



Fabio Pérez Quesada
Abogado

Señores

TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE NEIVA
M.P Dra. ENASHEILLA POLANIA GÓMEZ

E. S. D.

REF: Proceso Verbal de **GLORIA QUINTERO YUCUMA Y OTROS.** .
CONTRA: **ALLIANZ SEGUROS S.A Y OTROS.**
RAD: **412983103002-20180006801**

FABIO PEREZ QUESADA, abogado en ejercicio, conocido del proceso de la referencia como apoderado de **ALLIANZ SEGUROS S.A**; dentro de la oportunidad procesal correspondiente, comedidamente acudo a su despacho con el propósito de **SUSTENTAR EL RECURSO DE APELACIÓN** del 30 de agosto de 2019, conforme al auto del 11 de agosto de 2020, a lo cual procedo los siguientes términos:

DE LOS MOTIVOS DE INCONFORMIDAD:

El Señor Juez Segundo Civil del Circuito de Garzón, tomó una decisión al proferir sentencia de carácter condenatoria, la cual no cuenta con sustento probatorio, además no se tuvo en consideración la totalidad del material probatorio que fue aportado y recaudado en la etapa procesal correspondiente, desatendiendo claros lineamientos jurisprudenciales, sobre todo, en cuanto tiene que ver con el reconocimiento y dosificación de los presuntos perjuicios extrapatrimoniales, por lo que aflora las inconsistencias y fallas al proferir la providencia recurrida, conforme a las consideraciones legales y personales que se indican a continuación:

PRIMERO: LA SENTENCIA PROFERIDA POR EL JUZGADO SEGUNDO CIVIL DEL CIRCUITO DE GARZÓN, INCURRE EN ERROR DE HECHO Y DE DERECHO AL NO VALORAR APROPIADAMENTE EL MATERIAL PROBATORIO OBRANTE EN EL PROCESO.

En primer lugar debemos destacar que, se equivocó el señor Juez al momento de proferir la sentencia, cuando le restó importancia al hecho que el menor **JUAN SEBASTIAN CARVAJAL QUINTERO**, no contara con licencia de conducción de vehículos automotores, además de contar con escasos 15 años de edad, lo que de hecho lo hacía una persona no idónea para la tripulación de vehículos automotores, sobre todo, en una calle tan concurrida, como la que tuvieron ocurrencia los hechos.

Esta situación, conforme al ordenamiento legal, se establece claramente que esta persona no estaba habilitada para manejar vehículo automotor, tal como lo dispone el artículo 18 y subsiguientes del Código Nacional de Tránsito Terrestre, de lo que se deriva en una conducta eminentemente culposa, además de incidir gravemente en las circunstancias que dieron lugar a la ocurrencia del accidente de tránsito.

Es claro que este menor, nunca aprobó el examen técnico practico para la conducción de vehículos, tampoco se les expidió el certificado de aptitud física y mental por un Médico debidamente registrado ante el Ministerio de Salud, nunca demostró ante las autoridades de tránsito la aptitud física, mental y de conocimientos, que exige la norma para poder conducir vehículos automotores en el territorio nacional.



Todo lo anterior nos lleva a concluir, que el menor JUAN SEBASTIAN CARVAJAL, no podía estar conduciendo vehículos tipo motocicleta por las vías públicas, llevando a otra persona como parrillera, pues no es una persona que contara con la aptitud para tal actividad. Estas circunstancias, sí incidieron en la ocurrencia del accidente de tránsito dada la impericia del menor, contrario a lo registrado en la sentencia recurrida.

En este punto, resulta importante examinar el grado de responsabilidad que le asistía a los guardianes del menor de edad (padres), al permitirle a su hijo menor, desarrollar una actividad reconocida como peligrosa, sin que fuera una persona habilitada o apta para conducir vehículos automotores, por lo que no podía ser beneficiarios de su propia conducta culposa, bajo el entendido que nadie puede alegar en su favor sus propios errores.

En la sentencia recurrida, se hace una reducción mínima de la condena, por concurrencia de culpas, partiendo exclusivamente del hecho que el conductor de la motocicleta de placas WRF73D no contaba con la licencia de tránsito, empero, nada se dijo frente al comportamiento y hechos culposos del menor en las circunstancias que dieron origen al accidente de tránsito, como claramente está acreditado en el proceso, con el Informe de la Autoridad de Tránsito y de policía judicial, corroborado con el Dictamen Pericial, llevada a cabo por la Sociedad CESVI COLOMBIA, y ratificada en audiencia por el perito DANIEL LABRADOR, así como por el oficial de policía GERARDO PERDOMO CUELLAR, todos estos medios probatorios fueron desconocidos por el señor Juez al momento de proferir sentencia, no obstante, su gran valor probatorio.

Así las cosas, es evidente que el porcentaje que se deduce de la condena, esto es el 30%, resulta ser muy inferior al verdadero grado de participación que tuvo el menor en las causas determinantes y eficientes para la ocurrencia del accidente de tránsito. Es por ello, que de no ser revocada la sentencia recurrida en su integridad, el Honorable Tribunal Superior de Neiva, establezca el verdadero grado de participación del menor en estos hechos, a fin de que la suma a indemnizar resulten ser inferior a lo reconocido por el Juzgado, en caso de que se acreditara alguna responsabilidad por parte del conductor del vehículo asegurado.

En este punto debemos indicar que, en contrario sensu el conductor del vehículo placas TGN-307 tipo volqueta JOSE EDUARDO MEÑACA, cumplía cabalmente con las exigencias del ordenamiento legal para la conducción de vehículos pesados, pues así quedó demostrado con los documentos que obran en el proceso, ratificados en el interrogatorio de parte que rindió en la audiencia de pruebas el señor Meñaca.

Para proferir sentencia de carácter condenatoria, el señor Juez, se basó en el Dictamen Pericial rendido por el señor EDWIN ENRIQUE REMOLINA CAVIEDES, persona está que carece íntegramente de imparcialidad en las conclusiones del informe, pues como lo indicó en audiencia, al ser contactado por la parte demandante que le hizo una consulta, desde ese momento indicó que sí había viabilidad para verificar que efectivamente el resultado sea favorable, cuando indicó: *“Nos ubica a nosotros por vía telefónica de la empresa y nos pregunta primero que tenía un caso y que sí podíamos nosotros hacerle una consulta, siempre trabajo de esa manera, siempre un cliente que llega a nuestra empresa antes de hacer una reconstrucción, yo le hago una consulta de vialidad para verificar que efectivamente el resultado sea favorable*



o no, para que no invierta en gastos en un perito cuando realmente va a salir en una reconstrucción”.

A partir del momento en que el Perito se comprometió a obtener un resultado favorable para la parte demandante, sin que ni siquiera hubiera establecido ciertamente las circunstancias de modo, tiempo y lugar como tuvo ocurrencia el fatal accidente, perdió cualquier objetividad y ello se evidencia con las conclusiones a las que llegó en su informe, las cuales riñen diametralmente con los principios de imparcialidad, verdad, la objetividad y ponderación que deben caracterizar este tipo de experticie, no obstante el señor Juez de instancia le dio pleno valor probatorio.

El dictamen rendido por el señor Remolina Caviedes, plantea dos situaciones totalmente antagónicas, para endilgarle responsabilidad al vehículo tipo volqueta JESUS EDUARDO MEÑACA toda vez que en primer lugar, indica que el vehículo tipo volqueta le dio alcance a la motocicleta produciéndose un atropellamiento por detrás, tesis esta que no fue tenida en cuenta como medio probatorio en la sentencia, no obstante se evidencia el afán que le asistía al perito de favorecer los intereses de la parte demandante; y la segunda, que existió un presunto cambio de carril por parte de la volqueta, dando lugar a la generación del choque, tesis esta que fue acogida integralmente por el Juzgado para proferir sentencia de carácter condenatoria.

El perito Remolina manifestó en su exposición, que para efectos de rendir su experticia se basó en el Informe de Accidente de tránsito, elaborado por las autoridades de tránsito que conocieron de primera mano de los hechos, lo cual no se ajusta a la verdad, pues si se observa la posición final del vehículo tipo volqueta, esta no presenta la inclinación que de manera sesgada e interesada se dibuja en el Informe Pericial el señor Remolina Caviedes.

