

Magistrado Ponente: Marcos Román Guío Fonseca

Número de Radicación: 13001310300320200014701

Tipo de Decisión: Revoca sentencia

Fecha de la Decisión: 29 de marzo de 2022.

Clase y/o subclase de proceso: Verbal - Responsabilidad Civil Extracontractual

RÉGIMEN DE RESPONSABILIDAD/CULPA PRESUNTA POR EJERCICIO DE ACTIVIDADES PELIGROSAS/ Se presume la culpa de quien realiza la conducta, corresponde a la parte actora demostrar el hecho, el daño y la relación de causalidad, y a la parte demandada acreditar una circunstancia eximente de responsabilidad, tales como la fuerza mayor, el caso fortuito, la culpa de la víctima o el hecho exclusivo de un tercero.

CONCURRENCIA DE ACTIVIDADES PELIGROSAS / La jurisprudencia no ha sido pacífica, en algunos casos, ha pregonado de manera certera la neutralización o aniquilamiento de las presunciones, pero en tesis más reciente, ha morigerado el tema al sostener que el juez debe ponderar cada caso para determinar la equivalencia en la potencialidad dañina de las actividades, pues de no darse, gravitará siempre a favor de la víctima la presunción de que el demandado fue el responsable del perjuicio.

GUARDIAN DE LA ACTIVIDAD/ Es el establecimiento mismo quien debe asumir el control y vigilancia de los bienes y personas que ingresan a sus instalaciones, con miras a salvaguardar la vida de las personas e integridad de los bienes, lo que significa, que debe diseñar y seguir con protocolos de seguridad propios del establecimiento de comercio.

PERJUICIO MORAL/ Para su tasación se deben tener en cuenta las particularidades especiales de cada caso, las condiciones de modo, tiempo y lugar de los hechos, intensidad de la lesión, los sentimientos, dolor o aflicción, conforme al arbitrio judicial ponderado del fallador.

DAÑO A LA VIDA DE RELACIÓN/ Su reparación atiende a la afectación que experimente en sus relaciones interpersonales ante la imposibilidad de disfrutar del goce de la existencia y los placeres de la vida.

FUENTE FORMAL/ Artículos 2341, 2356 del C.C., artículo 16 de la Ley 446 de 1998

FUENTE JURISPRUDENCIAL/ CSJ, Sala de Negocios Generales, Sent. junio 10/63, Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil, sentencia 29 de octubre de 1979. Sentencia Corte Suprema de Justicia Sala de Casación Civil Expediente No. 11001 3103 038 2001 01054 01 de 24 de agosto de 2009 M.P. William Namen Vargas, SC002-2018/2010-00578 12 de enero de 2018, Pte Dr. Ariel Salazar Ramírez y SC13925-2016/2005-00174 Pte Dr. Ariel Salazar Ramírez CSJ, sal. Cas. Civil, sent. Jul. 6/45 referida en sent. en. 31/05, CSJ, Sal, Cas. Civil, sent. 14 oct./04, exp. 7637, sent. 26 nov./99, exp. 5220 y sent. 31 en./05 exp. 3001-03, SC 196-1992 de 4 de junio de 1992, rad. n.º. 3382, G.J. CCXVI, n.º. 2455, págs. 505 y 506, SC4750-2018, Radicación n.º 05001-31-03-014-2011-00112-01, Consejo de Estado sentencia del 6 de septiembre de 2001 exp. 13.232 – 15.646, sentencia SC5686-2018, Corte Suprema de Justicia en la sentencia del 13 de mayo de 2008, exp. 1997-09327-01.

**TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL
SALA CIVIL - FAMILIA**

MARCOS ROMÁN GUÍO FONSECA
Magistrado Sustanciador

Cartagena de Indias D.C. y T., veintinueve (29) de marzo de dos mil veintidós (2022). *(Proyecto discutido y aprobado en sesión virtual de la fecha)*

Proceso: Responsabilidad Civil Extracontractual
Demandante: David Puerta García
Demandado: Alda Autorepuestos Cartagena S.A.S.
Rad: 13001310300320200014701

Se entra a resolver el recurso de apelación formulado por la parte demandante contra la sentencia de 21 de octubre de 2021, proferida por el JUZGADO TERCERO CIVIL DEL CIRCUITO DE CARTAGENA, dentro del proceso de responsabilidad extracontractual promovido por DAVID PUERTA GARCÍA contra ALDA AUTOREPUESTOS CARTAGENA S.A.S.

I. ANTECEDENTES

1. DAVID PUERTA GARCÍA, por conducto de apoderado judicial, promovió proceso de responsabilidad extracontractual contra ALDA AUTOREPUESTOS CARTAGENA S.A.S., reclamando como pretensiones, en síntesis, que se declare a la demandada civilmente responsable por los perjuicios morales y en la salud o fisiológicos, ocasionados por el incumplimiento en los protocolos de seguridad, riesgos y medidas preventivas dentro del establecimiento demandado, liquidando los daños materiales e inmateriales.

