



República de Colombia
JUZGADO TREINTA CIVIL MUNICIPAL

Radicación n.º 11001-40-03-030-2019-00699-00.

Bogotá D.C., tres (3) de marzo de dos mil veintiuno (2021).

Atendiendo lo dispuesto en el numeral 5 del artículo 373 del Código General del Proceso, procede el despacho a dictar sentencia dentro del proceso verbal de responsabilidad civil extracontractual adelantado por Edgar Hernán Escobar, en su condición de representante legal del entonces menor Juan Pablo Escobar Cifuentes, en contra del **Condominio Villa Valeria** y la sociedad **Axa Colpatria Seguros S. A.**

ANTECEDENTES

1.- El señor Edgar Hernán Escobar Romero, actuando en nombre y representación de su hijo **Juan Pablo Escobar Cifuentes** solicitó declarar civilmente responsables a los demandados **Condominio Villa Valeria** y **Axa Colpatria Seguros S. A.** por los perjuicios ocasionados a su agenciado, por el accidente, que dijo, ocurrió el 2 de enero de 2015, en el momento en que se encontraba jugando en la cancha de fútbol de la unidad residencial demandada; y, por ende, se les condene por el daño emergente en el que incurrió el padre del lesionado en la suma de \$18'500.000; por los daños inmateriales correspondientes a *«la pérdida de la movilidad del dedo corazón por el corte del tendón flexor de la mano derecha y por la no asistencia a su derecho a la educación y a sus actividades que realizaba con su mano derecha»* equivalentes a \$20'000.000; y por los daños morales causados al menor y a su familia *«por procedencia de las actividades recreativas ya pagadas y tratamientos psicológicos que se realizaron por causa de estos hechos»* la cantidad de \$30'000.000 (f. 86).

2. Para sustentar las pretensiones la parte demandante adujo, en síntesis, que el 2 de enero de 2015, el entonces menor, Juan Pablo Escobar Cifuentes, se encontraba jugando en la cancha de fútbol ubicada dentro del condominio demandado y se hirió con uno de los tubos de la cancha, el cual tenía unos *«ganchos o garfios en forma de U que miden aproximadamente 3cm»*, perforando su piel y causando heridas graves en su mano derecha, donde se comprometió el tendón flexor.

Igualmente, que el adolescente fue remitido a urgencias de la Clínica del Meta, donde fue valorado por una cirujana plástica, quien le indicó que *«se debe realizar de manera urgente una cirugía debido a que el tendón se encuentra roto en un 75%»*.

Añadió, que, debido a este accidente, no pudo volver a las clases, ocasionándole una depresión prolongada.

3. Axa Colpatria Seguros S.A., en réplica al libelo se opuso las pretensiones y planteó las excepciones de fondo que denominó *«falta de prueba de la existencia del siniestro y de la cuantía de la pérdida»*, en la que, a su vez, alegó que *«no hay cobertura por perjuicios extrapatrimoniales en la póliza en cuya virtud se nos cita»*; y *«prescripción»* (ff. 132-135).

4. Condominio Villa Valeria, refutó las pretensiones y formuló las defensas de mérito que llamó *«hecho de la víctima como eximente de responsabilidad»*; y *«falta de supervisión, vigilancia y cuidado del padre y madre sobre el menor de edad»* (ff. 247-254 c.1).

5. Descorridos los traslados de los medios de contradicción interpuestos, por auto de 25 de septiembre de 2020 se decretaron las pruebas y se convocó a la audiencia que prevé el artículo 372 del C. G.P.

En la vista pública de 1 de diciembre de 2020 se intentó la conciliación, que se declaró fracasada, se practicaron los interrogatorios oficiosos a las partes y se fijó el litigio. Además, se aceptó el desistimiento de la prueba pericial solicitada por la

demandada Condominio Villa Valeria y se escucharon los alegatos finales de las partes. Seguido, se decretó de oficio la recepción de los testimonios de los señores Ciro Pava, Libardo Torres y Margarita Lamprea.

Finalmente, en audiencia de 18 de febrero de 2021, se declaró nuevamente fracasada la conciliación, se efectuó un control de legalidad, se practicaron las pruebas ordenadas de oficio, se escucharon los alegatos adicionales de las partes y, se determinó emitir por escrito la decisión de instancia, en desarrollo de lo dispuesto en el numeral 5, del artículo 373 del C. G. del P.

CONSIDERACIONES.

1. Los presupuestos procesales, entendidos como los requisitos necesarios para que el juez pueda entrar a pronunciarse sobre el asunto sometido a su consideración por el demandante, confluyen en el *sub judice*, pues no hay duda en cuanto a la competencia del Juzgado, que se atribuye por la naturaleza de la pretensión y su cuantía así como por el domicilio de los demandados; la demanda se formuló con la observancia de las exigencias previstas en el artículo 82 y siguientes del Código General del proceso; y las partes son capaces, (el demandante que por tratarse de un menor, inicialmente estaba representada por su padre, alcanzó la mayoría de edad en el curso del juicio), actúan mediante apoderados judiciales; lo cual amerita una decisión de fondo.

2. En los hechos de la demanda se afirma que el 2 de enero de 2015, Juan Pablo Escobar Cifuentes – *demandante* -, se hallaba jugando en la cancha de fútbol ubicada dentro del condominio demandado y se hirió con uno de los tubos de la cancha, el cual tenía unos «*ganchos o garfios en forma de U que miden aproximadamente 3cm*», perforando su piel y causando heridas graves en su mano, donde se comprometió el tendón flexor; y en las pretensiones solicita que se declare a los demandados responsables por los perjuicios causados, invocando la responsabilidad civil extracontractual.

3.- En orden a adoptar la decisión correspondiente, pertinente resulta hacer las siguientes precisiones:

3.1- En lo que respecta a la «*responsabilidad civil extracontractual*», el artículo 2341 del Código Civil señala, que «*[e]l que ha cometido un delito o culpa, que ha inferido daño a otro, es obligado a la indemnización, sin perjuicio de la pena principal que la ley le imponga por la culpa o el delito cometido*». Así, la responsabilidad civil comprende todos los comportamientos que por generar daño a terceros hacen recaer en cabeza de quien lo causó, la obligación de resarcir los perjuicios irrogados.

