



República de Colombia
Corte Suprema de Justicia
Sala de Casación Civil



LUIS ALONSO RICO PUERTA

Magistrado ponente

SC17723-2016

Radicación n° 05001-3103-011-2006-00123-02

(Aprobado en sesión de doce de octubre de dos mil dieciséis)

Bogotá D.C., siete (7) de diciembre de dos mil dieciséis (2016).

Decide la Corte el recurso de casación formulado por la Sociedad Transportadora de Urabá S.A., frente a la sentencia de 26 de agosto de 2013, dictada por la Sala Civil Especializada en Restitución de Tierras del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Antioquia, actuando en funciones de descongestión, dentro del proceso ordinario promovido por

Carolina Vahos Coronado, María Magdalena Múnera Lopera y Nataly Rodríguez Múnera, contra la impugnante y Seguros Colpatria S.A., la que también fue vinculada por llamamiento en garantía.

I. ANTECEDENTES

1. Pretensiones:

Al subsanar la demanda, se plasmó en un nuevo escrito con algunas modificaciones (c.1, fls.529-546), planteándose las siguientes peticiones:

1.1. Declarar que la Sociedad Transportadora de Urabá S.A., en calidad de *«empresa transportadora y afiliadora del vehículo de placas TMA-731»*, es civilmente responsable de los daños y perjuicios causados a Carolina Vahos Coronado, María Magdalena Múnera Lopera y Nataly Rodríguez Múnera, en el accidente de tránsito que sucedió en el sector de Riobamba del barrio Buga, municipio de Santa Fe de Antioquia, el 13 de enero de 2004, cuando las accionantes viajaban como pasajeras en el reseñado automotor.

1.2. Igualmente declarar, que la Sociedad Transportadora de Urabá S.A. y Seguros Colpatria S.A., esta última, conforme a la póliza de responsabilidad civil contractual n° 61580000101, y hasta la concurrencia de los valores asegurados por los *«riesgos de muerte o lesiones de pasajeros»*, tienen la obligación de pagar la indemnización a las víctimas demandantes, por concepto de daño emergente,

lucro cesante, perjuicios morales, a la vida de relación, y demás, conforme a los montos discriminados y cuantificados para cada una de las afectadas.

2. Hechos:

2.1. Para el 13 de enero de 2004, el automotor tipo bus, modelo 1977, de placa TMA-371, era de propiedad de Marco Aurelio Sierra y otros; se encontraba afiliado a la Sociedad Transportadora de Urabá S.A., identificándose con el número interno 14066, y asegurado según la póliza de responsabilidad civil contractual n° 61580000101, expedida por Seguros Colpatria S.A., con vigencia 17 septiembre de 2003, al 17 de marzo de 2004, con cobertura para los riesgos *«muerte, incapacidad permanente, incapacidad temporal, gastos médicos, quirúrgicos, farmacéuticos y hospitalarios por lesiones corporales que sufrieren las personas transportadas en dicho vehículo en razón de un accidente»*.

2.2. En la aludida fecha, el autobús en mención cubría la ruta Turbo Medellín; lo conducía Heriberto Osorio Quintero; las actoras viajaban como pasajeras, y *«cuando se desplazaba por el sector Riobamba del barrio Buga, en jurisdicción del municipio de Santa Fe de Antioquia, el conductor perdió el control del vehículo, se salió de la vía, golpeó un poste, chocó contra unas viviendas ubicadas al lado derecho de la vía, quedando completamente volcado, en posición de campana»*.

2.3. En el accidente en cuestión, murieron varios de los ocupantes, y las nombradas pasajeras accionantes sufrieron lesiones en su integridad física, por lo que fueron trasladadas al hospital San Juan de Dios del nombrado municipio, donde se les prestó la atención básica prioritaria para estabilizar sus condiciones de salud, con cargo al SOAT, póliza n° AT1329-13054225-2 expedida por Seguros del Estado S.A.

2.4. En la historia clínica de cada una de las pacientes, se plasmó el siguiente diagnóstico: *«Carolina Vahos Colorado: DX politraumatismo, luxa fractura abierta de tobillo izquierdo, ablución de pierna izquierda, heridas y escoriaciones en cara (frontal 1 cm, infranasal izquierda), luxación cadera izquierda. – Magdalena Múnera Lopera: Dx politraumatismo, deformidad en húmero derecho, laceración en región tibial izquierda (avulsión), luxa fractura cadera derecha, fractura en húmero derecho. – Natali Rodríguez Múnera: fractura en pierna derecha, fractura cerrada de tibia y peroné derecho, laceraciones en cara y pierna derecha».*

2.5. Carolina Vahos Colorado, para la época del accidente tenía 22 años de edad, cursaba sexto semestre de ingeniería ambiental en la Universidad de Medellín, y a consecuencia de las lesiones recibidas, tuvo que cancelar varias asignaturas, perdiendo prácticamente el semestre que tuvo un costo de un millón ochocientos cincuenta y tres mil ochocientos once pesos (\$1'853.811), y *«las secuelas que le quedan a raíz del accidente no le permitirán en un futuro desarrollar su actividad profesional en un ciento por ciento, puesto que tiene grandes limitaciones».*

El Instituto de Medicina Legal y Ciencias Forenses, le reconoció *«una incapacidad médica definitiva de ciento ochenta (180) días con secuelas de carácter permanente deformidad física que afecta el cuerpo, perturbación funcional del órgano de locomoción y perturbación síquica consistente en un evento de stres postraumático y duelo. No obstante la incapacidad médica fue de diez (10) meses, tiempo durante el cual se le practicaron cerca de seis (6) cirugías, debido a las lesiones sufridas fue indispensable contratar una persona especializada en el cuidado personal, administración de medicamentos y acompañamiento profesional por varios meses»*, y ha requerido otros tratamientos.

2.6. La señora María Magdalena Múnera Lopera, para cuando se presentó el referido accidente, tenía 40 años de edad; se ocupaba en *«la prestación de servicios de alquiler de maquinaria agrícola y pesada en movimientos de tierra en el departamento del Chocó y toda la región de Urabá»*; estuvo incapacitada cerca de un (1) año, y las lesiones que la afectaron le *«impidieron ejecutar un contrato de obra firmado con el señor Jaime Arrieta Bula, consistente en trabajos de movimientos de tierras en la hacienda Panorama, predio ubicado en Santa María del Chocó del municipio de Unguía (...), con la ejecución de dicho contrato obtendría utilidades importantes mes a mes, cuyos ingresos se estiman al mes en la suma de diez millones de pesos (\$10.000.000), las lesiones y secuelas le mermaron significativamente su capacidad laboral, lo que le impide desarrollar adecuadamente el trabajo de administración de maquinaria pesada y ejecución de contratos de movimientos de tierras (...)*»; además, la

excavadora hidráulica sobre orugas con la que ejecutaba dichas labores, se encuentra inmovilizada y saqueada, con pérdidas de piezas estimadas en treinta y cinco millones de pesos (\$35'000.000).

A la antes nombrada le fue diagnosticada *«fractura y deformidad de húmero derecho, luxofractura de cadera, fractura de cabeza femoral derecha, fractura de peroné izquierdo, fractura de tercio distal radio derecho, fractura de 4to y 5to metacarpiano izquierdo, avulsión miembro inferior izquierdo, fractura de 5to metatarsiano izquierdo, con secuelas de carácter permanente como cicatrices que afectan el cuerpo, pérdida de la fuerza y movimientos del miembro superior derecho, acortamiento del miembro inferior izquierdo, entre otras»*.

2.7. En cuanto a Nataly Rodríguez Múnera, se dice tenía 18 años de edad, iniciaba el primer año de Derecho en la Universidad de Medellín, y las lesiones la incapacitaron durante un (1) año, habiéndosele diagnosticado *«fractura cerrada de tibia y peroné derecho, laceraciones en cara, antebrazo derecho y pierna izquierda con secuelas de carácter permanente como cicatrices que afectan el cuerpo»*.

2.8. Se especificaron y cuantificaron los perjuicios patrimoniales en la modalidad de daño emergente y lucro cesante, como también los daños morales, los derivados de la afectación a la vida de relación y los estéticos, respecto de cada una de las demandantes, aunque estos últimos rubros

mencionados, como tampoco el «*lucro cesante futuro*», fueron incluidos para Nataly Rodríguez Múnera.

3. Actuación procesal

3.1. Una vez subsanada la demanda, fue admitida el 4 de julio de 2006, por el Juzgado Once Civil del Circuito de Medellín, dispuso notificar a las accionadas y darles traslado por el término legal, además de encauzar el proceso por el trámite del ordinario de mayor cuantía.

3.2. Seguros Colpatria S.A., contestó en tiempo, se opuso a las pretensiones, hizo precisión de algunos hechos relativos a las especificaciones del automotor accidentado, aceptó como ciertas las circunstancias atinentes a la forma como acaeció el accidente, y dijo no constarle lo concerniente a la identificación de las víctimas, y las lesiones por ellas padecidas; propuso las excepciones de mérito tituladas «*prescripción – fuerza mayor o caso fortuito – inexistencia del perjuicio – tasación excesiva del perjuicio – deducción con base en la indemnización pagada por el SOAT – improcedencia de pago anticipado del perjuicio por lucro cesante – ausencia de nexo causal – amparos y límite asegurado – no cobertura de daños materiales a bienes – prescripción de la acción derivada del contrato de seguro*» (c.1, fls. 583-599).

3.3. La Sociedad Transportadora de Urabá S.A., también replicó de manera oportuna, y manifestó que el vehículo descrito en la demanda no se encontraba afiliado a la empresa, como tampoco le constaban los demás hechos, y

propuso como excepciones de mérito y/o defensas las que denominó *«inexistencia del objeto con que se desplegó la actividad peligrosa – causa extraña para Sotaurabá que se traduce en fuerza mayor – exageración de las pretensiones – doble petición de indemnización por lo mismo – acción directa contra la compañía de seguros – falta de legitimación en la causa por pasiva»*.

3.4. La sentencia de primer grado fue proferida el 26 de junio de 2012 (c.1, fls.836-860), dispuso desestimar las excepciones formuladas por las accionadas, declaró a estas civil y contractualmente responsables de los daños y perjuicios sufridos por las demandantes, e hizo su cuantificación de manera concreta; acogió las defensas *«no cobertura de perjuicios extrapatrimoniales (perjuicios morales, daño a la vida de relación, como el estético), por parte de la compañía de seguros»*, y declaró que la aseguradora en calidad de llamada en garantía, estaba obligada a pagar por cuenta de su codemandada, las sumas de dinero fijadas por *«daño emergente pasado y futuro, como de los valores de lucro cesante pasado y futuro, al igual que las costas a que la asegurada codemandada fuere condenada»*, hasta el monto estipulado, sin deducible, debiendo cubrir el saldo la empresa transportadora.

3.5. Ambas partes interpusieron recurso de apelación frente al fallo del *a-quo*, lo sustentaron las actoras y la compañía de seguros demandada.

3.6. La Sala Civil Especializada en Restitución de Tierras del Tribunal Superior de Antioquia, actuando en

labores de descongestión, en la sentencia recurrida de manera extraordinaria, confirmó de forma parcial la decisión de la juez *a-quo*, y la modificó, para efectos de aumentar algunos de los montos de la indemnización reconocida a favor de las lesionadas demandantes, e incluir el «*lucro cesante futuro*» a favor de Nataly Rodríguez Múnera.

3.7. La codemandada Sociedad Transportadora de Urabá S.A., no sustentó la alzada, pero esa situación no tuvo incidencia en el trámite del recurso de casación, en virtud de lo previsto en el inciso 2° artículo 369 *ibidem*, ya que la decisión del juzgador *ad quem* no fue exclusivamente confirmatoria del fallo de primer grado, pues como se indicó, introdujo modificaciones incrementando el valor de algunos de los factores materia de la indemnización que se le ordenó pagar en el fallo de primera instancia, lo cual la legitimó para la impugnación extraordinaria.

