabo patrimonial que la sentencia atacada ocasiona al impugnante, dado que el artículo 338 del Código General del Proceso exige que “*sea superior a mil (1000) salarios mínimos legales mensuales vigentes*”, guarismo que se determina teniendo en cuenta la época del pronunciamiento del fallo recurrido, que equivale, para la fecha a la suma de MIL MILLONES DE PESOS (\$1.000.000.000).

En ese sentido, la Corte Suprema de Justicia en su Sala Civil ha decantado que el interés para recurrir en casación “*depende del valor económico de la relación sustancial definida en la sentencia, esto es, del agravio, la lesión o el perjuicio patrimonial que con las resoluciones adoptadas en el fallo sufre el recurrente, sólo la cuantía de la cuestión de mérito en su realidad económica en el día de la sentencia, es lo que realmente cuenta para determinar el monto del comentado interés*”, (auto de 15 de mayo de 1991, Exp. 064).

El artículo 339 *ibídem*, dispone que, en los pleitos de contenido patrimonial, el justiprecio del agravio inferido por el fallo de segundo grado “*deberá establecerse con los elementos de juicio que obren en el expediente*» o con el dictamen

pericial que allegue el opugnante, medios suasorios que deberán valorarse de acuerdo con las reglas de la «sana crítica» y las especiales que correspondan a cada uno de ellos (art. 176 ejusdem”).

Luego, la norma en cuestión le impone una carga al opugnador consistente en acreditar el monto del detrimento que le ocasiona la sentencia, salvo que lo estime determinable con los elementos obrantes en el expediente, en cuyo caso, es labor del funcionario constatarlo sin que le esté permitido decretar pruebas adicionales a las existentes, ya que el recurrente asume los efectos adversos de su desidia. Y aun cuando el inciso final del artículo 342 ejusdem contempla que *“la cuantía del interés para recurrir en casación fijada por el tribunal no es susceptible de examen o modificación por la Corte”*, eso no quiere decir, de ninguna manera, que las falencias de quien concede el recurso queden salvadas puesto que pasarlas por alto sería tanto como permitir que la H. Corte Suprema de Justicia ejerza competencia sobre asuntos que en realidad le están vedados, en desmedro del debido proceso.

En el caso concreto los demandantes únicamente solicitaron en su *petitum* la indemnización de aquellos rubros relativos al daño moral y al daño a la vida de relación el cual estimaron en la suma de 100 salarios mínimos legales mensuales vigentes por cada concepto y para cada uno de las víctimas indirectas del siniestro. En ese estado de cosas, los perjuicios morales y de daño a la vida de relación de los señores Eliced Milena, Iván Edison, Katty, Luz Enith, Nelson, Osvaldo de Jesús, Yurany y Eliana Figueroa Álvarez fueron tasados en la suma de 1600 salarios mínimos legales mensuales vigentes.

Sin embargo, conforme lo señaló la Sala Civil de la Corte Suprema de Justicia al desatar un recurso de queja que denegó la concesión del recurso de casación en un evento con similar espectro fáctico, debe tenerse en cuenta que:

“(…) tratándose de los perjuicios extrapatrimoniales, el interés para conceder el señalado medio combativo no debe determinarse necesariamente con las sumas contenidas en las súplicas de la demanda¹, pues su cálculo no siempre coincide con las cantidades

¹ CSJ AC 213 de 7 de octubre del 2004, exp. 00353, reiterado en auto del 11 de diciembre del 2009, Exp. 00445.

pedidas por los afectados. En efecto, debe examinarse las peculiaridades del asunto, sin desconocer el principio de reparación integral previsto en el artículo 16 de la Ley 446 de 1998².

A propósito, el juzgador, al momento de evaluar el monto del perjuicio reclamado en la demanda, tendrá que establecer si resulta razonable, atendiendo las particularidades del caso, pues no resulta ajustado a derecho, acoger o soslayar, mecánicamente, el petitum con miras a determinar la procedencia del recurso.

