

REPÚBLICA DE COLOMBIA



**RAMA JUDICIAL
TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE CALI
SALA CIVIL**

Magistrado Ponente: CARLOS ALBERTO ROMERO SÁNCHEZ

Santiago de Cali, ocho de septiembre de dos mil veinte.

Proceso:	Verbal – Responsabilidad Civil Extracontractual
Demandantes:	Andrés Mauricio Salazar Viera y otra
Demandados:	Jorge Enrique Fernández y otro
Radicación:	76001-31-03-001-2017-00274-01
Asunto:	Apelación de Sentencia.

Sustentado el recurso de apelación interpuesto por los demandantes, y vencido el respectivo término de traslado, procede el Tribunal, en atención a lo dispuesto en el artículo 14 del Decreto 806 de 2020, a dictar sentencia escrita a fin de resolver la alzada formulada contra la sentencia de 26 de febrero de 2020, proferida por el Juzgado Primero Civil del Circuito de Cali, dentro del proceso verbal adelantado por Andrés Mauricio Salazar Viera y Blanca Nubia Viera Peña contra Jorge Enrique Fernández, José Eduardo Fernández Díaz y Allianz Seguros S.A.

ANTECEDENTES

1. La demanda pidió declarar que los demandados son civilmente responsables de los perjuicios materiales e inmateriales sufridos por los demandantes, con ocasión de las lesiones padecidas por Andrés Mauricio Salazar Viera en el accidente de tránsito ocurrido aproximadamente a las 3:15 p.m. del 6 de octubre de 2012, en la

Avenida 3ª Norte con Calle 44 de Cali, cuando éste, quien se desplazaba en su motocicleta, fue impactado por el vehículo de placas CFF 803, conducido por Jorge Enrique Fernández, de propiedad de José Eduardo Fernández Díaz y amparado por Allianz Seguros S.A., y que, en consecuencia, sean condenados a indemnizar dichos perjuicios.

Dicen al efecto que el accidente se produjo porque el conductor del vehículo “no realizó el respectivo pare de semáforo en rojo, y como consecuencia de ello, embistió la motocicleta”, lo cual quedó registrado en el informe policial de accidente de tránsito; que como consecuencia de la colisión, el motociclista se fracturó el fémur y el cráneo, por lo que en el dictamen de Medicina Legal, se determinó como secuelas médico legales: “deformidad física que afecta el cuerpo de manera permanente: perturbación funcional de miembro inferior derecho de carácter transitoria. Perturbación de órgano de locomoción de carácter transitoria”.

2. LAS OPOSICIONES. José Eduardo Fernández Díaz y Jorge Enrique Fernández indicaron que en el informe policial de accidente de tránsito no se le atribuyó la responsabilidad del siniestro a ninguno de los dos conductores, en tanto que la hipótesis registrada fue: “142 semáforo en rojo. Pasar cuando el semáforo se encuentra en luz roja, para cualquiera de los dos conductores”. Informaron además que, dentro del proceso penal que se siguió en contra de Jorge Enrique Fernández, por el delito de lesiones personales, el Juzgado Quinto Penal Municipal con Funciones de Conocimiento de Cali dictó sentencia absolutoria, tras establecer que fue el motociclista quien no respetó la señal de semáforo en rojo.

A su turno, la demandada y llamada en garantía, Allianz Seguros S.A., luego de relatar lo acontecido en el proceso penal,

alegó que el siniestro tuvo como causa la “culpa exclusiva y determinante de la víctima”.

3. LA SENTENCIA RECURRIDA. El juez *a quo* acogió la excepción de “culpa exclusiva y determinante de la víctima” y, en consecuencia, denegó la totalidad de las pretensiones.

Destacó, en primer lugar, que dentro del proceso penal que por el delito de lesiones personales se adelantó contra Jorge Enrique Fernández (conductor del vehículo de placas CFF 803), el Juzgado Quinto Penal Municipal de Cali absolvió al acusado, tras establecer, con base en los testimonios recaudados, que cuando el señor Fernández atravesó la calle, el semáforo se encontraba en verde, y que fue el conductor de la motocicleta quien no respetó la señal de semáforo en rojo, es decir, fue este último quien trasgredió las normas de tránsito y ocasionó la colisión en la que resultó lesionado.

