

REPÚBLICA DE COLOMBIA
DEPARTAMENTO DE LA GUAJIRA



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

JHON RUSBER NOREÑA BETANCOURTH

Magistrado Ponente

Sentencia Civil

Viernes, 5 de febrero de 2021

RAD: 44-430-31-89-001-2012-00044-01. Proceso Verbal de Responsabilidad Civil Extracontractual derivado de Accidente de Tránsito promovido por ARGELIA MARÍA PINTO Y OTROS contra EXPRESO BRASILIA SA Y OTROS

1. OBJETO DE LA SALA

En Riohacha, hoy 5 de febrero de 2021, la Sala de Decisión Civil-Familia-Laboral del Tribunal Superior de Distrito Judicial de Riohacha, integrada por los magistrados **CARLOS VILLAMIZAR SUÁREZ**, **PAULINA LEONOR CABELLO CAMPO** y **JHON RUSBER NOREÑA BETANCOURTH**, quien funge en calidad de ponente, procede a desatar el recurso de apelación interpuesto por las partes contra la sentencia, proferida el día 15 de octubre de 2019; dando cumplimiento a lo señalado en el artículo 14 del decreto 806 de 2020.

2. ANTECEDENTES.

2.1. DEMANDA Y CONTESTACIÓN

2.1.1. HECHOS

2.1.1.1. La demandante Argelia María pinto y Alvis María Granadillo Pinto, madre y hermana de la señora Omaira María Granadillo Pinto (Q.E.P.D.), presentaron pretensión declarativa de responsabilidad civil extracontractual en contra EXPRESO BRASILIA S.A. y COOTRAGUA LTDA.

2.1.1.2. Que la señora Omaira María Granadillo Pinto, el 20 de abril de 2005, abordó el bus de la línea Wayuu de placas TKB-861 afiliado a Cootragua Ltda que salió de la ciudad de Maicao con destino a Barranquilla, presentando accidente de tránsito ese mismo día a las 13:30 horas aproximadas al chocar con un bus de servicio afiliado a Expreso Brasilia, resultado como saldo 22 personas fallecidas entre ellas la víctima y 38 heridos.

2.1.1.3. Que el reporte de la policía de carreteras en el lugar del acontecimiento encontró que el tiempo era seco, con buena visibilidad, con las señales reglamentarias a ambos lados antes de tomar la curva para los dos conductores, lo que establece la prohibición legal del adelantar para cualquiera de los dos.

2.1.1.4. Que, según el informe de policía de carreteras de La Guajira, el accidente de tránsito se debió a que el bus afiliado a Expreso Brasilia adelantó en curva en el sitio del siniestro.

2.1.1.5. Atribuye las demandantes el fallecimiento de la señora Omaira María Granadillo Pinto al accidente de tránsito que se ocasiono por la conducta negligente desplegada por el conductor del automóvil afiliado a Expreso Brasilia.

2.1.1.6. Que realizaron conciliación extrajudicial, la cual fue declarada fallida.

2.2. PRETENSIONES.

2.2.1. Solicita el pago de daños materiales por la suma de \$17.200.000, correspondiente a 43 meses de ingresos dejados de percibir, ya que la víctima era enfermera y se dedicaba además a la fabricación y venta de chinchorros.

2.2.2. Daños morales por la suma de Cien salarios mínimos legales mensuales vigentes para cada demandante.

2.3. CONTESTACIÓN A LA DEMANDA.

2.3.1. De la demandada EXPRESO BRASILIA S.A.

2.3.1.1. Manifiesta en síntesis no constarle los hechos expuestos en la demanda; sin embargo, acepta la afiliación de los automotores a las empresas demandadas.

2.3.1.2. Señala que es falso que la empresa Expreso Brasilia S.A., tenga responsabilidad alguna en el accidente de tránsito en que fallece la señora Omaira María Granadillo Pinto, pues el mismo se debió única y exclusivamente por culpa del conductor del bus de placas TKB-861.

2.3.1.3. Se opone a la prosperidad de las pretensiones. Propone como medios exceptivos de mérito CAUSA EXTRAÑA COMO LIBERADORA DE RESPONSABILIDAD CIVIL ORIGINADA EN EL HECHO DE UN TERCERO; AUSENCIA DE CULPA DEL CONDUCTOR DEL BUS DE EXPRESO BRASILIA CON EL QUE SE CAUSO EL HECHO; HECHO DE UN TERCERO COMO EXIMENTE DE RESPONSABILIDAD DE EXPRESO BRASILIA EN LA OCURRENCIA DE LOS HECHOS; INEXISTENCIA DE OBLIGACIÓN DE INDEMNIZAR POR AUSENCIA DE NEXO CAUSAL RELEVANTE ENTRE EL HECHO Y EL DAÑO; FALTA DE LEGITIMACIÓN EN EL SUJETO PASIVO EXPRESO BRASILIA; TASACIÓN EXCESIVA DE PERJUICIOS; GENÉRICA.

