

SUSTENTACION RECURSO APELACION RAD 760014003001 20210072101

Marisol Duque Ossa <marisolduque@ilexgrupoconsultor.com>

Mar 31/10/2023 13:59

Para: Juzgado 19 Civil Circuito - Valle del Cauca - Cali <j19cccali@cendoj.ramajudicial.gov.co>
CC: joserios@ilexgrupoconsultor.com <joserios@ilexgrupoconsultor.com>; Isabel Hernandez
<isabelhernandez@ilexgrupoconsultor.com>

 1 archivos adjuntos (296 KB)

SUSTENTACION APELACION SENTENCIA LUZ MARINA GOMEZ Y OTROS 2021-000721.pdf;

Doctor
HECTOR LUIS CAICEDO PEPINOSA
JUEZ DIECINUEVE (19) CIVIL DEL CIRCUITO DE CALI
Santiago de Cali (Valle del Cauca)

PROCESO: VERBAL DE RESPONSABILIDAD
CIVIL EXTRA CONTRACTUAL
DEMANDANTE: LUZ MARINA GOMEZ DE PELAEZ Y OTROS
DEMANDADOS: INVERSIONES GLP SPAS ESP Y OTROS
RADICADO: 760014003001 20210072101
ASUNTO: SUSTENTACION APELACION SENTENCIA

MARISOL DUQUE OSSA, en mi calidad de apoderada judicial de la demandada y llamada en garantía **LA PREVISORA S.A.**, estando en el término concedido, me permito adjuntar escrito contentivo de la sustentación del Recurso de Apelación previamente presentado y Admitido por su Despacho, para que sea tenido en cuenta al momento de resolver.

Agradezco acuse de recibido.

Cordialmente,

MARISOL DUQUE OSSA

Abogada

I Lex Grupo Consultor S.A.S.

Calle 11 nro. 1-07 Oficina 610 Edificio Jorge Garcés Borrero "JGB"

Móvil 310 428 7290 / 320 683 4961

marisolduque@ilexgrupoconsultor.com

www.ilexgrupoconsultor.com

Santiago de Cali – Colombia



Salva un árbol, no imprimas este mensaje a menos que realmente lo necesites. Before Printing Think in our Environment. **ES NUESTRA RESPONSABILIDAD CON EL MEDIO AMBIENTE, NUESTROS HIJOS LO AGRADECERÁN** -
----- La información contenida en este mensaje solo interesa a sus destinatarios y está protegida por el derecho a la intimidad personal y corporativa, si ha llegado por error a su bandeja de correo agradecemos sea borrada, previo reenvío a su remitente. Gracias.

Doctor
HECTOR LUIS CAICEDO PEPINOSA
JUEZ DIECINUEVE (19) CIVIL DEL CIRCUITO DE CALI
Santiago de Cali (Valle del Cauca)

**PROCESO: VERBAL DE RESPONSABILIDAD
CIVIL EXTRACONTRACTUAL**
DEMANDANTE: LUZ MARINA GOMEZ DE PELAEZ Y OTROS
DEMANDADOS: INVERSIONES GLP SPAS ESP Y OTROS
RADICADO: 760014003001 20210072101
ASUNTO: APELACION SENTENCIA

MARISOL DUQUE OSSA, en mi calidad de apoderada judicial de la demandada y llamada en garantía **LA PREVISORA S.A.**, dentro del término legal previsto y concedido por el Despacho, conforme el interlocutorio notificado el pasado 20 de Octubre, y de conformidad con los terminos previstos por el artículo 12 de la Ley 2213 de 2022 (octubre 26 al 01 de Noviembre), me permito presentar escrito contentivo de sustentación a los reparos presentados en primera instancia.

Así las cosas Honorable Juez, se presenta la **SUSTENTACIÓN** al escrito de **APELACIÓN** frente a la **SENTENCIA Nro. 53** proferida por el **JUZGADO 01 CIVIL MUNICIPAL**, que en el sentir se esta defensa debe ser **REVOCADA** o subsidiariamente **MODIFICADA** en lo que guarda relación con mí representada, conforme las siguientes consideraciones:

Como se indicó desde la presentación del Recurso de Apelación, concedido por la primera instancia, la sustentación de la apelación se dividirá en dos elementos de relevancia.

