Medellín, veintiséis (26) de noviembre de dos mil veintiuno (2021)

Proceso	**DECLARATIVO RESPONSABILIDAD CIVIL EXTRACONTRACTUAL**
Radicado	**05001 31 03 002 2018 00003 01**
Demandante	**ROCIO DEL SOCORRO CANO AGUDELO, GLORIA ALBANY GIL CANO, FLOR ÁNGELA GIL CANO, BLANCA ADIELA GIL CANO, ORLANDO ALBERTO GIL CANO, IVÁN DARIO GIL CANO, ANA CECILIA GIL CAÑAVERAL, ABRAHAM DE JESÚS GIL CAÑAVERAL, MARGARITA ALICIA GIL CAÑAVERAL y LUIS FELIPE GIL CAÑAVERAL**
Demandada	**COMPAÑÍA METROPOLITANA DE BUSES (COMBUSES S.A), QBE SEGUROS S.A. (hoy ZURICH SEGUROS COLOMBIA S.A.), JOSÉ DAVID GIRALDO VERGARA y PRÓSPERO DE JESÚS VERGARA VÁSQUEZ**
Juzgado Origen	**SEGUNDO CIVIL CIRCUITO MEDELLÍN**
Síntesis y decisión	En la responsabilidad civil extracontractual por la actividad peligrosa de conducción vehícular, cuando se discute entre la exoneración total y la reducción de la condena por el hecho de la víctima, resulta determinante el análisis de la causa adecuada. En este caso incidieron causalmente para la realización del daño agente y víctima. REVOCA.

Decide la Sala la apelación de la sentencia en el proceso de la referencia.

1. ANTECEDENTES.

1.1 DEMANDA[1].

Se pretende la declaración de responsabilidad civil extracontractual solidaria de los demandados con ocasión de accidente de tránsito en el que falleció Abelardo de Jesús Gil Cañaveral, para que en consecuencia se les condene a indemnizar perjuicios morales (100 SMLMV para cada uno de los demandantes), perjuicios por alteración a las condiciones de existencia (100 SMLMV para cada uno de los demandantes), lucro cesante consolidado por $2'162.295 y lucro cesante futuro por $47'685.716 ambos en favor de la cónyuge y, daño emergente por valor $123.924 en favor de todos los demandantes.

Como fundamento fáctico se expuso que el 10 de junio de 2017 aproximadamente a las 18:06 horas, en la carrera 43 con calle 49, entre Ayacucho y Girardot del centro de Medellín, circulaba en calidad de peatón Abelardo de Jesús Gil Cañaveral; quien al cruzar la calle por la cebra fue atropellado por el bus de servicio público de placas TSE 193, conducido por José David Giraldo Vergara, propiedad de Próspero de Jesús Vergara, afiliado a la empresa de transportes Combuses S.A., y asegurado por QBE Seguros S.A.

[1] Ver archivo "*1. Cdno No.1 2018-00003.pdf*" páginas 1 a 33.

Se sostuvo que, según peritaje realizado por Medicina Legal, la alta velocidad con que transitaba el conductor de la buseta ocasionó fuerte impacto al peatón, quien sufrió graves lesiones que conllevaron a su muerte minutos después, tales como trauma cráneo encefálico severo, trauma cerrado de tórax y otros que hubieren podido evitarse si el conductor no hubiese actuado imprudentemente y; que las autoridades de policía realizaron el correspondiente informe de tránsito que acredita la responsabilidad exclusiva del conductor.

Finalmente, se indica que la muerte de Abelardo Gil ha generado tristeza y cambios en su grupo familiar y afectación económica para su cónyuge teniendo en cuenta que era el encargado de su sostenimiento mediante labores en oficios varios de mantenimiento y reparación de obras civiles.

1.2 CONTESTACIÓN.

Los demandados JOSÉ DAVID GIRALDO, PRÓSPERO VERGARA VÁSQUEZ Y COMBUSES S.A.,[2] reconocieron como cierta la ocurrencia del accidente, la propiedad, conducción, afiliación y existencia del seguro del vehículo al momento del accidente; también reconocieron el fallecimiento, la realización del informe de tránsito y la remisión de las diligencias a la Fiscalía. Sin embargo, se opusieron a las pretensiones y propusieron como excepciones la culpa exclusiva de la víctima y la inexistencia de responsabilidad argumentando que la causa del accidente fue la imprudencia del peatón porque, según el video aportado por la parte demandante, cruzó la calle corriendo y estando el semáforo peatonal en rojo, siendo su conducta la causa directa, pues el conductor conducía a la velocidad permitida con la luz en verde, circunstancia que los libera del reclamo.

COMBUSES S.A., agregó a su defensa que, en el proceso contravencional iniciado con ocasión del accidente, se concluyó que el peatón trasgredió las normas de tránsito y por ello su responsabilidad fue única y exclusiva en los acontecimientos.

QBE SEGUROS S.A. (hoy ZURICH SEGUROS COLOMBIA S.A.),[3] también reconoció como cierta la ocurrencia del accidente, la propiedad, conducción, afiliación y especialmente la existencia del seguro de responsabilidad civil extracontractual del vehículo al momento del accidente; no obstante, excepcionó ausencia de solidaridad de la aseguradora, necesidad de previa declaración de responsabilidad de la transportadora, límite del valor asegurado por muerte, reducción de lo reconocido por el SOAT, causa extraña por exposición imprudente de la

[2] Ver archivo "*1. Cdno No.1 2018-00003.pdf*" páginas 308 a 323 y 340 a 350.
[3] Ver archivo "*1. Cdno No.1 2018-00003.pdf*" páginas 378 a 393.

víctima al daño, reducción de los perjuicios por exposición imprudente, falta de prueba de perjuicios materiales e inexistencia de perjuicios extrapatrimoniales.

Adicionalmente, la aseguradora se opuso al juramento estimatorio, manifestando que no se acreditó el daño emergente y que la liquidación del lucro cesante no se ajusta a la jurisprudencia.

1.3 PRIMERA INSTANCIA[4].

El juzgado de origen profirió sentencia el 30 de abril de 2019, declarando probada la excepción de mérito denominada causa extraña culpa exclusiva de la víctima y como consecuencia de ello denegó las pretensiones de la demanda, sin condena en costas en virtud del amparo de pobreza.

Para resolver, preliminarmente, concluyó que se demostraron los presupuestos axiológicos de la acción de responsabilidad civil: i) **el hecho** constituido por una actividad peligrosa, porque el informe policial de accidente de tránsito, el informe de la línea 123 de la Policía, la historia clínica, el informe de necropsia, la investigación penal y el video que registró el accidente confluyen para acreditar que el fallecimiento de Abelardo de Jesús Gil Cañaveral aconteció por el atropellamiento de parte del vehículo de placas TSE 193; ii) **el daño**, porque las declaraciones de parte de los actores demostraron sus lazos familiares cercanos con la víctima y; iii) **la relación de causalidad**, porque el fallecimiento ocasionado por el accidente de tránsito degeneró en la pérdida del familiar, sin otra causa.

No obstante, apreció las fotografías y el video que registraron la ocurrencia del accidente para concluir que, encontrándose en rojo el semáforo, los otros peatones de la vía esperaron al cambio de la luz a verde para cruzar la vía, mientras que Gil Cañaveral fue la única persona que cruzó a gran velocidad colisionando con el vehículo; valoró la actuación contravencional de tránsito, la declaración del demandado, el dictamen pericial de medicina legal y el informe de la Secretaría Técnica del Municipio de Medellín, para concluir que, pese a que la velocidad vehicular permitida en el sitio del accidente era de 30 kilómetros por hora, la vía está señalizada y cuenta con regulación de tránsito mediante semáforos, motivo por el cual la prelación vial en este espacio, como lo señaló la autoridad vial, se rige por el sistema de dispositivos de tránsito y no por la prelación de los peatones, además de que la norma le exigía al peatón transitar por este tipo de vía acompañado de una persona mayor de 16 años.

---

[4] Ver archivo "*5. 2018-00003 SENTENCIA – AUDIENCIA DE INSTRUCCIÓN Y J*"

Destacó que la huella de frenado es evidencia de la manera intempestiva en que el peatón pretendió cruzar la vía y que la declaración del conductor en la actuación contravencional, a la que se hace referencia como el reconocimiento de su responsabilidad en el hecho, no fue aportada oportunamente y por tanto no se valora y; concluyó que, pese a la prueba técnica que informa que la velocidad del vehículo al momento del accidente estaba entre 54 y 61 kilómetros por hora, en el presente asunto se configuró una causa extraña consistente en la culpa exclusiva de la víctima porque su conducta fue la causa principal, eficiente y determinante de la ocurrencia del accidente, toda vez que, descartando la velocidad del conductor del bus no se evitaría el accidente pero descartando la conducta imprudente del peatón sí se hubiere evitado el mismo y por sustracción de materia no analizó las restantes pretensiones, tampoco las condiciones del contrato de seguro, ni las demás excepciones propuestas.

1.4 TRÁMITE DE LA APELACIÓN.

La sentencia de primera instancia fue proferida en audiencia y notificada en estrados, inmediatamente fue apelada por la parte demandante, quien oportunamente precisó los reparos frente a la decisión.

Considerando el actual estado de emergencia sanitaria, se dio aplicación al artículo 14 del Decreto Legislativo 806 del 4 de junio de 2020, concediéndole al apelante la oportunidad para sustentar el recurso y a la contraparte para la réplica, derecho del cual ambas partes hicieron uso oportunamente.

2. CONTROL DE LEGALIDAD Y COMPETENCIA DEL SUPERIOR.

En atención a lo dispuesto en el numeral 12 del artículo 42 y en el artículo 132 del Código General del Proceso, se aprecian reunidos los presupuestos procesales para emitir sentencia porque se verificó la demanda en forma y su trámite adecuado, la competencia del juez, la capacidad para ser parte y acudir al proceso respecto de los extremos del litigio; debiéndose destacar que no se advierten vicios ni irregularidades que configuren nulidad, eventuales defectos que tampoco fueron avisados por las partes del proceso.

Por disposición del artículo 328 de la misma obra, salvo decisiones que se deban adoptar de oficio, esta Sala limita el análisis a los reparos concretos efectuados por la parte apelante en contra de la decisión de primera instancia.

3. REPAROS CONCRETOS.

A continuación, se sintetizan los motivos de inconformidad de la demandante [5], la réplica de la aseguradora [6] y la del conductor, el propietario y la empresa de transporte[7]; a partir de lo cual se establecen los problemas jurídicos objeto del estudio.

3.1 Presunción de responsabilidad.

Sostiene la impugnante que, sin perjuicio de la discusión jurisprudencial entre la presunción de culpa y de responsabilidad, lo cierto es que en los daños ocasionados por actividades peligrosas la víctima está obligada a probar únicamente la existencia del hecho, el daño y el nexo de causalidad y, que la única forma de quebrar dicha responsabilidad es demostrando la existencia de una causa extraña, aspecto en el que acusa a la primera instancia de haber sido imprecisa y ligera.

Al respecto, la aseguradora sostuvo que, al margen de la presunción de culpa o de responsabilidad, la jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia en punto de la responsabilidad por actividades peligrosas ha sostenido que es carga de la demandante probar los elementos de la responsabilidad, especialmente el nexo causal. En punto de lo cual se aplica la teoría de la causalidad adecuada (resultado lógico, científico o técnicamente previsible) y, que en este caso no hay certeza de que la velocidad fue la causa determinante del daño, pero sí la hay de que lo fue la conducta del peatón al atravesar la calle estando en rojo el semáforo, de tal forma que a la accionante le faltó probar el nexo de causalidad.

Conductor, propietario y afiliadora sostienen que no hubo yerro de la *a quo*, quien aplicó correctamente el régimen de presunción de culpa, en virtud del cual la demandante debía probar el hecho, el daño y el nexo de causalidad, mientras que la demandada, como finalmente aconteció, tenía que demostrar una causa extraña.