La afirmación del perito Remolina Caviedes, carece de toda lógica, teniendo en cuenta que si los vehículos iniciaron su marcha, una vez el semáforo cambio a verde y por ende autorizó el paso, los vehículos inician su marcha a partir de una velocidad cero (0) y como lo indica el dictamen de Cesvi Colombia, la motocicleta de placas WRF73D, inicia su marcha alcanzando una velocidad de 13 Km por hora al llegar al sitio del accidente, mientras que la motocicleta desarrollaba una velocidad de 20 Km por hora, lo que quiere decir que la motocicleta tenía necesariamente que transitar por delante de la volqueta de placas TGN-307, luego nada tiene que ver la presunta invasión del carril con las causas determinantes del accidente de tránsito.

Resulta materialmente ilógico, la velocidad registrada por parte del perito Remolina Caviedes para la motocicleta, la cual calcula entre 18 y 22 km y de 23 a 26 km por parte del vehículo tipo volqueta, teniendo en cuenta que, la volqueta es un vehículo pesado que partiendo de estado cero de velocidad, requiere de mayor tiempo para su arranque, pues no necesita ser un científico para saber que una motocicleta desarrolla mayor velocidad que una volqueta, cuando los dos vehículo al mismo tiempo inician su marcha partiendo de una velocidad cero, máxime si se tiene en cuenta que este vehículo cuenta con diez velocidades y debe arrancar en primera, tal como lo explico en audiencia el señor JESUS EDUARDO MEÑACA, esto es de sentido común.

Resulta inexplicable como es que mientras que las autoridades de policía judicial establecen como factor importante en la causas del accidente un engolamiento que existe en la vía producto de una raíz de un árbol, esta situación haya sido desconocida por el perito y al indagarse al respecto, este manifiesta que esa situación no era



importante, como tampoco era importante si el vehículo se encontraba cargado o vacío, lo cual, es de mero sentido común, que esta persona no fue objetivo en su experticia.

Todo lo anterior, nos hace pensar que existen motivos serios para dudar de la imparcialidad y objetividad del perito Edwin Remolina Caviedes, toda vez que sus conclusiones no son conducentes, en la realización del hecho que se pretende probar, por el contrario, están orientados a inducir en error al operador judicial.

Así mismo, sin ninguna explicación, el señor Juez en la sentencia recurrida, le resta total valor probatorio al testimonio del Agente de policía judicial GERARDO PERDOMO CUELLAR, quien de manera libre y espontánea expuso en la audiencia de pruebas las circunstancias de modo, tiempo y lugar, como tuvieron ocurrencia los hechos, ratificando lo plasmado en su informe inicialmente rendido en el sentido que el vehículo tipo volqueta conservó su carril, y que no hubo invasión por este automotor, además, se apoyó en un video captado por una cámara ubicada en un establecimiento de comercio, ubicado en el lugar de los hechos.

En la medida que el señor Juez, para proferir sentencia de primer grado de carácter condenatoria, se apoyó básicamente en las conclusiones del Perito Remolina Caviedes, no obstante, sus graves inconsistencias, teniendo en cuenta que se apartó el principio del derecho, que nos enseña que el perito es simple auxiliar de la justicia, que apoya al Juez en asuntos que no son de su conocimiento en materia científica, técnicas, artísticas, etc, que le permita al Juzgador una orientación al momento de decidir de fondo.

Al respecto nos permitimos citar, apartes del artículo publicado en la Revista de Derecho Universidad Católica del Norte, Año 19 -N° 1, 2012 pp. 335-351, sobre ALGUNOS ASPECTOS RELEVANTES DE LA PRUEBA PERICIAL EN EL PROCESO CIVIL de Maite Aguirrezabal Grünstein, que en lo pertinente indicó:

4) VALORACIÓN DE LA PRUEBA PERICIAL EN EL PROCESO CIVIL

La prueba pericial se enmarca, como se ha señalado, dentro de lo que se denomina la prueba científica, la que goza de un alto poder de fiabilidad.

Por regla general, la valoración que el juez efectúa del informe de peritos se realiza conforme a las reglas de la sana crítica, y sin que por ella esta prueba deba prevalecer sobre el resto de las pruebas allegadas al proceso, valorándose la misma en su conjunto.

Señala Taruffo que, a propósito de la prueba científica surge "la tradicional paradoja del juzgador como peritum peritorum. Por un lado, se presupone que el juez recurre al científico precisamente porque no tiene los conocimientos científicos necesarios para decidir sobre los hechos del caso; pero por otro, se exige que el mismo juez sea capaz de valorar la fiabilidad de los resultados de la prueba científica y de atribuirles el peso probatorio que, sobre la base en su convicción discrecional, considere adecuado", agregando que "se pide que el juez motive específicamente su resolución sobre el resultado de la prueba pericial, sobre todo cuando su valoración difiere de la del perito".



Se trataría por tanto de una suerte de discrecionalidad judicial guiada por las reglas de la ciencia y de la lógica, estando siempre obligado a la motivación racional de los criterios que adopte.

En este sentido, resultan importantes las palabras de Devis, cuando señala que "la doctrina moderna está de acuerdo en esta libertad, que consideramos indispensable para que el perito no usurpe la función jurisdiccional del juez y para que este pueda controlar cabalmente si el dictamen cumple o no los requisitos para su existencia, validez y eficacia probatoria. Quienes defienden la libre valoración por el juez de las pruebas en general, obviamente la reclaman para la peritación; quienes estiman que no se trata de un verdadero medio de prueba, sino de un acto auxiliar para ilustrar al juez en materias técnicas, artísticas o científicas, con mayor razón consideran que las conclusiones del dictamen nunca vinculan al juzgador".

Agrega Taruffo que puede suceder "que el sentido común no comprenda las nociones las nociones suficientes para permitir al juez valorar adecuadamente las pruebas de la forma que se ha señalado. La única consecuencia que se puede extraer de ello es que la valoración de la prueba científica es una actividad que trasciende el sentido común, requiriendo del juez la capacidad de conocer la ciencia para realizar apropiadamente su función judicial. Claro está que sería absurdo pretender que el juez sea omnisciente, pero parece razonable, en la sociedad actual, que el juez disponga de una formación epistemológica básica que le permita realizar una adecuada valoración crítica de la validez y fiabilidad de las pruebas científicas".

Como bien hemos podido apreciar, el medio de prueba pericial, antes poco conocido o difundido, va adquiriendo paulatinamente fuerza y se van incorporando al igual que el resto de las probanzas al proceso civil como un medio de prueba más, que le ilustran (los peritos) en buena medida a los jueces de elementos que estos desconocen, para lograr una apreciación más acercada al objeto del dictamen, aunque el tribunal tiene la facultad de apartarse del criterio expuesto en el dictamen pericial, siempre y cuando pueda fundamentar correctamente el punto de vista propio.

Resulta inexplicable como es el Señor Juez le resta íntegramente valor probatorio al dictamen pericial que rindió la sociedad Cesvi Colombia y fuera ratificada en audiencia por el señor Daniel Labrador, no obstante este cumplir con las exigencias del artículo 228 CGP, en el mismo que hace un análisis de todos los componentes que tienen que ver con el accidente de tránsito, se establece gráficamente la dinámica del accidente, y las conclusiones resultan acordes con el material probatorio obrante en el proceso.

El señor Juez, incurre en error de interpretación de la Sentencia SC2107 12 de junio de 2018 M.P Luis Armando Tolosa, al concluir que por el hecho del vehículo tipo volqueta ser de mayor tamaño, frente al tamaño y peso de la motocicleta, el primero debe responder por el simple hecho del tamaño superior del vehículo pesado, pues ese no es el alcance que le da la cita jurisprudencial al caso materia de examen por parte de la Honorable Corte Suprema de Justicia.

De ser acertada la interpretación que el señor Juez le da a esta jurisprudencia, podíamos concluir entonces, que sí el conductor de una motocicleta cruza un semáforo en rojo, en estado de embriaguez y es atropellado por un vehículo pesado que transitaba respetando las normas de tránsito, produciendo un accidente, el conductor



del vehículo pesado, está obligado a responder por el hecho de tripular un vehículo de mayor tamaño.

De tiempo atrás, la jurisprudencia de la Sala Civil de la Corte Suprema de Justicia, ha señalado que, cuando quiera que dos personas se encuentren desarrollando al mismo tiempo actividades peligrosas, la presunción de culpa establecida jurisprudencialmente en favor de la víctima como beneficio probatorio se ANULA, razón por la cual le corresponde a quien se pretende afectado demostrar la EFECTIVA CULPA del ofensor y, así mismo, le corresponde al Juzgador analizar en detalle el comportamiento de la víctima en el caso en concreto.

