

República de Colombia



Juzgado Treinta y Tres (33) Administrativo del Circuito de Bogotá
Sección Tercera
Carrera 57 No. 43-91 -CAN Piso 5º de Bogotá D.C.

Bogotá, D.C. veintiuno (21) de noviembre de dos mil veintitrés (2023)

REPARACION DIRECTA

Exp. - No. 11001 33 36 033 2019 00042 00

Demandante: MARÍA MAGDALENA BORDA RIVAS Y OTROS

**Demandado: BOGOTÁ DISTRITO CAPITAL-SECRETARÍA DISTRITAL DE
MOVILIDAD, UNIDAD DE REHABILITACIÓN Y MANTENIMIENTO VIAL,
TRANSMILENIO S.A. y CONSORCIO EXPRESS S.A**

Sentencia No. 0341

Surtido el trámite legal correspondiente sin que se observe causal de nulidad que invalide lo actuado, procede el despacho a proferir sentencia de primera instancia en el presente proceso, con ocasión de la demanda que en ejercicio del medio de control de reparación directa consagrado en el artículo 140 de la Ley 1437 de 2011 –Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo-, instauraron por intermedio de apoderado MARÍA MAGDALENA BORDA RIVAS, JUAN DAVID CHARRIS BORDA, PAULA HUERTAS BORDA, ALEJANDRO BORDA RIVAS, ÁLVARO BORDA RIVAS, CAMILO BORDA RIVAS y RAFAEL BORDA RIVAS en contra de BOGOTÁ DISTRITO CAPITAL-SECRETARÍA DISTRITAL DE MOVILIDAD, UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL DE MANTENIMIENTO Y REHABILITACIÓN VIAL, la EMPRESA DE TRANSPORTE DEL TERCER MILENIO -TRANSMILENIO S.A.- y el CONSORCIO EXPRESS S.A.

ANTECEDENTES

I. LA DEMANDA:

En la demanda se solicita acceder a las siguientes:

Pretensiones:

1. Se declare a BOGOTÁ DISTRITO CAPITAL-SECRETARÍA DISTRITAL DE MOVILIDAD, UAE DE REHABILITACIÓN Y MANTENIMIENTO VIAL, TRANSMILENIO S.A y CONSORCIO EXPRESS S.A.S administrativa, extracontractual y solidariamente responsables de los perjuicios que se les causaron a la parte demandante con ocasión de las lesiones que experimentó MARÍA MAGDALENA BORDA RIVAS el 3 de noviembre de 2016, cuando se movilizaba en un bus del SITP y cayó producto de un sobresalto imputable al conductor de este.
2. En consecuencia, se condene a BOGOTÁ DISTRITO CAPITAL-SECRETARÍA DISTRITAL DE MOVILIDAD, a la U.A.E DE REHABILITACIÓN Y MANTENIMIENTO VIAL, TRANSMILENIO S.A y el CONSORCIO EXPRESS S.A.S a pagar a MARÍA MAGDALENA BORDA RIVAS una indemnización por concepto de perjuicios materiales causados título de **Lucro Cesante** por una suma total de \$663.711.400.
3. Se condene a las demandadas a pagar a MARÍA MAGDALENA BORDA RIVAS por concepto de indemnización por perjuicios materiales causados a título de **Daño Emergente** por una suma total de \$30.457.142.
4. Se condene a las demandadas a reconocer y pagar a la parte demandante por concepto de indemnización por **Daños Morales** respecto de cada uno de los demandantes las siguientes sumas de dinero: **(I)** para MARÍA MAGDALENA BORDA RIVAS un equivalente a cien (100) salarios mínimos legales mensuales vigentes; **(II)** para JUAN DAVID CHARRIS BORDA un equivalente a cien (100) salarios mínimos legales mensuales vigentes; **(III)** para PAULA HUERTAS BORDA un equivalente a cien (100) salarios mínimos legales mensuales vigentes; **(IV)** para ALEJANDRO BORDA RIVAS un equivalente a cincuenta (50) salarios mínimos legales mensuales vigentes; **(V)** para ÁLVARO BORDA RIVAS un equivalente a cincuenta (50) salarios mínimos legales mensuales vigentes; **(VI)** para CAMILO BORDA RIVAS un equivalente a cincuenta (50) salarios mínimos legales mensuales vigentes; y **(VII)** para RAFAEL BORDA RIVAS un equivalente a cincuenta (50) salarios mínimos legales mensuales vigentes.
5. Se condene a las demandadas a reconocer y pagar a la parte demandante por concepto de indemnización por **Daño a la Salud** respecto de cada uno de los demandantes las siguientes sumas de dinero: **(I)** para MARÍA MAGDALENA BORDA RIVAS un equivalente a cien (100) salarios mínimos legales mensuales vigentes; **(II)** para JUAN DAVID CHARRIS BORDA un equivalente a cien (100) salarios mínimos legales mensuales vigentes; **(III)**

para PAULA HUERTAS BORDA un equivalente a cien (100) salarios mínimos legales mensuales vigentes.

6. Que las condenas que se ordenen sean actualizadas con aplicación del índice de precios al consumidor, desde la fecha de la ocurrencia de los hechos hasta cuando se dicte la sentencia definitiva.

Hechos:

La situación fáctica expuesta en la demanda es la siguiente:

1. El 3 de noviembre de 2016 María Magdalena Borda Rivas se transportaba en el bus de servicio público de placas WGH631, de propiedad de la empresa Consorcio Express S.A.S, en la ruta circular T-06 Urueña del Sistema Integrado de Transporte Masivo de la ciudad de Bogotá.
2. A las 06:00 p.m. aproximadamente, el vehículo en mención transitaba por la transversal 12-A Este # 97-12 DE Bogotá, la cual se encontraba en mal estado de conservación.
3. A pesar del estado de la vía el conductor del bus aceleró intempestivamente, saltó por encima de una roca, causó que el vehículo brincara con violencia y produjo la caída de varios de los ocupantes, incluso algunos de los que estaban sentados.
4. En ese momento la señora Borda Rivas se encontraba sentada en la parte de atrás del vehículo.
5. El salto violento del bus la arrojó hacia el suelo y luego sintió graves dolores en el abdomen y la parte baja de la espalda.
6. Al intentar levantarse la demandante advierte que perdió movilidad y pidió auxilio para levantarse, así como, al conductor para que detuviera el vehículo.
7. El vehículo se detiene inmediatamente, se llamó a la ambulancia y a la Policía Nacional.
8. La demandante permaneció esperando la ambulancia por aproximadamente 1 hora, tiempo en el que recibió asistencia de una enfermera que pasaba.
9. Al llegar la ambulancia la trasladaron a la Clínica del Country.
10. Al llegar a la referida clínica le practican un parcial de orina y una radiografía de cadera y columna lumbosacra.
11. Con los resultados de los exámenes se le diagnosticó *“traumatismos múltiples no especificados”*, se le suministró calmantes y se le dio salida a las 03:00 p.m. del 4 de noviembre de 2016.

12. Como persistía el dolor la demandante consultó nuevamente por urgencias de la Clínica El Country el 6 de noviembre y luego de la práctica de una resonancia magnética se le diagnosticó "*fractura de columna a la altura de la vertebra L2*", ante lo cual fue hospitalizada y se requirió valoración por ortopedia.
13. Durante la hospitalización le fueron practicadas un par de cirugías (nucleoplastia y vertebroplastia) y se le dio salida el 10 de noviembre.
14. Para su post operatorio la demandante requirió de una cama especial, un corsé para la inmovilización de su columna y la atención por enfermeras durante 5 días por 24 horas, todo lo cual fue asumido por la demandante.
15. La señora Borda Rivas siguió siendo tratada por el especialista para su recuperación, pero luego se advirtió otra fractura en la columna en la vertebra L3, que también está relacionada con el incidente ocurrido el 3 de noviembre.
16. Entre el 27 de marzo y el 19 de mayo de 2017 se le realizaron a la demandante varias sesiones de fisioterapia, pero estas no fueron suficientes.
17. Mientras tanto, María Magdalena Borda Rivas seguía con intensos dolores que la limitaban y dificultaban su quehacer diario.
18. Para la fecha de los hechos la demandante se dedicaba al oficio de remodelación y decoración de interiores, elaboración e instalación de cortinas, con lo cual llevaba una vida holgada y cómoda, respondiendo por las necesidades básicas propias y de sus hijos.
19. Para la época la demandante había suscrito 2 contratos relativos a su oficio, por los cuales cobraba un precio de \$6.000.000 y \$7.000.000, pero ante el accidente no pudo ejecutarlos y perdió dichos ingresos.
20. Luego de varias valoraciones por médicos especialistas y exámenes de diagnóstico, el 2 de diciembre de 2017 se le realizó a la actora una nueva cirugía con introducción de tornillos legacy en vertebras T11, T12, L1, L2, L3 y L4, asimismo, se insertaron barras de titanio cromaticobalto, injerto autólogo sobre las láminas y matriz combinada ósea desmineralizada.
21. Ello también conllevó una recuperación con terapia física y analgesia, pero aun la demandante sufre dolores y se ve limitada en sus actividades cotidianas, al punto que no ha podido retomar su trabajo.
22. Estas circunstancias han generado profundas afecciones en la psique de la demandante, por lo que ha requerido tratamiento psiquiátrico al haber cambiado por completo su rol de vida a partir del accidente.

Aportó y solicitó la práctica de pruebas.

(Fls. 1 a 18 expediente digitalizado PDF "01CuadernoPrincipal")

II. CONTESTACIONES DE LA DEMANDA Y DE LOS LLAMAMIENTOS EN GARANTIA:

2.1. BOGOTÁ D.C.-SECRETARIA DISTRITAL DE MOVILIDAD, por medio de apoderado debidamente constituido, contestó la demanda en término, oponiéndose a todas y cada una de las pretensiones considerando que esta entidad no está legitimada en la causa por pasiva dada su naturaleza jurídica y funciones, concretamente señaló que no tiene asignadas las funciones de construcción, conservación y mantenimiento de vías.

También argumentó que el IDU es el encargado principal del mantenimiento o rehabilitación de las vías de la ciudad, de modo que no estaría legitimada en la causa respecto de la pretensión, a este planteamiento se suma que no obran pruebas de una acción u omisión atribuible al ente territorial y que se conecte con el daño antijurídico sobre el que se cimenta la pretensión. También expuso que de acuerdo con las afirmaciones de la demanda la causa eficiente del accidente de tránsito sería atribuible al conductor del bus de servicio público en que se movilizaba la demandante, argumento que sumado con los demás planteados permite concluir que no sería imputable al ente territorial ninguna responsabilidad por el daño afirmado en la demanda, así las cosas, el apoderado de esta demandada propuso las excepciones que denominó "*Falta de legitimación en la causa por pasiva*", "*improcedencia de la acción por el hecho de un tercero*" y la excepción genérica.

Aportó pruebas.

(Fls. 100 a 124 expediente digital PDF "01CuadernoPrincipal")

2.2. Por su parte, la demandada **UAE DE REHABILITACIÓN Y AMNTENIMIENTO VIAL**, también contestó oportunamente la demanda a través de su representante judicial legalmente constituido y se opuso enfáticamente a la prosperidad de las pretensiones, tal oposición partió de la identificación de la vía en que sucedió el accidente que motivó la demanda con el código CIV 2002453, Transversal 12 este # 97-12, la cual hace parte de la red vial rural y la competencia para su intervención correspondía al Fondo Local de Chapinero, puesto que tal autoridad había hecho una reserva para tal intervención, lo que imposibilitaba cualquier otra intervención.

Considerando que era otra entidad o dependencia distrital la encargada del mantenimiento y rehabilitación de la vía en que ocurrió el accidente de la demanda, esta demandada argumentó que no está probado el nexo de causalidad entre su actuar y el daño. Luego, expuso que según el relato de la demanda el accidente obedeció a la imprudencia e impericia del conductor del bus accidentado, por ende, se trata de la responsabilidad de un tercero ajeno a esta demandada, a lo cual se suma que conforme al argumento inicial debe vincularse a este proceso al Fondo de Desarrollo Local de Chapinero, autoridad que debería responder por los perjuicios reclamados en el evento de encontrarse probados, en esos términos propuso las excepciones que denominó *“falta de legitimación en causa pasiva”*, *“hecho de un tercero como causa exclusiva y excluyente del accidente de tránsito”*, e *“inexistencia de prueba que acredite el nexo causal”*.

Aportó pruebas.

(Fls. 87 a 95 expediente digital PDF *“01CuadernoPrincipal”*)

2.3. Mediante apoderado **CONSORCIO EXPRESS S.A.S** contestó la demanda y manifestó su franca oposición a las pretensiones de la demanda con sustento en que el accidente se produjo por los desperfectos o daños en la vía, falta de señalización y no por alguna conducta atribuible a su servidor involucrado en los hechos de la demanda.

Aludió a que el estado actual de salud de la demandante obedeció a fallas en la atención médica, además que los perjuicios no están probados y aun cuando se encuentre probado que hubo una falla por parte del conductor del vehículo que transportaba la demandante se debe reconocer al menos una concurrencia de culpas con las autoridades encargadas del mantenimiento y rehabilitación de la vía en que ocurrió el accidente, de cara a estos razonamientos, propuso las excepciones que denominó *“el punto del siniestro no está bajo mantenimiento del consorcio”*, *“rompimiento de nexo causal entre el daño y el actuar del consorcio”*, *“falta de pruebas sobre el monto de los perjuicios”*, *“concurrencia o compensación de culpas”*, *“exceso en la cuantificación de los perjuicios reclamados”*.

Aportó y solicitó pruebas.

(Fls. 131 a 138 expediente digital PDF *“01CuadernoPrincipal”*)

2.4. El apoderado legalmente constituido de la **EMPRESA DE TRANSPORTE DEL TERCER MILENIO -TRANSMILENIO- S.A** y contestó oportunamente la demanda oponiéndose a la prosperidad de las pretensiones con base en que su defendida participa del transporte público como gestor, organizador y/o planeador más como como operador directo del mismo, por tanto, no tiene ninguna responsabilidad directa ni en el mantenimiento de las vías, ni respecto de la prestación del servicio en concreto no es propietaria de los vehículos, ni empleadora de los conductores.

En su contestación el apoderado expuso que la operación en el caso en concreto correspondía a Consorcio Express S.A.S, quien además tenía directamente bajo su control y dominio la actividad peligrosa que desplegaba el bus de servicio público de placas WGH631 que produjo el accidente en cuestión, empresa obligada por el contrato de concesión a responder por los daños que pudieran ocasionar sus servidores y bienes en administración. Por otra parte, señaló como responsable del mantenimiento de las vías de Bogotá D.C al Instituto de Desarrollo Urbano, de modo que, si el daño se produjo por una falla en el mantenimiento de la red vial sería esta entidad la llamada a responder y no Transmilenio S.A, esta demandada también consideró que el contradictorio estaba incompleto y que debe integrarse al proceso al IDU. En ese entendido, propuso los medios exceptivos: *“La operación del servicio de transporte y la contratación de los conductores no corresponde a Transmilenio”, “ruptura de nexo causal por el hecho de un tercero”, “ el poder de dirección y control de la actividad peligrosa corresponde a Consorcio Express”, “inexistencia de falla en el servicio imputable a Transmilenio”, “mantenimiento de la red vial no imputable a Transmilenio”, “Falta de legitimación en la causa por pasiva”, “la demanda no comprende a todos los litisconsortes necesarios”* y la excepción genérica.

