



República de Colombia
Tribunal Superior del Distrito Judicial de Neiva
Sala Cuarta de Decisión
Civil Familia Laboral

Magistrada Ponente: ENASHEILLA POLANÍA GÓMEZ

Proceso : Declarativo - Responsabilidad Civil
Radicación : 41298-31-03-001-2017-00112-01
Demandante : MARTHA CECILIA MANRIQUE RAMÍREZ y
OTROS
Demandados : HUMBERTO MUÑOZ GARZÓN y OTROS

Neiva, marzo quince (15) de dos mil veintiuno (2021)

1.- ASUNTO

Resolver el recurso de apelación interpuesto por los señores apoderados de las partes litigantes, respecto de la sentencia de primera instancia proferida en el asunto de la referencia.

2.- ANTECEDENTES

2.1.- DEMANDA

MARTHA CECILIA MANRIQUE RAMÍREZ, MERCEDES RAMÍREZ RAMOS en nombre y representación de JONATAHAN ALEXANDER BURITICA MANRIQUE, en su orden, cónyuge e hijo del occiso ESAIN BURITICA BERMEO, por conducto de apoderado presentaron demanda¹ contra

HUMBERTO MUÑOZ GARZÓN (conductor), EXPLOTACIONES MINERAS MÁRMOLES DEL SUR LTDA. (empresa operadora y propietaria del rodante) y LA PREVISORA COMPAÑÍA DE SEGUROS (compañía aseguradora), para que se declare la responsabilidad civil extra contractual de los demandados por los perjuicios patrimoniales y extra patrimoniales ocasionados por el homicidio culposo del señor ESAÍN BURITICA BERMEO (q.e.p.d.), los que ascienden a la suma de \$236.255.534 y se les condene en costas procesales y agencias en derecho.

Exponen como supuestos fácticos de las anteriores pretensiones, que el día 11 de mayo de 2016, a las 7:30 horas, el señor ESAIN BURITICA BERMEO (q.e.p.d.) se desplazaba como conductor del rodante tipo SUZUKI de placas IWO-711 en sentido sur-norte en la vía Garzón (Huila) - Neiva, momento en el que igualmente el señor HUMBERTO MUÑOZ GARZÓN conducía el vehículo marca Kenworth, tipo tracto camión de placas SZT-117, en sentido norte-sur (Neiva-Garzón), y a la altura del kilómetro 02+80, Neiva-Garzón, avenida circunvalar, el señor MUÑOZ GARZÓN, en una maniobra más que imprudente y sin el deber objetivo de cuidado, sumado a su alta velocidad, ocupó el carril de la vía en la que venía conduciendo el señor BURITICA BERMEO, ocasionando su deceso fatal.

Que en el Informe Policial de Accidente de Tránsito No. A000270736, suscrito por la guarda de tránsito de la Secretaría de Movilidad de Garzón Ingrid Vanessa Agudelo, se codifica con el número 157 como hipótesis probable del siniestro, invadir parcialmente el carril del sentido contrario, plasmando los daños que presentaron los vehículos sobre sus estructuras.

Que en contraste con la anterior información, aporta dictamen suscrito por LUVIER FELIPE TEJADA CALDERÓN, analista forense, técnico de investigación criminal y judicial, sumado al Informe del Investigador de campo FPJ-11, suscrito por el Patrullero GERARDO PERDOMO CUELLAR, el

vehículo tracto camión ocupó el carril contrario y el vehículo 1 (campero) realiza maniobra evasiva hacia su izquierda cruzando en la trayectoria de ingreso el vehículo 2 (tracto camión), produciéndose el accidente por una ocupación de acuerdo al análisis, por parte del tracto camión.

Que el vehículo tracto camión para la época de los hechos contaba con la Póliza de Seguro de automóviles No. 30270022 suscrita con la Compañía Aseguradora LA PREVISORA S.A.

Que el occiso, señor ESAIN BURITICA BERMEO desarrollaba su actividad laboral como comerciante, conformando su núcleo familiar con los hoy demandantes, y dos hijos menores de edad que no han conferido poder.

Que el proceso penal por homicidio culposo con base en el referido accidente de tránsito se adelanta en la Fiscalía Seccional 22 Garzón.

2.2.- CONTESTACIÓN

2.2.1.- LA PREVISORA S.A. a través de su representante legal confiere poder a profesional del derecho para que ejerza su defensa, quien da respuesta al escrito impulsor² con oposición integral y total a la prosperidad de las pretensiones por carecer de sustento legal y probatorio, precisando en cuanto a los hechos que las sustentan que el indicado Informe de Tránsito se codifica el vehículo No. 1 conducido por el occiso con la causal 157.

Formula excepciones de mérito bajo la denominación de “configuración de la causal eximente de responsabilidad de culpa exclusiva de la víctima”; “conurrencia de culpas”; “ausencia de lucro cesante por ser un perjuicio hipotético”; “inadecuada tasación de perjuicios”; “carencia

² Folios 181-194 cuaderno 1.

de prueba del supuesto perjuicio”; “prueba del daño y su cuantía”; “inexistencia de solidaridad”; “imposibilidad jurídica de reclamar doble indemnización por los eventuales perjuicios sufridos por los demandantes en el accidente de tránsito a que aluden los hechos de la demanda”; “cobertura de la póliza de seguro de automóviles No.3027022”; “el lucro cesante como riesgo no asumido por la póliza individual de automóviles No.3027022” y “las exclusiones de amparo expresamente previstas en la condiciones generales de la póliza de automóviles No.3027022”.