El primer elemento a analizarse Señor Juez, es que insiste esta defensa en la **inexistencia de material probatorio** que pudiera dar certeza respecto de las presuntas secuelas derivadas directa y fehacientemente del accidente de transito sufrido; si bien el accidente se encuentra acreditado, de dicho hecho por si solo, no

pueden establecerse consecuencias, más aún cuando el lesionado estuvo en tratamiento médico, fue calificado determinándose una incapacidad definitiva de 55 días, y pasado un (1) año del referido accidente no presentó reclamación alguna frente a la sociedad demandada o frente a mi representada.

Es clara la inexistencia de nexo causal, entre el accidente y los presuntos perjuicios causados a las demandantes (terceras agenas al evento); se reitera, es claro que el accidente lo sufrió el señor MARLON ALFREDO PELAEZ GOMEZ, y **su fallecimiento no fue causa directa de las lesiones sufridas, pues se trató de un hecho aislado**; luego entonces, el nexo causal se hubiera podido establacer respecto del señor Marlon Pelaez y sus lesiones que derivaron en 55 días de incapacidad, pero no frente a las hoy demandantes, maxime cuando el señor Pelaez tenía hijos, que tampoco presentaron reclamación alguna.

En el periodo probatorio, las hoy demandantes absolvieron interrogatorio de parte, indicando a modo de confesión directa que el señor Marlon habia mejorado, de hecho se valía por el mismo, que no era invalido, que por ello se encontraba en la calle cuando le dispararon.

La A Quo sustentó la decisión de declarar responsable a las aquí demandadas como consecuencia del accidente que sufrió el señor MARLON ALFREDO PELAEZ GOMEZ el día 6 de septiembre de 2016 y los perjuicios derivados a las hoy demandantes del mismo; Sin embargo, ninguna de las pruebas relacionadas, permiten establecer que del accidente sufrido por el Señor Marlon Pelaez se derivaron perjuicios a las hoy demandantes, ya que se reitera su la causa de su fallecimiento "MUERTE VIOLENTA" fue ajena al accidente de transito.

No valoro la Señora Juez de Primera Instancia, que el lesionado estuvo con vida mas de 1 año sin promover acción civil o reclamación alguna referida a perjuicios, se limito a inciar el proceso penal por lesiones personales, con tal claridad que estuvo en el hasta la definición vía sentencia, sin promover dentro del mismo incidente de reparación o se reitera acción civil, siendo este el que eventualmente

estuviere legitimado de probar algún perjuicio, sin embargo no lo hizo; circunstancia que no fue valorada y aún cuando se encontraba evidenciado desde la misma radicación de la demanda, confirmada con las contestaciones y reafirmada con las pruebas evacuadas, donde la misma madre y hermana argumentaron que se encontraba mejor, que se había recuperado, que se valía por sí mismo, su madre manifestó claramente minuto 22:14 “ **él salía, no estaba incapacitado ni paralítico, ni inválido, iba a citas, a la tienda, estaba mejorando**”; así como también en el minuto 35:35 indicó su hermana que “**había mejorado pero que su temperamento cambió**”, es decir, es claro el reparo frente a la valoración de responsabilidad civil de las demandadas frente a terceros que no fueron afectados ni de reflejo por el accidente, no existe nexo causal frente a las hoy demandantes, ni probaron realmente algún perjuicio. Recordemos que la Jurisdicción ordinaria tiene el carácter de ser resarcitoria mas no de lucro.

Se reitera, del escaso material probatorio, es importante ocuparnos concretamente en los interrogatorios absolutos por las señoras LUZ MARINA GOMEZ DE PELAEZ y LUZ ENITH PELAEZ GOMEZ, de las cuales se puede establecer claramente que el señor MARLON ALFREDO PELAEZ GOMEZ falleció como consecuencia distinta a los hechos acaecidos el día 6 de septiembre de 2016, cuando al ejercer una actividad peligrosa como lo es conducir una motocicleta colisiona contra un vehículo automotor tipo camioneta.

De la declaración de la Sra. GOMEZ DE PELAEZ se destaca lo siguiente:

*“Minuto 16:38 **PREGUNTA:** ¿Cual fue la causa de la muerte del señor marlon?
CONTESTO: (...) Muerte volenta. Minuto 17:05 La muerte de Marlon no tuvo nada que ver con el accidente de transito”.*

De lo anterior, está claro que la versión de los hechos dada por la señora Gomez, no es posible concluir que las causales del fallecimiento del Marlon guarden algún tipo de relación entre sí, teniendo claro que a lo largo del relato **su aflicción y dolor se derivan de la ausencia del ser querido, pero la misma no tiene nexo causal**

con el accidente de tránsito, derivan más bien de la muerte de su hijo y hermano.

