



Tribunal Superior del Distrito Judicial de Barranquilla
Sala Primera de Decisión Civil Familia

YAENS CASTELLÓN GIRALDO

Magistrada Sustanciadora

Proyecto discutido y aprobado según Acta N° 013

ASUNTO: APELACIÓN DE LA SENTENCIA DEL 4 DE MAYO DE 2021.

RADICACIÓN: 08001-31-53-010-2019-00065-01 (43.308 TYBA).

PROCESO: VERBAL DE RESPONSABILIDAD CIVIL EXTRA CONTRACTUAL.

DEMANDANTE: MARLON JOSEPH MARTÍNEZ RUEDA, SHELIANA Y JOAQUÍN JOSEPH MARTÍNEZ CANTILLO.

DEMANDADOS: SOCIEDAD DE ACUEDUCTO, ALCANTARILLADO Y ASEO DE BARRANQUILLA S.A. -TRIPLE A- y como llamados en garantía NIRVANA S.A., COMPAÑÍA ASEGURADORA DE FIANZAS S.A. -CONFIANZA- y CHUBB SEGUROS COLOMBIA S.A.

PROCEDENCIA: JUZGADO DÉCIMO CIVIL DEL CIRCUITO DE BARRANQUILLA.

Barranquilla, siete (7) de diciembre de 2021

ANTECEDENTES

Los señores MARLON JOSEPH MARTÍNEZ RUEDA, SHELIANA Y JOAQUÍN JOSEPH MARTÍNEZ CANTILLO instauraron demanda de responsabilidad civil extracontractual contra la SOCIEDAD DE ACUEDUCTO, ALCANTARILLADO Y ASEO DE BARRANQUILLA S.A. -TRIPLE A-, persiguiendo el resarcimiento de perjuicios en la modalidad de lucro cesante consolidado, daño a la salud (perjuicio fisiológico) y moral.

Como sustento de sus pretensiones adujeron que el día 1 de abril de 2014 a las 7 P.M. el señor MARLON se desplazaba en la motocicleta de placa BWE 769, por la acera de la calle 70C, específicamente frente a la vivienda demarcada con el número 17-58, donde tropezó con un tronco de madera dejado por contratistas de la empresa TRIPLE A, como consecuencia de lo cual rodó por la calle aproximadamente 2 metros, sufriendo fractura de la meseta tibial de su pierna derecha grado I.

Al respecto, relatan que en la aludida vivienda N° 17-58 se realizaban trabajos de independización de los servicios de agua y alcantarillado de la póliza matriz con N° 273201, como consecuencia de lo cual los contratistas de la demandada rompieron el pavimento, tapando con concreto rígido los agujeros, y dejando como señalización “un tronco de madera y pedazos de piedras medianas”, sin utilizarse conos, delineadores, canecas, entre otros, que es la demarcación dispuesta en normas nacionales e internacionales para esos trabajos.

Afirman que la víctima iba sola, a velocidad moderada, que es una persona cuidadosa y no posee comparendos, que como consecuencia fue operado e incapacitado por 6 meses, padeciendo una recuperación dolorosa física y moral¹, con graves perjuicios económicos, al verse interrumpida su labor de mototaxista por dicho lapso y sostener su hogar, sin recibir ayuda económica demandadas.

¹ Fls. 3 – 11 archivo “01” – carpeta “01 Cuaderno Principal”.

TRÁMITE DE PRIMERA INSTANCIA

Después de una corrección del libelo, se admitió por el Juzgado Décimo Civil del Circuito de Barranquilla el 9 de mayo de 2019, ordenando la notificación y traslado a la parte demandada², que compareció incoando las excepciones de mérito que denominó “Hecho exclusivo de la víctima”, “Falta de legitimación pasiva”, “Inexistencia de la obligación de indemnizar por parte de TRIPLE S.A. E.S.P.”, “Prescripción” y la genérica³ y llamó en garantía a la CONSTRUCTORA NIRVANA S.A.S. y a CHUBB SEGUROS COLOMBIA S.A., lo que fue admitido en auto del 26 de agosto de 2019⁴.

