*República de Colombia*

*Rama Judicial*

*TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTA*

*SALA CIVIL*

Magistrado Ponente: **José Alfonso Isaza Dávila**

Radicación: 110013103029-2021-00289-01

Demandante: Luz Myriam Alarcón Murcia y otros

Demandado: Idemar Alberto Muñoz Rosales y otro

Proceso: Verbal

Trámite: Apelación sentencia

Discutido y aprobado en Sala(s) de febrero y marzo de 2024

Bogotá, D. C., diecinueve (19) de marzo de dos mil veinticuatro (2024).

Decídese el recurso de apelación formulado por la parte demandante contra la sentencia de 14 de febrero de 2023, proferida por el Juzgado 29 Civil del Circuito de Bogotá, en este proceso verbal de Luz Myriam Alarcón Murcia, en nombre propio y en representación de los entonces menores DF y DS Rico Rentería, Luis Cristóbal Martínez Alarcón y Julián Alberto Martínez Alarcón contra Idemar Alberto Muñoz Rosales y Allianz Seguros S.A.

**ANTECEDENTES**

1. Pidió la parte demandante declarar a los demandados responsables a título extracontractual, por los perjuicios derivados de los hechos de 7 de julio de 2019, en que falleció Yennifer Yesenia Rentería Alarcón, con ocasión del accidente de tránsito generado por Idemar Alberto Muñoz Rosales, conductor del vehículo de placas HCU 074, al desplazarse por la vía que de Bogotá conduce a los Alpes y, en consecuencia, se les condene a pagar: *(i)* daños morales, para DFRR y DSRR (hijos de la víctima), $80.000.000 a cada uno, para Luz Myriam Alarcón Murcia (madre víctima), $80.000.000, para Luis Cristóbal y Julián Alberto Martínez Alarcón (hermanos), $40.000.000 a cada uno; *(ii)* daño a la vida en relación $140.000.000 para cada uno de los hijos y la madre, y $70.000.000 para cada hermano; *(iii)* los intereses moratorios y la corrección monetaria sobre cada uno de los valores (folios 4 y 5 del pdf 01, cuad. ppal.).

2. Según la demanda, el sustento fáctico se resume en que el 7 de julio de 2019, mientras Yennifer Yesenia Rentería Alarcón transitaba como peatón en la vía que conduce de Bogotá a los Alpes, km 12+375, fue embestida por el vehículo de placas HCU 074, conducido por Idemar Alberto Muñoz Rosales, lo que produjo el deceso de aquella por múltiples lesiones. Según análisis de reconstrucción de accidente a partir de los datos consignados en el IPAT, la velocidad del automotor era superior a los 120 km/h.

Se adujo que la víctima contaba con 27 años y era madre de los entonces menores antes referidos, hija de Luz Myriam Alarcón Murcia y hermana de Luis Cristóbal y Julián Alberto Martínez Alarcón, quienes residían en el mismo lugar que habitó la fallecida, lo que ha traído sentimientos de congoja y tristeza a la familia, así como la imposibilidad de disfrutar con ella escenarios lúdicos y recreativos (pdf 01 del cuad. ppal.).

3. Allianz Seguros S.A., se opuso a las pretensiones y propuso como medios exceptivos los que denominó *eximente de la responsabilidad de los demandados por hecho exclusivo de la víctima, inexistencia del nexo causal, reducción de la indemnización por la conducta de la víctima, tasación exorbitante del daño moral e improcedencia del daño a la vida de relación, inexistencia de obligación de indemnización por incumplimiento de las cargas contenidas en el art. 1077 del C.Co., riesgo excluido de la póliza, prescripción ordinaria de la acción del contrato de seguro, carácter indemnizatorio de los contratos de seguros* y *no exceder el límite del valor asegurado* (pdf 18 ib.).