Aportó y solicitó pruebas.

(Fls. 168 a 199 expediente digital PDF *“01CuadernoPrincipal”*)

El Transmilenio S.A, llamó en garantía a Consorcio Express S.A.S, QBE antes ZLS hoy Zúrich Colombia Seguros S.A y a Nacional de Seguros S.A, a su vez, Consorcio Express llamó en garantía a Allianz Seguros S.A tales llamamientos fueron admitidos y contestados en tiempo, en dichas contestaciones las llamadas señalaron lo siguiente:

2.5. El apoderado de **CONSORCIO EXPRESS S.A.S** adujo en defensa de esta sociedad que las cláusulas 115 y 120 del contrato de concesión 008 del 17 de noviembre de 2010 eran abusivas, por cuanto, se fijaron sin negociación y a instancias de Transmilenio S.A unilateralmente asignado riesgos y responsabilidad frente a terceros de manera abusiva.

También argumentó que Transmilenio S.A se beneficia económicamente del servicio de transporte público que presta Consorcio Express S.A.S, de modo que, debería responder solidariamente por los perjuicios que tal servicio público genere u ocasione, además que, Transmilenio tiene poderes de vigilancia y control sobre la actividad de esta llamada en garantía lo que también la hace responsable solidariamente por su actuar, con base en esos razonamientos propuso las excepciones que denominó “*cláusulas abusivas*” y “*responsabilidad solidaria*”.

Aportó pruebas.

(Fls. 9 a 12 expediente digital PDF “*1EscritoLlamamiento*” dentro de la carpeta “*Cuaderno3Llamamiento*”)

2.6. Por su parte, el apoderado de **ZLS SEGUROS COLOMBIA S.A** argumentó en defensa de esta aseguradora que no está probado el siniestro por el que se reclama indemnización, esto es, que hubiera sido una falla en el servicio de Transmilenio S.A la que provocó el accidente en cuestión, ello basándose en que la causa del accidente según el informe policial de accidente de tránsito fue “*Huecos en la Vía*” lo cual no corresponde a las funciones del ente llamante en garantía.

Manifestó que el evento causante del daño está excluido de pago o aseguramiento de conformidad con las cláusulas de la póliza de responsabilidad civil extracontractual 000706283558 y el contrato de concesión 008 de 2010, más aun cuando este ultimo incluye una clausula de indemnidad a favor de Transmilenio por daños causados por el concesionario, esto es, por Consorcio Express S.A.S. Afirmó que no estban probados los perjuicios reclamados, sumado a que se fijaron unos valores excesivos, aun así, consideró que en el hipotético caso de una condena deberían tomarse en cuenta el límite del valor asegurado, la disponibilidad de la cobertura y en general las estipulaciones del contrato de seguro, en ese entendido propuso las excepciones que denominó “*coadyuvancia a las excepciones que propuso Transmilenio S.A*”, “*Falta de legitimación en la causa por pasiva*”, “*cláusula de indemnidad*”, “*ruptura del nexo causal por el hecho de un tercero*”, “*inexistencia*”

de prueba de los perjuicios y su cuantía”, “excesiva tasación de perjuicios”, “inexistencia de obligación indemnizatoria”, “límite de responsabilidad de la aseguradora” y la genérica.

Aportó y solicitó pruebas.

(Fls. 55 a 125 expediente digital PDF “img6573” dentro de la carpeta “Cuaderno5Llamamiento”)

2.7. La apoderada de **NACIONAL DE SEGUROS S.A** se opuso a la prosperidad del llamamiento en garantía con sustento en que no está probado el siniestro asegurado, en tanto, no corresponde a Transmilenio S.A la operación o prestación del servicio público de transporte de pasajeros, dicha obligación quedó asignada a un tercero, además que los perjuicios reclamados no están acreditados y no se evidencian las características de cierto, directo y lícito que deben reunir.

Manifestó coadyubar las excepciones de su llamante en garantía y respecto de la póliza de responsabilidad civil 400001318 expuso que no está legitimada en la causa por pasiva bajo el supuesto que el accidente se dio en un vehículo de propiedad y bajo la administración de un tercero, tal tercero cuenta con sus propios seguros de responsabilidad civil extracontractual, los perjuicios que cobre la póliza 400001318 son los causados directamente por Transmilenio S.A, invocó también la prescripción de las acciones derivadas del contrato de seguro, las exclusiones del contrato de seguro, el límite asegurado, así como, que de encontrarse probada la responsabilidad de Transmilenio se atiendan estrictamente las cláusulas del contrato de seguro y se ordene una compensación entre las sumas aseguradas en la póliza tomada por Transmilenio y la Póliza de cumplimiento tomada por Consorcio Express S.A.S, bajo esos supuestos excepcionó así: *“Falta de legitimación en la causa por pasiva”, “no se ha configurado el siniestro”, “prescripción de las acciones derivadas del seguro”, “exclusiones e incumplimiento de obligaciones”, “límite de responsabilidad de Nacional de Seguros”, “compensación”, “el contrato es ley para las partes” y la genérica.*

Aportó y solicitó pruebas.

(Expediente digital PDF “06Contestacion” dentro de la carpeta “Cuaderno4LlamamientoNacionalSeguros”)

2.8. El representante judicial de **ALLIANZ SEGUROS S.A** también controvertió la demanda y el llamamiento en garantía partiendo de que no existió responsabilidad por parte del conductor, ni del propietario del vehículo asegurado, por cuanto, el mantenimiento y la reparación de las vías de la ciudad no es obligación del Consorcio Express S.A.S, sino únicamente de las autoridades distritales.

Como otras llamadas en garantía y demandadas propuso la excepción de caducidad del medio de control, sobre la base de lo consignado en el Informe Policial de Accidente de Transito argumentó que en este caso se configura la culpa exclusiva de un tercero, de ahí que, tampoco esté acreditado el nexo de causalidad entre el actuar de su llamante en garantía y el daño. Detalló cada uno de los perjuicios reclamados para poner de presente que no se probó ni su ocurrencia ni su cuantía. Respecto del llamamiento extrajo del clausulado de la póliza de seguro 021928638 que eventos como el presente no está cubierto, puesto que, a su juicio está probado el hecho exclusivo y determinante de un tercero, como es el mantenimiento de la malla vial a cargo de las autoridades de la ciudad, en ese entendido, lo afirmado en la demanda tampoco sería un riesgo amparado por la póliza ni los perjuicios estarían cubiertos por esta, recordó las exclusiones del contrato de seguro, los límites de valor, el carácter meramente indemnizatorio del contrato de seguro.

Aportó y solicitó pruebas.

(Expediente digital PDF “05Contestacion” dentro de la carpeta “Cuaderno6LlamamientoAllianz”)

III. ALEGATOS DE CONCLUSIÓN:

Se solicitó a las partes presentar sus alegatos de conclusión por escrito, quienes en síntesis manifestaron:

3.1. El apoderado de la **PARTE DEMANDANTE** alegó de conclusión en tiempo indicando que se acreditó el daño antijurídico y la imputación de este a la Secretaría de Movilidad de Bogotá y la UAEMRV por la falta de mantenimiento y puesta a punto de las vías secundarias de la ciudad de Bogotá, también se probó a su juicio que el conductor del vehículo en el que transitaba la víctima participó en la producción del daño pues conducía tal vehículo de manera veloz, imprudente e irresponsable.

Afirmó que, con el Informe Policial de Accidente de Tránsito, las historias clínicas y los testimonios escuchados en audiencia se acreditó el relato de la demanda, esto es, que el accidente en el que resultó lesionada la demandante se provocó por la impericia e imprudencia del bus de servicio público, quien no tuvo en cuenta el mal estado de la vía y condujo a una velocidad excesiva. Los testimonios escuchados y el dictamen de pérdida de la capacidad laboral dan cuenta de los perjuicios patrimoniales y extrapatrimoniales sufridos por la parte demandante, por lo tanto, se ratificó en sus pretensiones y solicitó que se acojan (Expediente digital PDF “102Memorial29MarzoAlegatosDeConclusion”)

3.2. A su turno la entidad demandada **BOGOTÁ DISTRITO CAPITAL- SECRETARÍA DE MOVILIDAD**, se ratificó en los argumentos esgrimidos en su oposición a la demanda en cuanto a que no tiene ninguna responsabilidad respecto del actuar de las empresas de servicio público de transporte y/o sus servidores, en tanto, ellos operan de manera independiente el servicio público de transporte de pasajeros, sin que el control y dirección que ejerce el ente territorial los haga responsables solidarios de los daños que estos causen.

Considerando lo expuesto esta demandada adujo que se probó el hecho exclusivo y determinante de un tercero, esto es, del Conductor del vehículo señor Cristin Fabian González del vehículo de placas WGH631 el cual es de propiedad de la empresa CONSORCIO EXPRES S.A.S., por ende, el ente territorial no está legitimado en la causa y se lo debe exonerar completamente frente a las pretensiones (Expediente digital PDF “109AlegatosdeConclusion”).

3.3. De su lado, el apoderado de la **UAE DE MANTENIMIENTO Y REHABILITACIÓN VIAL** ratificó las defensas que planteó en la contestación de la demanda, concretamente que según acuerdo 257 de 2006 del Consejo Distrital de Bogotá, la entidad para el momento de los hechos no tenía competencia para ejecutar los planes y proyectos de rehabilitación y mantenimiento de la malla vial rural, pues solo tenía competencia respecto de la malla vial local.

Esta demandada también alegó que no se probó que tuviera a su cargo alguna función de supervisión, autorización o verificación de aptitudes de los conductores, de modo que, ante este panorama no estaría probado el nexo de causalidad entre el actuar de la descentralizada y el daño alegado en la demanda, indico que de los testimonios escuchados se puede apreciar que lo que ocasionó las lesiones que

sufrió la señora Borda fue la imprudencia del conductor del SITP en el que ella se transportaba, por cuanto, este iba a gran velocidad por una vía que por su estado no lo permitía, de modo que estaría acreditada la culpa exclusiva de un tercero, así las cosas, esta demandada también solicitó ser exonerada de las pretensiones de la demanda (Expediente digital PDF “113AlegatosdeConclusionUAERMV”)

3.4. Quien representó judicialmente los intereses de **CONSORCIO EXPRESS S.A.S** también remitió a tiempo sus alegaciones de conclusión, en las cuales señaló que se acreditó con el material probatorio recopilado que la responsabilidad por el hecho dañoso recae de manera exclusiva en los entes encargados del mantenimiento y reparación de las vías, quienes se sustrajeron del cumplimiento de sus obligaciones y generaron el resultado dañino. Reafirmó los planteamientos de su contestación y solicitó que se nieguen las pretensiones de la demanda, puesto que, las fallas que le fueron endilgadas no están probadas, además que el estado de salud de la demandante está directamente relacionado con la atención médica que recibió, misma que a su juicio fue defectuosa (Expediente digital PDF “103Memorial29MarzoAlegatosDeConclusion”)

3.5. El apoderado de **TRANSMILENIO S.A** ratificó que este ente cumple las atribuciones de La planeación, gestión y control contractual del Sistema integrado de Transporte Público de Bogotá, más no ejecuta directamente la operación del mismo, por ende, la responsabilidad por el daño en este caso recae en el operador y sus dependientes, esto es, Consorcio Express S.A.S.

También consideró probado que no le es imputable ninguna responsabilidad por el estado de la vía en que ocurrió el accidente, relacionó los documentos recaudados, el interrogatorio de parte al representante legal de Consorcio Express S.A.S y demás pruebas que reposan en el plenario para indicar que sus excepciones están probadas, especialmente que las causas de las lesiones que sufrió la demandante están relacionadas con las funciones y competencias de otras entidades o personas jurídicas de derecho privado, en todo caso, invocó las pólizas de seguro que justificaron sus llamamientos en garantía y solicitó que se libere a esta entidad de toda responsabilidad (Expediente digital PDF “106alegatosPrimeraInstancia”).

3.6. La apoderada de **NACIONAL DE SEGUROS S.A** también alegó de conclusión en tiempo indicando que el Contrato de Seguro de Cumplimiento Estatal

contenido en la póliza No. 400001318 no cubre el siniestro alegado en la demanda, sino que este está cubierto por el seguro de responsabilidad civil extra contractual tomado por Consorcio Express, además que no se probaron las condiciones exigidas en el texto de la póliza para que su asegurada responda por el daño afirmado.

Señaló que la demandante confesó que los daños que sufre son producto de una indebida atención médica y no del accidente mismo, sumado a que los perjuicios no encontraron respaldo probatorio, se probó que la pérdida de la capacidad laboral de la demandante no supera el 50% de modo que lo pretendido excede las tablas unificadas del Consejo de Estado, así mismo, recordó las coberturas del seguro, los límites y demás condiciones del mismo para señalar que no está probado el siniestro, la cuantía de los perjuicios y que operó la prescripción, por todas estas razones solicitó que se exonere tanto a la entidad llamante en garantía como a la aseguradora (Expediente digital PDF “104Memorial29MarzoAlegatosDeConclusion”).

3.7. La representante judicial de **ZURICH SEGUROS COLOMBIA S.A** antes **ZLS** también alegó de conclusión señalando que se acreditó con los documentos, informes periciales y testimonios que los hechos materia de debate no corresponden a un siniestro asegurado con la póliza 000706283558, por cuanto, no se trató de eventos que configuren la responsabilidad directa de Transmilenio S.A, por el contrario, consideró acreditados los supuestos de la culpa exclusiva de un tercero e invocó los límites de valor asegurado, las exclusiones contractuales, las coberturas y la disponibilidad del valor asegurado en la póliza considerado pagos anteriores, sobre la base de estos razonamientos solicitó que se exonere tanto a Transmilenio S.A, como esta la aseguradora de cualquier pago respecto de los perjuicios pretendidos en la demanda (Expediente digital PDF “112AlegatosdeConclusion”).