En efecto, en sentencia de 15 de septiembre de 2016, dictada por la Sala Civil de la Corte dentro del radicado 25290 31 03 002 2010 00111 01, con ponencia de la magistrada Margarita Cabello Blanco, la alta corporación señaló:

*“1.3 También es factible que suceda, cual aconteció en el escenario debatido, que ambos extremos de la relación procesal estuvieran ejercitando concomitantemente actividades de peligro, **evento en el cual surge para el fallador la obligación de establecer mediante un cuidadoso estudio de las pruebas la incidencia del comportamiento desplegado por aquellos, respecto del acontecer fáctico que motivó la reclamación pecuniaria.**”*

Al demandarse a quien causó una lesión como resultado de desarrollar una actividad calificada como peligrosa y, al tiempo, el opositor aduce culpa de la víctima, es menester estudiar cuál se excluye, acontecimiento en el que, ha precisado la Corporación:

“en la ejecución de esa tarea evaluativa no se puede inadvertir ‘que para que se configure la culpa de la víctima, como hecho exonerativo de responsabilidad civil, debe aparecer de manera clara su influencia en la ocurrencia del daño, tanto como para que, no obstante la naturaleza y entidad de la actividad peligrosa, ésta deba considerarse irrelevante o apenas concurrente dentro del conjunto de sucesos que constituyen la cadena causal antecedente del resultado dañoso’. Lo anterior es así por cuanto, en tratándose ‘de la concurrencia de causas que se produce cuando en el origen del perjuicio confluyen el hecho ilícito del ofensor y el obrar reprochable de la víctima, deviene fundamental establecer con exactitud la injerencia de este segundo factor en la producción del daño, habida cuenta que una investigación de esta índole viene impuesta por dos principios elementales de lógica jurídica que dominan esta materia, a saber: que cada quien debe soportar el daño en la medida en que ha contribuido a provocarlo, y que nadie debe cargar con la responsabilidad y el perjuicio ocasionado por otro (G. J. Tomos LXI, pág. 60, LXXVII, pág. 699, y CLXXXVIII, pág. 186, Primer Semestre, (...) Reiterado en CSJ CS Jul. 25 de 2014, radiación n. 2006-00315)”. (Negrilla y subrayado fuera de texto).

Con relación a la valoración de la prueba, la jurisprudencia patria de antaño ha determinado que se debe llevar a cabo por parte del operador judicial, en su totalidad y en conjunto, lo que no ocurrió en el presente caso, pues repetimos solamente se tuvo en cuenta un dictamen pericial, descartando los demás medios de convicción obrantes en el proceso.



Al respecto, la Honorable CORTE SUPREMA DE JUSTICIA - SALA DE CASACIÓN CIVIL, en sentencia del veintiocho (28) de febrero de dos mil trece (2013), M.P ARTURO SOLARTE RODRÍGUEZ, Ref.: 11001-3103-004-2002-01011-01, manifestó:

“Sobre el particular, bueno es recordar que “la cuestión concerniente al mérito de las pruebas debe ser examinada desde un doble punto de vista pues ha de serlo no sólo en cuanto al medio en sí, sino también con base en su cotejo con los restantes y siempre en función de la visión sistemática que arroje el material probatorio. Por eso es posible que medios que, considerados en sí mismos, no sean susceptibles de reproche, no obstante, al tratar de conectarlos con las otras piezas probatorias, pierdan toda importancia; pero, también es posible, que cuando se les contempla de una manera aislada no se les halle mayor significación, [y que] al unirlos o interrelacionarlos con otras pruebas, aflore todo su grado de persuasión para la elaboración del trazado fáctico del proceso (...). Este principio de la apreciación en conjunto de las pruebas es un complemento natural del método adoptado por el código en el mismo artículo 187 para la estimación de aquéllas; si, con las conocidas excepciones legales, el análisis de las pruebas no se encuentra predeterminado por normas legales que señalen el valor que les atañe, sino que debe ser abordado con un criterio eminentemente lógico y científico, claramente comprensible resulta que la susodicha tarea no se puede adelantar dejando de relacionar los medios en pos de una visión amalgamada o coherente de los hechos porque, pensando de otro modo, ello conduciría a que de éstos se dé un figuración errática, fragmentaria o descoordinada” (Cas. Civ., sentencia del 4 de marzo de 1991; se subraya).

3.8. *Es ostensible entonces que el Tribunal, al apreciar las pruebas recaudadas en este asunto, sólo transito la mitad del camino que le correspondía, lo que hizo con acierto, pues capturó adecuadamente el genuino sentido de cada una de ellas, miradas aisladamente; pero omitió la segunda parte de su labor, esto es, valorarlas de conjunto, con el propósito de establecer si estaban acreditados todos los supuestos de hecho aducidos en pro de la acción, en particular, el perjuicio patrimonial.*

Y, adicionalmente, el ad quem, en la ponderación que hizo de los medios de convicción, en particular, de los testimonios de los señores Raquel Sofia Ruiz Gamba, William de Jesús Restrepo Torres y José Miguel Rincón, no aplicó las reglas de la sana crítica, que envuelven.

Todos estos aspectos, fueron desconocidos u obviados dentro de la decisión recurrida, lo cual era obligación del fallador, visto que mí representada, adujimos la excepción de culpa de la víctima en los hechos que nos ocupan. No puede perderse de vista, que es labor del juez analizar en su integridad y plenitud, el material probatorio obrante en el expediente y no tan solo acoger como medio probatorio un dictamen pericial, el cual es claramente sesgado e interesado y que no corresponde a la realidad de los hechos materia de examen, como lo resaltamos en nuestros alegatos de conclusión, que entre otras cosas, también fueron desconocidos por el operador judicial.

De lo anterior, podemos concluir sin temor a equivocarnos, que el Señor Juez de primera instancia incurrió en error de hecho y de derecho en su decisión, al no apreciar



adecuadamente las pruebas en su conjunto como lo ordena el inciso primero del artículo 280 del CGP.

SEGUNDO: INCURRE ERROR DE HECHO Y DERECHO EL SEÑOR JUEZ EN LA DOSIFICACIÓN DE LAS CONDENAS

Con relación a los perjuicios materiales que fueron reconocidos, es claro que la jurisprudencia nacional de vieja data, ha establecido que el fallecimiento de la persona no genera de por sí lucro cesante para sus deudos, pues al morir la persona cesa su actividad económica y su vida productiva, de tal manera, que solamente resulta indemnizable los valores correspondientes a la ayuda económica que la persona fallecida le suministraba a sus herederos, lo que no ocurre en el caso de rubros.

En el presente caso, no existió demostración que el menor JUAN SEBASTIAN CARVAJAL tuviera un ingreso económico permanente, del cual le pudiera derivar ayuda a sus padres, por el contrario, se trata de una persona de apenas 15 años, que por mandato de la ley laboral no podía ser trabajadora, por lo tanto, no podía recibir remuneración alguna por concepto de su actividad de trabajo.

Al respecto, La Honorable Corte Suprema De Justicia Magistrado Ponente: ARTURO SOLARTE RODRÍGUEZ (13) de septiembre de dos mil trece (2013), en una de sus aparte expreso:

Por regla de principio, la muerte de la víctima directa excluye la posibilidad de que, con posterioridad a su ocurrencia, se cause para el occiso un daño patrimonial. Al respecto, desde vieja data, la Corte ha predicado que el perjuicio material derivado del fallecimiento de una persona, “no puede considerarse como un bien patrimonial del muerto, por cuanto la muerte no tiene eficacia para acrecentar el patrimonio del fallecido. Entonces son las personas que por vivir directamente del esfuerzo del muerto o por derivar utilidad cierta y directa de sus actividades tienen el derecho, la personería y la acción para reclamar la indemnización de perjuicios, porque ellas directamente han sido perjudicadas. Generalmente las personas que sufren el perjuicio son las ligadas con el fallecido por vínculos muy próximos de consanguinidad o por el vínculo del matrimonio, lo cual es muy razonable y no da lugar a dificultades, pero esto no quiere decir que por este motivo deba demandarse la indemnización para la herencia o para la sociedad conyugal disuelta, porque, como ya se expresó, ni el accidente, que se traduce en indemnización, ni las consecuencias de aquél, entran el patrimonio del DE CUJUS, y quienes sufran el perjuicio actual y cierto son en cada caso determinadas personas únicamente a quienes aprovecha la vida del fallecido, porque su actuación o actividad se traducían en pro de ellas, a veces por el mismo imperio de la ley, por concepto de alimentos, establecimiento, etc.” (Sala de Negocios Generales, sentencia de 15 de julio de 1949, G.J., T. LXVI, págs. 525 a 530).

