



REPUBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO
JUZGADO VEINTIUNO CIVIL DEL CIRCUITO DE ORALIDAD DE MEDELLIN
Medellín, veintitrés (23) de marzo de dos mil veintiuno (2021)

Proceso	ORDINARIO R. C. E.	
Demandantes principales	MARIA DEL ROSARIO ROMAN ORTEGA Y ALEJANDRO BOTERO GALLEGO	
Demandantes acumulados	YESENIA BOTERO GÓMEZ Y MARTA GLADYS GÓMEZ SÁNCHEZ	
Demandados	JUAN PABLO PINEDA CARO, JAIR URIBE CORREA Y COOPERATIVA DE TRANSPORTE DE MEDELLIN	
Radicado principal	05001 31 03 014 2010 00567 00	
Acumulado	05001 31 03 017 2013 00755 00	
Providencia	Sentencia de Primera Instancia	No. 1

Agotadas todas las etapas pertinentes en este proceso ordinario de RESPONSABILIDAD CIVIL EXTRACONTRACTUAL, que promovieron MARIA DEL ROSARIO ROMÁN ORTEGA y ALEJANDRO BOTERO GALLEGO como demandantes principales y YESENIA BOTERO GÓMEZ y MARTA GLADYS GÓMEZ SANCHEZ como demandantes en acumulación contra JUAN PABLO PINEDA CARO, JAIR URIBE CORREA y LA COOPERATIVA DE TRANSPORTE DE MEDELLÍN – COOTRANSMEDE- se procede a proferir la respectiva sentencia. Trámite en el cual se vinculó como llamada en garantía la aseguradora Seguros del Estado S.A.

I. ANTECEDENTES

1. Fundamentos fácticos y Pretensiones

1.1 Demanda principal

Expuso el apoderado de los demandantes que el día 12 de febrero de 2010, el señor Sergio Ignacio Botero Rivera conductor de una motocicleta, fue atropellado por el vehículo de transporte público taxi de placas TSJ 639, el cual es de propiedad de Jair Uribe Correa, además se encontraba afiliado a la Cooperativa de Transporte de Medellín y conducido por el señor Juan Pablo Pineda Caro; quien transitaba en sentido contrario al estipulado para la vía según afirmaciones del mismo togado.

Indicó que mediante la Resolución N009 del 8 de marzo de 2010, la Secretaría de Transporte y Tránsito de Medellín –Subsecretaria Legal- declaró contravencionalmente culpable al conductor del taxi y lo sancionó por incumplimiento de las normas de tránsito.

Afirmó también que el señor Juan Pablo no contaba con licencia de quinta categoría requerida para la prestación del servicio público de transporte, razón por la que se da la

responsabilidad de la empresa afiliadora y del propietario del vehículo; en consecuencia, todos deben responder por el pago de los perjuicios patrimoniales y morales causados a los sobrevivientes del occiso.

La víctima del accidente era padre del menor de edad Alejandro Botero Gallego quien para la fecha del suceso contaba con 10 años de edad y además convivía con su compañera permanente la señora María del Rosario Román Ortega, por quienes respondía económicamente.

Pretensiones

Que los demandados sean declarados civil y solidariamente responsables de los daños, perjuicios patrimoniales y morales ocasionados a los demandantes con ocasión del accidente de tránsito donde falleció el señor Sergio Ignacio Botero Rivera.

Que por lucro cesante se pague a los demandantes la suma de \$515.000.000 repartida en \$ 302.400.000 para María del Rosario Román Ortega y \$ 216.000.000 para Alejandro Botero Gallego.

Que por perjuicios morales se les pague a los demandantes la suma de \$515.000.000, correspondiéndole \$ 216.000.000 a la señora Román Ortega y \$ 299.000.000 para el hijo.

Que además se paguen intereses sobre la suma que se fije como indemnización liquidados desde el día del hecho generador hasta el momento del pago.

Que se condene en gastos y costas del proceso a los demandados.

1.2 Demanda Acumulada

Se indicó en la demanda que el accidente ocurrió el 12 de febrero del 2010, donde el taxi de placas TSJ 639, marca Chevrolet Spark impactó al señor Sergio Ignacio Botero Rivera en la calle 47 con la carrera 33 de Medellín, quien falleció debido a las lesiones recibidas en el accidente.

El taxi era de propiedad de Jair Uribe Correa, conducido por Juan Pablo Pineda Caro y afiliado a la Cooperativa de Transporte de Medellín (Cootransmede), por lo que son solidariamente son responsables, dado a que el conductor del vehículo faltó al deber de cuidado y violó las normas de tránsito; situaciones que demuestran la falta de idoneidad, pericia y destreza para la conducción del vehículo, tal y como quedó sentado en la Resolución 009 del 8 de marzo de 20120, donde se le declaró responsable del accidente de tránsito.

Aseguró el apoderado que el señor Sergio Ignacio Botero Rivera, tenía una hija Yesenia Botero Gómez y una cónyuge Marta Gladys Gómez Sánchez, quienes tienen derecho a reclamar la indemnización por los daños y perjuicios sufridos.

Pretensiones

Que se declare que los demandados son responsables por los daños y perjuicios morales ocasionados a las demandantes por el accidente de tránsito donde falleció el señor Sergio Ignacio Botero Rivera.

Por lo anterior, solicita sean condenados al pago de 150 salarios mínimos legales mensuales vigentes para cada una de las demandantes, por los perjuicios morales causados. Además de la indexación de dichas las sumas y también al pago de costas y agencias en derecho.

2 El trámite y la réplica de la demanda principal

El Juzgado Catorce Civil del Circuito de Medellín mediante providencia del 5 de octubre de 2010 admitió la demanda; proveído notificado a los demandados en debida forma, quienes se pronunciaron así:

2.1 Cooperativa de Transporte de Medellín (COOTRANSMEDE) presentó contestación a la demanda a través de apoderado judicial en la que se pronunció frente a los hechos, se opuso a las pretensiones e invocó las siguientes excepciones de mérito:

a) Inexistencia de la obligación de indemnizar: La empresa no está llamada a responder por los daños que se le imputan al conductor del vehículo tipo taxi.

b) Indebida y exagerada tasación de los perjuicios aducidos: Teniendo en cuenta que la tasación de perjuicios debe contar con el debido sustento probatorio.

c) Incumplimiento de contrato: Tanto el propietario del vehículo que es el que se encuentra afiliado a la empresa como el conductor del mismo, incumplieron los términos del contrato por no seguir el procedimiento para el registro del conductor en la cooperativa, en consecuencia se configura la terminación del contrato y se rompe la solidaridad predicada por la parte demandante.

2.2 Jair Uribe Correa presentó dentro del término legal contestación a la demanda en la que también se opuso a las pretensiones e invocó las siguientes excepciones de mérito:

a) Culpa exclusiva de la víctima: Debido al actuar imprudente y negligente de la víctima se ocasionó el accidente; lo anterior, puede deducirse porque éste desarrollaba una actividad peligrosa y no tuvo el cuidado al realizar el cruce de la carrera 33 con la calle 47, ya que no demarcó el pare en la vía por donde circulaba según da cuenta el informe policial de accidentes de tránsito N A0712224-0.

b) Ausencia de prueba de los perjuicios pretendidos: Los rubros solicitados no se encuentran debidamente sustentados y no se compadecen con la realidad probatoria, tampoco se encuentran acreditados los perjuicios reclamados.

c) Violación de Reglamentos: El señor Sergio Ignacio Botero Rivera, con su actuar imprudente y negligente violó el artículo 55 de la Ley 769 de 2002, lo que ocasionó su fallecimiento y dio origen a los perjuicios reclamados.

d) Ausencia de responsabilidad en cabeza del demandado: Teniendo en cuenta que se presentó culpa exclusiva de la víctima, quien por su actuar descuidado rompe con el nexo de causalidad y con ello la responsabilidad por el daño.

e) Pago de lo no debido: Para el caso del lucro cesante no se aporta prueba que el fallecido fuera económicamente activo y para los demás perjuicios, no se ha establecido la responsabilidad del hecho en el conductor del vehículo de placas TSJ 639 como causante del accidente ni la relación existente entre el daño causado y el presunto hecho dañoso.

f) Enriquecimiento sin causa: Por cuanto al pagar sumas de dinero sin que se haya probado y demostrado el perjuicio producirá enriquecimiento sin causa a los demandantes y empobrecimiento del codemandado.

g) Falta de causa petendi: Lo pretendido por los demandantes no tiene causa directa en los hechos de la demanda ni tampoco existen soportes jurídicos ni fácticos en contra del demandado.

h) Temeridad y mala fe: Los cobros pretendidos además de ser exorbitantes no cuentan con un sustento probatorio ni se ciñen a la norma procesales que sustenten las reclamaciones.

i) Responsabilidad compartida y reducción de la indemnización: En caso dado que el propietario resultare civilmente responsable del accidente, debe tenerse en cuenta la participación del fallecido en la producción del accidente, por lo que la condena debería ser disminuida.

2.3 En cuanto al señor Juan Pablo Pineda Caro se tiene que no se pudo lograr su ubicación, por lo que después de realizarse el emplazamiento de que trata el artículo 318 del Código de Procedimiento Civil, se le nombró curador ad litem, quien dentro del término legal presentó contestación a la demanda sin oponerse a las pretensiones.

3 El trámite y la réplica de la demanda acumulada

El Juzgado Diecisiete Civil Municipal de Medellín mediante providencia del 12 de julio de 2013 admitió la demanda, notificada a los demandados en debida forma, quienes se pronunciaron así:

3.1 Cooperativa de Transporte de Medellín (COOTRANSMEDE) presentó contestación a la demanda a través de apoderado judicial en la que se pronunció frente a los hechos, se opuso a las pretensiones e invocó las excepciones de mérito consistentes en Inexistencia de la obligación de indemnizar; Indebida y exagerada tasación de los perjuicios; incumplimiento de contrato, en similares términos que en la demandan principal.

3.2 Los codemandados Jair Uribe Correa y Juan Pablo Pineda Caro al no poder ser ubicados y no comparecer al despacho después de realizado el emplazamiento de que trata el artículo 318 del Código de procedimiento Civil, se les nombró curador ad litem, quien presentó contestación a la demanda en escritos separados, pero en similares términos para los dos, donde propuso como excepciones de mérito:

a) Falta de causa: En la responsabilidad civil extracontractual la relación causal entre el hecho y daño hay que demostrarse. Para el caso del señor Jair Uribe Correa, no basta con la sola afirmación de indicar que es el propietario hay que probarlo y probar que tenía la guarda material y control del vehículo.

Igual ocurre para el caso de Juan Pablo Pineda Caro, si bien se dice que era quien conducía el vehículo y que fue sancionado contravencionalmente, debe probarse también su calidad de conductor y demostrar que fue el causante del daño con culpa.

b) Exceso en la cuantificación de perjuicios morales: Este tipo de perjuicio no es objeto de cuantificación por medio de peritos, debido a que es el juez quien tiene la facultad para fijarlos. De acuerdo a la doctrina del Consejo de Estado y la sala Civil de la Corte Suprema de Justicia, se reconocen hasta 50 veces el salario mínimo vigente por muerte de cónyuge y padre, de acuerdo al dolor y aflicción causados.