3.8. Finalmente, la apoderada de **ALLIANZ SEGUROS S.A.** en el memorial de alegatos de conclusión reafirmó las excepciones que propuso en su contestación a la demanda y al llamamiento en cuanto a la falta de prueba de los perjuicios, el excluyente de la responsabilidad del hecho de un tercero, y la falta de prueba de la responsabilidad Transmilenio y Consorcio Express dadas sus atribuciones y las condiciones de tiempo, modo y lugar de ocurrencia del accidente de tránsito, puesto que, con los testimonios escuchados se evidenció que las condiciones de la vía

ubicada en la transversal 12 A este N°97-12 no eran adecuadas, había ramas por la vía, e incluso una construcción cerca y el paso de una quebrada, todo lo cual contribuyó causalmente a la ocurrencia del accidente, además que se trata de un barrio de invasión en el que no hay señalización y todo ello libera de responsabilidad al conductor del bus de servicio público y su contratante. También argumentó que se probó con el texto de la póliza de seguro 021928638 que los perjuicios reclamados no están dentro de sus coberturas. En cualquier caso, reafirmó que cualquier condena no puede exceder el valor asegurado, los límites del contrato de seguro, además que se deben atender en general las condiciones del contrato de seguro, en ese entendido solicitó la exoneración de cualquier condena a la aseguradora y Consorcio Express S.A.S (Expediente digital PDF “111AlegatosdeConclusion”).

IV. TRÁMITE PROCESAL:

1. La demanda se presentó el 31 de enero de 2019 ante la Oficina de Administración y Apoyo Judicial para los Juzgados Administrativos de Bogotá y le correspondió por reparto al Juzgado 25 Administrativo de Bogotá (Fl. 32 expediente digitalizado PDF “01CuadernoPrincipal”).
2. Dicho juzgado lo remitió por competencia a los juzgados de la Sección Tercera de esta ciudad (Fls. 34 a 38 expediente digitalizado PDF “01CuadernoPrincipal”).
3. Nuevamente fue sometido a reparto y quedó asignado a este juzgado (Fl. 43 expediente digitalizado PDF “01CuadernoPrincipal”).
4. Luego de una inadmisión, por proveído del 22 de mayo de 2019 se admitió el medio de control ordenando la notificación personal de la parte demandada, del representante legal de la Agencia de Defensa Jurídica del Estado y del Ministerio Público (Fls. 64 a 71 expediente digitalizado PDF “01CuadernoPrincipal”).
5. El 12 de julio de 2019 se recibió la contestación a la demanda de la Unidad Administrativa Especial de Rehabilitación y Mantenimiento Vial (fls 87 a 95 expediente digitalizado PDF “01CuadernoPrincipal”).
6. El 21 de agosto de 2019 radicó su contestación Bogotá D.C-Secretaría Distrital de Movilidad (Fls. 100 a 124 expediente digitalizado PDF “01CuadernoPrincipal”).
7. A su vez el 23 de agosto de 2019 hizo lo propio Consorcio Express S.A.S (Fls.131 a 138 expediente digital PDF “01CuadernoPrincipal”).

8. El 27 de agosto de 2019 radicó su contestación de demanda Transmilenio S.A (Fls.168 a 199 expediente digitalizado PDF "*01CuadernoPrincipal*").
9. En oportunidad Transmilenio S.A. llamó en garantía a Consorcio Express S.A.S (Fls. 2 a 6 expediente digital PDF "*1EscritoLlamamiento*" incluido en la carpeta titulada "*Cuaderno3Llamamiento*").
10. Transmilenio S.A también presentó llamamiento en garantía contra Nacional de Seguros S.A (Fls. 2 a 7 expediente digital PDF "*01CuadernoPrincipal*" incluido en la carpeta titulada "*Cuaderno4LlamamientoNacionalSeguros*").
11. La misma demandada también llamó en garantía a ZLS, antes QBE hoy Zúrich Seguros Colombia S.A (Fls. 2 a 8 expediente digital PDF "*img6573*" incluido en la carpeta titulada "*Cuaderno5Llamamiento*").
12. A su vez, Consorcio Express S.A.S presentó llamamiento en garantía en contra de Allianz Seguros S.A. (Expediente digital PDF "*01EscritoLlamamiento*" dentro de la carpeta "*Cuaderno6LlamamientoAllianz*").
13. El 9 de octubre de 2019 el Despacho admitió el llamamiento en garantía de Transmilenio S.A a Consorcio Express S.A.S (Fls. 7 a 8 expediente digital PDF "*1EscritoLlamamiento*" incluido en la carpeta titulada "*Cuaderno3Llamamiento*").
14. Del mismo modo, el 9 de octubre de 2019 se admitió el llamamiento en garantía de Transileno S.A. a ZLS Seguros S.A (Fls. 9 a 10 expediente digital PDF "*img6573*" incluido en la carpeta titulada "*Cuaderno5Llamamiento*").
15. Por auto del 9 de octubre de 2019 el Despacho negó el llamamiento en garantía de Transmilenio S.A en contra de Nacional de Seguros S.A (Fls. 8 a 9 expediente digital PDF "*01CuadernoPrincipal*" incluido en la carpeta titulada "*Cuaderno4LlamamientoNacionalSeguros*").
16. Mediante providencia de la misma fecha el Despacho negó el llamamiento en garantía de Consorcio Express S.A.S en contra de Allianz Seguros S.A (Fls. 29 a 30 expediente digital PDF "*01EscritoLlamamiento*" dentro de la carpeta "*Cuaderno6LlamamientoAllianz*").
17. El 1 noviembre de 2019 Consorcio Express contestó el llamamiento en garantía que le formuló Transmilenio S.A. (Fls. 9 a 12 expediente digital PDF "*1EscritoLlamamiento*" dentro de la carpeta "*Cuaderno3Llamamiento*").
18. El 28 de noviembre se recibió la contestación al llamamiento en garantía de ZTL hoy Zúrich Seguros Colombia S.A (Fls. 55 a 103 expediente digital PDF "*img6573*" incluido en la carpeta titulada "*Cuaderno5Llamamiento*").

19. El Tribunal Administrativo de Cundinamarca revocó los autos del 9 de octubre de 2020, mediante auto del 9 de octubre de 2019 (Fls. 18 a 22 expediente digital PDF “01CuadernoPrincipal” incluido en la carpeta titulada “Cuaderno4LlamamientoNacionalSeguros”).
20. A través de providencia del 14 de diciembre de 2020 se obedeció lo resuelto por el superior y se admitió el llamamiento en garantía de Transmilenio S.A a Nacional de Seguros S.A (Expediente digital PDF “02AutoAdmite” incluido en la carpeta titulada “Cuaderno4LlamamientoNacionalSeguros”).
21. Mediante auto de la misma fecha se obedeció lo dispuesto por el superior y se admitió el llamamiento de Consorcio Express S.A.S a Allianz Seguros S.A (Expediente digital PDF “02AutoAdmiteLlamamiento” dentro de la carpeta “Cuaderno6LlamamientoAllianz”).
22. El 5 de mayo de 2021 se recibió la contestación a la demanda y al llamamiento de Nacional de Seguros S.A (Expediente digital PDF “06Contestacion” incluido en la carpeta titulada “Cuaderno4LlamamientoNacionalSeguros”).
23. El 6 de abril de 2021 se recibió la contestación a la demanda y llamamiento de Allianz Seguros S.A (Expediente digital PDF “05Contestacion” dentro de la carpeta “Cuaderno6LlamamientoAllianz”).
24. Se negó la excepción de “no comprender la demanda a todos los litisconsortes necesarios” propuesta por Transmilenio S.A y la UAE de Mantenimiento y Rehabilitación Vial, se difirió la decisión respecto de las demás excepciones para el fondo del asunto por auto del 21 de julio de 2021 (Expediente digital PDF “18AutoInterlocutorio470”).
25. Mediante proveído del 27 de agosto de 2021 se decidió negativamente un recurso de reposición y se rechazó por improcedente el recurso de apelación, interpuestos por Transmilenio S.A en contra del auto del 21 de julio de 2021 (Expediente digital PDF “23AutoiNterlocutorio610”).
26. En la misma fecha se profirió auto fijando fecha y hora para la audiencia inicial en este asunto (Expediente digital PDF “24AutoTramite561”).
27. El 26 de abril de 2022 se desarrolló la audiencia inicial, en la que, entre otros aspectos: (i) se verificó el saneamiento del proceso; (ii) se fijó el litigio; (iii) se decretaron las pruebas que cumplían con los requisitos de necesidad, conducencia y pertinencia y; (iv) se fijó fecha y hora para la práctica de la audiencia de pruebas. (Expediente digital PDF “47ActaAudiencialInicial”).
28. El 15 de noviembre de 2022, se llevó a cabo la primera sesión de la audiencia de pruebas, en la que: (i) se incorporaron formalmente unos documentos al

- expediente; (ii) se escucharon las declaraciones de Diana Aya, Lady Cárdenas, Juan Leonardo Foliaco Diaz, Patricia León Rivas y Helga María Rivas, se prescindió de la de Maya Astrid Pinzón, Camilo Borda Rivas, José María Uribe, Nubia Liliana Torres Quintana y Carlos Jiménez; (iii) se admitió el desistimiento respecto de la declaración de Camilo Andrés Mendoza Gaitán; (iv) fue agotada el interrogatorio de parte a María Magdalena Borda Rivas y al representante legal del Consorcio Express SAS; (v) asimismo, ante la necesidad de agotar la sustentación y contradicción de un dictamen pericial se suspendió (Expediente digital PDF *"75AudienciaPruebas"*).
29. El 16 de marzo de 2023 se retomó la audiencia de pruebas; (i) se agotó la sustentación y contradicción del dictamen pericial que estaba pendiente; (ii) para luego declarar precluida la etapa probatoria y ordenar a las partes presentar sus alegatos de conclusión por escrito dentro del término de diez (10) días, del cual podía hacer uso la señora Agente del Ministerio Público para rendir su concepto (Expediente digital PDF *"101AudienciaPruebasContinuacion"*).
30. El 29 de marzo de 2023 se recibieron digitalmente los alegatos de conclusión de la parte demandante (Expediente digital PDF *"102Memorial29MarzoAlegatosDeConclusion"*).
31. Ese mismo día llegaron al buzón de correo electrónico del Despacho los alegatos de cierre de Consorcio Express S.A.S (Expediente digital PDF *"103Memorial29MarzoAlegatosDeConclusion"*).
32. Así como, Consorcio Express el 29 de marzo envió sus alegatos Nacional de Seguros S.A (Expediente digital PDF *"104Memorial29MarzoAlegatosDeConclusion"*).
33. El 30 de marzo de 2023 se recibieron virtualmente los alegatos de conclusión de Transmilenio S.A (Expediente digital PDF *"106alegatosPrimeraInstancia"*).
34. En la misma fecha se recibieron las alegaciones de cierre de Zúrich Colombia Seguros S.A antes ZSL QBE (Expediente digital PDF *"112AlegatosdeConclusion"*).
35. A su turno, el 31 de marzo envió digitalmente sus alegatos de conclusión la UAE de Rehabilitación y Mantenimiento Vial (Expediente digital PDF *"113AlegatosdeConclusionUAERMV"*).
36. En la misma fecha hizo lo propio la Secretaría de Movilidad de Bogotá D.C. (Expediente digital PDF *"109AlegatosdeConclusion"*).

37. También el 31 de marzo radicó sus alegatos de conclusión Allianz Seguros S.A (Expediente digital PDF “109AlegatosdeConclusion”).
38. La delegada del Ministerio Público guardó silencio.
39. Finalmente, el proceso ingresó al despacho para sentencia.

CONSIDERACIONES

El artículo 90 de la Carta Política condiciona la responsabilidad patrimonial del Estado al daño antijurídico que le “*sean imputables, causados por la acción o la omisión de las autoridades públicas (...)*”

El despacho procederá a resolver el asunto sometido a su consideración, teniendo en cuenta que los presupuestos procesales para resolver de fondo están cumplidos y que se hizo el saneamiento en cada etapa del proceso, por lo que se concretará a lo siguiente: 1) Problema jurídico; 2) Régimen de responsabilidad aplicable; 3) Análisis del caso concreto; y 4) Reparación de Perjuicios.

1. PROBLEMA JURÍDICO:

Según los planteamientos de la demanda el problema jurídico a resolver sería:

Determinar la responsabilidad de BOGOTÁ DISTRITO CAPITAL-SECRETARÍA DE MOVILIDAD, la UNIDAD DE REHABILITACIÓN Y MANTENIMIENTO DE LA MALLA VIAL LOCAL, la empresa de transporte masivo TRANSMILENIO S.A. y el CONSORCIO EXPRESS S.A.S., por el daño que se afirma ocasionado, en razón a las lesiones sufridas por la señora MARIA MAGDALENA BORDA RIVAS, según se aduce en la demanda, mientras se transportaba en un bus del Sistema Integrado de Transporte Público (SITP), lesiones que le han generado graves complicaciones en su salud, por las secuelas generadas.

Así también, en caso de verificarse la presunta responsabilidad de TRANSMILENIO S.A. y/o CONSORCIO EXPRESS S.A, se analizará si las llamadas en garantía deben responder por la eventual condena que se profiera en virtud de los contratos de concesión y seguro, de modo que, será allí donde se analicen los argumentos de defensa y excepciones de fondo propuestas por estas.

2. RÉGIMEN DE RESPONSABILIDAD APLICABLE:

En este asunto se hicieron imputaciones a varias entidades del orden distrital de la ciudad de Bogotá partiendo de sus funciones o atribuciones constitucionales y legales, en primer lugar, respecto de un par de las demandadas se imputó responsabilidad por el régimen de riesgo que involucra el ejercicio de actividades peligrosas o utilización de cosas riesgosas.

De conformidad con la evolución jurisprudencial en torno al régimen aplicable a los daños producidos por actividades o cosas peligrosas, se considera que el Estado, en tanto explotador y guardador de una actividad o cosa generadora de riesgo, está sujeto a la responsabilidad patrimonial prevista en el artículo 90 de la Constitución Política, en aplicación de la **teoría del riesgo**, como un tipo de **régimen objetivo de responsabilidad**¹.

De esta manera, el título de imputación no se concreta en la falla o conducta irregular de la Administración, ni probada ni presunta, de manera que, ni compete al actor demostrarla, ni podrá la parte demandada exonerarse demostrando diligencia y cuidado en su actuación.

En consecuencia, la carga probatoria en cabeza del demandante consiste en demostrar los siguientes supuestos: una actividad de la Administración generadora de riesgo, la existencia del daño y, la relación causal entre la primera y el segundo. Por su parte, el ente demandado, sólo podrá exonerarse mediante la demostración de una causa extraña (fuerza mayor, culpa exclusiva de la víctima o el hecho de un tercero también exclusivo y determinante)².

¹ Una descripción de la evolución jurisprudencial en torno al régimen de responsabilidad aplicable a los daños producidos por actividades o cosas peligrosas se encuentra en, Consejo de Estado, Sección Tercera, sentencia del 1º de marzo de 2006, C.P. María Elena Giraldo Gómez, Rad. 17256.

