

S-2021
Procedimiento: Ordinario
Demandante: Juliet Carlina Pabón Isaza y otros
Demandada: Sootrames S.A. y otros
Radicado: 05001 31 03 015 2012 00032 02.
Asunto: Confirma sentencia impugnada

**TRIBUNAL SUPERIOR
DISTRITO JUDICIAL DE MEDELLÍN
-SALA CUARTA DE DECISIÓN CIVIL-**

Medellín, ocho (08) de septiembre del dos mil veintiuno (2021).

La sala emite la providencia que resuelve el recurso de apelación, interpuesto por la parte demandante, contra la sentencia proferida por el Juzgado Séptimo Civil del Circuito Descongestión de Medellín, el pasado 15 de septiembre de 2015, en el proceso de la referencia, promovido por Juliet Carlina Pabón Isaza y Arlex Díaz Mejía en contra de la Sociedad Transportadora de Medellín S.A. en adelante SOTRAMES S.A., Seguros del Estado S.A. y el señor Jesús Salvador Villegas Sánchez. Labor jurisdiccional que se acomete en el siguiente orden:

I. ANTECEDENTES

El día 19 de enero de 2012, los demandantes, valiéndose de apoderado judicial, presentaron demanda con pretensión declarativa y consecuencial de condena por responsabilidad civil extracontractual, para que, a través del procedimiento ordinario, los demandados fueran condenados a pagar los perjuicios ocasionados a raíz del accidente ocurrido el día 24 de septiembre de 2010, el cual trajo como consecuencia la muerte del señor Raúl Díaz Pabón, hijo de los demandantes.

1. Fundamentos Fácticos. Los hechos se sintetizan de la siguiente manera:

1.1. Que el día anteriormente citado, el señor Díaz Pabón (q.e.p.d.) mientras se deslazaba en su motocicleta de placas **RHC-37**, fue atropellado por el vehículo tipo bus de servicio público de placas **SNM-825**, afiliado a SOTRAMES S.A., de propiedad del señor Jesús Salvador Villegas Sánchez y que era conducido por el señor Edison Alberto López Cano.

1.2. Señaló, que el accidente ocurrido en la carrera 40 con calle 56, de la nomenclatura del Municipio de Envigado-Antioquia, tuvo como causa u origen el acto imprudente del conductor del bus de servicio público, toda vez que obstaculizó la circulación e ingresó al interior de la intersección cuando el semáforo proyectaba la luz roja indicativa de “PARE” y atropelló al conductor de la motocicleta quien falleció a causa de las lesiones.

1.3. Por la muerte del señor Raúl Díaz Pabón se inició trámite contravencional, autoridad que se abstuvo de imputar responsabilidad contravencional a los conductores y mucho menos al conductor de la motocicleta, sin embargo, aduce que es claro que el conductor del bus violó la reglamentación de la Ley de Tránsito.

1.4. Advierten, entonces, que, a raíz del accidente, el entorno familiar del occiso ha sufrido perjuicios patrimoniales y extra-patrimoniales, en la modalidad de lucro cesante pasado y futuro, los cuales estimó en la suma aproximada equivalente a 428.4 smlmv, resultante de la proyección mensual sobre el 75% del salario mensual que dejará de percibir la actora, madre del occiso, durante 47.6 años de vida y que, además, los progenitores del occiso también sufrieron daños morales calculados en la suma de 100 smlmv, para cada uno, en igual suma, tasaron los daños a la vida de relación.

2. Actuación procesal. El Juzgado Décimo Quinto Civil del Circuito de Medellín admitió la demanda mediante providencia del 22 de junio del año 2012 (cfr. fl. 56, c.1), la cual fue debidamente notificada a las partes.

3. Contestación a la demanda. Los codemandados SOTRAMES S.A. y Juan Salvador Villegas Sánchez, ejercieron su derecho de defensa y contradicción oponiéndose a la prosperidad de las pretensiones contenidas en el escrito genitor, lo anterior, tras detallar el hecho de la víctima como determinador de la ocurrencia del accidente. Desconocieron las maniobras imprudentes que dice el actor cometió el conductor del bus frente a la luz roja del semáforo, ateniéndose a lo que resultara probado dentro del proceso.

Formularon las excepciones que se dieron en llamar: **i)** violación a las normas del Código Nacional de Tránsito arts. 55; 86 y 96, modificado este por la Ley 1239 de 2008, artículo 3, por parte del conductor de la motocicleta señor Raúl Díaz Pabón; **ii)** culpa exclusiva de la víctima y **iii)** enriquecimiento sin causa.

3.1. Llamamiento en garantía. Seguidamente, en virtud de póliza de responsabilidad civil extracontractual número 65-30-101000219 del día 30 de septiembre de 2009, la codemandada llamó en garantía a la aseguradora Seguros del Estado S.A., para que, en caso de una eventual sentencia condenatoria, la convocada fuera obligada a reembolsarle las sumas que tuviera que asumir en virtud de aquella.

Dicho llamamiento fue admitido el día 18 de marzo de 2013, por lo que, la aseguradora, al contestar la demanda, formuló las siguientes excepciones: **i)** culpa exclusiva de la víctima; **ii)** Reducción de una eventual indemnización por concurrencia de culpas; **iii)** sujeción a la póliza 65-30-101000219 a las condiciones generales RCETP 031 A de responsabilidad civil extracontractual; **iv)** límite del valor asegurado e, **v)** inexistencia de solidaridad para la aseguradora.

4. La sentencia apelada. Fenecido el trámite del proceso previsto en el C. de P. C., el Juzgado Séptimo Civil del Circuito de Descongestión Medellín, donde fue dirigido el expediente, en virtud de la implementación de las medidas de descongestión (cfr. fl. 190 cd.1), profirió sentencia el pasado 15 de septiembre del año 2015 (cfr. fl. 192), en donde desestimó las pretensiones de la demanda y condenó en costas a la parte demandante.

El juez, luego de analizar las pruebas documentales y testimoniales traídas al plenario, hizo referencia a los presupuestos que integran la responsabilidad civil extracontractual por el ejercicio de actividades peligrosas concurrentes, para luego, encontrar probado el hecho y el daño, consistente en la muerte del conductor de la motocicleta, pero, con fundamento en la versión de los testigos presenciales del accidente, adujo que el conductor de la motocicleta fue quien generó la colisión con el bus de servicio público, toda vez que no

respetó las señales de tránsito, al no detenerse en el semáforo en rojo de la calle 36 sur, lo cual constituyó un hecho imprevisto para el conductor del bus, al que no pudo resistir, más aún cuando el motociclista no portaba ningún elemento reflectivo y la motocicleta tampoco tenía sistema eléctrico en funcionamiento, con lo que creó un riesgo inminente para él, siendo esa la causa determinante del accidente y que ocasionó su posterior deceso, circunstancia que implica un rompimiento del nexo causal entre el hecho y el daño, por ende, no era imputable jurídicamente alguna responsabilidad a las personas jurídicas y naturales que conforman la parte demandada, concluyó.

5. El recurso de apelación. La parte demandante se alzó contra la sentencia para advertir que esta se estructuró sin ningún análisis objetivo de las pruebas y en contravía de la sana crítica, toda vez que el funcionario dejó de determinar con absoluta solvencia a quién correspondía la fase semafórica, máxime, cuando hay dos grupos de testigos que se contradicen entre sí, al declarar sobre el tema.

Agregó, que el exceso de velocidad que dedujo el funcionario no está documentado sobre una base científica, bien por la existencia de una huella de frenado ora por la existencia de una huella de arrastre, por ende, el peritaje arrojado el expediente recae sobre meras suposiciones y no sobre conclusiones científicas coherentes al conocimiento del experto.

Que el fallador le dio plena credibilidad a lo dicho por el conductor del bus, permitiéndole fabricar su propia prueba y que, además, la declaración rendida por el señor César Augusto Madrigal López, fue mal valorada, toda vez que, al ir adelante en la vía 25 o 30 metros, no pudo ver con claridad la señal semafórica del bus para el momento que este iba a realizar el cruce, pues a esa distancia bien pudo cambiar la fase semafórica.

Finalizó señalando que no se demostró cómo el hecho de conducir motocicleta sin luces, pudo tener incidencia en el accidente.