2.2.2.- Por conducto de apoderada común la sociedad EXPLOTACIONES MINERAS MÁRMOLES DEL SUR LTDA. y el señor HUMBERTO MUÑOZ GARZÓN, se oponen a todas y cada una de las pretensiones³, afirmando no ser cierto el hecho referido a las condiciones en las que ocurrió el accidente narradas por los demandantes en el hecho tercero, calificando el informe de accidentes como un reporte en la forma en la que fueron encontrados los vehículos y demás elementos atinentes al sitio de los hechos, pero que no es asidero probatorio de como sucedió el hecho, sin que el aludido informe sea prueba suficiente para determinar lo dicho; no constarle lo informado en el análisis pericial para sacar conclusiones.

Objeta la señora apoderada la cuantía del juramento estimatorio en los términos del artículo 206 del C.G.P., excepcionando de fondo “falta absoluta de obligación legal de la parte demandada por culpa exclusiva de la víctima”; excepción de cobro de lo no debido”; “oposición a los medios de prueba emanados de terceros” y “genérica o ecuménica”.

2.3.- SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA⁴

³ Folios 195 – 201 cuaderno 1.

⁴ CD audiencia de instrucción y juzgamiento, folio cuaderno 1 hora:17 minutos – 2 horas:03 minutos

DECLARA civilmente responsables al señor HUMBERTO MUÑOZ GARZÓN y a la empresa EXPLOTACIONES MINERAS MÁRMOLES DEL SUR LTDA.; ORDENA el pago de perjuicios morales a la aseguradora demandada a favor de cada uno de los demandantes por la suma de \$30.000.000 en razón de haberse advertido concurrencia de culpas, ACLARANDO que la condena impuesta deberá tener en cuenta el deducible que corresponde al asegurado, quien deberá recurrir al pago de los perjuicios en el monto establecido en el fallo, inferior a la suma asegurada; DECLARA no prósperas las excepciones propuestas por la parte demandada, a la que CONDENA en costas de manera equitativa y DISPONE que en firme la sentencia se archive el expediente.

Plantea la juzgadora *a quo*, en cuanto interesa a la alzada, luego de referir los antecedentes procesales, el marco legal y jurisprudencial, extractando apartes de la sentencia SC2107 de 2018, de la Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia, Magistrado Ponente, Doctor Luis Armando Tolosa Villabona, como problema jurídico, determinar si conforme lo alega la parte pasiva, es predicable determinar la culpa exclusiva de la víctima.

Expone que el Informe de Tránsito y la Investigación de Campo determina que en el mentado accidente de tránsito, el conductor del vehículo campero (víctima), invadió el carril del vehículo tracto camión, relacionando el Informe (folio 7) el vehículo 1 (campero), con el número 157, que corresponde a otras causas, no necesariamente invasión parcial del carril contrario, sin que en observaciones se haga relación a este punto, y que debió establecerse a cuál de los dos vehículos correspondía.

Que no puede ignorar el despacho la fotografía 6 que obra a folio 17, y las obrantes a folios 27, 28, 29 y 32, en las que aparecen huellas de frenado de los vehículos involucrados en el mentado accidente, que permiten establecer que efectivamente intervino en la ocurrencia del accidente la conducta del conductor del tracto camión; que el choque se

produjo dentro del carril que correspondía transitar al tracto camión, es decir que al parecer también hubo una invasión del carril por parte de quien conducía el campero, sin que se discuta el hecho de que el impacto se produjo en el carril que correspondía al tracto camión y las pruebas así lo determinan, quedando en esa parte todos los vestigios de la colisión, sin que le reste a la situación de haberse invadido el carril por parte del tracto camión, llevando los vestigios a determinar que pudo haber ocurrido que el campero venía también invadiendo parte del carril contrario o bien que al observar el tránsito del tracto camión por su carril, intentó maniobrar para evitar el choque, maniobra que demuestra falta de pericia, por cuanto no giró hacia su derecha sino hacia su izquierda, invadiendo en ese caso el carril contrario, lo que lleva a establecer de manera irrefutable que efectivamente se produjo una concurrencia de circunstancias en la que intervinieron los conductores de los dos vehículos accidentados, reduciendo la condena a imponer a la parte demandada en un 50%.

Con relación a los demandados perjuicios morales, considera que es dable reconocerlos a favor de los demandantes, por cuanto no es necesaria una demostración fehaciente que este haya ocurrido, y se infieren del fallecimiento de un ser querido, extractando al respecto la sentencia de la Sala de Casación Civil SC665 de 2019, Magistrado Ponente Doctor Octavio Augusto Tejeiro Duque, tasando el 50% del tope máximo de \$60.000.000, o sea \$30.000.000 a favor de cada uno de los demandantes.

2.4.- REPAROS A LA SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA

2.4.1.- El señor apoderado de los demandantes en audiencia al interponer el recurso, repara en cuanto a la interpretación de las pruebas, precisando que si bien hay concurrencia de actividad peligrosa, no puede predicarse concurrencia de culpas, porque la parte demandada solo hace alusión al Informe de Tránsito que codifica una hipótesis; los testigos no

comparecieron; no encontrar la concurrencia de culpa con sustento probatorio, dado el aporte del Informe Técnico aportado y, que no interpone recurso con relación a la no condena al pago de perjuicios patrimoniales.

En la sustentación del reparo formulado, realizado por escrito en la presente instancia en los términos del Decreto 806 de 2020, afirma que la juzgadora *a quo*, no le otorgó valor al Informe Técnico de Análisis de Accidente de Tránsito y a las certeras y suficientes conclusiones del perito LUVIER FELIPE TEJADA CALDERÓN, ni valor suficiente y merecido al Informe del Investigador de Campo -FPJ-11-, suscrito por el Patrullero GERARDO PERDOMO CUELLAR, los que concluyen que un instante antes del impacto, el vehículo tracto camión (vehículo 2), ocupa el carril contrario, percibiendo un riesgo sobre su trayectoria, iniciando un proceso de maniobra evasiva con bloqueo de llanta, direccionándose hacia su derecha, realizando el vehículo campero (vehículo 1), maniobra evasiva hacia la izquierda, cruzando en la trayectoria de ingreso del vehículo 2, produciéndose el accidente por ocupación de carril por parte del vehículo 2, al generar riesgo sobre la trayectoria del campero, sumado a que la ubicación geográfica de la huella de frenado sobre el carril izquierdo sentido Neiva- Garzón y su forma de producción, indican que el conductor del tracto camión percibió un riesgo y realizó la indicada maniobra evasiva, tratando de retomar su carril derecho, advirtiendo que el ángulo que formó el campero al momento del impacto, fue compatible con maniobra de reacción evasiva hacia su izquierda según su sentido de desplazamiento y que la huella de arrastre metálico se produjo por el retroceso del campero producto del impacto, recayendo la responsabilidad en el conductor del tracto camión.

