



República de Colombia
Corte Suprema de Justicia
Sala de Casación Civil

AROLDO WILSON QUIROZ MONSALVO

Magistrado ponente

SC1084-2021

Radicación n° 68001-31-03-003-2006-00125-01

(Aprobado en sesión virtual de veintiocho de enero de dos mil veintiuno)

Bogotá, D.C., cinco (5) de abril de dos mil veintiuno (2021).

Decide la Corte el recurso de casación interpuesto por Transportes Sarvi Ltda. frente a la sentencia proferida el 27 de mayo de 2016, por la Sala Civil - Familia del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bucaramanga, en el proceso ordinario que Ruth Stella Vega Albino promovió contra la recurrente, Francisco Torres Rodríguez, Simeón Rivera Riveros y Aseguradora Colseguros S.A., hoy Allianz Seguros S.A.

ANTECEDENTES

1. La accionante solicitó declarar a los demandados civilmente responsables de los perjuicios que padeció, como consecuencia del accidente de tránsito ocurrido el 9 de agosto de 2005, entre los vehículos de placas SUL-540 y XVM-369; se les condene al pago de \$67'023.000 por concepto de

daño emergente, o la cantidad que resulte probada en el proceso, debidamente actualizada; y \$5'760.000 mensuales por lucro cesante a partir de la fecha citada.

2. Tales pretensiones tuvieron como sustento fáctico el que a continuación se sintetiza:

2.1. El 9 de agosto de 2005 el automotor de placas SUL-540, conducido por Simeón Rivera Riveros, de propiedad de Francisco Torres Rodriguez y afiliado a Transportes Sarvi Ltda., estrelló al de placas XVM-369 de la demandante, causándole daños que desde tal época lo mantienen inutilizado y fuera de servicio.

2.2. La Inspección de Tránsito de Puerto Boyacá, a través de la resolución 055 de 18 de octubre del mismo año, responsabilizó únicamente al conductor Rivera Riveros porque actuó con imprudencia y negligencia en la producción del accidente; además calculó en \$66'073.000 los daños ocasionados al rodante de placas XVM-369.

2.3. Adicional a este perjuicio la promotora destinó \$950.000 para transportar el bien siniestrado en grúa y dejó de recibir ganancias por \$5'760.000 mensuales, pues se trata de un camión destinado al servicio de transporte de carga.

2.4. En la fecha del accidente, el carro de placas SUL-540 estaba amparado con la póliza expedida por Aseguradora Colseguros S.A., cuya cobertura ascendía a \$100'000.000

por responsabilidad civil extracontractual; motivo por el cual Ruth Stella Vega Albino presentó reclamación, sin obtener respuesta.

Sin embargo, recibió un ofrecimiento que implicó aceptación de la responsabilidad de su asegurado, pero no se llegó a un acuerdo por la ínfima indemnización ofrecida.

3. Una vez vinculada al juicio, Aseguradora Colseguros se opuso a las pretensiones y propuso las excepciones perentorias de «*causa extraña*» y «*mala fe en la reclamación formulada*».

Transportes Sarvi Ltda. hizo lo propio mediante las defensas meritorias de «*prescripción*», «*no responsabilidad por parte de la empresa afiliadora de acuerdo al contrato de afiliación firmado con el propietario del vehículo de placas SUL-540*», «*no responsabilidad (...) por la actuación del conductor del vehículo de placas SUL-540 ya que este último no es de propiedad ni era de propiedad de Transportes Sarvi Ltda. para la época de los hechos ni actualmente*», «*no responsabilidad (...) por la actuación del conductor del vehículo de placas SUL-540 ya que la mera afiliación de un vehículo a una empresa de transporte no genera responsabilidad, exclusividad y dependencia a la última*», «*no hay prueba de la relación de dependencia ni subordinación*» y «*causa extraña*».

Francisco Torres Rodríguez guardó silencio, a pesar de su vinculación personal, y el curador *ad litem* designado a

Simeón Rivera Riveros radicó la salvaguarda de «prescripción».

4. Una vez agotadas las fases del proceso, el Juzgado Primero Civil del Circuito de descongestión de Bucaramanga, con sentencia de 27 de marzo de 2015, declaró infundadas todas las excepciones, accedió a las pretensiones de la promotora y condenó a los demandados al pago de \$83'092.040 por concepto de daño emergente y \$892'840.000 a título de lucro cesante.

LA SENTENCIA DEL TRIBUNAL

Al resolver la apelación interpuesta por las dos empresas enjuiciadas, el superior modificó la decisión en cuanto al lucro cesante para tasarlo en \$743'040.000, precisó que la Aseguradora Colseguros sólo pagará la condena hasta el valor pactado en la póliza y en lo demás confirmó el proveído recurrido, con base en las siguientes consideraciones:

1. De entrada indicó que la apelación de la compañía de seguros tuvo el fin de mostrar la responsabilidad del conductor de la demandante en la producción del accidente de tránsito, mientras que la alzada de Transportes Sarvi se fundó en su ausencia de responsabilidad por no detentar la condición de guardiana del automotor de placas SUL-540, así como que fue exagerada la tasación de los daños reconocidos a la promotora.

2. Con base en tales puntos de partida señaló, en relación con el primer motivo de discordia, que el choque vial no fue desconocido, ni sus secuelas, pues las apelaciones se fincan en la ausencia de culpa de los accionados, presupuesto que es objeto de acreditación por la accionante al ser inviable presumirlo como derivado del ejercicio de actividades peligrosas, en tanto los dos coches involucrados las estaban ejecutando al momento del accidente.

Con ese propósito probatorio, agregó, al *sub lite* se allegó copia del informe del accidente de tránsito, el cual muestra que el vehículo de placas SUL-540 invadió el carril por el cual circulaba el automotor de la demandante, y si bien es cierto que tal documento da cuenta de la ubicación de los dos camiones con posterioridad al percance vial, sí constituye indicio grave acerca de la responsabilidad de los encausados, máxime si no obra prueba de la alteración del escenario o del traslado de los rodantes luego de la colisión.

