

**REPÚBLICA DE COLOMBIA
DEPARTAMENTO DE LA GUAJIRA**



**RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO
TRIBUNAL SUPERIOR DE DISTRITO JUDICIAL DE RIOHACHA
SALA DE DECISIÓN CIVIL-FAMILIA-LABORAL**

**JHON RUSBER NOREÑA BETANCOURTH
Magistrado Ponente**

Sentencia Civil

Miércoles, 3 de diciembre de 2020

RAD: 44-430-31-89-001-2016-00014-01. Proceso Verbal de Responsabilidad Civil Extracontractual derivado de Accidente de Tránsito promovido por NORIS TORRES VALDÉS VS EXPRESO BRASILIA S.A. y JOSÉ DEIBER GUTIÉRREZ.

1. OBJETO DE LA SALA

En Riohacha, hoy 3 de diciembre de 2020, esta Sala de Decisión Civil-Familia-Laboral del Tribunal Superior de Distrito Judicial de Riohacha, integrada por los magistrados **CARLOS VILLAMIZAR SUÁREZ, PAULINA LEONOR CABELLO CAMPO y JHON RUSBER NOREÑA BETANCOURTH**, quien funge en calidad de ponente, procede a desatar el recurso de apelación interpuesto por las partes contra la sentencia, proferida el día 21 de octubre de 2019; dando cumplimiento a lo señalado en el artículo 14 del decreto 806 de 2020.

2. ANTECEDENTES.

2.1. DEMANDA Y CONTESTACIÓN

2.1.1. HECHOS

2.1.1.1. La demandante NORIS TORRES VALDÉS en representación de su hija interdicta NALLIVIS PATRICIA PINTO TORRES, presentaron pretensión

declarativa de responsabilidad civil extracontractual en contra EXPRESE BRASILIA S.A. y el señor JOSÉ DEIBER GUTIÉRREZ ARDILA.

2.1.1.2. Que el señor José Gutiérrez Adila, arrojó a la señora Nallivis Pinto Torres y a su hija Daniela Patricia Rodríguez Pinto, el 9 de febrero de 2005, a las 12:30 a la altura del kilómetro 26 + 400 de la vía troncal del caribe Riohacha – Santa Marta, jurisdicción del municipio de Dibulla, con un bus de propiedad y afiliado a la empresa EXPRESO BRASILIA SA con placas UVP 625.

2.1.1.3. A causa del impacto la señora Pinto Torres, sufrió trauma craneoencefálico moderado a severo, fractura de clavícula izquierda y múltiples traumas en la cabeza y otras partes del cuerpo, recibiendo incapacidad medica de 30 días, la cual fue prorrogada.

2.1.1.4. Atribuye la demandante que dicho accidente se ocasiono por la conducta negligente desplegada por el conductor del automóvil, y el exceso de velocidad.

2.1.1.5. Refiere que la fecha de presentación de la demanda la afectada presenta fuertes dolores de cabeza, y se ha incrementado su discapacidad, lo que considera es producto del accidente de tránsito.

2.1.1.6. Manifestó que el perjuicio no solo ha afectado a la señora Nallivis Pinto, sino también a su madre, pues debe dedicarse por completo al cuidado de la primera por si estado de infección.

2.1.1.7. Que la señora Nallivis Pinto Torres, el 2 de junio de 1999 por el ISS fue diagnosticada con una pérdida de capacidad laboral del 53.30% producto de su retardo mental moderado.

2.1.1.8. Que mediante sentencia del 9 de agosto de 2011 del Juzgado Promiscuo de Familia de Riohacha se declaró la interdicción de la señora Nallivis Pinto Torres y se designó como curadora legitima a la señora Noris Torres Valdés

2.2. PRETENSIONES.

2.2.1. La declaración de responsabilidad civil extracontractual de EXPRESO BRASILIA S.A y del señor JOSÉ DEIBER GUTIÉRREZ ARDILA

2.2.2. Daños patrimoniales:

a) \$2.833.800 por gastos de hospitalización.

2.2.3. Lucro cesante: Debe liquidarse teniendo en cuenta la edad de la demandante de 28 años al momento del accidente hasta la vida probable según disponga la tabla de supervivencia de la superintendencia Bancaria a la fecha que se produzca el fallo.

2.2.4. Daños de vida en relación

- a) Cien salarios mínimos legales mensuales vigentes para cada demandante.

2.3. CONTESTACIÓN A LA DEMANDA.

2.3.1. De la demandada EXPRESO BRASILIA S.A.

2.3.1.1. Manifiesta en síntesis no constarle los hechos expuestos en la demanda; sin embargo, acepta el referente a la fecha del accidente; aclarando que se produce por culpa exclusiva de la víctima al cruzar imprudentemente la vía desobedeciendo el deber objetivo de cuidado y superando el trauma craneoencefálico satisfactoriamente el 13-02-2005.

2.3.1.2. Acepta las características del vehículo involucrado en el accidente, pero reitera que el mismo se produce por culpa exclusiva e la victima al atravesar de manera imprudente la vía por donde transitaba el vehículo, no respetando las señales de tránsito.

