

**Magistrado**

**Orlando Tello Hernández**

**Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cundinamarca Sala Civil-Familia**

**E. S. D.**

**Ref.:** Exp. 25899-31-03-001-2017-00269-04  
Demandante: Helena María Serrano de Guerrero  
Demandado: Mamut de Colombia SAS

Asunto: Descorrer traslado de la sustentación del recurso de apelación de MAXO S.A.S.

---

LEOVIGILDO LATORRE FLÓREZ, mayor de edad, domiciliado y residente en la ciudad de Bogotá, identificado con cédula de ciudadanía No. 17.417.839 de Acacias y profesionalmente con T.P. 116.408 del Consejo Superior de la Judicatura, obrando en mi calidad de apoderado de la señora Helena María Serrano de Guerrero, por medio del presente escrito, conforme lo establece el artículo 12 de la Ley 2213 de 2022, me permito descorrer traslado de la sustentación del recurso de apelación, presentada por el apoderado de la demandada MAXO S.A.S., en los siguientes términos:

**1. Respetto de la ausencia de concurrencia de culpas**

Para resolver el problema de las concausas o de la concurrencia de actividades peligrosas, desde la sentencia de 24 de agosto de 2009<sup>1</sup>, la CSJ ha acogido la tesis de la “intervención causal”, planteando sus elementos centrales de la siguiente manera:

*“Más exactamente, el fallador apreciará el marco de circunstancias en que se produce el daño, sus condiciones de modo, tiempo y lugar, la naturaleza, equivalencia o asimetría de las actividades peligrosas concurrentes, sus características, complejidad, grado o magnitud de riesgo o peligro, los riesgos específicos, las situaciones concretas de especial riesgo y peligrosidad, y en particular, la incidencia causal de la conducta de los sujetos, precisando cuál es la determinante (imputatio facti) del quebranto, por cuanto desde el punto de vista normativo (imputatio iuris) el fundamento jurídico de esta responsabilidad es objetivo y se remite al riesgo o peligro (...)”.*

De esta manera, el juzgador valorará la conducta de las partes en su materialidad objetiva y, en caso de encontrar probada también una culpa o dolo del afectado, establecerá su relevancia no en razón al factor culposo o doloso, sino al comportamiento objetivamente considerado en todo cuanto respecta a su **incidencia causal**.<sup>2</sup>

En cuanto atañe a cuantificar la cuota de participación de la víctima –o un tercero- como corresponsable de la producción del daño, la Sala Civil de la CSJ tiene como criterios de valoración “la causalidad” y “la culpa”.<sup>3</sup> En esta sentencia, la corte explica que resulta errado deducir la concurrencia de causas sólo a partir del elemento “culpa” -por infringir disposiciones de tránsito-, pues lo central está en establecer la “causalidad”.

---

<sup>1</sup> Corte Suprema de Justicia, Sala de casación Civil, del 24 de agosto de 2009. Expediente 11001-3103-038-2001-01054-01, M.P. William Namén Vargas.

<sup>2</sup> *Idem*.

<sup>3</sup> *Idem*.

Pretende el apoderado de MAXO S.A.S igualar el grado o magnitud de riesgo o peligro generado por la conducción de una motocicleta de bajo cilindraje con la de un tractocamión. Ello es abiertamente contrario a la “doctrina probable” sobre la materia. En cuanto a la incidencia causal de la conducta de los sujetos, quedó claramente demostrado que la causa del accidente fue el exceso de velocidad del tractocamión que, además, no redujo la velocidad en el resalte, alcanzando y atropellando a los pasajeros de la motocicleta. El testimonio rendido por el señor Manuel Salvador Mata, si, rendido casi 12 años después de los hechos, es plenamente consistente y coherente con el dado por él mismo en el día y lugar del accidente, y con los demás testimonios practicados. En estos quedó claramente establecido que fue el tractocamión el que alcanzó la motocicleta y atropelló a sus pasajeros unos metros adelante del resalte. El conductor de la motocicleta en ningún momento sobrepasó al tractocamión.

**a) Respecto a informe de policía**

Si bien el informe referido relaciona como “hipótesis” la causa COD. 105 “Adelantar en zona prohibida”, esta es sólo eso, una “hipótesis” de lo que pudo haber ocurrido, que por ser tal no se puede tener como una conclusión de lo que “originó” (causó) el accidente<sup>4</sup>. El registro de una hipótesis en el informe de policía no puede atacarse con la “tacha de falsedad”. Ésta solo es procedente frente a la falsedad material, dado que se trata de una prueba documental. El mecanismo para su controversia lo constituyen, justamente, las pruebas recaudadas dentro del proceso que permitan desvirtuar o probar dicha hipótesis.