Otro indicio acerca de la responsabilidad de los enjuiciados es la resolución 055 de 18 de octubre de 2005 de la Inspección de Tránsito de Puerto Boyacá, que declaró infractor de las normas de tránsito al conductor convocado por actuar con imprudencia y negligencia; y a pesar de que las recurrentes alegan la incompetencia de esa autoridad administrativa para emitir ese pronunciamiento, lo cierto es que tal acto se presume legal en razón a que no aparece impugnado mediante la acción pertinente.

Y no es cierto que el conductor del carro de placas XVM-369 hubiera engeguedido a su colega -como lo alegó la aseguradora para justificar la invasión por este del carril contrario después de caer en los huecos existentes en la carretera- pues la versión del piloto de aquel coche deja ver que tal alumbramiento fue realizado después de la irrupción vial.

Además, la alegación de Colseguros tampoco es de recibo porque, de un lado, no puede valorarse el relato que Simeón Rivera Riveros dio al agente de policía que realizó el croquis del suceso, ya que no reúne las exigencias formales de una declaración de parte o de tercero; de otro, apreciándolo como un indicio tras las falencias aludidas, no merece credibilidad por cuanto los automotores estaban en una carretera plana, recta y no existe evidencia del motivo por el cual el conductor del vehículo de la demandante habría hecho cambio de luces con anterioridad a que su homólogo invadiera su carril.

Por consecuencia, coligió el *ad-quem*, fue acreditada la culpa del maquinista Rivera Riveros en la producción del accidente de marras, lo que estructura la responsabilidad pedida, ya que son temas pacíficos el daño causado a la demandante y el nexo causal entre este y aquella.

3. Habida cuenta que la Aseguradora Colseguros aceptó tener amparado el vehículo de placas SUL-540 por responsabilidad civil extracontractual, lo cual es corroborado con la copia de la póliza aportada al plenario, y como quiera

que no acreditó la causa extraña que excepcionó, está obligada al pago reclamado por la promotora.

4. Transportes Sarvi igualmente es conminada al pago solidario de los daños reclamados, en su condición de guardiana de la actividad desarrollada con el vehículo que los causó, por aplicación de la doctrina sobre la materia, al tener vinculado ese bien en su parque automotor conforme aparece acreditado con el contrato de afiliación que allegó, suscrito con Francisco Torres Rodríguez, propietario del tractocamión, según se desprende de su certificado de tradición.

5. En cuanto a la tasación de los perjuicios, añadió el tribunal, no existió reparo respecto al daño emergente, a más de que está acreditado con el dictamen pericial practicado que, a su vez, se basó en las cotizaciones recaudadas por la aseguradora accionada.

Por ende, quedó desvirtuada la mala fe excepcionada en razón a que la víctima no estaba obligada a aceptar los ofrecimientos que le hizo la aseguradora, por demás no demostrados en el *sub judice*, máxime cuando involucraba a otra compañía de seguros de la cual no se obtuvo consentimiento, esto es, aquella que amparó el vehículo de la demandante.

En relación con el lucro cesante liquidado por el *a-quo*, mensura criticada por las apelantes aduciendo que la accionante abandonó su automotor agravando los daños,

argumentó el juzgador colegiado que no cabe duda acerca del deber de mitigación que tiene la víctima, del cual da cuenta la doctrina especializada que citó; pero ésta también expone que debe ser valorado en cada eventualidad, proceder que para el caso de autos denota cómo Ruth Stella Vega Albino radicó su reclamación ante la Aseguradora Colseguros, ésta guardó silencio en desmedro de la confianza depositada por el asegurado y beneficiario, y no fue infirmada la calamitosa situación económica alegada por la accionante que le impidió proceder en los términos reclamados por las procesadas.

El *ad-quem* tampoco acogió el argumento de Transportes Sarvi relativo a la obligación de Ruth Stella Vera Albino de radicar reclamación ante su propia aseguradora, porque esto no es forzoso, máxime cuando la afectaba económicamente en comparación con la reclamación que incoó ante Colseguros.

6. Por último, el estrado judicial de segunda instancia coligió necesario disminuir la tasación del lucro cesante, toda vez que la sentencia de primer grado acogió el peritaje recaudado para tal efecto sin justificarlo, no obstante que carece de precisión y claridad respecto de los ingresos que percibía la demandante; al paso que obra en el expediente certificación expedida por contador público, quien ratificó su trabajo en audiencia, y tal documento concuerda con lo estimado por la reclamante.

Igualmente concluyó el fallo que la responsabilidad de la aseguradora se extiende hasta la cuantía plasmada en la póliza n° 867307, en virtud de la cual fue convocada al pleito.

LA DEMANDA DE CASACIÓN

Solamente Transportes Sarvi Ltda. acudió a este mecanismo extraordinario, proponiendo tres cargos erigidos, los dos primeros, en la causal segunda de casación regulada en el artículo 336 del Código General del Proceso, el último, en el primero de dichos motivos.

Al admitir tales planteamientos la Corte integró los dos finales, por aplicación de la parte final del párrafo 2° del artículo 344 de la obra en cita.

CARGO PRIMERO

1. Adujo que el fallo atacado vulneró por vía indirecta los artículos 2347, 2356 del Código Civil, 1° de la ley 95 de 1890 por aplicación indebida, 1613 a 1615, 2341 de aquella obra, 36 de la ley 336 de 1996, 16 de la ley 446 de 1998 y 10 de la ley 153 de 1887 modificado por el canon 4° de la ley 169 de 1896, por falta de empleo, a consecuencia de errores de hecho en la valoración probatoria.

2. Como pilar del reproche anotó la empresa recurrente que fue preterido el informe del accidente de tránsito elaborado por la Policía Nacional, que da cuenta del mal estado de la carretera en el lugar donde ocurrió el accidente

de tránsito al existir huecos por los cuales pasó el automotor de placas SUL-540; así como el testimonio de Diego Fernando Suárez Moreno, piloto del camión de la demandante, que ratifica la versión que dio Simeón Rivera Riveros -valorada por el tribunal como prueba indiciaria-, según la cual este perdió el control de su vehículo tras sucumbir en los aludidos baches y producto de esto impactó al otro carro.

3. Así mismo, fue apreciada la resolución 055 de la Inspección de Tránsito de Puerto Boyacá, no obstante que fue expedida con falta de competencia, no se aportó en copia auténtica ni se *«practicó en el proceso primitivo a petición de la parte contra quien se adujo o con su audiencia»* y se basó en testimonios no ratificados en esta causa -salvo el de Diego Fernando Suárez Moreno-.