4. Llamamientos en garantía

Los codemandados JAIR URIBE CORREA y COOTRANSMEDE, en la demanda principal, llamaron en garantía a Seguros del Estado S.A en virtud de la póliza de responsabilidad civil extracontractual N° 43-30-101000347, como aseguradores de los hechos que pudieron dar origen a la demanda, llamamiento que se replicó en la demanda acumulada por parte de la cooperativa; quien luego de notificarse, dentro del término establecido, presentó contestación a la demanda y a los llamamientos, pronunciándose frente a los hechos y oponiéndose a las pretensiones de la demanda. Frente al llamamiento, afirmó que se atiene a lo probado dentro del proceso, sin embargo, presentó las siguientes excepciones de mérito:

a) Neutralización de presunciones por el ejercicio concurrente de actividades peligrosas por lo que cada uno tiene la carga de probar la responsabilidad del otro, teniendo en cuenta que el occiso conducía una motocicleta.

b) Reducción de la eventual Indemnización por concurrencia de responsabilidades teniendo en cuenta el porcentaje de participación del occiso en la ocurrencia de los hechos.

c) Sujeción de la Póliza N° 43-30-101000347 de responsabilidad civil extracontractual las condiciones generales consignadas en la forma RCE 031 A

d) Límite del valor asegurado en caso de ser responsable el asegurado, la compañía solo responderá hasta el monto asegurado, de acuerdo a lo pactado en la póliza N° 43-

30.101000347 que para el caso en concreto corresponde a 60 salarios mínimos mensuales legales vigentes para la fecha del siniestro, es decir, la suma de \$ 30.900.000.

e) Inexistencia de solidaridad, dado que no se pactaron obligaciones solidarias, puesto que las obligaciones surgen en virtud del contrato de seguro con el tomador.

5. El trámite a las excepciones, audiencia del art. 101 del C. de P. C., decreto y práctica de pruebas y alegatos de conclusión:

En cada uno de los procesos se corrió traslado a las excepciones de mérito propuestas por los demandados, y solo en la acumulada la parte actora presentó pronunciamiento, oponiéndose a las mismas y solicitando pruebas adicionales.

Se realizó la Audiencia de que trata el artículo 101 del Código de Procedimiento Civil, para el caso de la demanda principal el día 26 de febrero de 2013 y para la acumulada el día 21 de mayo de 2015 y al no llegar a un acuerdo conciliatorio, los correspondientes despachos procedieron con la fijación del litigio y decretaron las pruebas solicitadas por cada una de las partes.

Se agotaron las fases de los alegatos de conclusión, en la que los demandantes esgrimieron sus respectivos pronunciamientos, básicamente expusieron similares argumentos a los plasmados en el libelo introductorio como en las contestaciones de la demanda.

Ahora bien, dada la existencia de dos procesos tendientes al reconocimiento de la indemnización por los perjuicios ocasionados por el fallecimiento del señor Sergio Ignacio Botero Rivera, el Juzgado Dieciséis Civil del Circuito resolvió la solicitud de acumulación presentada por el apoderado de la llamada en garantía y mediante providencia del 26 de enero de 2015 decretó la acumulación de los mismos, dando aplicación al artículo 159 del Código de Procedimiento Civil.

II. CONSIDERACIONES

1. Presupuestos de validez y eficacia:

Corresponde al Juez, previo a elaborar la sentencia que desate la Litis, examinar la concurrencia de los llamados presupuestos procesales, necesarios para la regular formación y el perfecto desarrollo del proceso, y que se concretan en:

- a)** La competencia, que para este caso atendiendo a la naturaleza del asunto y a la cuantía, así como al domicilio de las partes, se radica en el Juez Civil con categoría de Circuito;
- b)** La capacidad para ser parte, referida a la existencia de las personas naturales y jurídicas que intervienen en el proceso, la cual no merece reparo alguno, la persona jurídica demandada de quien fue acreditada su existencia y representación legal a través del respectivo registro mercantil que se allegó y que reposa a folios 15 a 18 del cuaderno

de la demanda principal y folios 1 a 4 del cuaderno de la demanda acumulada. Al igual que se encuentra acreditada la calidad de la llamada en garantía folios 99 y 100 principal y folios 7 a 21 acumulada.

- c) La capacidad procesal, que se relaciona con el tema de la representación legal y voluntaria, no resiste ningún reparo en relación con los demandantes quienes han estado asistidos por apoderado judicial durante el curso del proceso. Por su parte, en relación con las personas jurídicas demandada y llamada en garantía, se tiene que su representante legal confirieron poderes a profesionales del derecho para que actuaran como sus apoderados y de esa manera lo ha hecho asumiendo su representación judicial. Respecto de la vinculación del menor codemandante Alejandro Botero Gallego, éste actúa a través de su madre quien lo representa legalmente en ejercicio de la patria potestad, según da cuenta la copia auténtica del registro civil de nacimiento (fl 20 Dda ppal), y es quien otorga poder a un abogado para que lo represente judicialmente.
- d) Las demandas, tanto la principal como la acumulada, se encuentran presentadas en debida forma, atañen a los requisitos legales para la determinación de la pretensión procesal, los cuales son de suma trascendencia tanto para el proceso como para las sentencias en cuanto fijan los límites a la decisión, en virtud de lo cual se advierte que las pretensiones se encuentran estructuradas y se derivan de manera lógica de los hechos narrados en el libelo principal y en el acumulado, todo lo cual resulta coherente con las disposiciones normativas y jurisprudenciales en torno a las figuras jurídicas de las cuales se pretende su declaratoria.

En ese orden, resulta claro que las presentes acciones están encaminadas a obtener la declaratoria de responsabilidad civil extracontractual de los demandados con ocasión del accidente de tránsito ocurrido el 12 de febrero de 2010 en el que perdió la vida el señor Sergio Ignacio Botero Rivera, y donde se vieron involucrados el vehículo de servicio público taxi de placa TSJ 639, y la motocicleta de placas DMA 27 y consecuentemente, ordenar el resarcimiento de los perjuicios causados; por lo que será sobre tales aspectos que deberá versar el análisis y posterior decisión del Despacho.

En lo que atañe a la legitimación en la causa que, conjuntamente con el interés para obrar y la tutela de la norma sustancial, constituyen presupuestos o condiciones necesarias para una decisión de mérito, ha de acudirse al entendimiento que, acorde con la definición de Chioyenda, tiene la Corte Suprema de Justicia, al afirmar que la legitimación es cuestión propia del derecho sustancial y no del procesal, por cuanto alude a la pretensión debatida en el litigio y no a los requisitos indispensables para la integración y desarrollo válido de éste, lo cual pone en evidencia, que tal presupuesto, constituye una exigencia de la sentencia estimatoria o desestimatoria, según quien pretende y frente a quien se reclama el derecho sea o no su titular.¹

¹Cas. Civ. Sentencia de 14 de agosto de 1995 exp. 4268, citada en la del 13 de octubre de 2011, con ponencia del Mag. William Namén Vargas y sentencia de julio 1 de 2008.

La Corte Suprema justicia ha manifestado que la legitimación en la causa². “(...) bien por activa o por pasiva, no es una excepción sino que es uno de los requisitos necesarios e imprescindibles para que se pueda dictar providencia de mérito, ora favorable al actor o bien desechando sus pedimentos, porque entendida ésta ‘como la designación legal de los sujetos del proceso para disputar el derecho debatido ante la jurisdicción, constituye uno de los presupuestos requeridos para dictar sentencia de fondo, sea estimatoria o desestimatoria. Y en caso de no advertirla el juez en la parte activa, en la pasiva o en ambas, deviene ineluctablemente, sin necesidad de mediar ningún otro análisis, la expedición de un fallo absolutorio; de allí que se imponga examinar de entrada la legitimación que le asiste a la parte demandante para formular la pretensión (...)’³.”

2. Problema jurídico

Acorde con las pretensiones y excepciones formuladas, corresponde a este Despacho determinar si los demandados son responsables de la ocurrencia del accidente al que se ha venido haciendo referencia; en caso afirmativo, si se causaron los daños relatados y con ellos los perjuicios patrimoniales y extrapatrimoniales reclamados por la parte demandante, para determinar finalmente si hay lugar a su resarcimiento y en qué monto.

Para tal efecto, y en punto a los fundamentos de derecho aplicables al asunto en cuestión, se impone referir a las disposiciones legales y jurisprudenciales sobre la responsabilidad civil extracontractual en actividades peligrosas.

3. Especial regulación de la responsabilidad originada en el ejercicio de una actividad peligrosa.

Por regla general, la responsabilidad civil extracontractual únicamente puede ser fuente de indemnización cuando se encuentran debidamente acreditados o probados los elementos clásicos de la responsabilidad civil, a saber: hecho, culpa, daño y relación de causalidad. No obstante, cuando la responsabilidad civil se origina en el ejercicio de una actividad catalogada como peligrosa, esto es, aquellas que, debido a la manipulación de ciertas cosas o al ejercicio de una conducta específica, dada su naturaleza una vez desarrolladas generan más probabilidades de daño de las que normalmente aumentan el riesgo de producir una lesión o menoscabo a los bienes ajenos, tiene dicho la Corte Suprema de Justicia que⁴ “a la víctima de la lesión causada con la conducción de vehículos le basta acreditar el ejercicio de la actividad peligrosa, el daño y la relación de causalidad entre aquella y éste para estructurar la responsabilidad civil por tal virtud.”

Lo anterior significa que, a excepción de la demostración de la culpa, de lo cual se encuentra relevado⁵, el demandante tiene una carga probatoria que cumplir en lo que atañe a los demás elementos de la responsabilidad, mientras el presunto responsable tiene a su cargo, si pretende exonerarse de la obligación indemnizatoria que se le endilga, suministrar la prueba

² CSJ SC de 10 de marzo de 2015, exp. 1993-05281

³ CSJ SC de 23 de abril de 2007, exp. 1999-00125.

⁴ Corte Suprema de Justicia. Cas. Civil. Sentencia del 17 de mayo de 2011. Exp. 2005-00345-01

⁵ Corte Suprema de Justicia. Sala de Casación Civil y Agraria. M. P.: Manuel Isidro Ardila Velásquez. Sentencia del 14 de marzo del 2000. Referencia: Expediente No. 5177.

de que el daño no se produjo como consecuencia de la actividad peligrosa sino por una causa extraña, como la fuerza mayor o el caso fortuito, la culpa exclusiva de la víctima o la culpa o intervención de un tercero, eximentes que conllevan a la ruptura del nexo causal, sin el cual no hay responsabilidad.

Sabido es que el daño constituye el elemento de la responsabilidad civil donde gravita la acción indemnizatoria que se sustenta en la obligación que tiene toda persona de resarcir los perjuicios que por su culpa ha producido a otra, siendo, por tanto, carga procesal del demandante acreditarlo, toda vez que en el evento de no hacerlo, no puede pretender que se condene al responsable a resarcirlo.

La prueba deberá entonces recaer sobre los dos aspectos que lo componen, esto es: a) La lesión o menoscabo del interés jurídicamente tutelado y b) prueba de su intensidad, es decir, del *quantum* del perjuicio. De ahí el especial énfasis que se ha hecho al contenido patrimonial del daño para referirse a su intensidad, es decir, a su valor en moneda legal, como patrón de referencia para determinarlo.

Además de lo anotado, en virtud de lo dicho por la parte demandada, eventualmente debe analizarse en este caso el supuesto que consagra el artículo 2.357 del C. C., según el cual *“la apreciación del daño está sujeta a reducción, si el que lo ha sufrido se expuso a él imprudentemente”*. Ésta es la figura conocida como reducción de la indemnización por concurrencia de culpas, donde se debe también analizar la incidencia del actuar de cada uno en la cadena de causas generadoras del daño para establecer el grado de responsabilidad que corresponda a cada uno en su producción.

Por otra parte, en los procesos de responsabilidad civil extracontractual derivada de la conducción de un vehículo, son susceptibles de ser parte pasiva solidariamente tanto el conductor, como el dueño del vehículo y la empresa a la cual se encuentra afiliado el mismo.