Recuerda que la parte demandada no aportó prueba técnica alguna que desvirtuara más allá de toda duda la prueba pericial aportada por la parte actora, acreditándose los perjuicios patrimoniales en debida forma, como los gastos de perito, entre otros, solicitando la revocatoria en

orden a que se declare la responsabilidad de los demandados y se les condene al pago de las pretensiones patrimoniales y extra patrimoniales.

Replica las apelaciones de su contra parte, en cuanto al archivo de la noticia criminal adelantada por la Fiscalía 22 Seccional de Garzón por el Homicidio Culposo de quien en vida respondió al nombre de ESAIN BURITICA BERMEO, y su afectación al presente asunto, cuando existe mecanismo jurídico para el desarchivo investigación penal, máxime cuando el ente acusador no consideró en debida forma el Informe Técnico de Análisis de Accidente de Tránsito y el Informe del Investigador de Campo – FPJ-11-, suscrito por el Patrullero Perdomo Cuellar.

2..4.2.- Repara el señor apoderado de LA PREVISORA, verbalmente al interponer el presente recurso en audiencia y en la ampliación escrita dentro del término previsto en el artículo inciso 2 numeral 3 artículo 322 del C.G.P., debidamente sustentada en segunda instancia en la oportunidad concedida en los términos del Decreto 806 de 2020 artículo 14, la apreciación probatoria, estimando que no se tuvo en cuenta el Informe de la Investigación de Campo, y las diferentes pruebas del expediente penal, como fotografías, en las cuales se evidencia claramente una huella de frenado, resultando claro que las mismas ocurren en el carril del tracto camión; no tener en cuenta el juzgado otras fotos del expediente penal, como los escombros de accidente que quedaron en el carril del tracto camión, igualmente que la huella de arrastre es supremamente importante, como lo dice el perito, se produce pos impacto, e inicia en el carril del tracto camión y va a dar dentro de la línea divisoria de ambos carriles, ocurriendo el accidente sobre el carril del tracto camión, huellas dobles de frenado, que en el supuesto hipotético de haber frenado el cabezote del tracto camión, hubiese frenado con las llantas de atrás, lo que prueba que el cabezote se encontraba dentro del carril, demostrándose que el punto de impacto fue sobre el cabezote no del tráiler, sin que se hubiese probado que la huella larga, hubiere sido del cabezote, la que pudo haber sido del tráiler, porque todos

sus ejes tienen doble llanta; que el conductor del campero si veía peligro, tenía berma adicional por donde podía parar, para concluir que no hubo concurrencia de culpas, sino culpa exclusiva de la víctima, porque fue quien de manera negligente e imprudente invadió el carril del tracto camión.

En segundo término, repara la condena al pago de perjuicios morales, en cuanto se impone sobre el tope máximo fijado por la jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia de \$60.000.000, cuando en el caso concreto, los demandantes y el causante, no convivían, estableciendo este diferentes hogares, como lo afirmó el demandante Jonatahan Alexander Buritica al absolver interrogatorio.

2.4.3.- El señor apoderado de la sociedad demandada EXPLOTACIONES MINERAS MÁRMOLES DEL SUR LTDA., en la interposición de recurso verbalmente repara sobre el no análisis de la cosa juzgada penal, la declarada responsabilidad y su porcentaje, con base en la existencia de una huella de frenado en la parte izquierda, cuando se trata de un camión articulado por la ley de inercia de Newton, todo vehículo articulado al girar deja sus huellas en el asfalto, debiéndose tener en cuenta que el accidente ocurrió en una curva, trayendo el vehículo en la recta anterior una dirección, las huellas deben quedar impresas; que la tracto mula necesariamente por su longitud, la parte trasera en una curva invade el carril contrario, luego no debe dejarse por fuera la posibilidad que no se trate de huella de frenada; que hubo falta de pericia del conductor que iba bajando, tomando una curva a tal velocidad, que no tuvo capacidad de reacción con los frenos e invadió el carril contrario.

En la sustentación por escrito en cumplimiento de los mandatos del artículo 14 del Decreto 806 de 2020, expone que el fallo apelado se sustenta exclusivamente en el registro de una frenada que se atribuye al tracto camión, sin determinar si en efecto le pertenece o si fue impresa por otro tracto camión, circunstancia que conjugada con la

longitud del vehículo pesado y el lugar geográfico del sitio del accidente, tendría conclusiones diferentes; que solamente por la referida huella de frenada se atribuye al conductor de la tracto mula una participación del 50% en la ocurrencia del hecho dañoso, la que aparece antes del sitio de impacto, cuando el mismo informe base de la prueba determina una flagrante invasión de carril por el vehículo campero, determinando la misma la responsabilidad del conductor de este vehículo, prueba que fuera trasladada de la Fiscalía, a través de programa metodológico con peritos especializados, dictamen acogido por el perito contratado por los demandantes, quien considera que hubo invasión de parte del vehículo Suzuki y lo reconoce en el interrogatorio al que fue sometido.

Que la indicada huella no se encuentra en el punto de impacto, el que se produjo en la parte delantera de los dos vehículos, huellas que son de pacha de llantas, lo que demuestra que el cabezote nunca invadió la vía, sin influir en nada la parte trasera de un automotor de la longitud de un tracto camión, menos al tomar la curva, resultando desconsiderado la conclusión del fallador primario.