El primero de dichos entes contestó el libelo invocando las excepciones de fondo que llamó “Imprecisión del lugar donde ocurrieron los hechos”, “Falta de legitimación en la causa material por pasiva”, “Culpa exclusiva de la víctima como eximente de responsabilidad”, y “Culpa de un tercero como causal eximente de responsabilidad”⁵. Adicionalmente, llamó en garantía a la COMPAÑÍA ASEGURADORA DE FIANZAS S.A. -CONFIANZA-, lo que se admitió en interlocutorio del 16 de julio de 2020⁶.

En cuanto a CHUBB SEGUROS COLOMBIA S.A., su llamamiento fue admitido el 26 de agosto de 2019, la cual planteó los medios exceptivos de “Inexistencia de responsabilidad civil atribuible a la parte demandada, por ausencia del nexo causal requerido y por la falta de acreditación del elemento subjetivo culpa”, “Hecho exclusivo de la víctima como eximente de responsabilidad”, “Insuficiente prueba del perjuicio que busca ser indemnizado por la parte actora”, “Falta de legitimación en la causa por pasiva” y la genérica frente al a demanda inicial e “Inexistencia de cobertura atendiendo la modalidad pactada en la póliza N° 12/39950”, “Marco de los amparos otorgados y alcance contractual del asegurador, límites, valor asegurado, deducibles y demás estipulaciones”, “Las exclusiones de amparo expresamente previstas en la póliza n° 12/39950”, “Coaseguro pactado e inexistencia de solidaridad”, y la genérica⁷ respecto del llamamiento.

A su turno, la COMPAÑÍA ASEGURADORA DE FIANZAS S.A. -CONFIANZA- incoó frente a la demanda las excepciones de mérito de “Ausencia de nexo causal”, “Falta de acreditación del lucro cesante y daño emergente que se pretenden”, “Ausencia de prueba de daño a la salud”; y respecto al llamamiento, las que denominó “Ausencia de cobertura de pago de perjuicios extrapatrimoniales” y la genérica⁸.

El 12 de enero de 2021 se llevó a cabo la audiencia inicial, agotándose las etapas de conciliación, interrogatorio a las partes, fijación del objeto del litigio control de legalidad y decreto de pruebas.⁹

² Fl. 64 archivo “02” – carpeta “01 Cuaderno Principal”.

³ Fls. 5 – 17 archivo “03” - carpeta “01 Cuaderno Principal”.

⁴ Fl. 18 archivo “2019-00065” – carpeta “05 Llamamiento en Garantía a NIRVANA”.

⁵ Fls. 1 – 14 archivo “04 -CONTESTO DEMANDA 10 CIVIL MARLON” – carpeta “01 Cuaderno Principal”.

⁶ Fls. 1 – 2 archivo “08 Auto Interlocutorio” – carpeta “01 Cuaderno Principal”.

⁷ Fls. 1 – 16 archivo “03 Cont. Dda Marlon Martínez -2019-0065” – carpeta “04 Llamamiento en Garantía Seguros CHUBB SA”.

⁸ Fls. 2 – 15 archivo “05. Contesta Seguros Confianza S.A.” – carpeta 03 Llamamiento de Garantía Constructora NIRVANA SA.

⁹ Fls. 1 – 3 archivo “22 Acta Audiencia Inicial” - carpeta “01 Cuaderno Principal”.

Posteriormente, el 4 de mayo de 2021 se celebró audiencia de instrucción y juzgamiento, en la que se recabaron algunas pruebas, se alegó de conclusión y se dictó sentencia¹⁰.

SENTENCIA DE PRIMER GRADO

El Juzgado Décimo Civil del Circuito de Barranquilla resolvió desestimar las pretensiones de la demanda, al considerar que si bien se demostró el daño sufrido MARLON JOSEPH MARTÍNEZ RUEDA, pues su historia clínica da cuenta del accidente de tránsito y las lesiones, así como también se probaron los trabajos realizados por la demandada mediante el comprobante de pago para instalación de acometida y acta de revisión extraordinaria donde consta la solicitud de individualización del servicio, lo cierto es que no se logró acreditar la imputación fáctica o hecho generador atribuible a la demandada, dado que el único testigo al respecto, señor HÉCTOR CAMARGO, quien afirmó que un operario de TRIPLE A y que colocó el tronco en la vía, corrigió su dicho en varias oportunidades y se retractó, en contraposición con el testigo JULIAN ARISTIZABAL que expresó que no hubo trabajos sobre el pavimento y que la intervención, fue sobre el ande, echando de menos la juzgadora el testimonio de la señora GLADYS DÍAZ ROSADO, propietaria del inmueble en el que se realizaron las obras.