Como soporte fáctico de las pretensiones, se compendia:

a) El 12 de mayo de 2018, siendo aproximadamente las 10:50, DAVID PUERTA GARCÍA se movilizaba en su motocicleta de placas RDN18E, cuando a la altura del barrio pie de la popa, sector lo Amador, fue colisionado por la camioneta de placas DGV-618, que se deslizó en reversa hacia la avenida, por descuido y negligencia del taller ALDA AUTOREPUESTOS CARTAGENA S.A.S., donde le prestaban los servicios de mecánica y mantenimiento al vehículo.

b) El demandante fue trasladado a la Clínica Barú con diagnóstico de: fractura en pierna y mano derecha, trauma cerrado abdominal, en pelvis, en mano, muslos, rodilla derecha, codo izquierdo, pierna bilateral con herida deformante, “*cuatena*” (sic) contaminada traumática en muslo derecho y quemaduras por fricción grado dos (II) en codo izquierdo y pierna bilateral, asociado a dolor intenso y limitación funcional en muslos, rodillas y pierna derecha.

c) Presentó denuncia por el delito de lesiones personales culposas, ante la Fiscalía Local No. 20 de Cartagena, y debido a la magnitud de sus lesiones, fue remitido al Instituto Nacional de Medicina Legal y Ciencias Forenses, entidad que le dictaminó 120 días de incapacidad con secuelas médico legales de carácter permanente, con deformidad física que afecta el cuerpo, perturbación funcional de miembro inferior derecho, y perturbación funcional de órgano de locomoción, todas de carácter permanente.

d) El impacto sufrido por el accidente de tránsito, ante la omisión y negligencia en los protocolos de seguridad, riesgos y medidas preventivas dentro del taller de mecánica demandado, afectó su estado de salud, generándole pérdida funcional de carácter permanente y psíquica.

2. Una vez notificada, ALDA AUTOREPUESTOS CARTAGENA S.A.S., a través de apoderado judicial, procedió a contestar la demanda, solicitando desestimar las pretensiones por carecer de responsabilidad.

Como principal argumento, adujo que es un establecimiento de comercio cuyo objeto social es la venta de lubricantes y repuestos, por ende, no tienen la función de taller mecánico. Que el conductor del vehículo, Javier Orlando Sánchez Sánchez, estaba comprando lubricantes, así que, el rodante se encontraba bajo su custodia y responsabilidad, produciéndose el accidente por su impericia ante una maniobra en el vehículo. Que los empleados del establecimiento de comercio no están autorizados para conducir los vehículos, ya que dicha función la realiza el comprador o propietario del rodante, que son los encargados de conducir directamente, amén que no ha sido vinculada a ningún proceso penal, por lo anterior no se configuraría el nexo causal.

Formuló las excepciones de mérito de: i) hecho de un tercero, ii) fuerza mayor, iii) inexistencia del nexo de causalidad y iv) ausencia de pruebas que acrediten el hecho dañoso como causabilidad con la demandada.

II. EL FALLO DE INSTANCIA

La Juez de primera instancia declaró probada la excepción de mérito denominada hecho de un tercero, en consecuencia, negó las pretensiones del actor, condenando al demandante al pago de costas y agencias en derecho.

A continuación, recordó que por línea jurisprudencial se ha indicado que la conducción de automotores es una actividad peligrosa, y por tanto, el demandado debe acreditar que el hecho derivó de una causa extraña como eximente de responsabilidad.

En esa medida, advirtió que, de acuerdo con el informe de policía de accidente de tránsito, que en su mayoría se encontraba ilegible y, el croquis, quedó demostrado que el siniestro fue causado por la imprudencia de quien ostentaba el mando del vehículo de placas DGV-618. No obstante, los documentos aportados no acreditaron la identidad del conductor al momento de los hechos, o las razones ciertas del deslizamiento del automotor por la rampa.

Por otro lado, no se pudo establecer la calidad de guardián del automotor por parte de la entidad demandada, por el contrario, ALEXANDER CARRILLO, EMILIO ELGUEDO, CARMEN GONZÁLEZ y JHON CORTEZ, en forma unánime afirmaron que la empresa demandada no mantiene la custodia o maniobra los vehículos de los clientes, siendo responsabilidad del conductor la debida guarda del rodante, y quien en últimas maniobró el vehículo de forma indebida al generar del descuelgue del mismo de la rampa, una vez le fue prestado el servicio de cambio de aceite, y en consecuencia, produjo el siniestro.

III. LA APELACIÓN

1. Mediante proveído de 10 de diciembre de 2021 fue admitido el recurso de apelación interpuesto por la parte demandante, atendiendo lo dispuesto en el artículo 14 del Decreto 806 de 2020 y por auto de 21 de enero de 2022, se denegó la práctica de las pruebas solicitadas por el apoderado de la parte demandante, no obstante, se accedió a la incorporación del informe policial de accidente de tránsito No. 66884 de 12 de mayo de 2018, porque el anexo a la demanda se encontraba borroso y poco legible.

El demandante presentó la sustentación el 26 de octubre de 2021, así que, atendiendo a los reparos concretos formulados ante el Juez de instancia, se sintetizan:

a. El juez otorgó una interpretación extensiva de los testimonios de Carmen González Blanco, Jhon Cortes Mora y Emilio Elguedo Arteaga, ya que los mismos presentaban discrepancia e inconsistencias en sus relatos, fuera que no acreditaron ser testigos directos de los hechos.

b. El nexo causal está acreditado con el reporte de Fiscalía y el informe de tránsito, donde se da fe de los hechos acaecidos el 12 de mayo de 2018 y de los cuales resultó lesionado el actor, producto de que la camioneta que se encontraba en ALDA AUTOREPUESTOS CARTAGENA S.A., se deslizó hacia atrás y, por otro lado, el daño se encuentra probado con las historias clínicas aportadas.

c. Quedó demostrado que el demandado, le estaba prestando los servicios de mantenimiento y cambio de aceite como bien lo señala su apoderado, por lo que, al momento de prestar ese servicio automotriz a un vehículo, es la directamente responsable de lo que suceda con ese vehículo.

d. La demandada no tomó las medidas correctivas y de prevención en el automotor al que se le estaba prestando los servicios de mantenimiento y cambio de aceite, dado que se encontraba en sus instalaciones bajo su responsabilidad y custodia al ser entregado para la prestación de los servicios, siendo en ese momento que se descuelga hacia atrás ocasionándole un daño en la humanidad del demandante.

