

REPUBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO



JUZGADO CUARENTA Y UNO CIVIL DEL CIRCUITO DE
BOGOTÁ D.C. Nueve de noviembre de dos mil veinte

Expediente No. 110013103041 2017 00420-00
Demandante: JOSÉ FAUSTINO MURILLO
Demandados: TRANSMASIVO S.A. y GIOVANNI DEAZA VARGAS

De conformidad con lo dispuesto en la audiencia de juzgamiento celebrada dentro del presente asunto, se procede a emitir por escrito la sentencia mediante la cual se resuelve el presente litigio, para lo cual se exponen los siguientes

ANTECEDENTES

El señor JOSÉ FAUSTINO MURILLO en nombre propio y en representación de su menor hija LADY MARÍA MURILLO SÁNCHEZ mediante apoderado judicial presentó demanda en contra de TRANSMASIVO S.A. y el señor GIOVANNI DEAZA VARGAS, para que previos los trámites pertinentes propios del proceso declarativo por responsabilidad civil extracontractual, se hicieran las siguientes DECLARACIONES y CONDENAS:

Que son civilmente responsables los demandados de la muerte de JUAN DAVID MURILLO SANCHEZ acaecida el 5 de enero de 2015 en el accidente de tránsito ocurrido en la avenida suba No. 128 B-07 NIZA ocasionada por el automotor de placas VDA 472 y en consecuencia de ello se les condene en forma solidaria a pagar los perjuicios materiales estimados en la subsanación de la demanda en \$69.589.800 por lucro cesante y los morales apreciados en 600 S.M.M.L.V para el señor MURILLO y 500 S.M.M.L.V para la menor LADY MARIA MURILLO. Asimismo, requirió el pago de las costas, agencias en derecho y gastos que se causen por razón del proceso.

Las anteriores peticiones en síntesis se fundamentan en los siguientes hechos, que a manera de resumen se citan:

Que el 5 de enero de 2015 el menor de edad JUAN DAVID MURILLO SÁNCHEZ, murió luego que fuera atropellado por el vehículo de placa VDA 472 perteneciente a TRANSMASIVO S.A., conducido por el señor GIOVANNI DEAZA VARGAS, deceso que ocurrió en el centro hospitalario al que fue trasladado debido a las múltiples heridas ocasionadas por el impacto que le ocasionó el automotor, razón por la cual los demandados están llamados a indemnizar.

Sobre las circunstancias que rodearon el accidente de tránsito, informa que la víctima se encontraba al lado de la vía del Transmilenio y que en razón a que correteaban a un joven y encontrándose delante de su amigo STIVEN ROJAS GARCÍA, fue atropellado por el automotor mencionado por imprudencia e inoperancia del conductor quien en lugar de detener el rodante lo aceleró.

Sobre el occiso relata que era un vendedor de dulces en las calles para ayudar con el sustento al padre que se encontraba enfermo y también a su hermana menor percibiendo entre un salario y medio mensual.

Aduce que la muerte afectó a su progenitor con quien vivía y de quien dependía, perturbando asimismo a su hermana menor sufriendo gran dolor y daño moral al afectar su núcleo familiar.

Expresa que el vehículo con el cual se causó el daño se encontraba amparado con póliza de responsabilidad civil extracontractual vigente a la data del siniestro y que se adelanta proceso ante la Fiscalía 33 Seccional de Bogotá por el homicidio culposo del menor JUAN DAVID MURILLO SÁNCHEZ.

TRÁMITE PROCESAL

El asunto luego que fuera remitido a la jurisdicción ordinaria por la Contencioso administrativa, se admitió mediante providencia de fecha 2 de octubre de 2017 imprimiéndole el procedimiento de un asunto declarativo, ordenando notificar y correr traslado a los demandados por el término de 20 días para el ejercicio del derecho de contradicción.