Precisó en seguida que, pese a que dicha decisión se encuentra ejecutoriada, la misma no conduce automáticamente a una decisión desestimatoria en este escenario, pues la Sala Civil de la Corte Suprema de Justicia (sentencia SC665 de 2019) ha indicado que la absolución por duda en ningún modo repercute en el proceso civil.

Pasó entonces a analizar el material probatorio recaudado en este trámite, a fin de determinar si los demandados lograron demostrar la ruptura del nexo causal, fijando su atención en los dos testimonios que fueron practicados, el del señor José Arnobio Arias Pérez y el del señor Juan Carlos Lleras Castaño. El primero manifestó que en el momento del accidente, él se encontraba en su bicicleta sobre la cebrera de la Avenida 3ª Norte con calle 44 de esta ciudad, y que desde allí pudo observar que el conductor del carro, quien transitaba a gran velocidad, fue quien trasgredió la señal de semáforo

en rojo. Por su parte, el segundo testigo, un vendedor ambulante de la zona, dijo que cuando se presentó la colisión, él se encontraba frente al semáforo, esperando que este cambiara a rojo para poder salir a vender sus productos, y que desde donde se encontraba parado, pudo observar que el conductor del carro pasó cuando el semáforo estaba en verde.

Frente a dichos testigos, el juzgador advirtió que debido a su bajo grado de escolaridad, su ubicación espacial y el tiempo transcurrido entre su declaración y la ocurrencia de los hechos (más de siete años), existen “ciertas contradicciones en el contenido de las ideas que intentaron transmitir”; sin embargo, el relato efectuado por el señor Juan Carlos Lleras Castaño luce más creíble, en tanto que expuso “circunstancias de tiempo modo y lugar que permiten saber que lo percibido por aquél corresponde a la realidad de lo sucedido”. Además, él quedó registrado como testigo presencial en el informe policial de accidente de tránsito, lo cual corrobora que se encontraba en la zona en el momento en que ocurrió el siniestro.

Descartó la versión ofrecida por el señor José Arnobio Arias Pérez, porque la encontró contradictoria, pues él indicó que se encontraba detenido en la cebra, y al tiempo que manifestó que desde allí pudo observar que el carro pasó a gran velocidad cuando el semáforo estaba en rojo, también dijo que los otros carriles se encontraban ocupados por otros vehículos, por lo que no se entiende cómo pudo el señor Fernández atravesar la calle, si habían vehículos delante suyo que se encontraban detenidos y obstruyendo todos los carriles.

Por último, indicó que en la demanda nada se dijo en torno al exceso de velocidad del conductor del carro, por lo que, en virtud del

principio de congruencia, dicho punto no podía ser objeto de análisis en la sentencia.

4. LA APELACIÓN. Los actores reprocharon que el juez *a quo* hubiera tenido en cuenta la sentencia penal absolutoria para denegar sus pretensiones. Cuestionaron igualmente que se hubiera otorgado credibilidad al testigo Mauricio Builes Yarce, dado que en su declaración incurrió en múltiples contradicciones, en tanto que (i) manifestó que el carro se desplazaba por la Avenida 3ª Norte en sentido Sur-Norte, pese a que en el informe policial de accidente de tránsito quedó consignado que lo hacía en sentido Norte-Sur; (ii) dijo que la moto impactó el lado derecho del vehículo, pero lo que muestran las fotografías tomadas por el agente de tránsito es que fue en el lado izquierdo; (iii) aunque indicó que se encontraba frente al semáforo y que desde allí observó que el carro pasó cuando la luz estaba en verde, lo cierto es que desde el punto en el que dijo se encontraba (separador de la Calle 44), era imposible ver las luces del semáforo de la Avenida 3ª Norte; (iv) en principio señaló que el carro se encontraba detenido esperando el cambio de semáforo, no obstante, a renglón seguido relató que dicho vehículo venía circulando; (v) mencionó que él estaba esperando que cambiara el semáforo para salir a vender sus productos y que se encontraba mirando el semáforo, pero después dijo que estaba observando la marcha de los vehículos; (vi) además, no supo informar cuál era el color de la moto y cuál la distancia de la huella de frenado.