Agregó que las declaraciones recaudadas a SHIRLEDYS GAVIRIA GRANADOS, CÉSAR SARMIENTO y JONATTAN ORASTEGUI VEGA no ayudaron a esclarecer tal punto, quienes únicamente se refirieron a los perjuicios materiales y morales, concluyendo que no se corroboró lo indicado por la parte actora.

EL RECURSO

Inconforme con la decisión, la apoderada de los demandantes presentó apelación, elevando sus reparos concretos de forma oral, los que amplió por escrito dentro del término legal¹¹; y en los que se ratificó en esta instancia¹². Como motivos de inconformidad, adujo los siguientes:

1. Omisión en reconocer la relación de causalidad entre el hecho generador del daño y la conducta negligente del demandado, quien fue el responsable de la realización de la obra, como expresamente lo aceptó, sin señalización ni se probaron causales eximentes de responsabilidad, ni existen fotografías de la terminación de los trabajos o constancia de su entrega a satisfacción.
2. Otorgar plena credibilidad al testimonio del señor JULIÁN ARISTIZÁBAL ARDILA, quien no tiene nexo laboral con la demandada y no estuvo presente al ocurrir los hechos, quien se limitó a mencionar los supuestos técnicos consignados en un manual, y que contrario a su dicho, se observa en las fotografías aportadas que los obreros no dejaron el lugar demarcado correctamente y se ve mezcla fresca en el andén.

¹⁰ Fls. 1 – 2 archivo “47 Acta de Audiencia de Instrucción y Juzgamiento” - carpeta “01 Cuaderno Principal”.

¹¹ Fls. 1– 7 archivo “51 SUSTENTACION DE RECURSO DE APELACION CONTRA SENTENCIA” - carpeta “01 Cuaderno Principal”.

¹² Fl. 1 archivo “06. Memorial Tribunal Sala Civil” – carpeta “06 Cuaderno Segunda Instancia - Apelación Sentencia Rad. 43.308”.

Crítica que se acogieran los relatos de los representantes legales de TRIPLE A y de la CONSTRUCTORA NIRVANA, que en su sentir, debieron ser valorados más estrictamente, por su interés en la actuación y resulta lógico negaran la perforación en el pavimento, siendo personas que no estuvieron en el lugar de los hechos.

3. Se duele que se desestimara lo dicho por el testigo HÉCTOR CAMARGO PICO, quien presencié los hechos y sustenta las afirmaciones de la parte demandada, el cual fue claro en expresar quién realizaba los trabajos en el andén y colocó los troncos en la mezcla fresca para señalar la obra ejecutada, manifestando no tener nexos con el demandante y por ser pensionado, permanecer mucho tiempo en su casa, lo que le permitía tener conocimiento de los hechos.

4. Alega que las pruebas documentales aportadas por la parte demandada no son conducentes, pertinentes ni útiles, por lo que debieron desestimarse, puesto que se trata de material fotográfico tomado tiempo después de la ocurrencia de los hechos, y que el acta de revisión la nomenclatura del inmueble no coincide con la de aquel donde se presentaron, pues el servicio se solicitó para el ubicado en la calle 70 N° 17-62 piso 2, a pesar de lo cual, tanto la TRIPLE A como la CONSTRUCTORA NIRVANA aceptaron que sí se realizaron trabajos, pero ello se hizo en el inmueble con la nomenclatura 17-58.

5. Sobre ello resalta que tal inconsistencia en la dirección también reposa en el “acta de revisión extraordinaria” y en el comprobante de pago N° 20-1224010 del 7 de marzo de 2014, cuando en las fotografías se evidencian que la obra se realizó fue en la vivienda con número 17-62, todo lo cual no fue apreciado por el Juez, como también se omitió que la orden de trabajo N° 871795 para la cliente GLADYS ESTHER DÍAZ ROSADO no tiene su firma de aceptación, solo una rúbrica ilegible del interventor.

6. Reprocha que el A quo no decretara pruebas para esclarecer el nexo causal y no diera aplicación a la carga dinámica de la prueba, pues el demandado y la CONSTRUCTORA NIRVANA no llamaron a declarar a las personas que realizaron la obra, lo que califica de defecto fáctico con apoyo en jurisprudencia de la Corte Constitucional.