Por último, respecto al reparo por la no declaratoria de cosa juzgada penal bajo es supuesto de no haber sido objeto de excepción, argumenta que el fallo apelado ignora que propuso la exceptiva genérica, excepción mediante la cual pudiera decretarse.

3.- CONSIDERACIONES DE LA SALA

De acuerdo con el artículo 328 del C.G.P., la competencia de la Sala se circunscribe a los indicados reparos formulados contra la sentencia de primera instancia y la sustentación de los mismos, los que giran en torno en primer lugar, a la cosa juzgada penal, que de no acogerse, abre paso al reparo de la apreciación de los medios de prueba para la determinación de la concurrencia de culpas, excluyendo la no

condena al pago de perjuicios patrimoniales, no reparados por la parte actora, con manifestación expresa no interponer recurso con relación a la no condena a su pago, pero si incluidos en la sustentación.

3.1.- Inicia la Sala con el análisis del reparo relativo a la cosa juzgada, porque de configurarse, excluye cualquier pronunciamiento de la jurisdicción civil, a tono con los mandatos del artículo 303 C.G.P., institución de la cual tuvo oportunidad de precisar la Corte Suprema de Justicia en vigencia del Código de Procedimiento Civil que la regulaba en el artículo 332 en términos similares: “...dota a las providencias judiciales que deciden en forma definitiva el conflicto de intereses sometido a jurisdicción del Estado, de los atributos de ser inmutable, definitiva, y coercible.”⁵

Tratándose de la cosa juzgada penal, tiene un efecto relativo en las causas civiles que guarden identidad fáctica, por lo cual la justicia penal no condiciona las decisiones que corresponda adoptar en las causas civiles, atendiendo a la naturaleza disímil de cada especialidad, en tanto que la una se fundamenta en la cláusula general del Estado de protección a sus asociados mediante la regulación de las conductas que lesionan los bienes jurídicamente tutelados por la legislación sustantiva, y de otro lado, existe una aspiración patrimonial indemnizatoria a título individual, cuya fuente obligacional es la misma, pero que en materia de responsabilidad, el juzgamiento de la culpabilidad del agente por el agravio, produce efectos diversos y acordes al objetivo de cada acción.

Lo anterior asigna un margen de discrecionalidad al juzgador civil, determinado por el seguimiento al principio de la unidad de jurisdicción, toda vez que la Ley 906 de 2004 no reprodujo la previsión de la cosa juzgada penal, de tal modo que, no existe un ordenamiento

⁵ Extractos de Jurisprudencia, 2º Trimestre de 1988, Sentencia 122, abril 18/88, Sala de Casación Civil, Magistrado Ponente: PEDRO LAFONT PIANETTA.

adjetivo que asigne un método formal para hacer valer una determinación penal, en un proceso civil.

En línea con lo anterior, la cosa juzgada penal no requiere atender con estrictez lo presupuestos propios del instituto jurídico procesal de la cosa juzgada definidos en el citado artículo 303 del C.G.P., por lo que no requiere la identidad jurídica de partes, pero sí que la providencia emitida sea definitiva, circunstancia que no se predica en el presente asunto, pues si bien no fue aportada la providencia en su integridad en las fotocopias remitidas por la Fiscalía 20 Seccional de Garzón⁶, en la que se advierte que es el folio 2 de 4, si se determina en el último párrafo, la consideración de faltar en la indagación un elemento esencial para el ejercicio de la acción penal, como es la claridad suficiente respecto de la conducta que deba investigarse y contra quien debe dirigirse, y que sin ser posible imputar conducta penal alguna, es procedente ordenar el archivo de las diligencias, y así se destaca en la sustentación del recurso, significando al tenor del artículo 79 inciso 2 del Código de Procedimiento Penal, que la indagación se reanudará de surgir nuevos elementos probatorios, mientras no se haya extinguido la acción penal, por lo que ausente el señalado requisito de ser providencia definitiva, elemento que ausente excluye la configuración de la cosa juzgada, no tiene vocación de prosperidad el presente reparo.

3.2.- Al respecto del ejercicio de actividades peligrosas, en orden a determinar el régimen de responsabilidad aplicable en asuntos como el presente, la Honorable Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil, en sentencia SC12994-2016, Magistrada Ponente MARGARITA CABELLO BLANCO, precisó que la Sala ha decantado en desarrollo de lo previsto en el artículo 2356 del C.C. (actividades peligrosas), que la responsabilidad se juzga al abrigo de la presunción de culpa y que cualquier exoneración debe plantearse en el terreno de la causalidad, mediante la prueba de un elemento extraño: fuerza mayor o caso fortuito,

⁶ Folio 240 vuelto, cuaderno 2.

hecho de un tercero o culpa exclusiva de la víctima, es decir el sistema de imputación de culpa presunta diferente al de culpa probada del artículo 2341 ídem, por lo que solo es posible al convocado desvirtuar la responsabilidad atribuible demostrando cualquiera de las referidas causas extrañas.

En el evento de haber ejercitado ambos extremos de la relación procesal concomitantemente actividades de peligro, precisa la citada providencia:

“...surge para el fallador la obligación de establecer mediante un cuidadoso estudio de las pruebas la incidencia del comportamiento desplegado por aquellos, respecto del acontecer fáctico que motivó la reclamación pecuniaria.