II. LA SENTENCIA DEL TRIBUNAL

1. Verificó el juzgador de segundo grado la presencia de los presupuestos procesales, y la ausencia de causal de nulidad en la actuación adelantada, por consiguiente procedió a resolver sobre el fondo de la controversia.

2. Resaltó como aspectos a examinar, los atinentes a las fallas mecánicas como «*fuerza mayor*» en la generación del accidente de tránsito; liquidación de los perjuicios morales y fisiológicos o daño a la vida de relación reconocidos a las actoras; lucro cesante pasado y futuro de la accionante

Nataly Rodríguez Múnera; cobertura de la incapacidad permanente y temporal de Magdalena Múnera Lopera en la póliza de responsabilidad civil contractual; daños patrimoniales, y exclusión de lucro cesante de la cobertura en el convenio de seguros celebrado entre SOTRAURABÁ y Seguros Colpatria S.A.; perjuicios reconocidos a Carolina Vahos Coronado y a María Magdalena Múnera Lopera, y las agencias en derecho fijadas en primera instancia.

3. Con relación al problema de la *«fuerza mayor»*, citó jurisprudencia de esta Corporación, y sostuvo que la falla en el automotor accidentado *«está lejos de configurar una causa extraña»* para eximir de responsabilidad a la empresa transportadora, *«toda vez que en su condición de guardián de la actividad peligrosa fungía como garante del buen estado de funcionamiento del vehículo, lo que hizo nugatorio catalogar el hecho de imprevisible e irresistible, ya que dicha actividad peligrosa no era ajena a la empresa demandada»*, hallando ajustado a derecho lo resuelto al respecto por la juez *a-quo*.

4. Al revisar la condena por concepto de perjuicios morales a favor de las actoras, siguiendo el criterio de la jurisprudencia de la Corte Suprema, refirió que su tasación correspondía a la discrecionalidad del juez, basado en los principios de reparación integral y equidad, concluyendo que no advertía desafuero en la decisión cuestionada.

5. En cuanto al daño a la vida de relación, para su entendimiento jurídico invocó precedentes de esta Corporación y del Consejo de Estado, y luego de reseñar los

montos reconocidos por ese concepto, dedujo de los elementos de convicción incorporados, que no había lugar a reconocer tales perjuicios a la señorita Carolina Vahos Coronado, en razón de la recuperación de sus afectaciones, *«lo que le ha permitido reintegrarse o continuar nuevamente con sus actividades rutinarias y profesional»*.

6. Respecto de la indemnización para Nataly Rodríguez Múnera, la halló fundada, según lo verificó al analizar algunas de las pruebas, infiriendo que *«padece una afectación que le dificulta la ejecución de sus actividades rutinarias»*.

7. Con relación a la señora María Magdalena Múnera López, con base en la calificación de la incapacidad generada por las lesiones, la declaración de algunos testigos, y su propia versión, plasmada en el interrogatorio de parte a que fue sometida, estableció que procedía indemnizarla en cuanto las *«lesiones físicas y psicológicas, así como las perturbaciones funcionales, ocasionadas en su humanidad por el accidente de tránsito, le afectaron con mayor intensidad su vida de relación, trastornando su desenvolvimiento en su entorno personal, familiar o social, al padecer no solo impedimento físico en una de sus manos y pies, sino trastornos en su comportamiento, disminuyendo o anulando su capacidad para realizar actividades vitales que anteriormente realizaba»*.

8. En lo atinente al lucro cesante pasado y futuro para Nataly Rodríguez Múnera, rememoró el entendimiento conceptual y componentes de tales rubros, y para establecer la viabilidad del reconocimiento, tomó en cuenta la afectación

de la «*dependencia económica*» que tenía respecto de su señora madre, como también de la «*disminución de su capacidad laboral en 4.75%*», aspectos corroborados con algunos testimonios, y la respectiva experticia científica; así mismo, invocó como sustento del «*lucro cesante pasado*», el artículo 16 de la ley 446 de 1998, al igual que los principios de reparación integral y equidad, aduciendo, que aunque «*no estaba probada la actividad laboral en que se desempeñaba la actora, se presume, que como persona sana con plena capacidad productiva, por lo menos habría devengado un salario mínimo (...)*».

Encontró un error en el cálculo realizado en la primera instancia, ya que debió abarcar el tiempo transcurrido desde la fecha del accidente, esto es, 13 de enero de 2004, y la del fallo de segundo grado, tomando como base para efectuar los ajustes, el salario mínimo legal mensual para entonces vigente, el porcentaje de la pérdida de capacidad laboral, y utilizando la fórmula « $LCC=RA(1+i)^{n-1} / i$ », fijó la respectiva condena.

Con relación al «*lucro cesante futuro*», también lo estimó admisible, y para su tasación en concreto, tomó como parámetros, la incapacidad laboral dictaminada, la fecha de la sentencia definitiva de la apelación, y la vida probable de la lesionada, valiéndose para su cálculo de la fórmula « $LCF=RA(1+i)^{n-1} / i(1+i)^n$ ».

9. Sobre la cobertura de la incapacidad de María Magdalena Múnera Lopera, en la responsabilidad civil

contractual, se abstuvo el tribunal de analizar ese aspecto, aduciendo la falta de autenticación de las copias de los documentos que le servían de sustento, y que por consiguiente, no prestaban mérito probatorio.

10. Respecto de los daños patrimoniales, y exclusión del «*lucro cesante*» de la cobertura del contrato de seguros celebrado entre Sotaurabá S.A., y Seguros Colpatria S.A., se apoyó en el artículo 1127 del Código de Comercio, modificado por el precepto 84 de la ley 45 de 1990, para resaltar que el seguro de responsabilidad impone a cargo del asegurador la obligación de indemnizar los perjuicios patrimoniales, los cuales conforme a las disposiciones legales, y la abundante jurisprudencia invocada, comprendían no solo el «*daño emergente*», sino también el «*lucro cesante*»; por consiguiente, optó por la confirmación de la decisión sobre esos aspectos adoptada por la juez de primera instancia, al igual que el reintegro por la aseguradora a la asegurada de las costas procesales, cuya condena a esta se le impuso, y de otro lado, la ratificación de la exoneración del pago de los daños extra patrimoniales.

11. En punto del daño emergente reconocido a Carolina Vahos Coronado, advirtió no encontrar desacierto en la decisión de primer grado, no obstante corrigió el error hallado en su liquidación, derivado de incluir servicios profesionales de enfermería y cuidados personales, cancelados por un tercero.

12. En cuanto a la señora María Magdalena Múnera Lopera, dedujo la incursión en equivocación del juzgador *a quo*, en el cálculo del «*lucro cesante*», y aunque advirtió dificultades probatorias para determinar el porcentaje con base en el cual procedía calcular su monto, tomó en cuenta la actividad por ella desarrollada en alquiler de maquinaria pesada y los ingresos por contratos celebrados en los dos años anteriores al accidente, infiriendo que superaban el salario mínimo legal mensual vigente, según información corroborada por algunos de los testigos.

Ante esa circunstancia, evidenció «*la necesidad de ordenar a la parte demandada la restitutio in integrum a favor de la damnificada, para así poner a la perjudicada en una situación lo más parecida posible a aquella en la que se encontraría de no haber ocurrido el daño*», y por consiguiente, en aplicación de los principios de equidad y reparación integral, valiéndose del «*método de la analogía o comparación, (...) por cuya virtud se toma como referencia (...) el índice de negocios celebrados con anterioridad por la misma parte, en una situación similar a la que existía al momento de producirse el daño*», se apoyó en certificaciones sobre convenios realizados en los años 2002 y 2003, para fijar el promedio de horas de alquiler de la maquinaria, y de acuerdo con ello dedujo, que «*el ingreso base para la liquidación del lucro cesante, se calculó en \$3'727.820, correspondientes al 20% de \$18'639.10, suma a la cual se extrae el 32.58%, que comprende la pérdida de la capacidad laboral sufrida por la demandante y que debe ser indemnizada (...), lo cual arroja un resultado de \$1'214.523*», valor este utilizado para liquidar el

«*lucro cesante consolidado y el futuro*», aplicando las fórmulas matemáticas anteriormente reseñadas.

13. Se abstuvo de revisar la inconformidad frente a las agencias en derecho, con fundamento en el artículo 393 del Código de Procedimiento Civil, en razón de que solo procedía su cuestionamiento mediante objeción a la liquidación de costas.

14. Por último, precisó los puntos en los que confirmaría la sentencia impugnada, como aquellos en que la modificaría, según las conclusiones decantadas relativas al monto de los perjuicios.

III. LA DEMANDA DE CASACIÓN

1. Se funda en cinco (5) cargos, los tres iniciales apoyados en la causal primera de casación, acusando la sentencia de violar la ley sustancial, vía directa en el primero, y por la senda indirecta los otros dos; el cuarto, se funda en el motivo segundo de casación, por falta de consonancia, y el último, se cimenta en la causal cuarta, relativa a la afectación del principio de la *non reformatio in pejus*.

2. El estudio comenzará por los reproches que denuncian vicios de procedimiento, siguiendo el orden elegido por la recurrente; luego el primero y el segundo, que se conjuntan dada su complementariedad, rematándose con el análisis del tercero.

3. En virtud del principio de ultractividad contemplado en el artículo 624 del Código General del Proceso, que modificó el artículo 40 de la Ley 153 de 1887, el presente recurso extraordinario será decidido conforme a la ley vigente para cuando se interpuso, esto es, el Código de Procedimiento Civil.

CARGO CUARTO

1. Es apoyado este reproche en la causal 2ª de casación consagrada en el artículo 368 del Código de Procedimiento Civil, denunciándose que el fallo no se encuentra en consonancia con los hechos y pretensiones de la demanda.

2. Resalta la recurrente el hecho decimotercero del escrito introductorio del proceso, donde se manifestó que debido a las lesiones sufridas por la señora María Magdalena Múnera Lopera, no pudo ejecutar un contrato de obra del cual obtendría utilidades estimadas en diez millones de pesos mensuales, y con base en ese supuesto, como también en el atinente a la pérdida de su capacidad laboral en un 40%, proyectó la pretensión indemnizatoria, por *«lucro cesante consolidado»*, en la cantidad de cincuenta millones de pesos (\$50'000.000), y *«lucro cesante futuro»*, en doscientos millones de pesos (\$200'000.000).

3. A pesar de lo anterior, el juzgador de segundo grado le reconoció por *«lucro cesante consolidado y futuro cuatrocientos tres millones ciento ochenta y nueve mil seiscientos noventa y tres pesos (\$403'189.693)»*, tomando en

cuenta para su cálculo unos ingresos equivalentes a dieciocho millones seiscientos treinta y nueve mil cien pesos (\$18'639.100) mensuales, cuando se habían calculado en diez millones de pesos (\$10'000.000), y de esa manera se cuantificó el «*lucro cesante consolidado*», en ciento ochenta y ocho millones ciento veintinueve mil seiscientos doce pesos (\$188'129.612), habiéndose pedido cincuenta millones de pesos (\$50'000.000), y por «*lucro cesante futuro*», se reconoció la suma de doscientos quince millones sesenta mil ochenta y un pesos (\$215'060.081), habiéndose reclamado únicamente doscientos millones de pesos (\$200'000.000).