2. Al descorrer el traslado, la demandada señaló que en el caso específico, el demandante, no demostró los hechos que dieron lugar a

la acción, comoquiera que las pruebas aportadas hacen referencia de un accidente ocurrido frente del almacén ALDA AUTOREPUESTOS CARTAGENA S.A.S., donde a un vehículo le fueron prestados unos servicios, siendo su conductor y dueño los responsables del accidente.

IV. CONSIDERACIONES

1. Delanteramente, parte la Sala por decir que se encuentran estructurados los presupuestos procesales necesarios para tomar una decisión de fondo y que fueron valorados por el juez de instancia, así que por brevedad los damos por superados.

2. En el asunto, el reproche frontal de la recurrente radica, en síntesis, en que están configurados los elementos de la responsabilidad extracontractual en cabeza de la demandada, pues, a su consideración, quedó plenamente demostrado que el 12 de mayo de 2018, DAVID PUERTA resultó lesionado en su humanidad al deslizarse hacia atrás la camioneta que se encontraba en las instalaciones de ALDA AUTOREPUESTOS CARTAGENA S.A.S., a la cual le estaba prestado los servicios de mantenimiento, siendo esta la directamente responsable de lo sucedido con dicho vehículo.

Como total, la Sala debe puntualizar, que la obligación de indemnizar perjuicios puede tener su génesis en la comisión de un delito o culpa como lo prevé el artículo 2341 del Código Civil, evento en el cual estamos frente a una responsabilidad extracontractual, en tal caso, para salir airoso en las pretensiones se deben probar los presupuestos estructurales de la acción decantados de vieja data por la jurisprudencia como la culpa, el daño y la relación causal entre aquella y éste¹.

¹ CSJ, Sala de Negocios Generales, Sent. junio 10/63.

Pero como se ha venido afirmando, no se trata de una regla absoluta o infranqueable, ya que existen ciertos eventos, en donde a la víctima se le alivia la carga probatoria, estableciendo presunciones, como en tratándose de actividades conocidas como peligrosas, dentro de las que se encuentra la conducción de vehículos, en aplicación a lo reglado por el artículo 2356 *Ibidem*, que siendo *iuris tantum* puede ser desvirtuada por el demandado probando fuerza mayor o caso fortuito, culpa de un tercero o culpa de la víctima².

En torno a este tópico la Corte ha dicho:

“La Corporación de modo reiterado tiene adoptado como criterio hermenéutico el de encuadrar el ejercicio de las actividades peligrosas bajo el alero de la llamada presunción de culpabilidad en cabeza de su ejecutor o del que legalmente es su titular, en condición de guardián jurídico de la cosa, escenario en el que se protege a la víctima relevándola de demostrar quién tuvo la responsabilidad en el hecho causante del daño padecido cuyo resarcimiento reclama por la vía judicial, circunstancia que se explica de la situación que se desprende de la carga que la sociedad le impone a la persona que se beneficia o se lucra de ella y no por el riesgo que se crea con su empleo. El ofendido únicamente tiene el deber de acreditar la configuración o existencia del daño y la relación de causalidad entre éste y la conducta del autor, pudiéndose exonerar solamente con la demostración de la ocurrencia de **caso fortuito o fuerza mayor, culpa exclusiva de la víctima o la intervención de un tercero.**”³

Sin embargo, frente a la concurrencia de actividades peligrosas como ocurre en el presente caso, la jurisprudencia no ha sido pacífica, en algunos casos, ha pregonado de manera certera la neutralización o aniquilamiento de las presunciones⁴, pero en tesis más reciente, ha

² Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil, sentencia 29 de octubre de 1979.

³ Sentencia Corte Suprema de Justicia Sala de Casación Civil Expediente No. 11001 3103 038 2001 01054 01 de 24 de Agosto de 2009 M.P. William Namen Vargas. Igualmente SC002-2018/2010-00578 12 de enero de 2018, Pte Dr. Ariel Salazar Ramírez y SC13925-2016/2005-00174 Pte Dr. Ariel Salazar Ramírez

⁴ CSJ, sal. Cas. Civil, sent. Jul. 6/45 referida en sent. en. 31/05

morigerado el tema al sostener que el juez debe ponderar cada caso para determinar la equivalencia en la potencialidad dañina de las actividades, pues de no darse, gravitará siempre a favor de la víctima la presunción de que el demandado fue el responsable del perjuicio⁵, pues bien ha dicho la Corte:

“Empero, suele ocurrir que ambas partes concurren al hecho dañoso desplegando sendas actividades peligrosas, evento en el cual las presunciones de culpa que operan en contra de cada una de ellas pueden aniquilarse mutuamente, forzando al actor a demostrar la culpa del accionado; sin embargo, para que así acontezca, es decir, para que tal anulación pueda desgajarse, es menester que medie una concienzuda labor de ponderación del juzgador, según lo clarificó esta Corporación en la sentencia que profirió el 5 de mayo de 1999, pues "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 a favor de la víctima la presunción de que el demandado fue el responsable del perjuicio cuya reparación demanda". Esto es, que incumbe al juez, en lugar de desgajar ciega y maquinalmente la aniquilación de la presunción de culpa que favorece a la víctima de una actividad peligrosa por el hecho de ejercitar, a su vez, otra de la misma especie, examinar en cada caso concreto la naturaleza de ambas, los medios utilizados por los implicados, la peligrosidad que cada actividad entraña frente a los demás, y solamente cuando advierta que existe cierta equivalencia, podrá anular la aludida presunción (CSJ, Sal Cas. Civil, sent. 2 de may. /07, exp. 03001-01, Pte. Pedro Octavio Munar Cadena).