Con los testimonios practicados, quedó claramente establecido que el conductor de la motocicleta en ningún momento sobrepasó al tractocamión. La motocicleta cruzó primero por el resalte. Fue el tractocamión quien hizo caso omiso de las señales de tránsito, no redujo su velocidad hasta casi detenerse en el resalte, en consecuencia, alcanzó a la motocicleta unos metros más adelante y atropelló a sus pasajeros. Con esto se desvirtuó la hipótesis registrada en el informe.

**b) Archivo de la investigación penal**

En efecto, la Fiscalía archivó la investigación argumentando atipicidad, no obstante, el proceso no se terminó por preclusión decretada por juez penal, para que pueda tener efectos en el proceso civil.

De acuerdo con la jurisprudencia de la Corte Constitucional, la decisión de archivar o no una indagación en los términos del artículo 79 de la Ley 906 de 2004, es una orden de las especificadas en el artículo 161 del Código de Procedimiento Penal y derivada de la titularidad que tiene la Fiscalía sobre la acción penal”.<sup>5</sup> En relación con el archivo de las diligencias, en sentencia C-1154 de 2005 -que revisó la constitucionalidad del artículo 79-, la Corte Constitucional manifestó categóricamente que la decisión de archivo “No puede hacer consideraciones sobre elementos subjetivos de la conducta ni mucho menos sobre la existencia de causales de exclusión de la responsabilidad” (subrayado fuera de texto), como las que hizo la Fiscalía.

---

<sup>4</sup> Dicha “hipótesis”, por demás, es sustancialmente contraria al testimonio contenido en entrevista –PFJ-22- 14 realizada al señor Manuel Salvado Mata.

<sup>5</sup> Sentencia T- 520A/09.

Si la Fiscalía quería terminar el proceso con fundamento en la atipicidad (subjetiva) del hecho investigado, debió recurrir a la figura de la “preclusión” contenida en el artículo 331 del Código de Procedimiento Penal y cuyas causales se encuentran taxativamente relacionadas en su artículo 332 *Ídem*:

“CAUSALES. El fiscal solicitará la preclusión en los siguientes casos:

(...)

4. Atipicidad del hecho investigado.

(...)”

Tales apreciaciones de orden subjetivo sobre la conducta, debieron ser sustentadas en audiencia de preclusión ante un juez penal, lo que claramente no se hizo en este caso, en consecuencia, dicho archivo, que por demás no es definitivo (inciso segundo del artículo 79 *Ibidem*) por ser una simple orden, no puede tener efectos sobre el proceso civil de responsabilidad extracontractual.

## **2. De la prueba de los daños patrimoniales y extra patrimoniales**

Sobre este punto existe extenso material probatorio contenido, entre otros, en la historia clínica que da cuenta de meses de hospitalización, lesiones y procedimientos. Asimismo, los dictámenes de medicina legal donde se describen las lesiones sufridas por la demandante. También, el dictamen de la junta calificadora de invalidez.

## **3. De la cosa juzgada por conciliación**

En efecto, en el expediente se encuentra una conciliación ante la Fiscalía (dentro del trámite de la investigación penal). De la revisión más ligera se puede concluir que esta no fue suscrita por la señora Helena María Serrano, ni por apoderado suyo con la facultad expresa de conciliar. Aún si se hubiere suscrito por esta, no tendría efecto porque no se cumplió lo pactado. Justamente por ello el trámite en la Fiscalía no terminó por conciliación.

## **4. Vinculación del señor Luis Eduardo González Vásquez**

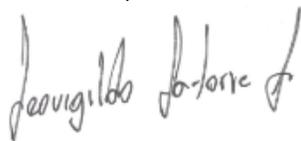
De acuerdo en este punto, el señor González Vásquez no fue demandado ni vinculado de ninguna otra forma al presente proceso.

### **SOLICITAR**

Única: Se revoque la sentencia de primera instancia, principal y complementarias, sólo en la parte desfavorable a la demandante y, en su lugar, se profiera una por la cual se acceda a la totalidad de las pretensiones de la demanda.

Del señor magistrado (a),

Atentamente,



---

LEOVIGILDO LATORRE FLOREZ  
C.C. No. 17'417 839 de Acacias  
T.P. No. 116.408 del C. S. de la J.