Al demandarse a quien causó una lesión como resultado de desarrollar una actividad calificada como peligrosa y, al tiempo, el opositor aduce culpa de la víctima, es menester estudiar cuál se excluye, acontecimiento en el que, ha precisado la corporación:

“en la ejecución de esa tarea evaluativa no se puede inadvertir ‘que para que se configure la culpa de la víctima, como hecho exonerativo de responsabilidad civil, debe aparecer de manera clara su influencia en la ocurrencia del daño, tanto como para que, no obstante la naturaleza y entidad de la actividad peligrosa, ésta deba considerarse irrelevante o apenas concurrente dentro del conjunto de sucesos que constituyen la cadena causal antecedente del resultado dañoso’. Lo anterior es así por cuanto, en tratándose ‘de la concurrencia de causas que se produce cuando en el origen del perjuicio confluyen el hecho ilícito del ofensor y el obrar reprochable de la víctima, deviene fundamental establecer con exactitud la injerencia de este segundo factor en la producción del daño, habida cuenta que una investigación de esta índole viene impuesta por dos principios elementales de lógica jurídica que dominan esta materia, a saber: que cada quien debe soportar el daño en la medida en que ha contribuido a provocarlo, y que nadie debe cargar con la responsabilidad y el perjuicio ocasionado por otro (G.J. tomos 61, pág. 60, 77, pág. 699, y 188, pág. 186, primer semestre, (...)) Reiterado en CSJ CS jul. 25 de 2014, rad. 2006-00315).”

Así, a tono con los mandatos del artículo 2356 del C.C., se releva, quien demanda la indemnización de perjuicios consecuencia del ejercicio de una actividad peligrosa, de la obligación de demostrar la culpa del causante del daño, debiendo acreditar solamente el hecho u omisión,

el daño, y la relación de causalidad entre estos dos elementos, de manera que al demandado a su turno le corresponde demostrar que el daño se produjo por fuerza mayor, caso fortuito, culpa exclusiva de un tercero o de la víctima, para que pueda exonerarse de responsabilidad.

3.3.- En cuanto a la apreciación del daño y su reducción, si quien lo ha sufrido se ha expuesto a él imprudentemente, a tono con los mandatos del artículo 2357 del C.C., la referida Alta Corporación, ha tenido oportunidad de precisar:

“Y de otro, según lo preceptúa el artículo 2357 del Código Civil⁷, cuando en la producción del daño participan de manera simultánea agente y lesionado, circunstancia que no quiebra el “nexo causal”, indiscutiblemente conduce a una disminución proporcional de la condena resarcitoria impuesta eventualmente al demandado, la cual, se estimará dependiendo el grado de incidencia del comportamiento de la propia víctima en la realización del resultado lesivo⁸.

Empero, para establecer si hay concurrencia de causas, las mismas pueden ser anteriores, coincidentes, concomitantes, recíprocas o posteriores, al punto de que el perjuicio no se causaría sin la pluralidad de fenómenos causales, pues de lo contrario, dicho instituto no tendría aplicación.

A propósito dijo esta Corte:

*“(...) No obstante, como lo ha destacado la jurisprudencia nacional, la designación antes señalada no se ajusta a la genuina inteligencia del principio, pues no se trata ‘como por algunos se suele afirmar equivocadamente que se produzca una compensación entre la culpa del demandado y la de la víctima, porque lo que sucede, conforme se infiere del propio tenor del precepto, es que entre **la denominada culpa de la víctima y el daño ha de darse una relación de causalidad, como también debe existir con la del demandado**. Por eso, cuando ambas culpas concurren a producir el daño, **se dice que una y otra son concausa de este**’ (Cas. Civ., sentencia de 29 de noviembre de 1993, exp. 3579, no publicada). Este criterio corresponde, igualmente, al de la doctrina especializada en la materia, como lo destaca De Cupis, **al señalar que ‘[d]e antiguo se ha utilizado una expresión poco afortunada para referirse a la concurrencia de culpa en el perjudicado, y es el término compensación de la culpa. Su falta***

⁷ “La apreciación del daño está sujeta a reducción, si el que lo ha sufrido se expuso a él imprudentemente”.

⁸ CSJ SC 6 de abril de 2001, rad. 6690.

de adecuación puede verse prácticamente con sólo observar que el estado de ánimo culposo del perjudicado ni puede eliminar ni reducir el estado de ánimo culposo de la persona que ocasiona el daño' (De Cupis, Adriano. *El daño. Teoría General de la Responsabilidad Civil*. Editorial Bosch. Barcelona, 1966. Págs. 275 y 276) (...)”⁹ (se resalta).

Lo reseñado sirve además para destacar que la jurisprudencia de esta Sala, ha optado por denominar al fenómeno de la concurrencia de conductas desplegadas por el agente y el damnificado en la producción del daño, cuya reparación pretende éste último, como una cuestión propia del “hecho de la víctima” y no de la “culpa de la víctima”.¹⁰

Con relación al análisis probatorio que corresponde al juzgador en cada caso concreto, precisó la misma providencia:

“Así, al proceder el análisis sobre la causa del daño, el juzgador debe establecer “*mediante un cuidadoso estudio de las pruebas, la incidencia del comportamiento desplegado por cada [parte] alrededor de los hechos que constituyan causa de la reclamación pecuniaria*”¹¹, en particular, cuando ésta proviene del ejercicio de una actividad peligrosa y, al mismo tiempo, se alegue concurrencia de conductas en la producción del hecho lesivo.

Sobre el asunto, afirmó esta Corte:

“(…) [E]n tratándose de la concurrencia de causas que se produce cuando en el origen del perjuicio confluyen el hecho ilícito del ofensor y el obrar reprochable de la víctima, deviene fundamental **establecer con exactitud la injerencia de este segundo factor en la producción del daño, habida cuenta que una investigación de esta índole viene impuesta por dos principios elementales de lógica jurídica que dominan esta materia, a saber: que cada quien debe soportar el daño en la medida en que ha contribuido a provocarlo, y que nadie debe cargar con la responsabilidad y el perjuicio ocasionado por otro** (G. J. Tomos LXI, pág. 60, LXXVII, pág. 699, y CLXXXVIII, pág. 186, Primer Semestre, (...); principios en los que se funda la llamada ‘compensación de culpas’, concebida por el legislador para disminuir, aminorar o moderar la obligación de indemnizar, en su expresión cuantitativa, hasta o en la medida en que el agraviado sea el propio artífice de su mal, compensación cuyo efecto no es otro distinto que el de ‘repartir’ el daño, para reducir el importe de la indemnización debida al demandante, ello, desde luego, sobre el supuesto de que las

⁹ CSJ SC 16 de diciembre de 2010, rad. 1989-00042-01.