También se ha sostenido que “cuando el sujeto fallece en el acto mismo de la agresión, no alcanza a configurarse en su favor crédito por los daños a su persona, a los atributos de la misma, a sus manifestaciones sociales o en sus sentimientos [o a su patrimonio, agrega la Sala], como quiera que la inmediatez del resultado nocivo máximo no da pie a derecho, que se transmitiera iure hereditario a sus herederos, quienes, como tales, únicamente podrán reclamar por el desmedro del patrimonio que recogen (...). Por lo



cual, el crédito a la reparación o compensación del daño a la actividad social no patrimonial y el daño moral propiamente dicho [así como del perjuicio puramente patrimonial], aceptando su transmisibilidad por no estar excluida ni tratarse de derechos ligados indisolublemente a la persona de su titular originario, no se trasladan a los herederos sino en cuanto el causante alcanzó a adquirirlos, es decir, cuando superviviendo alcanzó a padecer esas afecciones. Que si la muerte fue instantánea o inmediata, el crédito no surgiría para el occiso, y no podría pronunciar[se] condena en favor de la sucesión del mismo, y los herederos podrían entonces reclamar resarcimiento, pero sólo por derecho propio, en la medida que demostraran quebranto de su individualidad [o de su patrimonio]" (Cas. Civ., sentencia de 4 de abril de 1968, G.J. CXXIV, págs. 58 a 65).

Recientemente, la Sala enfatizó que "fallecida una persona no hay lugar a reclamar, a título de lucro cesante y iure hereditatis, las ganancias o utilidades que, de haber continuado su existencia, el causante hubiera percibido hasta la terminación de su vida probable, pues el hecho de la muerte hace que cese la actividad productiva y que, por ende, exista certeza de que los mencionados ingresos no se producirán" (Cas. Civ., auto de 1º de junio de 2012, expediente No. 1001-02-03-000-2007-00641-00).

TERCERO: LOS PERJUICIOS MORALES RECONOCIDOS NO FUERON DEMOSTRADOS DENTRO DEL PROCESO

Ahora bien, en cuanto tiene que ver con los perjuicios morales reclamados, para su dosificación y reconocimiento se requiere el análisis de las circunstancias propias del hecho, como la conducta desplegada por el ofensor, la intensidad del daño traducido de los sentimientos de dolor, aflicción o pesadumbre, para que bajo los criterios de equidad y ponderación sean reconocidos.

Por lo anterior, es claro que la valoración de los perjuicios de orden moral debe hacerse por el juzgador, en cada caso según su prudente juicio apoyado en los criterios de equidad y prudencia atendiendo la mayor o menor gravedad del evento y dando aplicación a los parámetros establecidos por la jurisprudencia.

En el caso que nos ocupa, no existió demostración alguna de los daños morales, de los reclamantes distintos de los padres de quienes se presumen, pues no obra medio de convicción alguna, que demuestre que el tío y los sobrinos, inclusive los hermanos tuvieran afectación en su fuero emocional.

Como lo ha señalado la jurisprudencia de la Sala Civil de la Corte suprema de Justicia:

"Ahora bien, si como lo señaló la Corte en la propia providencia en que se afincó el Tribunal, "la cuantificación del perjuicio moral no es asunto que la ley hubiese atribuido al antojo judicial" sino que corresponde a un aspecto de la decisión, por una parte, de suma importancia y, por otra, de "carácter técnico" (Cas. Civ., sentencia del 5 de mayo de 1999, expediente No. 4978), y lo reiteró la Sala en fecha más reciente, al precisar "que, para la valoración del quantum del daño moral en materia civil, estima apropiada la determinación de su cuantía en el marco fáctico de circunstancias, condiciones de modo, tiempo y lugar de los hechos, situación o posición de la víctima y de los perjudicados, intensidad de la lesión a los sentimientos,



Fabio Pérez Quesada
Abogado

dolor, aflicción o pesadumbre y demás factores incidentes conforme al arbitrio judicial ponderado del fallador” (Cas. Civ., sentencia del 18 de septiembre de 2009, expediente No. 20001-3103-005-2005-00406-01), es evidente que en casación, el cuestionamiento que se haga a la tasación de la reparación del perjuicio moral está ligado a la ponderación equitativa que de las circunstancias fácticas del caso haya efectuado el sentenciador de instancia y que hayan guiado su juicio al respecto.

CUARTO: INCURRIO EN ERROR DE HECHO Y DERECHO EL SEÑOR JUEZ AL NO APLICAR LA JURISPRUDENCIA DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA EN CUANTO TIENE QUE VER CON EL RECONOCIMIENTO DE PERJUICIOS MORALES.

El señor Juez, acogiendo lo pretendido por la parte demandante, tomo como referencia para la dosificación de los perjuicios morales, la jurisprudencia del Consejo de Estado que regula esta materia, cuando su deber es tener en cuenta la línea jurisprudencial de la Honorable Corte Suprema de Justicia, la cual ha establecido unos parámetros para la cuantificación de estos perjuicios, en especial, la sentencia del 30 de septiembre de 2016, con ponencia del Magistrado Ariel Salazar Ramírez SC13925-2016 fijó como parámetro para el reconocimiento de perjuicios morales por la muerte de una persona la suma de SESENTA MILLONES DE PESOS M/CTE, siendo este el lineamiento jurisprudencia para la dosificación de este tipo de perjuicio.

Pues bien, si tomamos el valor de la condena y le aplicamos el 30% correspondiente a la concurrencia de culpa, nos da un valor muy superior a los parámetros establecidos por la Honorable Corte Suprema de Justicia.

Por las razones expuestas, solicito comedidamente al Honorable Tribunal Superior de Neiva, se revoque el fallo recurrido y en su lugar se declaren probadas las excepciones propuestas.

Cordialmente,

FABIO PEREZ QUESADA
C.C. 4.949.355 de Villavieja
T.P. 39.816 del C.S. de la Judicatura.

Doctora
ENASHEILLA POLANÍA GÓMEZ
MAGISTRADA TRIBUNAL SUPERIOR DE DISTRITO JUDICIAL
NEIVA-HUILA

REFERENCIA: PROCESO VERBAL DE RESPONSABILIDAD CIVIL EXTRA CONTRACTUAL EN ACCIDENTE DE TRÁNSITO.
DEMANDANTES: GLORIA QUINTERO YUCUMA, IVÁN CARVAJAL BLASQUEZ (PADRES), IVÁN, ROSSANA, YURY MARCELA CARVAJAL QUINTERO (HERMANDOS), MARÍA ESTELA BLASQUEZ DE CARVAJAL, SAMUEL CARVAJAL RAMÓN (ABUELOS PATERNOS), MARÍA INÉS YUCUMA DE QUINTERO, JOSAFAT QUINTERO GAITÁN (ABUELOS MATERNOS) Y SAMUEL CARVAJAL BLASQUEZ (TÍO PATERNO).
DEMANDADOS: JESÚS MEÑACA GONZÁLEZ, NELSON CASTILLO RUBIANO Y ALLIANZ SEGUROS S.A.
RADICADO: 2018-00068.

CARLOS ARTURO CORTÉS LOSADA, mayor de edad, con residencia y domicilio en esta ciudad, identificado con la cédula de ciudadanía No. 12.201.521 expedida en Garzón (H) y portador de la tarjeta profesional No. 158.056 expedida por el Consejo Superior de la Judicatura, atendiendo al PODER ESPECIAL amplio y suficiente que me ha sido otorgado por los señores GLORIA QUINTERO YUCUMA, IVÁN CARVAJAL BLASQUEZ (PADRES), IVÁN, ROSSANA, YURY MARCELA CARVAJAL QUINTERO (HERMANDOS), MARÍA ESTELA BLASQUEZ DE CARVAJAL, SAMUEL CARVAJAL RAMÓN (ABUELOS PATERNOS), MARÍA INÉS YUCUMA DE QUINTERO, JOSAFAT QUINTERO GAITÁN (ABUELOS MATERNOS) Y SAMUEL CARVAJAL BLASQUEZ (TÍO PATERNO), encontrándome dentro del término para el efecto procedo a sustentar el recurso de apelación teniendo como lineamiento los reparos concretos presentados en la oportunidad correspondiente.