3.2. En punto de este tipo de responsabilidad, la H. Corte Suprema de Justicia en sentencia SC1230-2018, sostuvo, que:

[...] surge de incumplir el mandato legal y genérico, concerniente a no causar daño a otro, el cual en nuestro sistema jurídico se halla previsto en el artículo 2341 del Código Civil. Su surgimiento se produce sin previo pacto y por virtud de un encuentro fortuito entre los relacionados con el daño, o, en otros términos, de un hecho jurídico que puede ser una conducta punible (hecho jurídico humano voluntario ilícito) o un ilícito civil (hecho jurídico humano involuntario ilícito) al margen de un incumplimiento obligacional previo y vinculante. (se destaca).

3.3. Ahora bien, advertido el tipo de responsabilidad aquí alegada, debe señalarse que también existen varias clases de «*responsabilidad civil extracontractual*», tal y como lo ha señalado la Sala Civil del Tribunal Superior del Distrito Judicial, a saber:

- i) responsabilidad por el hecho propio o responsabilidad directa.*
- ii) responsabilidad por el hecho ajeno o de otro, o sea, por haberlo realizado otra persona que está bajo su control o dependencia, como su asalariado, su hijo de familia, su pupilo o su alumno, o responsabilidad extracontractual indirecta denominada también refleja o de derecho que ocurre cuando alguien es llamado por la ley a responder frente a terceros por las secuelas nocivas de actividades desarrolladas por otras personas que se encuentran bajo su guarda o cuidado o de quienes en situación de dependencia, recibe concurso empresarial, principio de índole general que está condensado principalmente en el artículo 2347 y también en los artículos 2348 y 2349 *ibidem*; y,*
- iii) la responsabilidad por la que es llamado el guardián jurídico de las cosas por cuya causa o razón se ha producido el daño; que es de dos clases, según que las cosas sean animadas o inanimadas, denominadas doctrinariamente responsabilidad por causa de los animales regida por los artículos 2353 y 2354 *eiusdem*, y responsabilidad por causa de las cosas inanimadas, tratada*

en los artículos 2350, 2351, 2355 y 2356 del C.C.; cada una de ellas tiene sus elementos estructurales propios, así como su régimen probatorio (Sentencia 13 de enero de 2014-Natalia Neira Fandiño y Otros Vs. el Club Deportivo los Tortugas y Otros Exp.2009-00286-01).

3.4. La corte Suprema de Justicia, ha establecido los elementos estrictamente necesarios para configurar este tipo de responsabilidad. Al respecto ha señalado que:

[E]s menester tener presente que para que se pueda despachar favorablemente una pretensión de la mencionada naturaleza, en línea de principio, deben encontrarse acreditados en el proceso los siguientes elementos: una conducta humana, positiva o negativa, por regla general antijurídica; un daño o perjuicio, esto es, un detrimento, menoscabo o deterioro, que afecte bienes o intereses lícitos de la víctima, vinculados con su patrimonio, con los bienes de su personalidad, o con su esfera espiritual o afectiva; una relación de causalidad entre el daño sufrido por la víctima y la conducta de aquel a quien se imputa su producción o generación; y, finalmente, un factor o criterio de atribución de la responsabilidad, por regla general de carácter subjetivo (dolo o culpa) y excepcionalmente de naturaleza objetiva (v.gr. riesgo). (CSJ SC12063-2017).

4. El principio de la **necesidad de la prueba** le indica al juzgador el deber de adoptar toda decisión judicial con apoyo en las pruebas regular y oportunamente allegadas al proceso (artículo 164 del C. G. del P.), esto es, que los medios probatorios para poder ser valorados deben aportarse en los términos señalados de manera taxativa por el legislador, contrario *sensu*, su apreciación cercenaría el derecho de defensa y de contradicción de la contraparte.

Entretanto, el principio de la **carga de la prueba** (canon 167 *ibidem*) le impone a las partes la obligación de probar los supuestos de hecho en que edifica la demanda, las excepciones, el incidente o el trámite especial, según el caso; o sea, que consiste en lo que a cada parte le asiste interés en probar, de modo que si el interesado en suministrarla no lo hace, o la allega imperfecta, se descuida o equivoca su papel de probador, necesariamente, ha de esperar un resultado adverso a sus pretensiones; claro está que como las pruebas una vez allegadas son consideradas del proceso y no de las partes, a manera de ejemplo, las recaudadas por el actor sirven para

demostrar los hechos en que se apoyan las defensas de la contraparte y viceversa.

5. Entonces, de cara a la acción extracontractual que nos convoca, debe establecerse la existencia del daño, para ahí, luego de ello, entrar a determinar si efectivamente existió la conducta humana dañina, y hay un nexo causal entre estos dos elementos que pueda derivar la responsabilidad de los demandados.

El daño es un factor que debe estar acreditado dentro de este tipo de procesos y por ello es que quien demanda tiene la carga de la prueba de demostrarlo.

Sobre este aspecto fundamental, la Sala Civil de la Corte Suprema de Justicia, ha señalado, que:

(...) Establecida la existencia del daño, sin la cual no puede hacerse la declaración de responsabilidad, queda tan solo por determinar la exacta extensión del perjuicio que debe ser reparado, ya que el derecho no impone al responsable del acto culposo la obligación de responder por todas las consecuencias cualesquiera que sean, derivadas de su acto, pues semejante responsabilidad sería gravemente desquiciadora de la sociedad misma, que el derecho trata de regular y favorecer, sino de aquellas que se derivan directa e indirectamente del acto culposo. (Corte Suprema de Justicia. Sentencia de 29 de mayo de 1954, LXXVII, 712).

5.1. En este sentido de la historia clínica del demandante aportada con el escrito introductorio, y que obra en el plenario a folios 29 – 54, se vislumbra que fue atendido el 2 de enero de 2015, en la clínica del Meta, por una lesión en su mano derecha y que se diagnosticó como «S619 Herida de la muñeca y de la mano, parte no especificada»; además, los médicos tratantes en el análisis realizado señalaron que «se comenta con Dra. Catalina Guzmán cirujana plástica quien indica que debe darse manejo por cirugía de mano».

Por su parte, los galenos de la Clínica la Colina le diagnosticaron «S610-HERIDA DE DEDO (S) DE LA MANO, SIN DAÑO DE LA UÑA» y como plan de manejo se le recomendó seguir con las fisioterapias y flexoextensión, masajes.