Respecto al propietario, la responsabilidad se predica en razón de su calidad de guardián que sobre las cosas se presume, excepto cuando *‘demuestra que transfirió a otra persona la tenencia de la cosa en virtud de un título jurídico, (...) o que fue despojado inculpablemente de la misma, como en el caso de haberle sido robada o hurtada...’* (Corte Suprema de Justicia, Sentencia del 18 de mayo de 1972); de tal manera que si no se acredita que hubo desprendimiento de la guardia, así hubiera sido otra la persona que ejecutó la actividad peligrosa y, por ende, causó el daño, la vinculación del propietario devendrá imperiosa e, incluso, supondrá su condena solidaria con el causante material del daño.

En relación con la empresa a la cual se encuentra afiliado el vehículo que ocasionó el daño, tiene claramente establecido la Corte Suprema de Justicia, tal como lo señaló en sentencia de casación SC12994-2016, radicado 25290 31 03 002 2010 00111 01 del 15 de septiembre de 2016, M. P. Dra. Margarita Cabello Blanco, lo siguiente:

“Dentro del contexto que se viene desarrollando es de verse, por consiguiente, cómo las sociedades transportadoras, en cuanto afiliadoras para la prestación regular del servicio a

su cargo, independientemente de que no tengan la propiedad del vehículo respectivo, ostentan el calificativo de guardianas de las cosas con las cuales ejecutan las actividades propias de su objeto social, no sólo porque obtienen aprovechamiento económico como consecuencia del servicio que prestan con los automotores así vinculados sino debido a que, por la misma autorización que le confiere el Estado para operar la actividad, pública por demás, son quienes de ordinario ejercen sobre el automotor un poder efectivo de dirección y control, dada la calidad que de tenedoras legítimas adquieren a raíz de la afiliación convenida con el propietario o poseedor del bien, al punto que, por ese mismo poder que desarrollan, son las que determinan las líneas o rutas que debe servir cada uno de sus vehículos, así como las sanciones a imponer ante el incumplimiento o la prestación irregular del servicio, al tiempo que asumen la tarea de verificar que la actividad se ejecute (...)” si ella es la que crea el riesgo ‘... es acertado, ha dicho esta Corporación, que se le reputa culpable de todo detrimento ocasionado por su obrar...’...’(sentencia número 021 de 1º de febrero de 1992, no publicada aún oficialmente), ya que, como en otra ocasión igualmente lo sostuvo, ‘el solo hecho de estar afiliado un vehículo a determinada sociedad, implica que ésta en principio soporte alguna responsabilidad y tenga algún control sobre el vehículo’(G. J., t. CCXXXI, 2º volumen, pag.897)” (20 de junio de 2005, radicación n. 7627).

Y en otro fallo, puntualizó: (CSJ SC Sentencia de 17 de mayo de 2011, radicación n. 2005-00345-01).

“Tal cual advirtió el Tribunal, por mandato legal de los daños originados en el ejercicio de la actividad peligrosa del transporte automotor, las empresas transportadoras son responsables solidarias con el propietario del vehículo y los conductores de equipos destinados al servicio público de transporte. (...) En consecuencia, por principio **la prueba por cualquier medio probatorio idóneo de la afiliación o vinculación del vehículo destinado al transporte**, ‘legitima suficientemente a la empresa afiliadora para responder por los perjuicios (...)”

De tal manera, y como es propio de las obligaciones solidarias, le queda al actor la opción de elegir si demanda a todos los civilmente responsables o sólo a algunos o uno de ellos.

4. Del ejercicio de actividades peligrosas concurrentes.

Frente a éstas, tiene dicho la H. Corte Suprema de justicia, que el régimen jurídico aplicable es el consagrado en el artículo 2356 del Código Civil y, en su caso, las normas jurídicas que existan sobre la actividad concreta, pues en estos eventos, la problemática no se desplaza, convierte o deviene en la responsabilidad por culpa, ni tampoco se aplica en estricta su regulación cuando el juzgador encuentra probada una culpa del autor o de la víctima, en cuyo caso, la apreciará no en cuanto al juicio de reproche que de allí pudiere desprenderse sino en la virtualidad objetiva de la conducta y en la secuencia causal que se haya producido para la generación del daño, para determinar, en su discreta, autónoma y ponderada tarea axiológica de evaluar las probanzas según las reglas de experiencia, la sana crítica y la persuasión racional, cuando es causa única o concurrente del daño, y, en este último supuesto, su incidencia, para definir si hay lugar a responsabilidad o no.

Es así como la Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil⁶, tiene dicho que:

“Empero, en reciente fallo, esta Corporación ha descartado tal neutralización de las presunciones de culpa que cobijan a los implicados, al menos como principio absoluto; a ese respecto señaló que "tal regla no puede formularse en los términos tan genéricos e indiscriminados en los que se ha venido planteando, toda vez que en lugar de rendir tributo a los imperativos de justicia en los que está inspirada, puede llegar a constituirse en fuente de graves iniquidades, socavando de ese modo los cimientos cardinales de la responsabilidad civil extracontractual; por supuesto que cuando un daño se produce por la concurrencia de sendas actividades peligrosas (la de la víctima y la del agente), en lugar de colegir maquinalmente la aniquilación de la presunción de culpa que favorece al damnificado, el juez deberá establecer si realmente a ella hay lugar en ese caso concreto, juicio para cuya elaboración deberá tomar en consideración la peligrosidad de ambas, la incidencia de cada una en el percance o la virtualidad dañina de la una frente a la otra. Más exactamente, la aniquilación de la presunción de culpas por concurrencia de actividades peligrosas en la generación de un daño, presupone que el juez advierta, previamente, que en las específicas circunstancias en las que se produjo el accidente, existía cierta equivalencia en la potencialidad dañina de ambas, pues de no darse esa correspondencia, gravitará siempre en favor de la víctima la presunción de que el demandado fue el responsable del perjuicio cuya reparación demanda. En todo caso, nada impide, no obstante la convergencia de las dos actividades peligrosas en la producción del daño, que el actor, siguiendo las reglas generales trazadas por el artículo 2341 del Código Civil, demuestre la culpa del demandado" (Sentencia de 9 de mayo de 1.999).”

Sabido es que el daño constituye el elemento de la responsabilidad civil donde gravita la acción indemnizatoria que se sustenta en la obligación que tiene toda persona de resarcir los perjuicios que por su culpa ha producido a otra, siendo, por tanto, carga procesal del demandante acreditarlo, toda vez que en el evento de no hacerlo, no puede pretender que se condene al responsable a resarcirlo.

La prueba deberá entonces recaer sobre los dos aspectos que lo componen, esto es: a) La lesión o menoscabo del interés jurídicamente tutelado y b) prueba de su intensidad, es decir, del *quantum* del perjuicio. De ahí el especial énfasis que se ha hecho al contenido patrimonial del daño para referirse a su intensidad, esto es, a su valor en moneda legal, como patrón de referencia para determinarlo.

III EL CASO CONCRETO

Tal como se expuso al momento de referir los antecedentes, los demandantes principales y acumulados pretenden que los accionados sean declarados civil y extracontractualmente responsables de los perjuicios patrimoniales y extrapatrimoniales que les fueron irrogados con ocasión de la muerte del señor Sergio Igancio Botero Rivera, en razón del accidente de tránsito

⁶ Sentencia del 26 de noviembre de 1999, M. P. Dr. Silvio Fernando Trejos Bueno, Referencia. Expediente: 5220.

que se afirma tuvo lugar el 12 de febrero de 2010, en el que se vieron involucrados el vehículo de servicio público taxi de placas TSJ 639 y la motocicleta de placas DMA 27.

Atendiendo a lo anterior, se impone entonces analizar en primer lugar el aspecto de la legitimación en la causa de las partes, entendida ésta como “uno de los requisitos necesarios e imprescindibles para que se pueda dictar providencia de mérito, ora favorable al actor o bien desechando sus pedimentos”⁷ y que debe ser examinada de entrada por el juez; en tratándose de la responsabilidad civil, ello dependerá de la acreditación de los elementos que se anunciaron en líneas anteriores.

En lo atinente a las pruebas el Código de Procedimiento Civil, aplicable a este proceso establece lo siguiente:

“ARTÍCULO 174. NECESIDAD DE LA PRUEBA: Toda decisión judicial debe fundarse en las pruebas regular y oportunamente allegadas al proceso.”.

Asimismo, el artículo 177 ibidem, sobre la carga de la prueba, dispone: *“Incumbe a las partes probar el supuesto de hecho de las normas que consagran el efecto jurídico que ellas persiguen.*

Los hechos notorios y las afirmaciones o negaciones indefinidas no requieren prueba.”

Y por último, el artículo 183, prescribe *“OPORTUNIDADES PROBATORIAS: Para que sean apreciadas por el juez las pruebas deberán solicitarse, practicarse e incorporarse al proceso dentro de los <sic> términos y oportunidades señalados para ello en este código.*

Así, frente a la calidad que la señora María del Rosario Román Ortega invocó como compañera permanente de la víctima directa, es preciso analizar las pruebas que reposan en el proceso, las cuales se valorarán en la medida que hayan sido aportadas de manera regular y en las oportunidades legalmente establecidas para ello, por lo se impone analizar el material probatorio que reposa en el expediente para establecer si el mismo tiene capacidad de confirmar o desvirtuar dicha calidad.

En primer lugar, con el escrito de demanda fueron allegadas copias informales de dos declaraciones extra proceso rendidas ante Notario con las cuales pretendía acreditar la unión marital de hecho conformada por la señora Román Ortega y el fallecido Botero Rivera. Las cuales no pueden ser valoradas por no cumplir con el requisito de ratificación, por tal razón este Despacho no podrá conceder valor probatorio a las declaraciones extra juicio, rendidas ante la Notaría Primera de Bello por las señoras Francys Yaned Londoño Estrada y Claudia Milena Castro Castaño y ante la Notaría Dieciséis de Medellín por la señora Rosalba Gallego Arenas (fls 22 y 23 cuad ppal). Por tal razón estas declaraciones no pueden ser valoradas y no serán tenidas en cuenta para acreditar los supuestos fácticos de la legitimación en la causa de la codemandante Román Ortega, ya que su falta de ratificación al interior de este proceso

⁷ Corte Suprema de Justicia - Sala de Casación Civil. M.P. Jesús Vall de Rutén Ruiz, sentencia SC2642-2015 del diez (10) de marzo de dos mil quince (2015). Ref.: n° 11001-31-03-030-1993-05281-01

y su recaudo sin presencia de las personas contra las que se pretenden hacer valer, les priva de cualquier valor demostrativo. Estos requisitos formales provienen de una interpretación armónica de las normas procedimentales civiles aplicables a las declaraciones rendidas por fuera de un proceso judicial con el objeto de que sean tenidas en cuenta en el mismo, especialmente las contenidas en los artículos 229, 298 y 299 del Código de Procedimiento Civil, y si bien los documentos declarativos que provengan de terceros que se pretendan hacer valer como prueba en un proceso jurisdiccional, no requieren ratificación para ser apreciados por el juez, salvo expresa solicitud de la parte contra la que se pretenda hacer valer. Sin embargo, ello nada tiene que ver con la necesidad de ratificar declaraciones extra juicio como las presentadas con la presente demanda. Un adecuado análisis de esta normativa revela que en ella el legislador fue claro en el sentido de estarse refiriendo a documentos declarativos y no a declaraciones, piezas probatorias eminentemente diferentes, aun cuando forzosamente las declaraciones o testimonios de terceros deban estar incorporadas en un instrumento de carácter material, como el acta física levantada durante su recepción. Las allegadas con la demanda son verdaderas declaraciones rendidas por fuera de este proceso, las cuales por haber sido recibidas sin concurrencia de la contraparte requieren del requisito de la ratificación en este proceso para ser valoradas como prueba. Al no haberse hecho tal ratificación, por las razones ya enunciadas, se desestimarán como elemento de convicción al resolver este asunto.