6. Pasa ahora el Tribunal a realizar un recuento breve sobre los lineamientos necesarios para que se configure la responsabilidad civil extracontractual por actividades peligrosas concurrentes, con especial énfasis en la culpa exclusiva de la víctima y, a renglón seguido, examinará la incidencia en el proceso civil, de la providencia que en la jurisdicción penal decretó la preclusión de la investigación a favor del señor Edison Alberto López Cano timonel del bus de placas **SNM-825**, con miras a determinar si es procedente resolver de fondo el recurso contra la sentencia, todo, con fundamento en las siguientes,

II. CONSIDERACIONES

1. Presupuestos procesales Se encuentran reunidos y, por consiguiente, el Tribunal ha adquirido competencia para desatar el recurso de apelación.

2. Salvedad preliminar sobre el procedimiento. Conviene advertir que con la entrada en vigencia del C. G. del P., se le dio paso a la aplicación de una ultractividad excepcional a las normas derogadas del Código de Procedimiento Civil, en cuanto a las actuaciones y diligencias ya iniciadas - art. 625-, por tal razón, como cuando el C. G. del P. entró en vigencia, ya se había interpuesto el recurso de apelación el 18 de septiembre de 2015, contra la sentencia que puso fin a la primera instancia, notificada por edicto del 21 de septiembre de esa anualidad, por lo que éste se rige por el C. de P. C., en lo que tiene que ver con la resolución de mérito del mismo.

3. De la pretensión de Responsabilidad Civil Extracontractual. Sin lugar a hesitación alguna, en el presente caso, se plantea una pretensión de responsabilidad civil extracontractual, la cual opera en todos aquellos casos en que una persona ha inferido daño a otra, en su persona o sus bienes y que por lo mismo, es obligada a indemnizarle, de conformidad con la regla general contenida en el art. 2341 del C. C.; empero, el asunto deberá conducirse bajo la teoría de la responsabilidad civil derivada por el hecho de las cosas, entre ellas, el ejercicio de actividades peligrosas, teoría construida por la doctrina y jurisprudencia con base en el art. 2356 del C Civil.

3.1. Ya dentro del proceso y en orden a la estructuración de la responsabilidad civil, de la que se habla, la jurisprudencia y la doctrina -con franco respaldo en la ley-, han definido sus elementos axiales como **(i)** un hecho dañoso, **(ii)** el daño, **(iii)** el nexo de causalidad entre el agravio sufrido y el hecho dañoso y finalmente, **(iv)** la culpa del autor de ese hecho dañoso, elementos concurrentes y que desde luego corresponde demostrar al demandante, dada la carga probatoria que le impone el art 167 del C. G. del P., a menos que la culpa se presuma.

Uno de esos eventos en que la culpa se presume, es cuando el agente se encuentra en el ejercicio de actividades peligrosas, deducido de lo dispuesto en el artículo 2356 del C. C., ya que su ejercicio conlleva para quien la realiza o ejecuta, un riesgo, es decir, un peligro latente no solo para el conductor sino también para los terceros, debido a que se introduce en la sociedad una maquinaria capaz de generar una fuerza o energía que puede ocasionar un daño mayor del que el cuerpo humano puede controlar y resistir. De suerte que, en estos precisos casos, a la víctima que pretende ser indemnizada, le basta con demostrar la causa del daño, como consecuencia directa del ejercicio de la actividad peligrosa que desarrollaba el demandado y el nexo de causalidad, así como la extensión de aquél; por su parte, el sujeto pasivo de la pretensión se libera de la culpa que gravita en su contra, probando que el daño se produjo por una causa extraña: **i)** fuerza mayor o caso fortuito; **ii)** culpa exclusiva de la víctima o **iii)** de un tercero.

3.2. De la Concurrencia de Actividades Peligrosas. Prescribe el artículo 2357 del Código Civil, *“La apreciación del daño está sujeta a reducción, si el que lo ha sufrido se expuso a él imprudentemente.”* En atención a lo prescrito, en cuanto cumple demarcar Jurisprudencialmente los extremos discursivos de la Concurrencia de Actividades Peligrosas y sus directas consecuencias, estribadas en el fenómeno de la Compensación de Culpas –concepto este último que más adelante se precisará en cuanto su más adecuada denominación-, la Corte Suprema de Justicia Sala de Casación Civil, señaló:

“...frente a una eventual concurrencia de culpas en el ejercicio de actividades peligrosas, el sentenciador tendrá que examinar las circunstancias de tiempo, modo y

lugar en que se produce el daño, a fin de valorar la equivalencia o asimetría de las actividades peligrosas concurrentes y su incidencia en la cadena de causas generadoras del daño, con el fin de establecer, a partir de la magnitud de esa injerencia, el grado de responsabilidad que corresponde a cada uno de los actores, en la forma prevista en el artículo 2357 de la ley civil.

Mas lo anterior no comporta ninguna novedad en la línea jurisprudencial de esta Corte ni tampoco implica la aceptación de un enfoque de responsabilidad objetiva, pues como ya lo había precisado esta Sala en consolidada doctrina,

“La reducción del daño se conoce en el derecho moderno como el fenómeno constituido por la compensación de culpas, lo cual quiere decir que cuando el coautor del daño comete una culpa evidente que concurre con la conducta igualmente culpable de la víctima, el juez debe graduar cuantitativamente la relación de causalidad entre las culpas cometidas de manera concurrente, y la cuantía del daño, a fin de reducir la indemnización mediante el juego de una proporción que al fin y al cabo se expresa de manera matemática y cuantitativa”. (Sent. de 29 de abril de 1987).

No existe ninguna duda de que para efectos de establecer la graduación de la responsabilidad de cada una de las actividades concurrentes en la producción del daño, resulta necesario verificar “de modo objetivo” la incidencia de esas acciones en el flujo causal desencadenante del perjuicio; mas ello no es suficiente porque para llegar a esa solución es preciso indagar como paso antelado, en cada caso concreto, quién es el responsable de la actividad peligrosa, y ello solo es posible en el terreno de la culpabilidad. Negrillas fuera de texto.

Es claro, entonces, que la sentencia que se viene comentando sólo hizo alusión a la cuantificación del impacto del hecho en la producción del daño atendiendo a su grado de injerencia en el nexo causal, con la finalidad de determinar si la valoración del perjuicio está sujeta a reducción; lo que no significa, de ninguna manera, que a esta última fase de la imputación de responsabilidad pueda llegarse con prescindencia del factor de atribución de culpa, entre otras razones, porque el artículo 2357 del Código Civil exige la configuración del elemento subjetivo cuando dispone que “la apreciación del daño está sujeta a reducción, si el que lo ha sufrido se expuso a él imprudentemente.”¹

Hoy día la misma Corte, entre otras sentencias, en la SC3862-2019 Radicación: 73001-31-03-001-2014-00034-01, del veinte (20) de septiembre de dos mil diecinueve (2019), ha dado un viraje y retomó la teoría de la presunción de responsabilidad, razón por la cual citamos el siguiente aparte jurisprudencial que asume la teoría hoy imperante en materia de responsabilidad por actividades peligrosas.

¹ Corte Suprema de Justicia sala de casación Civil. M.P. Ariel Salazar Ramírez. Exp. 76001-31-03-009-2006-00094-01

“6.6. En cuanto atañe al tipo de responsabilidad civil descrita en la acusación, la misma corresponde a la prevista en el artículo 2356² del Código Civil, esto es, la originada por el ejercicio de actividades peligrosas, la cual consagra una presunción de responsabilidad que opera en favor de la víctima por el daño causado producto de una labor riesgosa; aspecto que la releva de probar la imprudencia o negligencia en el acaecimiento del accidente³.

La concepción de la presunción legal de responsabilidad que dimana del anotado precepto 2356, es un texto situado en la órbita del riesgo creado, provecho, o beneficio, riesgo empresarial, creación o exposición al peligro; o en el ámbito de una forma de responsabilidad objetiva.

Lo antelado fluye no solo de la interpretación sistemática de la preceptiva ejúsdem, por el hecho de las cosas inanimadas o sin ellas, sino también, muy sólidamente de las sentencias de 14 de marzo y 31 de mayo de 1938, G. J. T. XLVI, pags. 216, 2ª, y 561, 2ª, doctrina jurisprudencial en la cual, con rigor se asienta que en el precepto ibídem, se halla una presunción de responsabilidad a favor de la víctima, más no, una presunción de culpa; descartando, por tanto, que baste alegar para exonerarse, ora la ausencia de culpa, o ya la conducta diligente o cuidadosa para ponerse a salvo.