3.2 Indebida apreciación probatoria.

Argumenta la recurrente que el conductor del bus reconoció en la declaración de parte que su conducta en la vía incidió eficientemente en la producción del daño, porque debía cumplir en tiempo limitado el recorrido, lo cual constituye confesión que, sumada a otras pruebas, como el dictamen pericial que da cuenta del exceso de velocidad, impedían librar

[5] Ver archivo "*1. Cdno No.1 2018-00003 (3).pdf*" páginas 881 a 904.
[6] Ver carpeta "*11. MEMORIAL DEL 28 DE JULIO DE 2020*"
[7] Ver carpeta "*12. MEMORIAL DEL 30 DE JULIO DE 2020*"

de responsabilidad al conductor y atribuir con exclusividad la responsabilidad al peatón.

En el mismo sentido, considera la impugnante que se desconoció la relevancia del dictamen pericial de Medicina Legal, que concluyó que el vehículo se desplazaba a una velocidad de entre 54,5 y 61,7 KM/H, excediendo el límite permitido en el lugar e impidiendo la maniobrabilidad del vehículo al momento del accidente, circunstancia que por tanto incidió en la producción del mismo y no fue debidamente apreciada por el juzgado a partir de las reglas de la experiencia.

Al respecto, la aseguradora replicó que se debe distinguir entre la culpa y la causa y que en este caso la conducta culposa del conductor no constituye causa del daño porque no hay prueba técnica de que, respetando el límite de velocidad, el conductor hubiera evitado el atropellamiento. Insistiendo en que para la decisión fue indiferente la culpa, pues se concentró en el análisis de la causalidad que no demostró la demandante.

Agregó la aseguradora que la valoración probatoria es tarea del juez que debe realizar en conjunto, que el dictamen no solo estableció la velocidad del vehículo, sino también el cruce del peatón estando el semáforo en rojo y que la a quo expuso razonadamente los motivos por los cuales concluyó que solamente la conducta de la víctima fue la causa adecuada del daño.

Conductor, propietario y afiliadora se opusieron a la apelante, manifestando que no es cierto que hubiere confesión del conductor porque lo único que reconoció fue que rindió declaración ante la autoridad de tránsito, pero esta no se incorporó en debida forma y; que tampoco se demostró que la velocidad del vehículo hubiera podido evitar el accidente sino que, lo que sí se acreditó fue que mientras el conductor se desplazaba bajo la autorización semafórica, el peatón cruzó de manera intempestiva sin permitirle reacción distinta a frenar, de donde la causa determinante fue la conducta del caminante.

3.3 Violación de la ley.

Sostiene la apelante que la Ley 1811 de 2016 modificó el Código Nacional de Tránsito en el artículo 63, consagrando la prelación del peatón en la vía, sin embargo, el juzgado relativizó la norma al considerar que tal prelación se anula cuando existe semáforo peatonal y desconoció la confesión del conductor quien reconoció que, debido a su labor, pasa por el lugar con frecuencia y lo reconoce como un sitio concurrido, de tal forma que su conducta de no reducir la velocidad en la intersección desconoció la prelación y fue determinante en la ocurrencia del accidente.

Al respecto, la aseguradora respondió que es la interpretación sistemática del Código Nacional de Tránsito (CNT) la que permite concluir que la prelación del peatón se modula cuando existe señalización semafórica, caso en el cual es ella la que la determina y que sería ilógico pensar que tal prioridad rige en toda circunstancia.

Conductor, propietario y afiliadora argumentaron que el peatón como actor de tránsito también tiene un deber de comportamiento que en este caso estaba determinado por la señal de tránsito semafórica que, en orden de prelación, solamente está precedida de las órdenes de un agente de tránsito y de señales transitorias, según el artículo 111 del CNTT y el peatón lo trasgredió.

3.4 Indebida aplicación del precedente.

Sostiene la alzada que las inferencias realizadas por la a quo para concluir la culpa exclusiva de la víctima fueron equivocadas porque no tuvo en cuenta la concausalidad, esto es, el aporte tanto del conductor como del peatón en la ocurrencia del accidente, conforme a los cuales, en virtud de lo dispuesto por el artículo 2357 del Código Civil y en aplicación de la doctrina de la causalidad adecuada (reglas del sentido común y la experiencia), su decisión hubiera sido diferente y a lo sumo habría implicado una reducción de la indemnización en mínima proporción.

La aseguradora reiteró su argumento en el sentido de que se debe distinguir entre la culpa y la causalidad, que en este caso la accionante demostró la conducta culposa del conductor, pero no que ella fuera la causa adecuada del daño y no hay prueba técnica de que el exceso de velocidad hubiera impedido maniobrar para evitar el accidente, lo único que se acreditó fue la participación determinante de la víctima, quien por tanto debe asumir toda la responsabilidad.

Conductor, propietario y afiliadora sostuvieron, con base en la Sentencia SC002-2018 de la Sala Civil de la Corte Suprema, que la determinación del nexo causal en la responsabilidad por actividades peligrosas se debe analizar en cuanto a la relación riesgo-daño (previsibilidad), excluyendo la culpabilidad y, en su criterio, tal asunto fue bien definido por el juzgado en la medida en que, pese a la existencia de culpa, lo importante era establecer la causa jurídica relevante y en este caso lo fue con exclusividad el comportamiento del peatón porque al desobedecer la norma de tránsito creó el riesgo de accidente.

3.5 Problemas Jurídicos.

Conforme a lo expuesto, corresponde a la Sala resolver las siguientes inquietudes:

3.5.1 ¿Se demostró la eximente de responsabilidad de hecho exclusivo de la víctima como se sostuvo en primera instancia?

3.5.2 En defecto de lo anterior, ¿se acreditó concausalidad y hay lugar a la reducción de la apreciación del daño por exposición imprudente de la víctima?

4 MARCO JURÍDICO.

4.1. Responsabilidad por actividades peligrosas.

A partir del artículo 2341 del Código Civil, nuestra jurisprudencia ha establecido los tres pilares fundamentales de la responsabilidad civil extracontractual: el daño, la culpa y el nexo de causalidad entre ellos[8].

Particularmente, con base en el artículo 2356 del mismo estatuto, se ha construido la teoría de la responsabilidad por actividades peligrosas, en virtud de la cual se obliga a reparar el daño a quien se vale de acciones o instrumentos que multiplican el poder del ser humano, elevando con ello su potencial dañino y alterando la simetría de la simple interacción entre particulares. De tal forma que, a modo de contrapeso, nuestro ordenamiento consagra una presunción, calificando en la misma norma tal conducta dañina como de malicia o negligencia, circunstancia que en últimas se traduce en un beneficio probatorio para el damnificado, pues, para liberarse de la obligación de reparar, se impone al agente la carga de demostrar alguna causa extraña:

> "*Un depósito de sustancias inflamables, una fábrica de explosivos, así como un ferrocarril o un automóvil, por ejemplo, llevan consigo o tienen de suyo extraordinaria peligrosidad de que generalmente los particulares no pueden escapar con su sola prudencia. De ahí que los daños de esa clase se presuman, en esa teoría, causados por el agente respectivo, como sería en estos ejemplos el autista, el maquinista, la empresa ferroviaria, etc. Y de ahí también que tal agente o autor no se exonere de la indemnización, sea en parte en algunas ocasiones, sea en el todo otras veces, sino en cuanto*

[8] Ver sentencia SC4455-2021 que, entre otras, cita y destaca providencia del 17 de septiembre de 1935 en la que la Corte "*sostuvo que, «para que pueda decirse que la* ***culpa*** *de una persona ha sido efectivamente la causa del perjuicio cuya reparación se demanda, es menester que haya una* ***conexión necesaria*** *entre dicha* ***culpa*** *y el* ***perjuicio****»*". En el mismo sentido la SC2107-2018 del 12/06/2018: "*Esta Corte, con apoyo en el artículo 2341 del Código Civil, ha señalado como presupuestos axiológicos y concurrentes de la responsabilidad extracontractual, denominada también aquiliana , "(i) el perjuicio padecido; (ii) el hecho intencional o culposo atribuible al demandado; y (iii) la existencia de un nexo adecuado de causalidad entre factores""*.

demuestre caso fortuito, fuerza mayor o intervención de elemento extraño."[9]

En lo esencial, esta doctrina se ha mantenido por parte la Corte Suprema de Justicia hasta la actualidad[10], eso sí, en medio de profundas discusiones acerca de si la presunción referida corresponde a un régimen de responsabilidad subjetiva (presunción de la culpa) o a un régimen de responsabilidad objetiva (presunción de responsabilidad)[11]. Sin embargo, en medio del debate [12] se han conservado los referidos presupuestos axiológicos de la acción de responsabilidad civil extracontractual derivada del ejercicio de actividades peligrosas[13].

Conforme a lo previsto por el artículo 167 del CGP, según el cual "*incumbe a las partes probar el supuesto de hecho de las normas que consagran el efecto jurídico que ellas persiguen*", cuando se demanda la responsabilidad civil originada en actividades peligrosas no se requiere probar la culpa del agente y, por tanto, al demandante le corresponde demostrar el ejercicio de la actividad peligrosa por parte del demandado, el daño y su relación de causalidad; mientras que, para liberarse de la obligación resarcitoria, al demandado le compete probar un elemento exclusivo y extraño (fuerza mayor, caso fortuito, intervención de la víctima o de un tercero).

4.2. Causalidad.

En términos generales, se entiende por causa "*(a)quello que se considera como fundamento u origen de algo*"[14] y en punto de la responsabilidad por actividades peligrosas este concepto tiene especial relevancia porque,

---

[9] Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil, 14 de marzo de 1938, MP Ricardo Hinestrosa Daza, G.J. Tomo XLVI, páginas 210-222. Reiterada en las sentencias del 18 de mayo de 1938, MP Fulgencio Lequerica Vélez. G.J. Tomo XLVI, páginas 514-521 y, del 31 de mayo de 1938, MP Liborio Escallón G.J. Tomo XLVI, páginas 559-564.

[10] Ver sentencias SC665-2019, SC4420-2020, SC2111-2021, SC2905-2021.

[11] De las sentencias antes citadas, obsérvese como todas fueron recientemente expedidas, pero mientras que la SC665-2019 se fundamenta en el régimen subjetivo avizorando desde entonces la discusión en la aclaración de voto, por su parte las SC4420-2020 y SC2111-2021 sostienen la postura del régimen objetivo y exponen en todo su esplendor la discusión con cuatro aclaraciones de voto que dejan en evidencia la ausencia de unanimidad y, tal vez por ello mismo, la conveniencia de no tocar el asunto en providencias como la SC2905-2021.

[12] El régimen de responsabilidad subjetiva con presunción de culpa puede apreciarse en las sentencias hito del 14 de marzo de 1938 y 31 de mayo de 1938, hasta las más recientes SC5686-2018, SC665-2019 y SC4204-2021. Por su parte, la aplicación del régimen de responsabilidad objetiva basada en la presunción de responsabilidad se expone en las sentencias SC3862-2019, SC4420-2020 y SC2111-2021.

[13] Sentencia SC2905-2021 del 29/07/2021 "En tal eventualidad y con el fin de establecer la responsabilidad deprecada, a la víctima le basta acreditar el ejercicio de la actividad peligrosa desarrollada por su contendiente, el daño que padeció y la relación de causalidad entre aquella y este; al paso que el demandado sólo puede exonerarse demostrando que el perjuicio no fue producido por dicha operación, es decir, que obedeció al devenir de un elemento extraño y exclusivo, como la fuerza mayor o caso fortuito, la intervención de la víctima o la de un tercero, únicas circunstancias que rompen el nexo causal citado.
Es desacertado, entonces, enfocar la defensa alegando la ausencia de culpa de los enjuiciados, toda vez que estos sólo pueden exonerarse de responsabilidad rompiendo la causalidad."

[14] Diccionario de la Real Academia Española.

como se acaba de exponer, la única manera de eximirse de ella es rompiendo el nexo de causalidad.