4. La sentencia omitió el hecho notorio consistente en la existencia de los hundimientos de la vía.

5. Igualmente el tribunal tuvo por probado, sin estarlo, que Simeón Rivera Riveros carecía de pericia y conocimiento en el manejo de vehículos de carga, para lo cual distorsionó las declaraciones de los dos automovilistas involucrados en el choque.

6. Finalizó la inconforme señalando que por la errada valoración de estos elementos probatorios el tribunal no observó que fue acreditada la causa extraña excepcionada, consistente en el mal estado de la vía, detonante del accidente mencionado, lo cual constituye eximente de la

responsabilidad civil derivada del ejercicio de actividades peligrosas, como lo tiene sentado la jurisprudencia sobre la materia, que transcribió en extenso.

CONSIDERACIONES

1. Es pertinente indicar que, por entrar en vigencia de manera íntegra el Código General del Proceso a partir del 1º de enero de 2016, al *sub judice* resulta aplicable ya que consagró, en los artículos 624 y 625 numeral 5º, que los recursos, entre otras actuaciones, deberán surtirse bajo «*las leyes vigentes cuando se interpusieron*», tal cual sucede con el que ahora ocupa la atención de la Sala, en razón a que fue radicado con posterioridad a la fecha citada.

2. El fallo del *a-quo* declaró infundadas todas las excepciones propuestas por los procesados y accedió a las pretensiones de la demanda, decisión que apeló Transportes Sarvi Ltda. fundada en su ausencia de responsabilidad al no ostentar la guarda del tracto camión causante del accidente, así como porque la tasación de los daños reconocidos a la promotora desbordó los perjuicios realmente padecidos por esta.

Conforme se desprende de dicha sinopsis, a pesar de que el juzgador de primer grado proclamó impróspera la defensa que Transportes Sarvi denominó «*causa extraña*», en la cual alegó que el motivo del accidente de tránsito fue el mal estado de la vía pública y que esto era razón suficiente para eximir de responsabilidad a los enjuiciados, la

recurrente consintió tácitamente dicha determinación en tanto no la censuró en su apelación.

En otros términos, a pesar de que tal litigante prescindió de la oportunidad consagrada en el ordenamiento adjetivo para censurar el razonamiento del fallador, de manera sorpresiva lo expone a través del presente mecanismo extraordinario de defensa.

Es decir que la recurrente dejó de lado la segunda instancia del pleito y ahora pretende, como último remedio, suscitar una protesta a la que inicialmente renunció.

Tal proceder, por configurar un alegato novedoso, impide a la Corte hacer un pronunciamiento de fondo porque, como lo ha puntualizado de antaño, avalar en el curso del juicio una situación fáctica y criticarla sorpresivamente en esta sede extraordinaria denota incoherencia en quien así procede, actuar que por desleal no es admisible como quiera que habilitaría la conculcación del derecho al debido proceso de su contendor, habida cuenta que éste vería cercenada la oportunidad de defensa regulada en la segunda instancia del proceso, característica que no tiene el recurso de casación; así como porque implicaría tachar el proveído del tribunal con base en argumentos que ante él no fueron expuestos y de los cuales, por ende, no tuvo oportunidad de pronunciarse.

Ciertamente, la Sala tiene establecido:

Sobre el punto, en incontables ocasiones esta Corporación ha predicado la improcedencia de ese proceder, en una de las cuales dijo lo siguiente: se quebranta 'el derecho de defensa si uno de los litigantes pudiese echar mano en casación de hechos, extremos o planteamientos no alegados o formulados en instancia, respecto de los cuales, si lo hubiesen sido entonces, la contraparte habría podido defender su causa. Pero promovidos ya cerrando el proceso, la infirmación de la sentencia con apoyo en ellos, equivaldría a la pretermisión de las instancias, de las formas propias del trámite requerido, con quebranto de la garantía institucional de no ser condenado sin haber sido oído y vencido en juicio. La sentencia del ad quem no puede enjuiciarse, entonces, sino con vista en los materiales que sirvieron para estructurarlo; no con materiales distintos, extraños y desconocidos. Sería lo contrario, un hecho desleal, no solo entre las partes, sino también respecto del Tribunal fallador, a quien se le emplazaría a responder en relación con hechos o planteamientos que no tuvo ante sus ojos, y aún respecto del fallo mismo, que tendría que defenderse de armas para él hasta entonces ignoradas.'» (CSJ SC de 1º abr. 2002, rad. 7251).

Sobre la misma temática, en oportunidad más reciente la Corte precisó:

(...) Como se revela de dicho compendio, a pesar de que el juzgado de primera instancia dispuso el pago de los intereses comerciales moratorios desde una fecha anterior a la pedida por el demandante, la recurrente consintió tácitamente dicha determinación porque no la censuró en su apelación, al limitar su alzada a reiterar las alegaciones que inicialmente blandió en su escrito de excepciones.

Así las cosas, resulta sorprendente que a pesar de que tal litigante desechó la oportunidad prevista en el ordenamiento adjetivo para atacar el desdén del fallador, de manera sorprendente lo exponga a través del presente mecanismo extraordinario de defensa.

Es decir que, haciendo a un lado la segunda instancia del pleito, la recurrente pretende, como último remedio y de forma novedosa, suscitar una protesta a la que inicialmente renunció.

Ese obrar, por configurar un alegato nuevo, impide a la Corte hacer un pronunciamiento de fondo porque, como lo ha puntualizado de antaño, avalar en el curso del juicio una situación fáctica y criticarla sorpresivamente en esta sede extraordinaria denota incoherencia en quien así procede, actuar que por desleal no es admisible comoquiera que habilitaría la conculcación del derecho al debido proceso de su contendor, en la medida en que éste vería cercenadas las oportunidades de defensa reguladas en las instancias del proceso, característica que no tiene el recurso de casación. (CSJ, SC129 de 2018, rad. 2010-00364-01).

Por consiguiente, el cargo bajo estudio padece del aludido desatino que lo hace impróspero.

