

REPÚBLICA DE COLOMBIA



TRIBUNAL SUPERIOR DE ANTIOQUIA
SALA CIVIL – FAMILIA

Magistrada Ponente: Maria Clara Ocampo Correa

Proceso:	Ordinario de responsabilidad civil extracontractual de Yaqueline del Cielo Gómez Gómez y otros, contra Oscar Fabián Olaya Duque y Otoniel del Jesús Pamplona Ciro.
Radicado:	05440-31-12-001-2018-00017-01
Radicado interno:	1000-2023
Decisión:	Confirma
Temas:	Responsabilidad civil extracontractual. La aplicación del control de convencionalidad al que estamos obligados todos los jueces y el enfoque diferencial con el que deben abordarse ciertos litigios por las particularidades de todos o algunos de los sujetos procesales, impone el reconocimiento del lucro cesante a las víctimas de rebote de un menor de edad, aun cuando a la fecha del suceso no generara utilidades económicas. El juramento estimatorio, cuando no es objetado, hace plena prueba de la cuantía del perjuicio patrimonial, siempre que, claro está, no luzca arbitrario o carente de sustento fáctico y legal.

Medellín, seis (6) de agosto de dos mil veinticuatro (2024)

Se decide el recurso de apelación interpuesto por la parte convocante frente a la sentencia proferida el 2 de junio de 2023 por el Juzgado Civil Laboral del Circuito de Marinilla -Ant.-; dentro del proceso ordinario de responsabilidad civil extracontractual promovido contra Oscar Fabián Olaya Duque y Otoniel de Jesús Pamplona Ciro por Yaqueline del Cielo Gómez Gómez, Eliberto Velásquez Posada, Francy Nayiber Velásquez Gómez; por el fallecimiento del joven Jonatan Camilo Velásquez Gómez; y, Beatriz Elena Velásquez Posada, Liliana Patricia Torres Velásquez, Santiago Alexis Torres Velásquez, Edwin Alberto Torres Velásquez, con ocasión a la muerte del menor Duvián Estiven Guzmán Velásquez.

I. ANTECEDENTES



1. Los demandantes a través de apoderado judicial formularon demanda verbal en contra del extremo pasivo para que se les declare civil y extracontractualmente responsables del accidente de tránsito ocurrido el 10 de agosto de 2017, en la vía que del municipio de San Carlos conduce a San Rafael -Antioquia-, a la altura del sector conocido como “La Chirria”, en el cual murieron el joven Jonatan Camilo Velásquez Gómez y el menor Duvián Estiven Guzmán Velásquez, quienes se movilizaban como conductor y parrillero, respectivamente, en la motocicleta de placas KFP40A, al ser embestidos por el campero de matrícula KFI430, conducido por el señor Oscar Fabián Olaya Duque y de propiedad de Otoniel de Jesús Pamplona Ciro. Consecuencialmente, se les ordene a pagar las siguientes sumas: (i) \$50.793.814, por concepto de perjuicio material en modalidad de lucro cesante futuro y \$184.429.250 de perjuicios morales, ambas sumas a favor de las víctimas del fallecimiento del menor Duvián Estiven Guzmán Velásquez; y (ii) \$25.551.864, por concepto de perjuicio material en modalidad de lucro cesante futuro, \$2.974.202 por lucro cesante consolidado y \$184.429.250 por perjuicios morales; cantidades a favor de los perjudicados con la muerte del joven Jonatan Camilo Velásquez Gómez.

2. Como soporte de sus pretensiones la parte demandante expuso que el demandado invadió de manera “imprudente, negligente e irresponsable” el carril contrario de la vía por la que transitaba el carricoche de dos llantas y producto de ello, con la parte delantera izquierda de su automóvil, impactó abruptamente a los finados, provocando en ellos un severo trauma craneoencefálico, lo que sería la causa de su instantáneo fallecimiento. En ese mismo sentido, afirmó que para la época de los hechos los occisos contaban con 12 y 21 años; siendo Duvián Estiven el menor de ellos, quien para ese momento realizaba sus estudios de bachillerato, mientras que Jonatan Velásquez trabajaba en una agropecuaria y contribuía con el sustento de su hogar. Finalmente, relata que, naturalmente, estas pérdidas causaron un dolor significativo en las familias de las víctimas.

3. En frontal oposición a las pretensiones, el demandado Otoniel de Jesús Pamplona, a través de apoderado judicial, formuló las excepciones de mérito que dio en llamar:



“inexistencia de responsabilidad directa o derivada del demandado” y “falta de legitimación en la causa por pasiva”, argumentando, en esencia, que si bien aparece aún como propietario del automotor de placas KFI-430, lo cierto es que desde el 12 de septiembre de 2012¹ se sustrajo de la “posesión material, dominio y guarda” de este, al permutárselo al señor Luis Alberto Ramírez (al cual llamó en garantía), pues fue este último, quien, negligentemente, no realizó el traspaso. Así mismo, expuso que no tiene ningún tipo de vínculo o relación, y que ni siquiera conoce al demandado Oscar Fabián Olaya Duque, pues reitera que desde la fecha en que entregó el vehículo al permutante, permaneció apartado y totalmente indiferente al desempeño, funcionamiento y control intelectual del automotor.

No hubo Ningún otro pronunciamiento.