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

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

PAGAR LUCRO CESANTE Y DAÑO EMERGENTE POR EXPRESA EXCLUSIÓN.

2.3.3. De la llamada en garantía Seguros de vida S.A.

2.3.3.1. Indica que Expreso Brasilia no contrato con dicha aseguradora seguros de responsabilidad civil extracontractual, sino de accidentes personales a pasajeros. Se opone a las pretensiones de la demanda y propone como medios exceptivos “FALTA DE LEGITIMACIÓN EN LA CAUSA PASIVA CON RESPECTO AL LLAMAMIENTO EN GARANTÍA; IMPROCEDENCIA DE LA ACCIÓN DE RESPONSABILIDAD CIVIL CONTRACTUAL; TEMERIDAD EN LA SOLICITUD DE RECONOCIMIENTO DE PERJUICIOS EN AUSENCIA DE PRUEBA; PRESCRIPCIÓN DE LA ACCIÓN DE RESPONSABILIDAD CIVIL DERIVADA DEL CONTRATO DE TRANSPORTE; GENÉRICA.

La accionada COOTRAGUA S.A. no contestó la demanda

2.4 SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA.

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

Propone como problema jurídico determinar la responsabilidad individual o compartida de las empresas involucradas en el accidente de tránsito, la tasación de perjuicios reclamados y la cobertura de la póliza de seguros.

Inicia centrando el estudio en los siguientes aspectos; en el hecho que ocasionó el daño, el daño mismo y la relación entre la consecuencia y la causa, mencionando que del informe técnico elaborado por los agentes de tránsito para cotejar la causa probable se establece en “*adelantamiento en curva e invadiendo vía*”, estableciendo como características relevantes tiempo seco, vía con buena visibilidad, señales reglamentarias en ambos sentidos antes de tomar la curva para los dos conductores, y doble línea continua que establece prohibición de adelantar.

Refiere que se echa de menos elementos de juicio que hagan posible deducir la actividad económica de la afectada, sin desconocer su fallecimiento.

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

Determina como un hecho probado la hipótesis formulada por la policía de tránsito que perfilan y reafirman el nexo causal con la empresa expreso Brasilia puesto que las pruebas aportadas, croquis del accidente, denuncia penal, necropsia de la víctima, acta de conciliación inspección, que buscan como fin proteger a la víctima del daño frente al causante del mismo.

Entrando al caso en concreto indica sobre el hecho que está probado el accidente de tránsito; sobre el daño el informe técnico de necropsia donde se infiere que la víctima sufrió trauma en región cervical en accidente de tránsito, poli traumatizada además de múltiples excoriaciones en diferentes partes del cuerpo, lo cual con amplia probabilidad puso causar su fallecimiento.

Frente a la relación de causalidad indica que no es difícil concluir que el fallecimiento de la víctima con consecuencia del siniestro causado el 20 de abril de 2005, en el accidente de tránsito, donde se ven involucrados 2 buses afiliados a la empresa Expreso Brasilia y Cootragua S.A., con estructura de hipótesis de conformidad al informe de policía de Tránsito atribuible al vehículo de Expreso Brasilia, dejando emancipada la incidencia que pudo tener el otro vehículo.

En contraste el informe de técnico de reconstrucción de accidente de tránsito suscrito por el ingeniero Cesar Leguizamon, adscrito al departamento de seguridad vial se avizora su elaboración del 17 de mayo de 2005 y el siniestro el 20 de abril de 2005 y dado la ausencia de mayores datos por parte del perito, la temporalidad entre uno y otro momento, mediante el análisis de la sana crítica y aplicando las reglas de la máxima de la experiencia no resultaba convincente que acudiera al sitio del siniestro el día indicado, pero en el escarceo está clara la edificación de 3 hipótesis acogiendo la que favorece a su contraparte, dando mayor valor probatorio al informe presentando por la policía de tránsito que realizaron su informe el mismo día del siniestro; quedando en el plano de la simple sospecha, lo cual tampoco ayuda la declaración del conductor de vehículo, y las manifestaciones de Yesid Yahir Ricardo Caiaffa y Oscar Enrique Paez

Saavedra relevan que no fueron testigos presenciales y su tecnicismo no aporta aspectos importantes.

Sobre los perjuicios arrojó ausencia de reconocimiento por concepto de daño emergente ante la falta de probanza de erogaciones.