Los artículos 2356 y 2357 del Código Civil son normas en las que la causalidad se deduce de su texto:

> "*ARTÍCULO 2356. Por regla general todo* ***daño que pueda imputarse a malicia o negligencia de otra persona****, debe ser reparado por ésta.*
> *…*
> *ARTÍCULO 2357. La apreciación del* ***daño*** *está sujeta a reducción, si* ***el que lo ha sufrido se expuso a él imprudentemente****.*" (Se destaca)

Se puede afirmar que para estructurar la responsabilidad civil derivada de una actividad peligrosa se requiere relación causal entre la conducta del agente y el daño, mientras que para reducir la indemnización correspondiente se requiere relación causal entre el daño y el comportamiento de la víctima; es decir, que la conductas de quien ocasiona y quien sufre el menoscabo pueden confluir en la realización del daño y en tal caso la causalidad resulta determinante tanto de la atribución de responsabilidad como de su exoneración[15].

Entonces, por encima de las referencias normativas de carácter subjetivo [16], para estructurar la responsabilidad por actividades peligrosas, desecharla o dosificarla, lo fundamental es la relación de causalidad entre las conductas del agente y de la víctima con respecto al daño, constituyéndose así la causa en el elemento coyuntural para definir si la obligación de reparar recae únicamente en el agente o si la imprudencia de la víctima lo puede liberar total o parcialmente según su intervención (incidencia) [17].

Es que no basta el actuar culposo de la víctima para configurar una causa extraña, así como tampoco dicha incuria justifica el daño, se requiere que su conducta irreflexiva *concurra efectivamente* en su realización, así lo sostiene la doctrina de la Corte:

---

[15] Sentencia SC7534-2015 del 04/06/2015: "2. 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.". En el mismo sentido la SC10808-2015 del 13/08/2015 y la SC8209-2016 del 21/06/2016.

[16] Para la estructuración de la responsabilidad, el artículo 2356 refiriéndose a la malicia o negligencia del agente y para la apreciación del daño, el artículo 2357 remitiéndose a la imprudencia de la víctima.

[17] Sentencia SC4232-2021 del 23/09/2021 en la que citando la SC5125-2020 del 15/12/2020, afirma: "*La también denominada compensación de culpas es una forma de con causalidad, que en verdad no califica la negligencia o imprudencia del sujeto, sino el grado en que su conducta incidió en el daño*."

> "*… cabe concluir que la sola circunstancia de que el perjudicado estuviese desarrollando en el momento del suceso una actividad que en abstracto pudiera merecer el calificativo de imprudente, no es causa de atenuación de la indemnización debida por el agente, pues para tales efectos será menester, y las razones son obvias, que la actividad de la víctima concurra efectivamente con la de aquél en la realización del daño.*
>
> *Así lo ha entendido la corte al expresar que "(…) para que opere la compensación de culpas de que trata el artículo 2357 del Código Civil no basta que la víctima se coloque en posibilidad de concurrir con su actividad a la producción del perjuicio cuyo resarcimiento se persigue, sino que se demuestre que la víctima efectivamente contribuyó con su comportamiento a la producción del daño", pues el criterio jurisprudencial en torno a dicho fenómeno es el de que para deducir responsabilidad en tales supuestos'… la jurisprudencia no ha tomado en cuenta, como causa jurídica del daño, sino la actividad que, entre las concurrentes, ha desempeñado un papel preponderante y trascendente en la realización del perjuicio. De lo cual resulta que si, aunque culposo, el hecho de determinado agente fue inocuo para la producción del accidente dañoso, el que no habría ocurrido si no hubiese intervenido el acto imprudente de otro, no se configura el fenómeno de la concurrencia de culpas, que para los efectos de la gradación cuantitativa de la indemnización consagra el artículo 2357 del Código Civil. En la hipótesis indicada sólo es responsable, por tanto, la parte que, en últimas, tuvo oportunidad de evitar el daño y sin embargo no lo hizo" (CLII, 109. - Cas. 17 de abril de 1991).*"[18]

Entonces, la causa es el centro de atención de la responsabilidad cuando lo que se discute es la incidencia de agente y víctima en la realización del daño. Causa que, en términos de la doctrina de la Corte, debe ser adecuada:

> "*… se asume que de todos los antecedentes y condiciones que confluyen a la producción de un resultado, tiene la categoría de causa aquél que de acuerdo con la experiencia (las reglas de la vida, el sentido común, la lógica de lo razonable) sea el más "adecuado", el más idóneo para producir el resultado, atendidas por lo demás, las específicas circunstancias que rodearon la producción del daño … debe realizarse una prognosis que dé cuenta de los varios antecedentes que hipotéticamente son causas,*

[18] Sentencia EXPEDIENTE No. 4972 del 06/05/1998, citada en la SC2107-2018 del 12/06/2018, en la que además se precisa que la concurrencia de culpas en la producción del daño se denomina concausalidad.

> *de modo que con la aplicación de las reglas de la experiencia y del sentido de razonabilidad a que se aludió, se excluyan aquellos antecedentes que solo coadyuvan al resultado pero que no son idóneos per se para producirlos, y se detecte aquél o aquellos que tienen esa aptitud.*"[19]

Para la identificación de la causa adecuada, cuando se discute la concurrencia, la Corte ha indicado que tal asunto "*se resuelve en el campo objetivo de las conductas de víctima y agente*"[20] y explica:

> "*Cuanto mayor sea la probabilidad, superior es la cuota de causalidad y su repercusión en la realización del resultado. De esa manera, se trata de una inferencia tendiente a establecer "el grado de interrelación jurídica entre determinadas causas y consecuencias"*[21].
>
> *En rigor, cuando la causa del daño corresponde a una actividad que se halla en la exclusiva esfera de riesgo de uno de los sujetos, éste será responsable único, y a contrario sensu, concurriendo ambas, se determina su contribución para atenuar el deber de repararlo.*
>
> *De esta manera, el juzgador valorará la conducta de las partes en su materialidad objetiva y, en caso de encontrar probada también una culpa o dolo del afectado, establecerá su relevancia no en razón al factor culposo o doloso, sino al comportamiento objetivamente considerado en todo cuanto respecta a su incidencia causal.*"[22]

Recientemente, en la sentencia SC3604-2021[23] la Corte desarrolló este método de análisis e identificación de la causa adecuada, precisando que comprende dos etapas[24]: i) la **etapa fáctica**, en la que se seleccionan las

---

[19] Sentencia expediente No. 6878 del 26/09/2002, citada en la rad 11001-3103-037-2000-67300-01 del 15/01/2008 y en la SC8209-2016 del 21/06/2016. En el mismo sentido se encuentra la sentencia Ref. 88001-31-03-001-2002-00099-01 del 09/12/2013, en la que se sostuvo: "*Ahora bien, para establecer ese nexo de causalidad es preciso acudir a las máximas de la experiencia, a los juicios de probabilidad y al buen sentido de la razonabilidad, pues solo éstos permiten aislar, a partir de una serie de regularidades previas, el hecho con relevancia jurídica que pueda ser considerado como la causa del daño generador de responsabilidad civil.*"

[20] Sentencia SC2107-2018 del 12/06/2018.

[21] LANGE, Schadenersatz, "*Handbuch des Schuldrecht in Einzaeldarstellungen Bd.1" (Manual de ley de obligaciones)*. Tubingen, Mohr, 1979.

[22] Ibidem.

[23] Rad 47001-31-03-005-2016-00063-01 del 25/08/2021.

[24] Se explica en la sentencia: "La generalidad de los sistemas jurídicos occidentales admiten la necesidad de desarrollar el análisis de causalidad en dos fases diferenciadas. La primera, conocida como causalidad fáctica, o causalidad de hecho, tiene por objeto identificar, en sentido material, si una actividad es condición necesaria para la producción del hecho dañoso; la segunda, que suele denominarse como causalidad jurídica, o alcance de la responsabilidad busca atribuir, a través de criterios normativos, la categoría de causa a una de esas condiciones antecedentes –como directiva para imputar a su autor las secuelas de la interacción lesiva–."

condiciones materiales relevantes, necesarias, lógicas y suficientes para la realización del daño, sin valoración jurídica[25] y; ii) la **etapa jurídica**, en la que se seleccionan esas condiciones materiales para extraer solamente aquellas que tienen relevancia para ser subsumidas en una norma positiva que permite atribuir las consecuencias dañinas a un sujeto[26].

Pero no basta con estas dos fases de análisis, principalmente y teniendo en cuenta la crítica a la teoría de la causalidad adecuada[27], la providencia enfatiza en la necesidad del **criterio de regularidad causal**, que corresponde a que solo pueden ser consideradas causas jurídicas de un perjuicio los acontecimientos que, eliminando el elemento volitivo, deberían producirlo normalmente (probabilidad), es decir, excluyendo el azar, distinguiendo entre lo fortuito y lo previsible, de tal forma que lo predecible está bajo la esfera de dominio del individuo racional y por tanto es admisible asignar responsabilidades cuando era posible pronosticar con anticipación el potencial dañino que implicaba el descuido. Así remata la sentencia:

> *"En conclusión, de entre las múltiples directivas jurídicas postuladas para guiar la selección entre condiciones antecedentes necesarias para la producción del daño, la jurisprudencia patria suele valerse –explícita o implícitamente– del criterio denominado* ***causa adecuada****, según el cual el agente debe ser considerado responsable «solo del daño que resulta regularmente y de acuerdo con el curso normal de las cosas de la conducta o actividad desplegada»* [28] *, teniendo en cuenta variables como la previsibilidad, la cercanía temporal entre la conducta y el daño, o la entidad de este en relación con las secuelas de aquella, entre otras."*

---

[25] Ibidem "*Expresado de otra forma, en esta primera etapa del análisis causal simplemente se seleccionan, de entre el conjunto de acontecimientos que antecedieron a un hecho, aquellos que son imprescindibles para que este se produjera, y que, por lo mismo, pueden considerarse razonablemente como sus "causas materiales", o más propiamente, como condiciones causales relevantes del resultado.*"

[26] Ibidem "*Ello es así porque las condiciones causales relevantes pertenecen a la esfera de los hechos, razón por la cual su relevancia intraprocesal dependerá de la posibilidad de subsunción en las complejas reglas que determinan cuándo es viable atribuir a una persona las secuelas de un resultado dañoso en cuya producción intervino materialmente*. En ese escenario, es ineludible acudir al ordenamiento en procura de las herramientas teóricas que permitan establecer si una condición causal concreta es apta para justificar la asignación de un débito indemnizatorio, o lo que es lo mismo, si puede considerarse como la causa jurídica relevante de dicho resultado.*"

[27] Ibidem "*Esta concepción de la causalidad, sin embargo, parece confundirse con la noción de culpa, y de hecho, en esta similitud se concentran los críticos del criterio de adecuación. De ahí que, para intentar destacar los rasgos diferenciales de ambos conceptos, se propusiera juzgar la previsibilidad del acto a partir de la información objetiva con la que se contaba al momento del daño, dejando de lado las creencias subjetivas del agente dañador.*"

[28] MARTIN-CASALS, Miquel. *Acotaciones sobre la relación de causalidad y el alcance de la responsabilidad desde una perspectiva comparada*. En: SANTOS, María, *et al.* (Dir.). *Nuevos retos del Derecho de daños en Iberoamérica*. Ed. Tirant lo Blanch, Valencia. 2020, pp. 225.

En suma, se trata de establecer, a partir de las condiciones fácticas relevantes y de las normas jurídicas en las que ellas se subsumen para imputar el daño, pero sin consideración a las condiciones subjetivas de los involucrados, la causa que previsiblemente ocasionó el daño, es decir, con base en criterios de probabilidad y regularidad existentes al momento de su ocurrencia.

5. CASO CONCRETO.

En el asunto bajo estudio no hay discusión en cuanto a la demostración de los presupuestos axiológicos de la acción instaurada, esto es: i) el daño, consistente en el fallecimiento de ABELARDO DE JESÚS GIL CAÑAVERAL el 10 de junio de 2017; ii) la actividad peligrosa, consistente en la conducción del bus de servicio público de placas TSE 193 y; iii) el nexo de causalidad, consistente en que el deceso aconteció en el municipio de Medellín, por las lesiones fatales causadas con el atropellamiento por parte de dicho vehículo cuando, en calidad de peatón, cruzaba la carrera 43 por la cebra del costado sur de la calle 49.