Así las cosas, para la ponderación de los daños extrapatrimoniales, se acude al denominado “arbitrium iudicis”³ o “recto criterio del fallador”, atendiendo “(...) el marco fáctico de circunstancias, condiciones de modo, tiempo y lugar de los hechos, situación o posición de la víctima y de los perjudicados, intensidad de la lesión a los sentimientos, dolor, aflicción o pesadumbre y demás factores incidentes conforme al arbitrio judicial ponderado del fallador (...)”⁴.

Bajo ese contexto, la tasación realizada por esta Corte en algunos eventos donde se ha reclamado indemnización del perjuicio moral para los padres, hijos y esposo(a) o compañero(a) permanente de la persona fallecida o víctima directa del menoscabo, se ha establecido regularmente en \$60´000.000,00,⁵ lo cual implica, prima facie, que dicha cuantía podrá ser guía para su determinación.

En igual sentido, respecto al daño a la vida de relación o alteración a las condiciones de existencia, conforme a los criterios orientadores señalados por la jurisprudencia de esta Sala⁶, se ha llegado a reconocer

² Señala el citado canon: “(...) la valoración de daños irrogados a las personas y a las cosas, atenderá los principios de reparación integral y equidad y observará los criterios técnicos actuariales (...)”.

³ De ningún modo “arbitrario” o “irracional”.

⁴ CSJ AC 240 de 14 de sep. de 2000, exp. 9033-97.

⁵ Doctrina probable consolidada en las sentencias SC1395-2016, SC15996-2016, y SC9193-2017. No obstante, si bien dicho monto en la sentencia SC5686-2018 (caso tragedia de Machuca) se reajustó, según las particularidades del caso, en \$72´000.000,00, dicha cifra se corresponde con las graves consecuencias del daño causado producto de una tragedia colectiva.

⁶ CSJ SC 9 de Dic. de 2013, rad. 88001-31-03-001-2002-00099-01. La Sala, en fallo sustitutivo, fijó en \$140´000.000,00 el perjuicio de la vida de relación de un señor de 25 años de edad que perdió el 75% de su capacidad laboral, como consecuencia de un accidente de tránsito, el cual “le produjo graves y permanentes lesiones que afectaron su desenvolvimiento personal, familiar y

\$140'000.000,00., cantidad que servirá, razonadamente, de faro para su cómputo.

Lo anterior, claro, no significa reconocer la existencia objetiva y obligatoria de baremos cuantitativos para la estimación de este tipo de indemnización, “(...) sino, simplemente, un punto de referencia (...)”⁷, pues en todo caso, para su fijación, imperarán “(...) las situaciones personales de la víctima y la gravedad de las lesiones (...)”⁸.

Como acaba de verse, el acápite trasuntado fija algunos criterios que han de servir de guía al momento de determinar el interés para recurrir en eventos en los que las solicitudes de la demanda se limitan en exclusiva a perjuicios extrapatrimoniales, tal y como acontece en el caso concreto, por lo que esta Sala de Decisión acogerá tales baremos con el fin de verificar la procedencia del recurso propuesto.

En ese estado de cosas, memórese que con el escrito introductorio la parte demandante solicitó para cada uno de las víctimas indirectas del fallecimiento del señor Bernardo Figueroa Urán la suma de 100 salarios mínimos legales mensuales vigentes por concepto de daño moral y la suma de 100 salarios mínimos legales mensuales vigentes por concepto de daño a la vida de relación, esto es, la suma de 200 salarios mínimos legales mensuales vigentes por cada víctima para un total de 1600 salarios mínimos legales mensuales vigentes al pretenderse la indemnización de ocho (8) víctimas indirectas.