Asimismo, se allegaron con la demanda dos (2) fotografías que muestran la lesión sufrida; mismas que el testigo Edgar Hernán Escobar, padre del entonces menor, al rendir su declaración presentó de forma virtual (imágenes «10.7. IMG_0679.JPG», «10.8. IMG_0680»), que denotan la lesión padecida.

De lo hasta aquí discurrido, se puede establecer claramente el primero de los presupuestos que viene de referirse, esto es la ocurrencia de un daño en la persona de Juan Pablo Escobar –la herida en la mano derecha-

5.2. Relativo a la conducta dañina, se indicó en la demanda, que el entonces menor se hirió con un elemento en forma de U, consistente en un «gancho o garfio» que estaba ubicado en uno de los tubos que conforman la portería de fútbol, ubicada en la cancha existente al interior de la copropiedad demandada.

5.2.1. En este sentido el señor Edgar Hernán Escobar, padre del entonces menor, declaró que su hijo se encontraba jugando fútbol y escuchó cuando todos los niños gritaban y cuando miró hacia la cancha, estaban bajando a su hijo de uno de los tubos de la portería ubicada en la cancha, y al acercarse, el niño tenía una herida en su mano ocasionada por un gancho que se ubicaba en la parte anterior del travesaño horizontal de la portería.

Y, como sustento de su dicho, allegó en la audiencia las fotografías de la cancha –que se incorporaron al expediente de forma virtual- donde se denota la existencia del «gancho» en el travesaño superior (imágenes «10.4. IMG_0666.JPG», «10.5. IMG_0667.JPG», «10.6. IMG_0668.JPG»),

Por su parte, el representante legal del condominio Villa Valeria, el señor William Escobar Calderón, al momento de rendir el interrogatorio, sostuvo que efectivamente fue con un gancho que estaba sobre el travesaño horizontal superior en la parte posterior

que el demandante sufrió la lesión y que, después de esos hechos fue retirado el gancho por parte de la copropiedad.

5.2.2. Entonces, de tales declaraciones es posible colegir que el daño fue ocasionado por un objeto punzante que se encontraba ubicado en uno de los tubos de la cancha de fútbol y que tal situación concuerda con las lesiones referidas en el informe médico de atención por urgencias el día 2 de enero de 2020 a las 22:19, en el cual se señaló que *«el día de hoy al jugar accidentalmente se hiere con puntilla en palma de mano derecha por lo cual es traído»*, y con un diagnóstico de *«heridas de otras partes de la muñeca»*.

5.2.3. Ahora, a pesar de que en el escrito introductorio se indicó en los hechos, que el accidente fue a las siete de la mañana, de los diferentes interrogatorios, así como de las pruebas aportadas, especialmente, de la historia clínica del accidentado, puede vislumbrarse que el incidente se presentó en horas de la noche, toda vez que fue atendido por urgencias en este horario, por lo cual este yerro no puede constituirse en una casual para poner en duda la ocurrencia del hecho.

5.3. El último elemento que debe configurarse para la existencia de la responsabilidad civil extracontractual y que dentro del plenario se acreditó es el nexo causal y la culpa, tal y como pasa a explicarse.

En primer lugar, debe resaltarse, que el hecho de poner a disposición de los ocupantes de un conjunto residencial una cancha deportiva se trata de una actividad que no está catalogada como peligrosa; por tanto, nos encontramos ante una culpa subjetiva, por lo cual esta no se presume, sino que debe demostrarse por parte del extremo actor.

Al respecto, la Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia en sentencia del 2 de junio de 1958 citada por la Sala Civil

del Tribunal Superior de Bogotá en providencia de 13 de enero de 2014, M. P., Jorge Eduardo Ferreira Vargas, señaló, que:

Hay culpa cuando el agente no previó los efectos nocivos de su acto, habiendo podido preverlos o cuando a pesar de haberlos previsto, confió imprudentemente en poderlos evitar” (Sentencia del 2 de junio de 1958), lo cual indica que la culpa se presenta, únicamente, en esos dos eventos y los explica así: el primero “Cuando el autor no prevé el daño que pueda causarse con un acto suyo, pero hubiera podido preverlo, dado su desarrollo mental y conocimiento de los hechos. Aquí se trata de una negligencia o culpa inconsciente. Esto es, cuando alguien sin conocer los desperfectos de una máquina la utiliza es responsable de culpa inconsciente, puesto que una persona prudente debe examinarla primero y continuamente los instrumentos que emplea en una determinada actividad”; y el segundo “Cuando el autor conoce los daños que pueden ocasionarse con un acto suyo, pero confió imprudentemente en evitarlos. Esta es la llamada culpa consciente y es desde luego la más grave. Así cuando alguien conociendo los defectos de una máquina, antes de proceder a su reparación la emplea en una actividad en la esperanza de no perjudicar a otro, es responsable de culpa o negligencia consciente en razón del daño causado” (Ibidem).

5.3.1. En el *sub examine* debe decirse, que el Condominio Villa Valeria, para la data de los hechos (2 de enero de 2015) tenía a disposición de los ocupantes una cancha deportiva en la que se hallaba una portería de microfútbol, y en ella un gancho, supuestamente, para sujetar la malla, el cual no era fácilmente visible a los jugadores; y conforme a la fotografía «10.7. IMG_0679.JPG» que fue allegada de forma virtual por un testigo, se observa que tal estructura sirve de base al tablero de baloncesto, así como el citado gancho en el travesaño superior, pero no se percibe que hubiera tenido instalada una malla.

Así, entonces, la copropiedad debió prever los efectos nocivos que podía generar el haber dejado un «garfio» en el travesaño superior de la cancha, que podía lastimar a cualquier persona que no lo visualizara y tuviera contacto con él, pues, a la cancha mixta (baloncesto y microfútbol) tenía acceso cualquier ocupante del conjunto que quisiera utilizarla para sus actividades deportivas y recreativas, máxime que el gancho se ubicaba en la parte posterior del arco, lo que dificultaba que el deportista pudiera visualizarlo y de

esa manera tuviera la oportunidad de decidir si se exponía a un daño o procedía a evitarlo.