Sobre la indemnización por daño moral, afirma que no existe parámetros objetivos que permitan determinar el monto de la indemnización, y en virtud del arbitrio jurídico analizar el material probatorio para determinar el resarcimiento, concluyendo que la angustia, el dolor y la frustración que deja el fallecimiento de la víctima en su madre y hermana debe recibir una compensación monetaria por lo que reconoce el daño causado que bajo las reglas de la experiencia lo tasa en 50 smlm para su madre y de 20 smlm para su benefactora, aclarando que los anteriores fueron excluidos expresamente de la póliza que soportó el llamamiento en garantía, accediendo de manera parcial a las pretensiones de la demanda

3. SUSTENTACIÓN DEL RECURSO

Surtidos los traslados respectivos y dentro el término legal según constancia secretarial la accionada Expreso Brasilia procedió a sustentar los recursos, en cumplimiento del artículo 322 numeral 3 inciso 3.

3.1. De los reparos concreto de la parte demandada EXPRESO BRASILIA S.A.:

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

3.1.1. Que solo se condenó a la empresa civilmente responsable, pero dentro del proceso se hizo parte el señor Javier Armando García, propietario del vehículo, quien fue debidamente notificado y ejercitó su derecho de defensa y debió ser este objeto de condena de manera solidaria.

3.1.2. No se acogió la excepción de hecho de un tercero como eximente de responsabilidad de Expreso Brasilia en la ocurrencia de los hechos que se demandan, como se encuentra probado con las declaraciones testimoniales y el informe técnico de reconstrucción de accidente de tránsito elaborado por Cesvi Colombia, el cual indica que el accidente ocurre porque el vehículo 2 invade el carril contrario.

3.1.3. Reconoce perjuicios extra-patrimoniales cuándoos estos no fueron probados.

3.1.4. El actor no demostró la acusación de perjuicios morales.

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

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

3.1.6. no acogió favorablemente la excepción de EL HECHO DE UN TERCERO COMO EXIMENTE DE RESPONSABILIDAD DE EXPRESO BRASILIA S.A. EN LA OCURRENCIA DE LOS HECHOS QUE SE DEMANDAN, fundamentada por la defensa en que el accidente de tránsito en el cual se ocasiono el lamentable fallecimiento de la señora OMAIRA MARIA GANADILLO PINTO, se presentó como consecuencia de la imprudencia y negligencia del conductor de vehículo bus de placas TKB-861, quien invadió el carril de lógica circulación del bus de placas SBK-342 afiliado a EXPRESO BRASILIA S.A., lo que dio origen al lamentable accidente.

3.1.7. Tal y como se probó en el proceso, con las declaraciones testimoniales rendidas, por los señores OSCAR PÁEZ SAAVEDRA, YESID RICARDO Y RICARDO BERMEJO, cuando se les indaga sobre el análisis que realizo el comité de investigación de accidente a cuál fue la conclusión a la que llego el comité respondieron que después de haber analizado, el croquis testigos del vehículo como testigos de afuera en el lugar de los hechos, la versión del conductor de expreso Brasilia, y demás elementos se concluye que el referido accidente ocurre por la invasión que hace el conductor del bus de COOTRAGUA al carril de circulación del bus de Brasilia.

3.1.8. el Informe Técnico de Reconstrucción de Accidente de Tránsito No 0504061222750519 elaborado por CESVI COLOMBIA el cual indica en su último punto de las conclusiones, lo siguiente “ el accidente ocurre debido a que el conductor del vehículo bus de placas tkb-861 afiliado a la empresa COOTRAGUA LTDA conducido por el señor FABIAN FUENTE GIL No 2 invade al carril contrario a su sentido de circulación lo cual impide realizar alguna maniobra exitosa al conductor del vehículo bus de placas SBK-342 afiliado a la empresa EXPRESO BRASILIA No1” . informe este que no fue objetado por ninguna de las partes.

3.1.9. la presunción de culpa que recae sobre la sociedad EXPRESO BRASILIA S.A., pierde peso, pues estas pruebas demostraron la configuración de una causa extraña que exime de responsabilidad.

3.1.10. Erra el despacho de primera instancia en su decisión de tasar perjuicios de orden moral, atendiendo que no existe prueba de ello en el proceso, ni siquiera con los testimonios surtidos, aun así, debe respetarse que la prueba del mismo es necesaria y que evidentemente se hayan causado, pues no se puede caer en el error de objetivamente reconocer el perjuicio sin estudiar si es viable o no la existencia del mismo.

3.1.11. Uno de los motivos de inconformidad con el fallo de primera instancia, es el contenido en el numeral 4 que absuelve a la compañía aseguradora LIBERTY SEGUROS S.A., al pago de la condena, desconociendo el contrato de seguros existente entre las partes, póliza de seguros de automóviles No AT 8799 certificado I y sus coberturas. mismo que debe ser analizada afondo, ya esta cobertura se encuentra contratada para una eventual condena de este tipo de perjuicio.