Durante este trámite y respecto de este punto, también se recibió la declaración de la codemandante Román Ortega (fl. 129 a 131 del C. ppal), en la que aseguró que para la fecha del accidente se encontraba conviviendo con el señor Sergio y el hijo de éste, Alejandro. Y aunque en esta oportunidad informó que tres meses después del fallecimiento del señor Sergio Ignacio había iniciado el trámite judicial para declarar la unión marital de hecho, lo cierto es que en la demanda ni siquiera se hizo alusión a la apertura de dicho proceso, y muchos menos se hizo solicitud alguna tendiente que en este proceso se conociera o se obtuviera la decisión de fondo tomada por el juzgado de familia.

Ahora bien, es cierto que con el escrito de alegatos de conclusión (fls 194 a 201 del cuad ppal), el día 6 de mayo de 2014 fue aportada copia del fallo de fecha 28 de febrero de la mencionada anualidad, emitido por el Juzgado Catorce Piloto de Familia (fls 202 y 203 ejusdem), pero también es verdad que en este proceso, mediante auto del 11 de abril de 2014, se había dispuesto el cierre del periodo probatorio y se corrió el respectivo traslado a las partes para alegar. (fls 192 ibidem). Y por lo tanto, el intento de incorporación de dicha prueba se hizo por fuera de los términos establecidos en la norma procesal y por tal razón la misma no puede ser apreciada. Por cuanto de no hacerse así, se estaría desconociendo de manera flagrante el derecho de defensa y contradicción de la cual es titular la parte demandada.

De lo anterior se deriva entonces, que la señora María del Rosario Román Ortega, no logró acreditar su legitimación activa en la causa para reclamar los perjuicios por la muerte del señor Sergio Ignacio Botero Rivera.

De otro lado, y en lo que respecta a la demanda acumulada, la codemandante Marta Gladys Gómez Sánchez, promovió el proceso con fundamento en el vínculo matrimonial que la unía al señor Botero Rivera, el cual se encontraba vigente al momento del fallecimiento de éste, tal y como se observa en el registro civil de matrimonio obrante a folio 14 de la demanda acumulada, por tal razón es preciso señalar que su legitimación en la causa está debidamente acreditada.

Ahora bien en cuanto a los codemandantes Alejandro Botero Gallego, en la demanda principal y Yesenia Botero Gómez en la acumulación, comparecen como hijos del fallecido, cuya calidad se encuentra plenamente probada con las copias auténticas de los registros civiles de nacimiento que obran en cada uno de los expedientes, para el primero de ellos el nacimiento fue inscrito en la Notaría Primera de Medellín el día 29 de octubre de 1999 con el indicativo serial N° 28998832 (fl 20 cdn ppal) y para la segunda el registro se realizó el 5 de octubre de 1995 en la Notaría Dieciocho con el serial 21828870 (fl 13 cdn acumulado).

Siendo así las cosas, no hay duda respecto de la calidad en que actúan y que los legitima para realizar las peticiones, puesto que se encuentra probado el parentesco con el señor Sergio Ignacio Botero Rivera y en consecuencia se acreditó la calidad en la que dijeron y comparecieron en el proceso para actuar, cuyo interés deriva de la muerte del señor Botero Rivera, es decir que la legitimación en la causa por activa se encuentra satisfecha frente a ellos.

En cuanto a la parte pasiva, en relación con el codemandado Juan Pablo Pineda Caro, de quien se dice era el conductor del vehículo al momento del incidente, la prueba de tal afirmación se desprende de la documentación que da cuenta del trámite contravencional que en copia auténtica reposa a folios 1 a 44 del cuaderno 5 de la demanda principal y de la certificación expedida por la Fiscal 02 Delegada ante los Jueces Penales del Circuito de Medellín que milita a folio 12 de la demanda acumulada, los cuales no fueron rebatidos en momento alguno.

Por otra parte, con el historial del vehículo de placa TSJ-639 que reposa a folio 24 del cuaderno principal, se tiene por acreditada la calidad de propietario que de dicho bien tenía el señor Jair Uribe Correa para el momento de los hechos, condición que fue aceptada por éste al contestar la demanda principal al igual que en el interrogatorio de parte, en el que ratificó la calidad en la que comparecía al proceso, por lo que quedó plenamente establecida la propiedad del vehículo en su cabeza.

Respecto a la relación que tenía con el conductor del vehículo y el accidente origen de este proceso afirmó que “... yo me a enterar (sic) de que el carro se accidentó un año después de que ocurrió el accidente porque el carro tiene un administrador en ese tiempo Admitaxis y son los encargados de hacer todas las diligencias, y ellos no me informaron, yo no conozco al conductor y él nunca ha aparecido.” Mas adelante al indagársele si conoció algún conductor del taxi aseguró: “ No, porque de la contratación de éstos se encarga directamente el administrador” (fls 131 vto y 132 C ppal).

De acuerdo a lo anterior, si bien el conductor del taxi no se presentó al proceso, su actuación no fue desvirtuada por el propietario, ya que simplemente se limitó a indicar que no lo conocía dado a que delegó los asuntos relacionados con el taxi al administrador, que para la época de los hechos era Admitaxis. Además, dentro del trámite contravencional, se encuentra la firma del conductor en mención, en la Orden de comparendo nacional N° 05001-070833816, en la autorización para retirar vehículo, en la solicitud de entrega de vehículos retenidos, y en la notificación de audiencia pública donde se resolvió el trámite contravencional lo que sin lugar a dudas confirma que Juan Pablo efectivamente era quien conducía el vehículo (fl 3,10, 11, 19 y 8 C4 dda ppal,).

Siendo así las cosas, es preciso desestimar las excepciones de mérito propuestas por el curador ad litem de los codemandados Juan Pablo Pineda Caro y Jair Uribe Correa, propuestas en la demanda acumulada referidas a la Falta de causa.

En relación con la codemandada COOTRASMEDE, se tiene que se aportó el certificado el certificado de existencia y representación legal, en el consta que se trata de una persona jurídica legalmente constituida y quien actúa en el presente proceso es su representante legal asistido por apoderado judicial como se dejó dicho al inicio, documento aportado desde la demanda (fls 15 a 18 ppal y 1 a 4 acumulada).

Esta es la cooperativa en la se encontraba afiliado el vehículo de transporte público taxi de placas TSJ-639 al momento del fatídico suceso, tal y como se desprende del contrato de vinculación para la prestación del servicio público individual de transporte allegado en copia simple con la contestación de la demanda (fls 65 y 66 dda principal y 70 y 71 dda acumulada), situación que fue ratificada por el mismo propietario y representantes legales en los interrogatorios realizados tanto en la demanda principal como en la acumulada, en consecuencia, la legitimación en la causa por pasiva y el interés que le asiste para obrar en la calidad que fue llamada, no merece reparo alguno.

Respecto al llamado en garantía Seguros del Estado S.A, se tiene que de acuerdo con la copia de la póliza de seguro de responsabilidad civil extracontractual vehículo de servicio público pasajeros –colectiva Pasajeros- N° 43-30-101000347 y sus condiciones generales que se encuentran a folios 102 a 113 C ppal y 43 a 54 C 6 C acumulada, se tiene como asegurada a la Cooperativa de Transporte de Medellín y como beneficiarios a los terceros afectados.

Si bien dicha aseguradora se pronunció frente a los llamamientos que se le realizaron indicando que su eventual responsabilidad debía atenerse a las condiciones pactadas en la póliza, al monto de la cobertura como valor máximo al que podría verse obligada a responder; entonces, resulta que de conformidad en las normas que regulan el contrato de seguro, le asiste a los codemandados el derecho de llamar en garantía a la aseguradora para que realice el pago de los perjuicios amparados en la póliza.

Hasta lo aquí expuesto, considera este Despacho que los demandados están llamados, en principio, a responder por los eventuales perjuicios ocasionados con el referido rodante, en sus calidades de conductor, propietario, afiliadora y la aseguradora en la medida de que la

amparada con el contrato de seguro sea condenada, quedando así cumplido el presupuesto material de la legitimación en la causa e interés para obrar tanto por activa como por pasiva.

Superado el examen anterior, y como quiera que la responsabilidad que se debate en el sub estudio deriva del ejercicio de actividades peligrosas, el análisis probatorio habrá de centrarse en establecer si logró la parte demandante acreditar los elementos que estructuran dicha responsabilidad y en consecuencia los daños.

Pasando a la prueba de la ocurrencia del accidente, ante la ausencia de declaraciones que den cuenta de la percepción clara y directa del momento y de la ocurrencia del accidente, debe echarse mano de los elementos que reposan en el proceso, por lo que es necesario remitirse nuevamente al proceso contravencional expediente A0712224-0, donde se encuentran el croquis y el Informe Policial de Accidentes Tránsito, en los que quedó sentado que el hecho generador ocurrió el día 12 de febrero de 2010, en el que colisionaron la motocicleta de placa DMA-27, piloteada por Sergio Ignacio Botero Rivera, y el vehículo de transporte público tipo taxi con placa TSJ-639, conducido por Juan Pablo Pineda Caro, afiliado a Cootransmede y de propiedad de Jair Uribe correa, tal y como se indicó en precedencia.

Conforme al entendimiento del tema de debate y teniendo en cuenta que en los casos de concurrencia de actividades peligrosas, tiene establecido la jurisprudencia que corresponde al juez *“tomar en consideración la peligrosidad de ambas, la incidencia de cada una en el percance o la virtualidad dañina de la una frente a la otra”*, se precisa, de una vez, que atendiendo a los criterios de peligrosidad y virtualidad dañina, resulta evidente que el vehículo automotor tipo automóvil, por sus mayores dimensiones y peso era potencialmente más dañino y representaba un riesgo mayor para la motocicleta, que el que implicaba ésta para aquél, dado su poco peso en relación con el del automóvil.

De ahí que al encontrarse acreditado el tipo de vehículos que se vieron involucrados en el accidente, y que como enseñan las reglas de la experiencia, no es posible predicar la equivalencia de las actividades peligrosas que el día de los hechos ejercían ambas partes, la presunción de culpabilidad que, por regla general, opera a favor de los demandantes y en contra de los demandados, debe mantenerse incólume, máxime teniendo en cuenta que conforme a la normatividad en materia de prelación vial que se encontraba vigente para la fecha de ocurrencia de los hechos, concretamente en el artículo 4 literal B de la Resolución 209 del 14 de noviembre de 2004 de la Secretaría de Transportes y Tránsito de Medellín, la vía por la que se desplaza el señor Sergio Ignacio en su motocicleta era la principal, por lo que tenía prelación ya que se trataba de la carrera 33 por lo que correspondía al conductor del taxi realizar el PARE debido a que circulaba por la calle 47, es decir, debió detener completamente la marcha del vehículo y haberla reanudado con tales precauciones que le hubiera sido evitar la posibilidad de accidente. Prelación que no fue respetada por el conductor del automóvil quien invadió la vía por la que transitaba el motociclista sin darle tiempo a evitar la colisión, faltando al mandato del artículo 55,61 y 110 de la Ley 769 de 2002,

