



Consejo Seccional de la Judicatura del Atlántico
TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BARRANQUILLA
SALA SÉPTIMA DE DECISIÓN CIVIL – FAMILIA

Magistrada Sustanciadora
VIVIAN VICTORIA SALTARÍN JIMÉNEZ

Radicación: 42.351 (08- 001- 31- 03- 003- 2012- 00115- 01)

Barranquilla, Octubre Treinta y Uno (31) del año Dos Mil Veinte (2020)

Acta No. 059

I. ASUNTO A TRATAR. -

Procede esta Sala a resolver el recurso de apelación presentado por la parte demandante, contra la sentencia adiada Julio 3 de 2019, proferida por el Juzgado Tercero Civil del Circuito de Barranquilla, dentro del proceso Verbal de Responsabilidad Civil Extracontractual adelantado por el señor ARGIRO ORLANDO VALENCIA DUQUE, contra los señores JOSE MARIA AMADO ANGULO, JAVIER MAURICIO AMADO GARCIA, CELSO HERNANDEZ BURBANO y la empresa de transporte EXPRESO BRASILIA S.A.

II. ANTECEDENTES. -

Para fundamentar sus pretensiones, la parte actora expuso los hechos que se sintetizan así:

1. Que el día 20 de Abril de 2005, siendo aproximadamente la 01:30 p.m., en la Carretera que de Maicao conduce a Riohacha, a la altura del sector conocido como la Curva del Diablo, el bus de placas SBK-342 conducido por el señor CELSO HERNANDEZ BURBANO, de propiedad del señor JOSE MARIA AMADO ANGULO, afiliado a la Empresa EXPRESO BRASILIA S.A., colisionó por exceso de velocidad con el bus de su propiedad de placas TKB-861, conducido por el señor FABIAN FUENTES GIL, quedando el rodante con daños materiales de tal

gravedad que produjo la pérdida total del mismo, cuyo valor en la época del insuceso era de \$128.150.000.oo.

2. Que en consecuencia, desde dicha fecha, no ha podido desarrollar la actividad de transportador intermunicipal que realizaba con el bus de placas TKB-861, por lo cual ha afrontado perjuicios de orden material a cuyo resarcimiento aspira en las cuantías indicadas en la demanda, en la modalidad de daño emergente y lucro cesante, por lo que solicita que se declare a los demandados civilmente responsables de tales detrimentos económicos y se les condene a pagarle la indemnización que pretende, más las costas del proceso.

III. ACTUACIÓN PROCESAL.

La demanda correspondió por reparto al conocimiento del Juzgado Tercero Civil del Circuito de Barranquilla, donde fue admitida a trámite y notificados todos los demandados.

Al efecto compareció la empresa EXPRESO BRASILIA S.A., asistida de apoderado judicial, oponiéndose a lo pretendido, e invocando al efecto las excepciones de mérito que denominó “*Acción de un tercero como causa eximente de responsabilidad civil de Expreso Brasilia S.A. en la ocurrencia de los hechos que se demandan; inexistencia de obligación de indemnizar por parte de Expreso Brasilia S.A, por ausencia de nexo causal entre el hecho y el daño por existir responsabilidad civil derivada de la culpa del hecho en cabeza de un tercero (Fabian Fuentes Gil-conductor del bus de placas TKB-861-), falta de legitimación en causa por activa y excesiva tasación de perjuicios*” (Fls.55-97cdno ppal.). De otra parte, llamó en garantía de la Compañía ASEGURADORA LIBERTY SEGUROS S.A., siendo admitida dicha solicitud, y notificada la referida compañía de seguros compareció al proceso oponiéndose a las pretensiones de la demanda, frente a la cual invocó las excepciones de mérito que denominó “*Imposibilidad jurídica para invocar responsabilidad civil contractual y extracontractual a cargo de los demandados; hecho de un tercero; falta de prueba del presunto daño y de su cuantía; tasación excesiva del perjuicio-lucro cesante; incumplimiento del deber de mitigar el daño; enriquecimiento sin causa; y excepción ecuménica según el art. 306 del C.P.C.*”; y se opuso además al llamamiento en garantía, presentando las excepciones de mérito de “*Inexistencia de la obligación de indemnizar por ausencia de realización*

del riesgo asegurado con respecto a la responsabilidad del asegurado en el hecho generador de la demanda; ausencia de cobertura del lucro cesante de conformidad con las condiciones generales de la póliza de seguro de automóviles No.AT-8799; inexistencia de solidaridad frente a LIBERTY SEGUROS S.A.,; límite de cobertura; las demás exclusiones de amparo expresamente previstas en las condiciones generales y particulares de la póliza invocada como fundamento de la citación, y cualquier otra excepción que resulte acreditada incluida la de prescripción de las acciones derivadas del contrato de seguros, y excepción innominada (fls.45-106 Cdno. Llamamiento en Garantía Liberty Seguros).