4. DE LOS ALEGATOS DE LOS NO RECURRENTES

4.1. LIBERTY SEGUROS S.A.

4.1.1. Refiere que la aseguradora aportó folleto de la «póliza especial para vehículos pesados» con el clausulado amparo y exclusiones, donde aparece que la misma «Cláusula segunda: 6. Parágrafo 2º: Salvo acuerdo expreso no están asegurados bajo ningún amparo del presente seguro la culpa grave, el daño moral y el lucro cesante», mientras que en cuanto al límite de amparo consagra: «Cláusula Tercera 1.2. El límite muerte o lesión a una persona es el valor máximo asegurado destinado a indemnizar las lesiones o muerte de una sola persona». 1.3. El límite denominado muerte o lesiones a dos o más personas es el valor máximo asegurado destinado a indemnizar la muerte o lesiones a varias personas, pero sin exceder para cada una, en ningún caso, del límite para una sola persona indicado en el numeral 1.2.», por tanto, considerar que la mencionada cláusula de exclusión hace parte de la libertad contractual de las partes, de ahí que sí la excepción nominada «inexistencia de obligación de pagar el lucro cesante y el daño moral por expresa exclusión» salga avante, en razón a que el alcance de la misma no es el de no reconocer ese daño en este caso, aunque del mismo pudiera preconizarse constituir una consecuencia directa del daño, razón por la

cual dicha cláusula no puede interpretarse de forma positiva del resarcimiento. Es decir, la cláusula en mención lo que hace es indicar que los perjuicios inmateriales, estarían fuera de la cobertura por la póliza referenciada, báculo para descartar compromiso de esa aseguradora por la responsabilidad que se le imputa a su beneficiaria expreso Brasilia S.A.". Solicito se confirme la sentencia recurrida en cuanto a la exoneración de Liberty Seguros S.A.

4.2. SEGUROS GENERALES SURAMERICANA S.A.

4.2.1. La póliza de seguros por la cual se integra a la llamada en garantía dentro del proceso de la referencia fue expedida por la compañía AGRÍCOLA DE SEGUROS GENERALES S.A. hoy SEGUROS GENERALES SURAMERICANA S.A., se debe que tener en cuenta que misma son de carácter extracontractual y dentro del proceso se hace referencia a la responsabilidad contractual, configurándose así una falta de legitimación por pasiva frente a mi representada.

4.2.2. Aunado a lo anterior, el recurrente expreso Brasilia no apeló la absolución a mi representada, por lo que la declaración de absolver a la llamada en garantía de todas y cada una de las pretensiones de la demanda se encuentra en firme, por lo tanto, no puede haber modificación alguna frente a esa declaración ni mucho menos revocatoria.

4.3. De la parte demandante.

4.3.1. Cabe aclarar que en el presente caso y tratándose de una responsabilidad objetiva de las denominadas ACTIVIDADES PELIGROSAS, la demanda funge de manera directa en contra de las empresas EXPRESO BRASILIA S.A y COTRAGUA S.A, en el análisis del caso y teniendo en cuenta los precedente que han sido ya fallados y son de sumo conocimiento en los despachos judiciales en primera instancia y también en este honorable despacho de AD-QUEM, ha quedado de pleno conocimiento casi que marcando un precedente la RESPONSABILIDAD CIVIL EXTRA CONTRACTUAL de la empresa transportadora EXPRESO BRASILIA S.A, quien ha sido la exclusivamente llamada a responder por los daños ocasionado en los lamentables hechos que enlutaron al Departamento de la Guajira el día 20 de Abril del año 2005 donde murieron 22 y 38 quedaron con heridas ,un dolor provincial que ha sido totalmente reprochable en contra de EXPRESO BRASILIA S.A.

4.3.2. Errado el argumento del recurrente quien pretendía romper el nexo causal que prueba la responsabilidad objetiva, en este caso por el ejercicio de la actividad peligrosa desarrolla por la empresa transportadora EXPRESO BRASILIA S.A, alegando el hecho de un tercero, que imputa al bus de la empresa COTRAGUA S.A, justificando la prueba de informe técnico elaborado por una empresa privada contratada por las aseguradoras denominada CESVI COLOMBIA, dictamen que se contraponía con el dictamen técnico elaborado por la policía de tránsito de la POLICÍA NACIONAL, este último el cual tuvo en cuenta el despacho para fallar desestimando el hecho por CESVI COLOMBIA, prueba que en audiencia de fallo desistió la aseguradora LIBERTY S.A.