Debe destacarse, de la narración efectuada por el joven Juan Pablo al absolver el interrogatorio oficioso y de parte, que señaló, que el arco tiene una altura de aproximadamente 1.80 metros, lo cual denota que es un elemento al que fácilmente un adolescente puede tener acceso con un simple salto, amén de que no se acreditó que los reglamentos de estos deportes (baloncesto y microfútbol) en momento alguno prohíben a los jugadores y, concretamente al arquero, como era el caso del lesionado, colgarse del tubo horizontal.

5.3.2. Pero además de lo dicho, de las declaraciones recaudadas en el plenario se observa que la copropiedad no le comunicó a los copropietarios sobre la existencia del señalado artefacto, y que tampoco había instalado letrero o aviso alguno que pudiera alertar a las personas que hacían uso de la cancha, sobre la existencia de este objeto dañino y peligroso, para que tuvieran la debida precaución y evitar así un resultado dañoso.

Entonces, por negligencia o culpa inconsciente, dada la falta de cuidado al poner en funcionamiento la cancha con este elemento, existe culpa del condominio por los perjuicios ocasionados por el hecho dañoso generado en la humanidad del joven Juan Pablo Escobar, pues, conforme lo establece la Ley 675 de 2001, la cancha corresponde a un bien común, el que según el canon 3, se define, como «*[p]artes del edificio o conjunto sometido al régimen de propiedad horizontal pertenecientes en proindiviso a todos los propietarios de bienes privados, que por su naturaleza o destinación permiten o facilitan la existencia, estabilidad, funcionamiento, conservación, seguridad, uso, goce o explotación de los bienes de dominio particular*» de la cual la copropiedad tiene a su cargo, por intermedio de su administrador, la función de «*[c]uidar y vigilar los bienes comunes, y ejecutar los actos de administración, conservación y disposición de los mismos de conformidad con las facultades y restricciones fijadas en el reglamento de propiedad horizontal*», (art. 51-7)..

5.3.3. Entonces, se concluye que la copropiedad actuó con negligencia, pues, además de que puso en funcionamiento una cancha con un objeto que ofrecía peligro y no era fácilmente visible a quienes a ella accedieran, no acreditó que les hubiere comunicado de su existencia o que les advirtiere que ofrecía riesgo de daño. De ahí, que puede hablarse de falta de diligencia por parte del conjunto demandado, como lo expuso el extremo actor, ya que era obligación de esta velar por la seguridad de los residentes y demás personas que utilizaran este escenario de recreación.

5.3.4. Las consideraciones acabadas de exponer son suficientes para endilgarle responsabilidad extracontractual al Condominio Villa Valeria, pues demostrado se encuentra que no cumplió con sus obligaciones para evitar el daño causado.

5.4. Ahora, debe destacarse, que no se demostró ningún eximente de responsabilidad por parte de la propiedad horizontal.

En efecto, la parte demandada propuso las excepciones que denominó «*hecho de la víctima como eximente de responsabilidad*» y «*falta de supervisión, vigilancia y cuidado del padre y madre sobre el menor de edad*» – planteadas por el condominio-, y «*falta de prueba de la existencia del siniestro y de la cuantía de la pérdida*» y «*prescripción*» –formuladas por la aseguradora-.

5.4.1. En efecto, la primera de las señaladas defensas, se basó en que el entonces menor «*Juan Pablo Escobar Sarmiento, quien imprudentemente decide a motum proprio [sic] subirse irresponsablemente por un tubo cuya función era la de colocar la malla requerida para jugar volleball, mas no para realizar desplazamientos sobre el mismo, exponiéndose de esta manera al daño [...]*».

Sobre este eximente de responsabilidad, la jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia ha concluido, que:

[...] ha sido entendida como la conducta imprudente o negligente del sujeto damnificado, que por sí sola resultó suficiente para causar el daño. Tal

proceder u omisión exime de responsabilidad si se constituye en la única causa generadora del perjuicio sufrido, pues de lo contrario solo autoriza una reducción de la indemnización, en la forma y términos previstos en el artículo 2357 del Código Civil.

La participación de la víctima en la realización del daño es condición adecuada y suficiente del mismo y, por tanto, excluyente de la responsabilidad del demandado, cuando en la consecuencia nociva no interviene para nada la acción u omisión de este último, o cuando a pesar de haber intervenido, su concurrencia fue completamente irrelevante, es decir que la conducta del lesionado bastó para que se produjera el efecto dañoso o, lo que es lo mismo, fue suficiente para generar su propia desgracia. (C. S. J. SC7534-2015 M.P. Ariel Salazar Ramírez).

Los anteriores enunciados marcan la pauta para establecer, a partir del análisis de los elementos de prueba obrantes en el expediente, que el daño sufrido por la víctima no fue causado por su propia culpa, tal como enseguida pasa a explicarse.

Como lo mencionó en su declaración de parte, el joven Juan Pablo Escobar se encontraba jugando fútbol en la cancha ubicada en el interior del condominio Villa Valeria. Su posición era la de portero, y al saltar para alcanzar el travesaño superior, con el fin de hacer calentamiento, sufrió la herida en su mano derecha. La mencionada cancha, tenía 1.80 metros de altura, por lo cual el joven al saltar para alcanzar el travesaño encontró el objeto.

Para resolver lo pertinente, debe señalarse, que no se acreditó en el plenario que en los reglamentos de microfútbol le estuviere vedado a los deportistas colgarse del travesaño superior de una cancha mixta (baloncesto y microfútbol), o que haya establecido una prohibición de desplazarse suspendido del arco o de soportar el peso del cuerpo sobre él.

Pero, además, el joven no podía prever, que, al colgarse del marco de la portería, se encontraría un elemento cortante o punzante que le pudiera ocasionar una herida, pues, nadie se lo advirtió; tampoco la copropiedad estableció alguna prohibición en ese sentido o fijó un aviso advirtiendo del peligro, a pesar de que dicho artefacto no era fácilmente visible, pues como lo manifestó el representante

legal de la propiedad horizontal enjuiciada, se hallaba en la parte posterior del travesaño horizontal de la portería.