4. Así mismo destaca de los perjuicios patrimoniales solicitados a favor de Nataly Rodríguez Múnera, que el «*lucro cesante consolidado*» se calculó a partir de lo «*dejado de percibir durante un año que duró su incapacidad*», como asistente de oficina, en el equivalente a cuatro millones ochocientos noventa y seis mil ciento sesenta y ocho pesos (\$4'896.168), sin que hubiera pedido «*lucro cesante futuro*», y no obstante esa situación, se incluyó por tal concepto la suma de cinco millones cuatrocientos veintiún mil trescientos noventa y un pesos (\$5'421.391), para un total de nueve millones setecientos cincuenta y ocho mil setecientos cuarenta y cinco pesos (\$9'758.745), por los citados conceptos.

5. Concluye cuestionando, que con relación a la señora Múnera Lopera, se adoptó una decisión *ultra petita*, al beneficiarla con una condena muy superior a la solicitada por los citados rubros, y en cuanto a la señorita Rodríguez

Múnera, se produjo un fallo *extra petita*, en virtud de favorecerla con una reparación de perjuicios no pedida en lo que respecta al *«lucro cesante futuro»*.

6. De acuerdo con lo anterior, se solicita casar la sentencia recurrida, y actuando la Corte en sede de instancia, emitir la que en derecho corresponda.

CONSIDERACIONES

1. Al regular el Código de Procedimiento Civil lo concerniente a las *«providencias del Juez»*, en su artículo 305, plasmó las reglas que desarrollan el *«principio de la congruencia»*, y en lo pertinente a la sentencia exige, que se halle *«(...) en consonancia con los hechos y las pretensiones aducidos en la demanda y en las demás oportunidades que este Código contempla, y con las excepciones que aparezcan probadas y hubieren sido alegadas si así lo exige la ley. – No podrá condenarse al demandado por cantidad superior o por objeto distinto del pretendido en la demanda, ni por causa diferente a la invocada en ésta»*.

2. Se infiere de la citada disposición legal, que el aludido postulado propugna por asegurar los derechos de defensa y de contradicción, en cuanto impide que al convocado a un litigio se le sorprenda por el juzgador con hechos o peticiones no alegadas, respecto de las cuales careció de oportunidad para confutarlas, resultando admisible para su demostración, la confrontación o parangón entre lo resuelto en el fallo, con lo planteado en la respectiva demanda, o con

el escrito de excepciones de mérito, o con los hechos demostrativos de alguno de tales medios enervantes que deban ser reconocidas de oficio.

3. Esta Corporación en el fallo CSJ SC1806-2015, rad. n° 2000-00108-01, acerca del error de procedimiento en cuestión, memoró:

A la luz del principio dispositivo que rige primordialmente el procedimiento civil, debe el juez, al dictar el fallo con el cual dirime la controversia, respetar los límites o contornos que las partes le definen a través de lo que reclaman (pretensiones o excepciones) y de los fundamentos fácticos en que se basan ante todo los pedimentos, salvo el caso de las excepciones que la ley permite reconocer de oficio, cuando aparecen acreditadas en el proceso, o de pretensiones que, no aducidas, asimismo deben declararse oficiosamente por el juez.

A eso se contrae la congruencia de la sentencia, según lo establece el artículo 305 del Código de Procedimiento Civil, dirigido no sólo a disciplinar que esa respuesta de la jurisdicción corresponda con lo que las partes le ponen de presente, sino, subsecuentemente, a impedir que el juez desconozca el compromiso de fallar dentro del marco de referencia que le trazan las partes, y cuyo incumplimiento es de antaño inscrito en una de estas tres posibilidades: en primer lugar, cuando en la sentencia se otorga más de lo pedido, sin que el juzgador estuviese facultado oficiosamente para concederlo (ultra petita); en segundo lugar, cuando en la sentencia olvida el fallador decidir, así sea implícitamente, alguna de las pretensiones o de las excepciones formuladas (mínima petita); y en tercer lugar, cuando en el fallo decide sobre puntos que no han sido objeto del litigio, o, de un tiempo a esta parte, en Colombia, con apoyo en hechos diferentes a los invocados (extra petita).

4. En lo relacionado con la crítica de la censura, en la sentencia CSJ SC, 15 abr. 2009, rad. n° 1995-10351-01, la Corte modificó la doctrina que sobre el particular venía aplicando, y al respecto sostuvo:

Al contrario de lo que en el pasado estimó, la Corte considera ahora que en aquellos asuntos en cuya demanda, reforma o sustitución de ésta la parte actora pretenda condenación por una suma explícitamente determinada, pero acompañada de expresiones como las particularizadas arriba, [tales como, ‘...o la que se pruebe...’, o ‘la que resultare probada...’, o ‘...la que se probare en el proceso...’, o cualquiera otra de similar contenido,] que son las palabras con las que de modo usual se formulan o plantean las súplicas que tengan como propósito una condena pecuniaria, ninguno de esos agregados se puede concebir como dependiente o subordinado de la cifra expresada que a su alrededor se hubiere manifestado; todo lo contrario, una cabal comprensión del tema permite admitir que dichos complementos la modifican de tal manera que amplían el espectro dentro del cual el juzgador válidamente puede o debe moverse, hacia arriba o hacia abajo de esa cuantificación, sin caer, desde luego, en una resolución infra petita o plus petita, pues en tal supuesto está limitado, eso sí, sólo por el importe probado a través de los diversos elementos de convicción incorporados al plenario.

Este es, desde luego, el sentido lógico y coherente de las mencionadas locuciones, en tanto están llamadas a representar el verdadero querer del promotor de la causa judicial cuando las súplicas fueren formuladas de la anotada manera; y es bajo el entendimiento que se viene sustentando como ellas adquieren su verdadera eficacia, su importancia y real concreción, pues, con arreglo a esta nueva posición, si las mismas no aparecen en el escrito contentivo de las pretensiones al juez le estará vedado

sobrepasar el monto allí indicado, más si llegaren a ser incluidas éste entonces no estará supeditado a la cuantía que le haya sido expresamente demandada, puesto que con el presente cambio tendrá la posibilidad de otorgar una suma superior, en aquellos casos que se lo permita el haz probatorio; expresado de otro modo, las memoradas frases resultarán provechosas bajo la doctrina que ahora se prohija, porque si están incluidas en la súplica respectiva y si el acopio probativo permite establecerlo, harán posible imponer una cifra mayor de la que en términos numéricos la parte actora haya solicitado.

5. A la luz de las aludidas pautas jurisprudenciales, al examinar la demanda (c.1, fls. 529-546), se constata en el hecho décimo tercero, la manifestación concerniente a que debido a las lesiones, e incapacidad que afectó a doña María Magdalena Múnica Lopera, no pudo ejecutar un contrato celebrado con Jaime Arrieta Bula, para la remoción de tierra en la hacienda Panorama ubicada en Santa María del Chocó del municipio de Unguía, respecto del cual estimó ingresos *«al mes en la suma [de] diez millones de pesos (\$10.000.000)»*.

Así mismo, en el acápite de pretensiones, al aludir a la indemnización por perjuicios materiales, refirió que la incapacidad física *«para efectos de la cuantificación de perjuicios la tasamos en un 40% y con base en unos ingresos de aproximadamente diez millones de pesos m.l. (\$10'000.000) mensuales»*, y apoyado en esos parámetros reclamó por *«lucro cesante consolidado: (...) la suma de cincuenta millones de pesos m.l. (\$50'000.000), o lo más que se llegare a demostrar en el proceso»*¹, y respecto del *«lucro*

¹ Subrayado no es del texto original.

cesante futuro», solicitó el reconocimiento de *«la suma de doscientos millones de pesos m.l. (\$200'000.000) o lo más que se llegare a demostrar en el proceso»*².

6. Al hacer el parangón de los valores solicitados para resarcir el daño material, con lo reconocido por el Tribunal, se descarta la falta de congruencia de la sentencia, porque a pesar de haber reconocido perjuicios a la señora Múnera Lopera, por sumas de dinero superiores a las cantidades numéricas incluidas en la pretensión, esa decisión encuentra justificación en el hecho de haberse pedido el reconocimiento de *«lo más que se llegare a demostrar en el proceso»*, frase esta que permite aplicar la regla atinente al reconocimiento de *«lo probado en el proceso»*, en los términos concebidos por la jurisprudencia anteriormente citada.

7. No obstante hallar la recurrente el origen de la inconsonancia en la cuantificación de los perjuicios por el tribunal, al haber tomado como base unos ingresos por la cantidad de dieciocho millones seiscientos treinta y nueve mil cien pesos (\$18'639.100) mensuales; en tanto que en la demanda fueron calculados en *«aproximadamente diez millones de pesos m.l. (\$10'000.000) mensuales»*; dicho reparo no se adecua a la fundamentación del error de procedimiento denunciado, porque la crítica recae sobre las valoraciones probatorias del juzgador en las cuales se apoyó para establecer el *«lucro cesante»*, y por consiguiente, si hubo una

² Se subraya.

errada apreciación, correspondía cuestionarla en el ámbito del error de hecho a la luz de la causal primera de casación.

Ese ha sido el criterio de la Sala, y al respecto en la sentencia CSJ SC, 3 nov. 2010, rad. 2000-03315, sostuvo:

(...), la trasgresión de esa pauta de procedimiento no se puede edificar sobre la base de controvertirse el juzgamiento del litigio, porque el error se estructura, únicamente, tratándose de la incongruencia objetiva, en los eventos en que se peca por exceso o por defecto (ultra, extra o mínima petita), y de la fáctica, cuando el sentenciador imagina o inventa hechos, pero no cuando los tergiversa (...).

(...) el [mencionado] yerro in procedendo se presenta cuando el ‘fallador, sin referirse a los términos ni al contenido de la demanda, esto es sin mediar ningún juicio sobre la misma ni sobre la interpretación que debe dársele, decide el litigio a partir de peticiones no formuladas en la demanda, ni expresa ni implícitamente, a las cuales alude el fallo de sopetón y de modo inopinado para las partes. Revelándose allí un proceder que, por abrupto, muestra inmediatamente la transgresión de los límites que configuran el litigio a conocimiento de la jurisdicción.

‘Si por el contrario, el sentenciador se pronuncia en un determinado sentido como consecuencia de haber apreciado e interpretado la demanda, a raíz de lo cual fija los hechos y peticiones de la misma que en su sentir estructuran la disputa judicial de que conoce, y como consecuencia de ese ejercicio cae en la equivocación consistente en considerar uno o varios hechos ajenos a la causa o en definir una petición que no le ha sido formulada, deviene la ocurrencia de un error de juicio -error injudicando-, como que en tal caso el fallador no ha obrado de manera impensada, para cuya enmienda se halla establecida la causal primera de casación’(...).

8. En lo concerniente al *«lucro cesante futuro»* a favor de la demandante Nataly Rodríguez Múnera, dijo el tribunal que procedía su reconocimiento durante *«el período comprendido entre el día siguiente de la fecha de la presente providencia [fallo de segunda instancia] y la vida probable de la actora»*, basado en que ella *«tuvo una pérdida de la capacidad laboral del 4.75%»*, y realizados los respectivos cálculos matemáticos, fijó su cuantía en cinco millones cuatrocientos veintiún mil trescientos noventa y un pesos (\$5'421.391), lo cual condujo a modificar el numeral tercero de la sentencia del juez de primer grado, condenando a la sociedad transportadora accionada a realizar su pago, junto con el *«lucro cesante consolidado»* establecido en cuatro millones trescientos treinta y siete mil trescientos cincuenta y cuatro pesos (\$4'337.354), por un monto total de nueve millones setecientos cincuenta y ocho mil setecientos cuarenta y cinco pesos (\$9'758.745).