En ese entendiendo son tres ejes temáticos frente a los cuales se basó la inconformidad con la decisión de primera instancia, por lo cual empezaremos a abordar cada uno de manera independiente en los siguientes términos:

- **Declaratoria de la excepción "conurrencia de la parte de la víctima directa en la producción del daño en proporción del 30%",**

Para denotar el inconformismo con la decisión de marras, es importante precisar que el despacho en la sentencia objeto de recurso, estableció que el análisis de la responsabilidad en el presente asunto se realizaba bajo la óptica de la culpa presunta estableciendo en la decisión lo siguiente:

"(...)el análisis del caso que nos ocupa se debe marcar dentro de los elementos de la culpa presunta de acuerdo a los términos fijados en el marco jurisprudencial referenciado en la medida en que tal como lo señalaran los señores apoderados en los alegatos conclusión, de antaño, y en especial en la sentencia proferida por la Corte Suprema de Justicia el 2 de mayo de 2007 y reiterada también el 15 de septiembre de 2016 para los efectos se debe tener en cuenta una equivalencia en la potencialización para la eventual producción del daño, razón que encuentra el despacho acreditada dando prevalencia la participación del vehículo volqueta en los términos en

que las dimensiones que están acreditadas dentro de los elementos probatorios que ya se han relacionado da cuenta de ello, de forma tal que tenemos entonces que a los demandantes les corresponderá acreditar el daño y la relación de causalidad con la conducta de los demandados, quienes sólo podrán exonerarse con la acreditación de una causa extraña(...)" subrayas fuera de texto

Por lo anterior frente a la incidencia (activa o pasiva) del afectado en la determinación del daño, este Honorable Tribunal de antaño viene estableciendo una línea clara, que se expone en sentencia de fecha 30 de junio de 2016, con ponencia de la Dra. NUBIA ÁNGELA BURGOS DÍAZ, proferida dentro del proceso radicado bajo el N° 41298-31-03-002-2012-00117-01, en la que se precisa lo siguiente:

"(...) En efecto, el actuar o el no hacer del perjudicado puede tener una mayor o menor incidencia en el acaecimiento del daño y su graduación dependerá de la contribución de aquel en la materialización de este: se entenderá "intervención pasiva" cuando simplemente el rol de la víctima se limite al de afectado; será una "causa irrelevante" y por ende no determinante, cuando el comportamiento de la víctima a un participante sea inocuo, superfluo e inane frente a la magnitud del hecho dañino; se postulará como "causa concurrente" cuando el daño sea el resultado causal de la acción u omisión del demandado y de la víctima; y finalmente constituirá "causa exclusiva" cuando la merma dependa únicamente de lo hecho por esta, evento en el cual por elemental juicio el demandado no podrá ser autor del perjuicio.

En el primero y segundo supuesto a indemnización a cargo del guardián es plena; en el tercero, el deber reparatorio estará sujeto a reducción de conformidad con lo establecido en el artículo 2357 del Código civil; y en el último la causa exonerará de responsabilidad al demandado. (...)

(...) Sin embargo, como en otrora ocasión esta corporación lo precisara para la coparticipación es difícil hallar un evento en donde el actuar del perjudicado no sea en alguna forma imprevisible o irresistible para el demandado; una interpretación plausible del artículo 2357 citado indicaría que lo relevante en este supuesto para reducir el deber reparatorio, es que el hecho de la víctima sea concausa del daño o en otros términos que de no haber mediado esta, sin duda el resultado no sería el mismo; pues como se advirtió es la contribución material en el daño el insumo necesario para determinar si la intervención de la víctima es o no relevante desde el punto jurídico. (...)" subrayas fuera de texto.

De cara a lo anterior, el a-quo fundamento la declaratoria de esta excepción de concurrencia de culpas exponiendo lo siguiente:

"(...) Para calificar la participación de la víctima en la producción del daño, el informe de accidente de tránsito reseñado nos da cuenta de por la falta de licenciamiento del menor JUAN SEBASTIAN CARVAJAL, para la conducción de la motocicleta, circunstancia que es suyo implica la violación del reglamento y por tanto la falta de acreditación de las actitudes propias y promedios para el ejercicio de la actividad peligrosa como en efecto lo preciso el apoderado de la parte demandada, estructurándose entonces el aspecto culpabilísimo pero siguiendo el lineamiento jurisprudencial, se requiere también el causalístico que el despacho lo encuentra acreditado pues la manifestación también de la señora CONSTANZA CARVAJAL QUINTERO nos da cuenta que el

menor se ubicó si bien en su carril en su costado izquierdo en un espacio muy reducido estando ya la volqueta estacionada esperando el cambio de semáforo sin conservar una distancia prudente y sin advertir de su presencia al conductor de la volqueta, con lo cual se expuso imprudentemente a la situación de riesgo que resulto concurrente aunque en menor grado para la producción del lamentable suceso.(...)”

En ese orden de ideas como lo expresáramos en los reparos concretos consideramos que hay una valoración probatoria equivocada por parte del despacho, que incide notoriamente en la declaratoria de la excepción. la cual pasaremos a explicar.

Por lo anterior para estructurar los yerros cometidos por el despacho, tiene notoria incidencia lo expresado por el Juzgado en la sentencia, frente a la valoración probatoria:

“(...)el artículo 232 del código general del proceso señala que 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 los demás elementos que obren en el proceso, adelanta el despacho que por falta de solidez, precisión y debida fundamentación no da crédito a las conclusiones arribadas señor perito Daniel Labrador Gutiérrez, ni por el testigo técnico patrullero Gerardo Perdomo Cuellar, pues en sus apreciaciones no tuvieron en cuenta el hecho incontrovertible como así lo aceptaron de que de acuerdo con las mediciones de ubicación y posición señaladas en el informe de accidente de tránsito, por cierto no redargüido, la volqueta si efectuó una maniobra hacia la izquierda tendiente a reubicarse o acomodarse plenamente en el carril izquierdo, esta maniobra por la ubicación y mediciones asentadas en dicho informe se puede apreciar a simple vista como aparece en el registro de folio 69 cuaderno principal y corroborar objetivamente si apreciamos que la parte delantera de la volqueta quedó a 2.20 metros como lo señala gráficamente el informe punto 2, y su parte trasera a 2.35 metros, movimiento que en un vehículo de tales dimensiones implica un acto imprudente al no percatarse su conductor como en efecto lo confeso del desplazamiento y la ubicación de los pasajeros de la motocicleta.

El informe del señor Edwin Enrique Remolina Caviedes, por el contrario si tuvo en cuenta esta situación como lo demuestra en su reconstrucción gráfica por lo cual resultan plausibles sus consideraciones y conclusiones y en especial si se contrasta con la declaración dada por la señora Constanza Carvajal Quintero única testigo presencial cuyo relato entonces resulta concordante y por tanto digno de credibilidad para este despacho, acreditada como se encuentran la ocurrencia del suceso, en concatenación con la presunción de culpa, se presume también la relación de causalidad entre el accidente por la actividad peligrosa que se desarrollaba con la volqueta y el lamentable fallecimiento del menor Juan Sebastián(...)”

Como se puede observar el testimonio de la señora CONSTANZA CARVAJAL QUINTERO, ha tomado un gran valor probatorio, al ser esta la única testigo presencial y no haberse controvertido su dicho por los demandados en este asunto solicitando su ratificación, ni haberse tachado como testigo sospechosa, por lo anterior es de vital importancia retomar su relato, con la finalidad de contrastar las conclusiones a las que llegó el Juzgado frente a la concurrencia de culpas, en ese sentido la testigo expresó:

"(...)¿Exactamente en qué sitio ocurrió el accidente?"

RTA: Eso fue en el semáforo que queda en la carrera 11 con calle tercera, en ese semáforo.

¿Me gustaría, si me pudiera precisar en qué dirección iban?"

RTA: Nosotros íbamos por toda la once, como en dirección al cementerio de Garzón.

¿Cómo son las condiciones de la vía en ese punto específico?"

RTA: Esta pavimentada.

¿Es doble carril o un solo carril?"

RTA: La vía por la que íbamos es un solo carril.

Mi pregunta es ¿hay más carriles?"

RTA: Sí, a mano derecha hay uno, a mano izquierda hay otro, o sea es doble carril.

¿Ese carril se divide en más carriles o hay una sola vía?"

RTA: Es una sola vía.