Para el caso bajo estudio, se advierte, que de acuerdo a las circunstancias bajo las cuales se produjo el accidente en que salió lesionado el demandante DAVID PUERTA, no se configura una equivalencia en la potencialidad dañina de ambas actividades, puesto

⁵ CSJ, Sal, Cas. Civil, sent. 14 oct./04, exp. 7637, sent. 26 nov./99, exp. 5220 y sent. 31 en./05 exp. 3001-03

que la camioneta, por las circunstancias que rodearon la comisión del hecho, al deslizarse de la rampa en la que estaba ubicada para cambio de aceite, presenta una mayor potencialidad de daño que la motocicleta en la que transitaba el demandante por su vía normal, configurándose sobre el demandado la presunción de culpabilidad encaminada a establecer la causación del perjuicio reclamado.

Así que, para el caso, y de manera contraria a lo indicado por la *quo*, la parte actora estaría cobijada por la presunción de culpa frente al dueño o guardián de la actividad peligrosa, debiendo el demandado derribar el nexo, alegando una causa extraña: fuerza mayor o caso fortuito, culpa de la víctima o culpa de un tercero, como reiteradamente ha venido señalando la Corte Suprema de Justicia, al decir:

*“La Corporación de modo reiterado tiene adoptado como criterio hermenéutico el de encuadrar el ejercicio de las actividades peligrosas bajo el alero de la llamada **presunción de culpabilidad en cabeza de su ejecutor** o del que legalmente es su titular, en condición de guardián jurídico de la cosa, escenario en el que se protege a la víctima relevándola de demostrar quién tuvo la responsabilidad en el hecho causante del daño padecido cuyo resarcimiento reclama por la vía judicial, circunstancia que se explica de la situación que se desprende de la carga que la sociedad le impone a la persona que se beneficia o se lucra de ella y no por el riesgo que se crea con su empleo. **El ofendido únicamente tiene el deber de acreditar la configuración o existencia del daño y la relación de causalidad entre éste y la conducta del autor**, pudiéndose exonerar solamente con la demostración de la ocurrencia de caso fortuito o fuerza mayor, culpa exclusiva de la víctima o la intervención de un tercero.”* (Corte Suprema de Justicia, sentencia No. 11001 3103 038 2001 01054 01 de 24 de agosto de 2009 M.P. William Namen Vargas)⁶

Y es que, para el caso, no hay duda del hecho generador del daño, pues tal como advirtió la jueza de instancia, está demostrado que el

⁶ Ver igualmente: CSJ, SC 26 ago. 2010, rad. 2005-00611-01, SC5854-2014 y SC665 de 2019, entre otras

demandante DAVID PUERTA, resultó lesionado en el accidente que ocurrió el 12 de mayo de 2018 como lo evidencia su historia clínica, cuando el vehículo de placas DGV 618 se desplazó de la rampa ubicada en las instalaciones de la demandada ALDA AUTOREPUESTOS CARTAGENA S.A.S., tal como se indicó en el informe policial de accidente de tránsito y lo refirieron los testigos Alexander Carrillo Barraza, Carmen Cecilia Gómez y Emilio Elguedo Arteaga, quienes coincidieron en afirmar que el vehículo de placas DGV 618, estaba en las instalaciones de la demandada para un cambio de aceite, ocurriendo el accidente al descender dicho automotor de la rampa donde se encontraba ubicado y desplazarse hacia la carretera, lo que indica, que en efecto, las lesiones sufridas por el demandante en su humanidad fueron causadas con ocasión del accidente generado a raíz del desplazamiento desenfrenado del vehículo de placas DGV 618.

3. Ahora, lo que arguye la parte demandada, es que dicho establecimiento no fungía como guardián del vehículo causante del accidente, atendiendo que su objeto social solo comprende la venta de repuestos y cambio de aceite para vehículos, no estando dentro de su control la conducción de los vehículos a los cuales se les presta el servicio.

Y es verdad, de acuerdo al certificado de existencia y representación legal anexo con la demanda, la sociedad ALDA AUTOREPUESTOS CARTAGENA S.A.S., desarrolla como objeto social la compra, venta, importación, distribución, exportación y comercialización de toda clase de repuesto de autopartes de automotores, no obstante, también se indicó que dicha sociedad podría realizar cualquier actividad económica lícita, y en general, todas las operaciones, de cualquier naturaleza relacionadas con el objeto, o similares, estando acreditado, de acuerdo a lo informado por la

representante legal de la entidad, y los demás testigos, que por otro lado el establecimiento presta en sus instalaciones y con sus equipos cambio de aceite de los vehículos, por lo que, indefectiblemente, para poder cumplir con la prestación del servicio en forma adecuada, debía asumir la guarda, custodia o vigilancia de los vehículos, así sea de forma transitoria, incluyendo la movilidad del automotor en sus instalaciones.