De dicho reparo Honorable Juez, también se deriva que la motivación central del fallo fue el hecho de existir una responsabilidad del conductor del vehículo en el referido accidente, **pero no de la relación causal del accidente con el daño o perjuicio solicitado por las hoy demandantes, pues el mismo es inexistente, sus perjuicios derivan de la muerte por arma de fuego (hecho aislado) de su hijo y hermano**, se reitera, lo que guarda relación con los perjuicios morales en cabeza de las hoy demandantes, su congoja y aflicción se derivan de la misma muerte del señor Marlon, que como quedo claramente establecida obedeció a hechos ajenos.

De haberse probado como lo sustenta la Respetada Juez de Primera Instancia, la responsabilidad, por configurarse el nexo causal, este se configuró respecto al lesionado, que en ningún instante promovió acción de reparación o reclamación por perjuicio alguno, durante el año que pudo hacerlo, sin encontrarse incapacitado para reclamar, y mejorando cada día como lo indico se indicó en el minuto 18:01 de la audiencia, quien además definió por cuenta propia no continuar con las terapias, es decir, en pleno uso de sus capacidades opto por no reclamar perjuicio alguno, esta legitimación proveniente del nexo causal no puede per se trasladarse a su madre y hermana, más aún cuando tenía incluso un círculo familiar más cercano cual eran sus hijas, que tampoco iniciaron acción alguna, es claro con el mayor respeto el ánimo lucrativo, al que accedió el Despacho de primera instancia.

Frente a los elementos de la Responsabilidad Civil Extracontractual, es preciso resaltar que para que pueda predicarse la existencia de responsabilidad civil en una relación –en principio extracontractual–, es necesario que se configuren ciertos elementos constitutivos sin los cuales sería imposible argumentar la existencia de la misma. Dichos elementos son: 1) La existencia de una conducta o actividad por

parte del sujeto dañoso, 2) existencia de un menoscabo o detrimento de un interés jurídico, esto es, el daño, 3) la configuración del nexo causal como aquella conexión entre la conducta o actividad con el daño, elementos que no se encuentran acreditados dentro del plenario, ni mucho menos se acredita que como consecuencia de dicho accidente el sr. Pelaez tuviera problemas mentales, no existe prueba alguna, luego entonces, menos aún se puede establecer que se cumplan los elementos de la Responsabilidad Civil Extracontractual en cabeza de las hoy demandadas con relación a las demandantes. Se reitera pudo haberse establecido frente al lesionado, quien no ejerció reclamación alguna, pero no frente a la madre y hermana del lesionado.

Al no existir nexo causal que guarde relación con las hoy demandantes, no surge responsabilidad, indispensable para el operador jurídico el total convencimiento, que le dé la certeza sobre la realidad de los hechos narrados, en especial los presuntos perjuicios solicitados, si las pruebas aportadas no logran una real convicción al fallador no podrá apoyarse en las mismas para resolver el asunto, errando de esta forma las consideraciones y resolutive, mediante la cual se condenó a mí representada.

La Juez de Primera Instancia, yerra al conceder las pretensiones de los perjuicios morales, sin ninguna clase de prueba si quiera sumaria de las consecuencias reales del supuesto perjuicio, y aunque pueda entenderse que son subjetivos al arbitrio del Juez, debe ser sustentado en una realidad material y probatoria que brilló por su ausencia en el debate, se reitera, se probó un perjuicio referido al fallecimiento del señor Marlon, pero no un perjuicio respecto de su accidente.

En el presente asunto no fueron probados durante el proceso los presuntos perjuicios que alegan las demandantes, ya que al revisar el recaudo probatorio no existe elemento alguno que permita inferir que en realidad se le causó un perjuicio moral derivado del accidente, que en realidad amerite ser indemnizado; su perjuicio deriva del asesinato de su hermano e hijo.

Sumado a lo anterior, es importante resaltar que *“la capacidad para ser parte hace referencia a la posibilidad de ser sujeto de la relación jurídico-procesal, esto es, constituir uno de los dos extremos de la litis, a saber, demandante o demandado. Esta condición proviene de la capacidad jurídica que se le atribuye a la personalidad”*, y que esta no solo constituye la simple manifestación de un supuesto derecho, sino también la faculta que pueda investir a quien pretende ejercerlo, dando muestra que tiene la calidad, de ser sujeto de derecho.