CARGO SEGUNDO

1. Arguye la transgresión indirecta de los artículos 27, 30, 2347, 2356 del Código Civil, 991 del Código de Comercio, así como de los cánones 164, 165 y 176 del Código General del Proceso, puesto que estos tres últimos exigen, en su orden, que la acreditación de los hechos se haga a través de pruebas conducentes, previstas legalmente y útiles, así como que el juzgador exponga motivadamente el mérito que asigna a cada elemento suasorio.

2. La recurrente hace consistir el quebranto en que el proveído atacado coligió que ella tenía la guarda del vehículo causante del daño, que el conductor era su dependiente y que estaba cumpliendo una labor encomendada por la empresa, no obstante que los dos medios probatorios apreciados para ese propósito nada dicen al respecto, como fueron el «*certificado de existencia y representación legal de*

Transportes Sarvi Limitada, en el que consta que su objeto social es el transporte» y el contrato de afiliación del automotor.

3. Añadió que, por el contrario, este convenio acredita que el tractocamión de placas SUL-540 siguió siendo detentado por su propietario, quien además siempre tuvo la potestad de elegir al conductor y este ni aquel tenían subordinación frente a la empresa, lo cual muestra que Francisco Torres Rodríguez era el guardián de la actividad ejecutada, al tenor del inciso final del artículo 991 del Código de Comercio, resaltador de la tenencia del bien sobre un título a efectos de determinar en quién recae la responsabilidad demandada.

Agregó que tratándose del traslado de pasajeros las empresas transportadoras sí adquieren la dirección absoluta de los automotores que vinculan, pero no ocurre lo mismo en el transporte de carga por falta de regulación, de donde el afiliado queda facultado para prestar este servicio sin la intervención de la empresa, si así lo pactan.

Así las cosas, adujo la censura, Transportes Sarvi no tenía la guarda del vehículo de Francisco Torres Rodríguez porque carecía de facultad para administrarlo y dirigir al conductor elegido por el propietario, al punto que no intervino en el servicio que estaba prestando al momento del accidente materia de este litigio, según da cuenta la relación de envíos aportada con el escrito de contestación a la demanda iniciadora de la contienda.

De allí que el contrato de afiliación dio cuenta del pacto con el cual el dueño del rodante exoneró a la empresa por cualquier responsabilidad civil extracontractual que pudiera derivarse de su uso y goce.

CARGO TERCERO

Denuncia el agravio por vía directa los artículos 30 del Código Civil, 991 del Código de Comercio y 36 de la ley 336 de 1996, en sustento de lo cual reiteró la argumentación que en el numeral 3º del cargo anterior quedó sintetizada.

Adicionó que el tribunal erró al considerar que la afiliación de un vehículo y la realización de su objeto social la hacen responsable por los daños causados con él cuando ejerce una actividad peligrosa así como por el hecho ajeno, pues ello sólo se pregona de quien tiene la guarda material del bien o recibe provecho económico de la actividad con él desplegada.

CONSIDERACIONES

1. Los dos últimos embates propuestos en el libelo extraordinario fueron integrados en uno solo para su estudio, conforme lo posibilita el numeral 3º del artículo 51 del Decreto 2651 de 1991 adoptado como legislación permanente por el precepto 62 de la Ley 446 de 1998, a cuyo tenor *«[s]in perjuicio de lo dispuesto en los respectivos códigos de procedimiento acerca de los requisitos formales que deben*

reunir las demandas de casación, cuando mediante ellas se invoque la infracción de normas de derecho sustancial se observarán las siguientes reglas: (...) 3. Si se formulan acusaciones en distintos cargos y la Corte considera que han debido proponerse a través de uno solo, de oficio los integrará y resolverá sobre el conjunto según corresponda.»

Esto en tanto que los dos embates se complementan, por cuanto el segundo expone la forma en la cual -conforme al criterio de la empresa recurrente- el fallo criticado incurrió en errores de valoración probatoria, al paso que el tercer reproche explica la forma en la que fue conculcada la ley sustancial a consecuencia de aquellos desdenes.

En efecto, nótese que incluso en el último cargo se reiteran las falencias explicadas en su antecesor, quedando en evidencia que realmente los dos reproches son uno sólo.

En otros términos, la integración de los reparos se justifica en cuanto ambos desarrollan idéntico alegato en relación con la supuesta conculcación del ordenamiento sustancial, cual es la interpretación dada por el juzgador de segunda instancia a la condición de guardián de la actividad desplegada con el rodante que generó el accidente de tránsito referido.

2. El numeral 2º del artículo 344 del Código General del Proceso consagra que el escrito con que se promueve la casación debe contener *«[l]a formulación, por separado, los cargos contra la sentencia recurrida, con la exposición de los*

fundamentos de cada acusación, en forma clara, precisa y completa.»

Y es que este recurso, por su naturaleza extraordinaria, impone al censor el respeto de unas reglas técnicas orientadas a facilitar la comprensión de los argumentos con que pretende rebatir los sustentos del proveído atacado. De ello se deriva la aplicación del principio dispositivo, en cuya virtud esta Corporación no puede subsanar las deficiencias observadas en la demanda de casación.

Así lo tiene advertido la Sala al exigir que *«/s/in distinción de la razón invocada, deben proponerse las censuras mediante un relato hilvanado y claro, de tal manera que de su lectura emane el sentido de la inconformidad, sin que exista cabida para especulaciones o deficiencias que lo hagan incomprensible y deriven en deserción, máxime cuando no es labor de la Corte suplir las falencias en que incurran los litigantes al plantearlos»* (CSJ AC7250 de 2016, rad. 2012-00419-01).

No podría ser de otra forma, pues la impugnación se encuentra en manos del recurrente, quien establece los motivos y las razones que en su sentir pueden dar lugar a la casación, sin que el órgano de conocimiento pueda sustituir al legitimado en su argumentación, ya que asumiría el rol de un juez de instancia y suplantaría al censor¹.

¹ Jorge Nieva Fenoll. *El recurso de casación ante el Tribunal de Justicia de la Comunidades Europeas*, J.M. Bosh, Barcelona, 1998.

2.1. Con base en tales premisas colige la Sala que la censura adolece de defectos técnicos que bastarían para desestimarla, al entremezclar críticas que corresponden a errores de hecho con otras que comportan yerros de derecho, sin realizar la indispensable argumentación que justifique su invocación conjunta.