7. Finalmente recrimina la falta de integración del litisconsorcio, ante la afirmación de dichos entes respecto a que fueron terceras personas las que dejaron el material en la acera del inmueble frente al que ocurrieron los hechos.

La demandada solicitó desestimar los argumentos de la apelación, y aduciendo que no se demostraron los hechos y por ende el nexo causal entre el daño y la actividad desplegada por esa empresa, pues al culminarse la obra no se dejó señalización alguna porque el cemento se encontraba seco y se trataba de una pequeña zona en el andén o zona peatonal, no siéndole atribuible si había un tronco en la vía; destaca también que en la historia clínica del señor MARLON se consignó que sufrió un accidente laboral, mientras que en la demanda se afirmó que se desplazaba a comprar alimentos y que la vía por la que transitaba era amplia, de 3 carriles, suficiente para que un vehículo lo hiciera sin riesgo, sin figurar en su sistema P.Q.R. relacionada con los trabajos realizados el día del presunto accidente, que fueron

recibidos a satisfacción por la propietaria del inmueble, como corrobora el ingeniero JULIO ARISTIZÁBAL¹³ en su testimonio.

A su turno, CHUBB SEGUROS COLOMBIA S.A. también se pronunció subrayando que la ubicación del inmueble no fue objeto de discusión en el proceso y quedó establecido en la etapa de fijación del litigio, criticándose que ahora se quiera cuestionarse los documentos aportados como pruebas; respecto al testimonio de HÉCTOR CAMARGO, señala que ante sus inconsistencias, fue descartado atinadamente por el A quo, sin que fuera del caso que los demandantes pretendan trasladar la carga probatoria al Juez, sin probarse los fundamentos de hecho, pero que en gracia de discusión, la póliza por la cual se le llamó, cubre únicamente los hechos acaecidos entre el 15 de junio de 2019 y el 15 de junio de 2020¹⁴.

Finalmente, la CONSTRUCTORA NIRVANA S.A.S. reitera la falta de pruebas sobre lo narrado por la parte actora, quienes anteriormente no alegaron las inconsistencias que ahora se enrostran¹⁵.

Cumplidas las etapas de rigor, se procede a resolver, mediante las siguientes,

CONSIDERACIONES

Como preámbulo, ha de precisarse que en este caso, lo invocado es la responsabilidad civil en la modalidad de extracontractual, en virtud de la cual, existe la obligación de responder patrimonialmente por los resultados de un hecho dañoso, tal como prevé el artículo 2341 del Código Civil, que en efecto con base en esta figura los actores reclamaron el resarcimiento de los perjuicios ocasionados por el accidente de tránsito padecido por MARLON JOSEPH MARTÍNEZ RUEDA, el 1 de abril de 2014, en la Calle 70C de ésta ciudad, específicamente, cuando transitaba en su motocicleta por el frente de la vivienda demarcada con el número 17-58, que enuncian se ocasionó por un tronco presuntamente dejado por el personal de la demandada SOCIEDAD DE ACUEDUCTO, ALCANTARILLADO Y ASEO DE BARRANQUILLA S.A. -TRIPLE A- y por la omisión en la señalización en una obra que acababan de ejecutar.

Sobre los presupuestos de ese tipo de responsabilidad, ha dicho la Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia¹⁶:

“Esta Corte, con apoyo en el artículo 2341¹⁷ del Código Civil, ha señalado como presupuestos axiológicos y concurrentes de la responsabilidad extracontractual, denominada también aquiliana¹⁸, “(i) el perjuicio padecido; (ii) el

¹³ Fls. 1 – 4 archivo “11. ALEGATOS SEGUNDA INS-MARLON MARTINEZ (43.308)” - carpeta “06 Cuaderno Segunda Instancia - Apelación Sentencia Rad. 43.308”.

¹⁴ Fls. 1 – 3 archivo “12. Coreo descorre traslado sustentación - CHUBB SEGUROS” – carpeta “06 Cuaderno Segunda Instancia - Apelación Sentencia Rad. 43.308”.

¹⁵ Fls. 1 – 9 archivo “15. Traslado no recurrente de la apelación” – carpeta “06 Cuaderno Segunda Instancia - Apelación Sentencia Rad. 43.308”.