9. Al examinar la demanda se constata, que solo se aludió al *«lucro cesante consolidado»*, y al respecto en el ítem relativo a la especificación de los perjuicios, como en las pretensiones de manera expresa se dijo, que consistía *«en lo dejado de percibir durante un año que duró su incapacidad, trabajaba como asistente de oficina, perjuicio que debe liquidar con base en el salario mínimo legal vigente al momento de la presentación de la demanda, el equivalente a doce (12) s.m.l.m.v., o sea la suma de cuatro millones ochocientos noventa y seis mil ciento sesenta y ocho pesos m.l.»*

(\$4'896.168), o lo más que se llegare a demostrar en el proceso».

Y en el hecho décimo cuarto, se mencionaron datos relacionados con su fecha de nacimiento, la edad que tenía para la época del accidente, los estudios universitarios de pregrado que para entonces adelantaba, precisando que *«[l]as lesiones y sus secuelas le mantuvieron incapacitada por el término de un (1) año (...) se le diagnosticó fractura cerrada de tibia y peroné derecho, laceraciones en cara, antebrazo derecho y pierna izquierda con secuelas de carácter permanente como cicatrices que afectan el cuerpo».*

10. Como puede apreciarse, se pidió el reconocimiento del *«lucro cesante consolidado o pasado»*, mas no lo relativo a *«lucro cesante futuro»*, y en los fundamentos fácticos no se hizo alusión a elementos o componentes de este último factor de indemnización, por lo que frente a los supuestos en que se basó la condena por tal concepto, la parte demandada no tuvo la oportunidad de ejercer el derecho de defensa y contradicción.

11. Cabe acotar, que a pesar de contemplar el artículo 16 de la ley 446 de 1998, que *«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»*, ello no implica desconocer el principio de la congruencia, porque se requiere al menos el planteamiento de la solicitud de forma genérica de la reparación integral, o que de los hechos de la demanda sea

posible inferir la pretensión de obtener la reparación o resarcimiento de los perjuicios en todos los ámbitos en que se manifestó el daño.

12. Aquella ha sido la orientación de la jurisprudencia de esta Corporación, refiriendo al respecto, en fallo CSJ SC10808-2015, rad. n° 2006-00320-01, lo siguiente:

[...], atendiendo el principio de la reparación integral de los daños, la Corte ha orientado su jurisprudencia hasta el punto de señalar que la falta de mención o señalamiento expreso de ciertos rubros indemnizatorios, no es óbice para que el sentenciador los incorpore en su fallo definitivo, si de la comprensión integral, racional, lógica y gramatical de la demanda se deduce su invocación.

Así mismo en sentencia CSJ SC, 18 dic. 2012, rad. n° 2004-00172-01, se dijo:

En este punto conviene aclarar que la ausencia de petición expresa de ciertos rubros no es impedimento para que el juez los incluya en la sentencia, si en la demanda se reclama en forma generalizada la reparación integral de los daños, o si se emplean palabras o expresiones que estén inequívocamente dirigidas a obtener el pago de una indemnización plena.

13. De otro lado ha de señalarse, que aunque las actoras en la sustentación de la apelación cuestionaron la decisión impugnada porque «no se asignó ninguna indemnización por concepto de lucro cesante futuro cuando le fue establecida una merma de la capacidad laboral», este reclamo no produce el efecto de integrar al litigio dicho factor de indemnización, porque no constituye una oportunidad para

complementar o adicionar las pretensiones de la demanda, ya que la finalidad de dicho acto procesal es distinta, puesto que está orientado a permitir a la parte inconforme controvertir lo desfavorable de la decisión proferida en primera instancia.

14. Adicionalmente resulta pertinente acotar, que el juzgador colegiado para efectos de la admisión de la señalada prestación económica, no se apoyó en una labor interpretativa de la demanda, porque ningún comentario hizo al respecto, simplemente estimó que había sido solicitada, y tampoco consta haber provenido su reconocimiento del entendimiento o aplicación de alguna disposición jurídica que así lo ordenara; supuestos estos que de haberse dado, sustraerían el reproche del ámbito de la inconsonancia, para abrir la posibilidad de su cuestionamiento con base en la causal primera de casación.

15. Los anteriores razonamientos evidencian la ausencia de congruencia en lo atinente al reconocimiento a favor de la señorita Nataly Rodríguez Múnera, del «*lucro cesante futuro*» realizado por el tribunal en el fallo recurrido en casación, y por consiguiente, prospera la acusación en lo relacionado con ese aspecto.

CARGO QUINTO

1. Se funda en el motivo cuarto de casación del artículo 368 del Código de Procedimiento Civil, y se acusa la sentencia de *«contener decisiones que hacen más gravosa la situación del único apelante respecto del lucro cesante concedido a la señora María Magdalena Múnera Lopera»*.

2. Plantea la recurrente, que la juez de primer grado impuso condena a favor de la nombrada demandante, entre otros rubros, por concepto de *«lucro cesante pasado y futuro: \$283'718.532»*, y respecto de esa decisión, la parte actora no manifestó inconformidad, solo cuestionó lo concerniente a la cuantificación de daños patrimoniales reconocida a las otras accionantes, así como los extra patrimoniales concedidos a la señora María Magdalena Múnera Lopera.

3. No obstante advertir el tribunal que la única impugnante de la reseñada decisión fue la demandada, e indicar que le asistía razón en sus críticas, por lo que debía *«proceder a enmendar tal desafuero»*, dispuso modificar el fallo en el sentido de reconocer una suma mayor a la fijada en la primera instancia, consistente en \$188'129.612, por *«lucro cesante consolidado»*, y la cantidad de \$215'060.081, por *«lucro cesante futuro»*, para un total de \$403'189.693, lo cual evidencia de manera clara el desmejoramiento de la apelante única frente a ese aspecto.

4. Aduce también, con apoyo en el artículo 357 del Código de Procedimiento Civil, que la competencia del superior quedó demarcada por los aspectos materia de la apelación, y por consiguiente *«no podrá enmendar la*

providencia en la parte que fue objeto del recurso»; invoca jurisprudencia de la Corte Suprema sobre esa regla jurídica, y concluye solicitando, casar la sentencia de segundo grado, para que en su reemplazo se mantenga la situación definida en la primera instancia respecto del «lucro cesante» concedido a la señora María Magdalena Múnera Lopera.

CONSIDERACIONES

1. El motivo sustento de la acusación, corresponde al consagrado en el numeral 4° artículo 368 del Código de Procedimiento Civil, el cual se estructura por violación al principio prohibitivo de la *reformatio in pejus*, situación derivada de «[c]ontener la sentencia decisiones que hagan más gravosa la situación de la parte que apeló o la de aquélla para cuya protección se surtió la consulta, siempre que la otra no haya apelado ni adherido a la apelación».

2. Así mismo ha de indicarse, que conforme al artículo 357 del Código de Procedimiento Civil, «[l]a apelación se entiende interpuesta en lo desfavorable al apelante, y por lo tanto el superior no podrá enmendar la providencia en la parte que no fue objeto del recurso, salvo que en razón de la reforma fuere indispensable hacer modificaciones sobre puntos íntimamente relacionados con aquélla. Sin embargo, cuando ambas partes hayan apelado o la que no apeló hubiere adherido al recurso, el superior resolverá sin limitaciones».

3. Esta Corporación al estudiar el alcance de los citados preceptos, en el fallo CSJ SC, 28 jun. 2000, rad. n° 5348, puntualizó:

Mas para que pueda predicarse en casación la violación del principio de la no reforma en perjuicio, es menester que se reúnan los siguientes requisitos: a) que se trate de una sentencia de segundo grado, b) que haya un apelante único, c) que se le haga a éste, en las decisiones que se adoptan en la parte resolutive, condenas o que se le incluyan cargas que, aún de manera parcial, hagan más desfavorable su situación antes de impugnar la providencia, d) que no exista la facultad excepcional para proceder en contrario por el carácter indispensable e inseparable de la decisión que deba adoptarse y, e) que no se trate de revocatoria de sentencia inhibitoria.

4. Consta en autos, que tanto las demandantes, como las dos personas jurídicas accionadas, formularon «*recurso de apelación*» frente al fallo de primer grado, y concedido, fue admitido por el juzgador *ad quem*, habiéndolo sustentado en tiempo el apoderado de las actoras, así como el mandatario de la codemandada Seguros Colpatria S.A.

5. En cuanto a la Sociedad Transportadora de Urabá S.A., (recurrente en casación), no satisfizo dicha carga procesal, y por lo tanto, de acuerdo con el parágrafo 1° del artículo 352 del Código de Procedimiento Civil, su impugnación quedó desierta; luego entonces, no tiene la condición de «*apelante único*» invocada para plantear la causal de casación fundamento de la acusación.

6. Además, como las accionantes, al igual que la aseguradora demandada, formularon el «*recurso de apelación*», y en tiempo lo sustentaron, al tenor del párrafo 1° artículo 357 del citado ordenamiento procesal, el tribunal se encontraba habilitado para resolver sin limitaciones el

recurso vertical en mención, porque no se presentaba circunstancia legal alguna que lo impidiera.

7. Las precedentes consideraciones permiten establecer la falta de estructuración de la causal invocada como sustento de la acusación, y por lo tanto, se desestima el cargo examinado.

CARGO PRIMERO

1. Con sustento en la causal primera de casación del artículo 368 del Código de Procedimiento Civil, se denuncia la violación directa de los artículos 992 y 1003 del Código de Comercio, como también los preceptos 64, (subrogado por el artículo 1° de la Ley 95 de 1890), y 1604 del Código Civil.

2. El error jurídico atribuido al Tribunal, deriva según el recurrente de haber sostenido, que la falla mecánica no constituía una causa extraña, en razón de no corresponder a un hecho ajeno o externo a la actividad transportadora ejecutada por la accionada, tal entendimiento se produjo, por la inaplicación de las disposiciones legales señaladas como infringidas.

3. Expone la recurrente, que aunque la tesis en cuestión, ha sido sostenida tanto por la doctrina como por la jurisprudencia, en el derecho comparado ese criterio ha sufrido modificaciones, por lo que la Corte debe revisar su postura jurídica, a fin de actualizarla con base en argumentos admitidos en países con mayor tradición jurídica.

4. Aunque acepta la inadmisibilidad como causa liberatoria de responsabilidad, cuando la fuerza mayor o el caso fortuito provengan del desgaste natural de una pieza o repuesto del automotor siniestrado, o de la ausencia de mantenimiento del mismo, resalta que la situación es diferente cuando *«el accidente sucede poco tiempo después de que la pieza que sufrió la falla ha sido satisfactoriamente revisada, reparada o cambiada»*, lo cual significa que la empresa transportadora previamente al viaje, ha cumplido con las medidas de cuidado, en procura de evitar el daño, y si a pesar de ello el accidente acontece, el hecho se torna irresistible e inevitable, ya que *«lo imprevisible no es lo que [no] haya pasado previamente por la mente del demandado, sino aquello que sucede pese a haberse tomado todas las medidas tendientes a evitar el daño»*, tesis que estima ha aceptado la jurisprudencia de la Corte Suprema.

5. Sobre ese particular, memora la sentencia de 23 de junio de 2000, rad. 5475, de la cual transcribe algunos apartes, y plantea que de interpretarse de manera literal el fenómeno de la imprevisibilidad, *«se podría llegar a extremos irritantes, a fuer que injurídicos, habida cuenta de que una interpretación tan restrictiva haría nugatoria la posibilidad real de que un deudor, según el caso, se libera[ra] de responsabilidad en virtud del surgimiento de una causa a él extraña, particularmente de un caso fortuito o fuerza mayor»*, y de otro lado, alude a que *«en el plano ontológico, todo o prácticamente todo se torna previsible, de suerte que asimilar lo imprevisto sólo a aquello que no es posible imaginar o*

contemplar con antelación, es extenderle, figuradamente, la partida de defunción a la prenombrada tipología liberatoria, en franca contravía de la ratio que, de antiguo, inspira al casus fortuitum o la vis maior».