En efecto, se le imputa al *ad-quem* no observar que los cánones 164 y 165 del Código General del Proceso exigen la acreditación de los hechos alegados mediante pruebas conducentes, previstas legalmente y útiles, respectivamente, de donde tales críticas, de cara al recurso extraordinario de casación, correspondía ponerlas de presente invocando el error de derecho.

Sin embargo, a renglón seguido la recurrente atribuye al fallador falencias equivalentes a errores de hecho, aduciendo que tergiversó el contrato de afiliación ajustado entre Transportes Sarvi Ltda. y Francisco Torres Rodríguez, así como el «*certificado de existencia y representación legal de Transportes Sarvi Limitada, en el que consta que su objeto social es el transporte*», porque de estos documentos el tribunal extractó que dicha sociedad tenía la guarda del vehículo causante del daño, que el conductor era su dependiente y que este cumplía una labor encomendada por la empresa.

Por consecuencia, las críticas expuestas no deslindaron los errores de derecho con los de hecho. Por el contrario los entremezclaron como si no existiera diferencia entre unos y

otros, no obstante que, se tiene decantado, el juez puede quebrantar la ley sustancial de forma indirecta al cometer errores de hecho, que aluden a la ponderación objetiva de las pruebas, o de derecho, cuando de su validez jurídica se trata.

La inicial afectación -por faltas fácticas- ocurre cuando el fallador se equivoca al apreciar materialmente los medios de convicción, ya sea porque supone el que no existe, pretermite el que sí está o tergiversa el que acertadamente encontró, modalidad ésta que equivale a imaginar u omitir parcialmente el elemento probatorio porque la distorsión, en que incurre el Juzgador implica agregarle algo de lo que carece o quitarle lo que sí expresa, con alteración de su contenido de forma significativa.

Así lo ha explicado la Sala al señalar:

Los errores de hecho probatorios se relacionan con la constatación material de los medios de convicción en el expediente o con la fijación de su contenido objetivo. Se configuran, en palabras de la Corte, '(...) a) cuando se da por existente en el proceso una prueba que en él no existe realmente; b) cuando se omite analizar o apreciar la que en verdad sí existe en los autos; y, c) cuando se valora la prueba que sí existe, pero se altera sin embargo su contenido atribuyéndole una inteligencia contraria por entero a la real, bien sea por adición o por cercenamiento (...)' (CSJ, SC9680, 24 jul. 2015, rad. 2004-00469-01).

La otra modalidad de yerro, el de derecho, se configura en el escenario de la diagnosis jurídica de los elementos de prueba, al ser desconocidas las reglas sobre su aducción e incorporación, mérito demostrativo asignado por el

legislador, contradicción de la prueba o valoración del acervo probatorio en conjunto. La Corte enseñó que se incurre en esta falencia si el juzgador:

Aprecia pruebas aducidas al proceso sin la observancia de los requisitos legalmente necesarios para su producción; o cuando, viéndolas en la realidad que ellas demuestran, no las evalúa por estimar erradamente que fueron ilegalmente rituadas; o cuando le da valor persuasivo a un medio que la ley expresamente prohíbe para el caso; o cuando, requiriéndose por la ley una prueba específica para demostrar determinado hecho o acto jurídico, no le atribuye a dicho medio el mérito probatorio por ella señalado, o lo da por demostrado con otra prueba distinta; o cuando el sentenciador exige para la justificación de un hecho o de un acto una prueba especial que la ley no requiere. (CXLVII, página 61, citada en CSJ SC de 13 abr. 2005, rad. n° 1998-0056-02; CSJ SC de 24 nov. 2008, rad. n° 1998-00529-01; CSJ SC de 15 dic. 2009, rad. n° 1999-01651-01, entre otras).

Así las cosas, la falencia técnica aludida del escrito casacional, consistente en fusionar el error de hecho del fallo fustigado con el yerro de derecho cual si fueran uno sólo, sería suficiente para colegir inviable el ataque, porque los cargos invocados deben guardar correspondencia con la causal escogida por el censor, en desarrollo de la autonomía de los motivos de casación, toda vez que:

[D]ada la autonomía de las distintas causales previstas en la ley para la procedencia del recurso de casación y el modo independiente como cada una de ellas debe operar de acuerdo con la índole del error judicial de fondo o de forma que tienden a corregir, es claro que no queda al arbitrio de quien a este medio de impugnación acude, hacer uso de dichas causales como mejor le parezca, tomándolas como un simple asunto de nomenclatura sin mayor importancia (CSJ SC de 16 dic. 2005, rad. 1993-0232-01).

El legislador, en el artículo 368 del C. de P. C., consagró diferentes causales de casación para que el interesado, al momento de exponer las razones de su inconformidad e invocar la senda pertinente pudiera, ciertamente, presentar una adecuada denuncia o encauzar su queja de manera idónea. Atendiendo esa perspectiva, al censor le está vedado, al momento de formalizar los cargos, involucrar indistintamente reproches que refieran a una y otra senda casacional; también, mixturar o entremezclar, simultáneamente, la fundamentación que sirve de soporte a cualquiera de ellas. (CSJ, AC5139 de 2018, rad. n° 2001-00636-01; se subraya).

2.2. De otro lado, observa la Corte que los aludidos reproches carecen de la necesaria simetría que debe existir entre las consideraciones vertidas en la sentencia atacada y las inconformidades de la recurrente en casación.

Con otras palabras, los cargos lucen parcialmente desenfocados, en la medida en que es de rigor para quien acude a este mecanismo de defensa orientar acertadamente sus críticas, lo que implica que debe atacar las razones, sean jurídicas o fácticas, de la sentencia cuestionada.

De allí que si para tales efectos son aducidas consideraciones ajenas a tal decisión, por una incorrecta o incompleta asunción de lo realmente plasmado en ella, la recriminación no deba ser acogida, por no estar dirigida hacia los pilares de la providencia del *ad-quem*.