¹⁶ Sentencia SC 2107 del 12 de junio de 2018. M.P. Luis Armando Tolosa Villabona.

¹⁷ “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”.

¹⁸ Debe su nombre a la *Lex Aquilia* expedida en Roma hacia la mitad del siglo III a. de C. Marcó un hito histórico en el desarrollo jurídico de la civilización occidental, al sentar las bases para el enjuiciamiento de conductas originadas en actos ajenos al contrato (CASTRESANA, Amelia. “*Nuevas lecturas de la Responsabilidad Aquiliana*”. Salamanca: Ediciones Universidad de Salamanca. Madrid, 2001).

hecho intencional o culposo atribuible al demandado; y (iii) la existencia de un nexo adecuado de causalidad entre factores”¹⁹.

Y, es precisamente sobre el elemento del nexo de causalidad en lo que recae el principal reparo de los apelantes contra la sentencia, en la que el A quo negó las pretensiones echándolo de menos, criticando los opugnantes en su recurso que existe plena prueba que fue la demandada la que realizó los trabajos y no tomó fotografías a la terminación de la obra y no obra constancia de entrega a satisfacción del trabajo, concluyendo ellos que es evidente su responsabilidad en el hecho dañoso acaecido al señor MARLON.

De cara a tales inconformidades, si bien la demandada TRIPLE A y la contratista la CONSTRUCTORA NIRVANA, aceptan que realizaron obras de “demolición y excavación” en el andén de la vivienda con número 17-58, “por medio de tecnología sin zanja “perforación horizontal” (Topo)”²⁰, afirman que todo fue sellado, que terminaron en debida forma y que por estar el cemento seco al irse los trabajadores, no se dejó señalización y mucho menos un tronco para el efecto.

Precisa la primera de las mencionadas que para los trabajos “Se hace un hueco o zanja en el andén donde se encuentra la acometida de agua o tubo de distribución (que fue en la acera contraria) y uno pequeño donde va a quedar el contador, se pasa un topo de lado a lado, empezando donde está el tubo de distribución del agua y se recibe al otro lado de la vía en la acera o andén donde va a quedar el contador. Posteriormente, se coloca el contador y el registro que es de cemento y se realiza la reparación de la zona afectada en la acera contraria. (se rellena y se reconstruye el andén)”²¹.

Todo lo anterior se constata en el “Acta de revisión extraordinaria” y en la “Orden de Trabajo de Instalación o Cambio de Medidor” adjuntadas al plenario por la demandada²², que no consignan que se dejara el cemento fresco en el sector, o de la necesidad de instalar elementos de demarcación de la zona. Y por el contrario, llama la atención que en el segundo de dichos documentos, en efecto únicamente se expresa que se realizó “Rotura de andén”, mientras que la casilla de “Perfilación de pavimento” fue dejada en blanco, al igual que la de “Actividades pendientes”²³, siendo ello indicativo de que aquello no se realizó, y de que no quedaron trabajos por realizar.

De igual forma, el testigo JULIÁN ARISTIZÁBAL ARDILA reafirmó que al utilizarse la tecnología “topo” no fue necesaria la rotura del pavimento, “porque en la orden de trabajo no existe, no hay, rotura de pavimento, ni reconstrucción de pavimento”, haciendo alusión a que resultaba poco creíble que en la práctica se hubiere realizado y no se cobrara por ello por el contratista. Además, al indagársele sobre qué mecanismo se usó para reconstruir y sellar el andén, indicó que se trataba de “un concreto realizado en obra” para resanar lo que se demolió.

Al respecto, se observan en el plenario algunas fotografías anexadas por la parte demandante, las que a pesar de no aportar total claridad sobre la escena, pues son oscuras, evidencian que el tronco con el que el señor MARLON aduce haber

¹⁹ CSJ SC 6 de abril de 2001, rad. 5502.

²⁰ Fl. 2 archivo “04 -CONTESTO DEMANDA 10 CIVIL MARLON” – carpeta “01 Cuaderno Principal”.

²¹ Ibídem.

²² Fls. 7 – 8 archivo “06 - fotos calle 70C” - carpeta “01 Cuaderno Principal”.

²³ Fl. 8 archivo “06 - fotos calle 70C” - carpeta “01 Cuaderno Principal”.

colisionado, se encontraba en la calle, no así en el andén, donde las demandadas expresaron y demostraron haber hecho los trabajos.