La empresa TRANSPORTES BRASILIA S.A., llamó también en garantía a la COMPAÑÍA DE SEGUROS GENERALES SURAMERICANA S.A., que notificada de tal convocatoria, compareció oponiéndose a la misma, y al efecto invocó las excepciones de mérito de “*Inexistencia de la obligación de indemnizar; prescripción de las acciones derivadas del contrato de seguros; falta de demostración de la asegurabilidad del vehículo de placas SBK-342*” y subsidiariamente las de “*Límite de cobertura y estipulaciones contractuales para pago en exceso*” .(fls.48- 55.Cdno. Llamamiento en Garantía Compañía Seguros Suramericana)

Los demandados JOSÉ MARÍA AMADO ANGULO, JAVIER MAURICIO AMADO GARCÍA y CELSO HERNANDEZ BURBANO, fueron notificados a través de Curador Ad-Litem, Dr. WILLIAM CRISTOBAL CARDOZO LOPEZ quien contestó la demanda sin proponer ningún tipo de excepciones (Fls. 120-121 1er cdno ppal/ fls.202-203 2o cdno.). No obstante, respecto de los dos primeros fue oportunamente fue desplazado en su representación por el abogado constituido por tales demandados, quien contestó oponiéndose a las pretensiones de la parte actora, alegando al efecto las excepciones de mérito que denominó “*Exoneración de responsabilidad civil por el hecho de un tercero; inexistencia de nexo causal en la determinación del hecho, y falta de legitimación por activa*”. (fls.122-164 Cdno. ppal No.2). De otra parte, llamaron en garantía de la Compañía ASEGURADORA LIBERTY S.A., que notificada de la convocatoria presentó las mismas excepciones que había opuesto respecto del llamado que le hizo EXPRESO BRASILIA S.A. (fls.48-65 Cdno. Llamamiento en Garantía 2).

Después de resolver desfavorablemente las excepciones previas propuestas por el polo pasivo, se fijó fecha para efectuar la audiencia dispuesta por el art. 101 del C.P.C, que fracasó por la ausencia de los demandados. Posteriormente, con auto

fechado Noviembre 1º de 2016, la señora Jueza a-quo dispuso el transito legislativo previsto en el artículo 625 del CGP y en esa misma providencia, convocó a las partes a la audiencia de instrucción y juzgamiento de que trata el artículo 373 del C.G.P., decretó las pruebas solicitadas por las partes, entre éstas la trasladada pedida por la parte actora ordenando a la Fiscalía 3ª Seccional Unidad Vida de Maicao-Guajira, remitir fotocopias auténticas del sumario Rad.28.756 adelantado contra el señor CELSO HERNANDEZ BURBANO conductor del bus afiliado a EXPRESO BRASILIA, de placas SKB-342, elaborándose el oficio No.852 de octubre 25 de 2016; denegando las de inspección judicial sobre el vehículo de placa TKB-861, la inspección judicial en los libros contables de la empresa COOTRAGUA LTDA y la práctica de prueba pericial de dinámica de cuerpos. (fls.185-186 2o cdno ppal.); pruebas ordenadas de nuevo en autos de enero 19 de 2017 (fls.188-189); y septiembre 25 de 2017 (fls.204-105), de las cuales el apoderado judicial de la parte actora desistió de los testimonios que había solicitado.

En la etapa probatoria, se practicó la pericial por parte del auxiliar de la justicia señor DONALDO ANTONIO BARRIO SÁNCHEZ (fls.195-198); y en audiencias se recibieron interrogatorios de parte al demandante y al representante de Expreso Brasilia S.A., los testimonios a los señores YESID JAHIR RICARDO CAIAFFA, RICARDO BERMEJO ALONSO y OSCAR PAEZ SAAVEDRA, se presentó el dictamen por el perito señor ANTONIO POLO ROBLES surtiéndose la debida contradicción del mismo (fls.229-231 2o cdno); y concluida dicha etapa, los litigantes alegaron de conclusión.

IV. DECISIÓN DE PRIMERA INSTANCIA. -

La señora Jueza a-quo culminó la instancia con sentencia fechada Julio 3 de 2019, proferida dentro de la continuación de audiencia prevista en el artículo 373 del CGP, mediante la cual absolvió a la parte demandada de las pretensiones impetradas por la parte actora; y en consecuencia, condenó en costas a esta última, tasando por concepto de agencias en derecho la suma de dos salarios mínimos legales mensuales vigentes; por considerar que no se acreditó en el plenario que la actividad del conductor del bus de la empresa BRASILIA S.A. hubiere sido la causa eficiente de la producción del siniestro del que resultó dañado el bus del demandante.