Idemar Alberto Muñoz Rosales negó algunos hechos, desconoció la ocurrencia de otros y se opuso a las pretensiones de la acción, para lo cual señaló como medios exceptivos *eximente de responsabilidad por culpa exclusiva de la víctima, falta del nexo causal, imposibilidad de percibir al peatón para maniobra evasiva, excesivo cobro del daño moral, inexistencia del daño a la vida de relación* y *prejudicialidad* (pdf 19 ídem).

4. El juzgado en la sentencia apelada, denegó las pretensiones de la demanda al considerar probada la excepción de culpa exclusiva de la víctima. Para esa determinación recordó la necesidad de probar los presupuestos de la responsabilidad aquiliana y dio prelación a la presunción de culpa por el ejercicio de actividades peligrosas. Empero, destacó que el nexo de causalidad se rompió porque la víctima obró con absoluta imprudencia y no estuvo pendiente a las condiciones de la vía para transitar por allí.

Anotó que según el informe arrimado por la demandada y el elaborado para la Fiscalía, el golpe fue intempestivo y no hay huella de frenado anterior al punto de partida del siniestro, cuya teoría resulta coincidente para todos los intervinientes, donde se encontró el celular; y que el estado de alicoramiento influyó en el nefasto suceso, sin perder de vista la estructura peatonal de la cual no hizo uso la afectada.

Si bien resaltó la ausencia probatoria del exceso de velocidad, lo cierto es que inclusive en un desplazamiento del vehículo de 82 km/h no habría influido en el resultado, según lo devela el informe de Cesvi.

**EL RECURSO DE APELACIÓN**

La parte demandante sustentó oportunamente el recurso y expresó, en síntesis, su inconformidad frente a la configuración de la excepción de culpa exclusiva de la víctima, por cuanto en el ejercicio de actividades peligrosas se presume la culpa del conductor. La falta de iluminación en el sitio del accidente es un hecho probado, situación que impidió a Yennifer Yesenia Rentería Alarcón evidenciar el puente peatonal que ahora se pregona como acto negligente el no usarlo.

Refirió que el informe de IPAT tiene como finalidad generar estadísticas para determinar el factor que incide en los accidentes, pero no atribuye responsabilidad en el desenlace de los mismos.

El *a quo* no tuvo en cuenta la velocidad del conductor, su cansancio tras haber trabajado todo el día y la prudencia que debía tener en una vía como la transitada.

Adujo la incompatibilidad del dictamen presentado por Allianz Seguros para ser analizado, por cuanto esa sociedad conforma la junta directiva de Cesvi y por ende existe un impedimento para su valoración. Informó el desconocimiento de valoración del dictamen realizado por petición de la demandante en el cual se verifica la velocidad del automotor y por el contrario se da pleno valor probatorio al elaborado por el investigador de reconstrucción de accidentes, que además de contener irregularidades en su contenido, no posee el suficiente conocimiento técnico para emitir las conclusiones que ahí plasmo (pdf 06 del cuad. tribunal).

La aseguradora descorrió en tiempo el traslado de la sustentación (pdf 07 ibidem).

**CONSIDERACIONES**

1. Ausentes las dificultades de naturaleza procesal o vicios que impidan decidir la apelación, limitada la competencia del Tribunal a los puntos objeto de recurso vertical, el debate se centra en dilucidar si fue acertada la sentencia de primera instancia, al denegar la declaración de responsabilidad extracontractual de los demandados, todo esto, en razón a las réplicas que la parte demandante adujo contra la sentencia emitida.

La respuesta a ese interrogante es que si bien no hay duda del accidente acaecido el 7 de julio de 2019 y la conducción por Idemar Alberto Muñoz Rosales, del automotor de placas HCU 074, lo cierto es que la presunción de culpabilidad fue desvirtuada por la responsabilidad única de la víctima en el acaecimiento del siniestro vial. En efecto, en el desarrollo de actividades peligrosas se presume la culpa en cabeza de quien la ejerce, pero ante situaciones que den cuenta que el accidente se generó por el comportamiento negligente y exclusivo de la víctima, se exonera al conductor, pues hay ruptura del nexo o relación de causalidad.