Así, entonces, no se cumple la exigencia jurisprudencial para que salga adelante el medio de defensa planteado, porque en el presente asunto no puede afirmarse, que la participación de la víctima en la realización del daño es condición adecuada y suficiente del mismo y que en la consecuencia nociva no interviene para nada la acción u omisión del condominio, o que esta es irrelevante, puesto que no existe duda que fue la instalación de dicho artefacto en el campo deportivo que, insístase, no era fácilmente visible y del cual no se había noticiado a los concurrentes, el que producía el peligro. Es decir que el solo hecho de que el deportista se cuelgue de la cancha no resulta atentatorio de su integridad física, ni concluyente del daño producido, sino que fue el resultado de la falta de cuidado de la copropiedad al dejar tal elemento en la cancha y de no haber realizado gestión alguna para advertir y/o prevenir el resultado dañoso.

5.4.2. Vistas las cosas desde esa arista, tampoco se demostró la excepción denominada «*falta de supervisión, vigilancia y cuidado del padre y madre sobre el menor de edad*», pues, itérese, en el lugar de ocurrencia de los hechos, no existía ningún letrero o aviso que advirtiera a los asistentes del peligro al que se exponían, ni la propiedad horizontal enteró de su existencia a los copropietarios u ocupantes.

Igualmente, no se acreditó, que el conjunto hubiera establecido para el ingreso de un menor de edad a la cancha, la condición de que debía estar acompañado de un adulto responsable, ni menos, que adoptara alguna medida para ejercer ese control y hacer cumplir su reglamento; y si bien el representante legal del conjunto residencial accionado, adujo que en el reglamento se encuentra establecido que los padres deben velar por el cuidado de sus hijos en las zonas de recreación, no se acreditó la existencia de tal condición, ni menos, que esa medida fuera vigilada y se hiciera cumplir efectivamente por la administración de la propiedad horizontal.

5.4.3. Relativo a la excepción denominada *«falta de prueba de la existencia del siniestro y de la cuantía de la pérdida»* debe señalarse frente a la primera parte, la de la existencia del daño, que la defensa no puede tener acogida, porque, según se concluyó líneas atrás, ese elemento constituye uno de los presupuestos para el análisis de la responsabilidad civil invocada y, el cual quedó plenamente demostrado, por lo que, a efecto de no ser repetitivo en la argumentación al efecto expuesta, el despacho se remite a las argumentaciones allí establecidas.

Lo tocante a la cuantía de la pérdida, se analizará al momento de determinar las condenas reclamadas.

5.4.4. Respecto a la última defensa perentoria elevada por la aseguradora convocada, bautizada como *«prescripción»*, que se basó en que *«en tratándose de daños sufridos como consecuencia del accidente, la prescripción comienza a contarse desde el mismo día en que el beneficiario del pago conoció que en relación con Axa Colpatria tendría la calidad de beneficiaria de la prestación por ser el hecho que da base a la acción»* y que en ese sentido, existe como prueba la reclamación presentada por *«Edgar Hernán Escobar ante Axa Colpatria Seguros radicada desde el día 20 de marzo de 2015, prescripción ordinaria por ser de dos años, acaeció como máximo el día 21 de marzo del año 2017»* y, como la demanda se radicó el 06/08/2019, para esa data *«ya se encontraba consolidada la prescripción»*.

Para resolver esta excepción, resulta pertinente aclarar que la prescripción de las acciones derivadas del contrato de seguro, según el artículo 1081 del Código de Comercio, podrá ser ordinaria o extraordinaria; la primera, de dos (2) años, que se computan desde el momento en que el interesado haya tenido o debido tener conocimiento del hecho que da base a la acción; y la segunda de cinco años, la cual correrá contra toda clase de personas y empezará a contarse desde el momento en que nace el derecho.

Al respecto, la Sala Civil de la Corte Suprema de Justicia, ha señalado, que:

En consecuencia, la prescripción ordinaria y la extraordinaria corren por igual contra todos los interesados. La ordinaria cuando ellos son personas capaces, a partir del momento en que han tenido conocimiento del siniestro o han podido conocerlo, y su término es de dos años; no corre contra el interesado cuando éste es persona incapaz, según los artículos 2530 y 2541 del C.C., ni tampoco contra el que no ha conocido ni podido conocer el siniestro.

“Pero contra estas personas si corre la prescripción extraordinaria, a partir del momento en que nace el derecho, o sea desde la fecha del siniestro. Por tanto, las correspondientes acciones prescriben en contra del respectivo interesado así: a) cuando se consuma el término de dos años de la prescripción ordinaria, a partir del conocimiento real o presunto del siniestro; y b) en todo caso, cuando transcurren cinco años a partir del siniestro, a menos que se haya consumado antes la prescripción ordinaria; la extraordinaria –se repite– corre aún contra personas incapaces o aquellas que no tuvieron ni pudieron tener conocimiento del hecho que da origen a la acción” (sent. de 7 de julio de 1977, G.J. CLV, pág. 139)» (sentencia de 3 de mayo de 2000, expediente 5630, reiterada, entre otras, en la sentencia STC11419-2017).

Y, para nuestro caso, ha de señalarse, que la víctima, aquí demandante, para la data de los hechos era menor de edad (12 años según el Registro Civil de Nacimiento visto en el folio 57) por lo que, según lo dispuesto en el canon 1504 del Código Civil, era incapaz.

En consecuencia, contrario a lo dicho por la aseguradora, el tipo de prescripción que ha de aplicarse es la extraordinaria, pues esta corre «*aún contra personas incapaces*» indistintamente de si tuvieron o pudieron tener conocimiento del hecho que da origen a la acción.

Entonces, siguiendo los anteriores lineamientos se advierte que no se configuró la figura extintiva, pues el siniestro ocurrió el 2 de enero de 2015 y la demanda se radicó el 6 de agosto de 2019, pasados 4 años, 8 meses y 4 días, y, el auto admisorio se notificó a AXA Colpatria (*quien propuso la excepción*) el 29 de octubre de esa misma anualidad; es decir, dentro del año siguiente, por tanto, operó la interrupción del plazo de la prescripción extraordinaria, conforme lo establece el artículo 94 del Código General del Proceso.