Lo que corresponde establecer a la Sala es si se desvirtuó total o parcialmente dicho nexo causal, liberando consecuencialmente a los demandados de la reparación invocada.

5.1 Incidencia causal, exclusiva o concurrente.

Con relación a la participación en la realización del daño, la Sala de Casación Civil ha sostenido:

> "*2. 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.*"[29]

En el mismo sentido y conceptualizando el hecho exclusivo de la víctima, indicó la Corte:

> "*En otras palabras, para que el interpelado pueda liberarse plenamente de la obligación indemnizatoria, se requiere que el proceder de la víctima reúna los requisitos de toda causa extraña, esto es, "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"[30], como causa exclusiva del reclamante o de la víctima.*
>
> *Y de otro, según lo preceptúa el artículo 2357 del Código Civil[31], cuando en la producción del daño participan de manera simultánea agente y lesionado, circunstancia que no quiebra el "nexo causal", indiscutiblemente conduce a una disminución proporcional de la condena resarcitoria impuesta eventualmente al demandado, la cual, se estimará dependiendo el grado de incidencia del comportamiento de la propia víctima en la realización del resultado lesivo[32].*"

En consecuencia, para establecer la intervención de agente y víctima en la realización del daño que motiva esta demanda, se seguirá el método referido para la identificación de la causa adecuada y así se definirá la imputación de la responsabilidad.

5.1.1 Análisis fáctico.

Desde el punto de vista material, el informe policial de accidente de tránsito N° 591827[33], el video suministrado por Metro de Medellín[34], la historia clínica de urgencias de la Clínica Soma[35], la necropsia de Medicina Legal[36], el informe pericial N° 108-2017 del laboratorio de física forense de Medicina Legal[37] y la descripción de la vía elaborada por la Unidad de Circulación de la Subsecretaría Técnica de la Alcaldía de Medellín[38], acreditan lo siguiente:

---

[29] Sentencia SC7534-2015 del 04/06/2015.
[30] CSJ SC 23 de noviembre de 1990, G.J. CCIV, pág. 69.
[31] *"La apreciación del daño está sujeta a reducción, si el que lo ha sufrido se expuso a él imprudentemente".*
[32] CSJ SC 6 de abril de 2001, rad. 6690.
[33] Ver archivo "1. Cdno No.1 2018-00003 (4).pdf" folios 84 a 87
[34] Disco compacto incorporado a folio 355 del expediente físico.
[35] Ver archivo "1. Cdno No.1 2018-00003 (4).pdf" folios 517 a 519
[36] Ibidem folios 535 y 536.
[37] Ibidem folios 176 a 185 y 666 a 689.
[38] Ibidem folios 788 y 789

El 10 de junio de 2017 a las 6:06 p.m., ABELARDO DE JESÚS GIL CAÑAVERAL fue arroyado por el vehículo buseta, de servicio público, de placas TSE 193, conducido por JOSÉ DAVID GIRALDO VERGARA.

En el sitio que ocurrió el accidente, la carrera 43 está señalizada, entre otras, con líneas de sendero peatonal y cruce peatonal tipo cebra, señal vertical de paso a nivel del tranvía, en la intersección el derecho de paso está regulado por semáforos vehiculares y peatonales y, en el centro tiene un rectángulo antibloqueo.

El incidente aconteció cuando el señor GIL CAÑAVERAL transitaba como peatón por la acera del costado sur de la calle 49, en sentido oriente - occidente y, habiendo llegado a la intersección con la carrera 43, no se detuvo e intentó cruzar la carrera 43 corriendo por la cebra del mismo costado, encontrándose la luz del semáforo peatonal en rojo; mientras que el señor GIRALDO VERGARA conducía el vehículo referido por la calzada de la carrera 43 en sentido norte - sur y habiendo arribado a la misma intersección, cruzó la calle 49 a una velocidad de entre 54,4 y 61,7 kilómetros por hora, encontrándose la luz del semáforo vehicular en verde; coincidiendo las trayectorias del peatón y del vehículo precisamente sobre la referida cebra, momento en el cual el conductor del vehículo frenó en seco sin lograr evitar el impacto.

El fallecimiento del peatón aconteció a las 6:55 p.m. del mismo día, por traumatismo de cráneo severo en accidente de tránsito de alta cinemática, consecuencia natural y directa de un shock traumático secundario a lesiones resultantes de múltiples traumas por contusiones y abrasiones.

5.1.2 Análisis jurídico.

Los hechos descritos se subsumen en los siguientes preceptos de la Ley 769 de 2002 (Código Nacional de Tránsito Terrestre CNTT), cuerpo normativo vigente para el momento de la ocurrencia del accidente, que en su título III establece las normas de comportamiento en el tránsito.

La conducta del peatón se considera infractora de los deberes del artículo 55[39], que le imponía la obligación de comportarse en forma que no obstaculizara o pusiera en riesgo a los demás y le exigía conocer y cumplir

[39] *"ARTÍCULO 55. COMPORTAMIENTO DEL CONDUCTOR, PASAJERO O PEATÓN. Toda persona que tome parte en el tránsito como conductor, pasajero o peatón, debe comportarse en forma que no obstaculice, perjudique o ponga en riesgo a las demás y debe conocer y cumplir las normas y señales de tránsito que le sean aplicables, así como obedecer las indicaciones que les den las autoridades de tránsito."*

las normas y señales de tránsito; principalmente del artículo 57[40], que le ordenaba respetar las señales de tránsito y verificar ausencia de peligro para cruzar una vía vehicular; así como del numeral 4 del artículo 58[41], que le prohibía actuar exponiendo su integridad física y; así mismo, del artículo 118[42] que le requería detenerse ante la luz roja de un semáforo.

Esto por cuanto, con las pruebas referidas, se probó que el señor GIL CAÑAVERAL, en calidad de peatón, pretendió cruzar la carrera 43 desatendiendo la luz roja del semáforo que le indicaba que aún no contaba con derecho de paso por el lugar, no se detuvo para cerciorarse de la ausencia de peligro y en lugar de ello corrió exponiéndose a la lesión fatal[43]. En consecuencia, se demostró la imprudencia del peatón al desobedecer las normas de comportamiento en el tránsito por el lugar.

Por su parte, la conducta del conductor trasgredió los deberes del artículo 55[44], que le exigía abstenerse de poner en riesgo a los demás, conocer y cumplir las normas y señales de tránsito; también la del artículo 63[45], que imponía dar prioridad en la vía al peatón y; principalmente, la del artículo 74[46], que lo obligaba a reducir la velocidad del vehículo a 30 kilómetros por hora en lugares de concentración de personas o en cercanía a una intersección.

Los medios de convicción citados, demuestran que el lugar en el que ocurrió el accidente de tránsito disponía de señalización vertical y horizontal que daba cuenta del paso a nivel del tranvía, de cruce peatonal con cebra y de la existencia de la intersección, indicaciones que obligaban al conductor a transitar por allí con una velocidad no superior a 30

---

[40] "*ARTÍCULO 57. CIRCULACIÓN PEATONAL. El tránsito de peatones por las vías públicas se hará por fuera de las zonas destinadas al tránsito de vehículos. Cuando un peatón requiera cruzar una vía vehicular, lo hará respetando las señales de tránsito y cerciorándose de que no existe peligro para hacerlo.*"

[41] "*ARTÍCULO 58. PROHIBICIONES A LOS PEATONES. <Artículo modificado por el artículo 8 de la Ley 1811 de 2016. El nuevo texto es el siguiente:> Los peatones no podrán: … 4. Actuar de manera que ponga en peligro su integridad física.*"

[42] "*ARTÍCULO 118. SIMBOLOGÍA DE LAS SEÑALES LUMINOSAS. Las señales luminosas para ordenar la circulación son las siguientes:*
Roja: Indica el deber de detenerse, sin pisar o invadir la raya inicial de la zona de cruce de peatones. Si ésta no se encuentra demarcada, se entenderá extendida a dos metros de distancia del semáforo."

[43] Al respecto, el Manual de Señalización Vial Dispositivos Uniformes Para La Regulación de Tránsito en las Vías de Colombia, adoptado mediante Resolución 1885 del 17 de junio de 2015 del Ministerio de Transporte, explica:" *6.1.1. Función La principal función de los dispositivos peatonales es dar seguridad a los peatones que desean cruzar la vía en una sección determinada, reduciendo y previniendo los riesgos de accidentes, en particular de atropellos, … 6.1.2. Clasificación … c. Paso Peatonal Regulado por Semáforo. Senda demarcada en la calzada, generalmente perpendicular al eje de esta, o en un ángulo cercano al perpendicular, respecto de la cual un semáforo reparte alternadamente el derecho a paso de peatones y vehículos.*"

[44] Atrás trascrito.

[45] "*ARTÍCULO 63. RESPETO A LOS DERECHOS DE LOS PEATONES. <Artículo modificado por el artículo 14 de la Ley 1811 de 2016. El nuevo texto es el siguiente:> Los conductores de vehículos deberán respetar los derechos e integridad de los peatones y ciclistas, dándoles prelación en la vía.*"

[46] *ARTÍCULO 74. REDUCCIÓN DE VELOCIDAD. Los conductores deben reducir la velocidad a treinta (30) kilómetros por hora en los siguientes casos: … En lugares de concentración de personas … En proximidad a una intersección.*"

kilómetros, sin embargo, el señor GIRALDO VERGARA se dispuso a hacerlo con una rapidez excesiva.

A lo anterior se suma el reconocimiento de las condiciones de tránsito en el lugar y, particularmente, de las circunstancias en que ocurrió el accidente, pues durante su declaración el conductor reveló a regañadientes que en ese momento manejaba a una velocidad que sobrepasaba la permitida, que transitaba a diario por el sitio y lo conocía como una intersección concurrida, audiencia de la que se destacan las siguientes manifestaciones que constituyen confesión: "*… no alcancé a verlo… eso fue ahí en el semáforo del tranvía … yo recuerdo que yo iba a unos 40 a 45 kilómetros … había más peatones ahí cruzando la calle … uno tiene un tiempo del recorrido que le dan del trayecto de la terminal al centro … yo debía haber estado en el tiempo que me indicaba estar allá … si yo iba a esa velocidad era porque la luz estaba en verde …*"[47].

Claramente, también se demostró la infracción del conductor porque, bajo el pretexto de la luz verde del semáforo y la necesidad de cumplir con el tiempo del recorrido, desconoció las normas de comportamiento en el tránsito por el lugar, pues cruzó la intersección a una velocidad superior a la permitida en un sitio de cruce del tranvía, de alto flujo de personas y pese a que había más peatones cruzando la calle, dejando el resultado dañino al azar, sin tomar medidas para mitigar el eventual daño que a la postre se concretó.

5.1.3 Análisis de regularidad causal.

La doctrina probable en materia de responsabilidad civil extracontractual por actividades peligrosas, sostiene que para su estructuración no es necesario demostrar la culpa del demandado y que ella no sirve para su exoneración; en el mismo sentido, que el elemento subjetivo (imprudencia de la víctima) no basta si no tiene relevancia en la realización del daño.

En consecuencia, para el análisis de imputación objetiva, esto es, para establecer la causa adecuada del daño, se requiere un ejercicio de abstracción que permita identificar su origen en términos de probabilidad y previsibilidad, tarea para la cual resulta indispensable el análisis fáctico y jurídico que antecede, pues solamente mediante la identificación de las condiciones de hecho relevantes y de las normas jurídicas en que las que ellas se subsumen, se puede establecer el marco jurídico que, ajeno al elemento volitivo de los intervinientes, permita deducir cuál fue la razón que probable y previsiblemente ocasionó el menoscabo.