Los demandados fueron notificados personalmente del auto admisorio, en su oportunidad y forma separada contestaron el libelo, se pronunciaron sobre los

hechos y pretensiones, oponiéndose a la prosperidad de aquellas, formulando objeción al juramento estimatorio y proponiendo excepciones de fondo ambos denominaron con los mismos fundamentos “INEXISTENCIA DE RESPONSABILIDAD CIVIL DE LA OBLIGACIÓN DE INDEMNIZAR POR PARTE DEL DEMANDADO, FACTORES EXCLUYENTES DE RESPONSABILIDAD A FAVOR DEL DEMANDADO COMO ES LA CULPA EXCLUSIVA DE LA VICTIMA”

Adicional a lo anterior, la demandada TRANSMASIVO S.A. llamó en garantía a LIBERTY SEGUROS S.A., admitida en providencia del tres de diciembre de 2018 C2, pronunciándose sobre los hechos y pretensiones del llamamiento y de la demanda, formulado también excepciones de mérito respecto de uno y otra; así mismo objeto el juramento estimatorio de los perjuicios causados.

De las contestaciones aludidas y las objeciones formuladas frente al juramento estimatorio se dio traslado al extremo demandante, quien en su oportunidad guardó silencio, continuándose con la audiencia prevista en el artículo 372 del Código General del Proceso, en la que se declaró fallida la etapa de conciliación, adelantándose las demás etapas procesales pertinentes, decretando las pruebas solicitadas por las partes, teniendo en cuenta los interrogatorios de parte recibidos en dicha oportunidad.

Se fijó audiencia de instrucción y juzgamiento, recibiendo uno de los testimonios decretados, escuchando las alegaciones de la parte demandada y finalmente se dispuso dictar sentencia por escrito, etapa a la que se arriba, máxime que no se encuentra causal de nulidad que pueda invalidar lo actuado.

CONSIDERACIONES

En cuanto a los presupuestos procesales de demanda en forma, competencia del Juez, capacidad tanto procesal como para ser parte de los contendientes no existe ningún reparo.

Centrando la atención del despacho en el contenido de la demanda, es claro que se trata de una acción de responsabilidad civil, que se edifica bajo las premisas del artículo 2.341 del Código Civil, que la desarrolla a partir del precepto atinente a que "El que ha cometido un delito o culpa, que ha inferido daño a otro, es obligado a la indemnización", con lo que se tiene entonces, tal como jurisprudencialmente se ha

sostenido, a probar la presencia de los tres elementos que la estructuran, a saber: daño, culpa y relación causal

No obstante, de manera doctrinaria y jurisprudencial se ha hablado de una responsabilidad objetiva o por riesgo, cuando existe un daño en actividades consideradas como peligrosas, dentro de ellas la de locomoción de automotores, considerando que el uso de un vehículo de por sí es una acción riesgosa suficiente para acarrear la responsabilidad objetiva.

De cara a esta clase de responsabilidad y en especial cuando el daño se ha producido en ejercicio de una actividad peligrosa, la jurisprudencia tiene sentado que la víctima está exenta de demostrar la culpa del demandado, toda vez que se presume por quien con su obrar ha creado el riesgo, en forma tal que no puede liberarse de su carga sino acreditando que el perjuicio provino de culpa exclusiva de la víctima, de fuerza mayor o caso fortuito, o de la intervención de un elemento extraño.

CASO CONCRETO

Despejado el punto anterior cumple hacer referencia a todos y cada uno de los presupuestos que han de observarse para lograr determinar la existencia de responsabilidad civil extracontractual como son el hecho generador, el daño causado y el nexo de causalidad entre este último y aquel, debiéndose determinar la concurrencia de los postulados enunciados.

En este orden, ninguna duda cabe respecto de la existencia del hecho generador del daño, pues es pacífico para las partes y se encuentra probado con la documental visible a folios 6 a 17 (Registro de defunción, historia clínica e informe pericial de necropsia No. 2015010111001000068 del Instituto Nacional de Medicina Legal y Ciencias Forenses) que la muerte del menor JUAN DAVID MURILLO SÁNCHEZ, ocurrida el día 5 de enero de 2015 se debió al diagnóstico de “HEMORRAGIA INTRACEREBRAL EN HEMISFERIO SUBCORTICAL” derivada del politraumatismo causado en su cuerpo luego que impactara con el vehículo de servicio público que hace parte de la flota de transporte masivo de Bogotá – Transmilenio- que se encontraba en movimiento por vía publica BUS identificado con placas VDA 472 conducido por GIOVANNI DEAZA VARGAS y perteneciente a TRANSMASIVO S.A., deceso que acaeció en el centro hospitalario al que fue enviado con posterioridad al accidente de tránsito, circunstancias que permiten determinar sin hesitación alguna la existencia del suceso dañoso.