Reprocharon que se hubiere dejado de lado la tesis de la culpa presunta, que desde años atrás ha sido aplicada por la Sala Civil de la Corte Suprema de Justicia en tratándose de responsabilidad civil por actividades peligrosas. Señalaron además que la versión del testigo José Arnobio Arias Pérez no podía ser desechada, pues no hubo contradicción alguna en su relato y adicional a ello, desde el

lugar en el que él se encontraba, podía observar tanto el semáforo de la avenida por la cual transitaba el carro, como el semáforo de la vía por la cual se desplazaba el motociclista.

Finalmente, indicaron que en la sentencia tenía que abordarse lo relativo al exceso de velocidad del conductor del carro, porque si bien ese punto no hizo parte de los fundamentos fácticos de la demanda, lo cierto es que en torno a ello hubo confesión por parte del demandado.

CONSIDERACIONES

1. Se ratifica ante todo la presencia de los presupuestos procesales que habilitan la adopción de decisión de fondo y, por lo demás, no se advierte irregularidad alguna que tenga la virtualidad de invalidar lo actuado.

2. En orden a desatar el recurso de alzada, cabe memorar que de acuerdo con los postulados del artículo 2341 del Código Civil y demás normas concordantes, la responsabilidad civil extracontractual, se configura ante la concurrencia, debidamente probada por el interesado, de tres elementos, cuales son: i) la culpa del demandado; ii) el daño sufrido y iii) la relación de causalidad entre uno y otro.

Sin embargo, en tratándose de la responsabilidad civil, causada en ejercicio de actividades peligrosas, dentro de las cuales se encuentra la conducción de vehículos automotores, la jurisprudencia reiterada de la Sala Civil de la Corte Suprema de Justicia ha establecido que “la víctima solo está obligada a probar el daño y la relación de causalidad, mientras que al autor para exonerarse está obligado a acreditar la presencia de un elemento extraño como causa exclusiva del daño, esto es, fuerza

mayor o caso fortuito, culpa de la víctima o intervención de un tercero” (sentencia SC665-2019, M.P. Octavio Augusto Tejeiro Duque).

Acá, no se puede perder de vista que, para el momento del siniestro, tanto la víctima como el demandado desplegaban una actividad peligrosa, pues al paso que el lesionado se movilizaba en la motocicleta de placas IWP36B, Jorge Enrique Fernández lo hacía en el vehículo de placas CFF 803. Por lo cual estamos en presencia del fenómeno denominado como “colisión de actividades peligrosas”, en virtud del cual, de acuerdo con autorizada doctrina, pueden presentarse las siguientes situaciones:

“1. A pesar de existir colisión de actividades peligrosas, se capta una culpa adicional del demandante y del demandado: en tal situación nos regimos por el artículo 2341 del C.C. y la reducción del artículo 2357 del C.C. se hará con base en la gravedad de esas dos culpas adicionales.

2. Existe culpa adicional únicamente en cabeza de una de las partes: en caso similar, esta culpa absorbe la peligrosidad de los actores; si la culpa adicional es del demandante, la sentencia deberá ser absolutoria; por el contrario, si la culpa adicional es del demandado, no habrá reducción y la indemnización deberá ser total.

3. No existe culpa adicional de ninguna de las partes: no habiendo una culpa que absorba a las otras, nos hallaremos en la situación de que el daño fue causado por la peligrosidad de las dos actividades. En tal caso obra la reducción del artículo 2357 del C.C.”¹

En este caso, la Sala es del criterio que se configuró el segundo evento, esto es, la existencia de culpa adicional únicamente en cabeza del demandante, por lo que la decisión desestimatoria de primera instancia será confirmada.

¹ Tamayo Jaramillo, Javier. Tratado de Responsabilidad Civil. Tomo I. Legis Editores S.A. 2015, pg.1019.

En efecto, analizadas en conjunto las pruebas recaudadas en este trámite, la conclusión a la que arriba el Tribunal es que quien cruzó cuando la luz del semáforo estaba en rojo fue el motociclista, y que dicha conducta, fue la causa exclusiva del siniestro.

