

REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO
JUZGADO CINCUENTA CIVIL DEL CIRCUITO DE BOGOTÁ

Bogotá D. C., catorce (14) de diciembre de dos mil veintiuno (2021)

Radicación No. 11001 31 03 **031 2015 00136 00**

Cumplido el trámite de rigor, procede el Despacho a proferir la sentencia de mérito que en derecho corresponda, dentro del proceso *Ordinario de Responsabilidad Civil Extracontractual* instaurado por *Alexander Rafael Martínez Hincapié, Merlis Esther Martínez Hincapié y Olga de Jesús Martínez Hincapié* contra *N. L. Contapa S.A. C. I.*, y previa enunciación de los siguientes.

ANTECEDENTES

1. La demanda.

Alexander Rafael Martínez Hincapié, Merlis Esther Martínez Hincapié y Olga de Jesús Martínez Hincapié, a través de apoderada judicial legalmente constituida para la Litis, instauraron demanda de Responsabilidad Civil Extracontractual frente a N. L. Contapa S.A. C. I., para que con su citación y previos los trámites legales se hicieran mediante sentencia los siguientes pronunciamientos:

Declarar la Responsabilidad Civil de la sociedad por los daños causados con ocasión del accidente de tránsito sufrido el 28 de febrero de 2013 el interior de las bodegas de N. L. Contapa S.A. C. I. , ubicadas en el Municipio de Cota – Cundinamarca, vía Siberia Km 3, por el actuar inadecuado del conductor Jorge Enrique González Rodríguez y en el que se comprometió la integridad física del señor Alexander Rafael Martínez Hincapié.

Condenar al extremo pasivo a pagar a favor de los demandantes los perjuicios derivados de tal responsabilidad.

Como sustento de sus pretensiones, se hizo el siguiente relato

Indicaron, que el 28 de febrero de 2013 sobre las 4:00 P.M., el señor Alexander Rafael Martínez Hincapié se encontraba laborando para N. L. Contapa en las instalaciones ubicadas en el Municipio de Cota – Cundinamarca, vía Siberia Km 3, cuando fue atropellado por el automotor de placas WTJ – 863 conducido por el señor Jorge Enrique González Rodríguez quien transportada mercancía de la precitada compañía, sin prestar la debida atención a la actividad que realizaba.

En virtud de dicho accidente el señor Martínez Hincapié sufrió lesiones severas en su columna vertebral cuyo diagnóstico es fractura del cuerpo de L4 con fragmento siendo operado el 1° de marzo de 2013.

Desde el momento del accidente el señor Alexander Rafael ha sido sometido a un proceso de rehabilitación y remitido a la clínica del dolor en un periodo de 12 meses y a quien se le han realizado recomendaciones para la reincorporación laboral tales como i) No agacharse; ii) Evitar movimientos repetitivos del tronco en rotación o en flexión (barrer, trapear, recoger objetos, ordenar, etc); iii) No levantar objetos de más de 15 kilogramos de pesos; iv) No llevar cargas sobre los hombros ni la cabeza; v) No estar en la misma posición más de 30 minutos) vi) debe realizar pausas dinámicas de 3 minutos cada 4 horas con estiramientos, lo cual no le permite desarrollar su actividad de soldador atendiendo las limitaciones referidas .

El 24 de noviembre de 2014 fue emitido dictamen por parte de la Junta Nacional de Calificación de Invalidez arrojando una PCL de 15.13% el cual se encuentra en firme.

Para la fecha del accidente el señor Alexander Martínez había sido contratado por el señor Herman de Jesús Saldarriaga para laboral en N.L. Contapa S.A. C. I con una asignación mensual de \$1.500.000.

- **Pretensiones Económicas.**

Como consecuencia de esta responsabilidad solicitan se condene al pago de los siguientes perjuicios:

Daños Materiales

Lucro cesante: cinco millones setecientos sesenta y dos mil ochocientos veinticuatro pesos m/cte, como lucro cesante consolidado desde el momento del accidente hasta la fecha de presentación de la demanda atendiendo el ingreso percibido en la ocurrencia del suceso y que ascendía a la suma de \$1.500.000, calculando sobre el dicho valor el que corresponde a su pérdida de capacidad laboral dictaminado en un 15.13% que equivale a la suma de \$229.500.

Cuarenta y tres millones setecientos ochenta y seis mil novecientos seis pesos Mc/te, como lucro cesante futuro desde la fecha en que se emita la sentencia hasta la edad de expectativa probable de vida equivalente a 543.6 meses, tomando igualmente como base el ingreso que dejaría de percibir calculado de acuerdo a su pérdida de capacidad laboral.

Daños Inmateriales.

Perjuicios morales: solicitaron los convocados la suma de \$153.600.000 para el grupo familiar discriminados así:

Alexander Rafael Martínez Hincapié: 150 Salarios mínimos legales mensuales vigentes o el valor máximo que reconozca la jurisprudencia por este concepto al momento de la sentencia.

Merlis Esther Martínez Hincapié: 50 Salarios mínimos legales mensuales vigentes o el valor máximo que reconozca la jurisprudencia por este concepto al momento de la sentencia.

Olga de Jesús Martínez Hincapié: 50 Salarios mínimos legales mensuales vigentes o el valor máximo que reconozca la jurisprudencia por este concepto al momento de la sentencia.

Perjuicios de vida en relación: Se pidió respecto del Demandante **Alexander Rafael Martínez Hincapié** el valor de 100 salarios mínimos legales mensuales vigentes.

2. Actuación Procesal

Por encontrar que la demanda reunía los requisitos legales se admitió mediante auto de fecha 24 de febrero de 2015 (fl. 129)- ordenando dar traslado de la misma al extremo pasivo de la litis quienes una vez enteradas se pronunciaron de la siguiente forma.