Sobre la imputabilidad del daño causado, tenemos que se atribuye responsabilidad al extremo pasivo de esta acción conformado por el conductor del automotor para

el tiempo de daño causado y por el propietario del mismo, advirtiendo que como se trata de actividades peligrosas, opera la presunción de culpa del agente, de la cual solo se puede liberar de la carga responsiva, cuando se logra quebrantar el nexo causal entre el hecho lesivo y el daño alegado, mediante la causa extraña comprensiva del hecho de un tercero y el hecho de la víctima.

Valga acotar que a partir de lo señalado en el artículo 2356 del Código Civil, se ha desarrollado un tratamiento especial para los casos de las denominadas actividades peligrosas, a través de las cuales el ser humano incrementa exponencialmente su fuerza natural poniendo en riesgo especial a los coasociados, y que conlleva a que, demostrado el ejercicio de dicha actividad peligrosa, se presuma la culpa en cabeza de quien la ejecuta.

Sobre el particular, la Corte Suprema de Justicia de vieja data, sitúa la responsabilidad derivada de la conducción de automotores en la actividad peligrosa, que solo exige que el daño causado pueda imputarse “para que ese hecho dañoso y su probable imputabilidad al agente contraventor constituya la base o fuente de la obligación respectiva” (cas.civ. sentencias de 18 y 31 de mayo de 1938, XLVI, pp. 516 y 561), trasladando la carga al demandado de probar que el suceso dañoso ocurrió por la imprudencia exclusiva de la víctima, por la intervención de un elemento extraño, o por la fuerza mayor o caso fortuito, ya que el ejercicio de una actividad peligrosa, por su naturaleza, lleva envuelto el elemento de la culpa.

En este orden y como quiera para el caso sub-examine se presume la culpa, se entrará al análisis de la defensa que los litigantes alegan como factor excluyente de responsabilidad denominada “CULPA EXCLUSIVA DE LA VICTIMA”, para evaluar si existió injerencia o determinación del comportamiento del afectado, en la realización o acaecimiento del perjuicio.

Asunto respecto del cual la Corte Suprema de Justicia ha señalado lo siguiente:

“Precisado lo anterior, se debe mencionar que la doctrina es pacífica en señalar que para que el comportamiento del perjudicado tenga influencia en la determinación de la obligación reparatoria, es indispensable que tal conducta incida causalmente en la producción del daño y que dicho comportamiento no sea imputable al propio demandado en cuanto que él haya provocado esa reacción en la víctima. Sobre lo que existe un mayor debate doctrinal es si se requiere que la conducta del perjudicado sea constitutiva de culpa, en sentido estricto, o si lo que se exige es el simple aporte causal de su actuación, independientemente de que se pueda realizar un juicio de reproche sobre ella. Ciertamente, los ordenamientos clásicos que regularon el tema, como el Código Civil colombiano, hacen referencia a una

actuación culpable o imprudente de la víctima y, en tal virtud, un sector de la doctrina se inclina por considerar que el comportamiento del perjudicado debe ser negligente o imprudente para que se puedan dar los efectos jurídicos arriba reseñados, particularmente cuando en la producción del daño concurren la actuación de la víctima y la del demandado, supuestos en los que algunos distinguen si se trata de un caso en el que se deba aplicar un sistema de culpa probada o, por el contrario, uno de culpa presunta. Otra corriente doctrinal estima, por el contrario, que de lo que se trata es de establecer una consecuencia normativa para aquellos casos en los que, desde el punto de vista causal, la conducta del damnificado haya contribuido, en concurso con la del presunto responsable, a la generación del daño cuya reparación se persigue, hipótesis en la cual cada uno debe asumir las consecuencias de su comportamiento, lo que traduce que el demandado estará obligado a reparar el daño pero sólo en igual medida a aquella en que su conducta lo generó y que, en lo restante, el afectado deberá enfrentar los efectos nocivos de su propio proceder. Es decir, se considera que el asunto corresponde, exclusivamente, a un análisis de tipo causal y no deben involucrarse en él consideraciones atinentes a la imputación subjetiva.”