6. Ahora bien, en lo que atañe a la responsabilidad de la aseguradora, se debe examinar en primer lugar, el cubrimiento de la

póliza de seguro que esta tenía contratada con el Condominio Villa Valeria, al momento de la ocurrencia del siniestro; es decir, la póliza n.º 1405, con vigencia del 18 de marzo 2014 al 19 de marzo 2015, la cual en sus condiciones generales, numeral 5.15, señaló que «*Salvo lo dispuesto en la sección II – Numeral .12 exclusiones aplicables al amparo de responsabilidad civil extracontractual predios, labores operaciones, Axa Colpatria indemnizará los perjuicios materiales derivados de la responsabilidad civil extracontractual en que incurra la copropiedad por los daños a los bienes y lesiones corporales causadas a terceros, ocurridas en el desarrollo normal de las actividades inherentes la copropiedad asegurada, dentro de los predios descritos en la póliza [...]».*

Además, en el interrogatorio de parte rendido por la señora Mariela Adriana Hernández Acero, representante legal de Axa Colpatria, manifestó bajo la gravedad de juramento, que no existe otra póliza diferente a la 1405 celebrada con el condominio aquí demandado que cubra otros riesgos.

Por lo anterior, resulta claro entonces que la póliza de responsabilidad civil extracontractual que la copropiedad enjuiciada contrató con la aseguradora solo cubre daños materiales (es decir, que deja por fuera aquellos perjuicios extrapatrimoniales como los daños morales y daño a la vida de relación, que se reclaman) y hasta por 300 millones de pesos con un deducible del 10%.

7. Tocante con los perjuicios reclamados, conviene recordar que la demandante solicitó el pago del daño emergente en el que incurrió el padre del lesionado en la suma de \$18'500.000; de los daños inmateriales correspondientes a «*la pérdida de la movilidad del dedo corazón por el corte del tendón flexor de la mano derecha y por la no asistencia a su derecho a la educación y a sus actividades que realizaba con su mano derecha*» equivalentes a \$20'000.000; y por los daños morales causados al menor y a su familia «*por procedencia de las actividades recreativas ya pagadas y tratamientos psicológicos que se realizaron por causa de estos hechos*» la cantidad de \$30'000.000 (f. 86). (f. 86).

7.1. Frente a la pretensión de «*perjuicios materiales*», se resalta que se reclama el pago del del daño emergente en el que incurrió el padre del lesionado en la suma de \$18'500.000.

Debe destacarse, que el señor Edgar Hernán Escobar, en favor de quien se pretende la indemnización por los pagos que realizó por concepto de terapias y valoraciones médicas, así como de servicios de transporte de su hijo, actuó en el presente asunto, en nombre y representación de su descendiente, Juan Pablo Escobar, y no en nombre propio; por tanto, no hay lugar a su reconocimiento, pues este no es parte.

Y, si en gracia de la discusión se dijera que, en todo caso habría lugar a reconocerlos en favor del demandante, quien por haber cumplido la mayoría de edad ahora actúa directamente en el litigio de marras, lo cierto es que no se demostró la afectación a su patrimonio, pues, del testimonio rendido por el señor Edgar Hernán Escobar y por la señora Andrea Gisselle Valencia Cifuentes, quedó demostrado que el actor no realizó ninguno de los pagos reclamados, sino que fue su padre quien sufragó de su propios recursos los señalados gastos en que tuvo que incurrir, con ocasión al accidente sufrido por el entonces menor en su mano derecha.

Es decir, que Juan Pablo Escobar, como único demandante, no acreditó que se le hubiera ocasionado un perjuicio económico que debiera ser indemnizado con ocasión a la declaración de existencia de responsabilidad civil extracontractual por parte del condominio demandado y o la aseguradora convocada.

Así las cosas, se declara parcialmente probada la excepción denominada «*falta de prueba de la existencia del siniestro y de la cuantía de la pérdida*» en lo tocante, precisamente a los daños patrimoniales. En consecuencia, se exonera de responsabilidad a la sociedad Axa Colpatria Seguros S. A., toda vez que no existen perjuicios patrimoniales que reconocer dentro de este asunto, amén de que la

póliza de seguro contratada con esta aseguradora y por virtud de la cual fue llamada al proceso solo cubría este tipo de daños.

7.2. En punto de los perjuicios extrapatrimoniales, ha de advertirse que pese a las discusiones que se han suscitado al respecto, la jurisprudencia, sin considerarlo como un criterio absoluto, ha reconocido tradicionalmente dos subdivisiones; esto es, el daño moral y el de la vida de relación, que responden a una noción interna y externa del aludido perjuicio, respectivamente.

Entonces, ciertamente, la faceta de orden moral o subjetivo, dimana cuando hay una lesión al sentimiento íntimo de la persona; pero, como lo ha señalado la Corte, mal puede quedar limitado al *pretium doloris* y por tanto, engloba en este caso, afectaciones dañosas a los denominados derechos de la personalidad, ahora llamados también como derechos fundamentales, que no se reducen al honor, la dignidad o el buen nombre sino que abarcan, en particular en este caso, los derechos a la familia, entre otros ítems de valía.

En tanto que, la otra clasificación, de carácter objetivo, constituye una privación de la facultad de realizar actividades cotidianas tales como practicar deportes, escuchar música, asistir a espectáculos, viajar, leer, departir con los amigos o la familia, disfrutar el paisaje, tener relaciones íntimas, etc., a lo que se le ha acuñado tradicionalmente el concepto de daño a la vida de relación.

Ahora, ha precisado la Corte, que, si bien las «*subespecies del daño extrapatrimonial no pueden confundirse entre sí, pues cada una de ellas posee su propia fisonomía y peculiaridades que las distinguen de las demás y las hacen merecedoras de tutela jurídica*», eso no impide que como a menudo acontece «*confluyan en un mismo daño por obra de un único hecho lesivo*» (CSJ SC10297-2014, 5 ago. 2014).

La corte precisó en sentencia SC5686-2018, que «*el daño a la vida de relación, autónomo y diferenciado del daño moral, comenzó a ser reconocido, en*

primer término, por la jurisprudencia del Consejo de Estado a partir de 1993, designándolo en su devenir de diversas maneras (v.gr., daño a la salud, daño a la vida de relación, alteración de las condiciones de existencia, perjuicio fisiológico), pero a fin de cuentas extendiendo el concepto para comprender en él no solo las dificultades en el desenvolvimiento del diario vivir que produce una minoridad física ocasionada por el evento dañoso en el sujeto que la padece, sino en general, aquel menoscabo que “rebasa la parte individual o íntima de la persona y además le afecta el área social, es decir, su relación con el mundo exterior” (sentencia del 1 de agosto de 2007, exp. AG 2003-385)».