La sociedad N.L Contapa S.A. C. I, dentro de la oportunidad procesal pertinente dio contestación a los hechos y pretensiones de la demanda, alegando que el demandante no tenía vínculo laboral con ella, que no era tampoco propietario del vehículo, agregando además que el demandante no debía encontrarse en el lugar del accidente pues sus labores las desarrollaba en un área diferente y aun cuando se opuso a las pretensiones de la demanda, no formuló excepciones de mérito. A su vez formuló excepción previa de “Falta de legitimación en la causa por pasiva”, argumentando que quien causó el accidente es un tercero, el Sr. Jorge Enrique González quien conducía el vehículo propiedad de Martha Janeth Soto.

Esta sede judicial avocó el conocimiento del presente proceso con auto adiado 4 de agosto de 2016 y se ordenó la notificación de la totalidad del extremo pasivo (fl. 203).

Con anterioridad a resolverse la excepción previa el extremo actor reformó la demanda dirigiéndola única y exclusivamente en contra de N. L. Contapa S.A. C. I. pues inicialmente la había dirigido contra la propietaria del vehículo y el conductor, solicitando la Responsabilidad Civil Extracontractual por hecho ajeno, al indicar que quien conducía el vehículo Jorge Enrique González, se encontraba bajo subordinación de la sociedad demandada, siendo así que esta no actuó con diligencia en el control y cuidado de la labor de aquel, para impedir el daño ocasionado, señalando que la empresa tenía la guarda del vehículo.

Dicha actuación fue admitida en providencia del 2 de febrero de 2017 (fl. 226) ordenando correr el traslado a la pasivo y quien en su oportunidad permaneciera silente.

En auto del 27 de julio de 2017, se corrió traslado del medio previo exceptivo inicialmente formulado (fl. 90 c2), el que fue controvertido por el demandante.

En decisión adiada 22 de marzo de 2018, esta sede judicial declaró probada la excepción previa formulada y declaró terminada la actuación judicial (fl. 92-96 c2), la cual, fue oportunamente recurrida por la activa.

Surtido el recurso de alzada, la Sala Civil del Tribunal Superior de Bogotá, revocó la decisión proferida, para que una vez evacuadas las etapas procesales pertinentes se debatiera la legitimación en la causa de la pasiva (fl. 5-12 c3)

En virtud de lo anterior en providencia del 9 de mayo de 2019 se fijó fecha y hora para evacuar la audiencia que trata el artículo 101 del C. P. C., la cual fue llevada a cabo en la data señalada sin la presencia de la parte pasiva (fl. 236).

El 11 de diciembre de 2019 fue emitido el auto de pruebas por parte del Juzgado Primero Civil del Circuito Transitorio de Bogotá y se hizo tránsito a legislación en los términos del artículo 625 del C. G. P. (fl. 245-246).

Finalmente, en auto del 11 de agosto de 2021, avocando nuevamente conocimiento del asunto, este juzgado fijó fecha para llevar a cabo la audiencia que trata el artículo 373 *Ibidem*, donde fueron recepcionados los testimonios de los señores Eiber Abad Callejas y Jesús Cepeda Neira.

En esta última calenda se recibieron además alegatos de conclusión oportunidad en la cual cada parte se pronunció en síntesis de la forma que sigue

La parte demandante indicó que al interior del asunto aparece acreditada la ocurrencia del accidente de tránsito al interior de las instalaciones de N. L. Contapa S.A. C. I., por la reversa imprudente del conductor en donde no se apreciaban medidas de seguridad por parte de la pasiva en quien también recae la guarda del automotor, pues el mismo estaba al servicio de la demandada para el transporte de mercancías a nombre de esta. Precisó las afectaciones que sufrió el actor en su integridad física y que dieron origen a la pérdida de capacidad laboral establecida por la Junta Nacional de Calificación de Invalidez, que dan origen a la reclamación de lucro cesante junto con las razones para reclamar los daños extrapatrimoniales en favor de este y sus hermanas por las aflicciones sufridas.

Finalmente, planteó que la guarda del vehículo se encuentra en cabeza de N. L. Contapa S.A. C. I., conforme las declaraciones rendidas por el señor Abad Callejas, situación que no fue desvirtuada por la pasiva.

Por su parte la demandada señaló que no existe relación contractual con el señor Martínez Hincapié, Jorge Enrique González Hincapié o la propietaria del automotor por lo que no se observa responsabilidad alguna.

CONSIDERACIONES

1. Presupuestos procesales

Ningún reparo debe formularse por esta judicatura en lo atinente a los presupuestos del proceso, como quiera que la competencia para conocer de la suerte de la acción le está adscrita en primera instancia a la especialidad, y grado a la que pertenece este Juzgado, los litigantes ostentan tanto capacidad procesal como para ser parte y, por último, la demanda es apta formalmente.

2. Problema Jurídico

Consiste en determinar si se cumplen los presupuestos sustanciales y probatorios, para que se configure la Responsabilidad civil extracontractual de N.L. Contapa S.A. C. I. por el accidente ocurrido el 28 de febrero de 2013 en las bodegas de la precitada, ubicadas en el Municipio de Cota – Cundinamarca, vía Siberia Km 3, presuntamente ocasionado por el vehículo camión placas WTJ863 y que causó lesiones al señor Alexander Rafael Martínez Hincapié. En caso afirmativo, verificar si se abre paso o no la reclamación de perjuicios en los términos planteados.

3. Caso en concreto

En primer lugar debe abordarse lo relativo a la legitimación en la causa por pasiva, tal y como fue indicado por el Tribunal Superior de Bogotá - Sala Civil al momento de emitir la decisión proferida el pasado 19 de febrero de 2019.

Como quedó señalado en la reforma de la demanda, la presente acción declarativa se dirige en contra de la sociedad N.L. CONTRAPA S.A. C.I. sobre la base de la responsabilidad por el hecho ajeno, alegando que el conductor del camión de carga se encontraba en el momento del accidente bajo la subordinación y dependencia de la señalada sociedad, habiendo desatendido esta, su deber de diligencia, control y cuidado para impedir que el accidente ocurriera en sus instalaciones.