[47] Cfr minuto 44:25 en adelante del audio *"2013-00003 - AUDIENCIA INICIAL - PRIMER AUDIO"*

Se trata entonces de construir un modelo relacional de los comportamientos, eliminando todo juicio volitivo respecto de sus artífices, para construir un prototipo que indique la razón del daño en condiciones regulares y predecibles; se podría decir, el análisis de las conductas que interactúan en la ocurrencia de un determinado daño, bajo la lógica de las normas que las regulan, más no de la conciencia o conducta esperada de sus ejecutores.

En este caso, la depuración realizada a través del análisis material y jurídico, permite distinguir, a modo de arquetipo para definir la causa adecuada del daño bajo estudio, la confluencia de dos reglas de derecho:

- Aquella que consagra el deber de todo peatón en el sentido de que cuando "*requiera cruzar una vía vehicular, lo hará respetando las señales de tránsito y cerciorándose de que no existe peligro para hacerlo*".

- Aquella que consagra el deber de todo conductor de "*reducir la velocidad a treinta (30) kilómetros por hora (e)n lugares de concentración de personas y (e)n proximidad a una intersección*".

¿En abstracto, cuál de las dos conductas infractoras seleccionadas sería la causa adecuada del daño que las involucra, acaso lo serían las dos y en qué proporción?

Para definirlo, la jurisprudencia sugiere tener en cuenta las reglas de la vida, el sentido común, la lógica de lo razonable, las máximas de la experiencia y los juicios de probabilidad.

Tales reglas, criterios y máximas serán más consistentes en la medida en que no dependan de razonamientos subjetivos, sino que encuentren respaldo en soportes fundados que las blinden de objetividad y ofrezcan fuerza de convicción.

En esas condiciones, para resolver este caso, se considera que tales premisas emanan de la Constitución Política y de la regulación normativa de tránsito y sus reglamentos que, valga destacarlo, se encuentran en íntima conexión con parámetros internacionales acogidos por nuestro ordenamiento[48], como se expone a continuación:

a) El artículo 13 de la Carta consagra el derecho a la igualdad y el deber de proteger especialmente a las personas que por su condición económica, física o mental se encuentren en circunstancia de

[48] El CNTT en el parágrafo 1° del artículo 5, dispone que la reglamentación de la señalización vial debe respetar y acoger los convenios internacionales suscritos en la materia.

debilidad manifiesta, imponiéndole al Estado el compromiso de sancionar los abusos o maltratos que contra ellas se cometan.

Esta garantía fundamental tiene relación con el régimen de tránsito terrestre automotor, pues el CNTT define su ámbito regulatorio precisamente a partir de un contexto en el que concurren multiplicidad de sujetos en diversidad de circunstancias: "*circulación de los peatones, usuarios, pasajeros, conductores, motociclistas, ciclistas, agentes de tránsito, y vehículos*"; luego la interacción entre ellos puede dar lugar a situaciones de debilidad manifiesta que ameriten protección especial.

En concreto, el CNTT establece como uno de sus principios la garantía de seguridad de los habitantes, especialmente de los peatones[49] y así lo ratifica en el artículo 63, al indicar que los "*conductores de vehículos deberán respetar los derechos e integridad de los peatones y ciclistas, dándoles prelación en la vía*"[50]. De donde se deduce que nuestro ordenamiento jurídico reconoce la existencia de situaciones de asimetría en el tránsito y por ello otorga beneficio a quienes, por la condición a la que acuden a dicho contexto, se encuentran en situación menos ventajosa.

Lo anterior, sin desconocer que no hay derechos absolutos y la misma Constitución establece en el artículo 95, el deber de toda persona de "*(r)espetar los derechos ajenos y no abusar de los propios*", por ello el mismo CNTT le impone cautela al peatón y; en el mismo sentido, el Manual de Señalización Vial[51] regula las señales de tránsito destinadas a los peatones, indicando que tienen como función principal la seguridad y la prevención del riesgo de accidentes, especialmente de atropellamiento[52].

Entonces, de nuestra Carta Fundamental emana un principio de equidad que consiste en la razonabilidad de brindar protección especial a quienes por sus particularidades se pueden considerar en condición de desventaja en determinadas circunstancias en las que

---

[49] CNTT artículo 1.

[50] El parágrafo 2° del artículo 67, agrega: "*PARÁGRAFO 2o. El conductor deberá detener el vehículo para indicar al peatón con una señal de mano que tiene preferencia al paso de la vía, siempre y cuando esté cruzando por una zona demarcada en vías de baja velocidad.*"

[51] Adoptado mediante Resolución 1885 del 17 de junio de 2015 del Ministerio de Transporte.

[52] "*6.1. DISPOSITIVOS PARA PEATONES*
La primera parte de este capítulo se refiere a los dispositivos que deben habilitarse en las vías públicas para permitir que los peatones puedan cruzar las calzadas en adecuadas condiciones de seguridad cuando existen riesgos para realizar dicha maniobra. …
6.1.1. Función
La principal función de los dispositivos peatonales es dar seguridad a los peatones que desean cruzar la vía en una sección determinada, reduciendo y previniendo los riesgos de accidentes, en particular de atropellos, y reduciendo las demoras peatonales que se presentan al cruzar."

resulten damnificados, garantía que se refleja en la prelación del peatón en el tránsito, pues el sentido común indica que, de los diferentes actores, es quien en dicho contexto tiene menor potencial dañino y mayor riesgo de sufrirlo. Pero, eso sí, sin que su condición se constituya en patente de corso para el ejercicio arbitrario de sus atribuciones, pues no tiene sentido que, prevalido de su debilidad, el peatón omita el deber de autocuidado que le corresponde.

b) El CNTT relaciona la velocidad de conducción con el tránsito, ordenando reducirla en zonas de concentración de personas, escolares, de baja visibilidad, señalizadas y en proximidad a las intersecciones[53], sancionando la desobediencia con multa[54].

Especialmente, el estatuto reglamenta los límites de velocidad en la conducción y vincula este aspecto con la distancia y la capacidad de reacción. En efecto, al regular la separación entre vehículos, establece una relación directamente proporcional entre tales factores, de tal forma que a mayor velocidad se requiere mayor distancia preventiva y explica que el conductor debe atender las "*condiciones que puedan alterar la capacidad de frenado…, manteniendo una distancia prudente con el vehículo que antecede*"[55]. Si bien es cierto que la norma se refiere a una distancia entre vehículos, para lo que nos compete, lo importante es la relación entre velocidad y espacio pues, en últimas, ellas determinan la oportunidad en la detención (prevención).

En el mismo sentido, el Manual de Señalización Vial, desde su presentación advierte que la velocidad de los vehículos está directamente relacionada con el riesgo y la severidad de los accidentes de tránsito [56]. Asunto de tal relevancia que las dimensiones y la ubicación de las señales de tránsito dependen de la velocidad máxima de conducción permitida en el lugar, precisamente con el propósito de que sean oportunamente advertidas y que el conductor tenga la oportunidad de reaccionar apropiadamente[57].

---

[53] Artículo 74.
[54] Artículo 131 C.5.
[55] Artículo 108.
[56] "Desde la invención del vehículo automotor y su aparición en los caminos, aparecieron asociadas a este movimiento muchas situaciones de riesgo para sus ocupantes y para los demás usuarios de los caminos. A medida que avanzó la tecnología automotriz, nació la necesidad de mejorar las carreteras. Ese avance permitió el aumento de la velocidad de los vehículos y, como consecuencia, también del riesgo y la severidad de los accidentes de tránsito."
[57] "1.8.1 Diseño. El diseño de la señalización debe asegurar que: … c. Su legibilidad y tamaño correspondan a la distancia de ubicación, de manera que permita un tiempo adecuado de reacción.
… 1.8.2 Instalación. Toda señal debe ser instalada de tal manera que capte oportunamente la atención de actores de distintas capacidades visuales, cognitivas y psicomotoras, otorgando a éstos la facilidad y el tiempo suficiente para distinguirla de su entorno, leerla, entenderla, seleccionar la acción o maniobra apropiada y

Tan importante es la velocidad de conducción que, en cuanto a los reductores de velocidad, el Manual explica:

> "*El exceso de velocidad con relación a ciertas condiciones de la vía y del entorno* ***es uno de los principales factores que contribuyen al riesgo, ocurrencia y gravedad de los siniestros de tránsito****. Existe diversidad de dispositivos diseñados con el propósito de inducir al conductor a reducir su velocidad de operación. … Se usan en situaciones como las siguientes: … En zonas urbanas en donde se requiere transitar a bajas velocidades por la presencia permanente de peatones que cruzan la vía*" (Se destaca)

De estas reglas deriva lógicamente una máxima de la experiencia, un juicio de probabilidad positivizado, y es que la velocidad tiene relación con la seguridad vial, porque aumenta la posibilidad de un accidente de tránsito de manera directamente proporcional, ya que disminuye la percepción del entorno, específicamente de las señales de tránsito que tienen como propósito advertir los riesgos y prevenirlos, reduce la capacidad de reacción del conductor e incrementa la distancia requerida para detener un vehículo.

c) Fuera del deber de prudencia en el cruce de las vías y la prohibición de actuar contra su propia integridad, cuya desobediencia es sancionable con multa, no se observa en nuestro régimen de tránsito que a los peatones se les exija el cumplimiento de algún otro requisito para integrarse a las vías.

En contraste, para los conductores de vehículos si se contemplan requerimientos de idoneidad como talanquera para incidir en el tráfico terrestre. Se trata de la licencia de conducción que, como documento personal e intransferible, autoriza el desarrollo de tal actividad en el territorio nacional y para su obtención requiere alfabetismo, una edad mínima y la superación de examen teórico-práctico y de examen de aptitud física para conducir[58].

De estas reglas se desprende otro criterio lógico y es que, en virtud del establecimiento de requisitos para interactuar en el tránsito, es

---

realizarla con seguridad y eficacia. Un conductor que viaja a la velocidad máxima que permite la vía debe tener siempre el tiempo suficiente para realizar todas estas acciones. … 2.1.3.3 Tamaño. El tamaño de las señales se determina en función de la velocidad máxima permitida, ya que ésta identifica las distancias mínimas a las que la señal debe ser vista y leída, … 2.1.4.1 Ubicación longitudinal. La ubicación longitudinal de cada señal debe ser tal que garantice al conductor que transita a la velocidad máxima permitida en la vía, ver, leer y comprender su mensaje con suficiente tiempo para reaccionar y ejecutar la maniobra adecuada"

[58] Ver artículos 2 y 19.

mayor el nivel de capacitación e idoneidad que se reclama de un conductor que el que se exige de un peatón y esto se traduce en que a quien mayor instrucción requiere le es exigible una mayor capacidad de previsión.

d) Estos derroteros de lógica, sentido común, razonabilidad y experiencia que emanan de nuestro ordenamiento jurídico, encuentran respaldo en estudios y recomendaciones que, por la naturaleza de la entidad que los origina y la seriedad de sus fundamentos, sirven para justificar la razonabilidad y lógica de las conclusiones expuestas.