Ahora bien, la suma total pedimentada coincide, casualmente, con los baremos indemnizatorios señalados en la providencia trasuntada, puesto que aquellos refieren a la suma de \$60'000.000 por concepto de daño moral y \$140.000.000 por daño a la vida de relación para cada sujeto indemnizable, siendo que sumando ambos rubros resarcitorios la indemnización por víctima asciende a \$200.000.000 y, como se anotó, en tratándose de ocho (8) víctimas, el total sumaría \$1,600.000.000, valor equivalente a la fecha a 1600 salarios mínimos legales mensuales vigentes.

social por el resto de su vida”.

⁷ Sentencia *ídem*.

⁸ *Ejúsdem*.

Y es que las guías sugeridas por la sentencia traída a colación, refieren a un evento de muerte de la víctima directa posibilitando la tasación más alta sobre aquellos rubros, sumado a que, en efecto, están acreditados los menoscabos padecidos por las víctimas al margen de la culpa exclusiva de la víctima advertida en ambas instancias, asunto sobre el cual indudablemente versará el reproche casacionista, empero a juicio de esta Sala de Decisión, está demostrado en el presente asunto el interés para recurrir, razón por la que se concederá el recurso extraordinario de casación.

En razón de todo lo disertado, **EL TRIBUNAL SUPERIOR DE ANTIOQUIA Sala Unitaria de Decisión Civil – Familia,**

RESUELVE

PRIMERO. CONCEDER el recurso extraordinario de casación formulado por el apoderado judicial de los demandantes frente a la sentencia del 29 de abril de 2022 proferida por la Sala Civil-Familia del Tribunal Superior de Antioquia dentro del proceso verbal de Responsabilidad Civil Extracontractual cursado en dicho despacho a solicitud de los señores Eliced Milena, Iván Edison, Katty, Luz Enith, Nelson, Osvaldo de Jesús, Yurany y Eliana Figueroa Álvarez contra los señores Guillermo Antonio Pareja Vanegas y Gloria Patricia Gómez Flórez en calidad de representantes legales del menor Sergio Andrés Pareja Gómez.

SEGUNDO. Conforme lo dispuesto en el artículo 340 del Código General del Proceso se **ORDENA** el envío del expediente a la Sala Civil de la H. Corte Suprema de Justicia una vez ejecutoriado el presente proveído.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE



DARÍO IGNACIO ESTRADA SANÍN

MAGISTRADO



RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO
TRIBUNAL SUPERIOR DE ANTIOQUIA
SALA CIVIL - FAMILIA

Medellín, trece (13) de junio de dos mil veintidós (2022).

Demandante	Carlos Zapata Calle
Demandado	Óscar Andrés Bedoya Sánchez, Yesid Adolfo Ramírez, Ana María Gómez Aguirre, Mary Luz Montoya Gallego, Rafael de Jesús Echeverri Pardo y Manuel Salvador Montoya Montoya.
Proceso	Verbal de Simulación Absoluta
Radicado No.	05615 3103 002 2018 00139 01
Magistrado	Dr. Darío Ignacio Estrada Sanín
Procedencia	Juzgado Segundo Civil del Circuito de Rionegro.
Decisión	Declara Procedente Recurso de Casación

Procede esta Sala a decidir sobre la concesión del recurso de casación formulado por el apoderado judicial de los demandados frente a la sentencia del 9 de diciembre de 2021 proferida por la Sala Civil-Familia del Tribunal Superior de Antioquia dentro del proceso verbal de simulación absoluta cursado en dicho despacho a solicitud del señor Carlos Zapata Calle en contra de los señores Óscar Andrés Bedoya Sánchez, Yesid Adolfo Ramírez, Ana María Gómez Aguirre, Mary Luz Montoya Gallego, Rafael de Jesús Echeverri Pardo y Manuel Salvador Montoya Montoya.