Ahora bien, se debe tener en cuenta que en la Resolución Número 009 del 8 de marzo de 2010, en el que se resolvió el asunto contravencional, la Secretaría de Transporte y Tránsito de Medellín, Subsecretaría Legal indicó que luego de cotejar la declaración del conductor con el croquis y analizado el tema: *“...la causa directa y determinante de la colisión fue al transitar por la vía y al llegar al pare, no acato la señal del PARE, falta de cuidado y precaución, que no fue más que un descuido en la conducción del automotor, ya que el pare se encuentra marcado sobre el piso o pavimento que cuando se transitaba por una vía sin prelación, al llegar a un cruce debe detenerse el vehículo completamente y reiniciar la marcha cuando le corresponda, esto es, cuando la vía este libre y es evidente que la prelación en este caso la tenía el vehículo número uno (I), justamente por eso se encuentra la señal de PARE marcada sobre el pavimento, cuyas indicaciones debió seguir, omisión a la señal de tránsito de carácter horizontal que conllevo a que se produjera el accidente con el vehículo de placas DMA-27, guiado por el señor BOTERO RIVERA, quien se desplazaba correctamente por su vía e iba a seguir derecho (vía principal), conforme se observa en el croquis, en cuanto a la prelación le corresponde al señor BOTERO RIVERA, conforme a la Resolución 209 del 14 de Noviembre de 2000 en su artículo cuarto literal B. (...) Coligiéndose, así de manera inequívoca fue el mencionado señor PINEDA CARO falto al deber objetivo de precaución que le exigen las normas de tránsito cuando se ejerce una actividad considerada como de riesgo y como consecuencia de su conducta omisiva e imprudente, aporta así la causa única para que se produjera la colisión.” (fl 24 vto 4 dda ppal)*

Mas adelante en el informe se aseguró que *“... toda vez que el lugar de impacto de los vehículos, los daños causados a estos, trayectoria, punto de impacto, la posición final que se muestra en el croquis a folios CINCO (5), permite inferir de manera inequívoca que el señor PINEDA CARO, infringió la norma de Tránsito, en los artículos 55, 61 110 parágrafo 1° que dice las marcas sobre el pavimento constituyen señales de tránsito horizontales y sus indicaciones deberán acatarren (sic), lo que indica para el despacho que no tuvo la menor precaución, pericia, diligencia y cuidado en realizar el cruce de vía, ya que la situación no es marcarlo y mermar la velocidad, sino parar y detenerse, ya que pare es pare, así no esté demarcado en el piso y este está totalmente demarcado en el mismo, como lo demuestra el gráfico elaborado por el guarda del procedimientos de placas 222, quedando así demostrado que fue EL CIUDADANO PINEDA CARO, quien es el responsable del choque al no detenerse ante la señal de PARE marcada sobre el pavimento, cuyas indicaciones debió seguir.”*

Por las razones expuestas, las excepciones de, responsabilidad compartida y reducción de la indemnización, la Neutralización de presunciones por el ejercicio concurrente de actividades peligrosas, reducción de la eventual indemnización por concurrencia de responsabilidades, esgrimidas por el propietario del vehículo y la aseguradora llamada en garantía, deban declararse no probadas al no existir la concurrencia de culpas, la presunción de responsabilidad recae en quien conducía el vehículo causante del daño.

En cuanto a la forma como ocurrió el siniestro el codemandado Jair Uribe Correa esgrimió como excepciones culpa exclusiva de la víctima, violación de reglamentos, ausencia de

responsabilidad en cabeza del demandado, al respecto, debe decirse que para ser considerada como causal de exoneración de responsabilidad, la causa extraña debe presentarse en cualquiera de sus modalidades, esto es: caso fortuito o fuerza mayor, hecho de un tercero o hecho exclusivo de la víctima, como causa única, exclusiva y determinante del daño, entendiéndose además que para que la causa extraña ostente tal entidad, debe ser un hecho imprevisible, irresistible y externo al agente causante del daño.

La imprevisibilidad del hecho, hace relación a la imposibilidad de anticipar las circunstancias específicas de su ocurrencia, ello según las reglas de experiencia y la cotidianidad del diario vivir, debiendo ser *intempestivo, excepcional o sorpresivo*.⁸

Por su parte, la irresistibilidad se refiere a la imposibilidad objetiva absoluta de evitar el suceso y sus consecuencias o efectos, es decir, un hecho es irresistible cuando se hace inevitable, por cualquier medio, contener, controlar o superar sus efectos, de tal manera, es *“aquel estado predicable del sujeto respectivo que entraña la imposibilidad objetiva de evitar ciertos efectos o consecuencias derivados de la materialización de hechos exógenos -y por ello a él ajenos, así como extraños en el plano jurídico- que le impiden efectuar determinada actuación, lato sensu. En tal virtud, este presupuesto legal se encontrará configurado cuando, de cara al suceso pertinente, la persona no pueda -o pudo- evitar, ni eludir sus efectos (criterio de la evitación)”*. (cas.civ. sentencia de 23 de junio de 2000, [SC-078-2000], exp. 5475).

Por su parte, la exterioridad se refiere a que se trate de una actividad exógena o extraña al agente, es decir, la conducta del agente no puede concurrir con el hecho irresistible e imprevisible, sino que debe ser totalmente ajeno a aquélla.

Estas excepciones están fundamentadas en que el accidente ocurrió por culpa exclusiva de Sergio Ignacio Botero Rivera, quien se movilizaba de manera imprudente y desconocía las normas básicas de tránsito, al realizar un cruce a alta velocidad, dado que la vía en la que se produjo el impacto es residencial, por lo que el conductor de la motocicleta debía disminuir su velocidad la transitar por el sector.

Al analizar el trámite contravencional, el único medio probatorio que da cuenta de la forma en como ocurrió el accidente tal y como manifestó en antelación, dado que el conductor del implicado se encuentra representado por curador ad litem, se encuentra que allí se resolvió *“ARTÍCULO PRIMERO DECLARAR contravencionalmente responsable en materia de tránsito (colisión) en estos hechos al señor JUAN PABLO PINEDA CARO, identificado con la cédula de ciudadanía N° 8.125.547 conductor del vehículo de placas TSJ-639, por infringir los artículos 55,61 y 110 parágrafo 1 concordante con el artículo 131, literal D inciso 4 de la Ley 769 de 2002, “ no detenerse ante una señal de PARE...”*

ARTÍCULO TERCERO EXONERAR de toda responsabilidad contravencional en cuanto a la colisión al señor SERGIO IGNACIO BOTERO RIVERA, identificado con cédula de ciudadanía N° 98.493.296, conductor del vehículo de placas DMA-27 en la colisión que nos ocupa.” (fl 25 vto. y 26 C 4 dda ppal).

⁸ Corte Suprema de Justicia. Cas. Civil. 24 de junio de 2009. MP. William Namén Vargas. Exp. 11001-3103-020-1999-01098-01.

De lo anterior, se concluye que no obra dentro del plenario, ningún elemento de convicción que dé cuenta que el conductor de la motocicleta, Sergio Ignacio, se encontraba conduciendo de manera imprudente o que haya faltado a las normas de tránsito, significando con ello, que fue la actuación del conductor del taxi la que generó el accidente de tránsito puesto que se presentó como producto del no cumplimiento de los deberes de vigilancia y cuidado que debía tener el señor Juan Pablo, señalados en las normas de tránsito; queda claro que la vía con prelación era por la que conducía el motociclista, esto es la carrera y lo cierto es que quien debía actuar con la mayor precaución era señor Juan Pablo quien transitaba por la calle, puesto que el accidente se presentó al cruzar la entre la calle 47 con la carrera 33.

En este orden de ideas, según lo enseñan las reglas de la lógica y la experiencia, las excepciones de culpa exclusiva de la víctima, violación de reglamentos, ausencia de responsabilidad en cabeza del demandado, tampoco están llamadas a prosperar.

Según lo estudiado hasta el momento no cabe duda sobre la responsabilidad civil extracontractual, que aquí se predica, pero debe precisarse que la misma no sólo se radica en el conductor del vehículo de servicio público como autor material y directo del daño, si no que también se irradia tanto al propietario como a la empresa afiliadora del taxi, por la guarda y vigilancia que deben ejercer sobre éstos y las personas que los manipulan.

Frente a las excepciones de *Inexistencia de la obligación de indemnizar e incumplimiento de contrato* es preciso señalar que por la simplicidad argumentativa y similar en la exposición del sustento de las de las mismas se procede su estudio en conjunto, para ello se deben tener presente las consideraciones de la Corte Suprema de justicia, en el que ha sido reiterativa al indicar que *“Las sociedades transportadoras, en cuanto afiliadoras para la prestación regular del servicio a su cargo, independientemente de que no tengan la propiedad del vehículo respectivo, ostentan el calificativo de guardianas de las cosas con las cuales ejecutan las actividades propias de su objeto social, no sólo porque obtienen aprovechamiento económico como consecuencia del servicio que prestan con los automotores así vinculados sino debido a que, por la misma autorización que le confiere el Estado para operar la actividad, pública por demás, son quienes de ordinario ejercen sobre el automotor un poder efectivo de dirección y control, dada la calidad que de tenedoras legítimas adquieren a raíz de la afiliación convenida con el propietario o poseedor del bien, al punto que, por ese mismo poder que desarrollan, son las que determinan las líneas o rutas que debe servir cada uno de sus vehículos, así como las sanciones a imponer ante el incumplimiento o la prestación irregular del servicio, al tiempo que asumen la tarea de verificar que la actividad se ejecute previa la reunión integral de los distintos documentos que para el efecto exige el ordenamiento jurídico y las condiciones mecánicas y técnicas mediante las cuales el parque automotor a su cargo debe disponerse al mercado.*

(...)

como consecuencia de la ejecución del negocio a través del cual las sociedades transportistas asumen la función de operar y explotar los vehículos que de otras personas vinculan, “legítima suficientemente a la empresa afiliadora para responder por los

perjuicios que se causan a terceros en el ejercicio de la actividad peligrosa que entraña la movilización de vehículos automotores para la satisfacción del aludido servicio, pues si ella es la que crea el riesgo ‘... es acertado, ha dicho esta Corporación, que se le repute culpable de todo detrimento ocasionado por su obrar...’...”(sentencia número 021 de 1º de febrero de 1992, no publicada aún oficialmente), ya que, como en otra ocasión igualmente lo sostuvo, *“el solo hecho de estar afiliado un vehículo a determinada sociedad, implica que ésta en principio soporte alguna responsabilidad y tenga algún control sobre el vehículo”*(G. J., t. CCXXXI, 2º volumen, pag.897).”⁹

De lo anterior se concluye que si bien la sociedad demandada indicó que tanto el propietario como el conductor del vehículo de placas TSJ639, han incumplido de manera grave el contrato de vinculación, alegando que existe terminación del mismo de acuerdo a la normas civiles, es claro que no se allegó prueba alguna que sustente tal afirmación y mal haría este Despacho pensar que las simples afirmaciones esgrimidas en la contestación sirven para demostrar el incumplimiento de los deberes de las partes, debido a que este no es el escenario para discutir si se presenta o no un posible incumplimiento del contrato de vinculación para la prestación del servicio público individual de transporte, además posterior a la contestación de la demanda, existe prueba de que el mismo continua vigente tal y como lo aseguró el señor Jorge Alberto Zarate Montoya, representante legal de la cooperativa, en el interrogatorio de parte rendido en la demanda acumulada.

Al indagársele sobre el vehículo o relación que tienen o han tenido los señores Juan Pablo Pineda Caro y Jair Uribe Correa con COOTRANSMEDÉ indicó” *En el caso de Juan Pablo no lo conozco y no ha tenido ningún vínculo con Cootrasmede el caso del señor Jair registra como asociado de Cootrasmede”* (fl 3 vto. C5dda acumulada) más adelante afirmó que el vehículo de placas TSJ639 se encuentra afiliado Cootrasmede.

Sobre los beneficios que representa para un asociado estar afiliado a la cooperativo dijo: *“Los beneficios de un asociado por parte de Cootransmede consisten en servicios de capacitación formación recreación asistencia a acopios, asesoría jurídica, ofrecimiento de insumos para el mantenimiento preventivo y correctivo del vehículo, y por parte de Cootransmede el beneficio, que robustecen nuestro parque automotor y nuestra base social”*.