¹⁰ Sentencia Sala de Casación Civil SC2107-2018, M.P. LUIS ARMANDO TOLOSA VILLABONA.

¹¹ CSJ SC 14 de diciembre de 2006. 1997-03001-01

culpas a ser ‘compensadas’ tengan virtualidad jurídica semejante y, por ende, sean equiparables entre sí (...)” (resaltado propio)¹².

Por tanto, se itera, para declarar la concurrencia de consecuencias reparadoras, o de concausas, cuyo efecto práctico es la reducción de la indemnización en proporción a la participación de la víctima, su implicación deberá resultar influyente o destacada en la cadena causal antecedente del resultado lesivo, aún, a pesar del tipo de tarea arriesgada que gobierna el caso concreto.”

3.4.- En esencia reparan las partes la apreciación probatoria en punto de determinar la incidencia del comportamiento desplegado por los conductores de los vehículos automotores involucrados en el acaecimiento del indicado accidente de tránsito, endilgándose mutuamente la responsabilidad integral, estando de acuerdo, conforme lo determinaron en audiencia inicial, que el accidente sucedió el 11 de mayo de 2016, entre los vehículos automotores, campero suzuki de placas IWO711, en adelante campero, conducido por el señor ESAÍN BURITICA BERMEO (q.e.p.d.) y tracto camión de placas SZT 117, en adelante tracto camión, conducido por el señor HUMBERTO MUÑOZ GARZÓN, cuando se desplazaban, el primero en el sentido Garzón-Neiva (sur-norte) y el segundo en el sentido Neiva-Garzón (norte-sur).

Con la demanda se aportan documentos en fotocopia relacionados con el accidente y parte integrante de la investigación adelantada por la Fiscalía, cuya fotocopia igualmente se recaudó¹³, debatiéndose la apreciación probatoria del Informe Policial de Accidente de Tránsito A000270736, el Bosquejo Topográfico -FPJ-16-, el Informe del Investigador de Campo -FPJ-11¹⁴, incluido el material fotográfico, y el dictamen pericial aportado por la parte actora, el que fue objeto de contradicción por los señores apoderados de la contra parte, en dos

¹² CSJ SC 25 de noviembre de 1999, rad. 5173.

¹³ Cuaderno 2.

¹⁴ Folios 6 -10, 27-37 cuaderno 1; 51-60, 81-85, 129-135, 167-177 cuaderno 2

audiencias de instrucción, durante más de dos horas¹⁵, dictamen realizado con base en aquella documentación.

El Informe Policial de Accidente de Tránsito, levantado el día del insuceso, el que de acuerdo con el artículo 149 del Código Nacional de Tránsito, es un informe descriptivo, tratándose de un documento otorgado por funcionario público en ejercicio de su funciones, que le imprime el carácter de documento público (artículo 243 inciso 2 C.G.P.), que hace fe de su otorgamiento, fecha y declaración que en ellos haga el funcionario que lo autoriza (artículo 257 C.G.P.), es ilustrativo de las características del lugar, tratándose de una vía curva, pendiente, con berma, una calzada, asfaltada, en buen estado, informe que como bien se expuso en el fallo apelado, plasma como hipótesis del accidente del vehículo 1 el número 157 y en observaciones “Invade parcialmente carril de sentido contrario”, sin especificar cuál de los dos vehículos accidentados.

El Bosquejo Topográfico realizado a solicitud de la Fiscalía 26 Local de Garzón, por la Guarda de Tránsito Vanesa Agudelo, recrea el lugar del accidente, correspondiente a una curva, observándose una huella que inicia en el carril izquierdo de la vía en el sentido Norte-Sur o sea de Neiva a Garzón, carril este que correspondía al campero, e ingresando al carril derecho; que el campero quedó posicionado finalmente un poco más adelante hacía el extremo del carril izquierdo, en el sentido que se desplazaba, o sea sur-norte, al lado de un poste, que es punto de referencia para las mediciones tomadas y, más adelante en el carril derecho, la tracto mula, reseñándose una huella denominada huella de arrastre metálico y una zona de impacto entre estas dos clase de huellas.

¹⁵ Folios 209-233; CDS folios 360, minutos 30:13-2 horas: 43 minutos y folio 373 minutos 06-43-28:58, cuaderno 1.

Precisa el Informe de Campo -FPJ-11 (folio 168 cuaderno 2), que la fotografía donde se observa el croquis que fue realizado por funcionarios adscritos al tránsito municipal de Garzón, con fijación de evidencias, la huella de frenado generada por el vehículo tracto camión, la huella de arrastre metálico generada por el vehículo campero, la zona de impacto y la posición y ocupación final de los vehículos; la imagen de la zona de impacto fijada en el Informe Policial y los datos suministrados por los guardas de tránsito y su secuencia (folio 169 cuaderno 2), recreación que ilustra la posible zona de impacto, que se presenta sobre el carril de circulación del tracto camión, en donde éste en la curva se desplazaba por el carril contrario e ingresa al que le correspondía, zona donde se marca la huella de frenado y, a su turno el desplazamiento del campero sobre la línea divisoria de los dos carriles, ingresando al carril contrario, chocando de frente con el tracto camión en zona de impacto, dejando marcada la huella de arrastre.