Así, la Organización Mundial de la Salud, con base en el estudio de los datos de las medidas de seguridad vial implementadas y evaluadas en diferentes países y clasificadas por eficacia, publicó precisamente en el año 2017 el documento Salve VIDAS – Paquete de medidas técnicas sobre seguridad vial[59], en el cual afirma:

> "*El exceso de velocidad es uno de los principales factores de riesgo de lesiones causadas por el tránsito, e influye tanto sobre el riesgo de accidente como sobre sus consecuencias (3,4, 15-18). Cuanto mayor es la velocidad media de la circulación, mayor es también la probabilidad de que se produzcan accidentes (15). Por ejemplo, un aumento de 1 km/h en la velocidad media de los vehículos conlleva un aumento del 3% en la incidencia de accidentes con resultado de lesiones, y un incremento del 4% o 5% en la incidencia de accidentes mortales (3). Cuanto mayor es la velocidad, mayor es la distancia de detención que se necesita, y por tanto mayor el riesgo de que se produzcan accidentes de tránsito.*[60]

5.2 Conclusiones.

Colofón de lo expuesto, analizado el caso desde el modelo abstracto que permitieron construir las razones de hecho y de derecho relevantes, a la luz de los criterios de probabilidad y previsibilidad que emanan de nuestro propio ordenamiento jurídico y con apoyo en estudios que dan cuenta de la experiencia internacional en la materia, se resuelven los problemas jurídicos planteados:

---

[59] Salve VIDAS – Paquete de medidas técnicas sobre seguridad vial [Save LIVES - A road safety policy package]. Ginebra, Organización Mundial de la Salud, 2017. Licencia: CC BY-NC-SA 3.0 IGO. En este documento, la OMS indica que las medidas de seguridad vial implementadas y evaluadas en diferentes países a lo largo de los años "*han creado un acervo de conocimientos sobre soluciones basadas en datos probatorios*". Se puede consultar en: https://www.who.int/violence_injury_prevention/publications/road_traffic/save-lives-package/es/

[60] En el mismo documento, la OMS refiere que las medidas de seguridad vial implementadas y evaluado en diferentes países a lo largo de los años "*han creado un acervo de conocimientos sobre soluciones basadas en datos probatorios*".

5.2.1 La causa adecuada del daño que nos ocupa no se puede atribuir exclusivamente al peatón que desobedece la señal de parada en el cruce, ni se puede considerar que su proceder le sea absolutamente ajeno al conductor que excede el límite de velocidad en la vía. Es predecible para un caminante que su conducta descuidada frente a las señales de tránsito expone su propia integridad, pero también es razonable para el piloto que su actividad implica mayor potencial dañino frente a un peatón y que la velocidad es un factor determinante de su capacidad de reacción ante las incidencias en la vía, luego está dentro de su ámbito de control y anticipación.

El examen del asunto en primera instancia no abarcó la causalidad adecuada y es por ello que se revocará la decisión, pues en este caso no se demostró el hecho exclusivo de la víctima como eximente de responsabilidad.

5.2.2 Los argumentos que anteceden, dan cuenta de la incidencia causal adecuada para el daño, tanto por parte del conductor como por parte del peatón, por lo que hay lugar a estimar la excepción de reducción de la apreciación del daño por exposición imprudente de la víctima, conforme al artículo 2357, fin para el cual se tienen en cuenta las siguientes razones para su dosificación:

a) La comparación del potencial dañino entre la actividad de conducción vehicular y la actividad del caminar revela que es considerablemente mayor la primera de ellas, lo cual se infiere de su naturaleza de actividad peligrosa y de la especial protección que en nuestro ordenamiento del tránsito le otorga prelación al peatón por su condición de debilidad.

b) El exceso de velocidad es reconocido en la normatividad nacional y en estudios de la Organización Mundial de la Salud como uno de los principales factores que contribuyen al riesgo, ocurrencia y gravedad de los accidentes de tránsito. Por ello se prevén límites de velocidad en la conducción, conservación de la distancia y se regulan las características de las señales de tránsito para advertir y prevenir tales sucesos. En esa medida, considerando que la relación entre la velocidad y la seguridad en el tránsito es inversamente proporcional, porque mientras ella aumenta disminuye la capacidad de reacción y mitigación de los riesgos dañinos propios de la conducción vehículos, se puede concluir que el exceso de velocidad incide mayoritariamente en la ocurrencia de tales accidentes.

c) La calificación e idoneidad que requiere el desarrollo de la actividad del conductor, en contraste con la del peatón, explica que a mayor instrucción es exigible mayor capacidad de previsión, por lo que desde este punto de vista el aporte causal del conductor es superior al del peatón, pues desde lo predecible el chofer cuenta con mayor capacitación que el transeúnte para evitar la realización del daño.

Adicionalmente a las razones expuestas, que radican la incidencia causal adecuada principalmente en cabeza del conductor, es postura mayoritaria de la Sala la necesidad de analizar las particulares condiciones en que aconteció el daño que aquí se reclama y; al respecto se aprecia que, tan significativa participación, también deriva de las condiciones específicas del caso, que solo confluyen en respaldo del análisis abstracto.

Por una parte, la conducta del conductor fue determinante porque: i) era conocedor y consciente de que conducía a una velocidad excesiva[61], superior a los 54 kilómetros por hora según el dictamen de medicina legal; ii) reconoció que transitaba la vía a diario y sabía que se trataba de una intersección concurrida por peatones, donde además cruza el tranvía[62], no obstante decidió mantener su velocidad dejando el resultado dañino al azar; iii) su indolencia frente a los peatones fue evidente, ya que en fracción de segundos previos al impacto, se observa en el video el cruce de múltiples caminantes frente al vehículo y, aun así, su comportamiento se mantuvo inalterado, pues lo único que se aprecia es haber virado mínimamente a la derecha para evitar a quienes en sentido contrario al de la víctima cruzaron la otra cebra, pero su actitud nunca fue la de reducir la velocidad y, en lugar de ello, decidió mantener la rapidez[63], sin tomar medidas específicas tendientes a la mitigación de un daño y; iv) en tales circunstancias el conductor no solo debía conocer el riesgo de accidente en el lugar, sino que pudo avizorar su realización respecto de cualquiera de los transeúntes que cruzaron por delante, pero prefirió obviar un resultado altamente previsible y que finalmente se materializó en la humanidad del señor Abelardo de Jesús.

Por otra parte, el peatón claramente comete una imprudencia al dejar de atender la señal roja del semáforo peatonal y, aunque no contamos con su versión por el fatídico suceso, se puede apreciar en el mismo video que antes, durante y después del atropellamiento la

[61] Cfr minuto 56:55 audio *"2013-00003 - AUDIENCIA INICIAL - PRIMER AUDIO"*
[62] Cfr minuto 57:40 audio *"2013-00003 - AUDIENCIA INICIAL - PRIMER AUDIO"*
[63] Cfr minuto 47:00 audio *"2013-00003 - AUDIENCIA INICIAL - PRIMER AUDIO"*

conducta de varios transeúntes fue tan arriesgada como la suya, al atravesar la vía pese a la señal en rojo del semáforo que les indicaba detenerse. Sin embargo, hay una diferencia evidente entre la desobediente maniobra de los demás peatones y la del fallecido, que ellos lo hicieron de manera habilidosa y miraron que no vinieran vehículos antes de cruzar y cuando se atrevieron a hacerlo lo hicieron procurando evitar ser dañados, mientras que éste, en su presuroso andar, apenas atisba la multitud que se arriesga al cruce y ello le basta para continuar su marcha, es decir que no verificó el tránsito vehicular y por ello se sorprende cuando ya tiene la buseta encima y trata de acelerar infructuosamente.

Tales circunstancias denotan la desatención del conglomerado al deber de acompañamiento que durante el tránsito merecen ciertos peatones como el fallecido, particularmente, en atención a su edad, como lo consagra el artículo 59 del CNTT y que la Corte Constitucional en la Sentencia C-177 de 2016 explicó como un precepto que, más que carácter sancionatorio, tiene un matiz pedagógico en procura de solidaridad frente a sujetos de especial protección constitucional[64]. En este caso un adulto mayor que al observar que sus vecinos atraviesan la vía vehicular, confía desatinadamente en que también lo puede hacer, sin observar el semáforo que le advertía de tenerse, sin mirar si se aproximaban vehículos y advierte tardíamente su error; en fin, desafortunadamente el caso enseña la razonabilidad y la lógica de las consideraciones de la Corte, esto es, que nuestras conductas individuales y grupales trascienden al conglomerado y en este caso generaron la equivocada confianza en el cruce a un sujeto que ameritaba especial cuidado.

Así las cosas, el riesgo o probabilidad de daño se incrementó significativamente cuando, pese al desobediente cruce de multiplicidad de personas en tales condiciones, circunstancia usual conocida por el conductor del bus, deliberadamente, impulsado por la premura del tiempo de recorrido y de manera equivocada confió en que el semáforo en verde lo autorizaba a transitar ignorando tales condiciones y decidió atravesar el sitio desconociendo la

---

[64] "*El artículo 59 de la Ley 769 de 2002, que contiene en su último inciso la expresión impugnada, no tiene el carácter de norma sancionatoria. Es claro de la redacción de la misma, que la disposición no establece una conducta reprochable, ni especifica la sanción aplicable, ni siquiera identifica a un responsable, sino que su intención es la de establecer una regla de conducta formadora de cultura ciudadana y destinada a propender por el ejercicio del deber de solidaridad frente a personas constitucionalmente protegidas.*

En tal sentido, se advierte que la intención y el efecto de la norma no es ni podría ser el de restringir el derecho de circulación o la autonomía de estas personas cuando no cuenten con la compañía de un mayor de 16 años, sino justamente por el contrario, el de reiterar el deber de solidaridad de la sociedad frente a ellos, que es un principio constitucional propio del Estado Social de Derecho"

probabilidad de las consecuencias, particularmente, que su actividad peligrosa, la velocidad a la que conducía y su adiestramiento resultaban sustancialmente determinantes de un accidente.

En ese contexto, es claro que conductor y peatón contribuyeron causal y adecuadamente a la ocurrencia del accidente, pero la incidencia no se puede distribuir por partes iguales, pues para la realización del daño resultaron determinantes la peligrosidad de la actividad, la velocidad y la idoneidad del piloto; sin desconocer que la contribución de la víctima fue relevante, pues de haber actuado con precaución habría mitigado el riesgo; motivos por los cuales se concluye que para la apreciación del daño la atribución de responsabilidad debe recaer en mayor proporción sobre el conductor.

En suma, la confluencia de multiplicidad de razones que atribuyen incidencia causal adecuada principalmente al conductor, conducen a la Sala a concluir que la participación de las conductas en la realización del daño analizado se debe atribuir en un sesenta por ciento (60%) al conductor y en un cuarenta por ciento (40%) al peatón.

5.3 Demás excepciones.

Por disposición del inciso tercero del artículo 282 del CGP, le corresponde a la Sala resolver sobre las demás excepciones propuestas.

5.3.1 Respecto de las defensas argüidas por conductor, propietario y empresa de transporte, denominadas *"culpa exclusiva de la víctima"* e *"inexistencia de responsabilidad"* y, las formuladas por la aseguradora, denominadas *"causa extraña derivada de la exposición imprudente de la víctima al daño"* y *"reducción de la indemnización por haberse expuesto la víctima al daño de manera imprudente"*; fueron resueltas en el acápite anterior, en cuanto, para la Sala, existe acreditación de responsabilidad por el ejercicio de actividades peligrosas dentro del presente caso y se descartó el actuar de la víctima como hecho exclusivo del daño ocasionado, decidiendo el asunto en el terreno de la concausalidad, razón por la cual se declarará avante la última de ellas y se desestimarán las demás.

5.3.2 En cuanto a la *"falta de prueba de los perjuicios materiales en la modalidad de daño emergente"* planteada por la aseguradora, habrá de declararse avante, en tanto, respecto de los perjuicios solicitados en la modalidad de daño emergente en la pretensión tercera, numeral 3.2., acápite III y IV, si bien se aportaron algunos recibos

que justifican algunos pagos, no se aportaron medios de convicción que permitan a la Sala establecer la relación entre la muerte de la víctima y tales erogaciones; debiéndose precisar que, a la luz del artículo 361 del CGP, las expensas del proceso no pueden considerarse perjuicios derivado del suceso, en tanto tales gastos cuentan con una forma específica de reconocimiento a través de las costas procesales.