En la significativa sentencia de 14 de marzo de 1938, la Sala de Casación Civil⁴ hincó sólidamente los primeros lineamientos jurisprudenciales sobre los cuales hoy se sustenta la “teoría de la responsabilidad por actividades peligrosas”, bajo el esquema de una presunción de responsabilidad, exponiendo:

*“(…) [L]a teoría del riesgo, según la cual al que lo crea se le tiene por responsable, mira principalmente a ciertas actividades por los peligros que implican, inevitablemente anexos a ellas y mira a la dificultad, que suele llegar a la imposibilidad, de levantar las respectivas probanzas los damnificados por los hechos ocurridos en razón o con motivo o con ocasión del ejercicio de esas actividades [...]. **De ahí que los daños de esa clase se presuman, en esa teoría, causados por el agente***

² “(…) Por regla general todo daño que pueda imputarse a malicia o negligencia de otra persona, debe ser reparado por ésta (...)”.

³ CSJ SC 14 de abril de 2008: “(…) La culpa no es elemento necesario para estructurar la responsabilidad por actividades peligrosas, ni para su exoneración (...)”.

⁴ G.J. T. XLVI, pág. 211 a 217.

respectivo [...] Y de ahí también que tal agente o autor no se exonere de la indemnización, sea en parte en algunas ocasiones, sea en el todo otras veces, sino en cuanto demuestre caso fortuito, fuerza mayor o intervención de elemento extraño. [...]

“(...)

“Porque, a la verdad, **no puede menos de hallarse en nuestro citado art. 2356 una presunción de responsabilidad.** De donde se sigue que la carga de la prueba no es del damnificado sino del que causó el daño, con sólo poder éste imputarse a su malicia o negligencia.

“No es que con esta interpretación se atropelle el concepto informativo de nuestra legislación en general sobre presunción de inocencia, en cuanto aparezca crearse la de negligencia o malicia, sino que simplemente teniendo en cuenta la diferencia esencial de casos, **la Corte reconoce que en las actividades caracterizadas por su peligrosidad, de que es ejemplo el uso y manejo de un automóvil, el hecho dañoso lleva en sí aquellos elementos, a tiempo que la manera general de producirse los daños de esta fuente o índole impide dar por provisto al damnificado de los necesarios elementos de prueba.**

“Entendido, de la manera aquí expuesta nuestro art. 2356 tantas veces citado, **se tiene que el autor de un hecho no le basta alegar que no tuvo culpa ni puede con esta alegación poner a esperar que el damnificado se la compruebe, sino que para excepcionar eficazmente ha de destruir la referida presunción demostrando uno al menos de estos factores: caso fortuito, fuerza mayor, intervención de elemento extraño (...)**” (se destaca).

La anterior decisión fue reiterada por esta Sala en sentencias de 31 de mayo y 17 de junio de 1938, 24 de junio de 1942, 31 de agosto de 1954, 14 de febrero de 1955, 27 de febrero de 2009 (rad. 2001-000013-01), y reafirmada el 24 de agosto de 2009 (rad. 2001-01054-01), expresando esta última:

“(...) El fundamento normativo general de la responsabilidad civil por actividades peligrosas, en la constante jurisprudencia de la Sala se ha estructurado en el artículo 2356 del Código Civil por determinadas actividades de cuyos riesgos y peligros dimana la obligación de reparar los daños con tal que puedan imputarse a la conducta de quien las desarrolla y exista una indisociable secuencia causal entre la actividad y el quebranto.

“(...)

“El régimen de responsabilidad por las actividades peligrosas es singular y está sujeto a directrices específicas en su etiología, ratio y fundamento. Por su virtud, el fundamento y criterio de imputación de la responsabilidad es el riesgo que el ejercicio de una actividad peligrosa comporta por el peligro potencial e inminente de causar un daño a los bienes e intereses tutelados por el ordenamiento. **La culpa no es elemento necesario para estructurar la responsabilidad por actividades peligrosas ni para su**

exoneración; no es menester su demostración, ni tampoco se presume; el damnificado tiene la carga probatoria exclusivamente de la actividad peligrosa, el daño y la relación de causalidad; y, el autor de la lesión, la del elemento extraño, o sea, la fuerza mayor o caso fortuito, la participación de un tercero o de la víctima que al actuar como causa única o exclusiva del quebranto, desde luego, rompe el nexo causal y determina que no le es causalmente atribuible, esto es, que no es autor. En contraste, siendo causa concurrente, pervive el deber jurídico de reparar en la medida de su contribución al daño. Desde este punto de vista, tal especie de responsabilidad, por regla general, admite la causa extraña, esto la probanza de un hecho causal ajeno como la fuerza mayor o el caso fortuito, la intervención exclusiva de un tercero o de la víctima, sin perjuicio de las previsiones normativas; por ejemplo, en el transporte aéreo, la fuerza mayor no es susceptible de desvanecerla (art. 1880 del Código de Comercio), más si el hecho exclusivo de un tercero o de la víctima (Cas. Civ. de 14 de abril de 2008, radicación 2300131030022001-00082-01) (...)” (se destaca).

Ahora, si bien es cierto que la Corte, pese a reconocer que la responsabilidad por actividades peligrosas se funda en la teoría del riesgo, la cual, per sé, excluye el elemento culpa, por cuanto el autor del menoscabo, a efectos de liberarse de resarcirlo, debe limitarse a demostrar el quiebre del nexo causal a través de la ocurrencia de la causa extraña, vino a afirmar en fallos posteriores⁵, que respecto del responsable de este tipo de lesiones, derivadas de un rol peligroso, recaía una “presunción de culpa”, expresión cimentada bajo la interpretación literal del artículo 2356 del C.C., al referir este como origen de ese tipo de daño la “malicia o negligencia”⁶, o en los casos ejemplificativos en él descritos, los cuales suponen un error en la

⁵ Las providencias de 29 de octubre, 4 de diciembre de 1945, 15 de mayo de 1946, entre otras, así como la sentencia de 26 de agosto de 2010 (rad. 4700131030032005-00611-1), retrotrajeron la presunción de responsabilidad, ubicándola contradictoriamente como presunción de culpa en actividades peligrosas, categorización que *prima facie* resulta funesta, injusta, inequitativa e infortunada hoy, en un escenario totalmente diferente, plenamente industrializado, y con mayor razón en la actual estructura constitucional, y sobre todo, ante el inusitado avance de las actividades ejecutadas por el hombre con ayuda de máquinas o con elementos que implican el ejercicio de actividades peligrosas en forma masiva que amplían la potencia de la fuerza muscular humana o los alcances de la inteligencia humana, y en condiciones históricas de creciente desarrollo técnico y mecánico, impensado hace décadas (energías eléctricas, atómicas y nucleares; motores de todo tipo, calderas, armas, explosivos, contaminantes, maquinismo, transportes de todo tipo, construcción, sustancias inflamables, excavaciones, minería, etc.).

⁶ “(...) Artículo 2356. Por regla general **todo daño que pueda imputarse a malicia o negligencia de otra persona**, debe ser reparado por ésta.

Son especialmente obligados a esta reparación:

1. El que dispara imprudentemente una arma de fuego.
2. El que remueve las losas de una acequia o cañería, o las descubre en calle o camino, sin las precauciones necesarias para que no caigan los que por allí transiten de día o de noche.
3. El que obligado a la construcción o reparación de un acueducto o fuente, que atraviesa un camino, lo tiene en estado de causar daño a los que transitan por el camino (...)” (se resalta).

conducta⁷; no cabe duda que en ninguna de las decisiones que acuñaron dicha expresión, se afirmó, en todo caso, que el demandado debía probar la diligencia y cuidado para poder exonerarse de la obligación de reparar.

Por el contrario, para esta Corporación en el artículo 2356 siempre ha sido incuestionable la diferencia entre los conceptos de culpa y responsabilidad, de modo que, aun cuando inapropiadamente refirió a la expresión “presunción de culpa”, tal locución no puede utilizarse indistintamente o asimilarse a la culpa como título de atribución para la clase de responsabilidad por actividades peligrosas, la cual, según se afirmó, funda una teoría de la responsabilidad sin culpa. Se ha tratado de simples nomenclaturas semánticas, por cuanto, en todo caso, con independencia de la calificación que hayan dado a la presunción, únicamente han aceptado como factor para destruir el nexo causal en su sentido naturalístico o jurídico, la comprobación de la causa extraña.