2.3.1.3. Señalan que se extinguió la acción penal por la reparación integral de los daños causados a las víctimas con su correspondiente archivo.

2.3.1.4. Se opone a la prosperidad de las pretensiones, indicando que sobre el perjuicio material los gastos de hospitalización fueron cancelados por el SOAT del vehículo, ante lo cual, la pretensión sería cobro de lo no debido.

2.3.1.5. Frente al lucro cesante no se aporta ninguna prueba que respalde el perjuicio, igual argumento expone sobre los daños extramatrimoniales.

2.3.1.6. Propone como medios exceptivos de mérito COSA JUZGADA POR HABER SIDO INDEMNIZADA INTEGRALMENTE; CAUSA EXTRAÑA COMO EXIMIENTE DE RESPONSABILIDAD POR PRESENTARSE EL DAÑO COMO CONSECUENCIA DE LA CULPA EXCLUSIVA DE LA VICTIMA; FALTA DE REQUISITOS FORMALES AGOTAMIENTO DE LA CONCILIACIÓN EXTRAJUDICIAL COMO REQUISITO DE PROCEDIBILIDAD; EXCLUSIÓN DE RESPONSABILIDAD CIVIL COMO CONSECUENCIA DE UN EXIMIENTE COMO LO ES LA CULPA GENERADA DEL HECHO EN CABEZA DE LA PROPIA VICTIMA; FALTA DE DEBER OBJETIVO DE CUIDADO EN CABEZA DE LOS PADRES DE LA VICTIMA O DE QUIEN SE ENCARGABA DE SU CUIDADO; EXCESIVA TASACIÓN DE PERJUICIOS; ECUMÉNICA

2.3.2. Del demandado JOSÉ DEIBER GUTIÉRREZ

2.3.2.1. Indica se cierto la fecha de accidente, pero deja en claro que la culpa del mismo fue producto de la imprudencia de la señora Nallivis Pinto Torres, al intentar subir a un carro particular colectivo por el lado izquierdo, cuando este esta

estacionado del lado derecho de la carretera, moviéndose de manera rápida e inesperada hacía el carril en que se encontraba el señor José Gutiérrez conduciendo el vehículo de placas UVP 625, ante lo cual, la impacta de manera accidental, e indicando que no iba a exceso de velocidad

2.3.2.2. Refiere la terminación de proceso penal por pago de indemnización integral a la víctima.

2.3.2.3. Propone como medio exceptivo de fondo CAUSA EXTRAÑA LIBERADORA DE RESPONSABILIDAD CIVIL CONTRACTUAL COMO EXTRA CONTRACTUAL ORIGINADA EN EL HECHO DE UN TERCERO; AUSENCIA DE CULPA; ROMPIMIENTO DEL NEXO CAUSAL E INEXISTENCIA DE INDEMNIZAR POR SER CULPA EXCLUSIVA DE LA VICTIMA; COMPENSACIÓN DE LA CULPA POR EXISTIR ACTOS INSEGUROS EN EL DESARROLLO DE ACTIVIDADES PELIGROSAS; PAGO TOTAL POR INDEMNIZACIÓN EN CONCILIACIÓN; FALTA DE LEGITIMACIÓN EN EL SUJETO PASIVO; GENÉRICA.

2.3.3. De la llamada en garantía LIBERTY SEGUROS S.A.

2.3.3.1. En síntesis indica no contarle los hechos de la demanda pero se opone a las pretensiones de la mismas, para tal fin propone como medios exceptivos los denominados IMPROCEDENCIA DE LA ACCIÓN POR HABER INDEMNIZADO INTEGRALMENTE A LA VICTIMA; CULPA EXCLUSIVA DE LA VICTIMA; IMPROCEDENCIA DE LA SOLICITUD DE INDEMNIZACIÓN DE LOS SUPUESTOS DAÑOS ALEGADOS; GENÉRICA; PRESCRIPCIÓN CON RESPECTO A LIBERTY SEGUROS; INEXISTENCIA DE LA OBLIGACIÓN DE PAGAR LUCRO CESANTE Y DAÑO EMERGENTE POR EXPRESA EXCLUSIÓN.

2.4 SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA.

Recuenta los antecedentes del proceso, revisa la legitimación en la causa, entra en consideraciones de índole suprallegal, hace recuento jurisprudencial de la responsabilidad civil extracontractual.

Propone como problema jurídico determinar la responsabilidad individual de la empresa involucrada en el accidente de tránsito, la tasación de perjuicios reclamados y la cobertura de la póliza de seguros.

Inicia centrando el estudio en los siguientes aspectos; en el hecho que ocasionó el daño, el daño mismo y la relación entre la consecuencia y la causa, mencionando que del informe técnico elaborado por los agentes de tránsito para cotejar la causa probable se establece en “*adelantamiento en curva e invadiendo vía*”, estableciendo como características relevantes atropello y tiempo normal.

Refiere que se echa de menos elementos de juicio que hagan posible deducir la actividad económica de la afectada, sin desconocer el dolor en la demandante por el estado de salud de su hija.