Me manifiesta usted que llegaron al semáforo que queda en la carrera 11 con calle 3, con la volqueta, puede usted manifestarme, ¿cuáles son las características del vehículo en el cual usted iba?"

RTA: Es una moto bajita, el modelo y eso no sé.

¿Y el vehículo contra el que colisionaron qué características tiene?"

RTA: Es una volqueta grandísima, como de esas doble troque.

¿Podría usted indicarme qué personas viajaban en la moto en la cual usted se transportaba?"

RTA: Viajábamos mi hermano y yo.

Cuando ustedes llegan a esa carrera 11 con calle 3, ¿El semáforo cómo estaba?"

RTA: Estaba en rojo.

¿Quién llegó primero al semáforo?"

RTA: La volqueta ya estaba ahí.

¿En qué posición se encontraba la volqueta?"

RTA: Mas o menos como en la mitad del carril, porque nosotros nos hicimos a mano izquierda porque no miramos que tuviera señalización ni nada, y había bastante espacio ahí para hacernos.

¿En qué parte se ubicaron?"

RTA: Al lado izquierdo de la volqueta, o sea, al lado izquierdo del carril.

¿Había suficiente espacio para los dos vehículos?"

RTA: Sí, pues yo creo que por eso mi hermano se hizo ahí.

¿La vía es bastante amplia?"

RTA: Pues sí, ahí cabíamos los dos.

¿Perfectamente podían transitar dos vehículos?"

RTA: Sí señor.

¿Ustedes iban por el carril?"

RTA: Al lado izquierdo.

¿Y la volqueta estaba?"

RTA: Pues ella estaba más o menos a la mitad de la calle.

Cuando emprende la marcha, ¿Qué es lo que ocurre?"

RTA: Nosotros arrancamos, yo mire que la volqueta se movió como si quisiera subir hacia la calle 3, pero en el momento, nosotros cuando nos dimos cuenta fuimos golpeados y ya nos vimos fue debajo de la volqueta.(...)"

Si se analiza esta declaración con lo expuesto en la sentencia, se puede advertir que la declarante, si bien expresa que la motocicleta en la que se movilizaba con su hermano se ubicó al costado izquierdo

de la volqueta, al igual se puede ver que en ningún aparte se menciona que sea "en un espacio reducido", como lo afirma el despacho, por el contrario siempre expresa que había suficiente espacio.

Ahora, si observamos el dictamen del señor Edwin Enrique Remolina Caviedes, al cual le da credibilidad el despacho como se advirtiera anteriormente, el mismo, a modo conclusivo expone lo siguiente:

"(...) se ha demostrado que el vehículo (2) (la volqueta) no se ubicaba en su respectivo carril y que a su vez debía estar realizando maniobra de cambio de carril, siendo consecuente con la posición del automotor en la configuración del impacto y la adoptada en su posición final (ver imagen 31 y 32).

Como se ha demostrado los participantes (1) y (2), conductor y pasajero del vehículo (1) motocicleta de placas WRF-73D viajaban por el carril izquierdo con dirección hacia el sur antes y después de cruzar la línea de pare de la carrera once calzada occidental.

El participante (2) conductor del vehículo (2), volqueta de placas TGN-307, circulaba por la carrera 11 calzada occidental con dirección hacia el sur, realizando cambio de carril derecho a izquierdo (entre carriles) antes y durante la línea de pare demarcada.

(...) en las condiciones antes descritas, el vehículo (2) impacta con el lateral izquierdo tercio anterior y llanta de su estructura, en la parte posterior y lateral derecho de la estructura de la motocicleta y parte posterior y lateral derecho del cuerpo del pasajero de la motocicleta, hecho ocurrido en el área de impacto ilustrado en las imágenes 33 a 34 (...) por su parte el participante (3) (pasajero de la motocicleta) es proyectada hacia la izquierda (suroriente), impactando su flanco izquierdo (pelvis) contra la superficie de la vía (ver imagen 34) (...)"

"(...) se puede inferir que la causa determinante del accidente es atribuible al conductor del vehículo (2), volqueta de placas TGN-307, al no transitar y conservar su respectivo carril invadiendo la trayectoria de circulación del vehículo (1) (...)"

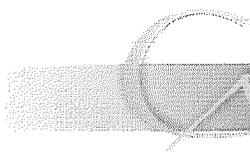
Este dictamen denota, que la posición de la volqueta cuando se encontraba haciendo el semáforo se ubica entre carriles, situación que es coincidente con lo expuesto por la señora CONSTANZA CARVAJAL QUINTERO, con lo que queda claro que había un espacio suficiente para la ubicación en el costado izquierdo de la motocicleta.

Al igual tanto el dictamen como la declaración de CONSTANZA CARVAJAL QUINTERO, son coincidente en afirmar que la "causa determinante del accidente" es la invasión de la trayectoria de circulación de la motocicleta, teniendo que la ubicación al costado izquierdo por parte de la motocicleta o de cualquier otro vehículo era totalmente previsible para el conductor de la volqueta y lo que se le exigía al mismo era la continuación de su trayectoria, por lo cual cuando realiza el giro sin advertencia alguna, ese hecho es el que resulta imprevisible e irresistible para cualquier conductor y por ende en estos términos no puede determinarse una concurrencia de culpas, porque de no haberse presentado esta maniobra los dos vehículo continuarían con su trayectoria normal sin que hubiere existido percance alguno.

- **Errores frente a la tasación de los perjuicios materiales específicamente el pérdida de oportunidad o lucro cesante como lo denomina el Juzgado.**

Para demostrar los errores en que incurre esta providencia frente al tema, inicialmente debemos evaluar lo expuesto por el despacho en la decisión recurrida donde se expone:

"(...)En efecto de acuerdo a las precisiones jurisprudenciales y en especial las señaladas por el honorable Consejo de Estado en el reconocimiento del lucro cesante la presunción juega un papel importante en la decisión de los jueces y en especial cuando las víctimas son menores de edad que aunque no se encuentran ejerciendo una actividad lucrativa se encontraban estudiando y preparándose cuando sufrieron el perjuicio, en este sentido acogiendo la recomendación de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos, se ha establecido que este perjuicio material se debe liquidar desde la fecha en que el menor alcance la mayoría de edad hasta que cumpla los 25 años, decisión del Consejo de estado del 22 de febrero de 2007, de lo anterior se puede entonces establecer una regla o línea jurisprudencial, que la muerte del hijo menor de 25 años genera a favor de sus padres el derecho que se le reconozca el lucro cesante toda vez que de acuerdo a las reglas de la experiencia y por supuesto por presunciones de hombre, los hijos conviven con sus padres y contribuyen al hogar con el sostenimiento económico hasta la edad de 25 años, edad en la que según esta regla los hijos organizan sus propios hogares independencia, sin embargo como lo establece la directriz jurisprudencial es importante establecer que si los padres de la víctima se encuentran en condiciones de desempleo enfermos o discapacitados y se obtiene la certeza de ello que el lucro cesante deberá establecerse hasta la vida probable de estos, a guisa de ejemplo en sentencia el 26 de noviembre del año 2014 se reconoció el lucro cesante al hijo póstumo de la víctima sobre la base de la presunción de ayuda y apoyo económico a favor de los hijos desde el nacimiento hasta que cumpla los 25 años, sentencia Consejo de Estado de noviembre 26 de 2014, para el caso en particular como ya lo reseñó el despacho el menor Juan Sebastián desarrollaba actividades si bien como era menor de edad, ayuda en un comercio, en un granero pequeño, y a su vez también se encontraba desarrollando actividades académicas de bachillerato lo cual implica que para el despacho esté acreditado esa aptitud y ese requisito principal para que deba accederse al reconocimiento de lucro cesante de acuerdo con las previsiones que ha hecho el despacho, pues no obra prueba dentro del inductivo que indique que su señora madre, se encuentre en condiciones de desempleo, enferma o discapacitada, dada las condiciones personales ya determinadas, para el caso peticionado se liquidará teniendo como ingreso base el salario mínimo actualizado pues le corresponde al juez aplicar criterios actuariales con el salario mínimo para el año 2019 que corresponde a \$828.116 incrementado en un veinticinco por ciento, por el eventual reconocimiento de prestaciones sociales y que corresponden a \$207.029 para un total de \$1.035.145, a lo cual se le aplicará la reducción de 25% de gastos personales que corresponden a \$258.786 para tener también preliminarmente como ingreso base la suma de \$776.359 pero por supuesto que dicho monto no resulta ser el que habitualmente se le otorga a sus padres de familia pues los menores de edad, perdón las personas que perciban un salario mínimo y que estén en esas condiciones no lo entregan en su totalidad, entonces de los cuales se entiende que el menor le colaboraba o le podría colaborar a su progenitora en un 50% de este monto, es decir el ingreso base de liquidación para estos efectos será el orden de \$388.180, como se señalara en el antecedente la referencia jurisprudencial se reconoce para estos casos el



término de que pueda transcurrir de los 18 a los 25 años, es decir, 84 meses,(...)” subrayas fuera de texto.