I. ANTECEDENTES

Mediante la Escritura Pública Nro. 1558 del 24 de julio de 2017 de la Notaría Única de Marinilla, el señor Óscar Andrés Bedoya Sánchez dijo hipotecar en favor del señor Yesid Adolfo Ramírez un lote de terreno en donde funciona el hotel denominado “*El refugio del pescador*” situado en el Municipio de Guarne e identificado con el Folio de Matrícula Inmobiliaria Nro. 020-277725 de la Oficina de Registro de Instrumentos Públicos de Rionegro.

Acto seguido, a través de la Escritura Pública Nro. 2460 del 20 de noviembre de 2017 de la Notaría Única de Marinilla el señor Óscar Andrés Bedoya Sánchez dijo vender a la señora Ana María Gómez Aguirre el bien arriba descrito.

Así, por Escritura Pública Nro. 305 del 13 de febrero de 2018 de la Notaría Única de Marinilla la señora Ana María Gómez Aguirre vendió a la señora Mary Luz Montoya Gallego el inmueble al que se viene haciendo alusión.

Conforme lo dispuesto en la Escritura Pública Nro. 659 del 2 de abril de 2018 de la Notaría Única de Marinilla el señor Yesid Adolfo Ramírez Duque canceló la hipoteca constituida en su favor por el señor Óscar Andrés Bedoya Sánchez.

En ese estado de cosas, la señora Mary Luz Montoya Gallego vendió a los señores Rafael de Jesús Echeverry Pardo y Manuel Salvador Montoya Montoya por intermedio de la Escritura Pública Nro. 425 del 27 de febrero de 2018 de la Notaría Única de Marinilla.

A juicio del actor, los mencionados contratos son simulados en su totalidad en razón a que no se pagaron los precios de venta acordados ni la hipoteca suscrita, todo con la mala fe de los demás intervinientes con el propósito de sustraer del patrimonio del señor Óscar Andrés Bedoya Sánchez el inmueble identificado con el Folio de Matrícula Inmobiliaria Nro. 020-277725 de la Oficina de Registro de Instrumentos Públicos de Rionegro perseguido judicialmente por el demandante quien le vendió a Bedoya Sánchez el 50% del inmueble en cita y a la fecha no ha cancelado sus obligaciones.

En virtud de lo narrado solicitó que se declare que los negocios jurídicos descritos adolecen de nulidad absoluta y en consecuencia solicitó la cancelación de las mismas y el retorno del predio a la titularidad del señor Óscar Andrés Bedoya Sánchez.

DE LA ACTUACIÓN

Mediante auto del 20 de junio de 2018 el Juzgado Segundo Civil del Circuito de Rionegro admitió la demanda ordenando imprimirle el procedimiento verbal consagrado en los artículos 368 del Código General del Proceso.

Notificados los enjuiciados, contestó en primer turno y a través de apoderado judicial el señor Rafael de Jesús Echeverry Pardo quien adujo ser ciertas las

negociaciones que fueron plasmadas en las escrituras públicas enrostradas. Explicó que adquirió de manera real y cierta el derecho de dominio y posesión sobre el inmueble identificado con el Folio de Matrícula Inmobiliaria Nro. 020-277725 de la Oficina de Registro de Instrumentos Públicos de Rionegro mediante la Escritura Pública Nro. 425 del 27 de febrero de 2018 de la Notaría Única de Marinilla, para lo que recalcó que la anotación Nro. 16 del mismo instrumento público indica que “(...) los señores Echeverry- Montoya hicieron pago completo del precio acordado por este inmueble a la persona autorizada por la vendedora Mary Luz Montoya Gallego para recibir el mismo”.