Por supuesto, la culpa es elemento determinante y de hallarse demostrada, contribuye a generar responsabilidad pero únicamente en los sistemas y en los eventos de culpa probada o de responsabilidad subjetiva, que por regla general sigue el derecho nacional, para las hipótesis en donde se hace necesario escrutar la subjetividad del agente en procura de deducir la respectiva responsabilidad; pero, no ocurre lo mismo en el ámbito del precepto 2356 del Código Civil, venero de la original doctrina patria de la responsabilidad por el ejercicio de las actividades peligrosas, precepto de nuestro ordenamiento mucho más creativo y dinámico que la regla 1384 del Código Civil francés.

Esta Sala ha sido categórica en resaltar que la responsabilidad derivada de la ejecución de labores peligrosas, se asienta en la teoría del riesgo y no en la culpa, aun cuando frente al autor del daño, se reitera, haya señalado, indistintamente, que sobre él reposa una “presunción de culpa”, siendo en realidad una “presunción de responsabilidad”, en tanto

⁷ Por supuesto, que el artículo 2356 *ejúsdem* trae algunos ejemplos sobre la modalidad bajo análisis, pero ellos son explicable para la época de redacción del Código Civil, correspondiendo al juez, dada su tarea de compromiso con la historia y con la justicia, actualizar y hacer vigente a cada instante el sentido y el propósito del legislador, quien guiado por los principios de equidad, asienta con sabiduría inquebrantable una protección legal para las víctimas de los daños causados por las actividades peligrosas en el mundo contemporáneo.

que para desvirtuarla, impone acreditar exclusivamente la “causa extraña” (hecho de la víctima, o de un tercero, la fuerza mayor o el caso fortuito), mas no exige probar que se obró con esmero, prudencia y meticulosidad, aspectos típicos para refutar un error en la conducta (culpabilidad). Siempre, para la Sala, la exoneración queda reducida al terreno de la causalidad en el marco del artículo 2356.

Por ejemplo, en sentencia SC-5885 de 6 de mayo de 2016, sostuvo: “(...) Cuando el daño se origina en una actividad de las estimadas peligrosas, la jurisprudencia soportada en el artículo 2356 del Código Civil ha adocinado 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 aquél. **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 existente, y como secuela colocan a las personas o a los coasociados bajo el riesgo inminente de recibir lesión (...)**” (se destaca).

En esa línea, la sentencia SC-12994 de 15 de septiembre de 2016, expuso: “(...) Tratándose del ejercicio de actividades peligrosas, la Sala en desarrollo de lo previsto en el artículo 2356 del Código Civil, tiene decantado que la responsabilidad se juzga al abrigo de la “presunción de culpabilidad” (CSJ. Civil. Vid. Sentencias de 26 de agosto de 2010, expediente 00611, y de 18 de diciembre de 2012, expediente 00094; posición reiterada recientemente en sentencia de 6 de octubre de 2015, rad. 2005-00105). Cualquier exoneración, por tanto, **debe plantearse en el terreno de la causalidad, mediante la prueba de un elemento extraño (fuerza mayor o caso fortuito, hecho de un tercero o culpa exclusiva de la víctima).**

“(...)”.

“[C]on fundamento en el sistema de imputación de culpa presunta contemplado en el artículo 2356 del C.C, **por supuesto diferente del de culpa probada del canon 2341 ejúdem, solo le es posible al convocado desvirtuar la responsabilidad atribuible, demostrando cualquiera de las causas extrañas referidas en precedencia** (...)” (negrilla fuera de texto).

En idéntico sentido, el fallo SC-17723 de 7 de diciembre de 2016, afirmó:“(...) [L]a [teoría] de la actividad peligrosa [se] construyó la doctrina jurisprudencial de esta Corporación, con sustento en el artículo 2356 del Código Civil, la cual comporta como una de sus principales características, **la concerniente a la «presunción de culpa» de quien ejecuta dicha actividad, por lo que para liberarse de responsabilidad en el evento de reclamación con fines indemnizatorios, deberá demostrar que el hecho derivó de una causa extraña, esto es, culpa exclusiva de la víctima, o hecho proveniente de un tercero, o existencia de un evento de fuerza mayor o caso fortuito** (...)” (se destaca).

La misma senda abrigan los siguientes fallos, así revistan a juicio de algunos críticos, motivaciones aparentemente contradictorias:

La sentencia SC-18146 de 15 de diciembre de 2016, dijo:“(...) La Sala, respecto de la responsabilidad por actividades peligrosas, en general, tiene establecido: (...) [que] la fuente positiva de esta teoría se localiza en el artículo 2356 del C. Civil, cuyo texto **permite presumir la culpa en el autor del daño que a su vez genera la actividad peligrosa, sin que ello implique modificar la concepción subjetiva de la responsabilidad, pues aún dentro del ejercicio de la actividad peligrosa ésta se sigue conformando por los elementos que inicialmente se identificaron, pero con una variación en la carga probatoria, porque demostrado el ejercicio de la actividad peligrosa ocasionante del daño, la culpa entra a presumirse en el victimario.** ‘A la víctima le basta demostrar -ha dicho la Corte- los hechos que determinan el ejercicio de una actividad peligrosa y el perjuicio sufrido y será el demandado quien debe comprobar que el accidente ocurrió por la imprudencia exclusiva de la víctima, por la intervención de un elemento extraño, o por fuerza mayor o caso fortuito, ya que el ejercicio de una actividad peligrosa, por su naturaleza, lleva envuelto el de culpa en caso

de accidente' (CSJ, SC del 25 de octubre de 1999, Rad. n.º 5012; se subraya) (...)” (negrilla fuera de texto).

Recientemente, esta Colegiatura en fallo SC-002 de 12 de enero de 2018, conceptuó: “(...) [C]uando el artículo 2356 exige como requisito estructural el ‘daño que pueda imputarse a malicia o negligencia’, está señalando que no es necesario demostrar la culpa como acto (la incorrección de la conducta por haber actuado con imprudencia), sino simplemente la posibilidad de su imputación. **Luego, como la culpa no es un núcleo sintáctico del enunciado normativo, la consecuencia pragmática de tal exclusión es el rechazo de su prueba en contrario. Por consiguiente, se trata de una presunción iuris et de iure, como se deduce del artículo 66 antes citado, lo que explica que el demandado no pueda eximirse de responsabilidad con la prueba de su diligencia y cuidado.**

“De lo anterior se concluye que la responsabilidad por actividades peligrosas tiene que analizarse, por expreso mandato legal, en el nivel de la categorización de la conducta del agente según haya tenido el deber jurídico de evitar la creación del riesgo que dio origen al daño (riesgo + daño); pero no en el ámbito de la mera causación del resultado lesivo como condición suficiente (sólo daño), **pues no se trata de la responsabilidad objetiva que se rige por el criterio del deber absoluto de no causar daños; ni mucho menos en el nivel que exige la demostración de la culpabilidad como requisito necesario (daño + riesgo + culpa o dolo), pues no se trata de la responsabilidad bajo el criterio de la infracción de los deberes de prudencia o previsibilidad de los resultados** (...)” (destacado propio).

De tal forma, en todas las referidas sentencias, para la Corte ha sido inoperante el juicio de negligencia por carencia de relevancia, por corresponder el factor de atribución al régimen de actividades peligrosas.

Así, según lo anotado, por razones de justicia y de equidad, se impone interpretar el artículo 2356 ejúsdem, como un precepto que entraña una presunción de responsabilidad, pues quien se aprovecha de una actividad peligrosa que despliega riesgo para los otros sujetos de derecho, debe indemnizar los daños que de él se deriven.

Aceptar la mencionada presunción como si se tratara de suposición de culpa, implicaría probar primero la conducta antijurídica, el daño, el nexo causal, y posteriormente, la imputabilidad como presupuesto para la culpabilidad, revictimizando a la parte afectada con la conducta dañosa, puesto que la obligaría a demostrar en los casos de actividades peligrosas, muchos más elementos de los que cotidianamente se requieren en este tipo de responsabilidad. En ninguna de las decisiones anteriores se ha exigido en torno al canon 2356, demostrar el elemento culpa.

Por tanto, para que el autor del menoscabo sea declarado responsable de su producción, tratándose de labores peligrosas, sólo le compete al agredido acreditar: el hecho o conducta constitutiva de la actividad peligrosa, el daño y la relación de causalidad entre éste y aquél.