2. Para desarrollar el aludido argumento central, en lo normativo, es pertinente recordar que según el artículo 2341 del Código Civil, quien “*ha cometido un delito o culpa, que ha inferido daño a otro, es obligado a la indemnización, sin perjuicio de la pena principal que la ley imponga por la culpa o el delito cometido*”, disposición con base en la cual se ha dicho que los elementos de la responsabilidad extracontractual son los siguientes: una conducta culpable, un daño, y una relación de causalidad entre la culpa y el daño.

En tratándose de una actividad peligrosa, como es la conducción de automotores, la jurisprudencia, al abrigo del artículo 2356 *ibidem,* ha deducido que hay una presunción de culpa en quienes se dedican al ejercicio de esa actividad, aunque para algunos es una especie de responsabilidad objetiva; y así, el demandante en esos casos está relevado de probar el elemento (culpa), aunque no de los otros elementos, ni el monto del perjuicio padecido, para el reconocimiento de la indemnización perseguida.

3. En esta especie de litis está fuera de controversia que el 7 de julio de 2019, acaeció un accidente vial en el cual se vieron comprometidos Idemar Alberto Muñoz Rosales, conductor del vehículo de placas HCU 074 y Yennifer Yesenia Rentería Alarcón (peatón), quien falleció en el lugar.

Como hechos fundantes de la responsabilidad alegada, la parte demandante sostuvo que la presunción de culpabilidad que recae sobre el sujeto que desempeña la actividad peligrosa y el exceso de velocidad son elementos suficientes para declararla, argumentos que se extraen de la demanda y de la apelación incoada.

Sin embargo, son varias las situaciones que impiden aceptar esa tesis, pues antes bien, desvirtúan lo planteado en la demanda y la apelación.

3.1. El documento denominado “*Dictamen pericial de parte*”, no fue presentado conforme a las pautas del precepto 226 del CGP, si bien se relacionan los estudios universitarios del señor Diego Alejandro Ballén Daza, no se aportó constancia de estos. De igual forma, en el documento se refiere el uso del IPAT como único elemento para gestar el informe, empero al momento de absolver su declaración como testigo, refirió además de ese, la reconstrucción del accidente de tránsito elaborado por la Policía y el examen de necropsia de la fallecida, situación de la que nada se dijo en el dictamen.

Ahora, su citación, junto con su informe, se realizó como testigo técnico, del cual hay particularidades que no permiten arribar a las mismas conclusiones por él plasmadas. Al cuestionarse sobre cómo se puede calcular la velocidad real en que desplazaba el vehículo, destacó varias posibilidades, entre ellas la distancia que separa el punto inicial (caída del celular) y la posición final de la víctima o entre aquella y la ubicación del vehículo (récord 01:15:20 archivo 44, parte 1). En ese sentido se le cuestionó si la única posibilidad para definir la velocidad del vehículo era tener en cuenta el punto inicial y la ubicación final del automotor, a lo que respondió que no, que también era posible detectarla con la ubicación del cuerpo de la víctima, situación que desdibuja las conclusiones a las que arribó, pues si la diferencia solo se limita a la distancia entre un punto y otro, los resultados obtenidos para el punto inicial y el cuerpo, y entre aquel y el vehículo serán diferentes según la conveniencia del sujeto que realice la valoración.

En efecto, al realizar los cálculos, modificando únicamente la variante *d –*la distancia recorrida-, y compararlos con las conclusiones del perito, se evidencia que sí se modifican los resultados como pasa a verse:

v2=-2ad

v= velocidad del vehículo

a= desaceleración

d= distancia entre el punto de frenado y el punto de detención 54 metros (sitio en el que quedó el cuerpo). Recuérdese que el usado por el perito correspondió a 198,9 metros (folio 2 del pdf 07, cuad. ppal.)

|  |  |
| --- | --- |
| a=intensidad de frenado (m/s2)  | v=vel. Del veh. antes de frenar (km/h)  |
| -1,8  | 50,1  |
| -2,8  | 62,6  |
| -3.6  | 71,0  |
| -6  | 91,6  |

Así las cosas, en la fórmula relatada *V2=-2ad* la variable *d* afecta en más de tres cuartas partes los resultados obtenidos, pues disminuye su valor cuantitativo de 198 a tan solo 54 metros.