Concluye que el tipo de responsabilidad en contra de la demandada es objetiva fundada en la peligrosidad por el ejercicio de una actividad riesgosa.

Determina como un hecho probado la responsabilidad del señor José Gutiérrez Ardila, conductor del bus de placas UVP 625, de las pruebas aportadas, croquis del accidente, denuncia penal, historia clínica de la víctima, acta de conciliación inspección, que queda superada con la sentencia anticipada emitida por el Juzgado Segundo Civil del Circuito el 18 de julio de 2014 que encontró probada la excepción previa de cosa juzgada, en cuanto a la responsabilidad individual del conductor.

Entrando al caso en concreto indica sobre el daño que de los documentos diligenciados en urgencias del Hospital San José de Maicao se puede inferir que la señora Nallivis Pinto Torres fue atropellada por vehículo automotor y que sufrió múltiples traumas.

Frente a la relación de causalidad indica que no es difícil concluir que las lesiones de la señora Nallivis Pinto Torres con consecuencia del siniestro causado el 9 de febrero de 2005, a las 12:30 a la altura del kilómetro 26 + 400 de la vía troncal del caribe Riohacha – Santa Marta, jurisdicción del municipio de Dibulla, con un bus de propiedad y afiliado a la empresa EXPRESO BRASILIA S.A. con placas UVP 625, con póliza SOAT vigente y que del informe de policía de tránsito se estructura hipótesis atribuible al vehículo a, dejando emancipada la incidencia que pudo tener la víctima, e indicando que en poco o nada aportan las declaraciones del señor José Deiber Gutiérrez y Edilberto Morales Romero para desvirtuar el recaudo, realizando el reconocimiento de los efectos previsto en la Ley, es decir las declaraciones y condenas a cargo de EXPRESO BRASILIA S.A.

Sobre los perjuicios materiales infiere que fueron cancelados por la compañía PREVISORA S.A., por lo cual, no tiene derecho a su reembolso y respecto del lucro cesante se echó de menos su tasación pues no se vislumbró la posible afectación o privación del beneficio económico para la demandante o los integrantes de la familia, considerando que debe sostenerse de manera parcial la excepción de tasación de perjuicios resulta excesiva.

Continúa indicando que la conducta procesal de la parte activa fue pasiva, pues pese a las manifestaciones de los testigos, no acompaña soportes que demuestren la actividad económica, remuneración de la afectada, todos concuerdan con el problema mental que padece y que no puede hacerse uso de la presunción legal del salario mínimo, pues la declaración de interdicción no lo permite.

Sobre la indemnización por daño moral, afirma que no existe parámetros objetivos que permitan determinar el monto de la indemnización, y en virtud del arbitrio

jurídico analizar el material probatorio para determinar el resarcimiento, concluyendo que la angustia, el dolor y la frustración que tuvo que soportar la señora madre de Nallivis Patricia debe recibir una compensación monetaria por lo que reconoce el daño causado que bajo las reglas de la experiencia lo tasa en 10 smIm para la persona directamente afectada y de 5 smIm para su benefactora, aclarando que los anteriores fueron excluidos expresamente de la póliza que soportó el llamamiento en garantía, accediendo de manera parcial a las pretensiones de la demanda

3. SUSTENTACIÓN DEL RECURSO

Surtidos los traslados respectivos y dentro el término legal según constancia secretarial las partes procedieron a sustentar los recursos, en cumplimiento del artículo 322 numeral 3 inciso 3.

3.1. De la parte demandada EXPRESO BRASILIA S.A.:

Proferido el fallo por escrito en primera instancia, apeló la decisión indicando, en síntesis:

3.1.1. Que solo se tuvo en cuenta para proferir el fallo, el informe de policía de tránsito para determinar la responsabilidad civil de la demandada y si bien dicho informe es importante, solo establece hipótesis a cerca de las causas probables del incidente, pues los funcionarios no son testigos presenciales.

3.1.2. No valoró probatoriamente los testimonios de José Deiber Gutiérrez y de Edilberto Manuel Morales Romero, siendo testigos presenciales de los hechos y del actuar imprudente de Nallivis Patricia Pinto Torres.

3.1.3. El despacho utiliza jurisprudencia no aplicable al caso.

3.1.4. No se acogió la excepción de mérito de culpa exclusiva de la víctima, cuando se probó el actuar imprudente de la demandante al tener una condición de discapacidad, la cual, debía estar acompañada como lo ordena el reglamento de tránsito.

3.1.5. No fueron probados los perjuicios extramatrimoniales.

3.1.6. Se absolvió a Liberty Seguros desconociendo el contrato de seguros existente.

Corrido el termino en esta instancia para sustentar el recurso, señaló en resumen lo siguiente:

3.1.7. No tienen claro sobre cual pruebas o elemento soportó el Juez su decisión, pues de la lectura de su sentencia, lo único que observó fue que analizó y descartó una a una las excepciones, sin examinar de fondo la responsabilidad en el hecho. Considera que es claro que para que se configure la responsabilidad civil extracontractual por actividad peligrosa y especialmente por la actividad de la conducción es necesario que en el hecho se configuren sus elementos esenciales y en este caso, se probó que existió un hecho, un daño, pero no existe prueba alguna que demuestre inequívocamente que existió una relación de causalidad

entre el hecho y el daño y mucho menos el demandante logró probar culpa de los demandados en el hecho alegado.