6. Igualmente, se remite a la sentencia de 29 de abril de 2005, rad. 0829, en la que por regla general se planteó, no aceptar *«las fallas mecánicas, por súbitas que en efecto sean, como constitutivas de fuerza mayor, en orden a edificar una causa extraña y, por esa vía, excusar la responsabilidad»*; pero resalta que se mencionó la posibilidad *«de que en casos muy especiales pueda configurarse un arquetípico hecho de fuerza mayor que, in radice, fracture el vínculo de causalidad entre la actividad desplegada y el perjuicio ocasionado»*.

7. Así mismo, cita a la profesora francesa, Geneviève Viney, a quien le atribuye ser defensora de la tesis según la cual, solo la irresistibilidad no imputable a culpa del demandado, es elemento indispensable de causa extraña, y en los párrafos que reproduce, menciona *«(...) que algunos de los fallos que han recurrido a la noción de ‘causa extraña exclusiva’ podían explicarse en realidad por el cuidado de eludir esta condición en algunas hipótesis en las que la irresistibilidad fue demostrada. Constatamos sin embargo, que en los fallos en que la jurisprudencia ya no exige la imprevisibilidad, el evento en causa era a la vez irresistible e inevitable, en el sentido de que, inclusive previsto, el hecho no habría podido impedirse ni sus consecuencias eludidas. En este caso, la corte de casación subordina la exoneración a la condición de que todas las precauciones que exigía la previsión*

del evento hubieran sido tomadas para evitar los efectos dañinos: 'la irresistibilidad del evento es, por sí sola, constitutiva de fuerza mayor, cuando su previsión no podría permitir el impedimento de los efectos, siempre y cuando el deudor haya tomado todas las medidas requeridas para evitar la realización del evento'.

8. Concluye la exposición aseverando, que al sentar el tribunal el principio de que la falla mecánica nunca exonera de responsabilidad, infringió directamente la ley sustancial, por inaplicación de las disposiciones pertinentes, al haber dejado de advertir, que en ciertos eventos, como aconteció en el asunto materia del litigio, *«la falla mecánica sí es constitutiva de causa extraña que libera de responsabilidad al demandado, en particular al transportador».*

9. Pide casar la sentencia del juzgador de segundo grado, y en sede de instancia, revocar la proferida por la juez *a-quo*.

CARGO SEGUNDO

1. Cimentado en la causal primera de casación prevista en el artículo 368 del Código de Procedimiento Civil, se denuncia la violación de manera indirecta de los artículos 992 y 1003 del Código de Comercio, como también el 64 y 1604 del Código Civil, debido a los errores de hecho manifiestos y trascendentes, cometidos en la valoración de las pruebas, los

cuales condujeron al tribunal a omitir dar por demostrada una causa extraña (fuerza mayor), como el origen de los daños sustento de la reclamación por las actoras, dado que la falla mecánica del automotor fue irresistible, inevitable y jurídicamente ajena a la empresa transportadora, por lo que no procedía atribuirle responsabilidad.

2. Reprocha el recurrente la pretermisión o apreciación errada de los siguientes medios de convicción:

a). El croquis del accidente de tránsito, y la providencia contravencional. Refiere que el primer documento lo elaboró un agente de tránsito municipal de Santafé de Antioquia, en el cual se indicó como causa probable del suceso luctuoso, *«fallas mecánicas en el sistema de frenos»*, habiéndose corroborado esa hipótesis en el segundo instrumento aludido, esto es, en la Resolución n° 074 de 7 de abril de 2005 emitida por el Alcalde del mencionado ente territorial, en la cual se dispuso en su numeral primero, *«[d]eclarar la existencia o presencia del caso fortuito o fuerza mayor en el proceso contravencional, ocurrido el 13 de enero de 2004»*, al inferir que *«el vehículo de placas TMA 732 sufrió fallas mecánicas en el sistema de frenado»*.

b). Las *«revisiones técnico mecánicas practicadas al vehículo accidentado»*, las cuales abarcan del 10 de noviembre de 1999, hasta pocos meses antes de la época del accidente, *«dan cuenta del juicioso mantenimiento periódico al cual era sometido el rodante»*, además de evidenciar que la empresa

transportadora *«tomó todas las medidas de precaución que le eran exigibles».*

c). Así mismo, la experticia elaborada el 11 de marzo de 2004, por Heriberto Gómez, quien conceptuó que *«el sistema de frenos fue el que falló y esa la probable causa del accidente»*, que el automotor había sido objeto de reparación reciente, por lo que *«el caso no se presentó por falta de mantenimiento o mala calidad de los repuestos».*

d). La declaración extra proceso de Aldón de Jesús Morales Merlano, mecánico de profesión, recibida por el Notario de Chigorodó, quien refirió *«(...) que tuve en mi taller, en septiembre a diciembre de dos mil tres (2003), el vehículo de placas TMA 731, afiliado a Asotaurabá, (...), haciéndole reparación en general, (...)».*

e). Los testimonios de las siguientes personas, en cuanto los pasó inadvertidos:

Alberto Watstein Muñoz, quien dijo haber trabajado en la reparación del rodante, aseverando que *«quedó en estado óptimo como un carro prácticamente nuevo»*, y respecto del sistema de frenos, indicó, que *«los componentes (...), como las mangueras y unos cambios que se le hicieron en la parte delantera de los frenos, y en los frenos en general, el compresor estaba en buen estado, que es el que produce el aire».*

Modesto Antonio Quintero Cardona, persona que también manifestó haber trabajado en las reparaciones al autobús, manifestó en lo pertinente, que *«(...) fui el encargado de hacer el rodamiento, la cual constituye el sistema de frenos, lo que es cambio de rodillera, diafragma, bandas y mucho repuesto más para funcionar y todo eso se pidió de primera calidad en Autopartes Ruíz»*, y el vehículo quedó en buen estado, habiéndose utilizado durante unos quince días antes del accidente, realizando recorridos *«(...) para tramos largos, no sólo aquí en la zona sino que había ido a Arboletes, y el conductor no había expresado ningún deterioro»*.

Erlin Norbey Vélez Jiménez, quien prestaba el servicio de *«ayudante»* al momento del trágico suceso, quien ratificó la versión de los anteriores deponentes, habiendo además informado que al hacer cada viaje se revisaba el vehículo automotor, concretamente cuando lo estaban lavando, junto con el conductor Heriberto Osorio, se metían por debajo, y revisaban que todo estuviera en perfecto estado.

f). Las facturas sobre reparaciones del autobús, que aluden a fechas cercanas a la época del accidente, tales como, 1°,15/10/2003, 9/19/30/12/2003, y 02/01/2004, documentos estos que evidencian el oportuno cuidado y mantenimiento.

3. Prosigue la censura con su argumentación, y plantea que de haber apreciado el juzgador de segundo grado las probanzas en mención, habría constatado que *«el accidente ocurrió por una falla en el sistema de frenado del vehículo»*, y

que la misma se presentó *«a pesar de que el vehículo se encontraba en óptimas condiciones»*, al haberse *«reparado, tanto en sus condiciones físicas como mecánicas, y llevaba menos de 15 días de haber salido del taller cuando ocurrió el accidente»*; además de utilizar en los arreglos *«repuestos de primera calidad»*, y de la revisión *«antes de la realización de cada trayecto»*, incluido el viaje iniciado cuando acaeció el accidente, y de otro lado, que el conductor era una persona prudente y diligente; aspectos todos que evidencian la configuración de un evento de fuerza mayor o caso fortuito.

4. Invoca jurisprudencia de esta Corporación³, donde se mencionó, que en eventos muy especiales, cabía la posibilidad de configurarse *«un arquetipo de hecho de fuerza mayor que, in radice, fracture el vínculo de causalidad entre la actividad desplegada y el perjuicio ocasionado»*, que para el caso *«la falla mecánica configura un evento jurídicamente externo al demandado, pues este cumplió con los deberes de conducta que le eran exigibles, y en consecuencia, el daño se tornó irresistible e inevitable (características esenciales de la causa extraña en la jurisprudencia y la doctrina contemporáneas)»*.

5. Culmina reflexionando sobre el sentido de la violación de las normas sustanciales, y respecto de la trascendencia de los errores de hecho, para concluir solicitando, casar la sentencia del tribunal, y la Corte en sede de instancia, proceder a revocar el fallo de la juez de primer

³ Sentencia CSJ SC, 29 abr. 2005, rad. n° 1992-00829-01.

grado, para en su lugar, desestimar las pretensiones de las demandantes.

CONSIDERACIONES

1. Se ha estimado adecuado conjuntar los dos cargos compendiados con antelación, en cuanto las críticas en ellos planteadas, no resultan contradictorias, sino complementarias, porque a pesar de que en la acusación por violación directa de la ley sustancial, se deben respetar íntegramente las inferencias probatorias del juzgador de segundo grado; en tanto que en el reproche por vía indirecta, basado en error de hecho, se cuestiona la labor de valoración de los medios de convicción; en este caso, en la fundamentación del yerro fáctico no se está fustigando la base fáctica aceptada en el planteamiento del primer cargo, sino que se reclama por la omisión en la apreciación de algunos otros elementos de juicio indicativos de la causa del accidente, como también del estado de mantenimiento y conservación del vehículo automotor siniestrado, los cuales estima la recurrente, que de haber sido tomados en cuenta, habría permitido verificar lo concerniente a la concurrencia de una causa extraña.

2. Tiene importancia para la comprensión del aspecto jurídico con incidencia en el ámbito de las referidas acusaciones, señalar que las operaciones relacionadas con el transporte terrestre de pasajeros, se adecuan al criterio de una «*actividad peligrosa*», cuya teoría construyó la doctrina jurisprudencial de esta Corporación, con sustento en el

artículo 2356 del Código Civil, la cual comporta como una de sus principales características, la concerniente a la «presunción de culpa» de quien ejecuta dicha actividad, por lo que para liberarse de responsabilidad en el evento de reclamación con fines indemnizatorios, deberá demostrar que el hecho derivó de una causa extraña, esto es, culpa exclusiva de la víctima, o hecho proveniente de un tercero, o existencia de un evento de fuerza mayor o caso fortuito.

3. Frente al tema de la «fuerza mayor o caso fortuito», resulta elocuente memorar lo expuesto en fallo CSJ SC, 29 abr. 2005, rad. 0829, en el que se sostuvo:

(...). Para dilucidar estos cuestionamientos, es necesario memorar, así sea sucintamente, que la fuerza mayor o caso fortuito, por definición legal, es 'el imprevisto a que no es posible resistir' (art. 64 C.C., sub. art. 1º Ley 95 de 1890), lo que significa que el hecho constitutivo de tal debe ser, por un lado, ajeno a todo presagio, por lo menos en condiciones de normalidad, y del otro, imposible de evitar, de modo que el sujeto que lo soporta queda determinado por sus efectos.

No se trata entonces, per se, de cualquier hecho, por sorpresivo o dificultoso que resulte, sino de uno que inexorablemente reúna los mencionados rasgos legales, los cuales, por supuesto, deben ser evaluados en cada caso en particular –in concreto–, pues en estas materias conviene proceder con relativo y cierto empirismo, de modo que la imprevisibilidad e irresistibilidad, in casu, ulteriormente se juzguen con miramiento en las circunstancias específicas en que se presentó el hecho a calificar, no así necesariamente a partir de un frío catálogo de eventos que, ex ante, pudiera ser elaborado en abstracto por el legislador o por los jueces, en orden a precisar qué hechos, irrefragablemente, pueden

ser considerados como constitutivos de fuerza mayor o caso fortuito y cuáles no.