² “En el escenario de las cosas inanimadas, la responsabilidad se define a partir de la causa generadora de los daños: si el menoscabo es producto directo de la cosa, sin mediar actividad humana, el deber de indemnizar surge por la custodia o guarda que el dueño o el tenedor efectivo tiene sobre ella, como el caso de los daños por edificio en ruina (artículo 2350); si la lesión es el resultado directo de una actividad humana que introduce en la sociedad un riesgo al conjugarse con el uso de la cosa, el deber de indemnizar no se produce únicamente por la custodia o guarda de ésta, sino por el riesgo adicional que el ejercicio de la actividad riesgosa supone y por el provecho que ello trae para quien la despliega, como el que dispara un arma de fuego, el que remueve las losas de una acequia o cañería, quien debiendo la construcción o mantenimiento de un acueducto o fuente, lo deja en estado de causar daños (artículo 2356) o quien conduciendo genera un accidente. (...) Al lado de lo anterior, desde antaño, el Consejo de Estado adoptó como propia esta construcción teórica de raigambre francés, la conjugó con las formas de imputación de responsabilidad extracontractual del Estado elaboradas jurisprudencialmente y definió que, los escenarios de daños causados por las cosas o por el ejercicio de actividades riesgosas deben analizarse al amparo del régimen de la responsabilidad objetiva, por riesgo excepcional. Así, en el caso en que se acredite la ocurrencia de daños por el hecho de las cosas del Estado o por el ejercicio de actividades peligrosas de sus agentes, aquél estará en el deber de indemnizar los perjuicios que se deriven y solo se le exonerará de hacerlo, bajo la comprobación de la configuración de la fuerza mayor, el hecho del tercero o de la víctima.” Consejo de estado. Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección Tercera. Sentencia del 20 de noviembre de 2020. Consejero Ponente: José Roberto Sáchica Méndez. Expediente: 25000-23-26-000-2010-00208-01 (50341).

En relación con la utilización de cosas riesgosas, se ha determinado que no importa tanto determinar la titularidad del bien, sino identificar quién es el guardián de este en el momento en que se causó el daño; por consiguiente, el Estado es responsable al utilizar este tipo de cosas peligrosas, dada su calidad de guardián de ellas, más que por ser su propietario.

En particular, la conducción de un vehículo automotor ha sido considerada tradicionalmente una actividad peligrosa, bajo el entendido que, al desplegarse, genera una mayor probabilidad de daño de la que normalmente está en capacidad de soportar por sí sólo, una persona común y corriente. Como lo explica la doctrina, *“esta peligrosidad surge porque los efectos de la actividad se vuelven incontrolables o imprevisibles debido a la multiplicación de energía y movimiento, a la incertidumbre de los efectos del fenómeno, o a la capacidad de destrozo que tienen sus elementos”*³. Es así como el tratamiento dado por la jurisprudencia del Consejo de Estado, a los casos de daños producidos por la conducción de vehículos, se ha orientado bajo el régimen objetivo descrito.

Aunado, la precitada Alta Corporación también ha señalado que como la Constitución Política de 1991 no privilegió ningún régimen de responsabilidad extracontractual en particular, tampoco puede la jurisprudencia establecer un único título de imputación a aplicar a eventos que guarden ciertas semejanzas fácticas entre sí, ya que éste puede variar en consideración a las circunstancias particulares acreditadas dentro del proceso y a los parámetros o criterios jurídicos que el juez estime relevantes dentro del marco de su argumentación⁴.

En segundo lugar, en casos en los que se imputa responsabilidad patrimonial al Estado por accidentes de tránsito por construcción o conservación y mantenimiento de la malla vial, el Consejo de Estado ha considerado que el régimen aplicable será el subjetivo por omisión, es decir, si lo que se predica es la desatención a los deberes u obligaciones estatales debe acreditarse la omisión o irrespeto por tales deberes, de ahí que la jurisprudencia hubiera fijado unos supuestos de responsabilidad, sin que por sí sola la demostración de alguno de tales supuestos

³ TAMAYO JARAMILLO, Javier, De la Responsabilidad Civil – Las presunciones de responsabilidad y sus medios de defensa, Segunda Edición, Editorial Temis, Bogotá, 1986, p. 113.

⁴ Consejo de Estado, Sección Tercera, Sala Plena, sentencia de 19 de abril de 2012, Expediente: 21515, C.P. Hernán Andrade Rincón, reiterada en la sentencia de 23 de agosto de 2012, Expediente: 23219.

implique la responsabilidad, en todo caso, debe probarse el nexo causal entre la falta de mantenimiento y el daño⁵.

Teniendo en cuenta lo expuesto, el despacho debe circunscribirse a la realidad probatoria para determinar si los demandados deben responder por los daños que se les endilgan, según los hechos que se prueben.

3. ANALISIS DEL CASO CONCRETO:

El caudal probatorio está integrado por los documentos recaudados durante las diferentes etapas procesales por las que ha cursado el proceso, mismos que se presumen auténticos en los términos del artículo 244 del Código General del Proceso. Así mismo, se cuenta con el **Informe Policial de Accidente de Tránsito A000471880** del 3 de noviembre de 2016⁶, el **Informe Pericial de Clínica Forense UBUCP-DRB-53382-2016** del 18 de diciembre de 2016⁷ y el **Dictamen de Determinación de Origen y/o Pérdida de la Capacidad Laboral u Ocupacional 39787051-13005** del 29 de julio de 2021⁸, los cuales serán analizados y apreciados conforme a las reglas generales de valoración probatoria y a su naturaleza de pruebas periciales en los términos del artículo 232 del Código General del Proceso⁹.

También, se escucharon los testimonios Juan Leonardo Foliaco Díaz, Diana Milena Aya Cárdenas, Lady Paola Cárdenas Garzón y Helga María Rivas, además del

⁵ “(...) En atención a lo anterior, la Sección Tercera ha desarrollado un marco jurisprudencial del análisis de responsabilidad del Estado en eventos de accidentes de tránsito por falta de señalización en la vía. Ha sostenido que el Estado está obligado a realizar las labores necesarias para cumplir con el sostenimiento de la red vial, de manera que deberá responder en los siguientes eventos: i) **cuando conozca las condiciones naturales del terreno**, de las cuales sea previsible el desprendimiento de materiales de las montañas aledañas a las carreteras y, sin embargo, no adopte las medidas necesarias para evitar la ocurrencia de tragedias naturales o accidentes de tránsito y ii) **cuando incurra en omisión de sus tareas de conservación y mantenimiento rutinario y periódico de la infraestructura vial, responsabilidad que acarreará mayor exigencia si se demuestra que los daños u obstáculos permanecieron sobre una carretera durante un tiempo razonable para actuar**, sin que la entidad demandada hubiera efectuado las obras de limpieza, remoción, reparación o señalización, con miras a restablecer la circulación normal en la vía, evento en el cual se deberán evaluar las condiciones y circunstancias del caso particular, con el fin de determinar la razonabilidad del tiempo, valoración que será más estricta si se llega a demostrar que el hecho anormal que presentaba la vía fue puesto en conocimiento de la accionada y que esta omitió el cumplimiento de sus funciones; no obstante, en este punto cabe advertir que la falta de aviso a la entidad encargada no la exonera de responsabilidad⁵. La demostración de la existencia de un obstáculo en una vía (en este caso un hueco) no es, por sí sola, suficiente para declarar la responsabilidad patrimonial del Estado en caso de producirse un daño por ello, pues esa prueba debe acompañarse de la acreditación del nexo causal entre éste y la acción u omisión en que pudo haber incurrido la administración en su deber de mantenimiento de la malla vial (...)”

Consejo de Estado, Sección Tercera –Subsección A. Sentencia del 19 de marzo de 2021. Radicación número: 05001-23-31-000-2008-00040-01(48649). Consejera ponente: María Adriana Marín.

⁶ Fls. 287 a 290 expediente digital PDF “01CuadernoPrincipal”.

⁷ Fl.303 expediente digital PDF “01CuadernoPrincipal”.

⁸ Expediente digital PDF “26Memorial06Septiembre2021AllegaDictamenPericial”.

⁹ ARTÍCULO 232. APRECIACIÓN DEL DICTAMEN. El juez apreciará el dictamen de acuerdo con las reglas de la sana crítica, teniendo en cuenta la solidez, claridad, exhaustividad, precisión y calidad de sus fundamentos, la idoneidad del perito y su comportamiento en la audiencia, y las demás pruebas que obren en el proceso.

interrogatorio de parte a la demandante María Magdalena Borda Rivas, todos los cuales se apreciarán de cara a lo que con ellos se pueda encontrar acreditado en conjunto con el resto del material probatorio, aplicando la sana crítica probatoria y las reglas generales de apreciación conforme dispone el artículo 176 del Código General del Proceso¹⁰.

3.1. DEL DAÑO ANTIJURÍDICO:

El daño antijurídico que invoca la parte demandante se relaciona con las graves lesiones que habría sufrido María Magdalena Rivas Borda el 3 de noviembre de 2017, mientras se movilizaba en un bus del Servicio Integrado de Transporte Público -SITP-, debe entonces revisarse lo acreditado en este asunto, de cara a la noción que sobre el daño antijurídico ha establecido el Consejo de Estado¹¹.

Tomando en cuenta lo indicado, se tiene que se aportó la **Historia Clínica de la Clínica El Country del 3 de noviembre de 2016**, en la que consta que María Magdalena Borda Rivas ingresó ese día con un cuadro clínico de 2 horas de evolución consistente en trauma en región dorsolumbar, sacra y pelvis, refirió que iba en SITP en movimiento a alta velocidad presentó impacto por brecha en carretera sin colisionar contra otro vehículo lo que produjo el dolor por el que consultó. Con imposibilidad para la movilización de piernas¹², se inició manejo con analgésicos y anti inflamatorio.

Esta historia clínica de ingreso se acompañó al **el Informe Pericial de Clínica Forense UBUCP-DRB-53382-2016 del 18 de diciembre de 2016**¹³, en el que consta el primer reconocimiento médico legal que estableció:

“... Mecanismo traumático de lesión: Contundente. Incapacidad Médico Legal Provisional 40 días. Secuelas por determinar...”

¹⁰ ARTÍCULO 176. APRECIACIÓN DE LAS PRUEBAS. Las pruebas deberán ser apreciadas en conjunto, de acuerdo con las reglas de la sana crítica, sin perjuicio de las solemnidades prescritas en la ley sustancial para la existencia o validez de ciertos actos. El juez expondrá siempre razonadamente el mérito que le asigne a cada prueba.

¹¹ “El daño es el presupuesto principal de la responsabilidad extracontractual del Estado el cual exige para ser resarcido, desde el punto de vista de la responsabilidad subjetiva, (i) una conducta que constituya una infracción a la norma que tutela un derecho o un interés legítimo y (ii) el efecto antijurídico del menoscabo en el ámbito patrimonial o extrapatrimonial de la víctima que no tiene la obligación de soportarlo, por no existir causas jurídicas que así lo justifiquen. Para que un daño sea indemnizable, es indispensable verificar ex ante la configuración de los elementos que lo estructuran, es decir, que sea cierto, actual, real, determinado o determinable y protegido jurídicamente. En síntesis, estos elementos parten de la premisa según la cual, la antijuridicidad del daño no se concreta solo con la verificación de la lesión de un derecho o de un interés legítimo, sino con los efectos derivados de la lesión que inciden en el ámbito patrimonial o extrapatrimonial, los cuales son injustamente padecidos por la víctima.” Consejo de Estado, Sección Tercera –Subsección B. Sentencia del 9 de octubre de 2014. Radicación número: 20001-23-31-000-2005-01640-01(40411). C.P. Dr. Ramiro De Jesús Pazos Guerrero.

¹² Fl.397 a 398 expediente digital PDF “01CuadernoPrincipal”.

¹³ Fl.303 expediente digital PDF “01CuadernoPrincipal”.

Las lesiones sufridas por la demandante se establecen en toda su dimensión e intensidad con el **Dictamen de Determinación de Origen y/o Pérdida de la Capacidad Laboral u Ocupacional 39787051-13005** del 29 de julio de 2021¹⁴, elaborado por la Junta Nacional de Calificación de Invalidez, mediante el cual se examinó y valoró la historia clínica y la corporeidad de María Magdalena Borda Rivas y se determinó:

“Diagnósticos:

Coxartrosis primaria bilateral. Episodio depresivo. Estado de artrodesis. Otros trastornos no especificados de los discos intervertebrales.”

Todos calificados como de origen común con una fecha de estructuración del 8 de julio de 2019, lo cual no estuvo en discusión, concluyendo:

“Pérdida de la Capacidad Laboral:

43,10%”

Con estas pruebas se evidencia claramente el daño alegado en la demanda, esto es, las lesiones sufridas por María Magdalena Borda Rivas, mismo que se presume afecta psicológica y moralmente tanto a ella como a su familia, en ese entendido, está acreditado el daño antijurídico afirmado en la demanda. De cualquier modo, la verificación del daño no es suficiente para estructurar la condena que se pretende, debe revisarse si tal daño es imputable o no a la administración, representada en este proceso por las entidades demandadas.

3.2. NEXO CAUSAL - IMPUTACIÓN:

Tal y como se señaló en el acápite del marco general la jurisprudencia ha abordado asuntos de similares características a este aplicando el régimen de riesgo excepcional, a partir de la teoría del riesgo y la guarda de las cosas riesgosas o peligrosas, en ese entendido, se verificará si los demandados o al menos alguno de ellos hacía despliegue de una actividad de esta índole el día de los hechos, si con tal actividad se causó el daño comprobado y si como guardián de la cosa debe responder por ese daño¹⁵.

¹⁴ Expediente digital PDF “26Memorial06Septiembre2021AllegaDictamenPericial”.

¹⁵ En estas hipótesis el Consejo de Estado ha acogido los criterios expuestos por la Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia, autoridad judicial que señala “Piénsese, por vía de ejemplo, en el ya referido caso de un peatón que muere atropellado por un automóvil. Inicialmente, es menester verificar si la muerte (hecho dañoso) tiene como precursor causal el movimiento del rodante (actividad peligrosa), en el sentido que esa acción puntual sea antecedente necesario y suficiente del daño. Una vez realizado este examen (o *quæstio facti*), que como se ve está desprovisto de cualquier consideración de derecho, es menester determinar a quién puede imputarse, jurídicamente, ese antecedente (*quæstio iuris*). Una forma obvia de resolución de la *quæstio iuris* consistiría en hacer responsable al conductor del vehículo, por ser quien tenía a su cargo la dirección de la actividad peligrosa al momento del atropellamiento; no en vano, la responsabilidad civil

Como se hicieron imputaciones con apoyo en el régimen de responsabilidad subjetivo por falta de mantenimiento o rehabilitación de la calzada por la que se movilizaba la demandante al tiempo del accidente, también se revisará lo probado respecto del particular¹⁶.