Es decir, si el propio perito aduce que puede calcular la velocidad del vehículo con base en dos variables, *(i)* la distancia entre el punto inicial y un objeto determinado y *(ii)* la fuerza de frenado, ¿por qué razón desestimó para su análisis el desplazamiento de la víctima y su posición final, si con esta última, bajo la misma fórmula matemática, podía exponer la velocidad del automotor?

Ese cuestionamiento no resulta irrelevante de tener en cuenta que, una mayor distancia del punto inicial, equivale a un parámetro superior de velocidad.

Tal apreciación no resulta caprichosa o descontextualizada, pues fue el mismo perito quien reveló que un vehículo a una velocidad de 80 km/h, podría realizar un frenado entre 40 y 134 metros, dependiendo la intensidad del frenado, lo que corrobora la necesidad de tener certeza del punto límite final en que se detuvo el carro, sin haberse obtenido dicha certeza; sobre ese último punto recuérdese que Idemar Alberto Muñoz, refirió que una vez arrolló a la víctima, encendió el vehículo y lo desplazó hacía el costado derecho (récord 00:22:48 archivo 30, parte 3 y folio 42 del pdf 26, cuad. ppal.), lo que inicialmente arrojaría un cálculo erróneo al tener en cuenta los metros que separan el punto inicial (donde está el celular) y la ubicación final del vehículo.

También expresó el físico que para obtener la velocidad del automóvil se tuvo en cuenta la masa del vehículo y de la víctima (récord 01:17:22 a 01:17:56 ib.), no obstante, dentro del análisis cuantitativo aportado no obra registro alguno que ese concepto se hubiese tenido en cuenta, pues solo se observan dos variables, la de la intensidad de frenado (representada en 4 momentos) y la distancia de desplazamiento del automotor, lo que desdice las conclusiones del profesional.

De otro lado, se informó que el análisis se desarrollaría con fundamento en las leyes físicas y los datos proporcionados por el informe policial de accidente de tránsito (pdf 07 del cuad. ppal.), empero contradice las propias afirmaciones del testigo, en tanto adujo que uno de los valores tenidos en cuenta fue el peso de la víctima, tomado de la necropsia (récord 01:22:15 ídem), sin que esto estuviese contenido en el dictamen, tanto así, que ninguna relación a ese guarismo se invocó en el documento.

3.2. Frente a la inconformidad relativa a la elaboración del dictamen por Cesvi, por pertenecer Allianz Seguros S.A. a su junta directiva, nótese que solamente en los alegatos de conclusión se atacó su fiabilidad, pues nada se dijo al momento de descorrer el traslado de las excepciones, así como tampoco en el desarrollo de la audiencia inicial.

Pretender estructurar un impedimento en esta etapa atenta contra el principio de congruencia que las partes y el juez deben atender, pues en gran medida eso se extiende al debido proceso y el derecho a la defensa de los que las partes son beneficiarios.

3.3. De otro lado, a pesar del referido dictamen, debe observarse que en el informe de reconstrucción del accidente de tránsito elaborado por la dirección de investigación criminal, se relató que el peatón interrumpió el “e*l tránsito del rodante al intervenir sobre la calzada con la intención de cruzar de izquierda a derecha saliendo de los árboles que están sobre el separador de la calzada*” (folio 139 del pdf 26, cuad. ppal.), y a continuación se precisó que “*el conductor del automóvil no habiendo iniciado instantes previos el proceso de frenado emergente marcado por sus huellas de frenado indica que el conductor no había percibido aproximación del peatón a una inminente colisión*” (ib.), hecho que no solo fue reconocido por el investigador, intendente Johan Camilo Sánchez, sino por el propio perito de la parte demandante (récord 01:07:45 archivo 44, parte 3).