En ese sentido, la primera pieza procesal a la que se remite la Sala es al informe policial de accidente de tránsito, en el cual, si bien, como lo resaltaron los demandados, no se le atribuyó la responsabilidad del accidente a ninguno de los dos conductores involucrados, si resulta útil a efectos de establecer las condiciones de modo, tiempo y lugar en que se produjo la colisión.

Dicho informe muestra que el siniestro ocurrió el 6 de octubre de 2012, a las 3:15 P.M., en condiciones climáticas normales, cuando la motocicleta de placas IWP36B, que se desplazaba por la Avenida 3ª Norte en sentido Sur-Norte, hizo un giro a la izquierda para tomar la Calle 44, y cuando estaba realizando el cruce, colisionó con el vehículo de placas CFF 803, que se movilizaba por la Avenida 3ª Norte en sentido Norte-Sur. La motocicleta impactó el lado izquierdo del rodante, el cual dejó una huella de frenado de 12,40 metros (fl. 16).

A raíz de esos hechos, se adelantó un proceso penal por el delito de lesiones personales en contra del conductor del automotor, el cual culminó con sentencia absolutoria, dictada el 26 de diciembre de 2017, por el Juzgado Quinto Penal Municipal con Función de Conocimiento de Cali. En dicha providencia se resaltó que los elementos probatorios recaudados no resultaban suficientes para condenar al acusado, porque amén de que el agente de tránsito no determinó en el informe policial de accidente de tránsito, cuál de los conductores involucrados fue el que infringió la señal de semáforo en rojo, dos de los testigos que rindieron su declaración, los señores

Juan Carlos Lleras Restrepo y Mauricio Builes Yarce, indicaron que el conductor del carro pasó cuando la luz del semáforo estaba en verde.

Por lo anterior, la juez penal concluyó que no era posible determinar la responsabilidad del enjuiciado, porque “los testigos presenciales señalaron que la responsabilidad era exclusiva de la víctima y no del señor Fernández, porque este pasó en verde, sin poder hacer nada ante la violación del semáforo por parte del motociclista, quien lo impactó en su parte izquierda, tal como quedó evidenciado en las fotos y quien a pesar de frenar no logró esquivar el impacto”.

Frente a dicha providencia, debe resaltar la Sala, que si bien la misma no tiene efectos de cosa juzgada en este escenario, en tanto que la decisión absolutoria no se fundó exclusivamente en la culpa exclusiva de la víctima, sino también en el principio de *indubio pro reo*, lo cierto es que ello no impide que el juez civil la valore en conjunto con los otros medios probatorios para establecer qué incidencia tuvo la conducta de cada uno de los conductores en la producción del siniestro.

Y es que, como ya se vio líneas atrás, la decisión absolutoria no tuvo como fundamento único las dudas insalvables que se presentaban en torno a la responsabilidad del acusado, sino que allí también se hizo un análisis en torno a los relatos de los testigos, y con base en ellos la juez penal concluyó que el conductor del carro atravesó la calle cuando el semáforo estaba en verde, análisis que es al que el Tribunal se está remitiendo.

El otro elemento de juicio que soporta la conclusión respecto a que el accidente se generó por el hecho de la víctima, es el testimonio del señor Juan Carlos Lleras Castaño, vendedor ambulante de la

zona, quien indicó que para el momento de los hechos, se encontraba frente al semáforo de la Avenida 3ª Norte con 44, esperando que este cambiara a rojo para poder salir a vender sus productos, y que desde donde se encontraba pudo observar que el vehículo conducido por el señor Jorge Enrique Fernández atravesó la calle cuando el semáforo se encontraba en verde, y que por ello, después de la colisión, se acercó hasta el sitio en el que quedó el carro para manifestarle al señor Fernández que en caso de que lo requiriera, él podía declarar a su favor.