3.1.8. En la declaración esgrimida por el testigo señor ARTEMIO JOSE BALLESTERO, quien declara que fue la señora Nallivis Patricia Pinto Torres, quien imprudentemente atraviesa la vía Troncal del Caribe conocida por ser una vía nacional de gran afluencia vehicular, pues en su declaración indicó: *“en el 2005 yo tenía un negocio en Minguao, era comerciante y Sali para Dibulla hacer una diligencia y de regreso veo que el carro de Brasilia, atropello a alguien no sabía quién era, yo creí que iba a parar, atrás venia otro bus de la empresa WAYUU, el cual paro y ayudo a socorrer a la señora NALLIVIS, quien se encontraba en el piso con su hija a quienes había atropellado el carro de Brasilia, cuando iban a travesar de la margen izquierda a la derecha el carro de Brasilia iba hacia Barranquilla”* Lo que nos indica que la señora Nallivis actúan sin el deber objetivo de cuidado que amerita transitar en vías nacionales como lo es la vía Troncal del Caribe, por el gran flujo vehicular que estas demandan

3.1.9. Se probó dentro del proceso, que el actuar negligente y poco prudente de la señora NALLIVIS, fue la causa determinante de la producción del accidente, atendiendo la condición de discapacidad mental que padece.

3.1.10. El a-qou, en las consideraciones del fallo impugnado en lo referente al estudio de Relación de Causalidad aplicada al caso en concreto, sólo le imprime valor probatorio al informe policial de accidente de tránsito, desestimando por completo los testimonios esgrimidos, desconociendo la participación de la señora NALLIVIS PINTO, y descartando su responsabilidad en el accidente.

3.1.11. No valoró probatoriamente los testimonios de los señores Jose Deiber Gutiérrez y de Edilberto Manuel Morales Romero, cuyas declaraciones fueron desechados de plano para desvirtuar lo plasmado en el Informe de Policía de Accidente de Tránsito. Siendo que este si fueron testigos de los hechos y del actuar imprudente de Nallivis Patricia Pinto Torres, por consecuente pruebas fundamentales sin valorar.

3.1.12. No se demostraron los perjuicios causados, carga de la prueba que estaba en cabeza de la demandante.

3.1.13. Se absuelve a la compañía aseguradora LBERTY SEGUROS S.A., desconociendo el contrato de seguros existente entre las partes, mismo que debe ser analizada afondo, ya esta cobertura se encuentra contratada para una eventual condena de este tipo de perjuicio.

3.1.14. Absuelve al propietario del vehículo señor DEIVER GUTIÉRREZ, en razón a la indemnización que por acuerdo se llega con las victimas dentro del proceso penal, cuyo pago se evidencia en el recibo que se anexa, y el cual reposa en el expediente, pero al ser valorado por el juez no tiene en cuenta que este pago fue realizado por la sociedad EXPRESO BRASILIA S.A, Lo que indica que esta indemnización corre también por la empresa demanda.

4. DE LOS ALEGATOS DE LOS NO RECURRENTES

4.1. LIBERTY SEGUROS S.A.

4.1.1. Refiere que la aseguradora aportó folleto de la «póliza especial para vehículos pesados» con el clausulado amparo y exclusiones, donde aparece que la misma «Cláusula segunda: 6. Parágrafo 2º: Salvo acuerdo expreso no están asegurados bajo ningún amparo del presente seguro la culpa grave, el daño moral y el lucro cesante», mientras que en cuanto al límite de amparo consagra: «Cláusula Tercera 1.2. El límite muerte o lesión a una persona es el valor máximo asegurado destinado a indemnizar las lesiones o muerte de una sola persona». 1.3. El límite denominado muerte o lesiones a dos o más personas es el valor máximo asegurado destinado a indemnizar la muerte o lesiones a varias personas, pero sin exceder para cada una, en ningún caso, del límite para una sola persona indicado en el numeral 1.2.», por tanto, considerar que la mencionada cláusula de exclusión hace parte de la libertad contractual de las partes, de ahí que sí la excepción nominada «inexistencia de obligación de pagar el lucro cesante y el daño moral por expresa exclusión» salga adelante, en razón a que el alcance de la misma no es el de no reconocer ese daño en este caso, aunque del mismo pudiera preconizarse constituir una consecuencia directa del daño -en este caso la afectación física de Nallivis-, razón por la cual dicha cláusula no puede interpretarse de forma positiva del resarcimiento. Es decir, la cláusula en mención lo que hace es indicar que los perjuicios inmateriales, estarían fuera de la cobertura por la póliza referenciada, báculo para descartar compromiso de esa aseguradora por la responsabilidad que se le imputa a su beneficiaria expreso Brasilia S.A.". Solicito se confirme la sentencia recurrida en cuanto a la exoneración de Liberty Seguros S.A.