Se recrea claramente a folio 174 del cuaderno 2, la posición del vehículo tracto camión según las huellas de frenado, puntualizando que se tuvo en cuenta las características y geometría de las mismas y la fijación de esta evidencia por parte de los guardas de tránsito, huellas que advierte la Sala inician en el carril contrario al que le correspondía transitar al tracto camión, en su mayor extensión de llanta del lado izquierdo y la de menor extensión, llanta derecha, culminando en el carril que le correspondía, o sea el derecho de norte a sur, precisando a folio 173, que en la labor investigativa se allegaron 2 fotografías del lugar de los hechos en donde se identifican estas huellas de frenado generadas al parecer por el tracto camión, fotografías que integran el informe con la correspondiente recreación de las mismas, en las que se plasman llantas dobles de cada lado.

A folio 175 del cuaderno 2, muestra las imágenes de la posible secuencia pos impacto, tomando como referencia la posición final de los vehículos, huella de frenado, huella de arrastre metálico y zona de

impacto, en donde ambos vehículos invaden carril, hacía la línea divisoria, presentándose el choque de frente en el carril del tracto camión.

En su análisis final el investigador de campo expone que según las evidencias recolectadas en el álbum fotográfico y bosquejo topográfico elaborados por el personal adscrito al Tránsito Municipal de Garzón, existe ocupación del carril contrario por parte del campero según zona de impacto, y que basándose en la huella de frenado existe una fase de percepción del riesgo y una fase de reacción (maniobra evasiva), del conductor del tracto camión cuando circulaba realizando ocupación del carril contrario.

Las señaladas huellas, se observan en las fotocopias de las fotografías tomadas el día del accidente e integrantes del Informe de Accidente, base para el bosquejo topográfico como para el dictamen aportado en el que se le denomina “FOTOGRAFÍA No.6” (folio 17 cuaderno 1), dictamen de amplia contradicción en audiencia, en el que se concluye la secuencia probable del accidente, afirmando que un instante antes del impacto, el campero circulaba por el carril derecho (Garzón Neiva) y el tracto camión invadiendo este carril; que el análisis de deformación de los vehículos basado en el registro fotográfico y fílmico, demuestra compatibilidad en los daños de las estructuras; que la ubicación topográfica de la huella de frenado sobre el carril izquierdo (Neiva-Garzón), indican que el conductor del tracto camión percibe el riesgo y realiza maniobra evasiva hacía la derecha y a su turno el campero al momento del impacto maniobra de reacción evasiva hacía su izquierda según sentido de desplazamiento; que la huella de arrastre metálico se produce por el desplazamiento del campero producto del impacto, para dictaminar finalmente, que la causa del accidente se produce por una ocupación del carril por parte del tracto camión al generar riesgo sobre la trayectoria del campero.

Acompaña el anterior dictamen un video 3D¹⁶, que en la videograbación en audiencia de instrucción en la que se evacuó parcialmente su contradicción no se visualiza, ya que contiene solamente el registro auditivo, video que recrea el accidente, evidenciando que en efecto el tracto camión inicia con invasión de carril, reacciona e ingresa a su carril y el campero reacciona a su izquierda, ingresando al carril del tracto camión, chocando de frente con el mismo, dejando huella de arrastre hasta finalmente posicionarse al extremo del costado derecho del carril por el que venía desplazándose, posición final que se aprecia nítidamente en el decretado medio de prueba correspondiente a la videograbación realizada el mismo día del accidente, en el que se observa el tracto camión metros adelante por su propio carril.

3.5.- Acorde con el artículo 176 del C.G.P., la apreciación de los medios de prueba decretados bien a solicitud de parte o de manera oficiosa, debida y oportunamente recaudados, deben ser apreciados en conjunto de acuerdo a las reglas de la sana crítica, sin perjuicio de las solemnidades prescritas en la ley sustancial para la existencia o validez de ciertos actos, con el deber para el juzgador de exponer siempre razonadamente el mérito que se le asigne a cada prueba, ya que estas tienen el propósito de averiguar por los puntos de convergencia o de divergencia, respecto de las varias hipótesis que se presenten en torno a la materia de debate, y así poder llevar al juzgador la convicción suficiente para decidir con certeza sobre el objeto del litigio, con relación a la existencia de determinados hechos o de su inexistencia, con la aspiración de que la certeza producida en el juez, tenga como sustento la verdad.

3.5.1.- De la reseñada prueba recaudada en el plenario, tenemos que el Informe Policial de Accidente de Tránsito, incluido material fotográfico, realizado dos horas y media después del accidente, como quiera en el mismo se indica que este ocurrió a las 07:30 y el informe se levantó a las 10:00, es la base que nutre el Bosquejo Topográfico -FPJ-16

¹⁶ CD en sobre de manila folio 1 cuaderno 1

y el Informe del Investigador de Campo -FPJ-11, así como el dictamen rendido a solicitud de la parte actora, coinciden estos dos informes en la forma como acaeció el siniestro, con invasión del carril contrario de los dos automotores, reaccionando el conductor de la tracto camión con maniobra evasiva para reingresar a su carril e igualmente que al momento del impacto, el conductor del campero, realiza maniobra de reacción evasiva hacía su izquierda, según sentido de desplazamiento, por la que evidentemente invade el carril contrario, produciéndose el choque entre los automotores y así lo recrea en la videograbación 3D, concluyéndose en el último dictamen recaudado a petición de la parte actora, pese a determinar la mutua invasión de carril, que el que la causa generadora del choque es solamente del tracto camión.