“En todo caso, así se utilice la expresión ‘culpa de la víctima’ para designar el fenómeno en cuestión, en el análisis que al respecto se realice no se deben utilizar, de manera absoluta o indiscriminada, los criterios correspondientes al concepto técnico de culpa, entendida como presupuesto de la responsabilidad civil en la que el factor de imputación es de carácter subjetivo, en la medida en que dicho elemento implica la infracción de deberes de prudencia y diligencia asumidos en una relación de alteridad, esto es, para con otra u otras personas, lo que no se presenta cuando lo que ocurre es que el sujeto damnificado ha obrado en contra de su propio interés. Esta reflexión ha conducido a considerar, en acercamiento de las dos posturas, que la ‘culpa de la víctima’ corresponde -más precisamente- a un conjunto heterogéneo de supuestos de hecho, en los que se incluyen no sólo comportamientos culposos en sentido estricto, sino también actuaciones anómalas o irregulares del perjudicado que interfieren causalmente en la producción del daño, con lo que se logra explicar, de manera general, que la norma consagrada en el artículo 2357 del Código Civil, aun cuando allí se aluda a “imprudencia” de la víctima, pueda ser aplicable a la conducta de aquellos llamados inimputables porque no son “capaces de cometer delito o culpa” (art. 2346 ibidem) o a comportamientos de los que la propia víctima no es consciente o en los que no hay posibilidad de hacer reproche alguno a su actuación (v.gr. aquel que sufre un desmayo, un desvanecimiento o un tropiezo y como consecuencia sufre el daño). Así lo consideró esta Corporación hace varios lustros cuando precisó que “[e]n la estimación que el juez ha de hacer del alcance y forma en que el hecho de la parte lesionada puede afectar el ejercicio de la acción civil de reparación, no hay para qué tener en cuenta, a juicio de la Corte, el fenómeno de la imputabilidad moral para calificar como culpa la imprudencia de la víctima, porque no se trata entonces del hecho-fuente de la responsabilidad extracontractual, que exigiría la aplicación de un criterio subjetivo, sino del hecho de la imprudencia simplemente, objetivamente considerado como un elemento extraño a la actividad del autor pero concurrente en el hecho y destinado solamente a producir una consecuencia jurídica patrimonial en relación con otra persona” (Cas. Civ. 15 de marzo de 1941. G.J. L, pág. 793. En el mismo sentido, Cas. Civ. 29 de noviembre de 1946, G.J. LXI, Pág. 677; Cas. Civ. 8 de septiembre de 1950, G.J. LXVIII, pág. 48; y Cas. Civ. 28 de noviembre de 1983. No publicada). Por todo lo anterior, la doctrina contemporánea prefiere denominar el fenómeno en cuestión como el hecho de la víctima, como causa concurrente a la del demandado en la producción del daño cuya reparación se demanda” Hace notar la Sala- (Sent. Cas. Civ. 16 de diciembre 2010, Exp. 1989-00042-01).”

En este orden, para el análisis aludido obra como prueba el informe policial para accidentes de tránsito visible a folio 125 y los testimonios técnicos de los señores JHON MALFLER MORENO HEREDIA y JHON JAIRO GÓMEZ CÁRDENAS, medios de prueba que analizados bajo los principios de la sana crítica y libre convicción permiten concluir que la causa eficiente del daño fue el comportamiento propio de la víctima, como quiera que observado el bosquejo topográfico que hace

parte de dicho informe permite determinar con claridad que el accidente acaeció dentro del carril exclusivo del Transmilenio sentido sur de la avenida suba, lo que quiere decir que el peatón se encontraba transitando por un lugar no permitido y además sin utilizar el paso establecido para cruzar, lo que encuentra sustento en el planteamiento de la hipótesis determinada por el policía de tránsito que atendió el siniestro con el código 411 que conforme al manual para el diligenciamiento del formato del informe policial de accidentes de tránsito, adoptado según resolución 004040 del 28 de diciembre de 2004, modificada por la resolución 1814 del 13 de julio de 2005, en el anexo 4 Numeral 2.18.4.3 DEL PEATÓN hace referencia a “otros” debiéndose especificar y relacionada por la autoridad correspondiente como “el peatón no utiliza paso peatonal”.