En razón a lo anterior, no sólo es clara la LA FALTA DE LEGITIMACION EN LA CAUSA POR ACTIVA, en cabeza de las Señoras LUZ MARINA GOMEZ DE PELAEZ y LUZ ENITH PELAEZ GOMEZ; la no procedencia de reconocimiento de perjuicios materiales como bien se sustentó en la Sentencia, pero además, por falta de pruebas debe denegarse la solicitud de reconocimiento de perjuicios morales, por cuanto el lamentable fallecimiento de su hijo y hermano obedeció a una causa distinta al accidente de tránsito que hoy se discute como fundamento de la presente acción; si el mismo lesionado (hoy fallecido a causa de un homicidio) Señor Marlon Pelaez, no presentó acción legal para tal reconocimiento, mal haría en reconocerse las pretensiones invocadas a favor de las demandantes, por carecer de fundamento factico y jurídico, y total orfandad probatoria.

El segundo elemento objeto de reproche, hace referencia a la condena impuesta a **LA PREVISORA S.A**, con referencia a la póliza No. 1003138, con vigencia 01 de abril del 2016 hasta el 01 de Julio del 2017, estando mi representada sólo obligada a responder, al tenor de las obligaciones expresamente estipuladas en la póliza, luego, no puede entenderse comprometida ésta por riesgos que no le fueron trasladados por el tomador dentro del contrato de seguro por medio de cual se le dio nacimiento a la póliza que motivó esta vinculación, ya de hacerlo así se estaría transgrediendo el principio del derecho bajo el cual las partes están obligadas únicamente a la ley, la constitución y a lo pactado entre ellas, *“Pacta sunt Servanda”*, lo cual, es confirmado por el Código Civil en el art. 1602. **“LOS CONTRATOS SON LEY PARA LAS PARTES.** Todo contrato legalmente celebrado es una ley para los

contratantes, y no puede ser invalidado sino por su consentimiento mutuo o por causas legales.” al estar las partes obligadas a lo consagrado en su contrato, mi representada sólo está obligada a cubrir los riesgos que le fueron trasladados a través del mismo.

El interés asegurado para el presente evento., y conforme la póliza traída a juicio, refiere al contrato de transporte, indicado además por el Representante Legal en interrogatorio, la responsabilidad civil, se refiere al contexto del contrato de transporte, no respecto de terceros, no porque se enuncie póliza integral de logística se entienden todos los amparos, se refiere al contexto del desarrollo de operación como transportador, circunstancia que no fue analizada por el despacho de primera instancia, no se acreditó que el accidente ocurriera o estuviera relacionado con la actividad logística.

En gracia de discusión, no se acreditó que el accidente estuviera relacionado con la actividad logística, necesaria para verificar la responsabilidad civil vehicular, en caso de que la Juez hubiera verificado tal circunstancia (aunque no lo indico en las consideraciones) conforme la póliza que obra en el plenario y que el accidente hubiera ocurrido derivado de la operación logística debió entonces tener en cuenta el limite asegurado cuyo **DEDUCIBLE ES DE \$50.000.000 (CINCUENTA MILLONES DE PESOS)**, luego entonces en el fallo debió limitar la obligación de mi representada conforme las condiciones pactadas, es decir no puede existir solidaridad como lo enunció pues conforme la condena, y el deducible pactado, se subsume el valor de condena respecto del deducible pactado, luego entonces, no hay posibilidad de afectar valor asegurado alguno, teniendo en cuenta que la condena **\$12.242.300 (DOCE MILLONES DOSCIENTOS CUARENTA Y DOS MIL TRESCIENTOS PESOS)**, más costas, suma inferior al deducible pactado.

Por último, pero de gran relevancia, en lo que refiere al reparo indicado, es claro que ha operado **PRESCRIPCIÓN DE LA ACCIÓN DERIVADA DEL CONTRATO DE SEGURO**, pues no fue acertado el análisis realizado por la Juez de Primera

Instancia, pues se limita a indicar que no procede por cuanto la empresa se dio cuenta con la vinculación dada en virtud de la de demanda y su notificación, lo cual no es cierto, por cuanto el asegurado tuvo conocimiento del hecho base de la acción desde el mismo momento del accidente de tránsito, es decir desde el 06 de septiembre de 2016 *“La prescripción ordinaria será de dos años y empezará a correr desde el momento en que el interesado haya tenido o debido tener conocimiento del hecho que da base a la acción.”*

Es claro que opero el fenómeno jurídico de la PRESCRIPCIÓN DERIVADA DEL CONTRATO DE SEGURO frente a la Empresa demandada y llamante en garantía. Establece el artículo 1081 del Código de Comercio:

“PRESCRIPCIÓN DE ACCIONES. *La prescripción de las acciones que se derivan del contrato de seguro o de las disposiciones que lo rigen podrá ser ordinaria o extraordinaria.*

La prescripción ordinaria será de dos años y empezará a correr desde el momento en que el interesado haya tenido o debido tener conocimiento del hecho que da base a la acción.