V. DE LA APELACIÓN Y SUS FUNDAMENTOS. -

La sentencia de primera instancia fue impugnada por la parte demandante, quien critica los argumentos tenidos en cuenta por la juzgadora para absolver a los demandados, criticando que a) Contrariamente a lo expresado por la señora jueza a quo, en el expediente aparece acreditado con el informe de accidente de tránsito, que el conductor del bus afiliado a la empresa EXPRESO BRASILIA S.A., fue el responsable de la producción del siniestro, al tratar de adelantar en curva; y b) Que tampoco se tuvieron en cuenta las piezas procesales que hacen parte del expediente penal adelantado por la Fiscalía Tercera Seccional Vida del municipio de Maicao dentro del sumario Rad. 28.756, donde resultó condenado el conductor del bus afiliado a la empresa Expreso Brasilia por razón del accidente de tránsito objeto de controversia, expediente que contiene pruebas practicadas en tal asunto penal con las que se acreditan los presupuestos de la responsabilidad civil de los demandados por los daños a cuyo resarcimiento aspira.

VI. PROBLEMAS JURÍDICOS. -

Conforme a los argumentos expuestos por la parte recurrente, deberá esta Sala resolver si aparecen incorporadas legal y oportunamente al proceso, pruebas de las que se pueda deducir responsabilidad civil de la parte demandada, por los daños afrontados por el demandante, con ocasión de la colisión de tránsito ocurrida el día 20 de Abril de 2005, en la carretera que de Maicao conduce a Riohacha, a la altura del sector conocido como la Curva del Diablo, entre los buses de placas SBK-342 y TKB-861; y de acuerdo con lo que se concluya, decidir si se revoca o no la sentencia impugnada.

No observándose causal de nulidad que deba declararse o colocarse a conocimiento de las partes para que la aleguen; y como se observan colmados los presupuestos procesales de la acción, se procede a resolver previas las siguientes.

CONSIDERACIONES DE LA SALA. -

a) Responsabilidad civil extracontractual por daños causados en ejercicio de actividades peligrosas.

En torno a la ***responsabilidad Civil extracontractual***, tenemos que encuentra sustento normativo en lo dispuesto por el artículo 2341 del código Civil, que la define como el suceso accidental, fortuito e imprevisto que genera una obligación resarcitoria; y conforme a tal precepto, para que se estructure dicha responsabilidad se requiere la concurrencia de los siguientes elementos: a) Una conducta humana, positiva o negativa, por regla general antijurídica; b) Un daño o perjuicio, esto es, un deterioro, detrimento o menoscabo que afecte bienes o intereses de la víctima, vinculados con su patrimonio, con los bienes de su personalidad o con su esfera espiritual o afectiva; c) Una relación de causalidad entre el daño sufrido por la víctima y la conducta de aquel a quien se imputa su producción o generación; y d) Un factor o criterio de atribución de responsabilidad, por regla general de carácter subjetivo (dolo o culpa) y excepcionalmente de naturaleza objetiva.¹

En torno al criterio de atribución de responsabilidad, coexisten en nuestro ordenamiento jurídico dos tipos de regímenes para determinarla: Uno el de culpa probada, según el cual quien demanda debe acreditar además de los elementos antes indicados, la culpabilidad del agente agresor en la producción del hecho generador del daño; y el régimen de presunción de culpa según el cual, respecto de ciertas actividades, la sola demostración del hecho dañoso, el daño y la relación causal, resultan suficientes para deducir o presumir la culpa del agente.

Este último régimen, el de presunción de culpa, es el que justamente cobija el caso objeto de análisis, por haberse producido el hecho presuntamente causante del daño en ejercicio de una actividad considerada peligrosa, como es la conducción de vehículos automotores, respecto de la cual “...*la jurisprudencia soportada en el art. 2356 del Código Civil ha adoctrinado un régimen conceptual y probatorio especial o propio, en el cual la culpa se presume en cabeza del demandado, bastándole a la víctima demostrar el hecho intencional o culposo atribuible a éste, el perjuicio padecido y la relación de causalidad entre éste y aquel. La presunción, bajo ese criterio, no puede ceder sino ante la demostración de una conducta resultante de un caso fortuito, fuerza mayor, o de la ocurrencia de un hecho extraño como la culpa exclusiva de la víctima o culpa de un tercero, con el propósito de favorecer a las víctimas de accidentes en donde el hombre utilizando en sus labores fuerzas de las que no siempre puede ejercer control absoluto, son capaces de romper el equilibrio*

¹ Corte Suprema de Justicia. Sala de Casación Civil. Sentencia SC12063-2017 de agosto 14 de 2017. M.P. Luis Alonso Rico Puerta.