El supuesto de hecho que se afirmó en la demanda es que el daño se produjo como consecuencia de la ejecución de una actividad peligrosa, esto es, la conducción de un vehículo automotor de servicio público, específicamente el bus identificado con las placas WGH361 afiliado a la empresa Consorcio Express S.A.S, de propiedad de esta misma, conducido por Cristhian Fabián González Martínez, lo cual se conjugó según las afirmaciones e imputaciones de la demanda con un mal estado de conservación de la carretera por la que transitaba dicho automotor, de modo que, corresponde verificar si están acreditados estos supuestos de hecho, así como el vínculo de conexidad entre ellos y el daño.

El punto de partida para establecer la responsabilidad del guardián de la cosa peligrosa es precisamente la propiedad sobre aquella, pues se presume que quien detenta la titularidad del dominio o propiedad sobre la cosa detenta también la potestad de control, que le hace responsable por el sólo vínculo de conexidad entre el despliegue de la actividad peligrosa y el daño, sin embargo, no sólo se estructura dicha presunción sobre el propietario, pues no se trata de una cualidad jurídica para definir la imputación, quedan involucrados por tal presunción los poseedores materiales, tenedores legítimos de la cosa con facultad de uso y goce; y los detentadores ilegítimos y/o viciosos, también denominados usurpadores, en tanto, asumieron de hecho el poder autónomo de mando sobre el objeto de riesgo¹⁷.

radica, principalmente, en «el que ha cometido un delito o culpa» (artículo 2341, Código Civil). Pero el antecedente material del daño, esto es, el desenvolvimiento de una actividad peligrosa gravita en la órbita de alguien más: el guardián de la actividad, quien debía custodiarla, principalmente para evitar que lesionara a otros, y, por tanto, a él también puede imputársele jurídicamente aquel daño. Ello determina que el vínculo de causalidad jurídica entre el quehacer del guardián y el menoscabo sufrido por la víctima (la *quæstio iuris*) se estructure a partir del uso, control y dirección que se ejerce sobre la actividad peligrosa que dañó a otro (...). Corte Suprema de Justicia. Sala de Casación Civil. Sentencia SC4966-2019 del 18 de noviembre de 2019. Magistrado Ponente: Luis Alonso Rico Puerta. Expediente: 11001-31-03-017-2011-00298-01.

¹⁶ “El deber de mantenimiento vial implica remover obstáculos, eliminar cualquier objeto que amenace con invadir la vía y, en todo caso, advertir oportunamente a los usuarios de los riesgos existentes, a través de la instalación de señales reglamentarias y eficaces. El mantenimiento periódico es el que requiere una vía ocasionalmente o con una periodicidad superior a un año, para conservarla dentro los límites aceptables para la operación vehicular. El mantenimiento rutinario es el que se realiza en las zonas aledañas a la calzada, como la poda, corte y retiro de árboles. En estos eventos, la responsabilidad del Estado procede, además del incumplimiento del deber de mantenimiento periódico y rutinario de la vía, cuando se acredita (i) que a pesar de que la entidad conocía las condiciones naturales del terreno y podía prever el desprendimiento de materiales de las montañas contiguas a la vía, no se adoptaron medidas de prevención, (ii) que la entidad no atiende una solicitud de arreglo de un daño en la vía ni instala señales preventivas o (iii) cuando se demuestra que escombros u obstáculos permanecieron en la carretera durante un lapso de varios meses, sin que la administración adoptara medidas para restablecer la circulación normal y segura de la vía.” Consejo de Estado. Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección Tercera. Sentencia del 25 de junio de 2021. Consejero Ponente: Guillermo Sánchez Luque. Expediente: 20001-23-31-000-2006-01359-01 (45174).

¹⁷ Corte Suprema de Justicia. Sala de Casación Civil. Sentencia SC1084-2021 del 5 de abril de 2021. Magistrado Ponente: Aroldo Wilson Quiroz Monsalvo. Expediente: 68001-31-03-003-2006-00125-01.

En línea de principio se tiene que, María Magdalena Borda Rivas se movilizaba como pasajera del vehículo identificado con placas con placas WGH631 conducido por el por Cristhian Fabián González Martínez, en ese entendido, se tiene que según la Licencia de Tránsito 10007265382¹⁸, la tarjeta de operación 1565887¹⁹ y el Certificado de Tradición TC190114628 del 2 de agosto de 2018²⁰, dicho automotor prestaba servicio público, se identifica con las siguientes características: clase de vehículo bus, marca Chevrolet, línea NQR, modelo 2015, color azul, propietario: Consorcio Express S.A.S, y aparece afiliado a esa misma empresa, en ese marco, la empresa propietaria y a través de la cual ejercía el transporte público para el día de los hechos, se encuentra vinculada como guardián de la cosa peligrosa.

Consorcio Express S.A.S no sólo detentaba la propiedad sobre el bus de servicio público de placas WGH631 para el 3 de noviembre de 2016, sino que ejecutaba tal actividad por autorización del ente gestor del Sistema Integrado de Transporte Público masivo de la ciudad de Bogotá, esto es, la Empresa de Transporte del Tercer Milenio TRANSMILENIO S.A, dicha autorización se materializó mediante contrato de concesión para la explotación preferencial y no exclusiva 008 de 2010²¹.

En lo que respecta a la vía en cuestión, se cuenta con el memorando 227-SMVL-0120 del 21 de noviembre de 2018²², mediante el cual la UAERMV informó que la Transversal 12 Este # 97-12 hace parte de la malla vial rural de la ciudad de Bogotá y está identificada con el Código de Identificación Vial -CIV- 2002456, que el mantenimiento de la malla vial rural está a cargo del IDU y de la Alcaldía Local de Chapinero a la que pertenece el barrio por el que pasa la ruta, incluso que había sido reservado por la Alcaldía Local o Fondo Local para una intervención. Lo dicho en el anterior memorando se ratificó en el 227-SPI-GI-123 del 23 de noviembre de 2018²³, en el que además se indicó que para la fecha de los hechos (3 de noviembre de 2016) la UAERMV no había realizado ninguna intervención en la vía en cuestión, no había recibido peticiones al respecto ni tenía suscrito ningún contrato para la rehabilitación o mantenimiento de dicho segmento vial.

¹⁸ Fl. 12 expediente digital PDF “03DocumentosVehiculoYConductor” dentro de la carpeta “DocumentalesTransmilenio”.

¹⁹ Fl. 14 expediente digital PDF “03DocumentosVehiculoYConductor” dentro de la carpeta “DocumentalesTransmilenio”.

²⁰ Fls. 315 a 316 expediente digital PDF “01CuadernoPrincipal”.

²¹ Fls. 75 a 290 expediente digital PDF “05AanexosContestacionMariaMagdalena” dentro de la carpeta “DocumentalesTransmilenio”.

²² Fls. 96 a 98 expediente digital PDF “01CuadernoPrincipal”.

²³ Fl. 99 expediente digital PDF “01CuadernoPrincipal”.

A partir de tales documentos, en principio, respecto de las imputaciones por la concreción de un riesgo asociado a una actividad peligrosa o por las fallas en la conducción que se imputan a quien condujo el bus de servicio público de placas WGH631 el 3 de noviembre de 2016, las legitimadas en la causa serían TRANSMILENIO S.A y Consorcio Express S.A.S, mientras que respecto de las fallas en el mantenimiento de la vía, estaría legitimada en la cusa el Distrito Capital de Bogotá que ha sido convocado a este proceso y constituye la persona jurídica que representa a todas sus secretarías y dependencias.

Ahora bien, se cuenta con el **Informe Policial de Accidente de Tránsito A000471880** del 3 de noviembre de 2016²⁴, en el que se ubicó la vía en que ocurrió el siniestro en la Localidad de Chapinero de esta ciudad, se calificó como área municipal, urbana, sector residencial, específicamente se detalló que se trataba de la Transversal 12-A Este # 97-12, vía recta, con pendiente, de un sentido, una calzada, 2 carriles, en concreto, con huecos, hundimientos y fisurada, con material suelto, buena iluminación y una señal vertical de sentido vial, sin señales horizontales ni líneas de demarcación. Se anotó el vehículo involucrado que ya fue mencionado anteriormente y a la demandante como única lesionada con politraumatismo, para concluir como hipótesis probable de accidente de tránsito el código 306 de la vía, la cual en términos del manual de diligenciamiento de Informe Policial de Accidente de Tránsito, aprobado por Resolución 11268 de 6 de diciembre de 2012²⁵ se define así, hipótesis: 306 “huecos”; descripción: *“cuando la calzada tenga huecos que alteren la velocidad o dirección de los vehículos”*.

Para relatar las circunstancias de tiempo, modo y lugar de ocurrencia del accidente que sufrió María Magdalena Borda Rivas declararon Juan Leonardo Foliaco Díaz, Diana Milena Aya Cárdenas y Lady Paola Cárdenas Garzón, todos vecinos de la demandante y quienes si bien no se movilizaban como ocupantes del bus de servicio público en el que ocurrieron los hechos dieron su versión de los mismo por haber llegado a la escena concomitante o posterior a la ocurrencia del accidente.

Juan Leonardo Foliaco Díaz²⁶ comentó que llegó al lugar de los hechos luego de ocurrido el accidente, que conocía a la demandante porque era muy amigo de su

²⁴ Fls. 287 a 290 expediente digital PDF “01CuadernoPrincipal”.

²⁵ Consultada en su versión web en: https://www.transitoitagui.gov.co/wp-content/uploads/2020/01/Resolucion_0011268_2012.pdf

²⁶ Fls. 12 a 14 expediente digital PDF “75AudienciaPruebas”, minutos 00:17:00 a 00:40:16 del video “Audiencia de pruebas proceso 2019-42-20221115_084359-Grabación de la reunión”.

hijo Juan David, que está lo llamó para contarle lo que había sucedido y para que la auxiliaran, él vivía como a 20 minutos a pie del lugar de los hechos. Una vez llegó junto con Juan David a la escena encontró a María Magdalena Borda Rivas en la parte trasera del bus tratando de sostenerse en pie apoyada de las barandas del bus sin apoyar su cuerpo sobre una silla, ella le contó que el bus había saltado, se golpeó muy fuerte y al caer sintió un dolor en la espalda, él la vio de aspecto pálido con notable dolor y su apoyo se centró en ayudarla a sostenerse en compañía de su hijo Juan David, estuvieron ahí aproximadamente una hora hasta que llegó la ambulancia y se llevó a la demandante para que fuera atendida medicamente.

Este testigo también relató que por la narración de los vecinos que acudieron al lugar supo que el bus iba por una curva muy pronunciada a alta velocidad, cogió una piedra, saltó, chocó contra el suelo, frenó más adelante y ello fue lo que produjo el golpe que afectó a la señora Borda Rivas, indicó que la carretera en que ocurrió el suceso se encontraba en malas condiciones de conservación y no era objeto de ninguna intervención, rehabilitación o mantenimiento para la época. Este testimonio se conecta o concuerda con el de otra vecina del lugar, la señora Diana Milena Aya Cárdenas²⁷, quien tampoco presenció directamente lo ocurrido, pero conoce a la demandante y su hermano Rafael Borda porque son vecinos, a ella también le contaron los vecinos que presenciaron los hechos que lo ocurrido fue que el bus en que se movilizaba la demandante bajó por una pendiente y que al final de la misma se encuentra una curva muy pronunciada, que en dicho lugar la carretera está “rota” que el bus se sobresaltó al pasar por ese sitio y la señora Borda Rivas se cayó de la silla y quedó muy mal.

La referida declarante afirmó que cuando llegó al lugar de los hechos la demandante se encontraba acostada en el piso del bus, que estaban esperando la llegada de la ambulancia, el bus estaba frenado a un costado y el hueco que habría causado el sobresalto estaba mas o menos a 100 metros, estuvieron más de 1 hora esperando la ambulancia que transportara a la demandante e incluso afirmó que a ella le ocurrió un caso similar cuando se movilizaba por las vías del barrio, en el cual el bus de servicio público pasó por un reductor de velocidad sin reducirla y saltó descolocándose de su silla, se le cayeron unos audífonos de diadema que tenía y se rompieron y supo de otro accidente de una señora que se rompió los dientes.

²⁷ Fls. 14 a 16 expediente digital PDF “75AudienciaPruebas”, minutos 00:41:25 a 01:06:14 del video “Audiencia de pruebas proceso 2019-42-20221115_084359-Grabación de la reunión”.

La tercer declarante que informó sobre estos hechos fue Lady Paola Cárdenas Garzón²⁸, dijo también ser vecina del lugar y que para el momento de los hechos justamente pasaba por el sitio donde ocurrió el siniestro porque se dirigía a dictar unas clases de danza, aclaró inicialmente que las vías del barrio donde residen ella y la demandante no están totalmente pavimentadas, tienen huecos, grietas, pasan quebradas e incluso en el sitio del accidente hay una bodega de materiales de construcción o algo por el estilo, por lo que siempre hay material como piedras o tierra en el lugar. La deponente indicó que vio el bus a alta velocidad, iba por una curva muy pronunciada y cogió una piedra muy grande, lo cual lo inestabilizó y éste frenó mas adelante, se acercó y advirtió que la demandante se encontraba dentro del bus, en la parte trasera, muy adolorida y estresada. Ratificó que el bus saltó y chocó contra el suelo, sonando un fuerte golpe del carro.

La deponente también relató que en el sector ya habían ocurrido otros accidentes, ilustró sobre uno en el que un bus de servicio público quedó sin frenos y siguió derecho en esa curva chocando contra una casa y otro bus que arrolló a un muchacho que se desplazaba en una bicicleta.

Los dos primeros deponentes relatan lo sucedido por un conocimiento indirecto de los hechos, ellos mismos manifestaron que no vieron lo sucedido el 3 de noviembre de 2016, sino que llegaron posteriormente al lugar y que se enteraron por las manifestaciones de los vecinos que si presenciaron lo ocurrido. En este punto debe tomarse en consideración lo dispuesto por el numeral 3 del artículo 221 del Código General del Proceso, que exige al testigo exponer *“la razón de la ciencia de su dicho con explicación de las circunstancias de tiempo, modo y lugar en que haya ocurrido cada hecho y de la forma como llegó a su conocimiento”* y agrega que *“si la declaración versa sobre expresiones que el testigo hubiere oído, o contiene conceptos propios, el juez ordenará que explique las circunstancias que permitan apreciar su verdadero sentido y alcance”*.

En este caso, Juan Leonardo Foliaco Díaz y Diana Milena Aya Cárdenas no presenciaron lo ocurrido y manifestaron haberlo conocido por los comentarios de los vecinos que sí, para dar credibilidad y verosimilitud a las afirmaciones de estos testigos debía tenerse clara la fuente de la que provenía su dicho, lo cual no ocurrió

²⁸ Fls. 16 a 18 expediente digital PDF “75AudienciaPruebas”, minutos 01:06:45 a 01:33:16 del video “Audiencia de pruebas proceso 2019-42-20221115_084359-Grabación de la reunión”.

en esta ocasión, ellos simplemente manifestaron vagamente que los “testigos” presentes en el lugar les contaron lo ocurrido, por ende, tal y como ha considerado el Consejo de Estado²⁹, en estos términos no se puede dar valor probatorio a estas declaraciones puesto que su dicho está mediado por otra fuente que no se conoce en concreto y fue comentada solo abstractamente.