4.3.3. Errado el argumento y el fundamento que utiliza el recurrente demandado EXPRESO BRASILIA S.A, teniendo en cuenta que el código de procedimiento civiles una ley derogada, sin embargo, este Artículo derogado por el literal *c) del artículo 626 de la Ley 1564 de 2012. Rige a partir del 1o. de enero de 2014, en los términos del numeral 6) del artículo 627> Toda decisión judicial debe fundarse en las pruebas regular y oportunamente allegadas al proceso.*

4.3.4. Los denominados DAÑOS EXTRAPATRIMONIALES, son una clasificación clásica de a TEORÍA GENERAL DE LA RESPONSABILIDAD CIVIL Y EL DAÑO, pertenecen al grupo de aquellos perjuicios desarrollados exponencialmente por la jurisprudencia teniendo en cuenta que el código civil anacrónico que nos rige en Colombia, solo se encargó de clasificar los DAÑOS PATRIMONIALES, es entonces como este grupo de perjuicios que se encarnan en los denominado EXTRAPATRIMONIALES, han tenido un desarrollo académico en la doctrina y en la administración de justicia por la jurisprudencia quien incluso actualmente es el JUEZ, quien bajo los criterios de razonabilidad, de la aplicación dela SANA CRITICA y por supuesto del precedente judicial debe reconocerlos e incluso tazarlo, en el caso concreto el JUZGADO PRIMERO PROMISCOUO DEL CIRCUITO DE MAICAO, se limitó a reconocer exclusivamente los denominados MORALES, que provienen del sufrimiento causado alas demandantes por el siniestro de la muerte de la víctima señora OMAIRA GRANADILLO PINTO.

4.3.5. En cuanto a este reparo se equivoca el recurrente EXPRESO BRASILIA S.A, al igual que en el punto anterior la TEORÍA DEL DAÑO, distingue dos tipos de DAÑOS, PATRIMONIALES Y EXTRAPATRIMONIALES, dentro de estos últimos se distingue claramente este perjuicio denominado MORAL, los cuales

fueron los únicos perjuicios reconocidos por el despacho del JUZGADO PRIMERO PROMISCUO DEL CIRCUITO DE MAICAO a favor de las demandantes, es de conocimiento de este despacho que dichos perjuicios son reconocidos bajo la función compensatoria que reconoce el JUEZ, por ese sufrimiento evidente que sufren los familiares o personas más cercanas a consecuencia de la muerte de un ser querido, son aquello que denominamos EL PRECIO DEL DOLOR, tazados bajo los criterios de razonabilidad que le otorga la Ley y la Jurisprudencia al Juez dentro de sus facultades y la sana crítica, este perjuicio está demostrado con el acta de defunción de la señora OMAIRA GRANADILLO PINTO (Q.P.D) y los respectivos registros civiles que acreditan el parentesco con las legitimadas por activa es decir las demandantes ARGELIA MARÍA PINTO Y ALVIS GRANADILLO PINTO, madre y hermana respectivamente, además el Juez acerva (sic) como elementos probatorios los precedentes judiciales sobre los mismos hechos y aportados como pruebas dentro del proceso DE RESPONSABILIDAD CIVIL EXTRACONTRACRUAL, promovido por BETTY MARGARITA MORELLI CASTRO, contra EXPRESO BRASILIAS.A de los despacho JUZGADO SEGUNDO PROMISCUO DE MAICAO Y EL HONORABLE TRIBUNAL DEL DISTRITO JUDICIAL DE RIOHACHA, quien en sentencia del 7 de marzo del 2018 revoca absolviendo A COTRAGUA S.A Y A LA ASEGURADORA COLPATRIA.

4.3.6. Respecto a este último punto el honorable JUEZ DEL JUZGADO PRIMERO PROMISCUO DEL CIRCUITO DE MAICAO, manifestó en la sentencia que de acuerdo a la prueba del contrato de seguro póliza 8799 la cual en su parágrafo 6 excluye taxativamente las condenas generadas por el concepto del daño moral, el Juez hace esta exclusión respetando el principio de autonomía de la voluntad que rige LA TEORÍA DEL NEGOCIO JURÍDICO al igual que el ART 1602 del C.C que manifiesta LA OBLIGATORIEDAD DE LOS CONTRATOS.

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

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

5. CONSIDERACIONES.

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

5.1. COMPETENCIA.

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

5.2. PROBLEMA JURÍDICO

¿Está probada o no el hecho de un tercero en la producción del accidente de tránsito que derivó en el fallecimiento de la señora Omaira María Granadillo Pinto y por tal motivo se dieron los presupuestos para determinar las causales de exoneración de la responsabilidad civil extracontractual alegada por la accionada EXPRESO BRASILIA S.A.?

De no salir avante la anterior se procederá a resolver

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

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

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

5.3. PREMISAS NORMATIVAS.

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

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

Artículo 2341, en el cual se señala sobre la responsabilidad extracontractual *"El que ha cometido un delito o culpa, que ha inferido daño a otro, es obligado a la*

indemnización, sin perjuicio de la pena principal que la ley imponga por la culpa o el delito cometido."