Por consiguiente, esa presunción no se desvirtúa con la prueba en contrario, argumentando prudencia y diligencia, sino que por tratarse de una presunción de responsabilidad, ha de demostrarse una causal eximente de reparar a la víctima por vía de la causa extraña no imputable al obligado o ajena jurídicamente al agente, esto es, con hechos positivos de relevante gravedad, consistentes en: la fuerza mayor, el caso fortuito, causa o hecho exclusivo de la víctima, el hecho o la intervención de un tercero.

De ahí, que cuando concurren roles riesgosos en la causación del daño, tampoco resulta congruente aludir a la compensación de culpas, sino a la participación concausal o concurrencia de causas⁸. Y ello, no puede ser de otro modo, por cuanto demostrada la conducta, el comportamiento o la actividad peligrosa como primer elemento, establecido el daño como requisito consecuencial, y comprobado el vínculo de causalidad entre la acción y el resultado, el agente únicamente puede exonerarse demostrando causa extraña⁹; de manera que a éste,

⁸ Por ello, en este caso, nada obsta para del mismo modo aludir a la existencia de presunción de causalidad en forma concordante con Henry Mazeaud; pero no puede entenderse que se trate de presunción de culpa. Es decir, da lugar a presumir la existencia del nexo causal, el cual podría quedar a la deriva con la presencia de causa extraña.

⁹ CSJ. Civil. Cas. 17 de abril de 1970, G.J. T. LXXXIV, p. 41; Cas. 27 de abril de 1972, G.J. T. CLXII, pp. 173-174.

no le basta justificar ausencia de culpa sino la ruptura del nexo causal para liberarse de la obligación indemnizatoria.

En resumen, la jurisprudencia de la Corte en torno de la responsabilidad civil por actividades peligrosas, ha estado orientada por la necesidad de reaccionar de una manera adecuada “(...) ante los daños en condiciones de simetría entre el autor y la víctima, procurando una solución normativa, justa y equitativa (...)”¹⁰.

Las anotadas precisiones conceptuales se deben tener en cuenta tratándose de daños causados con vehículos o en accidentes de tránsito, por cuanto la conducción de automotores, en atención a su naturaleza, y en los términos de su propio régimen jurídico, contenido en el Código Civil, el Código de Comercio, y en la Ley 769 de 2002¹¹ (Código Nacional de Tránsito Terrestre), se define como una actividad riesgosa.”

En conclusión, si se asume el asunto a través de la teoría de la culpa presunta o la responsabilidad presunta o la responsabilidad objetiva u otra parecida, en las que de todas se exonere de cualquier clase de responsabilidad civil al concurrir una causa extraña, ninguna injusticia se cometería porque al hombre solo se le puede condenar por lo que hizo o dejó de hacer y nada cambia frente al panorama de una concurrencia de actividades peligrosas, pues, parafraseando a la Corte Suprema de Justicia Sala de Casación Civil, decisivo papel habrá de desempeñar el Juez a quien corresponderá el examen de la casuística particular del Caso Concreto, en aras de determinar la eventual asimetría de las fuerzas en pugna con miras a evaluar el grado de incidencia y por ende de responsabilidad atribuible a cada uno de los actores (no queriendo ello significar que, ocurriendo esto, se deba migrar a un escenario ajeno a lo previsto en el artículo 2356 del c Civil, específicamente en lo relacionado con las Actividades Peligrosas, pues “...Ni el asunto se desplaza hacia la regla general consagrada en el artículo 2341, sino que se gobierna por el artículo 2356 del Código Civil, aplicado a las actividades peligrosas concurrentes y, en su caso, por las reglas específicas de la concreta actividad”¹².

¹⁰ Ídem.

¹¹ Modificada por las leyes 1503 de 2011, 1548 de 2012, 1696 de 2013, 1730 de 2014, 1753 de 2015, 1811 de 2016, y 1843 de 2017.

¹² Corte Suprema de Justicia Sala de Casación Civil. M.P. William Namén Vargas. Expediente 11001-3103-038-2001-01054-01

Lo anterior, incluso remitiéndonos a lo que ha sostenido el Consejo de Estado en lo concerniente con que –en similar identidad-, en la labor del Juez no deberá “...perderse de vista que el peligro es un concepto indeterminado y, por lo tanto, solo puede ser establecido por el juez en atención a las circunstancias particulares del caso concreto, responsabilidad en que se puede incurrir por parte de la administración con ocasión de la conducción de vehículos y de los accidentes por ellos causados.”¹³ “

3.3. El hecho exclusivo de la víctima. Como una de las causas extrañas liberatorias de responsabilidad se encuentra el hecho exclusivo de la víctima, entendida como aquella conducta desplegada por la víctima, de quien finalmente se revela una participación muy importante en el propio daño a ella irrogado, hasta el punto que su conducta absorbe la culpa presunta del victimario. Dicho en otras palabras, sólo habrá lugar a esa culpa exclusiva, cuando la conducta desplegada por la víctima es lo único que conlleva a la causalidad o causación del daño, siendo el demandado un simple instrumento de la cadena causal que dio lugar al daño y justo aquí es cuando el grado de participación de la víctima en el hecho dañoso se convierte en el elemento preponderante que permite determinar si su conducta es causa única determinante y exclusiva del daño y, por tanto, causal exonerativa de responsabilidad o tan solo causa parcial del daño y, en este caso, sólo resultaría como motivo de reducción de la indemnización.

Son tres (3) los elementos cuya concurrencia tradicionalmente se han señalado como necesarios y concurrentes para que se configure el hecho exclusivo de la víctima como eximente de responsabilidad o causal excluyente de imputación. Veámoslos en palabras de la Corte Suprema de Justicia¹⁴:

“...Tradicionalmente se ha considerado que esas circunstancias eximentes de responsabilidad, son la fuerza mayor, el caso fortuito, y el hecho exclusivo y determinante de un tercero o de la víctima.

¹³ Sent. C.P. Jesús María Carrillo Ballesteros.

¹⁴ CSJ **SC1230-2018** del veinticinco (25) de abril de dos mil dieciocho (2018). M.P. **LUIS ALONSO RICO PUERTA** Radicación n.º **08001-31-03-003-006-00251-01**

“...Se han considerado como presupuestos de tales situaciones exonerativas de responsabilidad, la imprevisibilidad e irresistibilidad del acontecimiento, entendida aquella como la irrupción súbita de un suceso imposible de eludir, a pesar de la diligencia y cuidado observados con tal fin, para cuya evaluación en cada caso concreto, deberán tenerse en cuenta criterios como «1) El referente a su normalidad y frecuencia; 2) El atinente a la probabilidad de su realización, y 3) El concerniente a su carácter inopinado, excepcional y sorpresivo» (CSJ SC 6 ago. 2009, rad. 2001-00152-01).

La irresistibilidad, por su parte, atañe a la imposibilidad objetiva absoluta de evitar el suceso imprevisto y sus consecuencias, no obstante, los medios empleados para contrarrestarlo o sobreponerse a él y a su desenlace, o en otros términos, cuando en las mismas condiciones del demandado y atendiendo la naturaleza del hecho, ninguna otra persona hubiera podido enfrentar sus efectos perturbadores. En tales condiciones, no sería viable deducir responsabilidad, pues nadie es obligado a lo imposible. La imposibilidad relativa, por tanto, o viabilidad de que, con algún esfuerzo, quien enfrenta la situación supere el resultado lesivo, descarta la irresistibilidad.

En relación con los aludidos componentes de la causa extraña, eximentes de responsabilidad, la Sala, en fallo CSJ SC 24 jun. 2009, rad. 1999-01098-01, precisó:

«Justamente por la naturaleza extraordinaria del hecho imprevisible e irresistible, su calificación por el juzgador como hipótesis de vis maior, presupone una actividad exógena, extraña o ajena a la de la persona a quien se imputa el daño o a su conducta, o sea, ‘no puede concurrir con la culpa del demandado que haya tenido un rol preponderante en la causación del daño (...), pues su estructura nocional refiere a las cosas que sin dolo ni culpa inciden en el suceso (quæ sine dolo et culpa eius accidunt) y a las que aún previstas no pueden resistirse (quæ fortuitis casibus accidunt, quum prævideri non potuerant), lo cual exige la ausencia de culpa (quæ sine culpa accidunt) y, también, como precisó la Corte, es menester la exterioridad o ajenidad del acontecimiento, en cuanto extraño o por fuera de control del círculo del riesgo inherente a la esfera, actividad o conducta concreta del sujeto, apreciándose en cada caso particular por el juzgador de manera relacional, y no apriorística ni mecánica, según el específico marco de circunstancias y las probanzas (...).