II. LA SENTENCIA APELADA

El Juzgado Civil Laboral del Circuito de Marinilla declaró civil y extracontractualmente responsable al señor Oscar Fabián Olaya Duque del accidente de tránsito ocurrido el 10 de agosto de 2017 y lo condenó al pago de los perjuicios causados a favor de las víctimas; sin embargo, sobre estos rubros decretó una reducción del 50% en virtud de lo que establece el artículo 2357 del Código Civil, pues manifestó que claramente se evidenció que ambos implicados se movilizaban por fuera de las líneas de demarcación, encontrándose para el lamentable impacto en la mitad de la avenida, sobre la línea divisoria, lugar que para ninguno de los dos vehículos era apto para transitar.

En cuanto a las condenas, negó la petición de lucro cesante consolidado y futuro, reclamada a favor de la señora Beatriz Elena Velázquez Posada, pues consideró, frente al primero, que para el momento de los hechos el menor no desarrollaba ninguna actividad económica y mucho menos una que auxiliara a su madre, por lo que realmente no se advirtió la frustración de ganancia alguna; respecto al segundo, destacó su improcedencia, pues no era posible determinar que de no haber fallecido, Duvián

¹ El contrato data del 24 de ese mismo calendario.



Estiven hubiese dirigido sus ganancias a la manutención de su progenitora, aún más teniendo en cuenta que según sus propias manifestaciones, ella genera por sí misma lo propio para subsistir.

Igual suerte tuvo la condena por lucro cesante futuro reclamada a favor de Eliberto Velázquez Posada y Jaqueline del Cielo Gómez Gómez, en tanto la juez de primer grado consideró que para el año 2021, el finado Jonatan Camilo Velásquez habría alcanzado una edad de 25 años, momento a partir del cual, según la jurisprudencia², ya no continuaría aportando para la manutención de su hogar, pues se presume que a esta época los miembros de la familia se independizan, y remató, no existe elemento o razón alguna para inferir que Jonatan optaría por un proyecto de vida distinto, en el que sus padres continuasen percibiendo su apoyo económico.

Finalmente, declaró probados los medios de defensa propuestos por el señor Otoniel de Jesús Pamplona Ciro, toda vez que a pesar de que el accionado fungía como el propietario del automotor implicado en el accidente al momento de su ocurrencia, años atrás había materializado la entrega del vehículo al señor Luis Ramírez, despojándose de su mando y dirección; de lo que da cuenta el contrato de permuta aportado y la declaración rendida por el otro demandado, el señor Oscar Fabián Olaya Duque, a través de la cual manifestó, entre otras cosas, que no conocía a Otoniel, y que, por el contrario, a quien distinguía como el propietario del carro era a una persona llamada Nelson, quien tenía el apodo de “Pico e’ loro”. En ese mismo tono, la juez expuso que tampoco existía razón o fundamento para resolver el llamamiento en garantía efectuado por este demandado al señor Luis Alberto Ramírez Ramírez, de conformidad con lo indicado por el artículo 64 del Código General del Proceso.

III. LA IMPUGNACIÓN

Inconforme con la decisión, la sentencia fue recurrida por el vocero judicial de la parte demandante, solicitando su total revocatoria, y blandiendo como reparos los que

² La juez hizo referencia a la sentencia SC4703 de 2021, M.P. Luis Armando Tolosa.



enseguida se enlistan: Indebida valoración probatoria que conllevó (i) a declarar una concurrencia de culpas, en tanto, de ningún modo, los difuntos contribuyeron en la producción del accidente, en cambio, el actuar negligente e imprudente fue desplegado por el señor Oscar Olaya, amén que sobre el extremo pasivo recae presunción de culpa dada la ausencia de equivalencia de actividades peligrosas; (ii) considerar falta de legitimación en la causa y, por lo mismo, responsabilidad del señor Otoniel Pamplona, en virtud de su calidad de propietario, toda vez que la tradición del dominio no se surte únicamente con la entrega material del bien, sino que, en este caso, se hacía imperativo inscribir dicho cambio en el organismo de tránsito correspondiente, de manera que sobre él opera la presunción de guardián de la cosa. De otro lado, (iii) inexistencia de pronunciamiento alguno sobre el llamado en garantía, siendo que la juez tenía la obligación de pronunciarse al respecto, puesto que durante el trámite del proceso el juzgado admitió su intervención, resaltando que la ausencia de este no corresponde a otra cosa sino al incumplimiento de cargas procesales a cargo de quien convocó al tercero; (iv) ausencia de objeción al juramento estimatorio, señala al efecto que se inobservó la consecuencia que resulta de tal omisión, en virtud de que dicha manifestación constituye un medio probatorio; (v) yerro en la desestimación de la pretensión de lucro cesante consolidado y futuro respecto al menor Duvián Guzmán; porque debe presumirse que cuando cumpliera la mayoría de edad, generaría ingresos con los cuales contribuiría a la subsistencia de su madre.

IV. CONSIDERACIONES

1. De manera liminar adviértase que esta sala es competente para resolver el recurso de apelación interpuesto contra la sentencia proferida por el juez de primer grado, siendo procedente proferir el fallo que desate la segunda instancia en el presente asunto por no avistarse causal de nulidad alguna que invalide lo actuado; y bajo el marco trazado por el artículo 328 del Código del Código General del Proceso.