Por otra parte cuando se le indagó respecto a los controles o verificaciones que realiza Cootransmede a los conductores de los vehículos afiliados para el cumplimiento de los requisitos de operación manifestó *“ Los controles respecto de los vehículo los hacemos de forma permanente, adicionalmente, son inspeccionados anualmente por la secretaria de movilidad de Medellín a propósito de la renovación de la tarjeta de operación y respecto de los conductores se hace control de su idoneidad en forma periódica pero solo sobre aquellos que han sido contratados por el propietario del vehículo y que se encuentren registrados, o que acrediten mejor, la afiliación a la seguridad social y en consecuencia es a estos a quien Cootransmede les expide la tarjeta de control. Insisto solo aquellos que se encuentran*

⁹ Corte Suprema de Justicia, expediente nro. 7627 del 20 de junio del 2005. M.P César Julio Valencia Copete.

registrados en nuestras bases de datos”. Adicionalmente aseguró que el señor Juan Pablo no se encontraba registrado como conductor en la base de datos de la cooperativa por lo que no se le expidió tarjeta de control y que la existencia de conductores que estén o no registrados se debe a la informalidad que se presenta en el sector de transporte público, y que en gran medida son a causa de los mismos propietarios, pero ni alegó ni demostró la terminación del vínculo contractual.

Siendo así las cosas, se reitera que las empresas afiliadoras tiene la calidad de administradores y guardianes de los vehículos con el fin de garantizar su buen desempeño, además ostentan sobre el automotor un poder efectivo de dirección y control, por lo que Cootransmede no puede pretender desligarse de dicha carga al manifestar que se presentó una conducta omisiva por parte del propietario y del conductor del taxi, al no encontrarse registrado en la base de datos de la cooperativa, pues es su deber realizar el control sobre el cumplimiento de las condiciones de operación del taxi para la prestación del servicio de transporte público y no simplemente limitarse a recibir el lucro de la actividad transportadora que se le genera por parte del asociado; en consecuencia, las excepciones de inexistencia de la obligación de indemnizar e incumplimiento de contrato, también quedan desvirtuadas, por lo aquí expuesto.

Pues bien, en lo referente al daño, se tiene probado el deceso del señor Sergio Ignacio Botero Rivera, pues además de hallarse pacíficamente aceptado por las partes, se allegó copia auténtica del registro civil de defunción, con indicativo serial N° 06835773 inscrito el 16 de febrero de 2010 en la Notaría Quinta del Círculo de Medellín obrante a fl. 19 del cuaderno principal y el cual constituye prueba idónea para la acreditación de los hechos relacionados con el estado civil de las personas, en los términos del artículo 105 del decreto 1260 de 1970, por lo que no merece más análisis al respecto ya que se cuentan con los elementos suficientes reconocerle merito probatorio.

Ahora, en lo que respecta al nexo de causalidad, obra a folio 12 del cuaderno principal de la demanda acumulada, documento denominado certificación muerte violenta, elaborado por La Fiscal 02 Delegada ante los Jueces Penales del Circuito de Medellín, Antioquia donde lee: “ *Que en este Despacho se impulsa la investigación con NUNC 050016000206201080344, por muerte violenta EN ACCIDENTE DE TRANSITO, de quien se identificaba con C.C. 98.493.296 de Bello, Antioquia, ocurrida el 14 de febrero de 2010, en la Clínica Soma de Medellín, por lesiones recibidas en accidente de tránsito ocurrida el 12 de febrero de 2010, en la calle 47 con carrera 33, Medellín, Antioquia.*”

Por lo anterior, es indudable que en razón del accidente ocurrido el 12 de febrero de 2010 se presentaron traumas en la humanidad del señor Sergio Ignacio los cuales desencadenaron el deceso del mismo, teniendo en cuenta las condiciones en las que quedó luego del accidente y que fueron detalladas en el informe policial de accidentes de tránsito “*El lesionado cond #1 presenta Tac severo TX cerrado de tórax, fx abierta de fémur izquierdo*” (fl 6 C 4 ppal), por lo cual el Despacho considera acreditado el nexo causal en cuanto al daño circunstancia que deberá tenerse en cuenta al momento de tasar los perjuicios.

Se reitera entonces que atendiendo a los medios probatorios que sobre este punto fueron allegados válidamente al plenario, considera esta judicatura que los elementos de certeza a que se ha hecho referencia son suficientes para acreditar tanto el elemento del daño como el nexo causal, entre éste y la actividad peligrosa que venía desplegando el conductor del vehículo de servicio público de placa TSJ-639 con el cual se presentó el accidente por el que se le ocasionó la muerte al familiar de los demandantes, y consecuentemente puede concluirse, sin lugar a equívocos, que los demandados en sus calidades de conductor, propietario, empresa afiliadora y eventualmente la aseguradora dependiendo de los riesgos que ella amparó en el contrato de seguros, están llamados a responder por los perjuicios ocasionados a la parte demandante, que hayan sido no solo pedidos sino debidamente acreditados en este proceso como derivados del accidente, lo cual resulta suficiente para afirmar que la excepción Enriquecimiento sin causa, pago de lo no debido, ausencia de los perjuicios pretendidos, falta de causa petendi que menciona el codemandado Jair Uribe Tuberquia en la demanda principal, no están llamadas a prosperar.

De los perjuicios cuyo resarcimiento se reclama y la prueba de ellos:

Se impone entonces analizar el monto de los perjuicios ocasionados con el hecho dañoso, solicitados con las pretensiones de las demandas tanto en la principal como la acumulada, teniendo en cuenta que a favor de Alejandro Botero Gallego como codemandante principal la suma de 216.000.000, por concepto de lucro cesante y como extrapatrimoniales a título de perjuicios morales la suma de \$216.000.000; y para el caso de las señoras Marta Gladis Gómez Sánchez y Yesenia Botero Gómez demandantes acumuladas, solicitaron el pago de la suma equivalente a 150 salarios mínimos legales vigentes para cada una, a título de perjuicios morales.

Es sabido que para condenar en perjuicios derivados de responsabilidad civil, se requiere demostrar tanto la existencia del daño como su monto, regla que aplica para toda clase de perjuicios, exceptuándose de ella el denominado pretium doloris o perjuicio moral subjetivo, pues cuando corresponde tasarlo, dada su naturaleza intrínseca y personalísima, que pertenece al fuero interno de las víctimas o perjudicados, su cuantificación corresponde al prudente juicio del juzgador.

Al respecto, la Corte Suprema de Justicia en su sentencia de 18 de diciembre de 2008, exp: 88001-3103-002-2005-00031-01, considera al daño como un elemento estructural de la responsabilidad civil, dicho aparte jurisprudencial dice lo siguiente:

«De suyo, que si el daño es uno de los elementos estructurales de la responsabilidad civil, tanto contractual como extracontractual, su plena demostración recae en quien demanda, salvo las excepciones legal o convencionalmente establecidas, lo que traduce que, por regla general, el actor en asuntos de tal linaje, está obligado a acreditarlo, cualquiera sea su modalidad, de donde, en el supuesto señalado, era -y es- imperioso probar que el establecimiento producía utilidades, o estaba diseñado para producirlas en un determinado lapso de tiempo, sin que este último caso, pueda confundirse con el daño meramente eventual o hipotético, que desde ningún punto de vista es admisible.»

Teniendo en cuenta lo expresado por la Corte en esta sentencia, si no hay daño no puede hablarse de responsabilidad civil contractual ni extracontractual, además cuando se demanda por responsabilidad civil, se debe demostrar el daño que fue causado y le corresponde la carga de la prueba a quien demanda, es decir, los demandantes están en la obligación de probar la existencia de dicho daño.

Se infiere entonces que a criterio de este fallador, no queda la menor duda que los elementos que estructuran la responsabilidad civil, es decir, el hecho, el daño, el nexo causal entre éste y aquel, fueron plenamente acreditados, de manera que, corresponde abordar el análisis de la prueba del perjuicio y de contera, de su cuantificación.

Con relación al lucro cesante, ha sido definido el mismo, como la ganancia o utilidad de que se ve privada una persona a consecuencia de un hecho ilícito, en este caso, existe lucro cesante consolidado y lucro cesante futuro, ambos solicitados en las pretensiones de la demanda en favor de la víctima indirecta.

Como lucro cesante los demandantes principales reclaman lo que dejarán de percibir por el fallecimiento del señor Sergio Ignacio, pues se afirmó en la demanda que él era quien sostenía económicamente el hogar, que percibía unos ingresos mensuales mínimos de \$ 4.000.000¹⁰; nótese como en el libelo apenas se mencionó que tanto la compañera permanente como el hijo dependían económicamente del causante, quien era trabajador independiente y cuyos gastos de sostenimiento para cada uno ascendían a \$1.200.000, sin allegar prueba alguna al respecto.

Sin embargo, las anteriores afirmaciones fueron desvirtuadas en el interrogatorio de parte cuando la señora María del Rosario en el que manifestó que con la muerte del señor Sergio Ignacio se vio afectada porque “... *teníamos una microempresa de publicidad donde se hacían vallas, avisos, puertas y Sergio veía por el menor Alejandro y Sergio , y el niño vivía con nosotros, con Sergio y yo, el niño en ese momento estaba en cuarto de primaria, y Sergio veía por nosotros y mensualmente Sergio gastaba unos seiscientos mil pesos, pagaba servicios públicos, colegio, mercado y veía por todos los gastos de la empresa que estaba en la misma casa y pagaba dos empleados de planta, pero cuando había más trabajo contrataba otros dos, en promedio la empresa producía unos seis o siete millones de pesos mensuales y con esto le alcanzaba para todo ...*” (fl 129 vto dda ppal). Declarante que más adelante indicó que la empresa llevaba funcionando bien unos cuatro meses hasta el fallecimiento del señor Botero Rivera y apenas estaban adelantando las diligencias para su legalización ante el registro mercantil, ya que solo contaba con RUT.

Al indagarle si Sergio Ignacio para la fecha del fallecimiento se encontraba afiliado al sistema de seguridad social afirmó que: “*Cuando estuvo como empleado de la empresa Valla y Avisos, si estuvo afiliado a todo Sergio, y un año y medio antes de su muerte que dejó de trabajar en la empresa y comenzó a trabajar como independiente dejó de pagar todos los servicios.*” (fl 130 dda ppal)

¹⁰ Memorial cumplimiento de requisitos, fols. 33 y 34C. Dda Ppal.

Con el fin de establecer el monto pretendido por los demandantes principales relacionado con el lucro cesante, se decretó dictamen pericial en el que auxiliar de la justicia presentó dos liquidaciones una considerando los ingresos del señor Sergio Ignacio por valor de \$ 4.000.000 según lo manifestado en la demanda y la otra por un salario mínimo en caso de no lograrse acreditar los ingresos del causante (fls 8 a 15 y 17 y 18 C4 dda ppal), sin embargo no puede tenerse en cuenta, dado respecto del primer valor, no existe en el plenario ningún elemento demostrativo que diera cuenta que los ingresos del fallecido ascendían a esa cifra y en relación con el segundo, es decir, el calculado con base en el salario mínimo, en razón a que el lucro cesante fue calculado desde la fecha del suceso hasta la fecha en que fue rendido el dictamen el día 5 de diciembre de 2013, fecha que es muy anterior a la emisión de esta sentencia.