En primer término valga la pena resaltar que precedente a esta argumentación el despacho se pronunció frente a los efectos del artículo 206 del C.G.P. en los siguientes términos:

“(...) le corresponde entonces dado que sean acreditados los nexos, los elementos axiológicos de la responsabilidad civil extracontractual al juzgado en este momento determinar los perjuicios que se deben cancelar a favor de los demandantes de acuerdo con lo acreditado en precedencia, como al momento de la presentación de la demanda se efectúa el correspondiente juramento estimatorio de la cuantía de los perjuicios materiales con fundamento en el artículo 206 del código general del proceso, juramento que hace prueba del monto de la cuantía de la indemnización en la medida que no fue objetado por la parte contraria dentro del término del traslado y el cual a criterio del juzgado resulta preliminarmente razonable, en atención a que los daños efectivamente se han acreditado empero, en atención al control de legalidad y en aplicación del principio de primacía del derecho sustancial debe el despacho adecuar el monto de la pretensión de lucro cesante futuro reclamado a favor de la señora madre del menor víctima directa(...)”

En esto términos debemos resaltar que la introducción de la estimación razonada de la cuantía, establecida a través de juramento estimatorio es una institución reciente en nuestra normatividad procesal civil, inicialmente presentada con la Ley 1395 de 2011 y actualmente vigente en el artículo 206 del C.G.P. que probatoriamente tiene un efecto claro cuando se expresa *“(...) Dicho Juramento hará prueba de su monto, mientras su cuantía no sea objetada por la parte contraria dentro del traslado respectivo.(...)”*.

En estos términos, El Juzgado en la decisión de marras, cuando expresa que no hay prueba de que la señora GLORIA QUINTERO YUCUMA, se encuentre desempleada, enferma o discapacitada, traslada a la parte demandante una carga que no corresponde, toda vez que está dotada de una presunción legal, por lo que es a la parte demandada la que le correspondía controvertir sobre estos aspectos, teniendo la carga de soportarlos y como nada advirtió, considero que el despacho no podía pronunciarse en la forma en que lo hizo y debió en la liquidación del lucro cesante liquidarlo en la forma presentada en la estimación, hasta la vida probable de la madre del menor.

- **Error en la valoración probatoria en lo atinente frente a la negativa de condena por los perjuicios de vida en relación.**

Frente a este punto refiere la sentencia objeto de impugnación lo siguiente:

“(...)por el contrario el denominado perjuicio a la vida en relación consistente en la afectación inmaterial que trasciende la esfera de intimidad personal para afectar igualmente su ámbito de vida social o funcional que hoy en día entiende la doctrina como concepto diferente al del perjuicio fisiológico para constituirse en una afectación de las condiciones externas de vida, limitando actividades propias de desenvolvimiento en lo afectivo, cultural, laboral, deportivo, lúdico etcétera, para el caso en particular no existe prueba de ello en ningún medio probatorio

demuestran que los demandantes lo hayan sufrido no existe prueba de que haya alguna limitación al respecto que impida a los demás desarrollar sus particulares proyectos de vida(...)"

En lo atinente a la acreditación de este perjuicio contrario a lo expuesto por el despacho, se encuentra la declaración de la señora CONSTANZA CARVAJAL QUINTERO, quien en su declaración expone:

"(...) ¿su señora madre GLORIA QUINTERO YUCUMÁ y su padre IVÁN CARVAJAL BLASQUEZ vivían juntos a la hora de la muerte de JUAN SEBASTIÁN sí o no?"

RTA: no señor, ya se habían separado hacía más o menos unos 10 años, más o menos ellos ya se habían separado.

¿Usted en anterior respuesta me decía que Juan Sebastián vivía con Yuri Marcela y con usted y que a la vez con una hija.

RTA: con mi hija y con las niñas de MARCELA, son 3 niñas

¿Y la niña de MARCELA como se llama?

RTA: la más grandecita se llama LAURA VALENTINA, mi hija se llama DANNA FERNANDA ellas eran las que más compartían con él.

¿ Me dice que son 3 niñas o dos?

RTA: si señor la otra es SALOMÉ ella estaba más bebecita

¿ Y SALOMÉ de quien es hija?

RTA: de MARCELA

¿Cómo se han visto afectadas ellas con la muerte, como era la convivencia todos ustedes allá en la vivienda?

RTA: nosotros éramos siempre hemos sido muy unidos bastante y él era el que les ayudaba a hacer las tareas que ha estar pendiente de ellas que, a recogerlas, siempre que a ayudarles en todas las manualidades y todo eso porque él siempre fue muy bueno en eso y él las quería mucho muchísimo y ellas lo querían mucho a él?

¿Y ellas se han visto afectadas?

RTA: Si, claro, LAURITA más que todo, ella ha estado y ella quiere en todo momento hacer las cosas que él hacía.

¿LAURITA me hablas de Laurita ella quién es?

RTA: LAURA es la hija de MARCELA

Me das el nombre completo

RTA: LAURA VALENTINA ERAZO se llama

¿Me repetías que ellas se veían muy afectadas?

RTA: pues ella es la que estaba más grandecita en ese momento, entonces la que más compartía con él y ella quiere hacer las cosas que él hacía, ella lo recuerda muchísimo, mi

hija también ellas a veces se ponen a hablar del tío, SALOMÉ ella no lo recuerda porque ella dice que no lo recuerda porque yo a veces le pregunto y me dice que no que ella no sabe quién es me dice porque ella estaba muy bebe en ese momento.

En algún momento después de la muerte de JUAN SEBASTIÁN y ya que usted me ha precisado pues que estamos hablando de tres núcleos familiares diferentes porque pues uno es el que tiene su papá, otro es el que tiene su mamá porque ya no conviven y eventualmente hay otro que era en el que ustedes vivían. ¿Quiero hacerle con relación a su mamá y las personas que vivían con su mamá que usted nos ha precisado en anteriores respuestas que era su hermana ROSSANA y el otro menor IVÁN, usted considera que a ellos les han cambiado las condiciones como familia, o sea de vivir como familia cambiaron?

RTA: Pues en el de que nosotros por ejemplo nos hubiéramos desunidos pues en eso no, nosotros siempre hemos sido muy unidos, que si las condiciones, la tristeza y la depresión siempre ha estado desde ese momento siempre no volvimos a ser los mismos ninguno eso si más que todo mi mamá pues ella no volvió a ser la misma de antes, pero así que haber cambiado al habernos desunido no.

¿Cuando usted me dice que su mamá no volvió a ser la misma porque razón me lo dice?

RTA: Porque mi mamá se opacó, mi mamá se apagó, mi mamá entro en una depresión una tristeza muy grande.

¿Eso ha afectado las condiciones laborales de su mamá?

RTA: Si, si señor porque ella ya no es la misma ella ya no tiene el mismo ánimo de trabajar la finca ella era la prácticamente trabajaba en la finca, ella era la que estaba más pendiente, ahora mi hermano pues es el que está ahí pendiente porque pues ella ya no siente pues como ese deseo, ella dice que ya no quiere trabajar que ya no siente ese deseo que ella ya trabaja porque porque sagradamente le toca, pero ella antes no era así antes ella era muy dinámica muy alegre, le gustaba salir era pues era muy alegre pero ella se opacó completamente mi mamá entró en una tristeza muy grande, ella no hay día que no lllore, no hay día que no esté triste.

¿Con lo que usted me cuenta anteriormente precisamente que hay un cambio sustancial en su mamá que le ha afectado las relaciones laborales ustedes consideran que el estilo de vida que ustedes tenían antes de la muerte de JUAN SEBASTIAN han variado?

RTA: ¿El estilo de vida económica?

¿No, desde todo punto de vista personal, económico?