2. Anúnciese con prolepsis el fracaso parcial de la alzada, pues la argumentación expuesta por el apelante no reviste la suficiencia necesaria para tirar al traste la tesis



adoptada por la juez de primera vara, como se verá a continuación. A sazón de lo anterior, se resolverán los reparos promovidos por el recurrente en el orden en el que fueron presentados.

2.1 El aquilatamiento de la responsabilidad civil extracontractual, en un escenario concreto, impone al juez el análisis detenido de la causalidad, como uno de los elementos axiológicos que componen la acción resarcitoria. Por lo general, se espera que el curso causal de un hecho dañoso provenga de una sola vía, la del actuar desplegado por el demandado, sin embargo, existen escenarios, como este, en donde el factor determinante para la ocurrencia de un daño encuentra su génesis en una incidencia causal, es decir, en el actuar o negligencia de ambas partes, y, en palabras del máximo órgano de la jurisdicción ordinaria³, *“es precisamente en esos otros eventos en los que hay confluencia o combinación de cursos causales en la concreción del daño, donde entra en juego la aplicación de lo positivizado por el artículo 2357 del Código Civil”*, pues mal haría un sentenciador en condenar al demandado a la totalidad del pago de los perjuicios, cuando no fue el único culpable.

Al respecto, la Sala de Casación Civil, Agraria y Rural de la Corte Suprema de Justicia adoctrina que desde un punto de vista jurídico en caso de concurrencia de acciones riesgosas, «ella debe estar sujeta a un régimen particular –eliminación de las presunciones de culpa para pasar a un régimen de culpa probada, en una primera tesis, o verificación de la incidencia causal de cada una en el daño padecido, en la segunda-, en el que, en todo caso, el juez no puede proceder `maquinalmente´ sino que debe examinar las circunstancias del caso concreto, `juicio para cuya elaboración deberá tomar en consideración la peligrosidad de ambas, la incidencia de cada una en el percance, o la virtualidad dañina de la una frente a la otra´ (Cas. Civ. 5 de mayo de 1999), lo que quiere decir `que desde un punto de vista jurídico en caso de tal concurrencia, constituye punto esencial determinar la incidencia que el ejercicio de la actividad de cada una de las partes tuvo en la realización del daño, o sea establecer el grado de potencialidad dañina que puede predicarse de uno u otro de los sujetos que

³ CSJ, sala de Casación Civil, sentencia SC4232-2021, M.P. Álvaro Fernando García Restrepo.



participaron en su ocurrencia, lo que se traduce en que debe verse cuál ejercicio fue causa determinante del daño, o en qué proporción concurrieron a su ocurrencia (...)»
.-Cas. Civ. 26 de noviembre de 1999⁴-. En época más cercana, en sentencia SC4232 de 2021, manifestó lo siguiente:

“(…), la Sala reiteró que “con ocasión de una eventual concausalidad en la ocurrencia del daño podría llegar a disminuirse la indemnización, o incluso exonerar a la entidad de toda responsabilidad; escrutinio que habrá de realizarse no a partir de la mera confrontación de conductas sino evaluando la causa jurídica del daño para definir en qué medida una u otra fue la determinante en la ocurrencia del hecho dañoso” (CSJ SC 1697 del 14 de mayo de 2019, Rad. n.º 2009-00447-01; se subraya).

De manera, entonces, que al estar relacionado el artículo 2357 del Código Civil con un asunto de causalidad, para que su aplicación pueda darse es preciso que el daño también sea objetiva o materialmente imputable a la conducta de la víctima, de modo que, a contrario sensu, no lo será sí, por ejemplo, su conducta no ha incrementado el riesgo de que se produzca el evento dañoso, o ha supuesto únicamente la desatención de una norma, directriz o deber de cuidado, o no ha sido causa eficiente o adecuada del suceso desafortunado.”

Puestas de este modo las cosas, pese a que no hay equivalencia en las actividades peligrosas que ejecutaban ambas partes para el momento del siniestro, en tanto la potencialidad dañina de una frente a otra es disímil, y que ello, eventualmente, conduciría a una ventaja demostrativa en favor de la parte actora, en cuanto no tendría que acreditar la culpa de su adversario; el estudio de esta coexistencia causal conduce, necesariamente, a una sesuda diagnosis de los medios de convicción aportados y que para tal fin resulten pertinentes, a saber: (i) croquis del evento fatídico⁵, (ii) informe policial del accidente de tránsito⁶, (iii) fotografía del día de los hechos⁷, y (iv) resolución 015 del 02 de marzo de 2018⁸, de la Inspección Municipal de Policía y Tránsito del

⁴ Expediente 5220, M.P. Silvio Fernando Trejos Bueno.

⁵ 2018/00017 principal; subcarpeta 001.cuaderno principal; archivo 001, pg. 46 de 216.

⁶ 2018/00017 principal; subcarpeta 001.cuaderno principal; archivo 001, pg. 42 y 43 de 216.

⁷ 2018/00017 principal; subcarpeta 001.cuaderno principal; archivo 001, pg. 145 de 216.