Aseguró que desde el mismo instante en el que se celebró el negocio jurídico recibió su posesión de manos de la vendedora la cual para el momento de su escrito de réplica aún conserva bajo su tutela. Insistió en actuar de buena fe, pues antes de proceder a la compra del inmueble hizo una exhaustiva revisión del folio de matrícula inmobiliaria a fin de verificar que quien le ofertó el predio era su legítima propietaria pues así lo señalaba la anotación Nro. 14 del Folio de Matrícula Inmobiliaria Nro. 020-277725 de la Oficina de Registro de Instrumentos Públicos de Rionegro. Finalmente se opuso a la prosperidad de las pretensiones para lo que formuló como medios exceptivos aquellos que denominó “falta de legitimación en la causa por activa”, “ausencia de indicios de simulación”, “pago real y cierto del precio”, “posesión del demandado” y “buena fe”. En idénticos términos contestó la demanda el codemandado Manuel Salvador Montoya Montoya.

En su oportunidad, el señor Yesid Adolfo Ramírez Duque narró que los negocios jurídicos atacados son totalmente lícitos y permitidos por el ordenamiento, motivo por el que se opuso al éxito de los pedimentos.

Afirmó que el señor Yesid Adolfo Ramírez Duque mediante contrato de promesa de compraventa del 24 de julio de 2017 le vendió al señor Óscar Andrés Bedoya Sánchez los inmuebles ubicados en la Calle 33 del Municipio de Marinilla en donde el promitente comprador se comprometió a pagar el precio, así:

“OCTAVA: Forma de pago. El promitente comprador se compromete a pagar el precio al que se refiere la cláusula quinta al promitente vendedor de la siguiente manera: Cien millones de pesos M.L (\$100.000.000) para

el día 30 de agosto de 2017 y seiscientos cincuenta millones M.L (\$650.000.000) para el día 10 de diciembre de 2017 con una tasa de interés del 1.5%. Estos sobre hipoteca abierta sobre un lote de terreno del paraje Yombal ubicado en el Municipio de Guarne de propiedad del comprador y con matrícula 020-27725”

En ese sentido, narró que seguidamente se constituyó la referida hipoteca de conformidad con lo señalado mediante la Escritura Pública Nro. 1558 del 24 de julio de 2017. Anotó que al señor Yesid Adolfo Ramírez Duque se le anunció el pago del dinero adeudado el día 2 de abril de 2018 por lo que se le solicitó realizar la respectiva escritura pública de cancelación del gravamen hipotecario, la cual se dio a través de la Escritura Pública Nro. 659 del 2 de abril de 2018 radicada en la Oficina de Registro de Instrumentos Públicos de Rionegro el 23 de abril de 2018, fecha en la que Ramírez Duque ya habría recibido el pago al transferírsele el dominio del 25% de una bodega identificada con el Folio de Matrícula Inmobiliaria Nro. 020—83140 de la Oficina de Registro de Instrumentos Públicos de Rionegro, de tal suerte que los negocios enunciados y reprochados por el actor son totalmente lícitos y ajustados a la realidad.

Por su parte, y mediante su apoderado judicial, contestó la demanda el señor Óscar Andrés Bedoya Sánchez quien aseguró inicialmente que mediante la Escritura Pública Nro. 1558 del 24 de julio de 2017 otorgada en la Notaría Única de Marinilla constituyó hipoteca abierta de primer grado por la suma de \$20´000.000 a favor del señor Yesid Adolfo Ramírez Duque por un lote de terreno identificado con el Folio de Matrícula Inmobiliaria Nro. 020-27725 de la Oficina de Registro de Instrumentos Públicos de Rionegro, no siendo este el acto referido por el demandante en su escrito inicial ya que el predio que señala en la demanda se identifica con el Folio de Matrícula Inmobiliaria Nro. 020-277725.

No obstante, señaló que el gravamen constituido se mantuvo hasta el 2 de abril de 2018 cuando el señor Óscar Andrés Bedoya Sánchez canceló a su acreedor Yesid Adolfo Ramírez Duque el capital más los intereses adeudados y en consecuencia su acreedor mediante la Escritura Pública Nro. 659 del 2 de abril de 2018 manifestó haber recibido a entera satisfacción lo que se le adeudaba y liberó al inmueble del gravamen.