Por otra parte, Lady Paola Cárdenas Garzón declaró haber visto o presenciado directamente los hechos desde fuera del automotor en que se movilizaba la demandante, porque pasaba por el lugar en ese momento, de modo que sus afirmaciones cuentan con mayor fuerza suasoria. A juicio del Despacho, las manifestaciones de Lady Paola Cárdenas Garzón fueron claras precisas y parten del conocimiento directo que tuvo la testigo de los hechos, aun cuando no estuvo en el interior del bus cuando ocurrió el siniestro, no obstante, ella si vio como el bus al desplazarse por una carretera del barrio en el que habita descendió a alta velocidad por una pendiente y al tomar una curva pronunciada pasó por un hueco o hundimiento en la carretera, lo que produjo un sobre salto, de modo que, este testimonio analizado en conjunto con el Informe Policial de Accidente de Transito y las manifestaciones de la demandante -María Magdalena Borda Rivas- permiten concluir que en efecto las lesiones que sufrió esta última se produjeron por un fuerte sobresalto del vehículo en que se desplazaba, al haber tomado un hueco de la vía.

La discusión en este asunto versa sobre la imputación de responsabilidad a las distintas entidades demandadas, porque en el escrito inicial se les imputa responsabilidad debido a que las lesiones que sufrió la demandante se produjeron por una imprudencia en la conducción de un automotor de servicio público, así como, por fallas en el mantenimiento de la malla vial de la ciudad, de lo acreditado, se considera que sólo una de las dos causas está comprobada, si bien, los testigos y la misma demandante manifestaron que el bus de placas WGH631 se desplazaba a alta velocidad, no está acreditado que lo fuera con exceso de la velocidad

²⁹ “Como los referidos declarantes no presenciaron los hechos en los que resultó herido el señor [...], sino que frente a ese tema se trata de testigos indirectos, quienes no indicaron la razón de su dicho, ni la fuente de la cual obtuvieron la información, la Sala no puede considerar sus manifestaciones como suficientes para demostrar las circunstancias que rodearon esos hechos. La exigencia del presupuesto enunciado tiene como fundamento lo previsto en el numeral 3 del artículo 228 del C.P.C., que prevé que a los testigos les asiste el deber de exponer “la razón de la ciencia de su dicho con explicación de las circunstancias de tiempo, modo y lugar en que haya ocurrido cada hecho y de la forma como llegó a su conocimiento” y agrega que “si la declaración versa sobre expresiones que el testigo hubiere oído, o contiene conceptos propios, el juez ordenará que explique las circunstancias que permitan apreciar su verdadero sentido y alcance”. Al respecto, la Corte Suprema de Justicia ha señalado que “el artículo 228 numeral 3° del Código de Procedimiento Civil, descarta la posibilidad de recoger en el proceso ‘las expresiones que el testigo hubiere oído’, pues en tal caso han de exigirse explicaciones adicionales, las cuales en primer lugar tendrán como objetivo identificar la fuente (...), para con su citación cumplir el requisito metodológico de preferir la fuente al intermediario”. Consejo de Estado. Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección Tercera. Sentencia del 5 de marzo de 2020. Consejera Ponente: Martha Nubia Velásquez Rico. Expediente: 76001-23-31-000-2008-01191-01 (52881).

reglamentaria en el lugar y momento en que ocurrió el siniestro vial, no se consignó ninguna observación al respecto en el Informe Policial de Accidente de Tránsito y el dicho de los testigos no es suficiente para tener acreditada tal circunstancia pues como se mencionó dos de ellos declararon como testigos de oídas y la tercera aun cuando percibió directamente lo ocurrido, no aporta suficientes elementos de juicio para dar por probada esta circunstancia con su simple dicho.

Las pruebas recaudadas dan cuenta de que la señora Borda Rivas se desplazaba como pasajera del vehículo de servicio público identificado con placas WGH631, cuando este tomó un hueco y saltó, lo que hizo que ella se elevara de su asiento y sufriera un fuerte golpe en la cadera o base de la columna vertebral, ello según la historia clínica del 6 de noviembre de 2016, en la que consta resonancia magnética practicada el 7 de noviembre³⁰, le produjo “*fractura de L2 con colapso anterior*”, la cual requirió intervención quirúrgica de Nucleoplastia y Vertebroplastia realizada el 8 de noviembre de 2016³¹.

No está acreditado que la causa del accidente fuera una imprudencia en la conducción por parte de quien dirigía el rodante de placas WGH631 el 3 de noviembre de 2016, no está probado a que velocidad se desplazaba, no se fijaron huellas de frenado, huellas de arrastre u otros signos en el Informe Policial de Accidente de Tránsito, ni se verificó por alguno de los medios de prueba con los que se cuenta que el conductor hubiere cometido la imprudencia a que se refiere la demanda, aun así, si está claro que la vía por la que transitaba no se encontraba en buen estado de conservación, que había huecos, fisuras y hundimientos en la vía y que al pasar por uno de ellos el vehículo se sobresaltó provocando en su interior el golpe que sufrió la señora Borda Rivas y las lesiones consecuentes.

De cara a estas conclusiones probatorias, la imputación en este caso no se sitúa alrededor de la concreción de un riesgo derivado de una actividad peligrosa, no fue la intervención del conductor del bus en que se movilizaba la demandante lo determinante para la causación del daño, fue precisamente el mal estado de la vía lo que incidió en la ocurrencia del siniestro vial con las consecuentes afectaciones que padece la demandante, bajo esta perspectiva respecto de TRANSMILENIO S.A y Consorcio Express S.A opera el eximente de la responsabilidad de la culpa exclusiva de un tercero, puesto que no se produjo el daño con ocasión del

³⁰ Fls. 410 a 411 expediente digital PDF “01CuadernoPrincipal”.

³¹ Fl. 413 expediente digital PDF “01CuadernoPrincipal”.

despliegue de la actividad peligrosa de que estos eran guardianes, sino que lo fue por la falta de rehabilitación, mantenimiento y conservación de la malla vial rural en que incurrió el Distrito Capital de Bogotá.

Si bien es cierto no se acreditó que la comunidad hubiera advertido del mal estado de la carretera en el sector identificado con el Código de Identificación Vial 2002453, también lo es que, ello no es suficiente para exonerar a quien tenía a su cargo el mantenimiento y rehabilitación de la vía -Distrito Capital de Bogotá Fondo Local de Desarrollo de Chapinero- **puesto que tal deber le corresponde por mandato legal y ante la comprobación de su omisión y el nexo de causalidad con el daño acreditado se le imputa la producción del daño antijurídico** experimentado por la parte demandante.

Según evidencian los medios de prueba recaudados los **daños u obstáculos permanecieron sobre la carretera**, sin que la entidad demandada hubiera efectuado las obras de limpieza, remoción, reparación o señalización, con miras a restablecer la circulación normal en la vía, al punto que el que nos ocupa no fue el único incidente ocurrido en la zona, sino que incluso una de las deponentes que asistió a la audiencia de pruebas manifestó haber experimentado uno similar con consecuencias menos gravosas que las que tuvo que soportar María Magdalena Borda Rivas.

Con apoyo en todos los razonamientos que se han expuesto se considera que el daño antijurídico comprobado en este asunto es imputable jurídica y fácticamente a Bogotá Distrito Capital, como autoridad responsable de la conservación, rehabilitación y mantenimiento de la ruta por la que se movilizaba la demandante el 3 de noviembre de 2016, al haber desatendido tal deber, lo cual incidió directamente en las lesiones por las que se reclama indemnización, por ende, se declarará responsable a esta entidad, con la exoneración para el resto de demandadas.

4. REPARACIÓN DE PERJUICIOS

4.1. Perjuicios Morales:

Se solicitó en el reconocimiento de indemnización por perjuicios morales para cada uno de los demandantes.

- Para resolver se considera:

En relación con los perjuicios morales derivados de lesiones físicas o corporales el Consejo de Estado³² ha reiterado su criterio en el sentido que:

“Este entendimiento es congruente con la posición reiterada por la Sala Plena de la Sección Tercera, en el sentido de señalar la necesidad de acreditación probatoria del perjuicio moral que se pretende reclamar, sin obstáculo para que, en ausencia de otro tipo de pruebas, pueda reconocerse en ciertos casos –como por ejemplo en relación con lesiones y muerte de personas- con base en las presunciones derivadas del parentesco, las cuales podrán ser desvirtuadas total o parcialmente por las entidades demandadas, demostrando la inexistencia o debilidad de la relación familiar en que se sustentan³³.”

Ahora bien, la tasación del daño moral se deberá ajustar a los parámetros fijados por el Consejo de Estado en la sentencia de unificación jurisprudencial calendada el 28 de agosto de 2014³⁴, mediante la cual se fijaron como criterios para tener en cuenta para la liquidación del perjuicio moran en caso de lesiones; (i) la gravedad o levedad de la lesión causada a la víctima directa, (ii) así como el nivel de cercanía o familiaridad que tengan con la victima los demás demandantes. Estos criterios de tasación se condensan en la siguiente tabla:

GRAFICO No. 2					
REPARACION DEL DAÑO MORAL EN CASO DE LESIONES					
GRAVEDAD DE LA LESIÓN	NIVEL 1	NIVEL 2	NIVEL 3	NIVEL 4	NIVEL 5
	Víctima directa y relaciones afectivas conyugales y paterno-filiales	relación afectiva del 2º de consanguinidad o civil (abuelos, hermanos y nietos)	Relación afectiva del 3º de consanguinidad o civil	Relación afectiva del 4º de consanguinidad o civil.	Relaciones afectivas no familiares - terceros damnificados
	SMLMV	SMLMV	SMLMV	SMLMV	SMLMV
Igual o superior al 50%	100	50	35	25	15
Igual o superior al 40% e inferior al 50%	80	40	28	20	12
Igual o superior al 30% e inferior al 40%	60	30	21	15	9
Igual o superior al 20% e inferior al 30%	40	20	14	10	6
Igual o superior al 10% e inferior al 20%	20	10	7	5	3
Igual o superior al 1% e inferior al 10%	10	5	3,5	2,5	1,5

Así las cosas, para los niveles 1 y 2 se requerirá la prueba del vínculo consanguíneo y del estado civil o de la convivencia de los compañeros. Para los niveles 3 y 4, además, se requerirá la prueba de la relación afectiva, y finalmente, para el nivel 5 deberá ser probada la relación afectiva³⁵.

³² Consejo de Estado. , Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, sentencia de 19 de marzo de 2021, expediente: 50791, M.P.: María Adriana Marín.

³³ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Subsección A, sentencia de 23 de agosto de 2012, expediente. 24392, M.P.: Hernán Andrade Rincón.

³⁴ Consejo de Estado. Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección Tercera. Sentencia de unificación proferida el 28 de agosto de 2014. Consejera ponente: Olga Mélida Valle de De la Hoz. Expediente: 31172.

³⁵ Consejo de Estado. Sala de lo Contencioso Administrativo. Sala Plena de Sección Tercera. Sentencia de 28 de agosto de 2014. Conejero Ponente: Jaime Orlando Santofimio Gamboa. Expediente 26251.

Dicho lo anterior y considerando que se encuentra acreditada en debida forma la inferencia lógica de aflicción, guiada por las máximas de experiencia, al estar probadas las relaciones de parentesco, sin que medie prueba en contrario, lo cual se acompasa con las conclusiones del Dictamen de Determinación de Origen y/o Pérdida de la Capacidad Laboral u Ocupacional 39787051-13005 del 29 de julio de 2021³⁶, el cual concluyó que María Magdalena Borda Rivas experimenta una pérdida de la capacidad laboral equivalente a un 43,10% el despacho reconocerá a esta (la víctima directa), así como, a **Juan David Charris Borda y Paula Huertas Borda** (hijos de la víctima)³⁷ **una indemnización equivalente a 80 salarios mínimos legales mensuales vigentes a la fecha de ejecutoria de la sentencia, para cada uno.**

Por otra parte, para cada uno de los hermanos de la víctima directa: **Alejandro Borda Rivas³⁸, Álvaro Borda Rivas³⁹, Camilo Borda Rivas⁴⁰ y Rafael Borda Rivas⁴¹** el equivalente en pesos de **40 salarios mínimos legales mensuales vigentes a la fecha de ejecutoria de la sentencia, cada uno**; puesto que además de la presunción jurisprudencial sobre el perjuicio moral que han sufrido los señores Alejandro, Álvaro, Camilo y Rafael Borda Rivas (hermanos de la víctima), con las declaraciones de Helga María Rivas y de la misma demandante Magdalena Borda Rivas, se verificó que la demandante antes del accidente era una persona independiente, trabajadora y alegre, lo cual cambió drásticamente a raíz de este suceso y sus consecuencias, llegando al punto de requerir apoyo económico, afectivo y logístico de sus hermanos. Tanto la deponente como la señora Borda Rivas afirmaron que su hermano Rafael, vecino de la actora, tuvo que auxiliarla incluso para sus necesidades más básicas. Según el dicho de la demandante y Helga María Rivas, en el postoperatorio de la primera cirugía la demandante debía acudir a su hermano para su aseo personal por no contar en su hogar con una ducha en el primer piso, dado que por sus restricciones de movilidad no podía acceder al segundo, todo ello representa aflicciones y frustración para sus hermanos, lo cual refuerza la acreditación del perjuicio moral que han padecido los hermanos de la víctima directa con ocasión del daño comprobado en este asunto.

³⁶ Expediente digital PDF “26Memorial06Septiembre2021AllegaDictamenPericial”.

³⁷ Ello se evidencia con los Registros civiles de nacimiento de ambos, visibles en los folios 255 a 257 expediente digital PDF “01CuadernoPrincipal”.

³⁸ Fls. 259 a 260 expediente digital PDF “01CuadernoPrincipal”.

³⁹ Fls. 262 a 263 ibidem.

⁴⁰ Fls. 265 a 266 ibidem.

⁴¹ Fls. 268 a 269 ibidem.

Debe aclararse que las demandadas pretendieron discutir la entidad del daño afirmando, sustentado en que el estado actual de salud médico laboral de la María Magdalena Borda Rivas obedeció a una falla médica o que confluyeron las lesiones con patologías preexistentes de la demandante, sin embargo, tales argumentos no cuentan con respaldo probatorio en el expediente, incluso en la sustentación del dictamen de pérdida de la capacidad laboral se indagó al perito sobre tales hipótesis y este explicó que no contaba con elementos de juicio para dar crédito a tales afirmaciones⁴², de ahí que, se tome el valor de pérdida de la capacidad laboral como valor de referencia en este caso y con base en él se tase el valor de las indemnizaciones para los demandantes.