⁸ 2018/00017 PRINCIPAL; subcarpeta 001.CUADERNO PRINCIPAL; Archivo 014, Pg. 25 a la 31.



municipio de San Carlos. De su estudio, es preciso advertir dos cosas; la primera, que el automóvil venía invadiendo el carril izquierdo, es decir, el de la motocicleta, pero en una porción mínima; y la otra, que la motocicleta venía transitando muy cerca de la línea divisoria de los carriles, cuestión que saca al descampado que ambos actores viales venían infringiendo normas de tránsito al momento de la colisión, tal y como lo concluyó la resolución referida, al declarar que la responsabilidad del siniestro recayó tanto en Oscar Olaya, como en Jonatan Velásquez, pues según el artículo 60 de la Ley 769 de 2002, el conductor del campero tenía la obligación de transitar por su respectivo carril y atravesarlo únicamente para efectuar maniobras de adelantamiento o cruce; y así mismo, según el artículo 94 ibidem, el conductor de la motocicleta tenía el deber de conducir por el costado derecho de la carretera a una distancia no mayor a un metro de su límite.

Ahora bien, no resulta ingrátido el hecho de que de conformidad con el informe policial que reposa en el expediente, los ocupantes de la motocicleta no se encontraban haciendo uso del casco en el momento del accidente; lo cual, si bien no es un factor determinante en la relación de causalidad adecuada, sí lo es respecto a la muerte de los jóvenes, puesto que su uso hubiese disminuido, a no dudarlo, la probabilidad del deceso, comoquiera que de conformidad con las pruebas adosadas, la causa de la muerte de ambos fue un trauma craneoencefálico.

Finalmente, precítese que la prueba personal aquí practicada no tiene ninguna relevancia en el estudio de la incidencia causal, pues lo cierto es que ninguno de los declarantes; ni las partes, ni los testigos, percibieron el accidente, más allá de ello, el valor que trae consigo este medio suasorio es meritorio, únicamente, respecto a la afectación moral que toda esta situación generó en las víctimas. Ni siquiera la declaración de la señora Clara Inés Ospina⁹ es relevante de cara a determinar que el origen del choque tuvo epicentro únicamente en el actuar de Oscar Fabián Olaya, pues pese a que en su relato afirma que el señor por poco la embiste con su camioneta al pasar cerca de su finca -que queda cerca del lugar de los hechos-; lo cierto es que

⁹ Testigo de la parte demandante; continuación de la audiencia del art. 373, minuto 01:35 – 33:39



cuando se le preguntó sobre si había visto el momento del accidente, sin dubitación contestó que no¹⁰, aunque desde su casa se podía ver la autopista, no la curva donde ocurrió el incidente y dirigiéndose a este luego de escuchar el estruendo.

De tal manera, este tribunal arriba a la misma conclusión obtenida por la sentenciadora de primera instancia, pues en realidad de verdad la apreciación fáctica de esta no supuso deducciones diferentes a las que materialmente contienen los mencionados medios suorios. Colofón, en el presente asunto, efectivamente, procedía dar aplicación a la reducción proporcional de la indemnización bajo el abrigo del artículo 2357 del Código Civil, encontrándose justa, además, la proporción de tal rebaja.

2.2 Tampoco asiste razón al apelante respecto a la exoneración de responsabilidad del señor Otoniel de Jesús Pamplona, pese a ser el propietario inscrito del rodante involucrado en el siniestro. Ciertamente es que el responsable por el hecho dañoso de las cosas inanimadas es su guardián; es decir, quien sobre ellas ejerce mando, dirección y control independiente, y naturalmente, el carácter de propietario que una persona ostente sobre una cosa, hace que se lleva consigo la presunción de dicha relación, pues es un atributo propio del dominio; sin embargo, como toda presunción, admite prueba en contrario. Sobre el punto en añosa jurisprudencia y que se mantiene vigente ha pontificado la Corte Suprema de Justicia¹¹ que *“El responsable por el hecho de cosas inanimadas es su guardián, o sea quien tiene sobre ellas el poder de mando, dirección y control independientes, y no es cierto que el carácter de propietario implique necesaria e ineludiblemente el de guardián, pero sí lo hace presumir como simple atributo del dominio, mientras no se prueba lo contrario.*

De manera que si a determinada persona se le prueba ser dueña o empresaria del objeto con el cual se ocasionó el perjuicio en desarrollo de una actividad peligrosa, tal persona queda cobijada por la presunción de ser guardián de dicho objeto -que desde luego admite prueba en contrario- pues aun cuando la guarda no es inherente al

¹⁰ Continuación de la audiencia del art. 373, minuto 16:11, 18:37, 23:10.

¹¹ Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil. Sentencia de mayo 18 de 1972. En el mismo sentido la sentencia de julio 4 de 1977”.



dominio, sí hace presumirla en quien tiene el carácter de propietario. O sea, la responsabilidad del dueño por el hecho de las cosas inanimadas proviene de la calidad de qué guardián de ellas presúmase tener, y la presunción de ser guardián puede desvanecerla el propietario si 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”.

En este orden de ideas, es claro que si bien la tradición del bien mueble en cuestión no se perfeccionó y a la fecha del accidente el dueño en el plano jurídico continuaba siendo el señor Otoniel de Jesús, lo cierto es que este había perdido todo contacto con el automóvil desde el 24 de septiembre del 2012, calenda en la cual hizo entrega material carricoche al señor Luis Alberto Ramírez, a través de contrato de permuta, adosado al expediente¹², documental no desconocida por la parte actora; con lo que ciertamente acreditó que para la fecha de la colisión ya no detentaba ningún control sobre el vehículo, hecho que se corroboró con la declaración¹³ del demandado Oscar Olaya, a través de la cual manifestó, entre otras cosas, que no conocía al señor Otoniel y que a quien distinguía como dueño del automotor era a alguien conocido como “pico e´ loro”.