Acotó que en desarrollo de su actividad económica es cierto que vendió a la señora Ana María Gómez Aguirre el inmueble en controversia y que dicha venta se hizo con la aceptación de la compradora del gravamen hipotecario que recaía sobre el bien, declarándose que el pago de dicha negociación se haría en efectivo en la misma notaría en donde se suscribiría el correspondiente instrumento público, conforme se indicó en la cláusula tercera de la Escritura Pública 2460 del 20 de noviembre de 2017.

Agregó que ciertamente el día 13 de febrero de 2018 la señora Ana María Gómez Aguirre vendió a la señora Mary Luz Montoya Gallego el inmueble identificado con el Folio de Matrícula Inmobiliaria Nro. 020-27725 de la Oficina de Registro de Instrumentos Públicos de Rionegro por la suma que en el instrumento se indica, aceptando que es conocedor de tal circunstancia en razón a que la señora Mary Luz Montoya Gallego es su cónyuge, indicando que el dinero fue pagado en efectivo en la misma notaría en donde se llevó a cabo la negociación tal y como destaca en la cláusula tercera de la correspondiente escritura pública.

Explicó que su cónyuge adquirió el inmueble con la intención de venderlo, ya que con anterioridad se conocía en desarrollo de la actividad económica de ambos que la génesis de un nuevo establecimiento con terceros representaría ganancias, por lo que transfirió el dominio del inmueble a los señores Rafael de Jesús Echeverri Pardo y Manuel Salvador Montoya mediante contrato de permuta.

Con todo, relató que los señores Rafael de Jesús Echeverri Pardo y Manuel Salvador Montoya entregó a la señora Mary Luz Montoya Gallego dos automotores, una bodega, \$100.000.000 en efectivo en un pago y otro pago posterior de \$50.000.000, de los que reputa tener constancia de la consignación de los primeros \$100.000.000 mientras que afirmó que el valor restante fue entregado en efectivo a su cónyuge. Respecto a los vehículos y la bodega adujo que estos fueron negociados con terceros ya que esa precisamente es la actividad comercial a la que se dedican a través de la sociedad Inversiones y Arriendos Guerra S.A.S dedicada a la compra, venta y arriendo de bienes, razones por las que se opuso a la prosperidad de las pretensiones formulando aquellas excepciones de mérito que denominó “*falta de legitimación en la causa por activa*”, “*falta de interés jurídico del demandante*”, “*ausencia de indicios de*

simulación y de aptitud demostrativa” y *“cobro de lo no debido”*. En idénticos términos se pronunció la codemandada Mary Luz Montoya Gallego.

Mediante sentencia del 31 de agosto de 2020 el Juzgado Segundo Civil del Circuito de Rionegro- Antioquia resolvió declarar absolutamente simuladas las compraventas contenidas en las Escrituras Públicas Nros. 2460 del 20 de noviembre de 2017, realizada entre Oscar Andrés Bedoya Sánchez y Ana María Gómez Aguirre; 305 del 13 de febrero de 2018, realizada entre Ana María Gómez Aguirre y Mary Luz Montoya Gallego; y 425 del 27 de febrero de 2018, realizada entre Mary Luz Montoya Gallego y Rafael de Jesús Echeverry Pardo y Manuel Salvador Montoya Montoya, todas de la Notaria Única de Marinilla y en relación con el inmueble identificado con Folio de Matrícula Inmobiliaria Nro. 020-27725 de la Oficina de Registro de Instrumentos Públicos de Rionegro.

En consecuencia, ordenó comunicar a la Notaria Única de Marinilla a fin de que tenga en cuenta lo decidido en este proceso en relación con las escrituras mencionadas y respecto de las ventas relacionadas sobre el inmueble indicado, realizando las anotaciones o cancelaciones en la forma pertinente. Además, dispuso de la comunicación a la Oficina de Registro de Instrumentos Públicos de Rionegro para que inscriba la presente sentencia en el folio de matrícula indicado y proceda a cancelar todas las transferencias de dominio, gravámenes y limitaciones al dominio efectuados después de la inscripción de la demanda ordenada por este despacho en el mismo folio, y para que, cumplido lo anterior, proceda a cancelar la inscripción de la demanda ordenada.