4.2. Daño a la Salud

En el escrito de demanda se solicitó indemnización por daño a la salud para la víctima directa y sus dos hijos.

- Para resolver se considera

El denominado “daño a la salud”, radica en una afección psicofísica en la persona que impide su desarrollo normal, este perjuicio surge como una categoría autónoma que se indemniza como consecuencia de una lesión efectiva al derecho fundamental a la salud⁴³. En cuanto al reconocimiento de perjuicios en la modalidad de daño a la salud, encuentra esta Sede Judicial, que el Consejo de Estado⁴⁴ ha dispuesto que el Juez debe determinar el porcentaje de la gravedad o levedad de la afectación corporal o psicofísica con lo que se pruebe en el proceso, considerando las consecuencias de la enfermedad, esto es, si se refleja alteraciones al nivel del comportamiento y desempeño de la persona dentro de su entorno social y cultural

⁴² Fls. 7 a 10 expediente digital PDF “101 Audiencia Pruebas Continuación”, minutos 00:13 a 00:53:00 del video “Continuación Audiencia De Pruebas 2019-42”.

⁴³ Sentencia de unificación del 14 de septiembre de 2011, Expediente: 19031, proferida por la Sala Plena de la Sección Tercera de la Sala de lo Contencioso Administrativo. M.P. Enrique Gil Botero. “Desde esa perspectiva, se insiste, el daño a la salud comprende toda la órbita psicofísica del sujeto. En consecuencia, la tipología del perjuicio inmaterial se puede sistematizar de la siguiente manera: i) perjuicio moral; ii) daño a la salud (perjuicio fisiológico o biológico); iii) cualquier otro bien, derecho o interés legítimo constitucional, jurídicamente tutelado que no esté comprendido dentro del concepto de “daño corporal o afectación a la integridad psicofísica” y que merezca una valoración e indemnización a través de las tipologías tradicionales como el daño a la vida de relación o la alteración grave a las condiciones de existencia o mediante el reconocimiento individual o autónomo del daño (v.gr. el derecho al buen nombre, al honor o a la honra; el derecho a tener una familia, entre otros), siempre que esté acreditada en el proceso su concreción y sea preciso su resarcimiento, de conformidad con los lineamientos que fije en su momento esta Corporación.”

⁴⁴ Consejo de Estado. Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección Tercera. Sentencia de unificación jurisprudencial proferida el 4 de septiembre de 2014. Consejera Ponente: Olga Melida del Valle de la Hoz, en la que se reiteran los criterios de la sentencia de unificación del 14 de septiembre de 2011, Expediente: 19031.

que agraven la condición de la víctima.

Los criterios unificados de tasación del daño a la salud se condensan en la siguiente tabla:

REPARACIÓN DEL DAÑO A LA SALUD	
REGLA GENERAL	
Gravedad de la lesión	Víctima directa
	S.M.L.M.V
Igual o superior al 50%	100
Igual o superior al 40% e inferior al 50%	80
Igual o superior al 30% e inferior al 40%	60
Igual o superior al 20% e inferior al 30%	40
Igual o superior al 10% e inferior al 20	20
Igual o superior al 1% e inferior al 10%	10

Atendiendo la postura unificada del órgano de cierre de la jurisdicción, de cara lo probado se concluye que María Magdalena Borda Rivas sufrió un daño a la salud que se representa en las limitaciones de movilidad e independencia que relataron las declarantes Patricia León Rivas⁴⁵ y Helga María Rivas⁴⁶, en ese sentido, se estima que con apoyo en los testimonios valorados en conjunto con el dictamen de pérdida de la capacidad laboral el nivel de afectación en el cuerpo de la víctima se ubica en el quinto nivel de gravedad, en ese sentido, será procedente ordenar que se indemnice a **María Magdalena Borda Rivas** por el daño a la salud que experimentó por una suma equivalente a 80 salarios mínimos legales mensuales vigentes a la ejecutoria de este fallo.

También se solicitó indemnización por daño a la salud para los hijos de la víctima directa **-Juan David Charris Borda y Paula Huertas Borda-** empero, no obra ninguna prueba de que ellos hubieren sufrido alguna afectación en su salud física o mental con ocasión de las lesiones que sufrió su madre, si bien, los testigos coincidieron en que tuvieron que mudarse a raíz de las consecuencias del evento, cambiaron por completo su estilo de vida, se preocuparon, se sintieron tristes y desanimados, no se evidenciaron circunstancias médicas o patológicas que agraven su condición de víctimas o que excedan las afecciones sentimentales que

⁴⁵ Fls. 20 a 21 expediente digital PDF "75AudienciaPruebas", minutos 01:40:09 a 02:08:03 del video "Audiencia de pruebas proceso 2019-42-20221115_084359-Grabación de la reunión".

⁴⁶ Fls. 21 a 23 expediente digital PDF "75AudienciaPruebas", minutos 02:08:40 a 02:35:58 del video "Audiencia de pruebas proceso 2019-42-20221115_084359-Grabación de la reunión".

se indemnizaran como perjuicios morales, así las cosas, no está acreditado que estos demandantes hubieran padecido un daño a su salud, por tanto, no se ordenará reconocer o pagar indemnización para ellos por tal perjuicio.

4.3. Perjuicios materiales-lucro cesante

También, María Magdalena Borda Rivas solicitó el reconocimiento de una indemnización por daño lucro cesante equivalente a la suma de \$663.711.400, la cual tasó con sustento en que percibía una remuneración mensual de \$2.000.000 y para el momento de la producción del daño contaba con 46 años de edad y una esperanza de vida promedio de 26 años más.

- Para resolver se considera:

De conformidad con los parámetros esbozados en la sentencia de unificación de la Sección Tercera del Consejo de Estado de 18 de julio de 2019 *“Todo daño y perjuicio que el demandante pida que se le indemnice por concepto de lucro cesante debe ser objeto de prueba suficiente que lo acredite o, de lo contrario, no puede haber reconocimiento alguno (artículos 177 del C. de P. C. y 167 del C.G.P.)”*⁴⁷.

En primer lugar, la pretensión no se compadece con el concepto que se tiene respecto del lucro cesante, puesto que, este perjuicio ha sido concebido como *“la ganancia frustrada o el provecho económico que deja de reportarse y que, de no producirse el daño, habría ingresado ya o en el futuro al patrimonio de la víctima. (sic) Pero que (sic) como todo perjuicio, para que proceda su indemnización, debe ser cierto, como quiera que el perjuicio eventual no otorga derecho a reparación alguna”*⁴⁸. (Negrillas del Despacho)

Para acreditar la actividad productiva o comercial independiente que ejecutaba la demandante se aportaron un documento firmado el 22 de noviembre de 2016 por el representante legal de Belive Peluquería, en el cual se consignó que María Magdalena Borda Rivas había sido contratada como diseñadora de interiores para el diseño y manejo de la obra en el salón de belleza y Spa Belive, ubicado en

⁴⁷ Consejo de Estado. Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección Tercera. Sentencia de unificación de 18 de julio de 2019. Consejero ponente: Carlos Alberto Zambrano Barrera. Expediente: 44572.

⁴⁸ Sentencia del 7 de julio de 2011 (expediente 18.008), que se reitera, entre otras, en sentencias del 21 de mayo de 2007 (expediente 15.989), del 1º de marzo de 2006 (expediente: 17.256) y del 1º de febrero de 2016 (expediente 55.149).

Cajicá⁴⁹. Así también se aportó el documento firmado por el Arquitecto José María Uribe Gonzáles, quien certificó que contrató a la demandante como diseñadora de interiores independiente para un proyecto de vivienda bifamiliar⁵⁰.

Con base en estos documentos se tiene acreditado que la demandante se encontraba en edad productiva, que desempeñaba una actividad comercial o productiva y que devengaba unos ingresos de manera independiente por tal actividad, es decir, no contaba con un contrato laboral, pero sí suscribía contratos civiles o comerciales con particulares para desempeñar su labor de diseñadora de interiores de manera independiente.

En tales documentos se certificaron unos ingresos promedio para la demandante por la suma de \$2.000.000, sin embargo, ella misma confesó en su declaración que ejercía la labor de diseñadora de interiores de manera independiente e individual, sin haber formalizado su labor a través de una sociedad o empresa legalmente constituida, que los ingresos eran fluctuantes, que si bien para la época podía recibir un ingreso de hasta \$3.000.000 en promedio, también era consciente de que en ciertas épocas era inferior al promedio de \$2.000.000, que cotizaba al Sistema General de Seguridad Social con base en el salario mínimo legal mensual vigente e incluso en algunas ocasiones dejó de pagar las cotizaciones precisamente por la fluctuación de sus ingresos⁵¹.

En este caso el Despacho ha apreciado las manifestaciones de la demandante que coinciden con otros elementos de prueba y que permitieron evidenciar las condiciones de tiempo, modo y lugar de ocurrencia del daño, para determinar la imputación de este, tales manifestaciones se valoran como parte de la declaración de parte de la señora Borda Rivas de manera separada de las respuestas al interrogatorio de parte con las que se provocó la confesión a que alude el párrafo anterior, tal y como está previsto en el artículo 196 del Código General del Proceso⁵², en ese entendido, la confesión hecha por la demandante juega un papel fundamental para concluir que no está claro que el promedio de ingresos que ella

⁴⁹ Fl. 329 expediente digital PDF "01CuadernoPrincipal".

⁵⁰ Fl. 330 expediente digital PDF "01CuadernoPrincipal".

⁵¹ Fls. 25 a 28 expediente digital PDF "75AudienciaPruebas", del minuto 02:45:50 del video "Audiencia de pruebas proceso 2019-42-20221115_084359-Grabación de la reunión" al minuto 00:29:26 del video "Audiencia de pruebas proceso 2019-42-20221115_084359-Grabación de la reunión 1".

⁵² Ir al inicio

ARTÍCULO 196. INDIVISIBILIDAD DE LA CONFESIÓN Y DIVISIBILIDAD DE LA DECLARACIÓN DE PARTE. La confesión deberá aceptarse con las modificaciones, aclaraciones y explicaciones concernientes al hecho confesado, excepto cuando exista prueba que las desvirtúe. Cuando la declaración de parte comprenda hechos distintos que no guarden íntima conexión con el confesado, aquellos se apreciarán separadamente.

percibía por su actividad comercial, por el contrario, se considera que como la misma demandante afirmó, sus ingresos variaban de mes a mes dependiendo de la actividad económica que ella desplegaba, no tenía un valor fijo específico e incluso en ocasiones se vio en dificultades para pagar los aportes al Sistema General de Seguridad Social, las cuales, en todo caso, hizo con base en el salario mínimo legal mensual vigente.

Para aclarar, se toma el salario mínimo legal mensual vigente en 2016 porque ese era el ingreso base de cotización que la demandante confesó haber utilizado para sus aportes al Sistema General de Seguridad Social, sumado a que confesó que en su actividad económica los ingresos eran fluctuantes al punto que en ocasiones no pudo pagar el valor de sus cotizaciones al Sistema de Seguridad Social.

El Despacho debería liquidar el lucro cesante con el salario mínimo legal mensual vigente en la época de ocurrencia de los hechos 2016 que asciende a un valor de \$689.454; no obstante, como el señalado valor es inferior al salario mínimo actual (\$1.160.000) se tomará este último para la correspondiente liquidación. Ahora bien, el ingreso base de liquidación se tomará con fundamento en el porcentaje de pérdida de la capacidad laboral, esto es, 43,10% el cual define la gravedad de la lesión.

En tal virtud, el ingreso base de liquidación del lucro cesante corresponde al 43,10% de la suma de \$1.160.000, esto es, \$499.960 y empleará las fórmulas establecidas por la jurisprudencia del Consejo de Estado.

a. Consolidado

$$S = Ra \times \frac{(1+i)^n - 1}{i}$$

S = Es la indemnización a obtener;

Ra = \$499.960

i = Interés puro o técnico legal: 0.004867

n = Número de meses que comprende el período indemnizable, esto es, entre la fecha en que se lesionó María Magdalena Borda Rivas (3 de noviembre de 2016) hasta la fecha de la presente sentencia (21 de noviembre de 2023), el cual equivale a 84 meses.

$$S = \$499.960 \times \frac{(1 + 0,004867)^{84} - 1}{0,004867 (1 + 0,004867)^{84}}$$

$$S = \$34.403.686,5$$

b. Futuro

$$S = Ra \times \frac{(1 + i)^n - 1}{i}$$

S = Es la indemnización a obtener;

Ra = \$499.960

i = Interés puro o técnico legal: 0.004867

n = Número de meses que comprende el período indemnizable, esto es, entre la fecha de esta sentencia (21 de noviembre de 2023) hasta la vida probable de María Magdalena Borda Rivas de conformidad con las tablas de supervivencia proferidas por la Superintendencia Financiera de Colombia (Resolución 1555 de 2010).

$$S = \$499.960 \times \frac{(1 + 0,004867)^{478.8} - 1}{0,004867 (1 + 0,004867)^{478.8}}$$

$$S = \$92.676.373,9$$

Se concluye entonces que en total por lucro cesante corresponde reconocer a favor de María Magdalena Borda Riva la suma de **ciento veintisiete millones ochenta mil sesenta pesos con cuatro centavos (\$127.080.060,4)**.

4.4. Daño emergente

Por concepto de daño emergente la parte demandante pretende la suma \$30.457.142, que corresponde según se afirma en la demanda al valor de los gastos en que tuvo que incurrir con ocasión del accidente que experimentó, se refirió a cuotas moderadoras, gastos médicos, medicinas, enfermeras, cama especial, transporte, entre otros.

- Para resolver se considera:

El daño emergente es una afectación patrimonial que debe reunir las condiciones de cierto, actual y cuantificable, de ahí que debe ser evidente que el afectado tuvo que incurrir en un desembolso con ocasión del daño antijurídico, esto es que un dinero salió de su patrimonio a raíz del daño y debe reintegrado⁵³.

Se aportaron con la demanda un par de facturas de la clínica El Country del 10 de noviembre de 2016 por abono con estado de cuenta SOAT y servicio de acompañante, por \$84.600 cada una⁵⁴, también la factura de venta F-8264 de Ortopédicos Williamson y Williamson S.A.S por concepto de: alquiler cama eléctrica, alquiler colchón neumático y servicio de transporte por una suma de \$400.000, acompañada del contrato de arrendamiento respecto de la cama eléctrica y la hoja de entrega⁵⁵.

También se aportaron múltiples recibos de caja menor en los cuales se declara que María Magdalena Borda Rivas pagó por el servicio de transporte desde su residencia hacía distintos lugares de la ciudad de Bogotá, entre otros, la Clínica el Country, Carrera 16 con Calle 82, Calle 42 con Carrera 13, avenida las Américas con Calle 69, los cuales en total suman un valor de \$ 3.110.000⁵⁶, aunado, se aportó una factura de venta por un certificado de tradición por valor de \$26.800, documento aportado para acreditar la titularidad del dominio sobre el bus de servicio público identificado con placas WGH631.