No resulta exótico en la sociedad colombiana este tipo de situaciones, pues la informalidad que campea en los negocios de los automóviles propicia tales, y es por eso, precisamente, que la jurisprudencia patria se ha ocupado de su estudio para adoctrinar que la presunción de guardián de la actividad peligrosa ejecutada con la cosa sobre la que se detenta dominio -guarda jurídica-, 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 [...]»* (Sentencia de casación civil del 17 de mayo de 2011, exp. 25290-31-03-01-2005-00345-01, reiterada en providencias del 19 de mayo de 2011, exp. 05001-31-03-010-2006-00273-01, 3 de

¹² 2018/00017 Principal; subcarpeta 001.cuadrenro principal; Archivo 001, Pg. 197 y 198 de 216.

¹³ Audiencia inicial, minutos 02:08:42 y 02:09:22



noviembre de 2011, exp. 73449-31-03-001-2000-00001-01; 4 de abril de 2013, exp. 11001-31-03-008-2002-09414-01. M.P. Ruth Marina Díaz Rueda. Criterio que, además, ha adoptado la Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia en la providencia SP7472-2016 del 8 de junio de 2016 y esta misma sala de decisión¹⁴ en fallo del 26 de abril de 2024 exp. 05837-31-03-001-2022-00058-01, rad. interno 2023-1432).

2.3 Ahora bien, en lo que atañe al llamamiento en garantía, miente el togado disidente cuando indica que la primera instancia omitió referirse a la figura, porque la juez sí lo hizo¹⁵ y no existen razones para llegar a una conclusión distinta a la adoptada en esa providencia; pues anodino resulta elucubrar sobre esta cuestión si el llamante es eximido de cualquier débito.

El artículo 66 del Código General del Proceso establece, entre otras cosas, que el juez, de encontrar procedente el llamamiento en garantía, dispondrá la notificación de este y la demanda principal al llamado, para resolver en la sentencia, **cuando fuere pertinente**, sobre la relación sustancial que une al demandado con el tercero convocado. Ahora bien, la admisión a trámite de esta solicitud no implica *per se*, el éxito de la pretensión, como lo sugiere el apelante, porque al fin y al cabo esta tiene lugar cuando a uno de los sujetos procesales le asiste el derecho para exigir a una persona, hasta ese momento ajena a la litis, el reembolso total o parcial del pago que tuviese que hacer en virtud de la condena que se le hiciera en el respectivo fallo, para que en el mismo proceso, por economía procesal, se resuelva dicha relación sustancial que tiene origen bien sea en la ley, ora, en un contrato; por manera que se trata de un riesgo que, si no se materializa (como sucede en el caso en boga), ninguna incidencia tendrá esa demanda en el juicio. Dicho de otra manera, si no se consuma el riesgo que latía en el demandado a ser condenado a pagar la indemnización de perjuicios, por sustracción de materia, el llamado en garantía tampoco será condenado; ¿para qué elucubrar

¹⁴ Tribunal Superior de Antioquia, Sala Civil Familia.

¹⁵ Sentencia 1000-2023, minuto 39:26.



respecto a si Luis Alberto Ramírez debía o no reintegrarle a Otoniel de Jesús los dineros a los que este fuere condenado, si, no lo fue?

2.4 Es motivo también de sublevación, la omisión de la prueba que constituye el juramento estimatorio plasmado en el escrito inaugural cuando no sea objetado, reparo que está estrechamente relacionado con la negación del lucro cesante a favor de la madre, y que también fue motivo de alzada, por lo que estos dos ítems se resolverán conjuntamente.

Pues bien, el art. 16 de la Ley 446 de 1998 dispone que *“Dentro de cualquier proceso que se surta ante la Administración de Justicia, 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”*. Y para concluir que la juez anduvo errada en la apreciación que realizó frente a la petición por ganancias dejadas de percibir con la muerte de su pequeño hijo, es suficiente la siguiente analogía: si cuando se trata de víctima directa mayor de edad, aun cuando no estuviere devengando ningún emolumento o utilidad económica, se reconoce esa modalidad de perjuicio; ¿por qué no ha de reconocérsele a un niño, que, por su edad, tampoco está laborando o percibiendo rédito alguno? Sabido es que por cuestiones de equidad, justicia y seguridad jurídica, donde existe la misma razón o hipótesis fáctica debe caber la misma disposición.

Si bien el lucro cesante constituye la pérdida de una ganancia no actual y, por lo mismo, en esencia, incierta, *“tan pronto como pueda acreditarse que tal utilidad habría tenido existencia, es suficiente para dar lugar a la reacción jurídica contra él”*¹⁶, y es por ello que se concede indemnización por este menoscabo a las víctimas de rebote aun cuando la víctima directa no estuviese laborando; y donde el legislador no ha hecho discriminación, no le corresponde al juez hacerlo, razón por la cual, sin importar cuántos años tenía el damnificado para el momento de su fallecimiento, habrá de concederse tal rubro indemnizatorio, eso sí *“Teniendo en cuenta las circunstancias y las actitudes*

¹⁶ DE CUPIS, A., 1975 El Daño: Teoría General de la Responsabilidad Civil, 2° ed., Barcelona, editorial Bosch.



del perjudicado, es como debe valorar el juez si una determinada ventaja se habría o no realizado a su favor. Aunque debe entenderse bien que la certidumbre, dentro del campo de lo hipotético, no puede ser absoluta, por lo que hay que conformarse con una certeza relativa, o sea, con una consideración fundada y razonable.