A continuación, esta corporación, previa deliberación de sus miembros, profiere la Sentencia que se contrae a desatar el recurso de apelación formulado por las partes

Por disposición del artículo 279 y 280 del CGP, esta sentencia será motivada de manera breve, en virtud a que la demanda, la contestación y las actuaciones procesales son suficientemente conocidas por las partes del proceso, para iniciar el argumento desde la sentencia de primera instancia.

5. CONSIDERACIONES.

Inicialmente debe indicarse que los presupuestos del proceso concurren todos y no se advierte causal de nulidad alguna que pueda incidir en lo actuado.

5.1. COMPETENCIA.

Este tribunal tiene competencia tal como se asigna en el artículo 26 del Código General del Proceso.

5.2. PROBLEMA JURÍDICO

¿Está probada o no la culpa exclusiva de la víctima en la producción del accidente que sufrió y por tal motivo se dieron los presupuestos para determinar las causales de exoneración de la responsabilidad civil extracontractual alegada por la accionada EXPRESO BRASILIA S.A.?

De no salir avante la anterior se procederá a resolver

¿Es civilmente responsable del pago de los perjuicios morales ordenados en el presente asunto la llamada en garantía LIBERTY SEGUROS S.A.?

Conforme a los postulados del artículo 280 del CGP, especialmente en su enunciado "La motivación de la sentencia deberá limitarse al examen crítico de las pruebas con explicación razonada de las conclusiones sobre ellas".

Así los insumos que se tendrán para evaluar de forma crítica el problema sumido serán los siguientes:

5.3. PREMISAS NORMATIVAS.

Son premisas normativas y jurisprudenciales que soportan la decisión a tomar las siguientes:

5.3.1. El Código Civil, en sus artículos 2341, 2342, 2343, 2344 y 2349, expresa:

Artículo 2341, en el cual se señala sobre la responsabilidad extracontractual *"El que ha cometido un delito o culpa, que ha inferido daño a otro, es obligado a la indemnización, sin perjuicio de la pena principal que la ley imponga por la culpa o el delito cometido."*

El artículo 2342 precisa, sobre la legitimación para solicitar la indemnización generada en una responsabilidad extracontractual: *"Puede pedir esta indemnización no sólo el que es dueño o poseedor de la cosa sobre la cual ha recaído el daño o su heredero, sino el usufructuario, el habitador, o el usuario, si el daño irroga perjuicio a su derecho de usufructo, habitación o uso. Puede también pedirla, en otros casos, el que tiene la cosa, con obligación de responder de ella; pero sólo en ausencia del dueño."*

El artículo 2343, en relación a las personas obligadas a pagar la indemnización por una responsabilidad extracontractual expresa *"Es obligado a la indemnización el que hizo el daño y sus herederos."*

El artículo 2344 indica, sobre lo concerniente a la responsabilidad solidaria: *"Si de un delito o culpa ha sido cometido por dos o más personas, cada una de ellas será solidariamente responsable de todo perjuicio procedente del mismo delito o culpa, salvo las excepciones de los artículos 2350 y 2355."*

5.4. PREMISAS FÁCTICAS PROBADAS.

5.4.1. Que el señor José Gutiérrez Adila, atropelló o golpeó a la señora Nallivis Pinto Torres y a su hija Daniela Patricia Rodríguez Pinto, el 9 de febrero de 2005, a las 12:30 a la altura del kilómetro 26 + 400 de la vía troncal del caribe Riohacha – Santa Marta, jurisdicción del municipio de Dibulla, con un bus de propiedad y afiliado a la empresa EXPRESO BRASILIA SA con placas UVP 625.

5.4.2. Que según el formulario único de reclamaciones de las entidades hospitalarias por seguro obligatorio de accidente de tránsito del centro asistencial Hospital Nuestra Señora de los Remedios de Riohacha (fl 36) se puede inferir señora Nallivis Pinto Torres producto del accidente referido anteriormente sufrió politraumatismos generales, trauma raquímedular y encefálico severo y a folio 51 obra la incapacidad por la fractura de la clavícula izquierda.

5.4.3. Que del informe de la Policía de tránsito visible a folios 146 al 147 se establece como causa probable del accidente “*adelantamiento en curva e invadiendo vía*”

5.4.3.1. Que mediante sentencia del 9 de agosto de 2011 del Juzgado Promiscuo de Familia de Riohacha se declaró la interdicción de la señora Nallivis Pinto Torres y se designó como curadora legítima a la señora Noris Torres Valdés

6. DEL CASO EN CONCRETO

Sea lo primero señalar, que la responsabilidad civil surge entre dos sujetos, cuando uno de ellos le ha causado daño al otro de manera que, como consecuencia de ese daño, se deriva la obligación de repararlo. Esta necesidad jurídica de reparar el daño, puede tener como causa el incumplimiento de obligaciones previamente adquiridas, caso en el cual se denomina responsabilidad contractual. En otras ocasiones la obligación de indemnizar resulta cuando entre las partes no ha existido vínculo obligacional, presentándose en éste evento la responsabilidad civil extracontractual.