También señaló, que corresponde a un perjuicio «...de naturaleza extrapatrimonial, distinto del moral, pues tiene carácter especial y con una entidad jurídica propia, porque no se refiere propiamente al dolor físico y moral que experimentan las personas por desmedros producidos en su salud, o por lesión o ausencia de los seres queridos, sino a la afectación emocional que, como consecuencia del daño sufrido en el cuerpo o en la salud, o en otros bienes intangibles de la personalidad o derechos fundamentales, causados a la víctima directa o a terceras personas allegadas a la misma, genera la pérdida de acciones que hacen más agradable la existencia de los seres humanos, como las actividades placenteras, lúdicas, recreativas, deportivas, entre otras...» (CSJ Sent. SC22036-2017).

Asimismo, ha precisado la Corte que este tipo de daño puede y debe ser reconocido, aun de oficio, y que para su tasación el juez debe hacer uso de sus facultades de dirección. Al efecto, en la sentencia SC2107 de 12 de junio de 2018 afirmó, que «[r]especto a la alteración de las condiciones de existencia relacional o daño a la vida de relación, reconocibles aun de oficio, por cuanto la reparación debe ser integral, cuando compete la naturaleza del bien jurídico afectado...».

Sin embargo, es necesario que ese detrimento se demuestre. En efecto, la Colegiatura en cita, señala que este tipo de perjuicios «...recae sobre quien demanda su reparación la carga de demostrar la estructuración de esta tipología, que... se apreciaría a partir de aquellas manifestaciones de la afectada de las que pudiera inferirse la disminución de su interés por participar en actividades de las que antes disfrutaba o de aquellas que le generaban algún regocijo en los ámbitos individual, familiar o social, con fines recreativos, culturales, de relaciones sociales, y en general de aquellas en las que aprovechaba su tiempo libre, en compañía de su difunto esposo...» (CSJ SC665-2019 de 7 de marzo de 2019).

Asimismo, precisó la Corte, que:

Para el efecto de obtener una verdadera satisfacción que mengüe esos resultados adversos, en el referido fallo (CSJ SC, 13 May. 2008, Rad. 1997-09327-01) se llamó la atención de los jueces en pro de que para identificarlo observaran “especial prudencia y sensatez, principalmente para evitar a toda costa que dicho perjuicio sea confundido con otro de diverso linaje o que un determinado agravio pueda llegar erradamente a ser indemnizado varias veces», procediendo «con sujeción al marco fáctico sustancial descrito en la causa petendi que sirva como soporte de las pretensiones y al resultado que arrojen los medios probatorios recaudados en el proceso».

De la misma manera -añadió- debe realizarse un análisis “encaminado a desentrañar el alcance real de los obstáculos, privaciones, limitaciones o alteraciones que, como consecuencia de la lesión, deba afrontar la víctima con respecto a las actividades ordinarias, usuales o habituales, no patrimoniales, que constituyen generalmente la vida de relación de la mayoría de las personas, en desarrollo del cual podrán acudir a presunciones judiciales o de hombre, en la medida en que las circunstancias y antecedentes específicos del litigio les permitan, con fundamento en las reglas o máximas de la experiencia, construir una inferencia o razonamiento intelectual de este tipo”.

Y en la fijación del quantum también se requiere mesura y cuidado “bajo el entendido de que ella no puede responder solamente a su capricho, veleidad o antojo, sino que debe guardar ponderado equilibrio con las circunstancias alegadas y demostradas dentro de la controversia, velando así porque no sea desbordada la teleología que anima la institución de la responsabilidad civil”.

Por supuesto, que para la reparación del daño moral también es menester que se tenga certeza, no solo de las circunstancias que rodearon el hecho, sino de la existencia de los diversos intereses extrapecuniarios afectados y de su intensidad para de allí arribar a una cuantía de dinero que, a modo de satisfacción, se constituya en la reparación o indemnización, palabras todas huera frente al inasible dolor que por este medio se intenta mitigar.

Finalmente, dicha colegiatura señaló, que «a pesar de la individualización de esas dos clases de lesiones extrapatrimoniales, no pueden pasarse por alto las coincidencias al momento de percatarse de su existencia, siendo que en ambos casos cobran importancia las reglas de la experiencia del fallador y que son fijados por *arbitrium iudicis*» (CSJ SC20950-2017 de 12 de diciembre de 2017).

7.2.1. Ahora, el gestor acreditó con la epicrisis, que sufrió pérdida de movilidad en uno de sus dedos de la mano derecha, y, al rendir el interrogatorio, señaló, que estar incapacitado le generó «daños morales», que se sentía impotente por no poder realizar por sí solo muchas actividades, que lo tenían que ayudar a bañar, a vestirse e incluso a escribir las tareas de su colegio.

Se resalta que para el momento del accidente la víctima tenía 12 años, y que por este fue atendido clínicamente, y le practicaron una cirugía y tratamientos médicos; además fue incapacitado, inicialmente por un término de 20 días, y, que al menos para el 29 de enero de 2015, según orden médica de un galeno de la Clínica la Colina, debía inmovilizarse su mano derecha por la herida, amén de que el daño le dejó sin movilidad uno de sus dedos.

Entonces, a pesar de que no se allegó una prueba diferente que demuestre el padecimiento, la angustia, sufrimiento y dolor que dijo haber soportado, lo cierto es que del anterior análisis se concluye que la víctima si soportó este tipo de perjuicio moral, pues, el despacho no puede desconocer que un niño de 12 años que se ve sometido a esta situación resulta afectado, por lo que no puede restarle el mérito demostrativo a los elementos de persuasión anotados, así como al propio dicho del demandante, que si bien adujo que esta situación la pudo superar, para el momento del hecho si se vio afligido, al punto de que el colegio le brindó la asistencia psicológica por ese hecho.

Por tanto, acudiendo al principio del *arbitrium judicis*, el despacho tasa este tipo de daño en la suma de seis millones quinientos mil pesos (\$6'500.000).