Sobre la responsabilidad por el hecho ajeno reza el artículo 2347 del Código Civil *“Toda persona es responsable, no sólo de sus propias acciones para el efecto de indemnizar el daño sino del hecho de aquellos que estuvieren a su cuidado. i) Así, los padres son responsables solidariamente del hecho de los hijos menores que habiten en la misma casa; ii) Así, el tutor o curador es responsable de la conducta del pupilo que vive bajo su dependencia y cuidado; iii) Así, los directores de colegios y escuelas responden del hecho de los discípulos mientras están bajo su cuidado, y los artesanos y empresarios del hecho de sus aprendices, o dependientes, en el mismo caso.(...) Pero cesará la responsabilidad de tales personas, si con la autoridad y el cuidado que su respectiva calidad les confiere y prescribe, no hubieren podido impedir el hecho.*

Por su parte la jurisprudencia ha indicado

“La responsabilidad por hecho ajeno dentro de su carácter excepcional es aplicable a todos los casos en que una persona natural tenga bajo su cuidado o

dependencia a otra, aunque no se trate de los casos previstos en el artículo 2347 del Código Civil. – A diferencia de lo que ocurre en el Código Francés y muchos otros, la enunciación de tales casos no es taxativa, según se desprende de la precitada norma en su primer inciso que hace referencia a toda persona, como del adverbio así con que comienzan los incisos que siguen. Este adverbio empleado en cada uno de ellos y después de haberse dictado un precepto de carácter general, constituye una simple enunciación de ejemplos. Lo mismo puede predicarse en relación con los artículos 2348, 2349 y 2359 del C.C.

Para que haya lugar a la responsabilidad por hecho ajeno se requiere que haya un vínculo de subordinación entre el autor del daño y la persona llamada a responder por ese hecho. Por eso la ley habla que existe responsabilidad respecto de quien tiene a otro “a su cuidado” es decir bajo su vigilancia.

La doctrina contemporánea se ha orientado en el sentido de que es indiferente la causa de dicha subordinación, la cual puede emanar de la ley, de una convención o de una mera situación de hecho. Mas si falta el vínculo mencionado no se presenta la responsabilidad de que se viene tratando pues el hecho ilícito no podría atribuirse a la carencia de vigilancia sobre su autor por persona que no estaba obligada a ejercerla.

Tanto los amos o patronos en relación con sus criados o sirvientes, expresiones que trae el Código Civil, como el empresario respecto de sus dependientes caso contemplado en el artículo 2347 de la misma obra se encuentran en la posibilidad de responder por los hechos culposos de sus subordinados, las dos situaciones no son análogas, sino que se complementan recíprocamente (sentencia Corte Sala de Casación Civil- de fecha 12 de mayo de 1939. G. J. Tomo XLVIII páginas 28 y 29).

Es indudable que las empresas de automóviles de servicio público quedan incursas en la responsabilidad por el hecho dañoso de sus dependientes, sea que se considere el caso a la luz del último inciso del artículo 2347 o del 2349. Así la Corte ha admitido que de confinidad con la primera de tales normas una empresa de esta índole “es responsable del hecho del chofer del auto que causo el accidente” pues tal precepto ordena que los empresarios responden por el hecho de sus dependientes (G.J. numero 2001 página 322) (Sentencia 2 de febrero de 1959 G. J-. No. 2207-2208-2209 páginas 16 a 23)

De acuerdo con lo anterior es claro que le correspondía a la parte demandante acreditar la subordinación o dependencia del conductor del vehículo para con la sociedad demandada, para poder comprometer su eventual responsabilidad por un hecho culposo que pudiese predicarse de la actividad que aquel realizaba el día del accidente.

Al respecto, ha precisado el alto tribunal:

b) En el supuesto del que viene hablándose, como acontece en todos los demás que integran el cuadro normativo de la responsabilidad común por culpa civil extracontractual, pesa sobre la víctima que reclama indemnización la carga de suministrar prueba acabada del daño y su valor, así como también de los hechos que permiten entrar en funcionamiento el factor atributivo de la responsabilidad indirecta. Le compete, pues, justificar a cabalidad su demanda contra quien es demandado a título de guardián o superior del agente directo del ilícito en cuestión, lo que equivale a demostrar el nexo de dependencia que une a estos dos sujetos, habida cuenta que en eventos de esta estirpe “.....fuera de la relación causal que muestra la imputabilidad física, ha de establecerse el vínculo de subordinación o imputabilidad jurídica, pues si

la razón de ser del reclamo es un daño, partiendo de tal dato es preciso llegar a verificarlo como causado por quien dependía del sujeto a quien se demanda, y en fin de cuentas por este último...” (Fernando Hinestrosa. Obligaciones, Sección Segunda, Cap. IX Num. 6.), y hoy en día se tiene por aceptado en línea de principio, que tratándose de la responsabilidad del principal -comitente o empresario- debida al hecho de sus dependientes o encargados por razón y en la medida de la presunción de culpa que consagra el inciso quinto del Art. 2347 del C. Civil, esa relación de dependencia, más que el producto de conceptos de derecho abstractos tomados de disposiciones legales del orden laboral como las que en el caso en estudio cita el casacionista, es una situación de hecho en la cual, para su adecuada configuración en vista de la finalidad que se propone alcanzar aquella regla de la codificación civil, basta con que aparezca, caracterizado de modo concluyente desde luego en términos probatorios, que en la actividad causante del daño el dependiente, autor material del mismo, puso en práctica una función determinada para servicio o utilidad del principal, y además, que en el entorno circunstancial concreto y con respecto al desempeño de dicha función, haya mediado subordinación del dependiente frente al principal, toda vez que si no existe una razonable conexión entre la función y el hecho dañoso o si en este último no se descubre aquella implementación de la actividad ajena en interés del empresario de quien por reflejo se pretende obtener la correspondiente reparación, es evidente que el sistema de responsabilidad que se viene examinando no puede operar y para la víctima desaparece, al menos como prerrogativa jurídicamente viable, esa posibilidad de resarcimiento.