Además, el demandante en su interrogatorio manifestó “cuando voy por esta dirección, al ir transitando de manera precavida, **en la carretera había un tronco** que no alcancé a ver porque estaba oscuro, y el tronco estaba a 1 metro de la acera”, el que aseveró fue dejado por personal de TRIPLE A, pues algunos vecinos del sector le informaron que dicha empresa realizó arreglos en ese lugar, indicando al respecto que “llegaron bastantes personas del lugar a auxiliar, y las personas indicaron que la TRIPLE A estuvo haciendo varios arreglos (...) están las personas que observaron cuando hicieron el trabajo y colocaron el tronco”, lo que dista del material probatorio obrante en el plenario, que indica que las labores realizadas por TRIPLE A, a través de la CONSTRUCTORA NIRVANA, lo fueron en el andén de la vivienda 17-58 y no en la calle donde acaeció el insuceso.

Igualmente se cuenta con el relato del testigo HÉCTOR CAMACHO PICO, en el que se funda la parte actora, quien manifestó ser vecino del sector y residir en la casa de enfrente del lugar donde presuntamente ocurrieron los hechos, quien al preguntársele si presencié el accidente respondió “no lo presencié”, y previamente había relatado que “Cuando yo salí que sentí el golpe, él estaba tirado delante de los troncos, el golpe lo recibió y él cayó unos metros adelante, cuando yo salí estaba tirado ahí, no en el andén”, de lo que se desprende no sólo que desconoce a ciencia cierta lo sucedido, pues salió de su casa cuando sintió los ruidos que lo alertaron de la ocurrencia del choque, sino que el siniestro ocurrió sobre la calle, no sobre el andén, que fue el lugar donde las demandadas fueron enfáticas en indicar y probar que se realizaron los trabajos.

También resalta la Sala que dicho señor en su declaración inicialmente negó la existencia de obras de remodelación en la casa ubicada en la Calle 70C # 17-58, pero luego le fue puesto de presente el documento emitido por la CURADURÍA URBANA N° 1 DE BARRANQUILLA, en el que se comunica y cita a vecinos y/o terceros sobre los trabajos de ampliación que se realizarían en tal vivienda de propiedad de la señora GLADYS DÍAS ROSADO, ante lo que el deponente se retractó y expresó que en efecto se estaban realizando esos trabajos, los que para la fecha del accidente aún no habían culminado. De esta forma, este testigo aseveró que los operarios de TRIPLE A tomaron el tronco con el que presuntamente colisionó el señor MARLON de la construcción que se estaba realizando en el lugar, pero posteriormente negó que existieran ese tipo de residuos en la aludida vivienda y con ocasión al trabajo de ampliación que allí se llevaba a cabo.

Tal y como lo expresó el A quo, si bien el señor HÉCTOR CAMARGO PICO expresó encontrarse sentado en la terraza de su casa mientras los operarios de TRIPLE A y CONSTRUCTORA NIRVANA realizaban las obras, lo cierto es que fue inconsistente al brindar la dirección de su residencia para esa época, pues a lo largo de su deposición proporcionó varias, sin que quedara claro si en efecto se encontraba en la vivienda situada al frente de aquella donde se llevaba a cabo el trabajo de individualización de acometida.

Así las cosas, al margen de que el señor HÉCTOR expresara no tener vínculos con el demandante, haberse encontrado en su residencia frente al lugar de los hechos el día de su ocurrencia, y que los trabajadores de TRIPLE A utilizaron un tronco para demarcar el trabajo que realizaron, lo cierto es que en el decurso de su

declaración fue inconsistente al relatar lo presuntamente ocurrido y por lo tanto le asiste la razón a la A quo en cuanto a que dicho señor no fue preciso sobre lo narrado, incurrió en contradicciones, que no llevan a esta Sala a tener por acreditado lo que narra.

Respecto a la valoración de la prueba testimonial, ha dicho la jurisprudencia:

“...el sentenciador debe reparar en las condiciones que atañen con el contenido de la declaración y que le imponen el escrutinio de aspectos intrínsecos de la misma, como su verosimilitud o inverosimilitud, la índole asertiva o dubitativa de la misma, la determinación de las circunstancias de modo, tiempo y lugar de su percepción, etc., o extrínsecos, como las contradicciones en que hubiere incurrido con otros testimonios considerados más fiables. (SC012-1999, de 5 may 1999, rad. n° 4978).