No acoge la Sala tal conclusión, cuando acreditada la mutua invasión, inicialmente del tracto camión, sin desconocer que por su tamaño debe abrirse al tomar la curva, circunstancia por la que debe tener el máximo de precaución para no traspasar el límite de su carril, e igualmente el campero, al transitar prácticamente sobre la línea central que demarca los dos carriles, en una curva, circunstancia en la por las reglas de la experiencia, no tiene plena visibilidad, acorde a la reseñada recreación del sitio del accidente, se le exigía también el máximo de precaución, reaccionando equivocadamente, girando a su izquierda e invadiendo el carril contrario, destacándose que ambos vehículos ejercían actividad peligrosa, debiendo conducir con sumo cuidado, el que no se predica de ninguno de los conductores, precisamente por la realizada invasión de carriles, configurándose la concurrencia de causas, fundamento para la reducción en un 50% de la condena impuesta en primera instancia, la que se considera acertada, pues tuvieron igual grado de participación en el accidente, porque aún frente a la invasión inicial del tracto camión, la misma fue mínima, no total del carril contrario, reaccionando equivocadamente el conductor del campero hacía su izquierda, chocando con el tracto camión, pese a la maniobra acertada de

retomar el tracto camión en su integridad su carril, en consecuencia no son atendibles los reparos de las partes en este aspecto.

3.6.- Sobre los reparados perjuicios morales, ha tenido oportunidad de puntualizar la Honorable Corte Suprema de Justicia¹⁷: *“...hace parte de la esfera íntima o fuero psicológico del sujeto damnificado, toda vez que sólo quien padece el dolor interior conoce la intensidad de su sufrimiento, por lo que éste no puede ser comunicado en su verdadera dimensión a nadie más. De ahí que el perjuicio moral no es susceptible de demostración a través de pruebas científicas, técnicas o directas, porque su esencia originaria y puramente espiritual impide su constatación mediante el saber instrumental.”*

La misma Alta Corporación, ha puntualizado de vieja data que estos se presumen del círculo familiar¹⁸, presunción que por supuesto puede ser desvirtuada a tono con los mandatos del artículo 66 del Código Civil, pues no está calificada como de derecho, carga que le corresponde a quien la alegue que no se predicen dichos perjuicios en el entorno del cercano círculo familiar, al caso, nuclear, de esposa e hijo.

En ese sentido, acude el señor apoderado de la demandada compañía aseguradora, al propio dicho del hijo demandante, JONATAHAN ALEXANDER BURITICA MANRIQUE al absolver interrogatorio de parte¹⁹, y afirmar que su padre tuvo 7 hijos con diferentes mujeres, circunstancia que por sí no excluye el dolor que configura el demandado perjuicio, para que por ejemplo se predique odio o rencor entre los integrantes del núcleo familiar, cuando el mismo demandante explica sus propios sentimientos de dolor y que su padre nunca formó otros hogares, aunque si viajaba mucho, colaborándole siempre en asuntos de estudio y trabajo.

Tampoco excluye el dolor configurativo de esta clase de perjuicios, el tener conformado el hijo demandante relación de pareja, conforme lo aceptara en el interrogatorio absuelto, pues el vínculo filial padre-hijo permanece aún después de la conformación por parte del hijo

¹⁷ Sentencia Sala de Casación Civil SC13925-2016, M.P. ARIEL ALAZAR RAMÍREZ.

¹⁸ Sentencia Sala de Casación Civil, 28 de febrero de 1990, M.P. HÉCTOR MARÍN NARANJO.

¹⁹ CD folio 360 minutos 06:47 – 28:58 cuaderno 1.

de un nuevo hogar, al igual que permaneció la vigencia del matrimonio entre el causante y la demandante acorde al registro civil de matrimonio²⁰, en el que no reposa inscripción de providencia alguna que declare su nulidad o divorcio (artículo 72 Decreto 1260/70), constitutivo de indicio de rompimiento total del afecto de los esposos, que excluya los reclamados perjuicios morales por parte de la esposa demandante.

Resulta entonces acertada la decisión de primera instancia de concederlos, así como su tasación de \$30.000.000 a favor de cada uno de los demandantes, equivalente al 50%, por efecto de la concurrencia de causas, no superando el parámetro de tope máximo de \$72.000.000, fijados por la Sala de Casación Civil de la Honorable Corte Suprema de Justicia²¹.

3.7.- De conformidad con lo expuesto, se resuelven en forma desfavorable los recursos de apelación interpuestos y en aplicación de los mandatos del numeral 1 del artículo 365 del C.G.P. es procedente condenar a los recurrentes en costas de segunda instancia, distribuidas por partes iguales entre ellos (artículo 365 numeral 6 C.G.P.).

En armonía con lo expuesto, la Sala Cuarta de Decisión Civil Familia Laboral, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley,

R E S U E L V E:

1.- **CONFIRMAR** la sentencia objeto de apelación proferida por el Juzgado Primero Civil del Circuito de Garzón, en audiencia realizada el dos (02) de diciembre de dos mil diecinueve (2019).

²⁰ Folio 51 cuaderno 1

²¹ Sentencia Sala de Casación Civil SC5686-2018, M.P. MARGARITA CABELLO BLANCO.

2.- **CONDENAR** a los demandantes MARTHA CECILIA MANRIQUE RAMÍREZ y JONATAHAN ALEXANDER BURITICA MANRIQUE, en costas de segunda instancia a favor de las demandadas EXPLOTACIONES MINERAS MARMOLES DEL SUR LTDA y LA PREVISORA COMPAÑÍA DE SEGUROS, distribuidas por partes iguales.

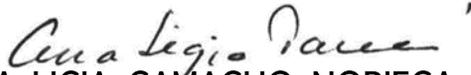
3.- **CONDENAR** a las demandadas EXPLOTACIONES MINERAS MARMOLES DEL SUR LTDA y LA PREVISORA COMPAÑÍA DE SEGUROS en costas de segunda instancia a favor de los demandantes MARTHA CECILIA MANRIQUE RAMÍREZ y JONATAHAN ALEXANDER BURITICA MANRIQUE, distribuidas por partes iguales.

4.- **DEVOLVER** el expediente a la oficina de origen.

Notifíquese,


ENASHEILLA POLANÍA GÓMEZ
Magistrada


EDGAR ROBLES RAMÍREZ
Magistrado


ANA LIGIA CAMACHO NORIEGA
Magistrada