Así, en toda clase de responsabilidad precontractual, contractual o extracontractual, deben concurrir los siguientes elementos:

- a. Un hecho o una conducta culpable o riesgosa;
- b. Un daño o perjuicio concreto a alguien; y
- c. El nexo causal entre los anteriores supuestos.

En el presente asunto no cabe duda que se dan los dos primeros presupuestos, la existencia del hecho está probada, como el daño, la inconformidad del demandado se sustenta en que (i) no se acreditó el **nexo causal**, pues el argumenta que la señora Nallivis Pinto Torres actuó al margen de la diligencia y cuidado que se le exigían al pasar la troncal sin ninguna precaución al tener una condición de discapacidad, y la cual, debía estar acompañada por persona responsable como lo ordena el reglamento de tránsito; (ii) la valoración de las pruebas, fue deficiente, pues no se tuvo en cuenta los testimonios de los José

Deiber Gutiérrez y de Edilberto Manuel Morales Romero, siendo testigos presenciales de los hechos.

Se precisa que una vez comprobada la existencia del hecho, debemos acudir a determinar si el hecho fue producto de una conducta culpable o riesgosa, y esto tiene lugar con todo hecho, o toda conducta de acción u omisión, que pueda imputarse a una persona, directa o indirectamente, con origen en la culpabilidad o en una actividad riesgosa o peligrosa que hace presumir la culpa.

La culpa, en el campo civil, es una conducta donde el actor procede sin intención alguna de causar daño, pero que en curso de dicha actuación puede generarlo; éste se tipifica en varias situaciones: la imprudencia, que se da cuando el agente es consciente de la actividad y el posible daño, y hasta puede preverlo, pero confía imprudentemente en poder evitarlo; la negligencia, donde la persona actúa sin prever el daño, no obstante que está obligado a preverlo, o como se dice comúnmente, actúa con "imprevisión del resultado previsible", forma esta que comprende la impericia, la inobservancia de normas o reglamentos y la falta de vigilancia.

Ahora bien, cuando se trate del ejercicio de una actividad peligrosa, de aquellas que enuncia el artículo 2356 del Código Civil, se aligerar la carga probatoria del demandante, porque lleva envuelta una presunción de culpa, de manera que a la víctima le incumbe probar, simplemente, el hecho, el daño y el nexo causal, en tanto que el agente, para liberarse de responsabilidad, debe acreditar como eximente una fuerza mayor o un caso fortuito, el hecho exclusivo de un tercero o de la víctima, es decir, que la discusión se da en el ámbito de la causalidad y no de la culpabilidad.

No se trata, de determinar una responsabilidad meramente objetiva; la Sala de Casación Civil de la Corte Suprema, y en relación con el artículo 2356, reiteró su tradicional posición en relación con el artículo 2356, en sentencia del 26 de agosto de 2010, con ponencia de la Magistrada Ruth Marina Díaz, ratificada luego en providencia del 18 de diciembre de 2012, con ponencia del Magistrado Ariel Salazar Ramírez, en el sentido de que:

“... Respecto de la anterior norma, la jurisprudencia de esta Corte ha sostenido de manera constante e inveterada que ella consagra una presunción de culpa en contra del demandado, quien solo puede exonerarse de responsabilidad si demuestra que el hecho se produjo por una causa extraña. Ese criterio se ha mantenido incólume, salvo contadas excepciones, desde los comienzos de esta Corte hasta la actualidad.”

Teniendo claro las anteriores precisiones, es necesario determinar el nexo causal, siendo este el comportamiento que determinó o influyó en el daño, el conector entre el hecho y el resultado.

En primer lugar, analicemos el actuar de la señora Nallivis Pinto Torres, quien, como se indicó en párrafos anteriores es una persona interdicta por sentencia

judicial, y fundado en ello, alega la demandada, su eximente de responsabilidad, quien debería estar acompañada en el momento de los hechos como lo exige el reglamento de tránsito.

Debe iniciarse preguntando esta corporación, ¿Cómo determina el accidente sufrido por la señora Nallivis Pinto Torres el hecho que está presente una disminución mental o que no estuviere acompañada al momento del siniestro?

Para esta Sala no es determinante el asunto, en primer lugar, la demandada ha enfocado todos sus argumentos en establecer que la víctima es la culpable del accidente por su actuar imprudente; sin embargo, de la prueba documental informe de policía de tránsito visible a folios 146 al 147, el cual, nunca fue tachado de falso o desconocido su contenido por ninguna de las partes, surge diáfano, como causa probable del accidente “**adelantamiento en curva e invadiendo vía**”

Lo anterior, si bien es cierto, que es la hipótesis que presenta los agentes de tránsito, también es cierto que ningún elemento probatorio fue acercado al proceso tratando de desvirtuar lo allí informado y recordemos que de conformidad con el artículo 73 de la ley 769 de 2002, ello es una prohibición especial en cabeza de quien conduce el vehículo; máxime cuando este, tiene la guarda o cuidado en la actividad peligrosa que desarrollaba.