Véase que las tesis de aquellos fueron coincidentes en anotar que la huella de frenado y la forma en que colisionó el vehículo con el cuerpo de la víctima, denotan la intempestiva aparición de Yennifer Yesenia en la vía, quien además de transitar por un sitio no apto para peatones, contaba con un grado de alicoramiento de tercer grado (193 mg/100 ml), conforme el artículo 5° de la ley 1696 de 2003, situación que evidencia la no realización de todos sus actos de forma normal, lo que debió haber influido en su desplazamiento por la zona de los árboles y finalmente su caída.

Destáquese que inclusive su comportamiento fue errático para su señora madre, quien reveló en la entrevista realizada por la Fiscalía que “*le parece muy extraño que ella estuviera en ese lugar a esa hora tan lejos de nuestra casa*” (folio 107 del pdf 26, cuad. ppal.), situación de la cual se desprende que se encontraba en un sitio diferente al de su rutina, a más de que no hizo uso del puente peatonal que se encontraba en las inmediaciones del sector del accidente, según se evidencia del álbum fotográfico de informe del investigador (folio 35).

3.4. Ahora, aunque en el informe aportado por la parte demandada se dijo que el desplazamiento del vehículo de placas HCU 074 ascendía a unos 82 km/h, no cabe duda que los efectos del accidente no habrían sido diferentes, por cuanto la causa de aquel no obedeció propiamente a la velocidad del automotor, sino a la conducta descuidada y negligente de la víctima al cruzar la vía, pues no solo se expuso en el separador, sino que además los reflejos y la motricidad se vieron afectados por la ingesta de alcohol, así como la omisión de hacer uso del puente peatonal, desconociendo el art. 58-4 y 5 de la ley 769 de 2002.

4. Por manera que, en resolución, aun cuando sobre el conductor pesa una presunción de culpabilidad en el desenlace del accidente, lo cierto es que varias son las pruebas que permiten desvirtuar esa imputación, así como demostrar que la conducta de la víctima fue la que generó el siniestro vial, entre ellas, no tener precaución al momento de cruzar la vía, desplazarse por una zona no apta para tránsito peatonal, omitir el uso de mecanismos que alertaran de su presencia y limitar su motricidad y entendimiento de los escenarios al estar bajo los efectos de alcohol.

5. En resumen, se confirmará la sentencia de primera instancia, con la condigna condena a los demandantes al pago de las costas de esta instancia, a favor de la parte demandada.

**DECISIÓN**

Con base en lo expuesto, el Tribunal Superior de Distrito Judicial de Bogotá, en Sala Civil de Decisión, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley, **confirma** la sentencia de fecha y procedencia anotadas.

Condenar a los demandantes al pago de las costas de ambas instancias, a favor de la parte demandada. Para su valoración en la segunda instancia, el magistrado ponente fija la suma de $1'500.000 como agencias en derecho.

**Cópiese, notifíquese y oportunamente devuélvase.**

**JOSE ALFONSO ISAZA DAVILA**

MAGISTRADO

**AIDA VICTORIA LOZANO RICO**

MAGISTRADA

**FLOR MARGOTH GONZALEZ FLOREZ**

MAGISTRADA

Firmado Por: Jose Alfonso Isaza Davila

Magistrado Tribunal O Consejo Seccional

Sala 018 Civil

Tribunal Superior De Bogotá, D.C. - Bogotá D.C.,

Aida Victoria Lozano Rico

Magistrada

Sala 016 Civil

Tribunal Superior De Bogotá, D.C. - Bogotá D.C.,

Flor Margoth Gonzalez Florez

Magistrada

Sala Despacho 12 Civil

Tribunal Superior De 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:

7202f1da4e54d4cfd5d598a4989ea22c6109bfcfae163992a4d8f202ecb5dd33

Documento generado en 05/04/2024 03:39:22 PM

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

https://capacitacion.ramajudicial.gov.co:9443/FirmaElectronica