existente, y como secuela colocan a las personas o a los coasociados bajo el riesgo inminente de recibir lesión. (...) Tratándose de accidente de tránsito producido por la colisión de automotores, cuando concurren en la realización del hecho, la jurisprudencia ha postulado que estando ambos en movimiento, estarían mediados bajo la órbita de la presunción de culpas...¹²; lo que no impide que en casos en que en la ocurrencia del siniestro se haya producido con la intervención de dos o varios agentes que realizaban actividades peligrosas y que por ende quedan cobijados con la presunción de culpa, pueda el demandante, acudiendo a las reglas generales previstas en el art. 2341 del Código Civil, y conforme a lo dispuesto por el art. 167 del C.G.P., demostrar la culpa del demandado.

b) Responsabilidad Civil por el hecho de un tercero, derivada de daños causados con vehículos o en accidentes de tránsito.

Conforme dispone el art. 2347 del Código Civil, *“Toda persona es responsable no solo de sus propias acciones para el efecto de indemnizar el daño, sino del hecho de aquellos que estuvieren a su cuidado...”*, especificando que entre otros, los empresarios responden civilmente por el *“...hecho de sus aprendices o dependientes...”*; pero que cesará esa responsabilidad, *“...si con la autoridad y el cuidado que su respectiva calidad les confiere y prescribe, no hubieren podido impedir el hecho”*; precepto del cual la jurisprudencia de antaño deducía responsabilidad civil indirecta de los entes morales por los hechos de sus subalternos, y en ese sentido señalaba que *“La responsabilidad por el hecho ajeno consagrada en los artículos 2347 y 2349 de la ley sustancial, se estructura sobre el deber de vigilancia que la norma impone a los padres, tutores, curadores, directores de colegios y escuelas, y empresarios sobre sus hijos, pupilos, artesanos, aprendices y dependientes, respectivamente...”¹³*

Sin embargo, tomando en consideración las políticas de mercado contemporáneas y las formas de organización de las actividades empresariales, tal posición jurisprudencial ha variado, pues en el esquema actual *“...no hay ninguna razón para exigir a las empresas un deber de vigilancia sobre la conducta de sus subordinados*

² Corte Suprema de Justicia. Sala de Casación Civil. Sentencia CS5885 de Mayo 6 de 2016. Exp. Rad. 54001-31-03-004-2004-00032-01. M.P. Luis Armando Tolosa Villabona.

³ Corte Suprema de Justicia. Sala de Casación Civil. Sentencia SC13925-2016 de septiembre 30 de 2016. Rad. 05001-31-03-003-2005-00174-01. M.P. Ariel Salazar Ramírez.

para efectos de deducir responsabilidad directa por los daños causados a terceros, toda vez que esta responsabilidad no surge de la falta de vigilancia de los directivos sobre los trabajadores...”, sino que “...Para efectos de atribuir responsabilidad patrimonial a una persona jurídica organizativa por los perjuicios causados a terceros en despliegue o con ocasión de su función, al derecho no le interesa si el agente dañador está sujeto a vigilancia, control y dirección; ni el grado de autoridad o cuidado al que está sometido; ni el eventual beneficio que el servicio del trabajador reporte al principal; o si el auxiliar acata las instrucciones de su superior o actúa en contravía de ellas; o si la empresa recibe un beneficio económico (o pérdidas) del trabajo de sus auxiliares” sino del beneficio económico que la actividad reporte al demandado; todo lo cual permite considerar en la actualidad, que la responsabilidad civil de las organizaciones empresariales por el hecho de sus empleados y en general de las cosas inanimadas, no deviene de los art.2347 y 2349 del Código Civil, sino del art. 2341 ibidem, según el cual *“El que ha cometido un delito o culpa, que ha inferido un daño a otro, es obligado a la indemnización...”*, en el entendido de que las personas jurídicas actúan a través de sus agentes administrativos u operarios, por lo cual la responsabilidad que surge a cargo de ellas, por los actos u omisiones de sus dependientes es directa.

Respecto de la responsabilidad de las empresas afiliadoras de buses, se destaca que el Código de Comercio en los artículos 983 modificado por el 3º del Decreto 01 de 1990⁴, y 991 modificado por el 9º ídem⁵, en consonancia con otras disposiciones especiales, como el Decreto 172 de 2001 y las Leyes 105 de 1993, 769 de 2002 y el Decreto 1079 de 2015, pregonan que la responsabilidad de tales empresas deviene *“...no sólo porque obtienen aprovechamiento financiero como consecuencia del servicio que prestan con los automotores afiliados, sino debido a que, por la misma autorización conferida por el Estado para operar la actividad, la cual es pública, son quienes generalmente ejercen un poder efectivo de dirección y control sobre el automotor...”*, y *“...En ese sentido, de acuerdo al literal e) del artículo 2º de la Ley 105 de 1993, por virtud de los principios rectores del transporte*

⁴ Las empresas son de servicio público o de servicio particular. El Gobierno fijará las características de las empresas de servicio público y reglamentará las condiciones de su creación y funcionamiento. Las empresas de servicio público someterán sus reglamentos a la aprobación oficial y, si no prestan el servicio en vehículos de su propiedad celebrarán con los dueños de éstos el respectivo contrato de vinculación, conforme a las normas reglamentarias del transporte.