7.2.2. Tocante con la demostración de la existencia de daño a la salud y/o a la vida de relación, el demandante señaló en el libelo introductorio, que «no pudo asistir normalmente a sus clases». Y, al momento de rendir el interrogatorio, señaló, que por la lesión padecida se vio privado de la práctica de deportes, concretamente, de jugar fútbol, de estudiar en el exterior, de continuar con la proyección

de vida que tenía, que por la herida en su mano y falta de movilización en uno de sus dedos.

Frente a ese punto debe señalarse que como medio de prueba obra en el expediente **i)** La epicrisis del joven donde consta que «*debe darse manejo por cirugía de mano*», y **ii)** la solicitud de cirugía plástica emitida por galena de la Clínica la Colina de 29 de enero de 2015.

Tales elementos de persuasión demuestran que al menos desde el momento del accidente y hasta el 29 de enero de 2015 (*data de la valoración médica referida*) el paciente vio limitada la funcionalidad de su extremidad superior afectada, pues, para esa data la tenía inmovilizada y programada una cirugía; sin embargo, el despacho no cuenta con elementos de juicio diferentes que demuestran cuál era la actividad física que desarrollaba antes del infortunio, para así determinar de qué manera se vio limitada la realización de las señaladas actividades deportivas después de la lesión padecida.

Sin embargo, no puede desconocerse que un niño de 12 años que no presenta lesiones, puede compartir con sus compañeros de colegio y del conjunto donde habite, que practican juegos o algún deporte, por lo que, en principio, desde esa óptica se encuentra configurado el daño a la vida de relación, amén de que, producto de la señalada lesión al demandante se le otorgó una incapacidad médico legal de 20 días (iniciales), época en la que, como se entenderá, se hallaba limitado para ejercer cualquier práctica física, de donde deviene que no podía realizar sus actividades diarias, como por ejemplo, jugar fútbol, deporte que manifestó que practicaba.

Pero más allá, de esos elementos de persuasión, relativo a las diferentes limitaciones que dijo padecer el afectado, no demostró, por ejemplo, cuanto tiempo duró esa limitación, o que actualmente siga privado de la práctica de actividades físicas. Y, si bien relató, que producto el accidente no pudo ingresar a una escuela en el exterior, ese supuesto no lo soportó en algún medio demostrativo.

Al respecto conviene resaltar, que la carga de la prueba, es decir demostrar los perjuicios sufridos, era del extremo demandante, siendo que, la afirmación del gestor, no tiene relevancia, pues, no se delibera aquí acerca de la solvencia moral en torno a lo que precisamente manifestó, sino que *«sencillamente el principio de la buena fe no es suficiente para creerse eximido de probar, al menos sumariamente, lo que se alega, habida cuenta que por diáfano que sea, nadie tiene la prerrogativa de que sus meras palabras llamen a infalible credulidad»* (CSJ STC6457-2015 26 may. 2015 rad. 2015-00069-01), razón por la cual, *«no puede tomarse como prueba lo que las partes declaran en su favor, todo a partir del deber que gravita sobre aquellas de asumir la carga de probar, para así evitar que el proceso se convierta en un espacio de encuentro para simples versiones y no, como debe ser, el escenario para despejar la incertidumbre con los elementos constructivos del pasado que sean legalmente admisibles, máxime si éstos se encuentren en posibilidad de ser acopiados»*.

De ese modo las cosas, y teniendo en cuenta que al menos para la data del primer informe médico legal el demandante tenía inmovilizada la mano derecha y le fue otorgado un término de 20 días de incapacidad, se itera, que al menos en esa época debe entenderse que no pudo ejercer las actividades propias de su edad.

Es por lo anterior, que acudiendo al principio del *arbitrium judicis*, el despacho tasa este tipo de daño en la suma de un (1) millón de pesos (\$1'000.000).

7.3. En consecuencia, se declarará civilmente responsable al Condominio Villa Valeria por el daño ocurrido al actor el 2 de enero de 2015 en sus instalaciones y, se le condenará a indemnizarle los perjuicios extrapatrimoniales tasados en el punto anterior. Además, se le condenará en costas (art. 365 numeral 1, del C.G.P.).

DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, el JUZGADO TREINTA CIVIL MUNICIPAL de Bogotá, D.C. administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la Ley, **RESUELVE:**

Primero: Declarar no probadas las excepciones denominadas «prescripción», «hecho de la víctima como eximente de responsabilidad»; y «falta de supervisión, vigilancia y cuidado del padre y madre sobre el menor de edad».

Segundo: Declarar parcialmente probada la excepción denominada «falta de prueba de la existencia del siniestro **y de la cuantía de la pérdida**» propuesta por la demandada Axa Colpatria Seguros S. A.; en consecuencia, se le exonera de la responsabilidad demandada.

Tercero: Declarar al Condominio Villa Valeria responsable, por el daño ocurrido en la mano derecha de Juan Pablo Escobar el 2 de enero de 2015.

Cuarto: Condenar a dicha copropiedad a pagarle al actor Juan Pablo Escobar Cifuentes, en el término de cinco (5) días, las sumas de \$6'500.000, por perjuicios morales; y \$1'000.000 por daño a la vida de relación.

Quinto: Condenar en costas al demandado, Condominio Villa Valeria. Liquidense por secretaría e inclúyase como agencias en derecho la suma de \$2'740.000, acorde con lo dispuesto en el artículo 5, numeral 1, del Acuerdo PSAA16-10554, «Por el cual se establecen las tarifas de agencias en derecho», expedido el 5 de agosto de 2016 por el Consejo Superior de la Judicatura

Sexto: Cumplido lo anterior, archívense las presentes diligencias

Notifíquese


Artemidoro Guanteros Miranda
Juez

<p>JUZGADO 30 CIVIL MUNICIPAL SECRETARIA Bogotá, D.C., 4 de marzo de 2021. En la fecha se notifica la presente providencia por anotación en estado n.º 028, fijado a las 8:00 a.m. La secretaria: Luz Ángela Rodríguez García</p>
--

Firmado Por:

ARTEMIDORO GUALTEROS MIRANDA

JUEZ

JUEZ - JUZGADO 030 MUNICIPAL CIVIL DE LA CIUDAD DE BOGOTA, D.C.-SANTAFE DE BOGOTA 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: **fa52eb35cdf53880953354f45953310162e40241b73e2f7df20c250dfa7df78d**

Documento generado en 03/03/2021 11:50:54 PM