Puestas en este punto las cosas, debe hoy volverse a reiterar que esa relación de dependencia influyente para los efectos del Art. 2347 del C. Civil, es una noción de muy holgado espectro que no es dado reducir a ciertas modalidades de contratación como podrían ser, por ejemplo, las que regula la legislación sustantiva del trabajo o, en el plano civil, el arrendamiento de servicios personales. Es por el contrario y para decirlo con apoyo en las enseñanzas de un afamado expositor (Louis Josserand. Derecho Civil. Tomo II, Vol. 1o. Cap. II, Num. 508), una situación jurídica genérica donde una persona, en su propio interés y conservando la autoridad suficiente para orientar la actividad, vigilarla y controlarla, le encarga a otra el ejercicio de una función, de una empresa o de una tarea cualquiera, así no exista entre ambas vínculo contractual alguno de trabajo puesto que, se repite, a los efectos del Art. 2347 del C. Civil el concepto de “subordinación o dependencia” no supone necesariamente de una fuente de esa clase como lo entendió con acierto el juzgador de segunda instancia en el fallo cuya casación aquí se persigue, y tampoco hace desaparecer la responsabilidad instituida en el precepto tantas veces mencionado, el que la designación del encargado la haya efectuado un tercero distinto al principal. Lo que en verdad importa es, entonces, que para obrar el autor material del daño haya dependido de una autorización del empresario civilmente responsable, luego es claro que la “dependencia” por la que se indaga habrá de resultar de una virtual potestad de control y dirección sobre la conducta de otro, independientemente de que esa labor origen del evento dañoso tenga o no propensión de continuidad y sin que, de igual forma, sea necesaria la existencia de retribución para quien presta el servicio.” (Sentencia 15 de marzo de 1996 Exp. 4637 M. P. Carlos Esteban Jaramillo Schloss)

Conforme lo indicado por el testigo *Eiber Abad Callejas* en su declaración, quien para el día del accidente trabajaba al interior de la empresa N. L. Contapa S.A. C. I. y auxilió al señor Martínez Hincapié, el vehículo que lo impactó era conducido por el señor Jorge Enrique González Rodríguez a quien se refirió como trabajador de la aquí demandada y a quien conoce con el seudónimo de “chagualo”; relató el testigo

que el vehículo, que recordó como de color rojo, característica que coincide con la descripción que registra la licencia de tránsito visible a folio 8, embistió al actor de manera imprudente al dar reversa, sin percatarse que este se encontraba tras el rodante arrastrándolo al menos 7 metros y que pese al escándalo del personal presente, no fue posible advertir dicha situación al conductor atendiendo el bullicio que se presenta en la bodega de Contapa; señala también que esta persona, conducía ese vehículo en cumplimiento a las órdenes dadas por el señor Omairó jefe de planta de la empresa demandada, por lo que el desplazamiento del precitado automotor al interior de las instalaciones de la sociedad entre los diferentes hangares adaptados en la bodega, se dio en cumplimiento de las funciones asignadas por el Sr. Omairó al señor Jorge González, siendo este último también empleado de la empresa demandada, porque era la persona responsable de mover los materiales de Contapa en ese preciso vehículo que siempre conducía desde que él llegó a trabajar a las instalaciones de la empresa. También describió que en la bodega de Contapa no había una señalización para el desplazamiento del personal, agregando que las labores de los trabajadores asociadas a la construcción de tanques, como por ejemplo, cortar las láminas que se cargaban luego en el vehículo involucrado, había que realizarlas sobre el mismo espacio en que se desplazaba el vehículo existente en medio de los hangares.

Dichos argumentos no fueron desvirtuados por la pasiva, y por el contrario bien pueden reafirmarse a partir de los indicios que en contra de la sociedad demandada se estructuran por su inasistencia a la audiencia de que trata el artículo 101 del C.P.C. y a su conducta silente frente a la reforma de la demanda que efectuara la parte actora, donde se afirmó la dependencia del conductor del vehículo para con la empresa.

De manera que la legitimación por pasiva en este caso se encuentra superada, pues aun cuando el vehículo involucrado en el accidente no es propiedad de la sociedad demandada como da cuenta el certificado visible a folio 29, si está probado no solo que el accidente ocurrió al interior de sus instalaciones sino con ocasión de las actividades que bajos sus indicaciones se realizaban en ese lugar, como lo explicó ampliamente el Sr. Abad Callejas, al comentar que era siempre el Sr. Omairó jefe de planta y también dependiente de la pasiva, quien le daba las indicaciones al conductor de movilizar el vehículo al interior de las instalaciones donde funcionaba la empresa.

De otro lado, no hay duda respecto de la legitimación de los actores, por cuanto el señor Alexander Rafael Martínez Hincapié es la víctima del accidente de tránsito ocurrido el 28 de febrero de 2013 y en efecto las señoras Olga de Jesús y Merlis Esther Martínez Hincapié son hermanas del demandante, como queda acreditado con los registros civiles de nacimiento acompañados con la demanda (fl. 13 y 14)

Ahora establecida esta relación entre el conductor del vehículo y la empresa convocada, es menester verificar los elementos de la responsabilidad civil.

Sobre esto, preciso recordar que son fuentes de las obligaciones el negocio jurídico, el daño, el enriquecimiento sin causa y la ley, comprendiendo dentro del negocio jurídico el contrato y el cuasicontrato; y dentro del daño el delito y el cuasidelito.

La responsabilidad civil entonces, es fuente de obligaciones, ya que quien ha ocasionado un perjuicio a otro, debe reparar las consecuencias derivadas del mismo y deben acreditarse la concurrencia de los siguientes elementos a. *Que ocurra un hecho que genere un daño o perjuicio*; b. *Que exista culpa atribuible al causante*

del daño; y por último, c. *Que exista un nexo de causalidad entre el hecho culposo y el daño.*

- El hecho dañoso

En este asunto no se discute la ocurrencia del accidente acontecido el 28 de febrero de 2013 como ya se ha visto, pues de él da cuenta no solo el Informe Policial No. A1257828 visto a folios 27 y 28, que establece como hipótesis la maniobra de reversa imprudente desplegada por el conductor del camión sino que se reafirma con el testimonio del Sr. Eiber Abad Callejas quien lo presencié y del relato del también testigo Jesús Cepeda Neira quien conoció del mismo, al día siguiente del suceso por cuanto le fue reportado como accidente de trabajo y como lo reconoce la propia demandada en su contestación a la demanda inicial, al señalar que el accidente ocurrió dentro de sus instalaciones (respuesta al hecho primero), pero además está probado que con ocasión del accidente, el demandante sufrió algunas lesiones, siendo las de mayor impacto, las sufridas en su columna vertebral, de lo cual da cuenta la historia clínica allegada.