⁵ Cuando la empresa de servicio público no sea propietaria o arrendataria del vehículo en que se efectúa el transporte, o no tenga a otro título el control efectivo del dicho vehículo, el propietario de éste, la empresa que contrate y la que conduzca, responderán solidariamente del cumplimiento de las obligaciones que surjan del contrato de transporte.

“La seguridad de las personas constituye una prioridad del sistema y del sector transporte”, que está a cargo, entre otros, de las empresas transportadoras.

c) Análisis del caso concreto. –

Aplicado lo anterior al presente caso, observamos que el presente proceso es uno de responsabilidad civil extracontractual, adelantado contra los señores JOSE MARIA AMADO ANGULO, JAVIER MAURICIO AMADO GARCIA, CELSO HERNANDEZ BURBANO y la empresa de transporte EXPRESO BRASILIA S.A., en sus calidades de propietarios, conductor, y empresa de transporte afiliadora del vehículo de placas SBK-342, por considerar el demandante que la colisión ocurrida entre éste y el rodante de placas TKB-861 el día 20 de abril de 2005, a la altura de la carretera que del municipio de Maicao conduce a la ciudad de Riohacha-Guajira, ocurrió por culpa atribuible al conductor del primer rodante mencionado señor CELSON HERNÁNDEZ BURBANO; pretendiendo entonces que los demandados sean condenados a pagarle los perjuicios económicos que por tal siniestro afrontó por la pérdida total del bus de su propiedad, en las cuantías indicadas en el libelo incoatorio.

Precisado lo anterior, menester es indicar que tal como se indicó en párrafo precedente, para la prosperidad de la demanda de responsabilidad civil extracontractual, se requiere la acreditación de los siguientes requisitos: a) Una conducta humana, positiva o negativa, por regla general antijurídica; b) Un daño o perjuicio, esto es, un deterioro, detrimento o menoscabo que afecte bienes o intereses de la víctima, vinculados con su patrimonio, con los bienes de su personalidad o con su esfera espiritual o afectiva; c) Una relación de causalidad entre el daño sufrido por la víctima y la conducta de aquel a quien se imputa su producción o generación; y d) Un factor o criterio de atribución de responsabilidad, por regla general de carácter subjetivo (dolo o culpa) y excepcionalmente de naturaleza objetiva; por lo que se procede a examinar si en este caso éstos se encuentran acreditados, para determinar si la sentencia de primer grado debe revocarse, como solicita la parte recurrente.

En cuanto a la existencia de una conducta humana positiva o negativa que haya influido en la realización del acontecimiento dañoso, que permita atribuir responsabilidad civil en los demandados, el informe policial de accidentes de

tránsito No.037337 visto a folios 2 y 3 del expediente, da cuenta que, en efecto, en el día y hora y lugar antes indicados, se produjo una colisión de tránsito entre los buses de placas SBK-342 conducido por el señor CELSO HERNÁNDEZ BURBANO y TKB-861 conducido por el señor FABIAN FUENTES GIL, que dejó como resultado un número importante de personas fallecidas y heridas y daños materiales; de manera que, como quiera que en la producción de este siniestro intervinieron dos personas que ejercían actividad peligrosa en la conducción de los respectivos vehículos en los que se desplazaban, llevando además pasajeros por estar prestando el servicio público de transporte, en principio pesa sobre ambos conductores la presunción de culpabilidad por el aludido accidente de tránsito; correspondiendo el demandante, propietario de uno de los rodantes involucrados en el accidente, y quien peticiona el reconocimiento y pago de indemnización, la carga de demostrar que en su caso medió alguna o algunas causales eximentes de responsabilidad, que permita deducir entonces que la culpa para que se produjera el accidente es atribuible al conductor del vehículo de placas SBK-342, para salir avante en sus pretensiones, de conformidad con lo dispuesto en el art.167 del C.G.P.