Y es de verse que dicha declaración, pese a sus falencias, en tanto que el testigo no supo precisar en dónde quedaba el norte, y dónde el sur, y confundió el sitio de impacto, dijo que la moto colisionó con el lado derecho del vehículo, cuando las fotografías muestran que fue en el lado izquierdo, no puede ser descartada por el Tribunal, porque ciertamente lo manifestado por este testigo, coincide plenamente con el relato que hizo el señor Mauricio Builes Yarce dentro del proceso penal, declaración que si bien no puede ser tomada como prueba dentro de este juicio, dado que el señor Builes Yarce no fue escuchado como testigo en la audiencia de instrucción y juzgamiento, porque no contaba con ningún documento de identidad, lo cierto es que sí puede ser contrastada con la versión que rindió el señor Lleras Castaño a efectos de establecer su veracidad. El referido señor Builes Yarce señaló que en el momento de los hechos, él acababa de salir de la estación del Mío de Vipasa, que se encontraba en el separador de la Avenida Tercera Norte en sentido Norte Sur esperando el cambio de semáforo para poder cruzar la calle, y que de reojo miró que pasó un carro y en seguida escuchó el ruido del impacto; que intentó ayudar al motociclista, pero que como este portaba su casco prefirió no moverlo, entonces se acercó al conductor del carro, quien se encontraba en shock, y le dijo que no se

preocupara, que él había observado todo lo sucedido, y que él no tenía la culpa porque pasó cuando el semáforo estaba en verde.

En ese escenario, miradas en conjunto las pruebas recaudadas, para el Tribunal no queda asomo de duda respecto a que el conductor del automotor no fue quien infringió la señal de semáforo en rojo, sino que quien desatendió dicha señal fue el motociclista, y que fue precisamente la conducta de este último, la causa exclusiva y determinante de la ocurrencia del siniestro.

Eso es lo que se concluye luego de revisar el contenido de la sentencia penal, en la cual se estableció que fue este quien atravesó la calle con la luz de semáforo en rojo, y eso es lo que se desprende también del testimonio del señor Juan Carlos Lleras Restrepo, quien en forma enfática indicó que desde donde él se encontraba, observó que el carro atravesó la calle con la luz de semáforo en verde, versión que acompasa con el relato del testigo del proceso penal, el señor Mauricio Builes Yarce, quien informó que se encontraba en el separador de la Avenida Tercera Norte esperando que el semáforo cambiara a rojo para poder cruzar, cuando observó que uno de los carros que acababa de pasar, colisionó con un motociclista que intentaba tomar la Calle 44.

Tales elementos de juicio, para la Sala, resultan suficientes para desvirtuar la presunción de culpa que opera en estos casos frente a quien ha causado un daño en ejercicio de una actividad peligrosa, pues está probado que el siniestro tuvo como causa exclusiva el “hecho de la víctima”, quien atravesó la calle cuando la luz del semáforo estaba en rojo, lo que ocasionó que colisionara con el vehículo conducido por Jorge Enrique Fernández, quien al llegar a la intersección de la Avenida Tercera Norte con calle 44, no detuvo la marcha de su vehículo, porque la luz del semáforo estaba en verde,

y aunque accionó el freno, no pudo evitar la colisión debido a la aparición repentina del motociclista.

Al respecto, la Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia ha indicado que cuando la conducta del perjudicado es la causa exclusiva del daño “su proceder desvirtuará, correlativamente, el nexo causal entre el comportamiento del presunto ofensor y el daño inferido, dando lugar a que se exonere por completo al demandado del deber de reparación. Para que el demandado se libere completamente de la obligación indemnizatoria se requiere que la conducta de la víctima reúna los requisitos de toda causa extraña, en particular que se trate de un evento o acontecimiento exterior al círculo de actividad o de control de aquel a quien se le imputa la responsabilidad” (Sentencia de 19 de mayo de 2011, exp. 2006-00273-01).

Establecida entonces la configuración en este caso de la causal eximente de responsabilidad conocida como “hecho de la víctima”, pasa la Sala a estudiar los reparos que, contra la sentencia de primera instancia, formularon los demandantes.