De esta última se desprende que el Sr. Alexander Rafael Martínez, el mismo día del accidente ingresó a la Clínica Juan N Corpas con cuadro de dos horas de evolución consistente en trauma de cabeza y hemitórax derecho y miembro inferior derecho al ser arrollado por montacarga en el lugar de trabajo, con dolor regional dorsal, cefalea leve. (fl. 35). Luego de diferentes imágenes diagnósticas se confirmó politraumatismo posterior a atropellamiento, con contusiones nivel parietofrontal izquierdo y occipital, con evidencia en radiografías disminución espacio L3-L4 y altura cuerpo vertebral L4, siendo necesario sobre esto último un TAC de columna dorso lumbar que más adelante confirma fractura de cuerpo vertebral T3 y T4 con fractura laminar de T4 con diagnóstico *fractura de vértebra lumbar (ver en especial fls. 38, 43)*, que sometió al demandante a una cirugía de laminectomía + descompresión + reducción de la fractura L4 + artrodesis y fijación, procedimiento que se realiza en la Clínica Nueva el día 1 de marzo de 2013 y que pese a dicha cirugía, meses después, seguía presentado limitaciones para flexión de tronco, como da cuenta la historia clínica (17 de septiembre de 2013 fl. 80), así como presencia de un dolor crónico como lo señala la nota médica de **Cuidarte tu Salud S.A.S.**, con mal pronóstico de alivio (fl 85-87).

Adicional a esto, se aportaron dos dictámenes de pérdida de capacidad laboral, dictamen No. 85488768 del 25 de junio de 2014 proferido por la Junta Regional de Calificación de Invalidez de Bogotá – Cundinamarca equivalente a 15.13% (fl. 101-107) y el segundo bajo el No. 85488768 del 25 de noviembre de 2014 proferido por la Junta Nacional de Calificación de Invalidez que determinó igual porcentaje de pérdida (fl. 97-100), lo cual da cuenta de la limitación funcional que padece.

Ahora sobre las demás demandantes, en apoyo al testimonio del Sr Eiber Abad Callejas se conoce que las señoras Merlis Esther Martínez Hincapié y Olga de Jesús Martínez Hincapié quienes residían en otro municipio, se trasladaron para acompañarle en su proceso de recuperación por algunos meses, 6 aproximadamente, con lo cual se vieron afectadas.

- **La Culpa.**

Oportuno recordar que tratándose de la responsabilidad aquiliana o extracontractual la jurisprudencia se ha pronunciado sobre la presunción de culpa por el hecho de la actividad peligrosa de la conducción de vehículos. En efecto, en sentencia de septiembre 18 de 1990 la Corte Suprema de Justicia sostuvo:

"(...) cuando el daño se produce como consecuencia de una actividad peligrosa, dentro de la cual se ha considerado siempre la conducción de vehículos automotores, la norma aplicable a la controversia suscitada es el artículo 2356 ibídem, que consagra explícita e inequívocamente una presunción de culpa; así, pues, a la víctima que pretende ser indemnizada le basta demostrar el hecho dañoso ha ocurrido como consecuencia directa y necesaria del desarrollo de la actividad peligrosa que desempeña el demandado, es decir, está exenta de la carga probatoria en cuanto al elemento culpa (LXXXIX (89), PAG. 823; LXXXIII (83), PAG 2169; XCV (95), PAG 784; LIX (59), PAG 114; LXXXIII (83), PAG 649)". (Ibídem)

En este caso la presunción de culpa permanece en cabeza del señor Jorge González como dependiente de N. L. Contapa S.A. C. I. pues el señor Alexander Rafael Martínez Hincapié era un peatón que no ejercía actividad peligrosa alguna, solo transitaba por un área de la empresa donde se movilizaba el vehículo de acuerdo a las indicaciones que esta misma impartía.

Sobre el particular, la Corte Suprema de Justicia ha señalado que *"forzoso es admitir que actividades que por su virtualidad especial para engendrar daños participan del género que implican la existencia de una obligación legal de resultado consistente en vigilar esa actividad e impedir que ella, por su propio dinamismo o debido a circunstancias anormales que la rodearon en un momento dado, escape al control de quien de la aludida actividad se sirve o reporta beneficio, luego si en la realización de un daño se demuestra que tuvo influencia causal caracterizada un hecho de la índole de los que viene haciéndose mérito en estas consideraciones, en términos de ley ello es suficiente para tener por probada, por vía de una presunción, la infracción de la obligación determinada de guarda recién aludida. La causalidad basta para tener por establecida la culpa en aquellos casos en que, atendidas la naturaleza propia de la actividad y las circunstancias precisas en que el hecho dañoso se realizó, la razón natural permite imputar este último a la incuria o imprudencia de la persona de quien se demanda la reparación" (Sentencia de 22 de febrero de 1995).*

Y es que *"la teoría del riesgo, según la cual al que lo crea se le tiene por responsable, mira principalmente a ciertas actividades por los peligros que implican, inevitablemente anexos a ellas y mira a la dificultad, que suele llegar a la imposibilidad, de levantar las respectivas probanzas los damnificados por los hechos ocurridos en razón o con motivo o con ocasión del ejercicio de esas actividades. De ahí que los daños de esa clase se presuman, en esa teoría, causados por el agente respectivo, y de ahí también que tal agente o autor no se exonere de la indemnización, sea en parte en algunas ocasiones, sea en el todo otras veces, sino en cuanto demuestre caso fortuito, fuerza mayor o intervención de elemento extraño. En verdad, nuestro artículo 2356 del Código Civil consagra una presunción de responsabilidad, de donde se sigue que la carga de la prueba no es del damnificado sino del que causó el daño, con sólo poder éste imputarse a su malicia o negligencia. Entendido, de la manera aquí expuesta nuestro artículo 2356 citado, se tiene que el autor de un hecho no le basta alegar que no tuvo culpa ni puede con esta alegación poner a esperar que el damnificado se la compruebe, sino que para excepcionar eficazmente ha de destruir la referida presunción demostrando uno al menos de estos factores: caso fortuito, fuerza*

mayor, intervención de elemento extraño”. (Corte Suprema de Justicia, Sentencia de 24 de agosto de 2009, Exp. 2001 01054).