Puede suceder que, cuando se ha producido el daño, ya existe el fundamento jurídico de una determinada utilidad futura, como en el caso en que Ticio, disminuido en su integridad física, hubiese concluido con antelación un contrato de trabajo en el cual se le había asegurado una cierta ganancia profesional, a medida que lo fuese efectuando, pero cuyo título jurídico, en el que se funda la expectativa, existe desde el mismo comienzo. Puede también suceder que al tiempo de la producción del daño, concorra tan sólo el presupuesto genérico de la utilidad futura, por ejemplo, cuando Ticio en el momento en que sufrió la lesión no hubiese planificado el empleo posterior de su capacidad profesional. Por lo general, en este caso, se da el presupuesto genérico que consiste en la integridad física, la cual con arreglo a la normal certidumbre humana, le habría permitido llevar a cabo una actividad profesional remunerada, acomodada a sus actitudes, por lo que esto debe considerarse como suficiente para que sea resarcido el correspondiente daño. Realmente, lo único que es esencial, según la certidumbre humana, es que, una utilidad podía haber entrado a formar parte de la esfera jurídica del individuo, que ciertamente se apoya en el derecho, no debe, por otro lado, exagerarse demasiado al valorar la consistencia de tal fundamento jurídico.

(...)

A fines del resarcimiento, por lo tanto, no importa que al tiempo de la producción del daño no exista todavía el título jurídico específico para la adquisición del lucro, basado con que pueda considerarse fundada la futura realización del título (o tal vez títulos), siempre que sea jurídicamente eficaz para tal adquisición, por lo que, faltando este requisito, no puede darse reversibilidad por lucro cesante.”¹⁷

¹⁷ Op. Cit.



“En esta materia la valoración equitativa gira, generalmente, en torno al incremento patrimonial que se habría originado con la retribución del trabajo.

Debe convenirse que el daño a las personas comporta bastante frecuentemente un reflejo perjudicial en orden a la posibilidad de obtener beneficios económicos por el empleo de su esfuerzo y actitudes personales mediante el trabajo retribuido. La falta de adquisición de la retribución laboral, por imposibilidad de efectuar tal trabajo, a consecuencia del hecho lesivo la integridad física o moral de la persona, integra un lucro cesante a causa de un daño patrimonial indirecto.

Ahora bien, la prueba de la entidad de las futuras ganancias, de la futura retribución del trabajo, puede conseguirse siempre mediante indicios, como hemos puesto de manifiesto, respecto al daño futuro. Sin embargo, estos indicios son tanto más insuficientes cuanto menor es la edad del perjudicado, ya que puede que no se haya desarrollado y definido la vocación y actitudes de una persona, al no haber iniciado o estar en los comienzos de una carrera profesional, por lo que es muy difícil probar, ni a un con presunciones, lo que en el futuro habría podido ganar. Puede probarse razonablemente que habría trabajado y obtenido ganancias de su trabajo, pero la prueba es, prácticamente, imposible respecto a la entidad de tales daños. Y, por tanto, deviene necesaria la valoración equitativa del juez.

En el supuesto especial de qué haya sido comprometida la integridad física de una persona, cuando está todavía en la infancia, conviene precisar que es imprevisible determinar que dirección habría seguido la vocación de tal individuo, la medida de su capacidad, el carácter y desarrollo de su hipotética futura carrera; de aquí que resulta imposible concretar la entidad de esas futuras ganancias. Sin embargo, el juez tendrá que hacer uso de su facultad de valoración equitativa.”¹⁸

Al respecto, la Corte Suprema de Justicia, en sentencia SC9193-2017, expuso: “No es posible, por tanto, seguir asumiendo el criterio que esta Sala acogió en el pasado acerca

¹⁸ Op. Cit. Pág. 555.



de la improcedencia de conceder la indemnización por lucro cesante futuro a menores de edad por el simple hecho de no estar devengando un salario en la fecha de ocurrencia del hecho dañoso; pues –se reitera– la indemnización integral, equitativa y efectiva de los daños no busca poner a la víctima en la situación exacta en que ‘se hallaba’ antes del daño, sino en la posición en que ‘habría estado’ de no ser por la ocurrencia del hecho dañoso antijurídico”.

Así mismo, en un caso de contornos fácticos similares al que ahora está aprestado el tribunal, el mismo órgano sentó¹⁹: *“Denegar esa prestación porque se desconoce cuál sería el rol laboral que en su mayoría de edad hubiera desempeñado ..., como lo asevera la apelación, implicaría hacer nugatoria toda tasación de lucro cesante, no obstante ser cierto que en el devenir de los tiempos cualquier situación pudo presentarse en dicho campo laboral.*

“Por ende, se impone partir de que todo ser humano trabajaría de forma fructífera, en desarrollo del principio de reparación integral reconocido normativamente en el artículo 16 de la ley 446 de 1998, el cual ordena «que al afectado por daños en su persona o en sus bienes, se le restituya en su integridad o lo más cerca posible al estado anterior..., y por eso, acreditada la responsabilidad civil, el juez ‘tendrá que cuantificar el monto de la indemnización en concreto, esto es que habrá de tomar en consideración todas las circunstancias específicas en que tuvo lugar el daño, su intensidad, si se trata de daños irrogados a las personas o a las cosas, y la forma adecuada de resarcir el perjuicio’ (CSJ SC, 18 dic. 2012, Rad. 2004-00172-01)» (SC22036, 19 dic. 2017, rad. n.º 2009-0014-01).”