Sobre este particular, encontramos que ciertamente al proferirse sentencia de primer grado sólo obraba en el informativo el informe de accidente de tránsito No. 037337 Oficina de Tránsito de Maicao-Guajira, en el que se consigna como “probable” causa del siniestro, la de adelantar en curva y adelantar invadiendo vía del vehículo No.1, esto es, el identificado con placas SBK-342 ^(fl.3) conducido por el ahora demandado CELSO HERNÁNDEZ BURBANO; pues las declaraciones de parte rendidas por el demandante ARGIRO VALENCIA DUQUE, por el representante legal de EXPRESO BRASILIA S.A., y de los señores RICARDO BERMEJO ALONSO y YESID RICARDO CAIAFFA empleados de Expreso Brasilia S.A., dan cuenta de hechos acontecidos con posterioridad al momento en que se produjo la colisión, cuando cada uno de ellos llegó al sitio a verificar lo ocurrido y a prestar ayuda a las víctimas, expresando cada uno de ellos lo que opinaban de las causas que originaron el choque automovilístico.

En esa situación, resulta acertada la argumentación de la juzgadora de primer grado, de considerar que la única prueba que militaba en el informativo en ese momento procesal para acreditar la culpa del conductor del vehículo SBK-342 es dicho informe de accidentes, que como se sabe, contiene datos sobre hechos que el

agente de tránsito encuentra en el lugar de los hechos después de haber ocurrido el accidente, y con base en la posición final en que queden los vehículos involucrados en el mismo, indagación a testigos presenciales, estado de la vía, etc., plantea una causa probable del siniestro, sin que ello constituya la prueba que se requiere en sede judicial para soportar una condena en asuntos en que como el que nos ocupa, el siniestro automovilístico sucede entre dos vehículos con los que se ejercía actividad peligrosa y por ende sus conductores cobijados con la presunción de culpa; debiendo entónces la parte interesada, conforme a la carga probatoria que le asiste de acuerdo con el art.167 del C.G.P., demostrar que la circunstancia que el agente de tránsito estimó como probable causa del accidente realmente lo fue, mediante la incorporación o practica de otras pruebas, pues respecto del mérito probatorio del informe de tránsito, la H. Corte Constitucional en sentencia T-475 de 2018, señaló que *“...El marco normativo y el manual permiten establecer que el informe policial de accidente de tránsito no es un informe pericial, sino un informe descriptivo. Este informe, a su vez, tiene unos criterios de evaluación propios, que no son los establecidos por el CPG o el CPACA para este tipo de prueba. Esta evaluación implica, entre otras, que la ratificación del informe debe hacerse según el protocolo establecido en el manual, es decir, que las preguntas planteadas en el proceso deben estar orientadas a establecer si el agente se ciñó al protocolo. Asimismo, el hecho de que el manual del diligenciamiento entienda que el informe policial de accidente de tránsito puede hacer parte de un proceso, implica que aquel debe ser considerado como un material probatorio, el cual se revisa en conjunto con otras pruebas”*⁶.

Ahora bien, después de haberse proferido la sentencia de primer grado, y encontrándose el expediente en esta Corporación, se recibió la prueba trasladada solicitada en primera instancia, remitida por la Fiscalía Tercera Seccional Unidad de Vida de la ciudad de Maicao Guajira, de las piezas procesales del sumario penal radicado bajo el No.28.756 adelantado contra el conductor del bus de placas SBK-342 ahora demandado, señor CELSO HERNÁNDEZ BURBANO, que fue el que sobrevivió al accidente, toda vez que el conductor del otro vehículo, señor FABIAN FUENTES GIL falleció por el siniestro que ocupa la atención de la Sala, según se advierte en el informe técnico de necropsia médico legal No.2005P-02030100067

⁶ <https://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2018/t-475-18.htm>

visto a folios 221 a 223 del cuaderno de prueba trasladada; pruebas que deben ser valoradas conforme a lo dispuesto en el art. 327 núm. 2º puesto que de una parte, no obra prueba demostrativa de que se hayan dejado de enviar por parte de dicha autoridad judicial por culpa de la parte que las solicitó; y de otra parte, porque tales pruebas fueron controvertidas en el proceso penal aludido por parte de los ahora demandados, respecto de quienes se admitió la demanda de constitución de parte civil, como se advierte en el auto fechado febrero 21 de 2014 por la Sala de Decisión Penal del Tribunal superior de La Guajira, que confirmó los autos preferido por el Juzgado Segundo Promiscuo del Circuito de Maicao, del 3 de septiembre de 2012 y 30 de enero de 2013. (cdno prueba trasladada)