Sobre el tema esta Corporación ha establecido lo siguiente:

(...) 'la Corte ha señalado que '[d]e manera, pues, que en esas condiciones el reproche resulta desenfocado, en la medida en que no guarda una estricta y adecuada consonancia con lo esencial de la motivación que se pretende descalificar' (...) o que 'resulta desenfocado, pues deja de lado la razón toral de la que se valió el ad quem para negar las pretensiones (...) Ignorado fue, entonces, el núcleo argumentativo del fallo impugnado, haciendo del cargo una embestida carente de precisión, pues apenas comprende algunas de las periferias del asunto, lo cual anticipa su ineficacia para propiciar el pronunciamiento de la Corte.' (CSJ AC 23 nov. 2012, rad. 2006-00061-01).

De tal falencia padecen los cargos bajo estudio, en razón a que la reclamante censura la decisión del Tribunal por colegir, con base en su certificado de existencia y representación legal, que poseía la guarda del vehículo de placas SUL-540, a pesar de que en dicho documento solo *«consta que su objeto social es el transporte»*.

Sin embargo, la sentencia de segunda instancia no se fundó en el aludido certificado sino, únicamente, en el contrato de afiliación.

Y a pesar de citar el certificado de tradición del automotor -documento totalmente distinto al de existencia y representación legal-, lo fue para establecer la propiedad del tractocamión en Francisco Torres Rodríguez, no para tener por acreditada la vinculación del rodante con Transportes Sarvi Ltda., como erradamente esta lo aduce.

Ciertamente, ese estrado judicial consideró que *«[l]a demandada TRANSPORTES SARVI LTDA., por línea de principio por ser la empresa afiliadora del vehículo de placas*

*SUL-540 es obligada solidaria como guardián de la actividad desplegada con el automotor afiliado **según el contrato celebrado entre el dueño Francisco Torres Rodríguez, según el certificado del 19 de enero de 2006 expedido por el Coordinador de la Unidad Regional de Tránsito y Transportes La Calera**, documento no redargüido de falso y por lo mismo merece tenerse como prueba para este efecto y TRANSPORTES SARVI LTDA., celebrado el 4 de marzo de 2005, documento aportado por esta demanda (sic) cuyo contenido por este hecho, hace fe en su contra de la existencia del contrato de afiliación y secuela del mismo, es su compromiso en la responsabilidad civil aquí debatida.»* (Resaltado ajeno. Folio 46, cuaderno).

Consecuentemente, el agravio bajo estudio fue parcialmente asimétrico, por estar dirigido a enjuiciar consideraciones del fallo del Tribunal que en verdad no están contenidas en él.

3. Pero aun dejando de lado las precedentes faltas técnicas del escrito sustentador de la impugnación extraordinaria, esta Corporación concluye que no será declarada próspera, como pasa a verse:

3.1. La presente acción de responsabilidad civil extracontractual propende por el resarcimiento de los perjuicios derivados del accidente de tránsito relatado en la demanda, de donde encuentra su principal fundamento en el artículo 2341 del Código Civil, que impone a quien ha

cometido delito o culpa infiriendo daño a otro el deber de indemnizarlo.

Además, correspondiendo el hecho generador de la lesión a un accidente de tránsito, procede el encuadramiento de la acción bajo la teoría de las actividades peligrosas desarrollada con base en el artículo 2356 ibidem, aplicable a la conducción de vehículos automotores, como doctrinaria y jurisprudencialmente ha sido calificada.

En tal eventualidad y con el fin de establecer la responsabilidad deprecada, a la víctima le basta acreditar el ejercicio de la actividad peligrosa por su contendor, el daño que padeció y la relación de causalidad entre aquella y este; al paso que el demandado sólo puede exonerarse demostrando que el perjuicio no fue producido por la actividad peligrosa en tanto obedeció al devenir de un elemento extraño y exclusivo, como la fuerza mayor o caso fortuito, la intervención de la víctima o la de un tercero, circunstancias que rompen el nexo causal citado.

Es desacertado, entonces, enfocar la defensa alegando la ausencia de culpa de los enjuiciados, toda vez que sólo pueden exonerarse de responsabilidad rompiendo la causalidad.

Como el ejercicio de la actividad peligrosa se sirve, las más de las veces, de bienes inanimados (arts. 2350, 2351, 2355 y 2356 C.C.), generando potencial riesgo para terceros, recae en el guardián de la operación causante del detrimento la obligación de repararlo, ostentando dicha posición quien

tenga la detentación del bien utilizado, ya sea de forma directa o indirecta, cual sucede, como regla de general, respecto de su propietario o empresario, en cabeza de quienes se presume legalmente la potestad de control; los poseedores materiales y tenedores legítimos de la cosa con facultad de uso y goce; y los detentadores ilegítimos y viciosos, también denominados usurpadores, en tanto que asumieron de hecho el poder autónomo de mando, obstaculizando el de los legítimos titulares.

En relación con esta temática tiene dicho la Corte que:

(...) por principio la prueba por cualquier medio probatorio idóneo de la afiliación o vinculación del vehículo destinado al transporte, 'legítima suficientemente a la empresa afiliadora para responder por los perjuicios que se causan a terceros en el ejercicio de la actividad peligrosa que entraña la movilización de vehículos automotores para la satisfacción del aludido servicio, pues si ella es la que crea el riesgo...' (cas. civ. sentencia número 021 de 1º de febrero de 1992) debe responder por los daños causados, dado que 'el solo hecho de estar afiliado un vehículo a determinada sociedad, implica que ésta en principio soporte alguna responsabilidad y tenga algún control sobre el vehículo' (CCXXXI, 2º volumen, 897), quedando comprendido el detrimento en la esfera o círculo de su actividad peligrosa. (CSJ SC de 17 may. 2011, rad. 2005-00345-01).

De allí que, en concordancia, el artículo 991 del Código de Comercio, modificado por el canon 9º del decreto 01 de 1990, consagre que *«[c]uando la empresa de servicio público no sea propietaria o arrendataria del vehículo en que se efectúa el transporte, o no tenga a otro título el control efectivo de dicho vehículo, el propietario de éste, la empresa que contrate y la que conduzca, responderán solidariamente del*

cumplimiento de las obligaciones que surjan del contrato de transporte. La empresa tiene el control efectivo del vehículo cuando lo administra con facultad de utilizarlo y designar el personal que lo opera, directamente y sin intervención del propietario.»