Justamente sobre este particular, bien ha precisado la Sala en jurisprudencia uniforme, que ‘la fuerza mayor no es una cuestión de clasificación mecánica de acontecimientos’ (sent. 145 de 7 de octubre de 1993); por eso, entonces, ‘la calificación de un hecho como fuerza mayor o caso fortuito, debe efectuarse en cada situación específica, ponderando las circunstancias (de tiempo, modo y lugar) que rodearon el acontecimiento –acompañadas con las del propio agente-’ (sent. 078 de 23 de junio de 2000), sin que un hecho pueda ‘calificarse fatalmente, por sí mismo y por fuerza de su naturaleza específica, como constitutivo de fuerza mayor o caso fortuito’ (cas. civ. de 20 de noviembre de 1989; cfme: sent. 087 de 9 de octubre de 1998).

Desde luego que ello no obsta para que puedan trazarse ciertas directrices que, por su fuerza intrínseca, a la par que jurídica, permitan singularizar y, por ende, dotar de fisonomía al fenómeno en cuestión, el cual, por vía de ejemplo, no puede concurrir con la culpa del demandado que haya tenido un rol preponderante en la causación del daño (cfme: sent. 009 de 27 de febrero de 1998), ni puede estar ‘ligado al agente, a su persona ni a su industria’ (sent. 104 de 26 de noviembre de 1999), habida cuenta que debe tratarse, según doctrina citada en este último fallo, de ‘un acontecimiento extraordinario que se desata desde el exterior sobre la industria, acontecimiento imprevisible y que no hubiera sido posible evitar aun aplicando la mayor diligencia sin poner en peligro toda la industria y la marcha económica de la empresa y que el industrial no tenía porqué tener en cuenta ni tomar en consideración’ (Andreas Von Thur. Tratado de las Obligaciones. T.II. cap.VII. pág. 68).

Sobre este último aspecto, conviene acotar –y de paso reiterar- que un hecho sólo puede ser calificado como fuerza mayor o caso

fortuito, es lo ordinario, si tiene su origen en una actividad exógena a la que despliega el agente a quien se imputa un daño, por lo que no puede considerarse como tal, en forma apodíctica, el acontecimiento que tiene su manantial en la conducta que aquel ejecuta o de la que es responsable. Por eso, entonces, si una persona desarrolla en forma empresarial y profesional una actividad calificable como 'peligrosa', de la cual, además, deriva provecho económico, por ejemplo la sistemática conducción de automotores de servicio público, no puede, por regla general y salvo casos muy particulares, invocar las fallas mecánicas, por súbitas que en efecto sean, como constitutivas de fuerza mayor, en orden a edificar una causa extraña y, por esa vía, excusar su responsabilidad. Con otras palabras, quien pretenda obtener ganancia o utilidad del aprovechamiento organizado y permanente de una actividad riesgosa, esto es, de una empresa que utiliza de manera frecuente bienes cuya acción genera cierto peligro a terceros, no puede aspirar a que las anomalías que presenten los bienes utilizados con ese propósito, inexorablemente le sirvan como argumento para eludir la responsabilidad civil en que pueda incurrir por daños causados, sin perjuicio, claro está, de que en casos muy especiales pueda configurarse un arquetípico hecho de fuerza mayor que, in radice, fracture el vínculo de causalidad entre la actividad desplegada y el perjuicio ocasionado. Pero es claro que, en línea de principio rector, tratándose del transporte empresarial de personas y de cosas, los defectos mecánicos son inherentes a la actividad de conducción y al objeto que el conductor –y el guardián empresario- tienen bajo su cuidado, lo que descarta, en general, su apreciación como inequívoco evento de fuerza mayor o caso fortuito.

Obsérvese que en esta hipótesis, la del transporte comercial –pues en el caso de la conducción de vehículos particulares, sería menester hacer algunas consideraciones complementarias-, las fallas mecánicas son racionalmente previsibles, tanto más cuanto así lo develan las máximas de la experiencia. Más aún, como se

trata de una actividad potencialmente riesgosa, no deviene imposible que racionalmente se pueda prever la ocurrencia de un desperfecto mecánico, así se realice, ex ante, un mantenimiento preventivo al automotor, el que por lo demás se impone en este tipo de actividades. Al fin y al cabo, 'imprevisible es el acontecimiento que no sea viable contemplar de antemano, examinando en cada situación de manera específica los siguientes criterios: 1) El referente a su normalidad y frecuencia; 2) El atinente a la probabilidad de su realización, y 3) el concerniente a su carácter inopinado, excepcional y sorpresivo' (sent. 078 de 23 de junio de 2000), siendo claro que este último elemento es insuficiente, per se, para tildar un hecho como constitutivo de fuerza mayor, menos aún si se para mientes en el carácter contingente que tiene el defecto mecánico, el cual es normalmente pronosticable, a juzgar por las precitadas máximas de la experiencia. No en vano, como se delineó, son varios los presupuestos que, en forma conjunta y articulada, deben observarse para que el evento se torne en imprevisible.

Igualmente, tiene importancia lo dicho en el fallo CSJ SC, 26 nov. 1999, rad. n° 5220, en el que se expuso:

(...), cuando el daño tiene origen en una actividad susceptible de ser considerada como peligrosa, la jurisprudencia, con apoyo en el artículo 2356 del Código Civil, (G.J. Tomo L. pág. 439), igualmente ha implantado un régimen conceptual y probatorio cuya misión no es otra que la de favorecer a las víctimas de ciertos accidentes en que el hombre, utilizando en sus propias labores fuerzas de las que no puede tener siempre absoluto control y que por lo tanto son aptas para romper el equilibrio antes existente, de hecho ha colocado a los demás asociados bajo el riesgo inminente de recibir lesión.

(...)

(...) entre las nociones de caso fortuito y de fuerza mayor contempladas a la luz del Art. 1° de la Ley 95 de 1890 y otras disposiciones que a ellas aluden como los artículos 1604, 1616, 1731 y 1733 del C. Civil, no existe realmente diferencia apreciable en términos de la función que ambas están llamadas a cumplir en el ámbito de la legislación civil vigente según ha tenido oportunidad de puntualizarlo esta corporación (G.J. T. CXCVI, pág. 91), corresponde ahora hacer énfasis en que estas expresiones normativas se refieren, esencialmente, a acontecimientos anónimos, imprevisibles, irresistibles y externos a la actividad del deudor o de quien se pretende lo sea, demostrativos en cuanto tales de una causa extraña que a este no le sea imputable.

Así, pues, la cuestión del caso fortuito liberatorio o de fuerza mayor, al menos por norma general, no admite ser solucionada mediante una simple clasificación mecánica de acontecimientos apreciados en abstracto como si de algunos de ellos pudiera decirse que por sí mismos, debido a su naturaleza específica, siempre tienen tal condición, mientras que otros no. En cada evento es necesario estudiar las circunstancias que rodearon el hecho con el fin de establecer frente al deber de conducta que aparece insatisfecho, reúne las características que indica el Art. 1° de la Ley 95 de 1890, tarea en veces dificultosa que una arraigada tradición jurisprudencial exige abordar con severidad.

Esos rasgos por los que es preciso indagar, distintivos del caso fortuito o de fuerza mayor, se sintetizan en la imposibilidad absoluta de cumplir derivada de la presencia de un obstáculo insuperable, unida a la ausencia de culpa del agente cuya responsabilidad se pretende comprometer (G.J. T. XLII, pág. 54) y son, en consecuencia, los siguientes:

a) Que el hecho sea imprevisible, esto es que en condiciones normales haya sido lo suficientemente probable para que ese agente, atendido su papel específico en la actividad que origina el

daño, haya podido precaverse contra él, aunque por lo demás, respecto del acontecimiento de que se trata, haya habido, como la hay de ordinario para la generalidad de los sucesos, alguna posibilidad vaga de realización, factor este último con base en el cual ha sostenido la jurisprudencia que ‘...cuando el acontecimiento es susceptible de ser humanamente previsto, por más súbito y arrollador de la voluntad que parezca, no genera el caso fortuito ni la fuerza mayor...’ (G.J. Tomos LIV, página, 377, y CLVIII, página 63).

b) Que el hecho sea irresistible en el sentido estricto de no haberse podido evitar su acaecimiento ni tampoco sus consecuencias, colocando al agente - sojuzgado por el suceso así sobrevenido- en la absoluta imposibilidad de obrar del modo debido, habida cuenta que si lo que se produce es tan solo una dificultad más o menos acentuada para enfrentarlo, tampoco se configura el fenómeno liberatorio del que viene haciéndose mérito; y,

c) Que el mismo hecho, imprevisible e irresistible, no se encuentre ligado al agente, a su persona ni a su industria, de modo tal que ocurra al margen de una y otra con fuerza inevitable, por lo que bien puede decirse, siguiendo enseñanzas de la doctrina científica inspirada a su vez en jurisprudencia federal suiza (Andreas Von Thur. Tratado de las Obligaciones. Tomo II, cap. VII, pág. 68), que para poder reconocer conforme a derecho un caso fortuito con el alcance eximente que en la especie litigiosa en estudio sirvió para exonerar de responsabilidad a la compañía transportadora demandada, ha de tratarse de ‘...un acontecimiento extraordinario que se desata desde el exterior sobre la industria, acontecimiento imprevisible y que no hubiera sido posible evitar aun aplicando la mayor diligencia sin poner en peligro toda la industria y la marcha económica de la empresa y que el industrial no tenía por qué tener en cuenta ni tomar en consideración...’, de suerte que en sarta lógica se impone concluir, siguiendo este criterio, que las fallas en el mecanismo u operación de ciertas cosas o actividades

peligrosas, de cuyo buen funcionamiento y ejecución exenta de peligros es garante el empresario frente a potenciales víctimas según se dejó visto líneas atrás en la primera parte de estas consideraciones, por faltarles el requisito de exterioridad nunca pueden configurar, en la modalidad de caso fortuito o de fuerza mayor, una causa exoneratoria capaz de contrarrestar la presunción de culpa que consagra el Art 2356 del C. Civil.

4. En ese contexto, al examinar la acusación por violación directa de la ley sustancial, se advierte la inexistencia del error jurídico planteado, porque el tribunal al aceptar las inferencias del juez de primer grado, en cuanto al reconocimiento de las reparaciones o mantenimiento realizado al autobús días antes del accidente, y la falla en el sistema de frenos que lo afectó, sostuvo que tal desperfecto no configuraba una causa extraña, toda vez que la empresa transportadora *«en su condición de guardián de la actividad peligrosa, fungía como garante del buen estado de funcionamiento del vehículo, lo que hizo nugatorio catalogar el hecho de imprevisible e irresistible»*, no habiéndose probado *«un factor foráneo que haya incidido decisivamente en el accidente, ni que algún hecho externo hubiera generado la falla del sistema averiado»*, por lo que estimó mantenía vigor la presunción de culpa.

5. No obstante reclamar la recurrente una posición jurídica consecuente con la circunstancia de haberse reconocido el hecho del mantenimiento y de la reparación del automotor días antes de realizar el recorrido durante el cual se produjo el accidente, para con base en ello interpretar la *«irresistibilidad»* derivada de la falla mecánica presentada en

el sistema de frenos, con apoyo en criterios doctrinales foráneos, conforme a los cuales *«la irresistibilidad del evento es, por sí sola, constitutiva de fuerza mayor, cuando su previsión no podría permitir el impedimento de los efectos, siempre y cuando el deudor haya tomado todas las medidas requeridas para la realización del evento»*; es un aspecto al cual el tribunal le dio respuesta argumentando la ausencia de demostración de hechos externos con incidencia decisiva en la falla mecánica que presentó el automotor; luego entonces, no se presenta un dislate jurídico, sino una lectura distinta realizada por la recurrente, con la cual pretende variar la doctrina jurisprudencial de la Corte Suprema, sin que concurren elementos fácticos distintos a los que le han permitido elaborar la teoría atinente a la *«fuerza mayor o caso fortuito»* como causa liberadora de la responsabilidad civil en desarrollo de actividades peligrosas.