Ahora bien, no obstante, el máximo órgano de la jurisdicción ordinaria antes había negado este tipo de compensación en tratándose de un menor de edad difunto; rechazar esta pretensión indemnizatoria impone el control de convencionalidad al que estamos obligados todos los jueces de la República, no solo por el quebranto de garantías sustanciales (art. 16 Ley 446 de 1998), sino, además, por contrariar la

¹⁹ SC3919-2021, Cas. Civil.



normatividad internacional, pues ya tiene adoctrinado la Corte Interamericana de Derechos Humanos en torno a este tema del lucro cesante generado por menores de edad, que: “(...) Además, no obran pruebas suficientes para determinar los ingresos dejados de percibir por la mayoría de las víctimas. A su vez, respecto de los niños ... no hay un hecho cierto que permita establecer la actividad o profesión que desarrollarían en un futuro.

Sin embargo, en atención al contexto y las circunstancias del caso, tomando en consideración la expectativa de vida en Colombia en 1990 y que las actividades agrícolas que realizaban la mayoría de las personas desaparecidas y privadas de su vida contribuían a la subsistencia de sus familias, la Corte fija en equidad las compensaciones a los familiares por concepto de la pérdida de ingresos de aquéllas 43 personas, según se consigna en el Anexo I de la presente Sentencia.”²⁰ Huelga advertir que se trató de un caso en el que el Estado Colombiano solicitó presumir la falta de ingresos laborales de quienes eran menores de edad y de quienes, no siéndolo, no habían alcanzado los 25 años, empero la Corte Interamericana concedió el lucro cesante para todas las víctimas, aun cuando fueren infantes.

Entonces, no resultaría ni justo ni mucho menos equitativo que la madre de Duvián Estiven no fuese recompensada en lo que hace al lucro cesante futuro, **sobre todo**, por las circunstancias socioeconómicas en las que se enmarca este asunto concreto, por cuanto quedó develada la naturaleza campesina de la familia Guzmán Velásquez, hecho que ha quedado establecido con la prueba personal practicada en el juicio. Es una regla de la experiencia que la población rural de nuestro país si acaso acaba a completar sus estudios secundarios, esto, dados los incesantes esfuerzos del Estado Colombiano por procurar la escolarización de la niñez, pero una vez terminan estos, se emplean en labores, usualmente, agrícolas, para procurar el sostenimiento de todo el núcleo familiar, pues dadas las dificultades de todo orden para acceder a la educación superior por causas de índole geográfico, dinerario, etc., el trabajo a temprana edad no es visto como nocivo, sino que forma parte de un proceso formativo, donde se generan

²⁰ Corte IDH. Caso de la Masacre de Pueblo Bello Vs. Colombia. Sentencia de 31 de enero de 2006. Serie C No. 140.



relaciones de solidaridad y reciprocidad; así como aprendizajes intergeneracionales. Todo de lo cual dio cuenta la señora Beatriz en la declaración de parte, y que no fue puesto en entredicho de ninguna forma; es decir, no se discute la idiosincrasia de estas personas, veamos: “pues los hijos han estado en la ciudad, en el pueblo, ellos trabajaban; iban al campo, trabajaban donde les dieran trabajo. Yo en esos momentos tenía una pequeña tiendecita... donde les dieron trabajo, ellos llegaban y trabajaban y el niño grande había terminado, estaba terminando estudios”²¹, refiriéndose a otro de sus hijos -Santiago- dijo: “Él estaba terminando estudios en la primaria, y ayudaba así en la tienda a ratos y después de mediodía él era la mano derecha mía también junto con el niño”²², y frente a otro de ellos manifestó: “ Edwin era el que salía a trabajar al campo, donde le dieran días de trabajo, y entonces él llegaba a trabajar por allá”²³; y sobre el sostenimiento del hogar atestó: “Yo, yo y lo que los niños grandes me aportarán” ²⁴; en relación con la actividad que estaban realizando tanto su hijo como Jonathan Camilo justo en la hora del accidente contestó: “Para llevar un domicilio, como ellos trabajaban... mi sobrino trabajaba en una purina. Entonces se fue con él para llevar ese pedido”²⁵.

No queda duda alguna a esta sala, dadas las particularidades de esta familia, es usual que los hijos aportasen al sostenimiento del hogar. Empero, como a ciencia cierta no especificó Beatriz que Duvián Estiven para el momento del suceso le solventase en los gastos de su prole ni en los personales, y tampoco lo refirieron las dos testigos que trajo a juicio, solo habrá de reconocerse lucro cesante en la modalidad de futuro que no consolidado, pues en realidad de verdad, para la fecha de la muerte no hay certeza de los hechos que sirven de báculo al perjuicio previsto en el art. 1614 del C. Civil.

Surge ahora la pregunta, ¿en qué cuantía?, pues bien, comoquiera que el juramento estimatorio hace prueba de la cuantía del perjuicio mientras no sea objetado según lo establece el art. 206 del C.G.P. a cuyas voces: “Quien pretenda el reconocimiento de

²¹ Minuto 32:32 audiencia inicial.

²² Minuto 34:10 audiencia inicial.

²³ Minuto 34:31 audiencia inicial.