Por este sendero, dado que no fue posible probar a cuanto ascendía el ingreso mensual que percibía el señor Sergio Ignacio, si podemos decir que el mismo realizaba una actividad remunerada atendiendo a la declaración de la señora Rosalba Gallego Arenas, quien manifestó que el señor Sergio siempre trabajó en la misma empresa hasta el año 2008, aunque desconocía cuanto devengaba y donde laboraba al momento de su fallecimiento. Dijo también que ella le “pasaba” cuarenta mil pesos quincenales para el sostenimiento del hijo menor, Alejandro, y el resto lo ponía él, es decir, el señor Sergio, y dado que no fue posible determinar el monto que devengaba la víctima, fuerza prohiar el razonable argumento de arraigo jurisprudencial relativo a que se presume que devengada el salario mínimo mensual y para tener en cuenta es el hoy vigente, el cual trae «(...) *implícita la pérdida del poder adquisitivo del peso (...)*», ya que hasta ahora es efectiva la indemnización¹¹. Pues bien, para el presente año [2021] es la suma de \$908.526 mensuales, valor al que se le descontara el 25% por gastos personales y de subsistencia del mismo- Sentencia Casación de la Sala Civil del Honorable Corte Suprema de Justicia del 22 de marzo de 2007, expediente 5125¹². De manera que, la cifra arrojada como fundamento de la liquidación del aludido daño, a favor de los codemandantes en principio asciende a \$681.395.

De donde LCC es el valor actual del lucro cesante consolidado; LCM es el lucro cesante mensual actualizado, esto es \$681.395; **n** es el número de meses transcurridos entre la muerte del señor Sergio Ignacio Botero Rivera (13/02/2010) y la fecha de la decisión (18/03/2021) que suman en total 133 meses; **i** es la tasa de interés de 0.5% mensual (6% anual), por lo que reemplazando queda así:

$$VA = \$681.395 \times \frac{(1 + 0.005)^{133} - 1}{0.005}$$

Una vez se despeja la anterior fórmula financiera, se obtiene la suma de ciento veintiocho millones doscientos setenta y cinco mil cuatrocientos noventa y nueve pesos (\$128.275.499), por lucro cesante consolidado. Ahora, como para el hijo en la

¹¹ CSJ civil sentencia de 25 octubre de 1994 G.J. t. CCXXXI pág. 870.

¹² “Al cuantificar los perjuicios causados por la muerte de una persona, el 25% es el porcentaje mínimo que se debe descontar por la subsistencia de la persona fallecida”

demanda principal se solicitó el 50% del lucro cesante, preciso es reconocerle la suma de sesenta y cuatro millones ciento treinta y siete mil setecientos cuarenta y nueve pesos (\$ 64.137.749).

Ahora, la liquidación del lucro cesante futuro está constituida por el resto de meses que faltarían por liquidar contados desde la fecha en que se emite la sentencia, y, hasta el momento en el cual el menor Alejandro Botero Gallego cumpla 25 años de edad, *“ya que conforme a la doctrina sentada por esta Corporación, en esa edad -25 años- ordinariamente se culmina la educación superior y se está en capacidad de valerse por sí mismo”*, cantidad de años que debe ser traducida en meses, y, a la cual debe restársele los ya reconocidos y liquidados por concepto de lucro cesante consolidado, quedando entonces después de dicha operación los meses a liquidar por concepto de lucro cesante futuro. (Sentencias de marzo 22 de 2007, diciembre 18 de 2009, expediente No 1998-00529-01 y julio 9 de 2010, expediente No1999-02191-01, entre otras).

En ese orden, debe atenderse a que Alejandro Botero Gallego nació el 20 de agosto de 1999 (fl 20 dda ppal); por lo que a la fecha de esta sentencia (23 de marzo de 2021), tiene 21 años y 7 meses, por lo que alcanzaran, en su orden, la edad de 25 años, el 20 de agosto de 2024; faltando 41 meses para la llegada de tal fecha.

En ese orden, el ingreso base de la liquidación para el cálculo posterior separado será la cantidad de \$681.395, y de ese monto el 50%, al hijo, es decir, la suma de \$340.698.

Entonces, para hallar el lucro cesante futuro del codemandante Botero Gallego, multiplicamos el valor de la renta actualizada, por el resultado de sumar (1) más el interés aplicable (i), elevado al número de meses transcurridos desde la fecha en que se emite la sentencia, por el número de meses que le faltan para alcanzar los 25 años de edad (n), a esto le restamos la constante 1, y luego dividimos el producto que dicha operación arroja por el resultado de sumar (1) más el interés aplicable (i), elevado al número de meses que faltan para alcanzar la edad de 25 años (n), y finalmente multiplicamos por el interés aplicable (i).

$$LCF= \frac{RA * (1 + i)^n - 1}{i * (1 + i)^n}$$

$$LCF= \$340.698 * \frac{(1 + 0,005)^{41} - 1}{0,005 * (1 + 0,005)^{41}}$$

$$LCF= \$340.698 * \frac{0.22689820766}{0.00613449103}$$

$$LCF= \$340.698 * 36.9872914559$$

$$LCF= \$12.601.496$$

En síntesis, por lucro cesante se condenará por las siguientes sumas:

LCC= \$ 64.137.749

LCF= \$ 12.601.496

Total= \$ 76.739.245

Resta solo examinar la existencia de los perjuicios extrapatrimoniales reclamados tanto en la demanda principal como en la acumulada, que corresponden a los perjuicios morales, que jurisprudencialmente se han identificado como la afección interna que se manifiesta con sentimientos de aflicción, congoja, desilusión, tristeza y pesar por el hecho dañoso.

A este respecto, la jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia tiene establecida una presunción de existencia de los perjuicios morales a los parientes en el primer grado de consanguinidad, civil o afinidad, es decir, basta probar el vínculo de parentesco para que proceda la fijación del monto del perjuicio, el que ha de ser tasado por el juez teniendo en cuenta que por tratarse de una presunción, admite prueba en contrario. Y sobre este tema ha dicho:

“La jurisprudencia de esta Corte la ha entendido como aquella en donde la prueba «dimana del razonamiento o inferencia que el juez lleva a cabo. Las bases de ese razonamiento o inferencia no son desconocidas, ocultas o arbitrarias. Por el contrario, se trata de una deducción cuya fuerza demostrativa entronca con clarísimas reglas o máximas de la experiencia de carácter antropológico y sociológico, reglas que permiten dar por sentado el afecto que los seres humanos, cualquiera sea su raza y condición social, experimentan por su padres, hijos, hermanos o cónyuge» (sentencia CSJ SC del 5 de may./1999, rad. 4978 citada recientemente por la Sala Laboral veintisiete (27) de agosto de dos mil catorce (2014).

En este caso, el recaudo probatorio permite tener por acreditado que Sergio Ignacio Botero Rivera, tal como se desprende de los registros civiles de nacimiento que reposan a folio 20 de la dda principal y 13 de la dda acumulada, era padre de Alejandro Botero Gallego y Yesenia Botero Gómez. Además que estaba casado la señora Marta Gladys Gómez Sánchez, de ahí que para el Despacho es dable presumir la causación de un perjuicio moral en los accionantes, en tanto un evento en el cual se vea involucrada la integridad física de uno de los miembros de la familia, por lo general genera sentimiento de tristeza y angustia en los familiares cercanos, para el caso sus hijos y su esposa, siendo entonces procedente su valoración económica con la cual se busca compensar la tristeza, aflicción o congoja que les causó la muerte de su padre y ex cónyuge respectivamente.

Por ello, si bien los únicos elementos de convicción aportados por los interesados, estos consisten en la declaración rendidas por las afectadas, respecto de los estrechos vínculos de familia existentes entre los demandantes y la víctima del accidente, para tasar el perjuicio moral, debe acudir para la cuantificación al arbitrium judicis, fijando el mismo teniendo

en cuenta el grado de consanguinidad que los unía y las presunciones de hombre, al igual que las reglas de la experiencia, donde es innegable que un hijo y una ex compañera sentimental, de manera general, sufren emocionalmente al perder a un padre y a una ex pareja, dolor que estará presente en virtud de los lazos familiares que los unían.

Por su parte, la señora Rosalba Gallego Arenas, madre del menor Alejandro, expuso que: *“El niño Alejandro lo tengo en el momento con el sicólogo, porque mi niño no sale de la casa, lo que yo le veo al niño es que cuando prende su computador lo que tiene en la pantalla es al papá y ahí mismo se pone a llorar y en todo momento lo recuerdo, cuando yo le doy un besito cuando se va a dormir, me dice así me hacía mi papá. El niño vivía con el papá, yo lo tenía los fines de semana, entre los dos solventábamos los gastos, al niño en ese tiempo le pasaba cuarenta mil pesos quincenales, el resto se lo daba el papá (Sergio Botero)”* (f 133 c ppal)

En cuanto a la relación que tenía el fallecido con su otra hija Yesenia, ésta afirmó que su relación era buena, que se veían cada mes o mes y medio, debido a que no vivían bajo el mismo techo, desde que ocurrió la separación de sus padres y aseguró que *“llevaba cinco años de no vivir con nosotros, se separó de mi mamá, y que ella y su padre “salíamos a comer, a centros comerciales y ya era como lo que hacíamos”* (fl 2 C8 acumulada).

Se desprende de lo anterior, que la señora Marta Gladys Gómez Sánchez, si bien tenía vigente su matrimonio con el señor Sergio Ignacio al momento del fallecimiento de éste, también es verdad, que como lo declaró su hija, ya llevaba cinco años separada de su esposo al momento del accidente. No obstante ella, según afirmó en su declaración aún lo quería, pese a que, como también informó, no se veía con el señor Botero.

Atendiendo lo antes esbozado, procederá el Despacho a cuantificar los perjuicios morales para la señora Marta Gladys Gómez Sánchez en DIEZ (10) SMMLV, y en SESENTA (60) SMMLV para cada uno de los hijos, Alejandro Botero Gallego y Yesenia Botero Gómez, vigentes a la fecha del pago, monto que a criterio de este juzgado resulta adecuado para esta especie de perjuicio.

Ahora bien, como la cuantificación de los perjuicios morales se tasan acogiendo el arbitrio del juez, ello impide que deban prosperar las excepciones propuestas por los codemandados Jair Uribe Correa y Juan Pablo Pineda Caro a través de su curador ad litem en la demanda acumulada bajo la denominación de Exceso en la cuantificación de perjuicios morales, y la excepción propuesta por la Cootransmede de Indebida y exagerada tasación de los perjuicios aducidos.

Finalmente, en relación con la vinculación de Seguros del Estado S. A., como llamada en Garantía a este proceso, se tiene que la misma se dio en razón del contrato de seguro que existía entre dicha aseguradora y COOTRANSMEDE, empresa afiliadora del vehículo de servicio público de placa TSJ639 involucrado en el accidente, contrato que se acreditó con el aporte que de la póliza No. 43-30-101000347 que reposa a folio 102, mismo que se replica a folios 5 y 4 de los cuadernos contentivos del llamamiento en garantía en la demanda

principal, cuyas condiciones generales y exclusiones reposan a folios 103 a 113 del cuaderno principal, y en la demanda acumulada se encuentra la póliza y la condiciones generales en el cuaderno 6 de la referida demanda. Del contrato se desprende que el mismo se encontraba vigente para la fecha en que se dio el accidente, por lo que genera en dicha entidad la obligación de responder por los riesgos por ella asumidos y en los montos pactados en el respectivo contrato.

Precisa indicar que se encuentran cumplidos los términos del artículo 1077 del Código de Comercio, en tanto en el presente asunto resultó acreditada la ocurrencia del siniestro y algunos de los perjuicios reclamados por los demandantes.

Es de anotar que si bien la aseguradora aceptó la vigencia del contrato de seguro para el momento de ocurrencia de los hechos, respecto de su responsabilidad propuso las excepciones de Sujeción a la póliza N° 43-30-101000347 de responsabilidad civil extracontractual a las condiciones generales consignadas en la forma RCE 031 A y Límite de valor asegurado, puede decirse que ellas no constituyen en sí excepciones, sino que es un imperativo legal que debe cumplir el Juez en tanto la obligación que debe imponer a una aseguradora cuando sea procedente el cumplimiento del contrato de seguro, necesariamente está sujeta a los términos del contrato, y así se hará en esta decisión.