Por consiguiente, la falta de diligencia o cuidado, la negligencia, desidia, imprudencia e inobservancia de los patrones o estándares objetivos de comportamiento exigibles según la situación, posición, profesión, actividad u oficio del sujeto, comporta un escollo insalvable para estructurar la fuerza mayor cuando, por supuesto, su incidencia causal sea determinante del evento dañoso, porque en esta hipótesis, el hecho obedece a la conducta de parte y no a un acontecer con las características estructurales de la vis mayor.»

(...)

cuando ha sido el hecho de la víctima el generador, de manera exclusiva y determinante del daño, será ella la llamada a soportar las consecuencias de su proceder, pues la obligación de resarcir surge del daño causado a otro, no, a sí mismo.

De ser aquello, el demandado también puede ser liberado de su responsabilidad o ésta resultar menguada, junto con el monto a resarcir, si coparticipó en la producción del resultado nocivo.

En el primer evento, entonces, no habrá lugar a inculpación si el demandado demuestra que el actuar de la víctima le resultó extraño, imprevisible e irresistible, esto es, que hubo total ruptura del nexo causal...”

4. Caso concreto. Comencemos por señalar que hay que admitir sin ambages la ocurrencia del accidente (hecho) en la carrera 40 con calle 56, siendo las 22:35 horas del 24 de septiembre de 2010, tal y como se extrae del croquis levantado por el agente de Tránsito competente (cfr. fl. 01 cd.1.). De igual manera, obra en el expediente, como prueba atendible del hecho dañoso, el registro civil de defunción (cf. fl. 15 cdno 1) del señor Raúl Díaz Pabón.

Para el Tribunal es claro, además, que el accidente a que se viene haciendo referencia, dejó como consecuencia la muerte del motociclista (nexo causal desde el punto de vista meramente formal) por “*contusión multivisceral por traumas en cráneo y toracoadbdominal...*”, es lo que se concluyó en el protocolo de necropsia número 2010010105266000090, al establecerse como circunstancias de su muerte: “*...contusiones en Accidente de Tránsito...*” y, como fecha y hora el 24 de septiembre de 2010 siendo las 22:40 horas (cfr. fl. 55 c. 6). De tal suerte, que son factores indubitables el hecho y el daño, amén que, a partir del recurso de apelación, en el asunto, se torna necesario determinar si los restantes requisitos, concretamente, la culpa endilgada a los demandados y el nexo causal entre el hecho y el desenlace que se produjo, se configuran con apoyo en las probanzas que reposan en la foliatura, o si, en sentido opuesto, se desvanecen por virtud de los mismos instrumentos de defensa allegados por la parte plural demandada.

4.1. Ahora bien, debe advertirse que por el puntualizado insuceso, la Fiscalía General de la Nación adelantó investigación penal en contra de Edison Alberto López Cano, por el delito de homicidio culposo en la persona de Raúl Díaz Pabón, la cual culminó con preclusión de la misma a favor del timonel del bus de placas **SNM-825**, diligencias que se incorporaron al expediente en virtud de la prueba de oficio decretada por esta colegiatura. Previo a cualquier consideración que imparta mérito al recurso, el asunto, entonces, **delanteramente debe quedar sopesado**, amén que podría devenir *“...como incuestionable y absoluta la existencia de la cosa juzgada penal en lo civil, de manera que constituya cerrojo infranqueable para el análisis que pueda hacer el juez civil”¹⁵.*

5. El Tribunal reconoce la existencia de la cosa juzgada penal en lo civil.

En efecto, es bien sabido, que el sistema jurídico pretende evitar, hasta donde sea posible, la incongruencia o contradicción de sus decisiones, y por envolver la decisión penal intereses que corresponden a toda la sociedad, mientras que la civil sólo incumbe, al menos en principio, a los particulares que participan en los procesos. El punto entonces, debe quedar clarificado por una razón muy sencilla: carecería de sentido que, juzgado dos veces el mismo hecho, la justicia arribara a conclusiones contradictorias. Por ello, inclusive, debe entenderse que la cosa juzgada penal cabe ser reconocida aún con apoyo en la Ley 906 de 2.004, aunque no exista en ella norma expresa sobre el punto.

5.2. Al respecto la H. Corte Suprema de Justicia expresó:

“1.- En el curso de las relaciones jurídicas que se generan entre las personas, es natural que algunas circunstancias voluntarias o involuntarias puedan ocasionar distintos impactos vistos desde los diferentes ámbitos de la jurisdicción, particularmente, es posible que un mismo hecho tenga relevancia tanto en el campo civil en lo referente al resarcimiento del daño, como en el penal si resulta constitutivo de un ilícito, siendo factible también, que por su naturaleza y condiciones

¹⁵ CSJ. Sentencia del 01 de agosto de 2018 **SC3062-2018** M. P. Ávaro Fernando García Restrepo. Radicación n° 66001-31-03-005-2007-00057-01

particulares de acaecimiento solo tenga implicaciones en alguno de esos escenarios o inclusive en ninguno de ellos.

“Ante esta gama de posibilidades es preciso preguntarse en determinados eventos, cuál es la trascendencia de una decisión absolutoria en materia punitiva sobre una eventual reclamación civil o un juicio de esa estirpe ya iniciado, y cuya causa petendi se remonte a la misma situación fáctica que originó la investigación criminal.

“En respuesta a ese interrogante, de antaño el legislador penal en los respectivos estatutos procedimentales había regulado los denominados «efectos de la cosa juzgada penal absolutoria», en orden a esclarecer la suerte de las reclamaciones civiles derivadas de los mismos hechos.

“Al respecto, el Código de Procedimiento Penal adoptado por Ley 600 de 2000, en su regla 57 disponía, «[l]a acción civil no podrá iniciarse ni proseguirse cuando se haya declarado, por providencia en firme, que la conducta causante del perjuicio no se realizó o que el sindicado no lo cometió o que obró en estricto cumplimiento de un deber legal o en legítima defensa», disposición que rige para los delitos cometidos con anterioridad al 1° de enero de 2005, por cuanto los cometidos con posterioridad quedan sometidos a la Ley 906 de 2004, última que no reprodujo ni consagró una norma similar a la reseñada, pues en su artículo 21, consagra el principio de cosa juzgada sin hacer mención alguna a sus efectos en materia civil y en el 80 siguiente, solo refirió que la «extinción de la acción penal producirá efectos de cosa juzgada. Sin embargo, no se extenderá a la acción civil derivada del injusto ni a la acción de extinción de dominio».

“Así, teniendo en cuenta que la extinción de la acción penal es una forma de «dar por terminada la actuación cuando se presenta una circunstancia que impide al Estado continuar con la pretensión punitiva, y de contera, exonera al sujeto pasivo de la acción, de sufrir la imposición de una sanción, al tener efectos de cosa juzgada» (AP1529-2016), resulta palmario que la sentencia absolutoria no quedó contemplada en esa disposición, por cuanto ella se profiere agotada en debida forma la persecución punitiva, mientras que, al tenor del artículo 77 ibídem, son

causales de extinción «muerte del imputado o acusado, prescripción, aplicación del principio de oportunidad, amnistía, oblación, caducidad de la querella, desistimiento, y en los demás casos contemplados por la ley».

“Colígese de lo expuesto, que en la actualidad en el ordenamiento jurídico colombiano no existe precepto legal que regule específicamente los efectos en materia civil de la absolución penal por los mismos hechos, cuando éstos se hayan presentado después del 1° de enero de 2005, lo que en modo alguno significa que el sentenciador en lo civil en cada caso concreto sometido a su discernimiento, esté exonerado de pronunciarse acerca del alcance que le confiere a un fallo de esa stirpe.

“2.- De los efectos de la absolución penal en el proceso civil.

“En asuntos relacionados con la responsabilidad civil originada en hechos que también han sido o son materia de investigación penal, el fallo absolutorio que llegue a producirse en el campo punitivo puede o no tener efectos de cosa juzgada.