Formulado el recurso de alzada en contra de los resuelto correspondió a la Sala Civil del Tribunal Superior de Antioquia desatar lo de su competencia por lo que, mediante sentencia del 9 de diciembre de 2021, consideró que acertó el juzgador de instancia al encontrar convergencia y concordancia en los indicios que identificó en el horizonte probatorio para catalogarlos como configurativos de un acto simulado, los cuales no permitieron acreditar que las obligaciones contractuales fijadas entre las partes enrostradas fueron pagadas y canceladas tal y como se acordó entre los contratantes, en razón a las inexplicables ligerezas en la identificación de los bienes objeto de negociación, la ausencia de fijación en algunos casos de la cuantía por la que se transfirieron, la sospechosa inexistencia de trazabilidad en el traspaso de bienes, el uso probado de

interpuesta persona para contratar, la inusitada informalidad documental con la que se llevaron a cabo la tradición de bienes aun tratándose de comerciantes dedicados a ese ejercicio, la estadía ininterrumpida de Bedoya Sánchez en el lote de terreno, la época de los negocios, la proximidad de los mismos y la injustificada ausencia de un vital sujeto negocial dejan entrever, como con atino coligió el *a quo*, un concierto simulatorio en el presente asunto, motivo por el que se confirmó la sentencia enrostrada.

CONSIDERACIONES

Inauguralmente ha de iniciar por decirse que a la luz del artículo 333 del Código General del Proceso, la procedibilidad del recurso extraordinario de casación, entre otras exigencias, está condicionada a que por la naturaleza del proceso en que se dicta la sentencia éste sea viable y a que el agravio que el pronunciamiento le cause al recurrente alcance el monto allí previsto.

La procedencia del recurso de casación está limitada, entonces, por el quantum del menoscabo patrimonial que la sentencia atacada ocasiona al impugnante, dado que el artículo 338 del Código General del Proceso exige que “*sea superior a mil (1000) salarios mínimos legales mensuales vigentes*”, guarismo que se determina teniendo en cuenta la época del pronunciamiento del fallo recurrido, que equivale, para la fecha a la suma de MIL MILLONES DE PESOS (\$1.000.000.000).

En ese sentido, la Corte Suprema de Justicia en su Sala Civil ha decantado que el interés para recurrir en casación “*depende del valor económico de la relación sustancial definida en la sentencia, esto es, del agravio, la lesión o el perjuicio patrimonial que con las resoluciones adoptadas en el fallo sufre el recurrente, sólo la cuantía de la cuestión de mérito en su realidad económica en el día de la sentencia, es lo que realmente cuenta para determinar el monto del comentado interés*”, (auto de 15 de mayo de 1991, Exp. 064).

El artículo 339 *ibídem*, dispone que, en los pleitos de contenido patrimonial, el justiprecio del agravio inferido por el fallo de segundo grado “*deberá establecerse con los elementos de juicio que obren en el expediente*» o con el dictamen pericial que allegue el opugnante, medios suasorios que deberán valorarse de

acuerdo con las reglas de la «sana crítica» y las especiales que correspondan a cada uno de ellos (art. 176 ejusdem”).

Luego, la norma en cuestión le impone una carga al opugnador consistente en acreditar el monto del detrimento que le ocasiona la sentencia, salvo que lo estime determinable con los elementos obrantes en el expediente, en cuyo caso, es labor del funcionario constatarlo sin que le esté permitido decretar pruebas adicionales a las existentes, ya que el recurrente asume los efectos adversos de su desidia. Y aun cuando el inciso final del artículo 342 ejusdem contempla que *“la cuantía del interés para recurrir en casación fijada por el tribunal no es susceptible de examen o modificación por la Corte”*, eso no quiere decir, de ninguna manera, que las falencias de quien concede el recurso queden salvadas puesto que pasarlas por alto sería tanto como permitir que la H. Corte Suprema de Justicia ejerza competencia sobre asuntos que en realidad le están vedados, en desmedro del debido proceso.