Aunado lo anterior, “*si peligrosa es la actividad que, debido a la manipulación de ciertas cosas o al ejercicio de una conducta específica que lleva ínsito el riesgo de producir una lesión o menoscabo, tiene la aptitud de provocar un desequilibrio o alteración en las fuerzas que –de ordinario- despliega una persona respecto de otra (Cfme: cas. civ. de 4 de junio de 1992), la presunción de culpa que, por su ejecución, ha entendido la jurisprudencia de la Corte que consagra el artículo 2356 del Código Civil, únicamente puede predicarse “en aquellos casos en que el daño proviene de un hecho que la razón natural permite imputar a la incuria o imprudencia de su autor” (CLII, pág. 108, reiterada en sent. de marzo 14 de 2000, exp. 5177), es decir, de quien tenía el gobierno o control de la actividad, hipótesis ésta que “no sería aceptable en frente de un tercero, como lo sería el peatón o el pasajero de uno de los automotores” (LIX, pág. 1101) (cas. civ. de 7 de septiembre de 2001; exp: 6171), retirado en sentencia (cas. civ. de 23 de octubre de 2001; exp: 6315).*

De manera que estando ante una presunción de culpa le correspondía al extremo pasivo demostrar alguno de los eximentes de responsabilidad, lo que no sucedió, debido al silencio guardado por la pasiva no solo en la reforma de la demanda, sino que a decir verdad más allá de contestar la demanda inicial, no desplegó esfuerzo probatorio para dar cuenta de alguno.

Por el contrario de la versión de los hechos dada por el demandante y el relato del señor Abad Callejas, se advierte que en efecto el señor Jorge González conductor del automotor de placas WTJ683 sin atender su entorno donde habían diferentes personas desplegando actividades, en una hora en la que el flujo aumentaba por coincidir con el horario de salida de algunos trabajadores o contratistas, dio reversa e impactó al demandante, situación que además no advirtió sino momentos después de que personas que estaban en el lugar lo alertaran, arrastrando al demandante por aproximados 7 metros, dejándolo inconsciente.

Así las cosas, luego de efectuarse un análisis de los medios de convicción proveídos por los extremos de la litis, puede decirse que no le asiste duda al despacho sobre la existencia de un hecho culposo atribuible a la sociedad demandada, ante la maniobra peligrosa desplegada por un trabajador que movía el vehículo bajo sus indicaciones, en un lugar con presencia de personas, sin áreas delimitadas y manipulación constante de materiales pesados.

- Nexo de causalidad

Surge evidente también la relación causal entre el accidente que provocó el dependiente de la sociedad demandada y el daño, pues fue a raíz del choque que el Sr Alexander, fue trasladado de manera inmediata a Clínica Juan N Corpas y tuvo un proceso de recuperación ante diferentes instituciones de salud que de acuerdo a las pruebas documentales, le generaron múltiples incapacidades que se prolongaron al menos hasta el 12/08/2014, como da cuenta la documental obrante a folios 58-60 y las secuelas que resultaron para el Sr Martínez que de acuerdo al folio 69 cuaderno excepciones previas corresponden a “*restricciones para cargas superiores a 10 kg, movimientos repetitivos de flexoextensión de columna lumbar, marcha y bipedestación*

prolongada(...)”, a lo cual se le atribuye no solo la generación de un perjuicio material sino a unos daños extrapatrimoniales tanto para la víctima directa del accidente como para sus hermanas.

Establecidos así los elementos de la responsabilidad, necesario resulta establecer el quantum del perjuicio que debe ser resarcido.

Indemnización de perjuicios

Perjuicios materiales

Quien pretenda el resarcimiento de un detrimento patrimonial deberá demostrar en el proceso, además de los elementos de la responsabilidad civil, el monto y la magnitud de su pérdida, de manera que la decisión del sentenciador se asiente sobre la prueba de aquello que debe ser resarcido con el fin de restaurar los bienes jurídicos conculcados, en virtud del principio de reparación integral del daño.

Según el artículo 1613 del C.C., estos perjuicios son el daño emergente y lucro cesante. A su vez, el artículo 1614 *ibidem* dice que el daño emergente es "*el perjuicio o la pérdida que proviene de no haberse cumplido la obligación o de haberse cumplido imperfectamente, o de haberse retardado su cumplimiento; y por lucro cesante, la ganancia o provecho que deja de reportarse a consecuencia de no haberse cumplido la obligación, o cumplirla imperfectamente, o retardado su cumplimiento*". El daño emergente normalmente se refiere a una pérdida actual, y el lucro cesante a la ganancia dejada de percibir actualmente o en el futuro.

Para el caso, se reclaman solo los perjuicios materiales de *Lucro Cesante* sustentados, en las sumas dinerarias que el señor Alexander Rafael Martínez Hincapié dejó de percibir dada la reducción de su capacidad laboral.

Si bien es cierto para acreditar el monto del perjuicio se aportó una certificación de ingresos, debe decirse que no tienen vocación de prosperidad estos perjuicios, pues a pesar del infortunado suceso, no está probado que el demandante haya dejado de percibir un ingreso, ni durante su periodo de incapacidad y rehabilitación, ni luego de que se definió el porcentaje de pérdida de capacidad laboral.

En primer lugar en lo relativo al lucro cesante consolidado véase como se pretende el pago de las sumas de dinero dejadas de percibir desde el momento del accidente de tránsito hasta la data de presentación de la demanda, no obstante, tal como indicó el señor Martínez Hincapié en su declaración, la ARL a la que se encontraba afiliado procedió a realizar el pago de la indemnización por concepto del 15.13% de incapacidad definido por la Junta Nacional de Invalidez, siendo procedente entender que las sumas reclamadas ya se encuentran debidamente pagadas no evidenciándose detrimento patrimonial alguno en el lapso indicado, sumado a esto el tiempo de incapacidad debió ser cubierto por las entidades prestadoras del servicio de salud, particularmente la EPS a la que se encontraba afiliado.