3.2. Con base en las anteriores premisas, extracta la Corte que el juzgador de segundo grado erró al considerar que la afiliación del automotor causante del accidente vial imponía, sin más, la declaratoria de responsabilidad extracontractual demandada en contra de la empresa de transporte, por cuanto el tribunal no advirtió que la presunción de guardiana que recae en contra de la sociedad mercantil admite prueba en contrario.

Como lo ha precisado la Corte, la presunción de guardián de la actividad desarrollada puede ser infirmada si se *«demuestra que transfirió a otra persona la tenencia de la cosa en virtud de un título jurídico, como el de arrendamiento, el de comodato, etc., o que fue despojado inculpablemente de la misma, como en el caso de haberle sido robada o hurtada [...]»* (CSJ SC de 17 may. 2011, rad. 2005-00345-01).

En otros términos, inadvirtió el juzgador colegiado que no se trata de una presunción de derecho -la cual no admite prueba en contrario- sino legal -que sí la acepta-, conforme lo regula el inciso final del artículo 166 del Código General del Proceso, al señalar que *«[e]l hecho legalmente presumido se tendrá por cierto, pero admitirá prueba en contrario cuando la ley lo autorice.»*

Efectivamente, el proveído criticado coligió que *«sea lo primero advertir que TRANSPORTES SARVI LTDA., **por el solo hecho** del contrato de afiliación en principio sí es responsable solidario del daño causado por su afiliado.»* (Resaltado ajeno al texto).

Y aun cuando en su disertación el *ad-quem* señaló que esto operaba como regla de principio, no desarrolló ni tampoco valoró el acervo probatorio a efectos de dilucidar si se presentó excepción alguna frente a la aludida presunción, de donde se colige que en verdad la aplicó radicalmente, esto es, como se tratara de una presunción de derecho.

3.3. A pesar del desacierto de la sentencia cuestionada puesto de presente en líneas precedentes, este sólo tendrá efectos de rectificación doctrinaria, al carecer de la trascendencia necesaria para que esta Corporación acceda al recurso extraordinario, en razón a que si la Corte se situara en sede de segunda instancia concluiría que el contrato de afiliación enarbolado por Transportes Sarvi no desvirtúa su condición de guardiana de la actividad transportadora ejercida con el vehículo de placas SUL-540.

Sobre la trascendencia que debe ostentar el error de la sentencia para hallar próspero el recurso de casación, la Sala ha expresado que:

A tono con la naturaleza extraordinaria del recurso de casación, tiene establecido la jurisprudencia vernácula de la Corte que dicho medio de impugnación, no obstante habilitarse frente a aquellas sentencias que, como resultado de errores en la

apreciación probatoria, resultan infringiendo la ley sustancial, no constituye una instancia más en la que pueda intentarse una aproximación al litigio, de suerte que, tratándose de la causal primera y cuando se acusa al fallador de haber incurrido en ese tipo de yerros, será necesario que el recurrente demuestre, si de error de hecho se trata, no sólo que la equivocación es manifiesta, abultada o evidente, es decir, que "puede detectarse a simple golpe de vista, tanto que para descubrirlo no se exigen mayores esfuerzos o razonamientos, bastando el cotejo de las conclusiones de hecho a que llega el sentenciador y lo que las pruebas muestren" (cas. civ. de 2001; exp. 6347), sino que también es trascendente, "esto es, influyente o determinante de la decisión ilegal o contraria a derecho; lo cual, descarta, entonces, según lo tienen entendido jurisprudencia y doctrina, aquellos errores inocuos o que no influyen de manera determinante en lo dispositivo de la sentencia, porque su reconocimiento ningún efecto práctico produciría" (cas. civ. de octubre 20 de 2000; exp: 5509), por lo menos frente al cometido de la Corte de proveer a la realización del derecho objetivo que, en esa hipótesis, no se vería lesionado. (CSJ S-158 de 2001, rad. 5993).

Pues bien, la condición de guardiana de la actividad desplegada con el tracto camión causante del accidente vial originador de la litis es, precisamente, lo que repele la recurrente, aduciendo que no ostentaba el vehículo a pesar de tenerlo afiliarlo a su parque automotor, porque aquella facultad de mutuo acuerdo quedó radicada en el propietario del rodante, al punto que este designaba el conductor y ejecutó el servicio que era prestado el día del infortunio.

Sin embargo, la Sala bien pronto colige que estas alegaciones no dan lugar a desvirtuar la condición de guardiana citada, a pesar de ser ciertas, porque un pacto en tal sentido, celebrado entre el propietario del vehículo y la

empresa que lo vincula, no configura causa que desvirtúe la guarda de que se trata.

La posición de guardián de la actividad desarrollada con un rodante causante de daños en accidente de tránsito se predica de las empresas de transporte, entre otras personas, *«no sólo porque obtienen aprovechamiento económico como consecuencia del servicio que prestan con los automotores así vinculados sino debido a que, por la misma autorización que le confiere el Estado para operar la actividad, pública por demás, son quienes de ordinario ejercen sobre el automotor un poder efectivo de dirección y control, dada la calidad que de tenedoras legítimas adquieren a raíz de la afiliación convenida con el propietario o poseedor del bien, al punto que, por ese mismo poder que desarrollan, son las que determinan las líneas o rutas que debe servir cada uno de sus vehículos, así como las sanciones a imponer ante el incumplimiento o la prestación irregular del servicio, al tiempo que asumen la tarea de verificar que la actividad se ejecute previa la reunión integral de los distintos documentos que para el efecto exige el ordenamiento jurídico y las condiciones mecánicas y técnicas mediante las cuales el parque automotor a su cargo debe disponerse al mercado.»* (CSJ SC de 20 jun. 2005, rad. 7627).

Es que, *«[e]l servicio público de Transporte dentro del país tiene un alcance nacional y se prestará por empresas, personas naturales o jurídicas, legalmente constituidas de acuerdo con las disposiciones colombianas y debidamente habilitadas por la autoridad de transporte competente»* (art. 9º, ley 336 de 1996).