5.3.3 En relación a la *"inexistencia de perjuicios patrimoniales e indebida tasación de estos"*, se debe decir en cuanto al monto que ello es una tasación propia del juzgador en ejercicio del arbitrio judicial, tal como se verá más adelante y, frente al argumento de no haberse probado todas las relaciones de consanguinidad, la Sala encuentra que la excepción no está llamada a prosperar porque se aportaron sendos registros civiles de nacimiento que acreditan la calidad de padre del fallecido respecto de los demandantes GLORIA ALBANY, FLOR ANGELA, BLANCA ADIELA, ORLANDO ALBERTO e IVAN DARIO GIL CANO[65], así como la relación matrimonial de la víctima con la demandante ROCIO DEL SOCORRO CANO AGUDELO; asimismo, respecto de sus hermanos ANA CECILIA, ABRAHAM DE JESÚS GIL CAÑAVERAL, MARGARITA ALICIA y LUIS FELIPE GIL CAÑAVERAL[66], se aportaron sus registros civiles de nacimiento, los cuales, contrastados con la partida de matrimonio de ABELARDO DE JESÚS GIL CAÑAVERAL[67], se observa que comparten los mismos padres, ABRAHAM GIL y ANA FRANCISCA CAÑAVERAL.

5.3.4 Con referencia a la *"reducción de los valores reconocidos por concepto del seguro obligatorio de accidentes de tránsito"*, propuesta por la aseguradora, no está llamada a prosperar porque al respecto ha ilustrado la Corte:

> *"[e]l seguro de responsabilidad civil tiene carácter indemnizatorio y depende de la demostración de todos los elementos de este tipo de responsabilidad. El seguro obligatorio por accidentes de tránsito y las prestaciones a cargo del Sistema de Seguridad Social cumplen una función distinta, y no dependen de que se demuestren los elementos de la responsabilidad. No hay, por tanto, ninguna razón jurídica para prohibir la acumulación de esas prestaciones, ni puede decirse que ellas constituyan un "lucro" que deba restarse de la*

[65] Ver archivo "1. Cdno No.1 2018-00003 (4).pdf" páginas 36 a 49.
[66] Ibidem páginas 50 a 57.
[67] Ibidem página 58.

indemnización de perjuicios a la que tienen derecho los demandantes."[68]

5.3.5 En cuanto a que *"previo a cualquier declaratoria de responsabilidad por parte de la aseguradora deberá declararse la responsabilidad del asegurado – Combuses S.A."* y *"Valor asegurado pactado para muerte o lesión de una persona"*, no comportan en sí mismas una oposición a las precisiones de la demanda y su fundamento se tendrá en cuenta al momento de resolver el llamamiento en garantía.

5.3.6 En relación a la *"inexistencia de solidaridad de la aseguradora con los demás demandados"*, considera la Sala que le asiste razón en tanto, como lo ha dicho la Corte: *"fundamental resulta precisar que aunque el derecho que extiende al perjudicado los efectos del contrato brota de la propia ley, lo cierto es que aquel no podrá pretender cosa distinta de la que eficazmente delimite el objeto negocial, por lo menos en su relación directa con el asegurador, que como tal está sujeta a ciertas limitaciones."* [69] . De tal forma, refulge clara la contradicción entre la obligación condicional de la compañía de seguros (artículo 1045 Código de Comercio), frente a la obligación solidaria propia de una condena directa como responsable del daño. En los anteriores términos se declarará la prosperidad de la excepción formulada.

5.4 Imputación de la responsabilidad.

Como del artículo 2356 del Código Civil se desprende la necesidad de atribuir la responsabilidad y reiterando ausencia de controversia frente a los presupuestos axiológicos de la responsabilidad demandada, baste precisar que la responsabilidad es atribuible a JOSÉ DAVID GIRALDO VERGARA, como guardián material de la actividad peligrosa en la conducción del vehículo de placas TSE 193; a PRÓSPERO DE JESÚS VERGARA, en calidad de guardián jurídico por su calidad de propietario y; a COMBUSES S.A., de conformidad con la presunción de guardianía impuesta, que no fue desvirtuada en el presente trámite[70].

---

[68] Sentencia SC780-2020 del 10/03/2020.
[69] CSJ, sentencia SC del 10 de febrero de 2005, Exp. No. 7173
[70] Respecto de los guardianes de la actividad peligrosa véase la sentencia CSJ SC de 20 jun. 2005, rad. 7627 reiterada en la sentencia SC1084 del 5 de abril de 2021, Rad n° 2006-00125-01.

5.5 La condena en perjuicios:

5.5.1 Extrapatrimoniales.

Con relación a la prueba de la existencia de los perjuicios morales en la cónyuge, hijos y hermanos del fallecido, jurisprudencialmente se ha considerado que la acreditación del parentesco configura presunción del daño en los parientes hasta el segundo grado de consanguinidad y primero civil[71], doctrina aplicable en este asunto, sin que tal afección a los seres querido hubiere sido desvirtuada.

En el caso concreto, se acreditó el parentesco de los demandantes, tal como se dijo al momento de resolver las excepciones de la demanda. De igual forma, de las declaraciones rendidas por Eucaris del Carmen Bedoya, Orlanda de Jesús Marín y Jhon Jairo Vélez, se logró determinar que Abelardo Gil Cañaveral convivía sólo con su esposa Rocío del Socorro, algunos de sus hijos vivían independientemente en Medellín y otros en Andes (Antioquia) y, de manera similar sucede con los hermanos del causante, unos habitan en esta ciudad y otros en otros municipios de Antioquia.

Con relación a la afectación moral, los testigos coincidieron en manifestar que el causante guardaba una estrecha relación con su cónyuge, hijos y hermanos, los cuales compartían en fechas especiales como el día del padre, de la madre, cumpleaños y navidad, atendiendo que la pareja no convivía con ningún familiar, además que algunos no vivían cerca de ellos.

Se indicó además por parte de los testigos, que luego del fallecimiento del señor Abelardo, su cónyuge ha estado muy triste y su hija Flor Ángela se fue a vivir con ella para que no estuviera sola y; agregan, que su vida ha cambiado mucho y que antes del fallecimiento de su esposo acudía con sus amigas al grupo de gimnasia y luego del suceso no volvió a hacerlo.

En consecuencia, para fijar el monto de la reparación por concepto de perjuicios morales, la Sala tendrá en cuenta el precedente de la Corte Suprema de Justicia en sentencia SC13925-2016, rad. 2005-00174-01 reiterado en sentencia SC15996 del 29 de noviembre del 2016, que fijó tal condena en un tope de $60.000.000, indicando que dicha fijación atendía al hecho que en el pasado había condenado *"al pago de $53.000.000 (SC del 17 de noviembre de 2011, Exp. 1999-533), y $55.000.000 (SC del 9 de julio de 2012, Exp. 2002-101-01)"* y explicó que dicho aumento se debió a la necesidad de "*ajustar el monto de la reparación de esta lesión, como*

[71] Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil, Sentencia número 064 del 28/02/1990, MP Héctor Marín Naranjo.

parámetro de referencia o guía a los funcionarios judiciales, a las exigencias de la época contemporánea…' (SC del 17 de noviembre de 2011, Exp. 1999-533)."..

Bajo dicho entendido, considerando que en 2016, fecha en la que la Corte condenó a la suma de $60'000.000, el salario mínimo ascendía a la suma de $689.455, dicha condena equivalió a poco más de 87 salarios mínimos legales mensuales vigentes y; por tanto, dicha conversión a salarios mínimos, se tendrá en cuenta para establecer la condena en el presente caso, como fórmula de ajuste del monto de la reparación a las exigencias de la época contemporánea.

Por lo anterior, atendiendo los parámetros establecidos por la Corte Suprema de Justicia, en ejercicio del arbitrio judicial y considerando la cercanía de los lazos descritos, la Sala procederá a reconocer a favor de los demandantes en la modalidad de perjuicio moral para la señora Rocío del Socorro Cano Agudelo la suma equivalente a NOVENTA (90) SMLMV; para los hijos de la víctima, Gloria Albany, Flor Ángela, Blanca Adiela, Orlando Alberto e Iván Darío, la suma equivalente a TREINTA (30) SMLMV para cada uno y; para sus hermanos, Ana Cecilia, Abraham de Jesús, Margarita Alicia y Luís Felipe, la suma equivalente a QUINCE (15) SMLMV para cada uno.

Para establecer el monto de dicho perjuicio en las cuantías señaladas, la Sala tiene en cuenta, además de la afectación aludida, las relaciones de parentesco y de convivencia con la víctima, atendiendo a que su cónyuge convivía con él y sus hijos y hermanos no lo hacían, estableciendo una condena inferior frente a los hermanos respecto de los hijos, en tanto estos se encuentran en el primer grado de consanguinidad y aquellos en el segundo, respecto del *de cujus*. Así mismo, no encuentra la Sala un criterio diferenciador en cuanto a la magnitud de daño para otorgar condenas disímiles entre hijos o entre hermanos.

Finalmente, respecto del perjuicio reclamado por concepto de alteración de las condiciones de existencia o daño a la vida de relación, también conocido como daño a la salud, ha dicho la Corte que *"[e]ste rubro se concede únicamente a la víctima directa del menoscabo a la integridad psicofísica como medida simbólica o de compensación por la pérdida del bien superior a la salud, que le impedirá tener una vida en condiciones normales"*[72] y; ha sido definido por la Corte como *"la afectación emocional que, como consecuencia del daño sufrido en el cuerpo o en la salud, o en otros bienes intangibles de la personalidad o derechos fundamentales, causados la víctima directa o a terceras personas allegadas a la misma, genera la pérdida de acciones que hacen más agradable la existencia de los seres*

[72] Sentencia SC562 del 27 de febrero de 2020, rad. 2012-00279-01

humanos, como las actividades placenteras, lúdicas, recreativas, deportivas, entre otras."[73]

Así pues, el reconocimiento de dicho daño requiere probar en primer lugar una afectación psicofísica de salud, intangibles de la personalidad (buen nombre, dignidad) o derechos fundamentales y; en segundo lugar, una exteriorización de dicha afectación en la existencia humana. En el presente asunto no se demostró con certeza la existencia de ninguno de los dos elementos, pues no se acreditó la mencionada afección bajo ningún medio de prueba arrimado a la Litis, como tampoco la afectación en la esfera exterior de los actores, en su vida social, de tal manera que se haya perdido la posibilidad de realizar actividades vitales o cotidianas que antes del suceso desempeñaran, por lo que este perjuicio se denegará.

En tal sentido, negado el perjuicio correspondiente al daño a la vida en relación y condenado en proporción inferior a la solicitada respecto de los perjuicios morales, impide salir avante la excepción denominada *"inexistencia de perjuicios extra patrimoniales"* propuesta por la entidad aseguradora.

5.5.2 Patrimoniales.

En la presente liquidación no se tendrán en cuenta los montos reclamados por concepto de daño emergente, en razón de la prosperidad de la excepción antes estudiada por ausencia de prueba de estos.

a) Lucro cesante.

Se solicita lucro cesante a favor de ROCIO DEL SOCORRO CANO AGUDELO, con base en 1 salario mínimo legal mensual vigente a la fecha del fallecimiento del señor Abelardo Gil, teniendo en cuenta que se desempeñaba como independiente en diversas actividades económicas, lo que presume que devengaba la cuantía referida, al cual se le deben aplicar los conceptos jurisprudenciales de prestaciones sociales y gastos personales. Por lo anterior, se solicita en la modalidad de lucro cesante consolidado la suma de $2'162.295 y por lucro cesante futuro, la suma de $47'685.716, ambas con indexación conforme al IPC al momento del pago.

El lucro cesante corresponde a la utilidad, ganancia o beneficio que el perjudicado ha dejado de obtener, esto es, el incremento patrimonial que con bastante probabilidad habría recibido de no haberse presentado la conducta dañosa.

[73] Sentencia SC3919 del 8 de septiembre de 2021, rad. 2012-00247-01.