Y es que de vieja data, la Corte Suprema de Justicia ha venido diciendo:

“[S]iendo en sí misma la actividad peligrosa la base que justifica en derecho la aplicación del artículo 2356 del Código Civil, preciso es establecer en cada caso a quién le son atribuibles las consecuencias de su ejercicio, lesivas para la persona, el alma o los bienes de terceros, cuestión ésta para cuya respuesta es común acudir a la noción de "guardián de la actividad", refiriéndose con tal expresión a quienes en ese ámbito tengan un poder efectivo de uso, control o aprovechamiento respecto del artefacto mediante el cual se realiza dicha actividad”. (SC 196-1992 de 4 de junio de 1992, rad. n.º. 3382, G.J. CCXVI, n.º. 2455, págs. 505 y 506.)

Y en pronunciamiento más reciente señaló:

“En el fondo, al que tiene el poder de control se le carga y exige el cumplimiento de la obligación de custodia y guarda de la cosa con la cual se causa el perjuicio. Esa guardianía en principio recae en el propietario pero puede desvirtuarse éste si demuestra que transfirió ese poder sobre la cosa a otra persona o si esta le fue arrebatada, porque lo que en últimas está en juego es, más que la guarda jurídica, una especie de obligación de quien material o intelectualmente manipula y se vale de una cosa, que ella no cause perjuicios a terceros.” (SC4750-2018, Radicación n.º 05001-31-03-014-2011-00112-01.)

En esa medida, aunque la representante legal de la entidad demandada refiera que por políticas del establecimiento, es el cliente quien conduce el vehículo a la rampa donde se realiza el cambio de

aceite, y lo baja una vez terminado, lo cierto es que, es el establecimiento mismo quien debe asumir el control y vigilancia de los bienes y personas que ingresan a sus instalaciones, con miras a salvaguardar la vida de las personas e integridad de los bienes, lo que significa, que debe diseñar y seguir con protocolos de seguridad propios del establecimiento de comercio.

Dicho de otro modo, así sea el mismo conductor quien ubica el vehículo, a quien corresponde verificar que se acopló en debida forma para subirlo o bajarlo de la rampa, cumpliendo con todas las medidas de seguridad, es a la prestadora del servicio de cambio de aceite, por manera que, constituía un deber indelegable de la demandada el constatar que el vehículo DGV 618 ingresara a la rampa con todas las medidas de seguridad dispuestas para ello, y en ese mismo orden, se efectuara su correspondiente descenso.

Obsérvese, que en el caso, nada se dice respecto de los protocolos de seguridad que tomó la demandada para el ascenso y descenso del vehículo a la rampa mientras detentaba transitoriamente su custodia, simplemente, como exculpación, se le atribuye dicha acción al cliente o propietario del mismo, sin corroborar siquiera, que este cumpliera con todas las medidas de prevención para su descenso, pues, *iterase*, pese a que tanto la representante legal de la entidad como la totalidad de los testigos refieren que el vehículo solo fue manipulado por el propietario del mismo, lo único cierto es que, la custodia provisional del rodante la detentaba el establecimiento que estaba prestando el servicio de cambio de aceite.

Con todo, ninguno de los testigos afirmó haber visto la manipulación del vehículo por parte del propietario. Así, CARMEN CECILIA GÓMEZ solo refirió que el conductor abrió la puerta del

vehículo y **presume** que quitó el freno de mano, y en el mismo sentido rinde su declaración EMILIO ELGUEDO al decir *“cuando el señor fue a bajar la rampla del carro lo que hizo fue que no se subió, sino como que le quitó el freno de mano y el carro se le fue con el peso para atrás”*, suposiciones o conjeturas que le restan valor a dicha versión. En consecuencia, más allá de la intromisión del conductor del vehículo, constituía un deber indelegable del establecimiento verificar que la subida y bajada del vehículo de la rampa, se surtiera con todos los protocolos de seguridad, con mayor veras, al utilizar en la prestación del servicio un implemento que representa *per se* riesgo a las personas y bienes, luego, no es posible predicar culpa de un tercero.

En suma, si el establecimiento de comercio permite el ingreso de vehículos automotores -actividad peligrosa- a sus instalaciones para cumplir el servicio, y para tal efecto, utiliza una rampa que representa igualmente alto riesgo a las personas y cosas, indefectiblemente, debía crear protocolos de seguridad y ejercer control sobre todos los bienes para conjurar daños, en forma específica, debió vigilar que el ascenso y descenso del automotor, con independencia de quien lo condujera, se efectuara tomando todas las medidas de seguridad, luego, no es posible plantear como eximente que el vehículo fue conducido directamente por su dueño.

4. Como tampoco resulta admisible pregonar como excepciones una fuerza mayor, inexistencia del nexo causal y ausencia de pruebas, habida consideración que tales excepciones vienen cimentadas igualmente en que ALDA AUTOREPUESTOS CARTAGENA S.A.S., es ajena a los hechos de maniobrabilidad o conducción de los vehículos a los que les vende lubricantes, por la potísima razón, que el establecimiento fuera de la venta de productos o elementos para vehículos, despliega otra actividad comercial, como la prestación del

servicio de cambio de aceite en sus instalaciones, para lo cual utiliza equipos e implementos manipulados por su personal, lo que necesariamente la vincula como guardián de los bienes muebles a los cuales les presta dicho servicio.

5. Todo lo contrario, lo que se puede observar, es que para el caso, sí es posible extraer la existencia de un daño concreto, real y cierto sufrido por el actor, como consecuencia del accidente ocurrido el 12 de mayo de 2018.

En un primer orden, de acuerdo al informe de accidente de tránsito, así como la historia clínica del demandante, tras la colisión con el vehículo DGV 618, DAVID PUERTA resultó lesionado, debiendo ser trasladado a la Clínica Barú, donde fue ingresado al servicio de urgencias por presentar traumas en columna cervical, pelvis, mano, cerrado toracoabdominal, muslo, rodilla derecha, codo izquierdo, pierna bilateral con hernia deformante “*cuatena*” (sic) contaminada traumática en muslo derecho y quemadura por fricción grado II en codo izquierdo y pierna bilateral asociado a dolor intenso y limitación funcional en muslo y rodilla derecha (Pag. 43 C. Principal).