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

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

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

5.4. PREMISAS FÁCTICAS PROBADAS.

5.4.1. Que la señora Omaira María Granadillo Pinto, el 20 de abril de 2005, abordó el bus de la línea Wayuu de placas TKB-861 afiliado a Cootragua Ltda que salió de la ciudad de Maicao con destino a Barranquilla, presentando accidente de tránsito ese mismo día a las 13:30 horas aproximadas al chocar con un bus de servicio afiliado a Expreso Brasilia de placas SBK-342

5.4.2. Que según el informe técnico de necropsia se infiere que la víctima sufrió trauma en región cervical en el accidente de tránsito referido anteriormente, poli traumatizada además de múltiples excoriaciones en diferentes partes del cuerpo, lo cual con amplia probabilidad puso causar su fallecimiento.

5.4.3. Que del informe de la Policía de tránsito se establece como causa probable del accidente *"adelantamiento en curva e invadiendo vía"* por parte del vehículo No. 2 (haciendo referencia al vehículo adscrito a Expreso Brasilia.)

6. DEL CASO EN CONCRETO

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

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

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

En el presente asunto no cabe duda que se dan los dos primeros presupuestos, la existencia del hecho está probada, como el daño, la inconformidad del demandado se sustenta en que (i) no se acreditó el **nexo causal**, pues el argumenta que existe la intervención de un tercero en el hecho, esto es, la invasión del carril por parte del conductor del bus de Cootragua S.A. que lo exonera de responsabilidad; (ii) la valoración de las pruebas, fue deficiente, pues no se tuvo en cuenta el informe técnico de reconstrucción del accidente de tránsito, ni los testigos OSCAR PÁEZ SAAVEDRA, YESID RICARDO Y RICARDO BERMEJO.

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

La culpa, en el campo civil, es una conducta donde el actor procede sin intención alguna de causar daño, pero que en curso de dicha actuación puede generarlo; éste se tipifica en varias situaciones: la imprudencia, que se da cuando el agente es consciente de la actividad y el posible daño, y hasta puede preverlo, pero

confía imprudentemente en poder evitarlo; la negligencia, donde la persona actúa sin prever el daño, no obstante que está obligado a preverlo, o como se dice comúnmente, actúa con "imprevisión del resultado previsible", forma esta que comprende la impericia, la inobservancia de normas o reglamentos y la falta de vigilancia.

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

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

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

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

Existe dentro del plenario una primera premisa fáctica probada, esto es el informe de policía de tránsito de La Guajira, con su respectivo croquis, donde refiere que

la causa probable se establece en “*adelantamiento en curva e invadiendo vía*”, estableciendo como características relevantes tiempo seco, vía con buena visibilidad, señales reglamentarias en ambos sentidos antes de tomar la curva para los dos conductores, y doble línea continua que establece prohibición de adelantar, e imputando el proceder culposo al vehículo afiliado a la empresa Expreso Basilia S.A.

Ahora bien, como es su deber legal, la accionada Expreso Basilia S.A., para tratar de controvertir los anterior, presenta el Informe Técnico de Reconstrucción de Accidente de Tránsito No 0504061222750519 elaborado por CESVI COLOMBIA el cual indica en su último punto de las conclusiones, lo siguiente “*el accidente ocurre debido a que el conductor del vehículo bus de placas tkb-861 afiliado a la empresa COOTRAGUA LTDA conducido por el señor FABIÁN FUENTE GIL No 2 invade al carril contrario a su sentido de circulación lo cual impide realizar alguna maniobra exitosa al conductor del vehículo bus de placas SBK-342 afiliado a la empresa EXPRESO BRASILIA No1*”

Teniendo claro lo anterior recordemos que de conformidad con el artículo 73 de la ley 769 de 2002 el “**adelantamiento en curva e invadiendo vía**” es una prohibición especial en cabeza de quien conduce el vehículo; máxime cuando este, tiene la guarda o cuidado en la actividad peligrosa que desarrollaba, por ende, resulta imperioso, discernir, cuál de los dos vehículos involucrado en el siniestro fue el que incumplió la regla de tránsito.

Se resalta que en el proceso de responsabilidad extracontractual por daños ocasionados en el ejercicio de actividades peligrosas, la víctima sólo está obligada a probar el daño y la relación de causalidad, mientras que al autor no le basta probar diligencia o cuidado, ni ausencia de culpa -dado que esta se presume-, sino que debe acreditar plenamente la presencia de un elemento extraño como causa exclusiva del daño, esto es, fuerza mayor o caso fortuito, culpa de la víctima o intervención de un tercero.

Se entiende que un tercero es aquella persona que no tiene vínculo alguno con las partes involucradas en el proceso de responsabilidad civil. La jurisprudencia colombiana ha dicho que la ruptura del nexo de causalidad por este tipo de intervención, exige que la misma haya resultado imprevisible e irresistible para el

imputado, de manera que pueda predicarse que aquel fue el verdadero y exclusivo responsable del agravio.

Al respecto, la Corte en SC 29 feb. 1964, GJ, t. CVI, pág. 163, precisó:

(...) La intervención de este elemento extraño configura una causal de irresponsabilidad del demandado, siempre que el hecho del tercero tenga con el daño sufrido por la víctima una relación exclusiva de causalidad, pues en tal supuesto la culpa del demandado es extraña al perjuicio.