Ahora, si la labor del juez se centra en diversas declaraciones que ofrecen versiones diferentes, su control debe dirigirse a cuáles son los aspectos, esenciales o circunstanciales de esas discrepancias, auscultando con mayor detalle los temas esenciales”²⁴.

Entonces, las demandadas afirman no haber utilizado troncos como elementos de señalización por sus obras, lo que se ve soportado con las documentales obrantes en el expediente, como son el acta de revisión extraordinaria, el comprobante de pago N° 20-1224010 del 7 de marzo de 2014 y la orden de trabajo N° 871795 para la usuaria GLADYS ESTHER DÍAZ ROSADO, que en el decurso del proceso no fueron objeto de cuestionamiento por los demandantes, demostrándose con el documento de la curaduría que en esa vivienda también se estaban realizando trabajos de construcción, sin que exista claridad sobre la persona responsable de la ubicación del aludido elemento en la vía.

En este orden de ideas, si bien se duelen los apelantes de haberse desechado el dicho de tal deponente y haberse acogido lo manifestado en los interrogatorios de los representantes legales de TRIPLE A, CONSTRUCTORA NIRVANA y el testigo JULIÁN ARISTIZÁBAL ARDILA, los que tildaron de sospechosos por su vinculación laboral, y por ende, dependencia frente a la demandada (art. 211 Código General del Proceso), lo cierto es que lo declarado por aquellos se encuentra soportado con las pruebas documentales obrantes en la foliatura, y si bien no se desconoce su relación con la entidad accionada, lo cierto es que ello por sí solo no es motivo para descartar su relato, pues es menester evaluar sus deposiciones, y confrontarlas con los restantes elementos de prueba, sin que al realizar tal labor se hayan encontrado inconsistencias. Al respecto, el órgano de cierre en la jurisdicción ordinaria, ha expresado:

“La tacha de sospecha, la parcialidad del testigo (ahora en el marco del artículo 211 del Código General del Proceso), por sí, al afectar “*su credibilidad o imparcialidad*” por razones de parentesco, dependencia, sentimiento o interés, que ha de formularse con expresión de los motivos en que se funda y se analiza en el momento de fallar, no es suficiente para menguar la fuerza demostrativa de un testimonio. De esa sola circunstancia, sin más, no cabe inferir que el testigo faltó a la verdad. En palabras de la Corte:

«[L]a sospecha no descalifica de antemano —pues ahora se escucha al sospechoso—, sino que simplemente se mira con cierta aprensión a la hora de auscultar qué tanto crédito merece.

²⁴ Sentencia SC 795 del 15 de marzo de 2021. M.P. Francisco Ternera Barrios.

Por suerte que bien puede ser que a pesar de la sospecha haya modo de atribuirle credibilidad a testigo semejante, si es que, primeramente, su relato carece de mayores objeciones dentro de un análisis crítico de la prueba, y, después –acaso lo más prominente- halla respaldo en el conjunto probatorio»²⁵.

Se tiene que el recurrente se duele de la falta de fotografías sobre el estado en que la demandada y la contratista terminaron la obra y de acta de entrega, como también enrostran errores o inconsistencias en los documentos en que ellas se soportan, especialmente en cuanto a la dirección consignada, todo lo cual no fue alegado en primera instancia, quedando plenamente establecido que el accidente ocurrió al frente de la vivienda localizada en la Calle 70C # 17-58 de Barranquilla, aunado a lo cual la falta de firma de recibido de la obra en la aludida orden de trabajo, por parte de la propietaria del inmueble, señora GLADYS ESTHER DÍAZ ROSADO, tampoco constituye prueba de la persona que ubicó el tronco en la vía, y tales cuestionamientos en nada ayudan a esclarecer lo atinente al nexo de causalidad entre el perjuicio y el hecho atribuible a la demandada.