De otra parte, se aportaron distintos recibos de caja de la EPS Compensar en los que constan las cuotas moderadoras o copagos cancelados por la demandante, facturas de compra de droguerías como Farmatodo o Droguerías Olímpica, recibos de caja, las cuales no se ven claramente, ni se logra distinguir en específico los objetos, medicamentos o en general bienes adquiridos, por tanto, con ellas no se puede dar por acreditado gasto alguno o no está claro el nexo de causalidad entre tales gastos y el daño. Asimismo, se aportaron las planillas de liquidación y pago de aportes al Sistema General de Seguridad Social, sin embargo, la obligación de realizar tales cotizaciones u aportes es legal, en los términos de los artículos 15 y 17 de la Ley 100 de 1993, por manera que, no pueden ser consideradas un daño

⁵³ “El daño emergente supone, por tanto, una pérdida sufrida, con la consiguiente necesidad para el afectado de efectuar un desembolso si lo que quiere es recuperar aquello que se ha perdido. El daño emergente conlleva que algún bien económico salió o saldrá del patrimonio de la víctima. Cosa distinta es que el daño emergente pueda ser tanto presente como futuro, dependiendo del momento en que se haga su valoración.” Consejo de Estado. Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección Tercera. sentencia del 4 de diciembre de 2006. Consejero ponente: Mauricio Fajardo Gómez. Expediente: 13168.

⁵⁴ Fls. 334 a 335 expediente digital PDF “01CuadernoPrincipal”.

⁵⁵ Fls. 336 a 338 ibidem.

⁵⁶ Fls 332 a 333, 341 a 343, 346 a 349, 351 a 355, 357 a 370, 372 a 374, 376, 379 a 380 ibidem.

emergente y no se englobarán en el reconocimiento que se haga a título de indemnización por tal perjuicio.

Como colofón se tiene que la demandante incurrió en unos gastos por el alquiler de unos elementos médicos u ortopédicos, el pago de unos servicios médicos particulares y transporte durante el tiempo en que estuvo realizando diligencias, asistiendo a citas médicas, los cuales según lo probado en el curso del proceso le produjeron un daño emergente equivalente en total a la suma de \$ 3.706.000 mismo que será objeto de indexación o actualización monetaria en los términos del artículo 187 del CPACA, utilizando la siguiente fórmula, aceptada ampliamente por la jurisprudencia del Consejo de Estado:

$$R = RH * \text{Índice Final} / \text{Índice inicial}$$

En la que el valor presente (R) se determina multiplicando el valor histórico (RH), que es el valor del automotor, por el guarismo que resulte de dividir el índice final de precios al consumidor certificado por el DANE, vigente a la ejecutoria de la sentencia, por el índice vigente a la fecha en que se causó el daño.

$$Ra = \$3.706.000 \frac{\text{Índice final – octubre/2023 (136,45)}^{57}}{\text{Índice inicial – noviembre/2016 (92,73)}^{58}}$$

$$Ra = \$5.453.291,2$$

Aplicando los anteriores parámetros se tiene acreditado que el valor actualizado a reconocer en favor de María Magdalena Borda Rivas, a título de indemnización por **daño emergente** sería la suma de **cinco millones cuatrocientos cincuenta y tres mil doscientos noventa y un pesos con dos centavos (\$5.453.291,2)**.

5. De los llamamientos en garantía

⁵⁷ Ultimo índice registrado según la estadística del total nacional por el Banco de la República, consultado en su página web:
https://totoro.banrep.gov.co/analytics/saw.dll?Go&Action=prompt&path=%2Fshared%2FSeries%20Estad%C3%ADsticas_T%2F1.%20IPC%20base%202018%2F1.2.%20Por%20a%C3%B1o%2F1.2.5.IPC_Serie_variaciones&Options=rd&lang=es&NQUser=publico&NQPassword=publico123.

⁵⁸ Mes en que ocurrió la lesión.

Como se refirió al momento de fijar el litigio, solo en el evento en que se declarara la responsabilidad de TRANSMILENIO S.A. y/o CONSORCIO EXPRESS S.A.S se analizaría si las llamadas en garantía debían responder por la condena en virtud de los contratos de concesión y seguro, así las cosas, tomando en cuenta que se exoneró de toda responsabilidad a TRANSMILENIO S.A. y Consorcio Express S.A.S, se hace innecesario cualquier pronunciamiento sobre las llamadas en garantía y su responsabilidad u obligaciones de cara a las relaciones contractuales que motivaron su vinculación a este proceso, por tanto, negadas las pretensiones respecto de las llamantes en garantía se entiende que corren la misma suerte los llamamiento en garantía y las posibles condenas a cargo de las llamadas.

6. COSTAS

Finalmente, de conformidad con lo consagrado en el numeral 8° del artículo 365 del Código General del Proceso, *“Sólo habrá lugar a costas cuando en el expediente aparezca que se causaron y en la medida de su comprobación.”*, condición que no se cumple en este caso, pues en el proceso no obra prueba en este sentido, además el numeral 5° del mismo precepto dispone que *“En caso de que prospere parcialmente la demanda, el juez podrá abstenerse de condenar en costas o pronunciar condena parcial, expresando los fundamentos de su decisión”*, lo que se evidencia en este asunto pues no se accederá a todas las pretensiones, bajo estos parámetros es plausible concluir que no hay lugar a condenar en costas.

En mérito de lo expuesto, el JUZGADO TREINTA Y TRES ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO JUDICIAL DE BOGOTÁ- SECCIÓN TERCERA, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

RESUELVE

PRIMERO: Declarar a BOGOTÁ DISTRITO CAPITAL administrativa y extracontractualmente responsable por los perjuicios causados a la parte demandante derivados de las lesiones sufridas por la señora MARÍA MAGDALENA BORDA RIVAS el 3 de noviembre de 2016, de conformidad con lo explicado y en las proporciones señaladas en la parte considerativa de esta providencia.

SEGUNDO: Condenar a BOGOTÁ DISTRITO CAPITAL a reconocer y pagar a título de indemnización por **Lucro Cesante** a favor de MARÍA MAGDALENA BORDA

RIVAS la suma de ciento veintisiete millones ochenta mil sesenta pesos con cuatro centavos (\$127.080.060,4).

TERCERO: Condenar a BOGOTÁ DISTRITO CAPITAL a reconocer y pagar a título de indemnización por **Daño Emergente** a favor de MARÍA MAGDALENA BORDA RIVAS la suma de cinco millones cuatrocientos cincuenta y tres mil doscientos noventa y un pesos con dos centavos (\$5.453.291,2).

CUARTO: Condenar a BOGOTÁ DISTRITO CAPITAL a reconocer y pagar a título de indemnización por **Daño a la Salud** a favor de MARÍA MAGDALENA BORDA RIVAS el equivalente en pesos de ochenta (80) salarios mínimos legales mensuales vigentes a la ejecutoria de la sentencia.

QUINTO: Condenar a BOGOTÁ DISTRITO CAPITAL a reconocer y pagar a título de indemnización por **Perjuicios Morales** a favor de cada uno de los demandantes los siguientes valores:

1. Para MARÍA MAGDALENA BORDA RIVAS el equivalente en pesos de ochenta (80) salarios mínimos legales mensuales vigentes a la ejecutoria de la sentencia.
2. Para JUAN DAVID CHARRIS BORDA el equivalente en pesos de ochenta (80) salarios mínimos legales mensuales vigentes a la ejecutoria de la sentencia.
3. Para PAULA HUERTAS BORDA el equivalente en pesos de ochenta (80) salarios mínimos legales mensuales vigentes a la ejecutoria de la sentencia.
4. Para ALEJANDRO BORDA RIVAS el equivalente en pesos de cuarenta (40) salarios mínimos legales mensuales vigentes a la ejecutoria de la sentencia.
5. Para ÁLVARO BORDA RIVAS el equivalente en pesos de cuarenta (40) salarios mínimos legales mensuales vigentes a la ejecutoria de la sentencia.
6. Para CAMILO BORDA RIVAS el equivalente en pesos de cuarenta (40) salarios mínimos legales mensuales vigentes a la ejecutoria de la sentencia.
7. Y Para RAFAEL BORDA RIVAS el equivalente en pesos de cuarenta (40) salarios mínimos legales mensuales vigentes a la ejecutoria de la sentencia.

SEXTO: Negar las demás pretensiones de la demanda.

SEPTIMO: Para el cumplimiento de este fallo se dará aplicación a lo dispuesto en el artículo 192 de la Ley 1437 de 2011 –Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo.

OCTAVO: Sin condena en costas.

NOVENO: Ejecutoriada la presente providencia, **liquídense por Secretaría los gastos ordinarios del proceso, y en caso de remanentes devuélvanse al interesado**; lo anterior de conformidad con lo que se establezca por la Dirección Ejecutiva de Administración Judicial.

DÉCIMO: Contra la presente sentencia procede recurso de apelación, dentro de los diez (10) días hábiles siguientes a su notificación por estrados y en atención a lo previsto en el artículo 67 de la ley 2080 de 2021 el juez citará a audiencia de conciliación antes de resolverse sobre la concesión del recurso, siempre y cuando las partes de común acuerdo SOLICITEN SU REALIZACIÓN Y PROPONGAN FÓRMULA CONCILIATORIA.

Se advierte a las partes que el buzón electrónico suministrado -sea a través de la demanda, de la contestación o algún otro memorial- para efectos del presente trámite será su identificación digital frente al proceso. Significa que toda comunicación o memorial que el apoderado pretenda remitir hacia éste deberá originarse únicamente desde tal dirección electrónica, y que las intercomunicaciones y/o notificaciones que deba realizar el Despacho habrán de enviarse al buzón electrónico informado por el abogado de la parte.

UNDÉCIMO: Los memoriales que las partes destinen a este trámite procesal deben observar el conducto de envío de correspondencia establecido por la Dirección Ejecutiva de Administración Judicial, Seccional Bogotá, luego su remisión deberá realizarse al buzón electrónico correscanbta@cendoj.ramajudicial.gov.co y simultáneamente a los correos electrónicos establecidos por las demás partes.

El memorial y/o documento texto que se remita mediante el correo electrónico citado debe allegarse en formato PDF en escala de grises y resolución mínima de 300 ppp,⁵⁹ usando algún mecanismo de firma para identificar al autor o emisor del

⁵⁹ CONSEJO SUPERIOR DE LA JUDICATURA. Acuerdo PCSJA20-11567 de 2020. Protocolo para la Gestión de Documentos Electrónicos, Digitalización y Conformación del Expediente. Lineamientos para la gestión de documentos electrónicos y conformación del expediente. Páginas 13 a 15:

documento e identificándolo con el número del radicado del proceso cuando corresponda.⁶⁰

Sumado a ello, se resalta que el envío de memoriales, documentos y solicitudes debe realizarse dentro del horario laboral de los Juzgados Administrativos de Bogotá, esto es, de lunes a viernes desde las ocho de la mañana (08:00 a.m.) hasta las cinco de la tarde (05:00 p.m.)⁶¹, pues de lo contrario se entenderán presentados el día hábil siguiente; tampoco se confirmará su recepción fuera de la jornada laboral sino hasta el día hábil siguiente⁶²

DUODÉCIMO: Por Secretaría, notificar esta decisión: a) a las partes, a los correos electrónicos: gabsas@gamil.com, tatianaquevedoleal@gmail.com, manena.borda@gmail.com, judicial@movilidadbogota.gov.co, notificacionesjudiciales@secretariajuridica.gov.co, notificacionesjudiciales@umv.gov.co, franjanuva@gmail.com, luisazorrom@gmail.com, gerencia@consorcioexpress.co, oandrade235@hotmail.com, subgerencia.juridica@sercoas.com, notificaciones.judiciales@transmilenio.gov.co, ehm@hurtadomontilla.com, cifuentes.tatiana@gmail.com, informacion@nacionaldeseguros.com.co, yamaya@hotmail.com, notificaciones.co@zurich.com, j.enrique@hernandezchavarro.com, hernandezchavarroasociados@gmail.com, notificacionesjudiciales@allianz.co, nvela@gha.com.co, notificaciones@gha.com.co y b) a la representante del Ministerio Público, al siguiente correo electrónico: baguillon@procuraduria.gov.co; Lo anterior, de

Tipo de Contenido	Formato Estándar	Extensión
Texto	PDF	.pdf
Imagen	JPG, JPEG, JPEG2000, TIFF	.jpeg, .jpg, .jpe, .jpg2, .tiff
Audio	MP3, WAVE	.mp3, .wav
Video	MPEG-1, MPEG-2, MPEG-4	.mpg, .mp1, .mp2, .mp3, .m1v, .m1a, .m2a, .mpa, .mpv, .mp4, .mpeg, .m4v

⁶⁰ CONSEJO SUPERIOR DE LA JUDICATURA. Acuerdo PCSJA20-11632. Artículo 17. Uso de medios tecnológicos en las actuaciones judiciales.

(...)

De preferencia se usará el formato PDF para los documentos escritos enviados o recibidos por medios electrónicos, usando algún mecanismo de firma para identificar al autor o emisor del documento e identificándolo con el número del radicado del proceso cuando corresponda.

(...)

⁶¹ CONSEJO SUPERIOR DE LA JUDICATURA. Acuerdo No. CSJBTA20-96 viernes, 2 de octubre de 2020 "Por medio del cual se reglamenta en artículo 4 y otras disposiciones del Acuerdo CSJA20-11632 del 30 de septiembre de 2020, estableciendo transitoriamente horarios y turnos de trabajo y turnos de atención al público para todos los despachos del Distrito Judicial de Bogotá,"

⁶² CONSEJO SUPERIOR DE LA JUDICATURA Acuerdo PCSJA20-11632 del 30 de septiembre de 2020. "Artículo 26. Horario para la recepción virtual de documentos en los despachos judiciales y dependencias administrativas. Las demandas, acciones, memoriales, documentos, escritos y solicitudes que se envíen a los despachos judiciales, después del horario laboral de cada distrito, se entenderán presentadas el día hábil siguiente; los despachos judiciales no confirmarán la recepción de estos mensajes de correo electrónico por fuera de las jornadas laborales sino hasta el día hábil siguiente."

conformidad a las direcciones electrónicas que reposan en el plenario y/o en el SIRNA. Sin perjuicios de la responsabilidad que tiene la secretaria de verificar la existencia de algún otro canal de notificación.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE



LIDIA YOLANDA SANTAFE ALFONSO

Juez

Firmado Por:

Lidia Yolanda Santafe Alfonso

Juez Circuito

Juzgado Administrativo

033

Bogotá, D.C. - Bogotá D.C.,

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: **2ffa96f319151a53c98bfe2bd948d1c57b1b4f02c249c90f603137ba13070cd2**

Documento generado en 21/11/2023 11:19:30 AM

Descargue el archivo y valide éste documento electrónico en la siguiente URL:

<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>