6. En cuanto al error de hecho denunciado en el segundo cargo, tampoco se configura, dado que no se desconoció lo evidenciado en el croquis del accidente, ni en la decisión administrativa mediante la cual la Alcaldía de Santafé de Antioquia decidió la investigación contravencional, en cuanto refieren que el accidente se presentó por fallas en el sistema de frenos, pues en ese sentido el juzgador de segundo grado acogió la inferencia del juez de primera instancia, en cuanto a que *«el accidente de tránsito pudo ser desencadenado por una falla en el sistema de frenado del vehículo»*, y a pesar de no referirse expresamente al tema del mantenimiento y reparaciones del ómnibus aludidas por los testigos mencionados por la

censura, ello derivó esencialmente de advertir la ausencia de acreditación de un hecho externo generador de la falla en el sistema de frenado.

7. No obstante lo comentado, al analizar las argumentaciones de la recurrente basadas en documentos alusivos a las reparaciones técnico mecánicas, las declaraciones de los deponentes que participaron en la labor de reparación y mantenimiento del autobús en mención, como también la prueba pericial; no surgen elementos fácticos que impusieran al tribunal darle una lectura distinta al tema de la responsabilidad civil atribuida a la empresa que ejecutaba la operación de transporte terrestre de pasajeros, en desarrollo de la cual resultaron lesionadas las demandantes.

8. Al respecto se verifica, que ciertamente se probaron las revisiones técnicas efectuadas al ómnibus, el 11 de noviembre de 1999, 6 de octubre de 2000, 31 de agosto de 2001 y 16 de septiembre de 2003, habiéndose en esta última conceptualizado sobre la aceptación, entre otros aspectos, del *«estado de frenos»*, y de otro lado, en el dictamen practicado el 11 de marzo de 2004 por orden de la Unidad de Fiscalía con sede en Santafé de Antioquia, aparece que *«ante la situación de que los frenos fueron los que pudieron fallar se examinó y se encontró que había sido igualmente objeto de reciente reparación»*.

Así mismo, los testigos Alberto Watstein Muñoz, y Modesto Antonio Quintero Cardona, informaron sobre las

reparaciones al automotor, y certificaron haberle hecho arreglos, entre otros, al «*sistema de frenos*», aseverando además, que quedó en «*buen estado*»; no obstante, cabe resaltar lo manifestado por el primer deponente, en cuanto dijo haber realizado cambios en general a dicho sistema, y que «*el compresor estaba en buen estado que es el que produce el aire*»; en tanto que el segundo de los testigos, sostuvo, que «*inclusive quince días antes del accidente el carro ya había estado viajando para tramos largos, no solo aquí en la zona sino que había ido a Arboletes, y el conductor no había expresado ningún deterioro*», habiendo agregado en otra respuesta, que la «*ruta normalmente era Chigorodó a Turbo, pero en esa semana como la empresa tiene cubrimiento hasta Arboletes, él manejó hasta Arboletes toda la semana*».

Por su parte, el declarante Erlin Norbey Vélez Jiménez, quien oficiaba como ayudante del ómnibus, informó sobre las revisiones que junto con el conductor le hacían al terminar cada viaje, específicamente cuando lo estaban lavando, indicando, que «*nos metíamos por debajo a revisarle tornillos, mangueras, escapes de aire, todo lo que se sintiera se le hacía, y todo siempre lo tenía en perfecto estado*», y al indagársele acerca de las maniobras del conductor al momento del accidente, expresó, que «*(...) él nos dijo que el carro se quedó sin aire lo aceleraba y le rebajó cambios, el carro no le respondía el aire, no cargaba. Le aceleraba el aire para que el compresor cargara*».

Y no obstante que los elementos de juicio reseñados corroboran el hecho de haberle realizado reparaciones y

mantenimiento al vehículo automotor, aproximadamente quince días antes de presentarse el siniestro; también revelan hechos que fortalecen el criterio del tribunal, concerniente a desestimar la existencia un evento de fuerza mayor o caso fortuito como causa extraña propiciadora del accidente, porque el deponente Vélez Jiménez, quien como ayudante estuvo presente en ese momento, manifestó, que el conductor les dijo «*que el carro se quedó sin aire lo aceleraba y le rebajó cambios, el carro no le respondía el aire, no cargaba. Le aceleraba el aire para que el compresor cargara*», y el testigo Wastein Muñoz, aludió a los cambios, en general, realizados al sistema de frenos, pero dejó claro no haber reemplazado el compresor, al estimar que se hallaba «*en buen estado*».

Además, como también se informó, que después de salir del taller el vehículo se puso en servicio, haciendo largos recorridos, y dado que correspondía a un automotor modelo 1977, para la época del accidente (13 de enero de 2004), el mismo acumulaba para entonces aproximadamente 27 años de uso; cabe inferir de acuerdo con las reglas de la experiencia, que tales circunstancias acentuaban su vulnerabilidad a las fallas mecánicas, sin que por las reparaciones o mantenimiento hubiere quedado blindado, máxime cuando no se efectuó una renovación total de los componentes del «*sistema de frenos*», por ejemplo del «*compresor*», y precisamente, según la declaración del ayudante, ese fue el elemento que presentó desperfectos, originando la falla en su funcionamiento.

9. Así las cosas, es evidente que las inferencias probatorias del tribunal, no le permitían aplicar un criterio distinto al planteado por la jurisprudencia de esta Corporación acerca de la causa extraña en mención, y por consiguiente, no se estructuró el error de hecho, porque los medios de convicción respecto de los cuales se abstuvo de plasmar de manera expresa el resultado de su actividad valorativa, no ampliaban el panorama fáctico en cuanto a las circunstancias con incidencia en el aludido accidente de tránsito, que permitieran acoger la existencia de un evento de fuerza mayor o caso fortuito.

10. Son suficientes los argumentos expuestos, para denegar la prosperidad de las acusaciones estudiadas en este acápite.

CARGO TERCERO

1. Se sustenta en la causal 1ª de casación del artículo 368 del Código de Procedimiento Civil, denunciándose la violación indirecta del artículo 16 de la Ley 446 de 1998, los preceptos 1613 y 1614 del Código Civil, y el 1003 del Código de Comercio, por error de hecho manifiesto y trascendente, en la valoración de las pruebas, en el cual incurrió el tribunal al estimar acreditado, que *«el ingreso promedio mensual de la demandante María Magdalena Múnera Lopera era de \$18'639.100»*, guarismo este que le sirvió de base para calcular el lucro cesante.

2. Advierte la recurrente sobre la indebida valoración de las facturas, recibos, contratos y declaraciones extra juicio allegados con la demanda, porque el juzgador de segundo grado solo tomó tres convenios celebrados antes del accidente por la señora Múnica Lopera, y *«luego de calcular el valor promedio de hora trabajada en cada uno de ellos, procedió a multiplicar la hora laborada por una jornada de ocho (8) horas diarias, y esto por veinte (20) días laborables al mes»*, y de esa manera estableció la suma de \$18'639.100, como el promedio de ingresos bruto mensual.

3. Aduce inexactitud en dicha inferencia, porque lo recibido por concepto de los mencionados contratos, *«se trataba de ingresos esporádicos y para obras específicas, por lo que no correspondían a trabajos continuos, que fuesen susceptibles de realizarse durante ocho (8) horas diarias y a lo largo de veinte (20) días al mes»*, y que por el contrario, lo evidenciado es que *«a lo largo de un año de alquiler de maquinaria, la demandante obtuvo ingresos brutos de la sumatoria de dichos contratos, esto es, veinticuatro millones doscientos noventa mil pesos (\$24'290.000)»*, cifra esta que al ser dividida por los doce meses del año, produce un resultado de \$2'024.166.

4. También le endilga indebida apreciación de las declaraciones de Carlos Arturo Guarín Gaviria, Eduardo Alfonso Toro Osorio y Miguel Antonio Galeano Vélez, al deducir de los mismos que la señora Múnica Lopera, tenía ingresos superiores al salario mínimo legal mensual, sin

considerar el hecho de que sus versiones carecen de credibilidad.

En aras de evidenciar dicha circunstancia, resalta que Toro Osorio, indicó que había sido citado *«para declarar a favor de Magdalena Múnera»*, y llama la atención sobre la descripción con *«inusual exactitud [de] datos privados de la vida de las accionantes»*, como también de la coincidencia de los testigos en sus respuestas, en especial sobre los gastos de Nataly Rodríguez Múnera, cuando se encontraba estudiando en Medellín, en cuanto al valor del arriendo que cancelaba, y los costos de la matrícula, y de otro lado, lo concerniente a la especificación de los bienes que poseía la señora Magdalena, antes del accidente, respecto de los cuales inclusive señalan su precio, y también critica no haber tomado en cuenta la tacha de sospecha frente al nombrado deponente.

5. Adicionalmente, cuestiona la versión sobre los ingresos de la señora Múnera Lopera, porque ni siquiera ella misma los ratifica en sus manifestaciones a las preguntas formuladas en el interrogatorio de parte, en donde menciona unos valores inferiores a los deducidos por el tribunal, al expresar que si laboraba veinticuatro horas, el promedio oscilaba entre cinco y siete millones de pesos mensuales, ya que la utilidad podía ser del setenta por ciento, y de otro lado, critica no haberse valorado lo dicho en cuanto a que se hallaba afiliada al SISBEN, situación incompatible con los millonarios ingresos atribuidos por el juzgador de segundo grado.

6. Igualmente asevera que hubo indebida apreciación de la demanda, porque en el hecho decimotercero, se informó, que los ingresos promedio de la señora Magdalena Múnera Lopera, no superaban los diez millones de pesos mensuales, monto reiterado al formular la pretensión sobre perjuicios patrimoniales, en la modalidad de *«lucro cesante futuro»*, el cual se pidió calcular con base en esa cifra.

7. Por último, reflexiona acerca de la manera como se infringió la ley sustancial, al igual que sobre la trascendencia del error de hecho, y concluye pidiendo casar el fallo cuestionado, y en su reemplazo, emitir el que legalmente corresponda.

CONSIDERACIONES

1. El reproche se centra en la valoración de los elementos de convicción, conforme a los cuales se estableció el ingreso promedio mensual de la actora María Magdalena Múnera Lopera, en el equivalente a \$18'639.100 mensuales, para efectos de cuantificar el *«lucro cesante consolidado y futuro»*, sin que se desconozcan o pongan en duda los negocios jurídicos por ella celebrados tomados en cuenta por el tribunal para calcular dicho factor de indemnización, ya que su discrepancia radica esencialmente en que los apreció como si correspondieran a una fuente de ingresos permanentes, mas no esporádica.

2. Por su parte, el juzgador de segunda instancia, dijo basarse en el método de la analogía o comparación, y tomar en cuenta el índice de negocios celebrados por la víctima con

dos años de anterioridad al accidente, a fin de cuantificar el aludido componente de la indemnización de los perjuicios patrimoniales.