Los apelantes cuestionaron que se hubiere tenido en cuenta la sentencia penal para desestimar sus pretensiones. Dicen que con ello se desconoció el criterio fijado por la Corte Suprema de Justicia en la sentencia SC665-2019, según el cual, la decisión absolutoria en materia penal solo puede tener efectos en el campo civil si la absolución obedeció a una circunstancia constitutiva de causa extraña con efectos civiles, pero acá, como la absolución se dio por las dudas insalvables que se presentaban en torno a la responsabilidad del conductor del carro, esa decisión no podía tenerse como fundamento para negar sus pretensiones indemnizatorias.

Al respecto, debe decirse que no cabe ningún reproche contra el juzgador de instancia, porque consciente de que la sentencia penal absolutoria no tenía efectos de cosa juzgada en este escenario, lo que hizo fue citar los apartes que consideró pertinentes de dicha providencia, para luego pasar a analizar los testimonios que se recaudaron en este trámite. Esto es, la decisión desestimatoria del juzgado de primera instancia no tuvo como fundamento único la sentencia penal absolutoria, a la cual, se insiste, no le otorgó efectos de cosa juzgada, sino a todos los elementos probatorios recaudados, los cuales, apreciados en conjunto, lo llevaron a concluir que la conducta de la víctima fue la causa exclusiva y determinante del siniestro.

Ahora, en punto a la declaración del testigo de la parte demandada (aunque en el escrito de sustentación el apoderado anotó Mauricio Builes Yarce, entiende la Sala que se refiere al testigo Juan Carlos Lleras Castaño, porque el primero no pudo rendir su declaración en este trámite), debe decirse que si bien el testigo incurrió en una serie de inconsistencias debido su mala ubicación espacial, al confundir el norte con el sur y la izquierda con la derecha, lo cierto es que dichas falencias no le restan credibilidad a su relato, porque de sus manifestaciones, lo que no puede ponerse en duda es que en el momento del siniestro, él estaba parado frente al semáforo de la Avenida Tercera Norte con 44 esperando el cambio de semáforo para poder salir a vender sus productos, y que desde ese punto observó que el vehículo del señor Jorge Enrique Fernández pasó cuando la luz del semáforo estaba en verde, y que en seguida, a pocos metros del semáforo, el vehículo fue impactado por la motocicleta que conducía el acá demandante.

Esa fue la versión que entregó en el proceso penal, escenario en el que, hay que recalcarlo, su relato fue mucho más sólido y coherente, tal vez por la forma en que la Fiscalía y la defensa direccionaron sus preguntas. Allá, en la audiencia de juicio oral, el testigo sí supo precisar el sentido en el que transitaba cada vehículo, señalando que el conductor del carro se desplazaba por la Avenida 3ª Norte en sentido Norte-Sur y la moto lo hacía por esa misma Avenida, en sentido Sur-Norte, y que el choque se presentó cuando este último giró a la izquierda para tomar la Calle 44, impactando la parte delantera del vehículo que era conducido por el señor Jorge Enrique Fernández.

Ahora, en punto al sitio en el que se encontraba el testigo, es de verse que debido a su mala ubicación espacial, terminó diciendo que en el momento del siniestro, se encontraba en el separador de la Calle 44, pero si se tiene en cuenta que en forma reiterada, el señor Lleras Castaño ha manifestado que se encontraba frente al semáforo por el cual pasó el conductor del carro, ello implica que se encontraba sobre la Avenida Tercera Norte, y no sobre la calle 44.

También es cierto que en un principio el testigo manifestó que el vehículo se encontraba detenido esperando el cambio del semáforo, pero más adelante aclaró que venía en marcha y que no se detuvo al pasar por el semáforo, porque este estaba en verde.

De otro lado, el hecho que no recuerde con exactitud el color de la moto, la distancia de la huella de frenado, resulta apenas natural si se tiene en cuenta que rindió su declaración más de siete años después de ocurridos los hechos, por lo que nada se le puede cuestionar por haber olvidado ese tipo de detalles.

Los demandantes vienen cuestionando también que no se hubiera dado valor probatorio al testimonio del señor José Arnobio Arias, quien indicó que el día del siniestro él se desplazaba en su bicicleta por la Avenida 3ª Norte en sentido Norte-Sur, y que al llegar a la intersección de la calle 44, él se detuvo en la cebra porque el semáforo estaba en rojo, y que desde ese punto observó que el vehículo conducido por el señor Jorge Enrique Fernández se pasó el semáforo en rojo, y que ello fue lo que ocasionó que el motociclista, quien había iniciado la marcha cuando el semáforo estaba en verde, terminara chocando con el carro.