"Jurídicamente no es cualquier hecho o intervención de tercero lo que constituye la causa de exoneración de responsabilidad; es necesario, entre otras condiciones, que el hecho del tercero aparezca evidentemente vinculado por una relación de causalidad exclusiva e inmediata con el daño causado, anexa a la noción de culpa, se desplaza del autor del daño hacia el tercero en seguimiento de la causalidad que es uno de los elementos jurídicos esenciales integrantes de la responsabilidad civil. Cuando el hecho del tercero no es la causa determinante del daño no incide en ninguna forma sobre el problema de la responsabilidad". (O. J. LVI-298).

Y en SC de 18 sep. 2009, rad. 2005-00406-01, se condensó la doctrina precedente, así:

(...) la intervención exclusiva de un tercero, esto es, de un sujeto ajeno al autor y a la víctima por cuya conducta se causa el daño; para romper el nexo causal, además de exclusiva, eficaz, idónea y determinante de la lesión, pues "[c]uando el hecho del tercero no es la causa determinante del daño no incide en ninguna forma sobre el problema de la responsabilidad..." (G. J. T. LVI, págs. 296 y 321), es menester "que el hecho fuente del perjuicio no haya podido ser previsto o evitado por el demandado" (cas. civ. octubre 8 de 1992; 24 de marzo de 1939, XLVII, 1947, p. 63).

Posición reiterada en la sentencia SC665-2019 del 7 de marzo de 2019 MP Dr. Octavio Augusto Tejeiro Duque.

Ahora bien, debe tenerse en cuenta que de conformidad con el artículo 232 del C. G. del P., las apreciaciones de los dictámenes se harán de acuerdo con las reglas

de la sana crítica, teniendo en cuenta su solidez, claridad, exhaustividad, precisión, claridad de sus fundamentos, idoneidad del perito y su comportamiento en la audiencia, concatenado con las demás pruebas que obren en el proceso.

Para encadenar todo hasta lo aquí dicho, debe decirse que se comparte el criterio forjado por el Juez de Primera instancia, si bien es cierto, que se aporta dictamen pericial para tratar de controvertir el informe de la Policía de tránsito, existen varias circunstancias que dan mayor valor probatorio al informe de estos últimos; en primera medida el realizado por la autoridad policiva se hizo el mismo día del lugar de los hechos, tuvieron percepción directa de los acontecimientos, si bien, no fueron testigos presenciales del accidente, si pudieron evidenciar como quedó el sitio de los hechos, vieron de primera mano, la posición de los vehículos, el lugar y área de impacto. Frente al Informe Técnico de Reconstrucción de Accidente de Tránsito No 0504061222750519 elaborado por CESVI COLOMBIA; la reconstrucción según la fecha de dicho informe fue realizada un mes después de ocurrido los hechos aproximadamente, aunado a que tuvo como base el informe de la policía de tránsito y testigos que ellos mismos recolectaron, y estableciendo varias hipótesis sobre la ocurrencia de los hechos, pero escogen la más favorable para la empresa que representa; así mismo, hubiera sido de total relevancia escuchar al profesional que rindió el informe, pero la prueba fue desistida por la llamada en garantía Liberty Seguros en la audiencia de instrucción y juzgamiento.

Así las cosas, esta Sala no encuentra que la valoración probatoria realizada por el a-quo resulte caprichosa o indebida, aplicando las reglas de la sana crítica, decidió dar mayor valor probatorio al informe de policía por considerar la prueba más acertada y que la que brindaba una mayor claridad para encontrar la realidad de los hechos.

Lo anterior no fue solo una valoración aislada, también tuvo en cuenta las declaraciones de los testigos Yesid Yahir Ricardo Caiaffa y Oscar Enrique Páez Saavedra que no fueron testigos presenciales y su tecnicismo no aporta aspectos importantes para la solución del problema jurídico planteado. El señor Oscar Enrique Páez Saavedra, para la época de los hechos era empleado de Expreso Brasilia, la declaración surtida es producto de la referencia, es decir, lo que pudo ver en la investigación que adelantaron terceros, y su criterio se forjó, no por lo que pudo percibir sus sentidos directamente del accidente, sino por lo reseñado por un tercero; pero si en gracia de discusión se dijera que dicho testimonio es fiable, resultaría nefasto para los intereses del apelante; indica: “*nuestro*

conductor se dio cuenta que el bus de Wayyu invadía su carril y él en su propósito de evitar la colisión de su vehículo se cambió de carril con tan mala suerte que en ese preciso instante el conductor de Wayyu retoma su carril y es cuando se da la colisión”; es decir, se hubiera podido concluir que si invadió el carril del bus adscrito a Cootragua. Por otro lado, el testimonio de Yesid Yahir Ricardo Caiaffa, también trabajador de Expreso Brasilia, tampoco testigo presencial de los hechos motivo de demanda y de su declaración, no puede extraerse nada de relevancia para la solución de la problemática traída a sede judicial.