Pues bien, del análisis de tales pruebas documentales, se advierte 1) Realizada en Mayo 16 de 2005 la prueba de alcoholimetría y droga en abuso al cadáver del señor FABIAN FUENTES GIL (q.e.p.d.) conductor del bus de propiedad del demandante, se detectó que presentaba 19 mgs de etanol por cada 100 mililitros de sangre; en tanto que la misma prueba practicada al señor CELSO HERNÁNDEZ BURBANO conductor del bus de placas SBK-342 ahora demandado arrojó resultado negativo, pero a este último le fue practicada también prueba de toxicología, que arrojó como resultado que presentó “*metabolitos de fenohazinas*”, aclarando el Instituto de Medicina Legal que “*Las fenohacinas corresponden a un grupo de medicamentos empleados como tranquilizantes, ansiolíticos y anticonvulsionantes. En dosis altas producen sueño profundo*” sin indicar cual fue el porcentaje que se encontró en el cuerpo de dicho señor para determinar la posible incidencia que ello hubiera podido tener en la conducción de vehículos; y de este aspecto nada se dice en el dictamen médico legal por lesiones no fatales que le fue practicado a dicho señor en Mayo 3 de 2005 visto a folio 273 del mismo cuaderno y tampoco en el examen clínico que le fue practicado por el Médico Gestor de la ARP Bolívar (fl.457 2o cdno).

Aparece así mismo en el expediente remitido por la Fiscalía, en el cuaderno No.2, declaración jurada rendida, entre otros, por el señor ALEXIS BONETT ZAPATA pasajero del bus de placas TKB-861 afiliado a “Transportes Wayu” ante la Unidad de Fiscalía 003 Delegada ante el Juzgado Promiscuo del Circuito de Maicao el 17 de agosto de 2005, donde señala que “...*la culpa fue el de Brasilia por irse a pasar un carro, el Brasilia invadió el carril al Wayuu*” (fls.387-388), sin embargo no relata en que sitio del bus venía ubicado para percibir tal hecho; en tanto que el señor LEONARDO

CÉSPEDES GUZMÁN también pasajero de tal bus declaró que ese bus se estrelló contra el bus de Brasilia ^(fl.192, 1er cdno) y también la declaración de otro pasajero del bus TKB-861 señor JOSÉ MIGUEL CASTILLA LOZANO quien dice no haber visto como ocurrió el accidente y que le dijeron que era por culpa del bus de Brasilia; la indagatoria rendida por el señor CELSO ANTONIO HERNANDEZ BURBANO en Octubre 28 de 2005 donde afirma no acordarse de nada de lo ocurrido e incluso de haber sido conductor de Expreso Brasilia^(fls.453-456 2o cdno); y el informe de las labores adelantadas por Policía Judicial donde se expresa que entrevistaron a los señores ALEXIS BONETT ZAPATA y JOSÉ MIGUEL CASTILLA LOZANO quienes manifestaron que el bus de Brasilia invadió el carril contrario al tratar de sobrepasar un vehículo ^(fl.92 1er cdno); sin embargo no aparece en el expediente las declaraciones que se hayan tomado en sede judicial a dichas personas. Se recibió declaración jurada al señor Cesar Andrés Leguizamón León, Ingeniero Mecánico que elaboró un informe de reconstrucción del accidente mediante la utilización de técnicas que permiten deducir como circulaban los vehículos antes de producirse el siniestro, análisis presencial del sector donde este ocurrió y del informe de tránsito, quien concluyó que fue el bus de placas TKB-861 el que invadió la vía por donde transitaba el bus de placas SBK-342.

En la audiencia pública practicada dentro de la etapa del juicio penal adelantado contra el señor CELSON ANTONIO HERNANDEZ BURBANO el día 14 de julio de 2015, se recibieron las declaraciones juradas de los señores Gilma Rebeca Torres Núñez, Edgar Tamayo Sánchez, Misael Sánchez Acosta, Leonardo Céspedes Guzmán, Yesid Jahir Ricardo Cayaffa, Rafael Rodríguez Macias y Saira Elena Ríos Mejía, sin embargo no se envió a esta colegiatura el CD contentivo de tales testimonios, por lo cual se ignora cuales fueron las declaraciones que emitieron tales testigos; además de no encontrarse en tal actuación que se hubiere ratificado el informe de accidente de tránsito No. 037337 por parte del agente que lo elaboró señor José Miguel Rojas Barros. Posteriormente, aparece auto de Octubre 20 de 2015, dictado por el Juzgado Segundo Promiscuo del Circuito de Maicao-La Guajira, mediante el cual declara prescrita la acción penal a favor de CELSO ANTONIO HERÁNDEZ BURBAMNO; por esa misma razón, la nulidad de todo lo actuado a partir del 15 de febrero de 2015, es decir también la audiencia donde se recibieron los testimonios antes mencionados; y la prescripción de la acción civil adelantada dentro de ese proceso penal por varias de las víctimas o sus familiares. Esta

providencia fue apelada, siendo confirmada por la Sala Penal del Tribunal Superior de La Guajira, mediante auto de Noviembre 10 de 2016, modificándose únicamente el numeral 4º en el sentido de declarar prescrita la acción civil únicamente en relación con el procesado CELSO ANTONIO HERNÁNDEZ BURBANO.