En ese sentido, el joven JUAN DAVID MURILLO SÁNCHEZ transitaba por el segmento vial reservado al desplazamiento de los vehículos, ello significa que inobservó la regla de circulación peatonal dispuesta en el artículo 57 de la Ley 769 de 2002, el cual dispone que “El tránsito de peatones por las vías públicas se hará por fuera de las zonas destinadas al tránsito de vehículos”, de acuerdo con lo que, el riesgo determinante del daño provino llanamente de la víctima; al tomar la decisión de cruzar una vía de doble sentido y con ocho carriles según se constata a través de la herramienta google maps, sin percatarse si existía peligro para hacerlo, y con mayor razón, si se tiene en cuenta que además circulaban articulados de transporte masivo, exponiéndose deliberadamente al riesgo de ser atropellado por cualquier vehículo que circulara por el lugar, tal como trascendió.

Valga igualmente mencionar que no se logró determinar con claridad cuál era la actividad desarrollada por la víctima al tiempo del accidente, pues si bien en la demanda se adujo que se encontraba vendiendo dulces y el demandante lo reafirmó en su interrogatorio de parte, lo cierto es que atendiendo el lugar donde ocurrió el suceso, no se halla punto de referencia racional para efectuar la comercialización de estos, pues verificado el lugar de los sucesos mediante la herramienta de internet relacionada, no se avizora que fuere un paso peatonal o que estuviere muy cerca alguno y menos que fuere un sitio transitado por carros particulares, si se tiene en cuenta que el menor JUAN MURILLO impactó con el articulado en el carril exclusivo del Transmilenio de la Avenida Suba sentido Sur y la fuerza del choque lo devolvió a este mismo carril en sentido Norte, tomando fuerza entonces que el joven se encontraba era huyendo luego de cometer un ilícito, según se registró en el acta de inspección judicial que se hiciere al lugar de los hechos aludida y que fue puesta a disposición del Instituto de medicina Legal y Ciencias Forenses para la realización de la necropsia, según se registró en el Informe Pericial de aquella Institución, aportada junto con la demanda.

Sin que obste tampoco dejar de mencionar que acorde con el decir del demandante JOSÉ FAUSTINO MURILLO, el infante fue el que se abalanzó hacia el articulado, según fue informado por la persona que lo acompañaba en el suceso, relatando que el causante corrió al ver que otros sujetos también lo hicieron ocasionando el atropellamiento por el rodante de servicio público.

Llamando la atención que es deber de los peatones cruzar las vías por los sitios autorizados, de forma tal que eviten poner en riesgo su propia vida y la de los demás, más cuando acorde con el levantamiento topográfico no muy lejos se encontraba un puente peatonal que debió ser usado por el joven JUAN DAVID MURILLO SÁNCHEZ para resguardar su seguridad.

Así mismo debe resaltarse que no obra prueba en el expediente la cual permita determinar que el automotor se desplazaba a una velocidad superior a la permitida, que las huellas de frenado fueran anormales a las que y que además hubiere existido una maniobra inadecuada o imprudente del automotor, pues acorde con los documentos visibles a folios 146 y siguientes permiten determinar que el piloto del rodante de servicio público, GIOVANNY DEAZA VARGAS, se encontraba plenamente calificado para conducirlo, ya que cursó y aprobó capacitaciones que le permitían entender cómo maniobrarlo para efectivizar una operación segura y libre de accidentes, sin dejar atrás que por mera lógica el frenado de este tipo de automotores no puede generarse de modo *ipso facto*, atendiendo su extensión, estructura y cantidad de pasajeros que habitualmente utilizan el servicio de transporte masivo, en el que además se encuentran más personas de pie que sentadas y que un frenado en forma intempestiva podría llegar a generar también un riesgo para los pasajeros.