Con relación a la actualización de la renta para liquidar el lucro cesante consolidado, en reiterada jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil[74], se ha establecido "… *que para actualizar el salario devengado por el obitado, debió aplicarse el Índice de Precios al Consumidor (IPC), y no el incremento porcentual señalado para el salario mínimo legal, utilizando para tal efecto la fórmula contenida en el criterio de autoridad en cita…".*

En este orden de ideas, al demostrarse en el plenario, que la víctima ejercía actividades informales de manera independiente para su sustento y el de su familia, de acuerdo a precedentes jurisprudenciales, se acude a la presunción que el mismo devengaba el salario mínimo y como quiera que está acreditada la responsabilidad de la parte demandada, se procederá a efectuar la liquidación del LUCRO CESANTE CONSOLIDADO, desde la fecha de acaecimiento del hecho (accidente), 10 de junio de 2017, hasta la fecha de esta sentencia, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 283 del CGP el cual establece *"…el juez de segunda instancia deberá extender la condena en concreto hasta la fecha de la sentencia de segunda instancia, aun cuando la parte beneficiada con ella no hubiese apelado"*, liquidación que deberá realizarse con un salario equivalente al 75% del devengado por el actor para el año 2017 ($737.717), esto es, por la suma de $553.288 mensuales, suma que debe actualizarse aplicando el IPC, tal como se dijo con anterioridad.

Así entonces, la liquidación del lucro cesante consolidado para el término indicado y con la fórmula aplicada por la Corte Suprema de Justicia[75], se detalla a continuación:

Cálculo Lucro Cesante Consolidado.

<u>Datos preliminares:</u>
Salario devengado a 2015: $737.717
Menos 25% (subsistencia): $184.429
Salario definitivo: $553.288

<u>Actualización de renta:</u>
VA: VH * IPC FINAL/IPC INICIAL

VA: Valor actual
VH: Valor histórico
IPC FINAL: 110,06 a fecha de esta sentencia: noviembre 2021
IPC INICIAL: 96,23 a fecha de la muerte: junio 2017

[74] CSJ SC, 20 nov. 2013, Rad. 2002-01011 y CSJ SC, 9 jul. 2012, Rad. 2002-00101.
[75] Frente a la fórmula de indexación y liquidación del lucro cesante véase las sentencias CSJ SC4322 del 17 de noviembre de 2020, rad. 2006-00514-01; SC512 del 5 de marzo de 2018, rad. 2005-00156-01; SC15996 del 29 de noviembre de 2016, rad. 2005-00488-01; SC5885 del 6 de marzo de 2016, rad. 2004-00032-01.

VA: $ 632.806

Lucro Cesante Consolidado:

$$LCC: Ra\ \frac{(1+i)^n - 1}{i}$$

Donde:
Ra: renta actualizada: 632.806
i: Interés puro corriente: 0.004867
n: Meses a liquidar: 53 (junio 2017 a noviembre 2021)

$$\underline{LCC: \$38'156.346}$$

Así las cosas, el lucro cesante consolidado a favor de la demandante ROCIO CANO AGUDELO, corresponde a la suma de **TREINTA Y OCHO MILLONES CIENTO CINCUENTA Y SEIS MIL TRESCIENTOS CUARENTA Y SEIS PESOS M/L ($38'156.346)**

Cálculo Lucro Cesante Futuro

Para el lucro cesante futuro, se efectuará la liquidación, desde la fecha de esta sentencia (fecha de reconocimiento final del lucro cesante consolidado), hasta la edad de vida probable del señor Abelardo Gil Cañaveral, teniendo en cuenta que la obligación alimentaria con su cónyuge hubiere cesado en la fecha probable de su fallecimiento, y atendiendo que la víctima para el año 2017 tenía 75 años, contaba con 12.1 años más de vida.

Se aplica la siguiente fórmula:

$$\boldsymbol{LCF: Ra\ \frac{(1+i)^n - 1}{i\ (1+i)^n}}$$

Donde:

n: Número de meses de la esperanza de vida de la víctima. Para el año 2017, el señor Abelardo Gil Cañaveral contaba con 75 años de edad y según la tabla de mortalidad de la Superintendencia Financiera, con una esperanza de vida de 12.1, es decir, 145.2 meses; menos los que ya se tuvieron en cuenta para el cálculo del LCC, que fueron 53, se tiene un total de: 92,2 meses

$$\underline{LCF: 46'920.345}$$

Así las cosas, el lucro cesante futuro a favor de la demandante ROCIO CANO AGUDELO, corresponde a la suma de **CUARENTA Y SEIS MILLONES NOVECIENTOS VEINTE MIL TRESCIENTOS CUARENTA Y CINCO PESOS M/L ($46'920.345).**

5.6 De la aseguradora.

Respecto de la aseguradora Zurich Seguros Colombia S.A. (antes QBE Seguros) cabe destacar que su vinculación como demandada obedeció a la facultad que brindó la Ley 45 de 1990 a la víctima del perjuicio, de demandar de manera directa a la aseguradora para que esta reconociera la indemnización a que hubiere lugar, pero también al posterior llamamiento que hiciera la codemandada Combuses S. A., en virtud a la existencia de la póliza de responsabilidad civil de transporte de pasajeros suscrita entre ambas partes.

Al revisar las pruebas documentales acompañadas con la demanda no se evidencia el contrato de seguros aludido. No obstante, con la respectiva contestación [76] a folios 293 a 309, QBE seguros anexó la póliza de responsabilidad Civil de transporte de pasajeros No 000706533658, además de sus condiciones generales y con el llamamiento en garantía formulado por Combuses S.A se acompañó la póliza 000706533660 (fls 5 a 13 C.2).

Aunado a ello, dentro del traslado de las excepciones de mérito, el apoderado judicial de la codemandada Combuses S.A, allegó escrito, manifestando que en el llamamiento formulado sólo se había aportado la póliza complementaria No. 000706533660 y no la básica No. 000706533658, en la que se encuentra expresamente asegurado el vehículo de placas TSE 193, objeto del hecho demandado, por lo que procedió en dicha oportunidad a presentar el documento referido[77].

Ahora, al análisis del citado contrato No. 000706533658, aportado por la aseguradora y la codemandada y llamante Combuses S.A, se constata que en el mismo figura como tomador y asegurado la Empresa Combuses S.A. con NIT 890920397, con vigencia desde el 21 de noviembre de 2016 hasta el 31 de agosto de 2017, en el que se encuentra asegurado el vehículo de placas TSE 193 de propiedad de Próspero de Jesús Vergara con cédula 3.492.662 y cubre, entre otros, responsabilidad civil extracontractual por lesiones o muerte a una persona, riesgo asegurado en 100 SMLMV. Por tanto, como quiera que para la fecha del accidente, esto es, 10 de junio de 2017, la póliza referida estaba vigente y dentro de la cobertura se entienden incluidos los conceptos por los cuales se liquidó la condena en

[76] Ver archivo "1. Cdno No.1 2018-00003 (4).pdf" páginas 394 a 410
[77] Ibidem páginas 448 a 452.

precedencia, sin avizorarse exclusión alguna del hecho demandado, es claro para esta Sala que la aseguradora deberá responder por la condena hasta el límite del valor asegurado, por lo que se declarará la prosperidad del llamamiento formulado.

Con relación a las excepciones de mérito propuestas por la aseguradora, se tiene que están llamadas a prosperar las denominadas "*Valor asegurado pactado para muerte o lesión de una persona*", "*Reducción de la indemnización por haberse expuesto la víctima al daño*" y "*Falta de prueba del daño emergente*".

Por todo lo anterior, se REVOCARÁ la sentencia de primera instancia, declarando civilmente responsables a los demandados COMBUSES S.A., JOSÉ DAVID GIRALDO VERGARA y PRÓSPERO DE JESÚS VERGARA VÁSQUEZ, con la reducción prevista en el artículo 2357 del Código Civil en virtud de la incidencia causal de la víctima; condenando a la aseguradora respecto de la condena impuesta, hasta el límite del valor asegurado y; condenando en costas a cargo de la parte vencida, conforme al numeral 5 del artículo 365 del CGP.

En mérito de lo expuesto, el TRIBUNAL SUPERIOR DE MEDELLÍN SALA PRIMERA DE DECISIÓN CIVIL, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley;

RESUELVE

PRIMERO: REVOCAR la sentencia de primera instancia proferida el 30 de abril de 2019, dentro del asunto de la referencia.

SEGUNDO: DECLARAR no probadas las excepciones de mérito de *"culpa exclusiva de la víctima"* e *"inexistencia de responsabilidad"* propuestas por COMBUSES S.A., JOSÉ DAVID GIRALDO VERGARA y PRÓSPERO DE JESÚS VERGARA VASQUEZ y; las de *"causa extraña derivada de la exposición imprudente de la víctima al daño", "reducción de los valores reconocidos por concepto del seguro obligatorio de accidentes de tránsito" e "inexistencia de perjuicios extra patrimoniales"*, propuestas por QBE SEGUROS, hoy Zurich Seguros Colombia S.A.

TERCERO: DECLARAR probadas las excepciones de mérito propuestas por QBE SEGUROS, hoy Zurich Seguros Colombia S.A., de "*reducción de la indemnización por haberse expuesto la víctima al daño", "falta de prueba del perjuicio de daño emergente", "valor asegurado pactado para muerte" e "inexistencia de solidaridad de la aseguradora con los demás demandados"*.

CUARTO: DECLARAR civil, solidaria y extracontractualmente responsables a los demandados COMBUSES S.A., JOSÉ DAVID GIRALDO

VERGARA y PRÓSPERO DE JESÚS VERGARA VÁSQUEZ, de los perjuicios causados a los demandantes, con ocasión del fallecimiento de ABELARDO GIL CAÑAVERAL, en el accidente de tránsito ocurrido el día 10 de junio de 2017.

QUINTO: CONDENAR a los demandados COMBUSES S.A., JOSÉ DAVID GIRALDO VERGARA y PRÓSPERO DE JESÚS VERGARA VÁSQUEZ, a pagar los siguientes conceptos en favor de ROCIO DEL SOCORRO CANO AGUDELO:

1. En la modalidad de **LUCRO CESANTE CONSOLIDADO**, actualizado a la fecha de esta sentencia en la suma $38'156.346.

2. En la modalidad de **LUCRO CESANTE FUTURO**, en la suma de $46'920.345

SEXTO: CONDENAR a los demandados COMBUSES S.A, JOSÉ DAVID GIRALDO VERGARA y PRÓSPERO DE JESÚS VERGARA VÁSQUEZ, a pagar, a título de perjuicio extra patrimonial de índole moral, las siguientes sumas de dinero:

1. En favor de ROCIO DEL SOCORRO CANO AGUDELO, el valor equivalente a NOVENTA (90) SMLMV al momento del pago.

2. En favor de GLORIA ALBANY, FLOR ÁNGELA, BLANCA ADIELA, ORLANDO ALBERTO e IVÁN DARÍO GIL CANO, la suma equivalente a treinta (30) SMLMV al momento del pago, para cada uno de ellos.

3. En favor de ANA CECILIA, ABRAHAM DE JESÚS, MARGARITA ALICIA y LUÍS FELIPE GIL CAÑAVERAL, la suma equivalente a quince (15) SMLMV al momento del pago, para cada uno de ellos.

SÉPTIMO: En aplicación del artículo 2357 del Código Civil, **REDUCIR** la indemnización a cargo de la parte demandada en un 40%, como se indicó en la parte motiva de esta providencia, cálculo que deberá efectuarse al momento de realizar el pago.

OCTAVO: DENEGAR el perjuicio extra patrimonial de daño a la vida de relación, por las razones expuestas en las consideraciones.

NOVENO: DECLARAR la prosperidad del llamamiento en garantía contra QBE SEGUROS, hoy ZURICH SEGUROS COLOMBIA S.A., quien responderá frente a los demandantes por la condena impuesta en esta sentencia, hasta el monto del valor asegurado.

DÉCIMO: CONDENAR en costas en esta instancia a los demandados, fijando como agencias en derecho la suma de dos (2) salarios mínimos legales mensuales vigentes.

DÉCIMO PRIMERO: DEVUÉLVASE el expediente al juzgado de origen, una vez se encuentre ejecutoriada la presente sentencia.

NOTIFÍQUESE

SERGIO RAÚL CARDOSO GONZÁLEZ
Magistrado

MARTÍN AGUDELO RAMÍREZ
Magistrado

JOSÉ OMAR BOHÓRQUEZ VIDUEÑAS
Magistrado