Debe advertirse que la culpa exclusiva de la víctima, como factor eximente de responsabilidad civil, ha sido entendida como la conducta imprudente o negligente del sujeto damnificado, que por sí sola resultó suficiente para causar el daño. **Tal proceder u omisión exime de responsabilidad si se constituye en la única causa generadora del perjuicio sufrido, pues de lo contrario solo autoriza una reducción de la indemnización, en la forma y términos previstos en el artículo 2357 del Código Civil.**

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

Sobre lo anterior la Corte se ha pronunciado refiriendo:

...la doctrina es pacífica en señalar que para que el comportamiento del perjudicado tenga influencia en la determinación de la obligación reparatoria, es indispensable que tal conducta incida causalmente en la producción del daño y que dicho comportamiento no sea imputable al propio demandado en cuanto que él haya provocado esa reacción en la víctima... (Sentencia civil de 16 de diciembre de 2010. Exp.: 1989-00042-01, posición reiterada en la sentencia SC7534-2015)

Por ende, la víctima, en suma, **es exclusivamente culpable de su propia tribulación, cuando su conducta es valorada como el factor jurídicamente**

relevante entre todas las demás condiciones que confluieron en la realización del perjuicio; es decir que, aunque pueda presentarse una concurrencia de causas, la actuación de aquélla es la única que posee trascendencia, o sea que su culpa resta toda importancia a los demás hechos que tuvieron injerencia en la producción de la consecuencia lesiva.

Lo anterior permite construir la presente decisión, y a partir de análisis probatorio, no nace errada la valoración realizada por el a-quo, para llegar a la conclusión de la sentencia de primera instancia.

Verificada la misma, a pesar de lo sobrio en ella indicada, frente a los testimonios rendidos por Jose Deiber Gutiérrez y de Edilberto Manuel Morales Romero, fue claro al establecer que en poco o nada las declaraciones de los anteriores ayudaban a desvirtuar el recaudo aportado al proceso de manera documental (haciendo referencia al informe de policía y al nexo de causalidad), lo cual, a los ojos de esta Sala plural resulta acertado.

El señor DEIVER GUTIÉRREZ, en su declaración hace un recuento de cómo sucedieron los hechos, indicando en síntesis *“en el año 2005 yo venía conduciendo un vehículo de la empresa EXPRESO BRASILIA de placas UVP-625 me dirigía de Maicao hacia Barranquilla hacia las 12:30 del día más o menos entre el kilómetro 26 o 27, yo iba detrás de un vehículo pequeño de los que recogen pasajeros en el camino, de un momento a otro el carrito frenó de inmediato a recoger una pasajera que salió del lado izquierdo yo frene y me salí hacia la izquierda a lo lejos vía contraria venia un bus de Copetran destino a Riohacha, cuando la pasajera se iba a subir al carrito vio que venía el bus en sentido contrario y en ves de subirse al carrito se regresó a su izquierda golpeándose con el lado derecho del bus de Expreso Brasilia, luego yo me ubique y orille el carro hacia delante en su derecha y abrí la puerta y le dije al auxiliar para ver qué había pasado a la señora para auxiliarla, cuando llego al carrito, vino y se regresó me dijo que el conductor del carrito la había subido al carro y se la llevo para Mingueo.”*

Lo anterior puede concluir que vio a la señora NALLIVIS PATRICIA PINTO TORRES con total claridad y como cruzaba la carretera; que el conductor del vehículo involucrado en el accidente venía detrás de otro vehículo y pudo ver que este frenó, pero en vez de detener totalmente su marcha solo la redujo y prefirió invadir el carril izquierdo, y continuar, sin prever o tener el mas mínimo cuidado a pesar de ver que estaba un peatón cruzando la carretera y ver que venían otros vehículos en sentido contrario por el otro carril e indilgando la culpa a la víctima por no subirse de inmediato al carro, cuando era algo previsible que si continuaba la conducción podría ocurrir un accidente, situación totalmente evitable con la simple detención total de vehículo, y esperando para continuar la marcha, al verificar que no existía peligro alguno.

No se puede concluirse que el a-quo se equivocó en la valoración probatoria. Se comparte que no plasmó un análisis exhaustivo en la providencia, pero ello, no afecta a la decisión, pues, lo primordial fue expuesto, al declarar que no desvirtuaba la causa probable del accidente plasmado en el informe de policía; y

de las declaraciones rendidas, tampoco puede llevar a la convicción que la conducta desplegada por la señora Pinto Torres, haya sido el único factor jurídicamente relevante entre todas las demás condiciones que confluieron en la realización del perjuicio, en primer lugar, la actividad realizada por esta, no era de peligro, en suma, como toda actividad humana, requería cuidado; sin embargo la desarrollado por el señor JOSÉ DEIBER GUTIÉRREZ ARDILA, es considerada como actividad de peligro, lo cual, implica, que coloca per se a la comunidad ante inminente peligro de recibir lesión, actividad aunque es lícita es de las que implican riesgos de tal naturaleza que hacen inminente la ocurrencia de daños, y por tanto, se le exige que actué con mayor cuidado y diligencia.