Ahora, en lo que tiene que ver con las obligaciones asumidas por la aseguradora en el contrato de seguro, se aprecia que en la póliza 43-30-101000347 aportada, en el acápite de coberturas se señala de manera expresa que el seguro cubre la Responsabilidad Civil Extracontractual en que incurra el asegurado por muerte o lesiones a personas, estableciendo como suma asegurada una suma equivalente a 60 SMLDV, sin deducible; además, en las condiciones generales de la póliza aparece claramente plasmado que *“EL VALOR INDICADO EN LA CARATULA DE LA PÓLIZA O SUS ANEXOS AL FRENTE DEL AMPARO DENOMINADO COMO MUERTE O LESIONES CORPORALES A UNA PERSONA CONSTITUYE EL LÍMITE MÁXIMO ASEGURADO DESTINADO A INDEMNIZAR LA MUERTE O LAS LESIONES CORPORALES DE UNA SOLA PERSONA, INCLUIDO EL 25% DEL SUBLÍMITE PARA LA COBERTURA DE PERJUICIOS MORALES”*

Y para el caso del amparo de los perjuicios morales se pactó: *“... IGUALMENTE SE OBLIGA A INDEMNIZAR LOS PERJUICIOS MORALES QUE SUFRAN, EL CONYUGE, EL (LA) COMPAÑERO (A) PERMANENTE, O SUS HIJOS ... DEL FALLECIDO, EN ACCIDENTE DE TRÁNSITO, DEL CUAL RESULTARE RESPONSABLE CIVILMENTE EL ASEGURADO.*

(...)

PARÁGRAFO 2: SEGURESTADO INDEMNIZARÁ LOS PERJUICIOS MORALES ÚNICA Y EXCLUSIVAMENTE CUANDO SE GENEREN PERJUICIOS MATERIALES AL BENEFICIARIO DE LA RESPECTIVA INDEMNIZACIÓN. EN EL EVENTO DE NO OCASIONARSE ESTOS ÚLTIMOS SEGURESTADO, NO RECONOCERÁ SUMA ALGUNA

COMO INDEMNIZACIÓN POR PERJUICIOS MORALES, PUES ESTA COBERTURA, NO OPERA AUTOMÁTICAMENTE”

De ahí que, en consideración de este Despacho, frente a los perjuicios reconocidos al codemandante principal en este proceso se tiene que son de carácter patrimonial y extrapatrimonial, el pacto que se desprende de la póliza conforme al texto antes referido da cuenta de que la aseguradora asumió en esa forma la obligación de indemnizar el pago que en tal virtud debe hacer el asegurado, representado en este caso por su hijo puesto que se encuentran cubiertos por el seguro, de ahí que la aseguradora esté obligada a su reconocimiento, lógicamente hasta el límite del valor asegurado.

Sin embargo, para el caso de la demanda acumulada los perjuicios reconocidos son de carácter extrapatrimonial, y de acuerdo a lo establecido en el contrato de seguro pactado y en consonancia con la aplicación del artículo 1127 del C. de Co, la aseguradora en este caso se encuentra eximida del pago de los perjuicios reconocidos en este proceso para este caso particular, por lo que ha de desestimarse el llamamiento en garantía en este caso.

Ahora, como el salario mínimo vigente en Colombia para el año 2010 era de 515.000, por tanto el límite del valor asegurado, esto es, 60 SMMLV, ascendía a \$30.900.000, sin deducible, cifra menor que ha de imponerse como condena en este proceso, pero que de todas maneras constituye entonces el límite del valor asegurado para el amparo por muerte o lesiones a una persona.

La vinculación de la aseguradora a este proceso como llamada en garantía se dio en razón del contrato de seguro antes referido, cuyo análisis permitió concluir la obligación en cabeza suya de responder por el valor de la condena aquí impuesta, no obstante prospera la excepción de inexistencia de solidaridad, presentada por la aseguradora, ya que su responsabilidad se deriva de los riesgos que asumió en el contrato de seguro.

Por último, en relación con la pretensión de condenarse a los demandados al pago intereses en favor de la parte demandante principal, desde el día del hecho generador de la responsabilidad civil extracontractual hasta el día que se de el pago efectivo de la obligación, habrá de negarse la misma, pues conforme lo establece el artículo 1080 del Código de Comercio, para el reconocimiento de los intereses de mora, debieron los demandantes principales acreditar su derecho ante la entidad aseguradora, el cual, a sentir de este Despacho no se materializa con la sola reclamación, pues era necesario que se declarara la responsabilidad de los demandados, para que pudiera nacer el derecho de los demandantes, y en tal sentido, se reconocerán intereses de mora, únicamente a partir de esta sentencia, en la cual se declara la existencia del derecho que le asiste a la parte demandante principal.

Por las resultas del proceso y teniendo en cuenta la prosperidad parcial de las pretensiones de las demandas, de conformidad con la facultad concedida por el artículo 365, num. 5 del Código General del Proceso, se condenará en costas a los demandados a favor de la parte demandante principal y en acumulación, para lo cual se establece la el equivalente a cinco salarios minimos legales mensuales por concepto de agencias en derecho, en proporción al

monto de las pretensiones reconocidas. Además deberán pagar como honorarios definitivos del auxiliar de la justicia la suma de \$500.000 incluidos los gastos de curaduría.

Ahora bien, de acuerdo a la declaración oficiosa de falta de litigación en la causa por activa en la demanda principal, condenará en costas a la señora María del Rosario Román Ortega a favor de los demandados estableciendo como agencias en derecho la suma de dos salarios mínimos legales mensuales vigentes.

Por otra parte, en razón del llamamiento en garantía en la demanda acumulada, se condenará en costas a Cooperativa de Transportes de Medellín- CTM COOTRASMEDE, a favor de Seguros del Estado S. A., para lo cual se fija la suma de \$500.000 por concepto de agencias en derecho

III DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, **EL JUZGADO VEINTIUNO CIVIL DEL CIRCUITO DE MEDELLÍN**, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley,

FALLA:

PRIMERO: Declarar probada oficiosamente la falta de legitimación en la causa por activa de la codemandante MARIA DEL ROSARIO ROMAN ORTEGA, en este proceso Ordinario de Responsabilidad Civil Extracontractual instaurado por la antes nombrada, conforme a las consideraciones expuestas en la parte motiva de esta providencia.

SEGUNDO: Declarar imprósperas las excepciones de inexistencia de la obligación a indemnizar”, “Indebida y exagerada tasación de perjuicios aducidos”, “ Incumplimiento de contrato”, “Culpa exclusiva de la víctima”, “Ausencia de Prueba de los perjuicios pretendidos”, “Violación de Reglamentos”, “Ausencia de responsabilidad en cabeza del demandado”, “ Pago de lo no debido”, “Enriquecimiento sin justa causa”, “ Falta de causa petendi”, “Temeridad y mala fe”, “Responsabilidad compartida y reducción de la indemnización, “Falta de causa”, “Exceso en la cuantificación de perjuicios morales”, “Neutralización de presunciones por el ejercicio concurrente de actividades peligrosas”, “ Reducción de la eventual indemnización por concurrencia de responsabilidades”, interpuestas por los demandados, y llamada en garantía, conforme a las motivaciones expuestas.

TERCERO: Declarar que los demandados **JUAN PABLO PINEDA CARO, JAIR CORREA Y LA COOPERATIVA DE TRASNPORTE DE MEDELLÍN**, son solidariamente responsables civil y extracontractualmente, por los perjuicios ocasionados al codemandante principal **ALEJANDRO BOTERO GALLEGO** y a las demandantes en acumulación **MARTA GLADYS GOMEZ SANCHEZ y YESENIA BOTERO GÓMEZ**, como consecuencia del accidente de tránsito ocurrido el 12 de febrero de 2010 en la calle 47

con la carrera 33 del municipio de Medellín, conforme se estableció en los fundamentos de esta decisión.

QUINTO: Como consecuencia de lo anterior **condenar** solidariamente **JUAN PABLO PINEDA CARO, JAIR URIBE CORREA Y COOPERATIVA DE TRANSPORTE DE MEDELLIN (COOTRANSMEDE)** al pago de los perjuicios causados a los demandantes así:

En la demanda principal.

a) Para **ALEJANDRO BOTERO GALLEGO** el monto de **\$76.739.245**, por concepto de lucro cesante (consolidado y futuro)

b) Por **perjuicios extrapatrimoniales**, en la modalidad de perjuicio moral, el equivalente a **SESENTA (60) SALARIOS MÍNIMOS LEGALES MENSUALES VIGENTES** a favor de **ALEJANDRO BOTERO GALLEGO**.

En la demanda acumulada.

a) Por perjuicio morales la suma equivalente a **DIEZ (10) SALARIOS MÍNIMOS LEGALES MENSUALES VIGENTES** a favor de la señora **MARTA GLADYS GOMEZ SANCHEZ**.

b) Por concepto de perjuicio moral, el equivalente a **SESENTA (60) SALARIOS MÍNIMOS LEGALES MENSUALES VIGENTES** a favor de la señora **YESENIA BOTERO GÓMEZ**

SEXTO: Declarar la prosperidad de las excepción denominada “inexistencia de solidaridad” interpuesta por la llamada en garantía.

SÉPTIMO: Declarar que la codemandada **SEGUROS DEL ESTADO S.A**, en virtud del contrato de seguro de automóviles del cual da cuenta la **Póliza 43-30-1000347**, está obligada al pago por **sesenta (60 smmlv) salarios mínimos mensuales legales vigente para el 2010 fecha en que ocurrió el siniestro**, es decir la suma de **TREINTA MILLONES NOVECIENTOS MIL PESOS (\$30,900.000)** por concepto de los perjuicios patrimoniales y extrapatrimoniales, padecidos por los demandantes principales e indicados en el ordinal anterior, de conformidad con lo expuesto en la parte motiva de esta sentencia.

OCTAVO: Desestimar el llamamiento en garantía formulado por **COOTRANSMEDE** contra **SEGUROS DEL ESTADO S.A** en la demanda acumulada de conformidad con lo expuesto en la parte motiva y acoger la excepción “Sujeción de la póliza N° 43-30-1000347 de responsabilidad civil extracontractual a las condiciones generales consignadas en la forma RCE 031 A”.

NOVENO: Condenar en costas a los demandados, a favor de los demandantes en proporción al monto de las pretensiones reconocidas; como agencias en derecho se fija el equivalente a cinco (5) salarios mínimos legales mensuales vigentes a la fecha de su cancelación. Además deberán pagar como honorarios definitivos del auxiliar de la justicia la suma de \$500.000 incluidos los gastos de curaduría.

DÉCIMO: Condenar en costas en razón del llamamiento en garantía en la demanda acumulada, a Cooperativa de Transportes de Medellín- CTM COOTRASMEDE, a favor de Seguros del Estado S. A., para lo cual se fija la suma de \$500.000 por concepto de agencias en derecho.

UNDÉCIMO: Condenar en costas a María del Rosario Román Ortega a favor de los demandados estableciendo como agencias en derecho la suma de dos salarios mínimos legales mensuales vigentes.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

JORGE HUMBERTO IBARRA
JUEZ

**JUZGADO VEINTIUNO CIVIL DEL CIRCUITO DE
ORALIDAD DE MEDELLÍN**

El auto que antecede se notifica por anotación en estados No.
__25__ fijado en la página oficial de la Rama Judicial hoy
__24__ de __3__ de 2021 a las 8 A.M.

SANDRA MARGARITA ZAPATA HERNÁNDEZ
Secretaria