Resaltando además que si bien la responsabilidad en materia penal no exonera de responsabilidad civil, no puede dejarse de mencionar que la Fiscalía General de la Nación tampoco encontró mérito para endilgar conducta penal alguna al conductor del vehículo articulado, tanto así que la actuación fue archivada según se puede ver de la documental visible a folio 128 bajo la modalidad de conducta atípica consagrada en el artículo 79 del C.P.P. el que a su tenor dispone *“Cuando la Fiscalía tenga conocimiento de un hecho respecto del cual constate que no existen motivos o circunstancias fácticas que permitan su caracterización como delito, o indiquen su posible existencia como tal, dispondrá el archivo de la actuación.”*

Lo anterior se une a la declaración del señor CESAR ACUÑA REYES, testigo presencial del accidente, quien informó ir sentado en la parte delantera del bus, el cual se desplazaba a una velocidad normal y, de repente salió el joven atropellado corriendo tratando de cruzar la avenida, fue tan intempestivo que no lo vio sino hasta cuando ya había sido atropellado, sin que, a su parecer, el conductor pudiese hacer

algo para evitarlo, es decir que fue el peatón el determinante del suceso, al cual se le otorga plena credibilidad, como quiera que tuvo una precepción clara de los hechos, además que su testimonio deja ver que es libre, espontaneo, desprevenido sin que se pueda percibir factor alguno que pueda afectar su decir.

No sobra señalar además que tampoco aparece probado, que, a pesar de la aparición intempestiva del peatón en el carril de Transmilenio, el conductor del articulado pudo actuar de otra manera a fin de evitar el atropellamiento, como que contaba con la distancia y el tiempo suficientes para frenar y nada hizo al respecto.

Finalmente, en punto al perjuicio que dice haber recibido el demandante, interés legítimo al respecto también se advierte desprovisto de prueba, dado que no se encuentra acreditada la calidad de padre que dice tener respecto de la víctima, carga probatoria que desatendió a pesar de que el juzgado en la audiencia de que trata el artículo 372 del Código General del Proceso, requirió al promotor del proceso para que presentara el correspondiente registro civil de nacimiento de la víctima, orden que no cumplió, por lo cual, resulta palmario que el demandante no acreditó ser el presunto titular del perjuicio cuya indemnización reclama, todo lo cual impide el éxito de las pretensiones de la demanda.

En este orden de ideas, se desprende la eximente de responsabilidad denominada **hecho o culpa exclusiva de la víctima, así como el interés legítimo para solicitar la indemnización de los perjuicios solicitados en la demanda**, pues como se indicó su actuar fue culposo e irresponsable al no tomar medida de previsión alguna tendiente a evitar la producción del daño que el mismo propició y que ahora le reclama a la contraparte, razón por la cual es innecesario el estudio de las demás excepciones propuestas, asimismo ante la carencia de condena alguna no es pertinente efectuar alusiones adicionales respecto de la relación generada en virtud del contrato de seguro y por lo que se llamó en garantía a LIBERTY SEGUROS S.A., el cual solo opera ante la eventual decisión adversa a los demandados, por lo que, no estando obligada conforme esta providencia a efectuar ningún pago, nada amerita la continuidad de análisis sobre tal vinculación.

DECISIÓN:

Acorde con lo esbozado, el JUZGADO CUARENTA Y UNO CIVIL DEL CIRCUITO DE BOGOTÁ D.C., administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley,

RESUELVE

PRIMERO: NEGAR las pretensiones de la demanda, según las motivaciones anteriores.

SEGUNDO: DECLARAR probada la excepción denominada CULPA EXCLUSIVA DE LA VICTIMA acorde con la parte motiva.

TERCERO: CONDENAR en costas a la parte demandante, teniendo como agencias en derecho la suma de \$2'500,000,oo liquídense en su oportunidad.

NOTIFÍQUESE y CUMPLASE

JANETH JAZMINA BRITTO RIVERO
Juez