De igual forma, se advierte, que con ocasión de las lesiones generadas por el accidente de tránsito, la Junta Regional de Calificación de Invalidez de Bolívar, determinó que DAVID PUERTA sufrió una pérdida de la capacidad laboral y ocupacional del 18,06 % (pág. 92 C. Principal), documento que no fue controvertido ni tachado por la demandada, y que por lo tanto, merece total credibilidad, y que confirma que el actor sufrió un daño real, que debe ser reparado de forma integral.

6. Ahora, en lo que respecta al quantum de la indemnización, se precisa:

6.1. Con respecto al daño emergente, la actora, solicitó el pago de \$4.000.000, representados en las sumas de dinero que tuvo que sufragar con recursos de su propio peculio, con ocasión de los transportes, tratamientos, ayudas diagnósticas, cirugías, fotocopias y todos los demás procedimientos que fueron necesarios para su tratamiento, no obstante, ninguno de esos gastos viene acreditado, por lo que no habrá lugar a la reparación por dicho concepto.

6.2. En cuanto al lucro cesante, se indica que DAVID PUERTA devengaba mensualmente \$791.242, como trabajador independiente, empero, ello tampoco fue demostrado, por lo que aplicando los lineamientos de la Corte Suprema, se debe presumir que el actor por lo menos devengaba el salario mínimo legal, que actualmente corresponde a \$1.000.000 (Decreto 1724 de 2021), así que por equidad lo tomamos para efectos de tasar el daño. En efecto la Corte ha dicho

*“el salario mínimo legal a tener en cuenta es el hoy vigente, el cual trae “(...) implícita la pérdida del poder adquisitivo del peso (...)” ya que hasta ahora se haría efectiva la indemnización, máxime cuando no se adosó la prueba del salario ...”*⁷.

Y aunque la Sala no venía incrementando las prestaciones sociales para trabajadores independientes, lo cierto es que, atendiendo a la necesidad de alcanzar una reparación integral (*restitutio in integrum*) y en equidad conforme al artículo 16 de la Ley 446 de 1998, no existen razones válidas para aplicar de forma diferenciada la presunción con todos aquellos que perciben un salario pero que no logran acreditar su monto, ya que en ambos casos, constituye el ingreso mínimo que debe percibir una persona para su subsistencia o mínimo vital, lo que guarda

⁷ Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil, SC5885-2016.

armonía con los criterios de reparación de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, aspecto que dejó traslucir la Comisión en el caso de 19 Comerciantes al decir “*el lucro cesante debe calcularse con base en los ingresos que tenían los comerciantes por el ejercicio “de su actividad”. Al respecto, señaló que, ante la imposibilidad de establecer el monto de los ingresos las víctimas, “debe partirse de una cantidad equivalente al sustento considerado como el mínimo vital”, para lo cual se puede utilizar el salario mínimo legal vigente a la fecha de los hechos y actualizarlo, y además se deben incluir “las prestaciones sociales”*”⁸

Ahora, la prueba documental permite colegir que las lesiones padecidas por DAVID le generaron una pérdida de la capacidad laboral y ocupacional del 18,06 %, lo que equivale a \$225.750,00 mensuales, comoquiera que no se trata de una pérdida de la capacidad laboral superior al 50%. Así tenemos:

CONCEPTO	VALOR
Salario inicial	1.000.000,00
Incremento por prestaciones laborales	25% 1.250.000,00
Salario Base Liquidación	1.250.000,00
Interés aplicable (6% Anual = 5% mensual = 4.867% efectivo mensual)	0,004867

LIQUIDACIÓN	
DAVID PUERTA GARCÍA	
Porcentaje Pérdida de Capacidad Laboral	18,06%
Parte del salario que recibiría el (la) demandante (LC)	225.750,00
Fecha del accidente	12/05/2018
Fecha de la liquidación	25/03/2022
Expectativa de vida de la víctima al momento del accidente (años)	32,60
Fecha vida probable de la víctima	17/12/2050
LUCRO CESANTE PASADO= (LC * Sn)	
Meses transcurridos entre el accidente y la fecha de la liquidación (n1)	46,42

⁸ El incremento de prestaciones en trabajadores independientes lo ha dejado consignado la Corte Interamericana entre otros casos: Caso de la “Panel Blanca” (Paniagua Morales y otros) Vs. Guatemala, Caso de los “Niños de la Calle” (Villagrán Morales y otros) Vs. Guatemala

$Sn = \frac{(1+i)^{n1} - 1}{i} \quad Sn = \frac{(1+0,004867)^{46,42} - 1}{0,004867}$	51,94
TOTAL LUCRO CESANTE PASADO (LC * Sn)	11.726.503,14
LUCRO CESANTE FUTURO (LC * Ra)	
Meses transcurridos entre la fecha de la liquidación y la época en que el demandante cumpliría 25 años (n2)	344,78
$Ra = \frac{(1+i)^{n2} - 1}{i(1+i)^{n2}} \quad Ra = \frac{(1+0,004867)^{344,78} - 1}{0,004867(1+0,004867)^{344,78}}$	166,94
TOTAL LUCRO CESANTE FUTURO (LC * Ra)	37.686.696,81
TOTAL LUCRO CESANTE	49.413.199,95

6.3. En cuanto a los daños extrapatrimoniales, las Altas Cortes han reconocido, el daño moral y el daño a la vida en relación y/o fisiológico.