Ahora bien, en lo relacionado con el lucro cesante futuro, debe indicarse que este tiene sustento en el salario de \$1.500.000 que se aduce era el devengado por el demandante a la fecha de ocurrencia del accidente de tránsito (fl. 34), sin embargo una vez verificada la planilla del reporte de las incapacidades se advierte que para los años 2012 y 2013 el señor Alexander Rafael Martínez Hincapié devengada el equivalente a un salario mínimo legal mensual vigente y es sobre dicha suma de dinero que debe establecerse si en efecto a raíz del daño sufrido se vieron reducidos sus ingresos.

Entonces, si su ingreso de acuerdo a los reportes efectuados al sistema de seguridad social era de un salario mínimo legal mensual vigente para la época, debe decirse que el porcentaje de pérdida de su capacidad laboral, en su caso, no refleja una merma de sus ingresos, pues de acuerdo a la declaración rendida por el actor se sabe que sigue trabajando como vigilante, recibiendo una remuneración mensual de \$1.000.000 y que para el año 2019, representa un ingreso mayor incluso al salario mínimo legal de esa anualidad, dicho de otro modo pese al desafortunado accidente y superado su tiempo de incapacidad, esto no provoca una reducción de sus ingresos económicos, pues aun cuando se desempeña en un oficio distinto, sigue recibiendo una remuneración proporcional o similar a la que tenía antes del accidente, aun con las secuelas que el siniestro dejó.

Perjuicios extra-patrimoniales

Dentro de esta clase de daños se encuentran los solicitados por los convocantes, esto es, el perjuicio moral para todos los reclamantes, y daño a la vida de relación solo respecto de la víctima directa del accidente. Frente al primero hay que señalar que hacen parte de la esfera íntima o fuero psicológico del sujeto damnificado, toda vez que sólo quien padece el dolor interior conoce la intensidad de su sufrimiento, por lo que éste no puede ser comunicado en su verdadera dimensión a nadie más. De ahí que dichos perjuicios no son susceptibles de demostración a través de pruebas científicas, técnicas o directas, porque su esencia originaria y puramente espiritual impide su constatación mediante el saber instrumental.

Por cuanto el dolor experimentado y los afectos perdidos son irremplazables y no tienen precio que permita su resarcimiento, queda al prudente criterio del Juez dar, al menos, una medida de compensación o satisfacción, normalmente estimable en dinero, de acuerdo a criterios de razonabilidad jurídica y de conformidad con las circunstancias reales en que tuvo lugar el resultado lamentable que dio origen al sufrimiento.

Lo anterior, desde luego, *«no significa de suyo que esa clase de reparación sea ilimitada, bastándole por lo tanto a los demandantes, en un caso dado, reclamarla para dejarle el resto a la imaginación, al sentimiento o al cálculo generoso de los jueces»*. (CSJ, SC del 15 de abril de 1997) La razonabilidad de los funcionarios judiciales, por tanto, impide que la estimación del daño moral se convierta en una arbitrariedad.

Esta razonabilidad surge de la valoración de referentes objetivos para su

cuantificación, tales como las características del daño y su gravedad e intensidad en la persona que lo padece; sin que pueda entenderse como mera liberalidad del juzgador.

Frente a las hermanas de la víctima directa del daño, opera una presunción a su favor que implica hacer para ellas también un reconocimiento; en sentencia del 15 de octubre de 2008 C.P. Ruth Stella Correa Palacio, el Consejo de Estado indico, que

«En este sentido, no se le puede exigir a los parientes cercanos de la víctima que prueben el daño moral en razón de que la lesión fue leve, para en cambio presumir este perjuicio cuando la lesión fue grave, toda vez que una lesión genera un perjuicio de carácter moral no solo para quien padece el daño antijurídico, sino también para las víctimas indirectas, por cuanto es de la naturaleza humana que la afectación de un familiar cercano o de una persona allegada genere dolor moral en las personas más próximas, en tanto que deben soportar el dolor que les produce ver a un familiar lesionado y en las más de las veces son estas personas las que acompañan al lesionado en su recuperación, razón por la cual se debe presumir el perjuicio moral en los eventos de lesiones corporales, sin importar que ésta sea de naturaleza grave o leve. No obstante, cabe precisar que si bien se presume el perjuicio moral para los parientes cercanos de la víctima cuando se le genere una lesión corporal, la intensidad de la lesión permitirá graduar el monto de la indemnización, motivo por el cual, en los eventos en que la lesión sea grave el monto de la condena se aproximará a la máxima que la jurisprudencia otorga en estos eventos, pero si es leve la condena disminuirá».

Con base en estos derroteros se reconocerá suma indemnizatoria a título de perjuicio moral para los demandantes *Alexander Rafael Martínez Hincapié, Merlis Esther Martínez Hincapié y Olga de Jesús Martínez Hincapié* con ocasión de la de las lesiones ocasionadas al primero, pero no bajo los mismos parámetros para cada uno de estos.

Debe indicarse que en lo que se refiere al primero deberá asignarse una cantidad más alta sobre sus hermanas, pues es la persona que directamente sufre las consecuencia del accidente, lo que permite entender una mayor afectación pues en carne propia padeció el dolor que produjo el accidente, fue sometido a diferentes tratamientos para reestablecer en parte su salud y acomodarse a sus nuevas circunstancias, que entre otras cosas le implican asimilar restricciones a sus actividades diarias.