A dicho testimonio tampoco le otorgará credibilidad el Tribunal, porque sin desconocer que su bajo nivel educativo le impide expresar sus ideas con total claridad, lo cierto es que escuchado su relato, resulta bastante difícil entender si cuando el carro pasó por el semáforo de la Avenida 3ª Norte con 44, este estaba haciendo el cambio de verde a rojo, o si el cambio se había producido instantes atrás, lo cual resulta relevante en este caso porque se trata de una zona con bastante flujo peatonal (allí se encuentra la estación del Mío de Vipasa y todo aquél que salga de dicha estación y necesite cruzar hacia el andén de la Avenida Tercera Norte, sentido Norte-Sur, o llegar hasta la Calle 44, sentido Oriente-Occidente, debe cruzar por la cebra que existe en ese sitio), de ahí que, de haberse producido el cambio de semáforo instantes atrás, el vehículo conducido por el señor Fernández, no solamente habría afectado al motociclista, sino también a los peatones que en ese momento estaban transitando por la cebra, entre ellos, el otro testigo que rindió su declaración en este trámite, el señor Juan Carlos Lleras Castaño, quien estaba esperando el cambio de semáforo para vender sus productos, y el testigo del proceso penal, el señor Mauricio Builes Yarce, que acababa de salir de la estación de Vipasa y se disponía a cruzar la calle.

Adicionalmente, no resulta convincente que en un lapso tan corto, como el que debió haber transcurrido desde que él llegó a la cebra de la Avenida 3ª Norte con calle 44, sentido Norte-Sur, haya podido observar simultáneamente, al carro que se desplazaba por su carril, y a la motocicleta partiendo desde el carril contrario, punto que queda ubicado a varios metros de distancia desde donde el ciclista dijo que estaba. En ese sentido resulta más creíble la versión del señor Lleras Castaño, quien admitió que solo alcanzó a ver el carro, y que no sabía de dónde había salido la motocicleta, igual que el testigo del proceso penal, quien indicó que solo vio la motocicleta después del impacto.

Finalmente, los demandantes reprocharon que en la sentencia no se haya analizado lo referente a la velocidad a la que se desplazaba el conductor demandado. En torno a dicho reparo, se debe precisar en primer lugar que el exceso de velocidad no hizo parte de los fundamentos fácticos de la demanda, por lo que en virtud del principio de congruencia (artículo 281 del C. G. del P.), tal infracción, de haber existido, no podía llevar a una sentencia condenatoria en primera instancia. En segundo lugar, ha de decirse que revisada la declaración de parte del señor Fernández, no ve el Tribunal que esta contenga una confesión que deba ser considerada para revocar la decisión del juez *a quo*. Lo único que al respecto manifestó el demandado es que iba a una velocidad moderada, que casi no había tráfico, y más adelante precisó que no suele desplazarse a gran velocidad y que le resultaba difícil calcular a qué velocidad transitaba, pero que no podían ser más de 40 km/h.

Así las cosas, como quiera que el Tribunal, coincide con la juez penal y con el juzgado de primera instancia, en que el siniestro tuvo como causa exclusiva el “hecho de la víctima”, la sentencia de

primera instancia será confirmada. Las costas estarán a cargo de los apelantes.

DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, la Sala Civil del Tribunal Superior de Cali, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la Ley, CONFIRMA la sentencia que el 26 de febrero de 2020 profirió el Juzgado Primero Civil del Circuito de Cali, en el proceso de la referencia. Costas de segunda instancia a cargo de la parte apelante, las cuales se fijan por el Magistrado sustanciador en la suma de \$900.000,00. Remítase el expediente a la oficina de origen.

NOTIFÍQUESE,



CARLOS ALBERTO ROMERO SÁNCHEZ
Magistrado Ponente



HOMERO MORA INSUASTY
Magistrado



HERNANDO RODRÍGUEZ MESA
Magistrado