Sobre el primero de ellos, la Corte Suprema de Justicia ha reiterado que su determinación está sujeta a las circunstancias fácticas de cada caso, las condiciones de modo, tiempo y lugar de los hechos, intensidad de la lesión, los sentimientos, dolor o aflicción, conforme al arbitrio judicial ponderado del fallador, específicamente ha indicado:

“Para concluir, en preservación de la integridad del sujeto de derecho, el resarcimiento del daño moral no es un regalo u obsequio gracioso, tiene por causa el quebranto de intereses protegidos por el ordenamiento, debe repararse in casu con sujeción a los elementos de convicción y las particularidades de la situación litigiosa según el ponderado arbitrio iudicis, sin perjuicio de los criterios orientadores de la jurisprudencia, en procura de una verdadera, justa, recta y eficiente impartición de justicia, derrotero y compromiso ineludible de todo juzgador”⁹

⁹CSJ Civil sentencia de 9 julio de 2010, exp. 1999-02191-01.

El método de cuantificación es motivo de serios reparos, en especial, frente a la inequidad que generan las fórmulas reparatoras utilizadas por las Cortes, dejándose al *arbitrium iudicis* su tasación.

Y aunque se ha dicho que el daño debe ser probado, no se trata de una regla infranqueable, debido a que pueden existir eventos en donde el hecho físico pueda generar *per se* un daño, como el caso de la pérdida de la capacidad física del que se presume generó en el actor un trastorno que le impidiera continuar con sus actividades cotidianas o que tengan incidencia en ésta. Ese *arbitrio iudicis* deja a buen juicio del fallador tasar el daño inmaterial, sirviendo como guía los techos establecidos tanto por la Corte Suprema de Justicia¹⁰ como por el Consejo de Estado¹¹.

En el presente asunto, si bien, las lesiones no generaron una invalidez, es decir, una mengua total en su capacidad productiva, lo cierto es que el suceso generó una secuela en el cuerpo del actor, y una pérdida de la capacidad laboral del 18,06%, lo que *per se* genera un traumatismo en la persona, por lo que que atendiendo los principios de equidad, razonabilidad, reparación integral y proporcionalidad, se deba tasar el daño moral en un equivalente a \$ 20.000.000.oo teniendo en cuenta que por muerte de un ser querido la Corte ha reconocido hasta \$72'000.000¹².

Por su parte, el daño fisiológico, daño a la vida de relación o alteraciones a las condiciones de existencia¹³, ha sido reconocido por

¹⁰Corte Suprema de Justicia sentencia de 28 de febrero de 1990, G.J. No. 2439, pp. 79 ss; así en sentencia sustitutiva de 20 de enero de 2009, exp. 170013103005 1993 00215 01, reconoció por daño moral, cuarenta millones de pesos

¹¹ El Consejo de Estado dese la sentencia del 6 de septiembre de 2001 (exp. 13.232 – 15.646), consideró improcedente la aplicación analógica del artículo 97 del Código Penal y dio cabida al artículo 16 de la ley 446 de 1998, señalando como límite 100 salarios mínimos legales mensuales.

¹²CSJ Sentencia SC5686-2018

¹³Fue reconocido por primera vez por la Corte Suprema de Justicia en la sentencia del 13 de mayo de 2008, exp. 1997-09327-01 (Reiterada, entre otras, en: SC 9 Dic. 2013, rad: 2002-00099-01; SC5050-2014 y SC5885-2016.), aunque de tiempo atrás ya lo venía reconociendo como un perjuicio autónomo por el Consejo de Estado.

las Altas Cortes como un daño extrapatrimonial autónomo y que repercute en la esfera externa del individuo, siendo descrito por la Corte Suprema de Justicia como *“las situaciones de la vida práctica o en el desenvolvimiento que el afectado tiene en el entorno personal, familiar o social se manifiesta en impedimentos, exigencias, dificultades, privaciones, vicisitudes, limitaciones o alteraciones, temporales o definitivas, de mayor o menor grado, que él debe soportar o padecer, las cuales, en todo caso, no poseen un significado o contenido monetario, productivo o económico”*, luego, como lo ha plasmado la Corte corresponde a un daño diferente al moral.

En un pronunciamiento más reciente, al precisar el alcance y contenido de este derecho la Corte puntualizó:

“se apreciaría a partir de aquellas manifestaciones de la afectada de las que pudiera inferirse la disminución de su interés por participar en actividades de las que antes disfrutaba o de aquellas que le generaban algún regocijo en los ámbitos individual, familiar o social, con fines recreativos, culturales, de relaciones sociales, y en general de aquellas en las que aprovechaba su tiempo libre, en compañía de su difunto esposo”. (CSJ, sent. SC-665 de 7 de marzo de 2019, M.P. Octavio Augusto Tejeiro Duque)

Lo que pone de presente que corresponde a todas aquellas actividades lúdicas, placenteras, personales, culturales, deportivas o de simple rutina de las cuales se priva el actor¹⁴. Y aunque se ha dicho que por regla general es necesario demostrar las repercusiones del daño en la esfera externa del individuo, no menos cierto es que, existen situaciones que *per se* desencadenan una alteración en las condiciones de vida del individuo, es decir, le impiden desenvolverse normalmente como lo venía haciendo, en otro sentido, por sus mismas limitaciones físicas se priva de ejecutar actividades placenteras o de agrado, lo que hace que se presuma dicho perjuicio. Así, la Corte Suprema ha dicho

¹⁴Sentencia SC3919 de 2021

«un menoscabo que se evidencia en los sufrimientos por la relación externa de la persona, debido a ‘disminución o deterioro de la calidad de vida de la víctima, en la pérdida o dificultad de establecer contacto o relacionarse con las personas y cosas, en orden a disfrutar de una existencia corriente, como también en la privación que padece el afectado para desplegar las más elementales conductas que en forma cotidiana o habitual marcan su realidad’, que por eso queda limitado a tener una vida en condiciones más exigentes que los demás, como enfrentar barreras que antes no tenía, conforme a lo cual actividades muy simples se tornan complejas o difíciles» (SC22036, 19 dic. 2017, rad. n.º 2009-00114-01)¹⁵.