La prescripción extraordinaria será de cinco años, correrá contra toda clase de personas y empezará a contarse desde el momento en que nace el respectivo derecho.

Estos términos no pueden ser modificados por las partes.”

Así mismo, la Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil, Magistrado Ponente Nicolás Bechara Simancas, de fecha 19 de 2002, radicado número 6011 (concordar con Concepto 2006051752-001 del 22 de diciembre de 2006 emitido por la Superintendencia Financiera de Colombia):

“(…) La distinción entre una y otra especie de prescripción está radicada en la ya anotada naturaleza que las caracteriza (objetiva y subjetiva) y, por ende, en la persona destinataria (determinadas personas o todas las personas) y en el momento a partir del cual corren los términos previstos para su operancia, pues “los dos años de la prescripción ordinaria corren para todas las personas capaces, a partir del momento en que conocen real o presuntamente del hecho que da base a

la acción, por lo cual dicho término se suspende en relación con los incapaces (artículo 2541 C.C.), y no corre contra quien no han conocido ni podido o debido conocer aquél hecho; mientras que los cinco años de la prescripción extraordinaria corren sin solución de continuidad, desde el momento en que nace el respectivo derecho, contra las personas capaces e incapaces, con total prescindencia del conocimiento de ese hecho, ..., y siempre que, al menos teóricamente, no se haya consumado antes la prescripción ordinaria”.

En este sentido ha de tenerse en cuenta la fecha en que acaece el evento base de la presente acción, y es partir de allí desde donde se hace el conteo de los 2 años de que trata la norma que viene de referirse, siempre y cuando se precise probatoriamente la fecha de acaecimiento dado el 06 de septiembre de 2016.

Así como la prescripción dispuesta en el artículo 2358 del Código Civil.

Para finalizar, en lo que guarda relación con el escrito de apelación presentado por la parte demandante, se limita a indicar que entre el fallecido y las demandantes existía una cercanía, indicando además que el accidente dejó secuelas y consecuencias permanentes en ellas, pues tuvieron que vivir día a día el deterioro de la víctima, tanto en su capacidad no solo motora, sino en su físico y también mental, sin embargo; ello difiere de lo que se logró probar, en especial del dictamen y la sustentación del mismo (recuérdese que la incapacidad definitiva fue de 55 días), las manifestaciones subjetivas no tienen relevancia alguna cuando las mismas no tienen soporte probatorio alguno, y en su escrito de apelación se limitó a indicar esta consideración de aumentar el monto reconocido por perjuicios morales, nada dice de las demás consideraciones indicadas en la Sentencia, sin especificar el reparo específico frente a la misma.

Sustentado el recurso presentado en el término adecuado, solicito Respetado Juez:

PRIMERO. SE REVOQUE la Sentencia No. 53, proferida por el Juzgado Primero Civil Municipal de Cali, declarándose probadas las excepciones presentadas, **NEGANDO LAS PRETENSIONES DE LA DEMANDA**, ante la inexistencia de nexo causal, la orfandad

probatoria que logará demostrar algún tipo de responsabilidad de las demandadas en lo que guarda estricta relación con las hoy demandantes, consecuentemente se **ABSUELVA** a las entidades demandadas de todas las pretensiones.

SEGUNDO. SUBSIDIARIAMENTE, solicito que dentro del fallo de segunda instancia, en el evento en que no se revoque la sentencia impugnada, confirmando la responsabilidad endilgada a la demandada, se **MODIFIQUE** la decisión de primera instancia, en el sentido de que se excluya de toda responsabilidad, al respecto del llamado en garantía **LA PREVISORA S.A.** teniendo en cuenta que la póliza de responsabilidad civil por medio de la cual fue llamada en garantía mi prohijada, **NO SE CONFIGURO EL RIESGO AMPARADO, DEBE DARSE APLICACIÓN DEL DEDUCIBLE PACTADO** superior al monto de condena (**DEDUCIBLE DE \$50.000.000 CONDENA DE \$ 12.242.300**) y **OPERO** el fenómeno jurídico de la **PRESCRIPCIÓN DERIVADA DEL CONTRATO DE SEGURO.**

Con el acostumbrado respeto,

MARISOL DUQUE OSSA
TP 108.848 del C.S. de la J
Cc 43.619.421 de Medellín.