En el caso concreto, el demandante pretendió que se declarase que los negocios jurídicos contenidos en las Escrituras Públicas Nros. 2460 del 20 de noviembre de 2017, Nro. 305 del 13 de febrero de 2018 y 425 del 27 de febrero de 2018, todos de la Notaría Única de Marinilla y mediante las cuales se transfirió el inmueble identificado con el Folio de Matrícula Inmobiliaria Nro. Nro. 020-27725 de la Oficina de Registro de Instrumentos Públicos de Rionegro adolecen de nulidad al tratarse de un concierto simulatorio en razón a que no se pagaron los precios de venta acordados ni la hipoteca suscrita, todo con la mala fe de los demás intervinientes con el propósito de sustraer del patrimonio del señor Óscar Andrés Bedoya Sánchez el inmueble identificado con el Folio de Matrícula Inmobiliaria Nro. 020-27725 de la Oficina de Registro de Instrumentos Públicos de Rionegro perseguido judicialmente por el demandante quien le vendió a Bedoya Sánchez el 50% del inmueble en cita y a la fecha no ha cancelado sus obligaciones.

Ahora bien, facultado como esta este Tribunal para encontrar elementos de juicio que disipen y en consecuencia aclaren el interés para recurrir, siendo dable valerse de piezas procesales que acompañen un razonable justiprecio, debe advertirse que a folio 131 del cuaderno principal – misma numeración en el expediente digital- reposa un avalúo comercial del inmueble identificado con el

Folio de Matrícula Inmobiliaria Nro. Nro. 020-27725 de la Oficina de Registro de Instrumentos Públicos de Rionegro, fijándose su valor en la suma de \$3'664.930.000, predio sobre el cual se centró la controversia al darle origen a los negocios atacados y sobre el cual refieren con estricto detalle las escrituras públicas impugnadas.

Sin embargo, no puede perderse de vista que los negocios a los que se hace referencia apuntan a la venta del 50% de dicho inmueble, por lo que el valor anotado en el avalúo comercial deberá disminuirse en ese mismo porcentaje, para un total de \$1'832.465.000, cifra dineraria que sobrepasa el valor en el que se encuentra tasado el interés para recurrir para la fecha de formulación del recurso, razón por la que se concederá el recurso extraordinario de casación propuesto.

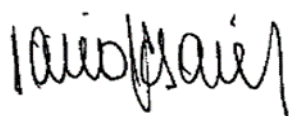
En razón de todo lo disertado, **EL TRIBUNAL SUPERIOR DE ANTIOQUIA Sala Unitaria de Decisión Civil – Familia,**

RESUELVE

PRIMERO. CONCEDER el recurso extraordinario de casación formulado por el apoderado judicial de los demandados frente a la sentencia del 9 de diciembre de 2022 proferida por la Sala Civil-Familia del Tribunal Superior de Antioquia dentro del proceso verbal de simulación absoluta cursado en dicho despacho a solicitud del señor Carlos Zapata Calle en contra de los señores Óscar Andrés Bedoya Sánchez, Yesid Adolfo Ramírez, Ana María Gómez Aguirre, Mary Luz Montoya Gallego, Rafael de Jesús Echeverri Pardo y Manuel Salvador Montoya Montoya.

SEGUNDO. Conforme lo dispuesto en el artículo 340 del Código General del Proceso se **ORDENA** el envío del expediente a la Sala Civil de la H. Corte Suprema de Justicia una vez ejecutoriado el presente proveído.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE



DARÍO IGNACIO ESTRADA SANÍN

MAGISTRADO