²⁴ Minuto 34:38 audiencia inicial.

²⁵ Minuto 37:22 audiencia inicial.



una indemnización, compensación o el pago de frutos o mejoras, deberá estimarlo razonadamente bajo juramento en la demanda o petición correspondiente, discriminando cada uno de sus conceptos. **Dicho juramento hará prueba de su monto mientras su cuantía no sea objetada por la parte contraria** dentro del traslado respectivo...”, y, como en efecto, ello no ocurrió, será la suma fijada por tal concepto en el libelo inaugural, y no otra la cantidad a conceder por este concepto, esto es, \$50.793.814, cifra que es el resultado de una operación matemática cuyos criterios están explicitados en aquel y que no se atisba desproporcionada, en tanto está basada en el salario mínimo de la época de los hechos, y tiene como hitos temporales la adquisición de la mayoría de edad y hasta los 25 años de Duvián Estiven, último este hasta cuando la jurisprudencia patria ha considerado que un joven se independiza del hogar filial y que, está a tono con las máximas de la experiencia.

En punto a este tema se preconiza por el alto tribunal²⁶: *«La jurisprudencia de esta sala ha destacado el valor del juramento estimatorio como medio idóneo de prueba de la cuantía del daño, cuando no ha sido objeto de reproche, en los siguientes términos textuales:*

“(..). De conformidad con el art. 175 del C. de P.C. sirven como medios de prueba ‘la declaración de parte, el juramento, el testimonio de terceros, el dictamen pericial, la inspección judicial, los documentos, los indicios y cualesquiera otros medios que sean útiles para la formación del convencimiento del juez (...)’».

«El escenario planteado permite evidenciar el menoscabo alegado, por cuanto, el juzgador del circuito soslayó el “juramento estimatorio” realizado en la demanda, catalogado por la ley y la jurisprudencia reseñada como medio probatorio.

*En efecto, **tal manifestación tenía la virtualidad de dirigirse como elemento de convicción para acreditar tanto los perjuicios como su monto**, pues no fue objetado por la pasiva, quien, se insiste, no contestó el libelo. Y, en todo caso, si los jugadores*

²⁶ STC3154-2020, CSJ.



consideraban elevada a la cuantía aducida por el tutelante, allá demandante, han debido decretar pruebas de oficio para establecer su veracidad, tal como lo preveía el anotado artículo 211 el código de procedimientos civil; no obstante, nada de ello se adelantó en el juicio computado.

Esta Sala, respecto del valor demostrativo de la citada institución, ha avalado decisiones judiciales apoyadas, exclusivamente en el mismo.»²⁷

“(..) la referida institución permite a este y al juez la fijación del monto de los anhelos pecuniarios para los casos dispuestos por el legislador y el resarcimiento de los agravios irrogados con los cálculos exorbitantes ya sea en favor de la parte contraria a quién tasó, como ocurría en el pasado, o de la administración de justicia como sucede en la actualidad.

(...) Así, del panorama expuesto, puede colegirse con facilidad que la naturaleza del juramento estimatorio radica, entre otras, en (...) la función procesal de determinar el valor de las pretensiones en los casos que la ley lo permite.”²⁸

3. Luego de lo ampliamente disertado, la tesis en torno a la causalidad adecuada sostenida en la sentencia confutada, no merece reproche, pues está soportada en la prueba documental y personal practicada en el interior del proceso, además de encontrarse acorde con la normatividad y jurisprudencia vigente y aplicable, salvo en lo que concierne al lucro cesante futuro, que, será concedido. Por lo anterior, se confirmará parcialmente la sentencia de primera instancia en lo que hace a la declaración de responsabilidad civil con concurrencia de culpas y la exoneración a favor de Otoniel de Jesús y el llamado en garantía.

No hay lugar a condena en costas dada la prosperidad parcial del recurso.

V. DECISIÓN

²⁷ STC5797-2017, CSJ.

²⁸ STC7646-2021, CSJ.



En mérito de lo expuesto, la Sala Civil Familia del Tribunal Superior de Antioquia, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley,

RESUELVE

PRIMERO: Confirmar los numerales primero, segundo, cuarto y quinto de la sentencia proferida el 2 de junio de 2023 por el Juzgado Civil Laboral del Circuito de Marinilla, Antioquia.

SEGUNDO: Revocar parcialmente el numeral tercero en lo que hace al lucro cesante futuro. En su lugar, condenar a Oscar Fabián Olaya Duque a pagar a Beatriz Elena Velásquez Posada la suma de \$50.793.814 a título de lucro cesante futuro.

TERCERO: Sin condena en costas.

CUARTO: En firme esta sentencia, devuélvase el expediente digital al juzgado de origen.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

Los magistrados,

(Firmado electrónicamente)
MARIA CLARA OCAMPO CORREA

(Firmado electrónicamente)
CLAUDIA BERMÚDEZ CARVAJAL

(Ausente por uso de permiso)
OSCAR HERNANDO CASTRO RIVERA

República de Colombia



Tribunal Superior de Antioquia
Sala Civil-Familia

Firmado Por:

Maria Clara Ocampo Correa
Magistrada
Sala 005 Civil Familia
Tribunal Superior De Antioquia

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

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

Código de verificación: **1dcfea3bd185106e3f35e5d2ec3c23496ddd2c24e7d8bbfc9c2b72f269b69689**

Documento generado en 06/08/2024 02:53:11 PM

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