Así las cosas, esta Sala, no encuentra acreditado, la diligencia o cuidado, o la ausencia de culpa en el presente asunto, tampoco se demostró plenamente que el daño no se produjo dentro del ejercicio de la actividad, sino que obedeció a un elemento extraño exclusivo, esto es, la fuerza mayor, el caso fortuito, la intervención de la víctima o de un tercero, que excluyó la autoría por romper el nexo causal. Compartiéndose la decisión de primera instancia.

Ahora bien, debe en igual forma aclararse que si en gracia de discusión se echara manos del artículo 2357 del Código Civil para la reducción de la indemnización por considerar que la víctima se expuso a él imprudentemente, solo debe indicar que el Juez de Primera instancia declaró parcialmente probada la excepción de mérito denominada “*excesiva tasación de perjuicios*” y en razón de ello emitió condena solo concediendo los daños morales en los valores allí dispuestos y en una suma muy inferior a la solicitada.

Por otro lado, frente al reparo que se absuelve al propietario del vehículo señor DEIVER GUTIÉRREZ, en razón a la indemnización que por acuerdo se llega con las víctimas dentro del proceso penal, cuyo pago se evidencia en el recibo que se anexa, y el cual reposa en el expediente, pero al ser valorado por el juez no tiene en cuenta que este pago fue realizado por la sociedad EXPRESO BRASILIA S.A. Lo que indica que esta indemnización corre también por la empresa demanda, Debe decirse que dicha decisión fue proferida mediante sentencia anticipada y era en esa oportunidad que debían interponerse los recursos que consideraran pertinentes y exponer las inconformidades en contra de ella, una vez ejecutada la misma cobra fuerza material y hace tránsito a cosa Juzgado, por ende, esta no es la oportunidad procesal para exponer dichas inconformidades y por tal motivo no será objeto de más allá de lo aquí indicado pronunciamiento alguno frente a dicho reparo por parte de esta Sala.

Finalmente, sobre la absolución de la llamada en garantía se comparte a cabalidad la decisión de primera instancia, en primer lugar, según póliza No. 8801 de LIBERTY SEGUROS S.A., el beneficiario es el señor JOSE DEIBER GUTIÉRREZ ARCILA, con vigencia desde el tres (3) de febrero de dos mil cinco (2005), hasta el 3 de julio ídem, para amparar los daños y perjuicios que pudiera causar el vehículo de placas UVP-625, incluida la solución de la responsabilidad civil para daños, muerte o lesión que ocasionará el mencionado automotor, así mismo, se estableció en la «*Cláusula segunda: 6. Parágrafo 2°: Salvo acuerdo expreso no están asegurados bajo ningún amparo del presente seguro la culpa*

grave, el daño moral y el lucro cesante», mientras que en cuanto al límite de amparo consagra: «Cláusula Tercera 1.2. El límite muerte o lesión a una persona es el valor máximo asegurado destinado a indemnizar las lesiones o muerte de una sola persona». 1.3. El límite denominado muerte o lesiones a dos o más personas es el valor máximo asegurado destinado a indemnizar la muerte o lesiones a varias personas, pero sin exceder para cada una, en ningún caso, del límite para una sola persona indicado en el numeral 1.2.».

De lo anterior se colige que se encuentra excluido de la póliza en mención el pago del daño moral, única pretensión pecuniaria que salió adelante en el presente asunto y, por tanto, existe razón para imputar a la aseguradora pago alguno.

Con las anteriores consideraciones quedan resueltos todos los problemas jurídicos planteados y como consecuencia de ello debe confirmarse en su integralidad la sentencia de primera instancia.

Constas en esta instancia por resultar desfavorable el recurso de apelación (art. 365 C. G. del P.).

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

RESUELVE:

PRIMERO: CONFIRMAR la sentencia de primera instancia en su integralidad.

SEGUNDO: COSTAS, por no resultar adelante el recurso de apelación propuesto por el demandado. Condénese en costas al recurrente en la suma de un salario mínimo, los cuales deberán ser liquidados de forma concentrada en el Juzgado de Origen.

Las demás por no ser objeto del recurso de alzada, no procede pronunciamiento alguno.

Notifíquese por estado, para tal objeto remítase a la secretaria del Tribunal.

SIN NECESIDAD DE FIRMAS
(Art. 7, Ley 527 de 1999, Arts. 2 inc. 2,
Decreto Presidencial 806 de 2020 Art 28;
Acuerdo PCSJA20-11567 CSJ)
JHON RUSBER NOREÑA BETANCOURTH
Magistrado Ponente

SIN NECESIDAD DE FIRMAS
(Art. 7, Ley 527 de 1999, Arts. 2 inc. 2,
Decreto Presidencial 806 de 2020 Art 28;
Acuerdo PCSJA20-11567 CSJ)
PAULINA LEONOR CABELLO CAMPO
Magistrada

SIN NECESIDAD DE FIRMAS
(Art. 7, Ley 527 de 1999, Arts. 2 inc. 2,
Decreto Presidencial 806 de 2020 Art 28;
Acuerdo PCSJA20-11567 CSJ)
CARLOS VILLAMIZAR SUÁREZ
Magistrado