No ocurre igual con la situación de las señoras *Martínez Hincapié*, pues de estas, la única certeza que se tiene de daño moral es la relación de consanguinidad que existe con su hermano Alexander Rafael y la necesidad de que ellas se desplazaran a esta ciudad para cuidarlo por algunos meses como lo refirió el testigo

Abad Callejas, sin que se acredite una afectación mayor al hecho de la angustia o aflicción por las lesiones que le fueron ocasionadas al actor siendo procedente fijar un monto inferior al del primero, pero también tasando el dolor por estas sufrido, al ver el estado de su hermano luego del accidente, pues fueron estas quienes estuvieron por algunos meses, atentas al cuidado del señor Martínez Hincapié tal como refirieron este y el testigo.

Sobre el daño a la vida de relación, en sentencia de 15 de julio de 2016 con Ponencia del Dr. Ariel Salazar (Radicación n°. 11001 31 03 029 2006 00272 01) refirió que: *“El daño a la vida de relación se erige, por tanto, como una categoría propia y distinta tanto del daño patrimonial y del perjuicio moral. Este daño, que en nuestra jurisprudencia ha adquirido un cariz autóctono, ajustado a las particularidades de nuestra realidad social y normativa, **“se configura cuando el damnificado experimenta una minoración sicofísica que le impide o dificulta la aptitud para gozar de los bienes de la vida que tenía antes del hecho lesivo, y como consecuencia de éste”**. (Ramón Daniel PIZARRO. Daño moral. Buenos Aires: Edit. Hammurabi, 1996. Pág. 73) La sola privación objetiva de la posibilidad de realizar actividades cotidianas como practicar deportes, escuchar música, asistir a espectáculos, viajar, departir con los amigos o la familia, disfrutar el paisaje, etc., comporta un daño a la vida de relación que debe ser resarcido. Este perjuicio –se reitera– se concibe de manera autónoma y completamente diferenciada del patrimonial o del estrictamente moral. En tal sentido esta Corte ha aclarado: “es una noción que debe ser entendida dentro de los precisos límites y perfiles enunciados, como un daño autónomo que se refleja en la afectación de la actividad social no patrimonial de la persona, vista en sentido amplio, sin que pueda pensarse que se trata de una categoría que absorbe, excluye o descarta el reconocimiento de otras clases de daño –patrimonial o extrapatrimonial– que posean alcance y contenido disímil, ni confundirlo con éstos, como si se tratara de una inaceptable amalgama de conceptos, puesto que una indebida interpretación conduciría a que no pudiera cumplirse con la reparación integral ordenada por la ley y la equidad...” (Sentencia de Casación Civil de 13 de mayo de 2008. Exp.: 1997-09327-01)*

En efecto se evidencia que el Sr. Martínez ha sufrido un cambio en el estilo de vida, pues tiene una calificación de pérdida de capacidad, que le demanda unas restricciones en sus actividades diarias como la misma historia clínica lo informa, aspecto que corrobora también el testigo Abad Callejas, quien dijo que al demandante ya no le funciona igual su columna, no puede moverse igual, tuvo dificultades en ubicarse laboralmente porque no puede hacer fuerza, no pudo volver a jugar fútbol o montar bicicleta.

Siguiendo las pautas reseñadas, se tasarán los perjuicios extrapatrimoniales sufridos por los demandantes así:

- **Perjuicio Moral**

Alexander Rafael Martínez Hincapié: \$18.170.400 (20 smlmv)

Esther Martínez Hincapié: \$4.542.600 (5 smlmv)

Olga de Jesús Martínez Hincapié: \$4.542.600 (5 smlmv)

- **Perjuicio a la vida de relación**

Alexander Rafael Martínez Hincapié: \$18.170.400 (20 smlmv)

4. **Conclusión.**

Corolario de todo, es que se declararan entonces parcialmente prosperas las pretensiones de la demanda, referidas a la declaratoria de responsabilidad civil extracontractual de la demandada N.L. CONTAPA S.A. C.I. y la consecencial referida al pago de los perjuicios morales y daño a la vida de relación de conformidad con lo probado en el plenario, en la cuantía que de acuerdo a las reglas de la sana crítica y experiencia instruyen, junto con la debida condena en costas a favor de la activa y en contra de la demandada.

DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, el Juzgado Cincuenta Civil del Circuito de Bogotá D.C., administrando justicia en el nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley,

RESUELVE:

Primero. Declarar que *N.L. CONTAPA S.A C.I.*, es responsables civil y extracontractual por los daños y perjuicios irrogados a *Alexander Rafael Martínez Hincapié, Merlis Esther Martínez Hincapié y Olga de Jesús Martínez Hincapié*, conforme a lo esbozado en esta sentencia.

Segundo. Condenar a las accionada *N.L. CONTAPA S.A C.I.*, al pago de las siguientes sumas de dinero a título de perjuicios extrapatrimoniales ocasionados a los demandantes, por las lesiones causadas al señor *Alexander Rafael Martínez Hincapié*, a más tardar dentro de los cinco (5) días a la ejecutoria de la presente providencia, más los intereses legales que se causen sobre las mismas de no verificarse el pago dentro del término anteriormente indicado:

Perjuicio Moral

Alexander Rafael Martínez Hincapié: \$18.170.400 (20 smlmv)

Esther Martínez Hincapié: \$4.542.600 (5 smlmv)

Olga de Jesús Martínez Hincapié: \$4.542.600 (5 smlmv)

Perjuicio a la vida de relación

Alexander Rafael Martínez Hincapié: \$18.170.400 (20 smlmv)

Tercero. Negar las pretensiones invocadas por Alexander Rafael Martínez Hincapié, referentes a *lucro cesante*, de conformidad con lo expuesto en la parte motiva de este fallo.

Cuarto. Condenar en costas a la parte demandada *N.L. CONTAPA S.A C.I.* y a favor de la parte demandante. Líquidense las mismas, incluyendo como agencias en derecho la suma de \$2.500.000.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

**PILAR JIMÉNEZ ARDILA
JUEZ**

Firmado Por:

**Pilar Jimenez Ardila
Juez
Juzgado De Circuito
Civil 050
Bogotá, D.C. - Bogotá D.C.,**

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: **058dbbf4df705e7fac3ea7cca01b3fea5052332673c3014741ede402249bc4da**
Documento generado en 14/12/2021 03:55:04 PM

Valide este documento electrónico en la siguiente URL: <https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>