Con ese propósito, como ya se mencionó, se apoyó en tres contratos ajustados por la señora Múnera Lopera, en los años 2002 y 2003, dos de los cuales con el Secretariado Diocesano de Pastoral Social, con duración -el primero- de 113 horas, a razón de \$49.000 cada una, para un total de \$5'537.000; el segundo, por 100 horas, cada una por \$53.000, sumando \$5'300.000, y el tercero con la Secretaría de Planeación y Obras Públicas del municipio de Unguía, por 166 horas, a \$115.000 cada una, sin especificar su monto global, y de tales probanzas dedujo la suma de \$72.333, como promedio del precio por hora, y al multiplicar esa cifra por ocho (8) horas correspondientes a la jornada laboral diaria, obtuvo la cantidad de \$578.664 por día, la cual actualizó a partir de la fecha del convenio más antiguo (octubre de 2002), convirtió esta última cifra en \$931.955 diarios, los cuales multiplicó por veinte (20) días, que se estimó correspondían a la jornada laboral mensual, y de esa manera estableció «*el ingreso promedio mensual de la demandante (...) [en] \$18'639.100*», suma a la que le restó el 80% por gastos operacionales, y la redujo a \$3'727.820 mensuales, y como la afectada perdió la capacidad laboral en 32.58%, determinó que ese porcentaje representaba una disminución de los ingresos en el equivalente a \$1'214.523, por lo que desde la fecha del accidente (13 de enero de 2004), a la época del fallo (agosto de 2013), esto es, 115 meses, aplicando la respectiva fórmula matemática, reconoció \$188'129.612, por concepto

de «*lucro cesante consolidado*», y el «*lucro cesante futuro*», lo calculó durante 443.4 meses adicionales, correspondientes a la vida probable de la actora, y lo fijó en la cantidad de \$215'060.081.

3. En cuanto al error de hecho, que es el fundamento de la acusación, se presenta cuando el juzgador de forma ostensible o manifiesta, supone, omite o altera el contenido de los medios de convicción, y alcanza trascendencia, en el evento de influir en la decisión adoptada, en cuanto a que de no haberse cometido el dislate, otro fuera el resultado de lo resuelto.

4. La jurisprudencia reiterada y uniforme de esta Corporación, en múltiples fallos, entre otros, en la sentencia CSJ SC9788-2015, acerca del yerro fáctico, en lo pertinente memoró:

(...) los errores en el campo de los hechos se estructuran en los casos en que el sentenciador de manera ostensible aprecia equivocadamente la demanda u omite, adiciona, cercena o tergiversa el contenido material de las pruebas, (...) Por esto, en ese preciso ámbito, al decir de la Corte, un yerro es de recibo cuando es 'tan grave y notorio que a simple vista se imponga a la mente, sin mayor esfuerzo ni raciocinio, o en otros términos, de tal magnitud, que resulte contrario a la evidencia del proceso'.

5. En este caso, siguiendo los cuestionamientos de la censura se establece, que el error del Tribunal es evidente, en razón de haber aplicado elementos de los convenios que tuvieron por objeto el alquiler de un buldócer, como si provinieran de relaciones laborales permanentes, cuando lo

adecuado técnicamente, era darles el tratamiento de ingresos por actividad independiente o por cuenta propia, y de acuerdo con ello, cuantificar el monto de los mismos durante el período determinado con antelación a la generación del daño, para luego establecer su monto total, y a partir de ahí determinar el promedio mensual de los respectivos ingresos.

6. Refuerza el hecho de la existencia del dislate, la circunstancia de apartarse implícitamente el Tribunal del requisito relativo a que el perjuicio debe ser cierto, toda vez que en la proyección de la cuantificación del «*lucro cesante*», descontextualizó la fuente de los ingresos, que tal como se dijera, corresponde a los contratos de alquiler por horas de un buldócer para remoción de tierra, y equivocadamente procedió a calcular el monto mensual de ingresos, como si tuvieran el carácter de entradas dinerarias permanentes, cuando de acuerdo con lo probado, aquellos se realizaban esporádicamente, tanto así que en dos años solo se acreditaron los tres convenios anteriormente reseñados.

7. No obstante que acorde con el criterio jurisprudencial, es admisible haber tomado en cuenta los negocios jurídicos celebrados por la víctima durante los dos años anteriores a la época del siniestro, para establecer el promedio de ingresos, no procedía aplicar el procedimiento seguido por el tribunal, sino que ha debido sumarse el valor de los respectivos contratos, y dividido por los meses comprendidos en dicho lapso de tiempo (24 meses), para obtener así el promedio de ingresos mensuales, y con base en ese valor proyectar el perjuicio económico a la víctima,

tomando en cuenta el porcentaje de la pérdida de capacidad laboral a ella diagnosticada.

8. El citado método se aplicó en el fallo CSJ SC, 5 oct. 2004, rad. n° 6975, en el que se hizo necesario establecer los ingresos de quien *«si no en forma permanente, sí por lo menos frecuente- (...) ejercía actividades lícitas lucrativas, de manera independiente, esto es, por fuera de una relación laboral o de una contratación semejante»*, y además se dijo, que *«parece prudente y equitativo que, para fijar el promedio de los ingresos usualmente recibidos (...) como remuneración por los servicios por él prestados, se tome en consideración lo percibido durante los dos años que antecedieron a su deceso, para dividirlo en el número de meses (24), correspondientes a ese período»*.

9. Siguiendo los citados parámetros, y dado que los acuerdos celebrados por la lesionada durante los dos últimos años anteriores al accidente, sumaron un total de \$29'927.000, al dividir esta cifra por veinticuatro (24) meses, que es el período tomado en cuenta para establecer los ingresos, se obtiene que dicha cantidad representaba un promedio mensual de \$1'248.956,33, y como el porcentaje de la pérdida de capacidad laboral equivale a 32.58%, el valor para proyectar el lucro cesante, en sus dos modalidades, equivaldría a \$406.910, el cual habría que actualizar con base en el IPC.

10. Al cotejar los datos en que se apoyó el juzgador colegiado para hacer los cálculos de los citados componentes de la indemnización, y los antes esbozados, producto de aplicar las pautas jurisprudenciales, se aprecia su

significativa diferencia, y ello pone de presente la magnitud del error cometido, lo que conduce a la prosperidad de la acusación y al quiebre parcial del fallo impugnado de manera extraordinaria.

SENTENCIA SUSTITUTIVA

1. El fallo de reemplazo comprenderá la reforma a la decisión contenida en el numeral tercero de la parte resolutive de la sentencia del tribunal, para excluir el *«lucro cesante futuro»* reconocido a Nataly Rodríguez Múnera, en virtud de alcanzar éxito parcial el cargo primero de la demanda de casación.

2. Igualmente, como consecuencia de la prosperidad parcial del cargo tercero fundamento de la impugnación extraordinaria, habrá de modificarse lo resuelto por el juzgador de segundo grado en el numeral cuarto de su sentencia, en cuanto a eliminar el mayor valor o incremento reconocido por concepto de *«lucro cesante consolidado y futuro»*, a favor de María Magdalena Múnera Lopera, y mantener la condena que por ese factor de indemnización impuso el juzgado de primera instancia.

3. No es el caso, por sustracción de materia, proceder a estudiar el *«recurso de apelación»* formulado por la Sociedad Transportadora de Urabá S.A., porque no satisfizo la carga procesal contemplada en el párrafo 1° del artículo 352 del Código de Procedimiento Civil, conforme al cual *«[e]l apelante deberá sustentar el recurso ante el juez o tribunal que deba*

resolverlo, a más tardar dentro de la oportunidad establecida en los artículos 359 y 360, so pena de que se declare desierto. Para la sustentación del recurso, será suficiente que el recurrente exprese, en forma concreta, las razones de su inconformidad con la providencia».

4. Sobre ese particular consta en el proceso, que ante el juzgado de primera instancia, la sociedad transportadora accionada, se limitó a manifestar la interposición del referido medio de impugnación, y recibido el expediente en el tribunal, a pesar de impartirse el trámite pertinente, que implicó la admisión de la apelación, y luego el traslado a las partes para alegar, no allegó en tiempo escrito alguno para la respectiva sustentación.

Y a pesar de que con posterioridad al fallo de segundo grado, solicitó la nulidad de lo actuado, aduciendo irregularidades en el traslado en cuestión, la misma fue denegada por el magistrado ponente, mediante auto de 26 de septiembre de 2013 (c.6, fls.103-107), y por consiguiente, no obtuvo la habilitación de la oportunidad para cumplir con la referida carga procesal.

5. De otro lado, pertinente resulta señalar, que no obstante las dos accionadas, esto es, la Sociedad Transportadora de Urabá S.A., y Seguros Colpatria S.A., haber interpuesto *«recurso de apelación»*, en razón de no existir entre ellas *«litisconsorcio necesario»*, sino *«litisconsorcio facultativo»*, la sustentación realizada por la aseguradora no suple la omisión de la empresa transportadora demandada,

porque de acuerdo con el artículo 50 del Código de Procedimiento Civil, en el ámbito procesal, «[l]os actos de cada uno de ellos no redundarán en provecho ni en perjuicio de los otros», y esa situación no cambia por el hecho de que la compañía de seguros también intervenga como llamada en garantía, dado que conforme al inciso 3° artículo 56, aplicable por remisión del artículo 57 *ibídem*, la misma se considera litisconsorte del sujeto procesal que solicitó su citación, bajo la misma modalidad en mención, esto es, de «*litisconsorcio facultativo o voluntario*».

6. En todo caso, habrá de tenerse en cuenta, que como consecuencia de no haber sustentado la mencionada demandada el «*recurso de apelación*», de conformidad con el parágrafo 1° artículo 352 del Código de Procedimiento Civil, se produjo la deserción del mismo.

7. En cuanto a las costas procesales con relación al trámite del recurso de casación, al tenor del último inciso del artículo 375 del Código de Procedimiento Civil, dado que prosperan dos de las acusaciones, habrá de exonerarse a la recurrente de su pago.

DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, la Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley,

RESUELVE:

Primero.- **Casar parcialmente** la sentencia de 20 de agosto de 2013, proferida en desarrollo de funciones de descongestión, por la Sala Civil Especializada en Restitución de Tierras del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Antioquia, dentro del proceso ordinario promovido por Carolina Vahos Coronado, María Magdalena Múnera Lopera, y Nataly Rodríguez Múnera, contra la Sociedad Transportadora de Urabá S.A., y Seguros Colpatria S.A., que también interviene como llamada en garantía.

Segundo.- En consecuencia, reformar el citado fallo del Tribunal de la siguiente manera:

a). El numeral «*tercero*» quedará como a continuación se indica:

«Modificar el numeral cuarto de la parte resolutive de la sentencia, el cual quedará así: ‘Cuarto: Se condena a la (...) [Sociedad] Transportadora de Urabá S.A. ‘SOTRAURABÁ’, a pagar la señora Nataly Rodríguez Múnera: por lucro cesante consolidado (...) [\$4’337.354]. Por daños fisiológicos o a la vida de relación: \$8’500.500. Por daño moral \$11’334.000. En total son: [veinticuatro millones ciento setenta y un mil ochocientos cincuenta y cuatro pesos (\$24’171.854)]’».

b).- El numeral «*cuarto*» tendrá el siguiente texto:

«Modificar el numeral quinto de la parte resolutive de la sentencia, el cual quedará así: -‘Quinto: Se condena a la (...) [Sociedad] Transportadora de Urabá S.A. ‘SOTRAURABÁ’, a

pagar a la señora María Magdalena Múnera Lopera: [según el fallo de primera instancia de 26 de junio de 2012, por lucro cesante pasado y futuro: \$283'718.532]. Por daños fisiológicos o vida de relación: \$10'200.350. Por daño moral: \$8'500.500. En total son: [trescientos dos millones cuatrocientos diecinueve mil trescientos ochenta y dos pesos (302'419.382)]'».

Tercero.- Los numerales primero, segundo, quinto y sexto de la sentencia de segundo grado, quedan conforme al texto que allí aparece.

Cuarto.- No imponer condena en costas en el trámite del recurso de casación.

Quinto.- Devolver el expediente al tribunal de origen.

Cópiese y notifíquese

ÁLVARO FERNANDO GARCÍA RESTREPO

Presidente de la Sala

MARGARITA CABELLO BLANCO

AROLDO WILSON QUIROZ MONSALVO

LUIS ALONSO RICO PUERTA

ARIEL SALAZAR RAMÍREZ

LUIS ARMANDO TOLOSA VILLABONA