“Lo anterior porque, aún al amparo del principio de unidad de la jurisdicción para evitar fallos contradictorios, la liberación de responsabilidad penal tiene efectos relativos y no absolutos respecto a la imposibilidad de iniciar o proseguir la pretensión resarcitoria, pues al tener estas acciones connotaciones y finalidades distintas, la primera de carácter privado eminentemente encaminada a la satisfacción de requerimientos patrimoniales y, la segunda, de naturaleza pública a cargo del Estado en defensa de los intereses de la sociedad, las razones por las cuales se conceda la absolución penal no necesariamente liberan al responsable del daño de su reparación en la acción que se inicie en su contra con ese propósito.

“2.4.- A manera de conclusión, puede afirmarse que la doctrina jurisprudencial de esta Corporación, al margen de que exista o no norma jurídica que regule los efectos de la absolución penal en las causas patrimoniales, se ha preocupado por salvaguardar el principio de unidad de la jurisdicción, sin menoscabar la autonomía de la especialidad civil en lo relativo a la competencia que le ha sido atribuida para juzgar la

responsabilidad de los particulares en los términos del artículo 2341 del Código Civil y normas subsiguientes, que constituyen el manantial del denominado principio general de indemnización por culpa.

“En esas condiciones, si la Ley 906 de 2004 no previó esta figura jurídica, significa que el Juzgador en lo civil no está condicionado a efectuar un parangón o ejercicio de subsunción entre una norma jurídica y la decisión judicial en la esfera punitiva con miras a verificar si se ajusta a uno de los eventos previamente definidos por el legislador, analizar la fuerza de los argumentos y establecer su incidencia en el proceso a su cargo.

“Sin embargo, de allí no se desprende que en el actual estado de cosas, el juez civil pueda ignorar la existencia de un fallo penal de esa naturaleza, pues con independencia de que el legislador no haya regulado el asunto, el principio de unidad de la jurisdicción es un criterio orientador de su actividad que involucra evitar fallos contradictorios en las diferentes áreas de la actividad judicial, quedando compelido a valorar su alcance para acoger o denegar el efecto de cosa juzgada respecto de la pretensión indemnizatoria formulada por separado.”¹⁶

5.3. Acorde con lo anterior, a la postre, son irrelevantes las normas de procedimiento penal citadas en la providencia absolutoria de que se trate, pues el punto procesal ni quita ni pone, como quiera que, en los sucesivos códigos de procedimiento penal que ha tenido Colombia, desde muy antiguo, la norma no ha cambiado sustancialmente. Sigue siendo la finalidad de la institución, cualquiera sea la versión que se consulte “... garantizar así una dosis mínima de coherencia del sistema jurídico, y que, por lo mismo, el tráfico social no se resienta de manera palmaria ...”, como quiera que ...pronunciamientos penales semejantes se imponen por igual a toda la sociedad; son decisiones que por tocar el honor y la libertad de los hombres, deben quedar a salvo de cualquier sospecha de error, y no pueden por lo tanto ser desconocidos por absolutamente nadie, pues como lo expresa esta corporación, así como en el ordenamiento jurídico el interés individual cede al público o general, 'la cosa juzgada lleva impreso el mismo principio, de donde resulta, como lo afirma Lalou, que el orden público se opone a

¹⁶ Corte Suprema de Justicia sentencia SC665 de 7 de marzo de 2019 Rad. 05001 31 03 016 2009-00005-01. M. P. Octavio Augusto Tejeiro Duque.

que se rechace en interés privado lo que se ha juzgado en interés social' (LXX, N° 2048, 2049)".¹⁷

6. En el particular, la Fiscalía solicitó al juez penal decretar preclusión de la investigación con fundamento en la causal 2 del artículo 332 del C. de P Penal, *"...Existencia de una causal que excluya la responsabilidad, de acuerdo con el Código Penal..."*, la cual fue acogida por el Juzgado Penal del Circuito Con Funciones de Conocimiento de Envigado, el pasado 10 de marzo de 2015, y de la que se exalta el siguiente corolario: *"...resulta suficiente acceder la pretensión de la Fiscalía, por la existencia de la causal excluyente de responsabilidad que bien puede enmarcarse como ATIPICIDAD por falta de participación relevante jurídicamente en el hecho o por la presencia de la causal enlistada en el Artículo 32 del Código Penal de CASO FORTUITO O FUERZA MAYOR, que corresponde a la causal 2º del Artículo 332 del C.P.P..."*

6.1. Para arribar a esa conclusión, en lo que viene al caso citar y compartir ahora por la Sala Civil, esto fue lo que elucubró la autoridad judicial penal:

"...el Juzgado considera que, con la información presentada por la Fiscalía, en realidad no existe duda sobre la causa del accidente, imputable al joven motociclista fallecido, pues la versión del señor EDISSON ALBERTO LÓPEZ CANO, conductor del vehículo tipo bus de placa SNM825, es coherente en sus intervenciones y además tiene pleno respaldo con el dicho del señor CESAR AUGUSTO MADRIGAL GÓMEZ, tanto en la entrevista espontánea, rendida con inmediatez en el lugar del hecho, como las declaraciones rendidas en la Fiscalía y la Inspección, en el sentido que ambos cruzaron el semáforo, de la carrera 40 en el momento en que cambio a verde para los vehículos; luego, el impacto los sorprendió, de un lado, al conductor al ver que el parabrisas se le estalló, sin que avistara algo que lo alertara; al igual que al señor César Augusto a quien también lo sorprendió el fuerte impacto que escuchó y procedieran a detener la marcha, para advertir que el ciudadano RAÚL se hallaba a poca distancia, al parecer sin vida como en efecto sucedió; dando por sentado el testigo, que la víctima cruzó el semáforo en rojo y esa fue la causa de su muerte; aunado a que ambos sostienen que las

¹⁷ Extracto citado en CSJ. Sala de Casación Civil, sentencia del 05 de julio de 2007. Exp. 08001-31-03-008-1996-13039-01. M. P. Cesar Julio Valencia Copete.

vías, la señalización, la iluminación artificial y los semáforos se encontraban en buen estado, tal como se logró establecer.

Todos los testimonios de los señores EDISSON ALBERTO y CÉSAR AUGUSTO, son contestes y en el segundo no se observa ánimo de favorecer o afectar a una de las partes, incluso si se tiene en cuenta que en la declaración rendida ante la Inspección afirma que conocía a Verónica, la novia de la víctima.

Si la conclusión es que la víctima trágica del suceso, señor RAÚL DÍAZ PABON se desplazaba por la calle 36 sur y el indiciado en la vía que cruza (carrera 40) con la luz semafórica a favor, quien faltó al deber objetivo de cuidado fue el motociclista al cruzar el semáforo en rojo y al parecer además a una alta velocidad, segunda conclusión que también constituye infracción y que se deduce por la imposibilidad de reaccionar ante el vehículo de gran dimensión que es el vehículo de servicio público y también por la intensidad del impacto tanto en su humanidad, como por los daños generados en la motocicleta, que además carecía de mínimas condiciones técnico mecánicas, por carencia de dispositivos eléctrico y óptico.

En el análisis de la información, quedó claro que en la Inspección de Tránsito no se emitió declaratoria de responsabilidad contravencional para ninguno de los conductores, porque según la Funcionaria los relatos de los testigos correspondían a "...supuestos y no hechos vivenciados.." pero tal actuación si bien puede servir como criterio orientador, tal decisión no es vinculante su decisión en materia penal, porque para el Juzgado la versión del testigo CÉSAR AUGUSTO MADRIGAL si sustenta la versión del indiciado, en la entrevista con detalle explica que se orilló para usar el celular y al cambiar el semáforo otorgándole la posibilidad de transitar, de inmediato emprendió el cruce, sintió el golpe y se percató de la colisión; luego al acercarse al motociclista en el piso detalló la frecuencia del semáforo peatonal que era el que en ese momento tenía a la vista, el de la calle en verde y el de la carrera en rojo y su conclusión inmediata fue "...ese man se tragó el semáforo..", refiriéndose al motociclista, de manera que al transitar por la misma vía del bus si hizo parte de su percepción directa el estado del semáforo vehicular y luego puedo hacer cotejo de ello observando los semáforos peatonales.