De otra parte, también aluden los recurrentes que el A quo no haya hecho uso de la facultad oficiosa para decretar pruebas que esclarecieran lo concerniente al nexo causal, con la citación a declarar de las personas que realizaron la obra, sin que se justifique la omisión por su parte, es decir que ni en la demanda ni al descorrer el traslado de las excepciones de mérito e incluso con la posibilidad de reformarla, la parte actora pidió tales medios probatorios o la aplicación de la carga dinámica, como ahora invoca, que opera de oficio y a petición de parte según voces del artículo 167 del Código General del Proceso, omitiendo lo consagrado en el mismo, de conformidad con el cual “Incumbe a las partes probar el supuesto de hecho de las normas que consagran el efecto jurídico que ellas persiguen”.

Así las cosas, no es de recibo que los apelantes pretendan trasladar al Funcionario Judicial su deber de aportar o solicitar las pruebas que estimen pertinentes con el objeto de demostrar los elementos constitutivos de la figura substancial alegada.

Finalmente, en lo atinente a que al manifestarse por TRIPLE A y la CONSTRUCTORA NIRVANA, que fue una tercera persona la responsable de la ubicación del tronco en la vía, debió integrarse el litisconsorcio con tal sujeto, no solamente queda develada la duda de los mismos accionantes respecto a quién perpetró dicha acción, sino que se trata de un argumento que no fue traído a colación en el decurso del proceso. En todo caso, si la parte demandante consideraba que debía vincularse a una tercera persona al trámite, pudo haberlo solicitado ante el Juez de anterior instancia, lo cual nunca ocurrió, que de todas formas hubiera resultado en un litisconsorcio facultativo que no impide proveer de fondo la Litis.

Corolario de lo expuesto, resuelta la improsperidad de la totalidad de los reparos esgrimidos por los opugnantes, como consecuencia de lo cual se confirmará la sentencia venida en alzada en su totalidad, con la consecuente condena en costas para los apelantes, fijándose las agencias en derecho en un salario mínimo mensual legal vigente conforme los parámetros fijados por el Consejo Superior de la Judicatura.

²⁵ Sentencia SC 3535 del 18 de agosto de 2021. M.P. Luis Armando Tolosa Villabona.



Tribunal Superior del Distrito Judicial de Barranquilla
Sala Primera de Decisión Civil Familia

En mérito de lo expuesto, el Tribunal Superior Distrito Judicial de Barranquilla, Sala Primera de Decisión Civil – Familia, Administrando Justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley,

RESUELVE

PRIMERO: CONFIRMAR la sentencia adiada cuatro (4) de mayo de dos mil veintiuno (2021), proferida por el Juzgado Décimo Civil del Circuito de Barranquilla, al interior del proceso verbal promovido por MARLON JOSEPH MARTÍNEZ RUEDA, SHELIANA Y JOAQUÍN JOSEPH MARTÍNEZ CANTILLO contra la SOCIEDAD DE ACUEDUCTO, ALCANTARILLADO Y ASEO DE BARRANQUILLA S.A. -TRIPLE A- y como llamados en garantía NIRVANA S.A., COMPAÑÍA ASEGURADORA DE FIANZAS S.A. - CONFIANZA- y CHUBB SEGUROS COLOMBIA S.A., conforme lo expuesto.

SEGUNDO: Condenar en costas de ésta instancia a los apelantes. Fíjense las agencias en derecho en la suma de un salario mínimo mensual legal vigente, que deberá ser incluida en la liquidación por la Secretaría del Juzgado A quo.

TERCERO: Anexar esta decisión al expediente digital y en las plataformas correspondientes, notificar a las partes y comunicar al Juzgado Décimo Civil del Circuito de Barranquilla.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE


YAENS LORENA CASTELLÓN GIRALDO
Magistrada


ALFREDO DE JESÚS CASTILLA TORRES
Magistrado


CARMINA GONZÁLEZ ORTÍZ
Magistrada

Firmado Por:

Yaens Lorena Castellon Giraldo



**Tribunal Superior del Distrito Judicial de Barranquilla
Sala Primera de Decisión Civil Familia**

**Magistrado
Sala 005 Civil Familia
Tribunal Superior De Barranquilla - Atlantico**

Este documento fue generado con firma electrónica y cuenta con plena validez jurídica, conforme a lo dispuesto en la Ley 527/99 y el decreto reglamentario 2364/12

Código de verificación:
5e8845d56c1a4de9190b2fcbd0c8c3347f4bd0f909800ccc6223e3b580c2b5c8

Documento generado en 07/12/2021 10:20:54 AM

**Valide este documento electrónico en la siguiente URL:
<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>**