Entonces, el propósito del contrato de vinculación de un automotor a una sociedad transportista es posibilitarle la prestación del servicio público de traslado de pasajeros u objetos para el cual fue autorizada por el Estado, aval que se otorga con base en la capacidad transportadora acreditada, al tenor del artículo 22 de la ley 336 de 1996, según el cual *«[t]oda empresa del servicio público de transporte contará con la capacidad transportadora autorizada para atender la prestación de los servicios otorgados.»*

La razón de ser de la aludida consagración legal atañe al orden público, porque tiende a regular el uso de automotores en una actividad que concierne al Estado, como es el transporte público en sus diversas modalidades, sometido a reglas de intervención.

Efectivamente, el literal b del artículo 2º de la ley 105 de 1993 lo dispone expresamente al señalar que *«(c)orresponde al estado la planeación, el control, la regulación y la vigilancia del transporte y de las actividades a él vinculadas»*, todo por las implicaciones de índole económico y social que genera tal servicio público, pues a través de él son suplidas necesidades de la ciudadanía, básicas las más de las veces.

Además, su desarrollo tiene implicaciones para la industria de ese ramo, a nivel local, departamental y nacional, y en actividades que requieren el traslado de distintos insumos, entre otros servicios.

Por consecuencia, la responsabilidad en la ejecución de tal servicio requiere de las empresas transportadoras la facultad de tener bajo su control los bienes y el personal necesario para prestar el servicio, por tratarse de requisitos exigidos por el Estado para la concesión de la autorización.

De allí que sea del resorte de las sociedades transportadoras contratar directamente a los conductores de los vehículos, conforme al artículo 36 de la ley 336 de 1996, según el cual *«[l]os conductores de los equipos destinados al servicio público de transporte serán contratados directamente por la empresa operadora de transporte, quien para todos los efectos será solidariamente responsable junto con el propietario del equipo»*; así como velar por el mantenimiento adecuado de los automotores (art. 38); entre otras obligaciones.

En pasada oportunidad y aludiendo a dichas cargas, la Corte decantó que:

En el sentido que se acaba de exponer la Corporación dejó sentado, teniendo como punto de referencia las normas incorporadas en el decreto 1393 de 1970, “vigente para la época de ocurrencia de los hechos, que las empresas de transporte son, por definición, una unidad de explotación económica permanente, con los equipos, instalaciones, y órganos de administración adecuados para efectuar el acarreo de personas o bienes de un lugar a otro (art. 9º), que las mismas deben poseer un sistema adecuado de mantenimiento de los vehículos, bien que lo hagan por cuenta propia o faciliten a los demás los medios para hacerlo (art. 21); que deben forzosamente contratar los conductores y les asignan los honorarios (arts. 2º, 47 y 51); que son las que elaboran tanto el reglamento de funcionamiento como el interno de trabajo (arts.

9º y 24); las que, cuando no son propietarias de todos los vehículos, los vincula 'por cualquier forma contractual legalmente establecida' (art. 9º), y en fin, la de que una vez obtenida la licencia de funcionamiento, que la acredita encontrarse en posibilidad 'de prestar el servicio público de transporte terrestre automotor' (art.23), obtiene la tarjeta de operación de los vehículos"(G. J., t. CXCVI, pag.155). (CSJ SC de 20 jun. 2005, rad. 7627)

Con otras palabras, mientras un vehículo se encuentre vinculado a una sociedad transportadora a raíz de un convenio suscrito en tal sentido con su propietario, aquella no podrá exonerarse de la responsabilidad extracontractual como la auscultada en el *sub judice*, aduciendo haber pactado con este que la administración, control y, en general, disposición del rodante no estaría en cabeza del ente social sino del dueño del vehículo; alianza en ese sentido es contraria a su propósito, como es la entrega del bien a una empresa dedicada al ramo del transporte público, máxime si el artículo 13 de la ley 336 de 1996, aludiendo a la autorización que otorga el Estado para prestar el servicio público de transporte, prevé que *«[l]a habilitación es intransferible a cualquier título. En consecuencia, los beneficiarios de la misma no podrán celebrar o ejecutar **acto alguno** que, de cualquier manera, implique que la actividad transportadora se desarrolle por persona diferente a la que inicialmente le fue concedida, salvo los derechos sucesorales.»* (Resaltado ajeno).

En suma, al margen de que el contrato de afiliación izado por Transportes Sarvi cumpla los requisitos impuestos por las autoridades administrativas para autorizarle la prestación de este servicio público de transporte que presta

-aspecto en el cual no incursiona la Corte por no ser de su competencia-, lo cierto es que tal convenio no desvirtúa la posición de guardiana de la actividad desarrollada con el coche causante de la colisión generadora del presente litigio, pues esto puede lograrse si la sociedad acredita que le fue hurtado el bien, igualmente si celebró otro acuerdo de voluntades en virtud del cual entregó la posesión o tenencia del bien, según sea el caso, entre otras eventualidades; mas no porque haya delegado el servicio que le fue autorizado.

4. De lo analizado emerge que el *ad quem* no incurrió en la conculcación del ordenamiento sustancial enrostrada en los cargos estudiados conjuntamente, circunstancia que conlleva a la frustración de la impugnación extraordinaria, sin que haya lugar a la imposición de costas a su proponente, en virtud de la rectificación doctrinaria realizada por la Corte (inc. final, art. 349 del Código General del Proceso).

DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, la Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley, **NO CASA** la sentencia proferida el 27 de mayo de 2016, por la Sala Civil - Familia del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bucaramanga, en el proceso ordinario que Ruth Stella Vega Albino promovió contra Transportes Sarvi Ltda., Francisco Torres Rodríguez, Simeón Rivera Riveros y Aseguradora Colseguros S.A., hoy Allianz Seguros S.A.

Sin condena en costas.

Se reconocer personería al abogado Ricardo Vélez Ochoa como apoderado judicial de Allianz Seguros S.A., en los términos del poder a él conferido.

En firme este proveído devuélvase la actuación surtida al Tribunal de origen.

Notifíquese,



FRANCISCO TERNERA BARRIOS
Presidente de la Sala



ÁLVARO FERNANDO GARCÍA RESTREPO



AROLDO WILSON QUIROZ MONSALVO

LUIS ALONSO RICO PUERTA



OCTAVIO AUGUSTO TEJEIRO DUQUE

A large, stylized handwritten signature in black ink, featuring a prominent vertical stroke on the left and a horizontal stroke across the middle.

LUIS ARMANDO TOLOSA VILLABONA