Del análisis de este caudal probatorio que aparece en la prueba trasladada no se encuentran elementos de juicio que permitan desvirtuar la presunción de culpa de ninguno de los dos conductores involucrados en el accidente de tránsito, pues de los dictámenes de Medicina Legal practicado a ambos se evidencia que mientras el conductor del bus de propiedad del demandante presentó un grado de alcoholimetría en sangre de 19 mgs, el demandado CELSO HERNANDEZ BURBANO al examen de toxicología presentó evidencias de consumo de drogas que producen somnolencia sin indicarse el grado de las mismas en su cuerpo, lo que resulta indicativo de que el comportamiento de dichos señores se encontraba afectado por la ingesta de sustancias no permitidas a quienes conducen vehículos automotores. De otra parte, los testimonios recibidos en la etapa de instrucción del proceso penal, resultan contradictorios en indicar cual fue el vehículo cuyo conductor transgredió las normas de tránsito que prevén la forma correcta de circulación de vehículos en carretera, además de que algunos dieron una versión a la Policía Judicial que atendió el caso, y otra a la Fiscalía instructora, sin que se haya allegado el CD que contiene las declaraciones de éstos y de otros testigos que fueron escuchados en la etapa de investigación, y menos aún fueron tales pruebas incorporadas a la etapa del juicio, pues en desarrollo de ésta sobrevino la prescripción de la acción penal que fue declarada en primera y segunda instancia.

En tales circunstancias, y sin que se requiera examinar los demás elementos de la responsabilidad civil extracontractual, al no encontrarse acreditado que el siniestro automovilístico de la referencia ocurrió por culpa imputable exclusivamente al conductor del bus de placas SBK-342 y ahora demandado, señor CELSO ANTONIO HERNÁNDEZ BURBANO y por ende no advertirse desvirtuada la presunción de culpa que milita legalmente respecto del conductor del bus de propiedad del demandante, señor FABIAN FUENTES GIL (q.e.p.d.), la pretensión indemnizatoria esbozada por el demandante, deviene impróspera, lo que impone la confirmación de la sentencia impugnada, pero por las razones expuestas en este proveído, con la consecuente condena en costas de esta instancia a cargo de la parte demandante recurrente.

Por lo anteriormente expuesto, la Sala Séptima Civil Familia del Tribunal Superior de Barranquilla, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley.

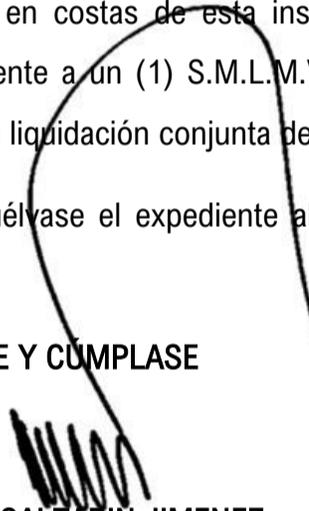
RESUELVE:

1º.- **CONFIRMAR** la sentencia fechada Julio 3 de 2019, proferida por el Juzgado Tercero Civil del Circuito de Barranquilla, dentro del proceso Verbal de Responsabilidad Civil Extracontractual adelantado por el señor ARGIRO ORLANDO VALENCIA DUQUE, contra los señores JOSE MARIA AMADO ANGULO, JAVIER MAURICIO AMADO GARCIA, CELSO HERNANDEZ BURBANO y la empresa de transporte EXPRESO BRASILIA S.A., pero por las razones expuestas en la parte motiva de esta providencia.

2º.- Condénese a la parte demandante en costas de esta instancia. Tásense las agencias en derecho en cuantía equivalente a un (1) S.M.L.M.V. Por la Secretaría del juzgado de primer grado, efectúese la liquidación conjunta de costas.

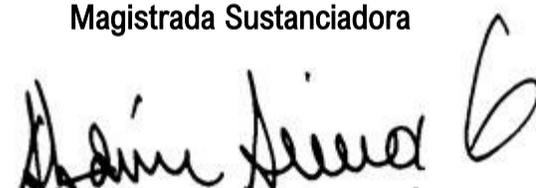
3º.- Por la Secretaría de esta Sala devuélvase el expediente al juzgado de origen para lo de su competencia.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE



VIVIAN VICTORIA SALTARÍN JIMENEZ

Magistrada Sustanciadora



ABDÓN ALBERTO SIERRA GUTIÉRREZ

Magistrado



YAENS LORENA CASTELLÓN GIRALDO

Magistrada