Asimismo, la Corte ha referido que es posible que el juez para reconocer el perjuicio pueda apoyarse en “*hechos notorios, los que -se resalta- deben examinarse en cada caso concreto por el funcionario judicial con miras a evitar su uso desbordado e injusto*” (SC4803, 12 de dic. 2019, expediente 73001-31-03- 002-2009-00114-01)¹⁶.

En cuanto a la cuantificación del daño, se ha dicho que queda al *arbitrium iudicis*, estableciendo la jurisprudencia algunos derroteros en casos particulares, atendiendo la magnitud de la afectación¹⁷.

Para el caso en estudio, DAVID PUERTA GARCÍA como consecuencia del accidente, quedó con secuelas médico legales de carácter permanente, con deformidad física que afecta el cuerpo, perturbación funcional de miembro inferior derecho, y perturbación funcional de órgano de locomoción, todas de carácter permanente, con una pérdida de su capacidad laboral del 18.06%, lo que permite inferir con alto grado de convicción que su nueva situación física altera su vida personal, ya que tendrá que desplazarse con dificultad, privarse de algunas actividades lúdicas o deportivas, en últimas, realizar otras con

¹⁵ Citada en sentencia SC3919 de 2021

¹⁶ Citada en sentencia SC4124 de 2021

¹⁷ Ver entre otras: Sentencia SC de 13 may. 2008, rad. 1997-09327, SC4803 de 2019, rad. 2009-00114-01), CSJ SC16690 de 2016, rad. 2000-00196-01), SC del 09 de diciembre del 2013, exp. 2002-00099-01, SC del 19 de diciembre del 2018, exp. 2004-00042-01

dificultad, lo que lleva a la Sala a reconocer como perjuicio por daño a la vida de relación la suma de veinte millones de pesos (\$20.000.000).

7. Por las razones anteriormente expuestas, se revocará el fallo de primera instancia y, en su lugar, se accederá a las pretensiones con las declaraciones y condenas mencionadas en el cuerpo de esta providencia.

V. DECISIÓN

En razón y mérito de lo expuesto, la Sala Civil - Familia del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cartagena, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la Ley,

VI. RESUELVE

PRIMERO: REVOCAR la sentencia de 21 de octubre de 2021, dictada por el JUZGADO TERCERO CIVIL DEL CIRCUITO DE CARTAGENA dentro del asunto de la referencia.

SEGUNDO: DECLARAR no probadas las excepciones de fondo propuestas por la demandada contra las pretensiones del actor.

TERCERO: DECLARAR civilmente responsable a ALDA AUTOREPUESTOS CARTAGENA S.A.S., por los perjuicios causados al demandante, con ocasión del accidente ocurrido el 12 de mayo de 2018.

CUARTO: CONDENAR a ALDA AUTOREPUESTOS CARTAGENA S.A.S., a pagar en favor de DAVID PUERTA GARCÍA, en el término de cinco (5) días contados a partir de la ejecutoria del fallo:

- a. Por lucro cesante consolidado, ONCE MILLONES SETECIENTOS VEINTISÉIS MIL QUINIENTOS TRES PESOS (\$11.726.503,14).

- b. Por lucro cesante futuro, TREINTA Y SIETE MILLONES SEISCIENTOS OCHENTA Y SEIS MIL SEISCIENTOS NOVENTA Y SEIS PESOS (**\$37.686.696,81**).
- c. Por concepto de daño moral, VEINTE MILLONES DE PESOS (**\$20.000.000.00**).
- d. Por concepto de daño a la vida de relación, VEINTE MILLONES DE PESOS (**\$20.000.000**).

Sobre las anteriores sumas de dinero deberá pagar intereses al 6 % anual a partir del día siguiente a la fecha concedida para el pago.

QUINTO: DENEGAR los perjuicios de daño emergente, por las razones expuestas.

SEXTO: CONDENAR en costas en primera y segunda instancia a la parte demandada. Fijar como agencias en derecho en esta instancia la suma equivalente a un salario mínimo legal mensual vigente.

SÉPTIMO: ORDENAR remitir el expediente a su lugar de origen. **NOTIFIQUE Y CÚMPLASE**

Firmado Por:

Marcos Roman Guio Fonseca
Magistrado Tribunal O Consejo Seccional
Sala 003 Civil Familia
Tribunal Superior De Cartagena - Bolivar

John Freddy Saza Pineda
Magistrado Tribunal O Consejo Seccional
Sala 001 Civil Familia
Tribunal Superior De Cartagena - Bolivar

Oswaldo Henry Zárate Cortés
Magistrado
Sala Civil Familia
Tribunal Superior De Bolivar

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

Código de verificación:

6693d06c94c5633f87c835f26898de4dfcc8f3b4fcfbfe3d9b0f0fbbdd25aeb59

Documento generado en 29/03/2022 03:50:56 PM

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