De esta manera el informe de reconstrucción referido ampliamente en el presente proveído queda en el mundo de las hipótesis, por no tener ningún otro respaldo probatorio más allá de el mismo, el profesional que lo profirió, no ratificó lo allí expuesto y de las testimoniales muchos menos puede concluirse un eximente de responsabilidad; por su parte, el informe de la policía de tránsito, al ser un documento público y suscritos por servidores también públicos goza antes los ojos de esta Sala Plural, mayor relevancia probatoria al aplicar el principio de la buena fe y haberse realizado el mismo día en que ocurrieron los hechos, lo que permite tener mayor claridad de lo ocurrido. No se puede concluirse que el a-quo se equivocó en la valoración probatoria y por el contrario el nexo de causalidad entre el hecho y el daño se encuentra probado; no encontrándose contradicción con la lógica, en el régimen de responsabilidad civil del ejercicio de actividades peligrosas y las pruebas aportadas al proceso.

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

Pasando al siguiente de los reparos expuestos en la sustentación del recurso, se duele el apelante en el supuesto yerro del despacho de primera instancia en su decisión de tasar perjuicios de orden moral, atendiendo que no existe prueba de ello en el proceso.

Sobre esto, la Corte Suprema de Justicia ha considerado que cuando muere una persona, los perjuicios morales se pueden considerar probados, con el hecho de que los reclamantes prueben su condición de hijos, cónyuge o compañero permanente del fallecido (Sala de Casación Civil, Corte Suprema de Justicia, 6 de

septiembre de 2000, radicación: 5173, Magistrado Ponente: Silvio Fernando Trejos Bueno). En otros casos, la Corte ha presumido que se han causado perjuicios morales al cónyuge, padres e hijos del fallecido (Sala de Casación Civil, Corte Suprema de Justicia, 30 de septiembre de 2016, radicación: 05001-31-03-003-2005-00174-01, Magistrado Ponente: Ariel Salazar Ramírez). Esta posición ha sido reiterada por la Corte, en múltiples ocasiones (Sala de Casación Civil, Corte Suprema de Justicia, 9 de julio de 2012, radicación: 11001-3103-006-2002-00101-01, Magistrado Ponente: Ariel Salazar Ramírez). Esto significa que, para probar los perjuicios morales, cuando se trata de hijos, padres o cónyuge del fallecido, basta con aportar con la demanda el registro civil de nacimiento que acredite el parentesco, cuando se trata de padres o hijos y el registro civil de matrimonio, cuando se trate de cónyuge.

En el presente asunto está más que demostrado el parentesco de las demandantes con la víctima, ello de la prueba documental registros civiles de nacimiento y de defunción visibles a folios 6 al 9 del cuaderno principal, lo que concluye que si se probó el daño moral en el presente asunto; no teniendo mérito de prosperidad este reparo.

Por otro lado, frente al reparo de que **no hubo una condena en contra del propietario del vehículo**, pese a estar vinculado al proceso debidamente, debe indicarse que de conformidad con el artículo 322 de CGP la sustentación del recurso de apelación debe realizarse ante el superior, en caso contrario, se declarará desierto; **en el presente asunto el recurrente manifestó los reparos concretos en contra de la sentencia de primera instancia, anunciando la inconformidad referida, sin embargo, una vez corrido el traslado para sustentar el recurso, nada indicó frente a dicha inconformidad**, liberando de dicha forma a este Tribunal de realizar pronunciamiento alguno al respecto.

Finalmente, sobre la absolución de la llamada en garantía se comparte a cabalidad la decisión de primera instancia, en primer lugar, según póliza No. 8799 de LIBERTY SEGUROS S.A., el beneficiario es el señor Oscar Eduardo Gutiérrez Dávila, con vigencia desde el tres (3) de febrero de dos mil cinco (2005), hasta el 3 de julio ídem, para amparar los daños y perjuicios que pudiera causar el vehículo de placas SBK-342, incluida la solución de la responsabilidad civil para daños, muerte o lesión que ocasionará el mencionado automotor, así mismo, se estableció en la *«Cláusula segunda: 6. Parágrafo 2º: Salvo acuerdo expreso no están asegurados bajo ningún amparo del presente seguro la culpa grave, el daño*

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

De lo anterior se colige que se encuentra excluido de la póliza en mención el pago del daño moral, única pretensión pecuniaria que salió avante en el presente asunto y, por tanto, existe razón para no imputar a la aseguradora pago alguno.

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

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

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

RESUELVE:

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

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

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

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

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

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

CARLOS VILLAMIZAR SUÁREZ
Magistrado
(en uso de permiso)