La única versión diferente es ofrecida por el señor HÉCTOR ARMANDO BUSTAMANTE, pero en declaración que rindió en el trámite contravencional, finalmente queda constancia que no vio en que color estaba el semáforo, simplemente infiere que estaba en verde para el joven RAÚL y a contrario sensu, no uno sino dos testimonios dan cuenta que ello no fue así, tal como antes se indicó. Por lo anterior, para este Juzgado el fallecido violó el principio de confianza, siendo el causante del lamentable hecho en el que él mismo llevó la peor parte y ningún elemento de juicio permite afirmar que la responsabilidad es de otra persona, no siendo la conducta del señor EDISSON ALBERTO la causante del accidente, debido a factores extraños e imprevisibles que rompieron el nexo de causalidad y por tanto, aunque el indiciado iba realizando una actividad peligrosa como lo es la conducción de automotores, pero nada puede censurárseles en el ámbito penal, cuando en desarrollo de la misma estaba cumpliendo con las normas que regulan dicha actividad, esto es dentro del riesgo jurídicamente permitido, él en su trayecto confiaba en que los demás sujetos igualmente respetarían las reglas pertinentes; circunstancia que también se ajusta a un suceso de caso fortuito...”

6.2. Se observa del análisis del acopio probatorio realizado por la autoridad penal, en torno a acreditar, de forma correlativa a la existencia de una causal que excluye de responsabilidad del timonel del bus Edison Alberto López Cano, **la responsabilidad o culpa exclusiva del conductor de la motocicleta en el accidente**, como que para el funcionario penal **i)** el causante del accidente fue el conductor de la moto de placas **RHC 37**, al cruzar el semáforo en rojo y a una velocidad desmedida, provocando la colisión contra el bus, mientras que **ii)** el conductor del bus de placas **SNM-825**, no es culpable del accidente.

6.3. Es claro que la decisión penal enerva por entero la conducta culposa atribuida en la demanda introductoria del proceso al chofer del bus de SOTRAMES S.A., toda vez que se desvirtúa que cruzara el semáforo en fase luminosa roja colisionando a la motocicleta de placas **RHC 37**, que, por cierto, es la tesis que con mayor fuerza reclama el aquí recurrente, lo cual impide proseguir el estudio de la presente acción civil. Esta sindéresis, ha sido

reiterada por esta sala del Tribunal con ponencia de la Honorable Magistrada Dra. Piedad Cecilia Vélez, donde se advirtió de las providencias que alcanzan a silenciar el razonamiento del juez civil “...en los eventos en que el Juez penal emita una decisión interlocutoria, en firme, por la que **absuelva al sindicado** bien porque **el hecho causante del daño no se realizó, el sindicado no lo cometió**, o porque simplemente no puede ser desvirtuada la presunción de inocencia, **el Juez civil al que se somete a conocimiento el mismo episodio fáctico aunque para deducir de él unas consecuencias distintas de las perseguidas en el procedimiento penal, se encuentra impedido, inhabilitado, si se quiere, para realizar una nueva evaluación sobre los hechos que ya fueron juzgados por la autoridad penal.** Además, debe aclararse que la decisión interlocutoria vinculante puede ser una sentencia proferida por el juez de conocimiento o una preclusión de investigación (o de instrucción) o cesación de procedimiento, en el que la autoridad (juez o fiscal), revestida de función jurisdiccional, se pronuncie expresamente en uno de los sentidos indicados”¹⁸

6.4. Se itera entonces, que es evidente que aquí la autoridad penal, alcanzó un estándar probatorio dirigido a acreditar, que no fue posible reunir los elementos demostrativos de la materialidad o de la autoría y de la atipicidad del hecho investigado con efectos liberatorios de responsabilidad, pero no a manera de duda probatoria, ya que la referida decisión no se produjo porque existiera un deficiente recaudo probatorio, ni menos por virtud del principio *in dubio pro reo*, pues se sustenta en el análisis serio y ponderado de las pruebas recopiladas, pericial, fotográfica y testimonial, especialmente, la versión del señor César Augusto Madrigal López, en cuya supuesta declaración contradictoria deja descansar el actor la suerte de este recurso, pero que, allende condujo al funcionario penal en su discreta autonomía valorativa, a fundamentar la tan aludida providencia.

Por consiguiente, quedó establecido que la culpa fue toda de la víctima Raúl Díaz Pabón y que nunca del sindicado, permitiendo ubicar dicho razonamiento dentro de los casos en que debe entenderse que el sindicado no cometió el hecho causante del perjuicio, lo que es equivalente a una causa extraña, **“...en tanto que, como lo sostiene la Corte, cuando refiere que**

¹⁸ Ver sentencias con radicado 01-2016-00218 (del 14 de junio de 2018); ii) 005 2015 00438 01 (del 12 de julio de 2018); y iii) 001-2016-00418 del 18 de febrero de 2020, proferidas por esta corporación

el sindicado no cometió el hecho punible han de entenderse comprendidas todas las hipótesis situadas “bajo el denominador de común de causa extraña” (G.J. t. CCLXI, Vol. II. Pág. 823)...¹⁹, ergo, el hecho no puede ser atribuido al conductor del vehículo tipo bus.

6.5. No es ocioso precisar que la determinación de la autoridad penal, en el campo punitivo, resultó ser de aquellas cuyos efectos liberan al acusado de ser responsable del daño, en la acción indemnizatoria que se inicie en su contra con ese propósito, la cual, se configuró con posterioridad a la presentación de la demanda, de modo que, el conocimiento que de su acaecimiento tenga el juez, dará lugar a aplicar lo dispuesto en el artículo 305 *in fine* del C. de P. C., que ordena tener en cuenta a la hora de dictar sentencia, cualquier hecho modificativo o extintivo del derecho sustancial sobre el cual verse el litigio, ocurrido después de haberse propuesto la demanda, siempre que aparezca probado y que haya sido alegado por la parte interesada a más tardar en su alegato de conclusión, antes de que entre el expediente al Despacho para dictar sentencia, **o que la ley permita considerarlo de oficio.**

Esto es lo que ocurre en el caso de marras, en atención a que, con posterioridad a la presentación de la demanda, la justicia penal, al encarar el ejercicio argumentativo de una posible causal que excluyera la responsabilidad del timonel del bus de placas **SNM-825**, hizo obrar los efectos jurídicos liberatorios de responsabilidad criminal y, terminó por descartar la responsabilidad de aquel, permitiendo concluir que, infortunadamente para él y sus deudos, la conducta de la víctima fue determinante para el fatal desenlace, sin que ninguna norma obligue a la alegación expresa de este viraje probatorio, por tanto, puede la Sala considerar de oficio la existencia de la cosa juzgada penal absolutoria con efectos en la causa civil para la presente contienda, con las ya anotadas consecuencias

¹⁹ CSJ. Sala de Casación Civil, sentencia del 05 de julio de 2007. Exp. 08001-31-03-008-1996-13039-01. M. P. Cesar Julio Valencia Copete.

7. Si se acepta esta conclusión como lo hace ahora la Sala, luego, sus efectos se proyectan en el proceso civil como un **hecho probado que rompe el nexo causal** entre la actividad peligrosa del conductor del camión (debidamente demostrada) y el daño que padecen los demandantes; de contera, tal proveído extiende sus secuelas de cosa juzgada penal absolutoria a los demás terceros civilmente responsables, a saber, el propietario del vehículo de servicio público Jesús Salvador Villegas Sánchez y, a la empresa afiliadora SOTRAMES S.A., aquí demandados.

8. Por las razones que vienen de exponerse, entonces, se confirmará la sentencia, modificándola, sin embargo, para declarar de forma oficiosa la cosa juzgada penal absolutoria en lo civil.

En mérito de lo expuesto, la **SALA CUARTA DE DECISIÓN CIVIL DEL TRIBUNAL SUPERIOR DE MEDELLÍN**, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley,

III. FALLA

PRIMERO: SE CONFIRMA, pero por las razones del tribunal, el fallo proferido por el Séptimo Civil del Circuito Descongestión de Medellín, el pasado 15 de septiembre de 2015, modificándolo, sin embargo, en el sentido de declarar de forma oficiosa, la existencia de la COSA JUZGADA PENAL ABSOLUTORIA EN LO CIVIL, de conformidad con las consideraciones en que está sustentada la presente providencia.

SEGUNDO: Sin lugar a condena en costas de segunda instancia, comoquiera que los demandantes se encuentran cobijados bajo el amparo de pobreza.

TERCERO: Cumplida la ritualidad secretarial de rigor, devuélvase el expediente al Juzgado de origen

CÓPIESE, NOTIFÍQUESE, DEVUÉLVASE Y CÚMPLASE,



JULIÁN VALENCIA CASTAÑO
Magistrado



PIEDAD CECILIA VÉLEZ GAVIRIA
Magistrada



JUAN CARLOS SOSA LONDOÑO
Magistrado