RTA: Si, claro si señor, el estilo de vida de nosotras cambió muchísima, eso la misma alegría que teníamos ya no ya no está la misma, ya no somos los mismos nosotras por ejemplo que sí que ahora pues más que todo nos ha unido como familia pero igual siempre es con la tristeza siempre a nosotras nos llega una navidad un año nuevo una fecha especial y para nosotras va a estar la tristeza el vacío que nos dejó el, el huequito que nos dejó él siempre está ahí, es para nosotras claro ha sido un cambio terrible.

Esta declaración es clara en denotar como en el caso de LAURA VALENTINA ERASO CARVAJAL, quien era sobrina de JUN SEBASTIÁN CARVAJAL QUINTERO, sufre una afectación en sus condiciones externas de vida, toda vez que para el desarrollo de las actividades cotidianas de la menor, como realización de tareas, acompañamiento en el hogar, recogida del colegio entre otras, este participaba activamente de ellas y lógicamente al no estar presente, cambian estas situaciones y la menor trata de seguir haciéndolas pero no de la misma forma por la falta indiscutible de su tío.

En el caso de su señora madre GLORIA QUINTERO YUCUMA, según el dicho de CONSTANZA CARVAJAL QUINTERO, el perjuicio de vida en relación se torna más intenso, como es propio de la madre que pierde un hijo, toda vez que la tristeza que genera un evento como este, trasciende de su esfera psíquica al desarrollo de las actividades cotidianas como laboral donde denotan que la tristeza afecta en su trabajo y que está ya no realiza las actividades de estar a cargo de la finca, las cuales han tenido que ser asumidas por un hijo de la señora GLORIA, al igual se hace referencia que la señora antes era dinámica y alegre y le gustaba salir, que después del deceso de su hijo todo cambio y según se da a entender solo sale a lo necesario.

Finalmente en el caso de todos los hermanos, manifiesta que las reuniones familiares como de año nuevo y navidad si bien se siguen haciendo, no de la misma manera como se realizaba antes lo que implica un cambio el cual se debe a un recuerdo siempre triste generado por la muerte de su hermano.

Consideramos que con este dicho en relación con las personas expresadas consideramos que se soporta el perjuicio en vida en relación solicitado.

Del señor(a) juez,



CARLOS ARTURO CORTÉS LOSADA
C.C. No. 12.201.521 de Garzón (H)
T. P. No. 158.056 del C. S. de J



Doctora

ENASHEILLA POLANÍA GÓMEZ

**MAGISTRADA TRIBUNAL SUPERIOR DE DISTRITO JUDICIAL
NEIVA-HUILA**

REFERENCIA: PROCESO VERBAL DE RESPONSABILIDAD CIVIL
EXTRA CONTRACTUAL EN ACCIDENTE DE TRÁNSITO.
DEMANDANTES: GLORIA QUINTERO YUCUMA Y OTROS.
DEMANDADOS: JESÚS MEÑACA GONZÁLEZ, NELSON CASTILLO RUBIANO Y ALLIANZ
SEGUROS S.A.
RADICADO: 2018-00068.

YULY PAOLA GONZÁLEZ ELIZALDE, mayor de edad, con domicilio en Garzón Huila, identificada con la cédula de ciudadanía número 1.077.853.129 expedida en la misma municipalidad, abogada en ejercicio, portadora de la tarjeta profesional número 247.844 expedida por el Consejo Superior de la Judicatura, atendiendo al PODER ESPECIAL amplio y suficiente que me ha sido otorgado por el señor IVÁN CARVAJAL QUINTERO, siguiendo los reparos concretos realizados frente a la sentencia del 30 de agosto de 2019 y en atención a lo ordenado mediante decisión del 11 de agosto de 2020, descorro el traslado para sustentar el recurso de apelación interpuesto en los siguientes términos:

En primer lugar, sustentaré lo concerniente a la inconformidad manifestada frente a la declaratoria oficiosa que realiza el despacho frente a la concurrencia de culpas que implicó para mi prohijado una disminución del 30% de la condena.

Para iniciar la sustentación del presente recurso, debemos dejar en claro que el *a - quo* en la sentencia, determina una falta de equivalencia o asimetría en la potencialidad dañina, entre las características de la volqueta frente a la motocicleta (vehículos involucrados en el accidente), estableciendo la existencia de culpa presunta en cabeza del conductor de la Volqueta debido a una mayor potencialidad de peligro por parte de ese vehículo.

Resulta importante y determinante esta presunción, toda vez que para la declaratoria de responsabilidad en casos como el que nos ocupa, se le exige al demandante que acredite el daño y la relación de causalidad con la conducta desplegada por los demandados.

Frente a este particular se ha probado con suficiencia la ocurrencia del accidente de tránsito entre la motocicleta y la volqueta y el deceso del menor JUAN SEBASTIÁN CARVAJAL QUINTERO a consecuencia del accidente, y así ha sido reconocido por el Juzgado en la sentencia recurrida.

Por lo anterior, existiendo la presunción de culpa en los términos planteados y habiéndose acreditado el daño y la relación de causalidad, para la no declaratoria de responsabilidad de la parte demanda o para la disminución en el monto indemnizatorio,



a ésta se le impone en el primero, acreditar probatoriamente la ocurrencia del hecho como consecuencia de la víctima (culpa exclusiva de la víctima) y en el segundo, una causa concurrente, donde se establezca que el daño sea el resultado de la acción u omisión del demandado y de la víctima.

Teniendo en cuenta que para la exoneración de la responsabilidad indemnizatoria total o parcial, la carga probatoria recae en la parte demandada, debemos revisar inicialmente las pruebas aportadas por esta con la finalidad de verificar su acreditación.

En ese entendido la tesis de la parte demandada sobre la causalidad del accidente en el escrito de contestación de la demanda se ha fundamentado en la culpa exclusiva de la víctima, trayendo como prueba un dictamen pericial elaborado por CESVI COLOMBIA y, otro que se realizó por los patrulleros FREDY LEÓN OSORIO y GERARDO PERDOMO CUÉLLAR, que obra dentro de la investigación adelantada por la fiscalía, que sostiene como hipótesis un adelantamiento de la moto a la volqueta por la izquierda, que conlleva a una pérdida de control por parte de la motocicleta por un englobamiento de la calzada lo que origina el accidente.

La valoración probatoria realizada a estas pruebas por parte del Juzgado en la decisión de primera instancia, no les da ningún tipo de credibilidad por su falta de solidez exponiendo lo siguiente:

“(…)el artículo 232 del código general del proceso señala que 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 los demás elementos que obren en el proceso, adelanta el despacho que por falta de solidez, precisión y debida fundamentación no da crédito a las conclusiones arribadas señor perito Daniel Labrador Gutiérrez, ni por el testigo técnico patrullero Gerardo Perdomo Cuéllar, pues en sus apreciaciones no tuvieron en cuenta el hecho incontrovertible como así lo aceptaron de que de acuerdo con las mediciones de ubicación y posición señaladas en el informe de accidente de tránsito, por cierto no redargüido, la volqueta si efectuó una maniobra hacia la izquierda tendiente a reubicarse o acomodarse plenamente en el carril izquierdo, esta maniobra por la ubicación y mediciones asentadas en dicho informe se puede apreciar a simple vista como aparece en el registro de folio 69 cuaderno principal y corroborar objetivamente si apreciamos que la parte delantera de la volqueta quedó a 2.20 metros como lo señala gráficamente el informe punto 2, y su parte trasera a 2.35 metros, movimiento que en un vehículo de tales dimensiones implica un acto imprudente al no percatarse su conductor como en efecto lo confeso del desplazamiento y la ubicación de los pasajeros de la motocicleta.(…)”

En estos términos se observa que la tesis defensiva nunca se enfocó en establecer una concurrencia de culpas y por ellos las pruebas solicitadas siempre buscaron una exoneración total de la condena; pero debemos resaltar en este punto, que además de los argumentos dados por el Juzgado para restar la credibilidad al dictamen de CESVI y del testimonio técnico, encontramos las siguientes razones que se han puesto de presente desde los alegatos de conclusión, realizados por los apoderados de los



demandantes, para que no sean tenidas en cuenta, ni observadas para el establecimiento de una concurrencia de culpas.

Yerros del Dictamen de CESVI.

1. En primer lugar el dictamen cuenta con dos imágenes la 2.7 y la 4.1 que grafican supuestamente la posición de los vehículos, instante previos al accidente, pero si miramos la primera de ellas en relación con el semáforo, aparece primero la motocicleta y después la volqueta y, ya en la segunda imagen, frente al mismo punto aparece primero la volqueta y luego la motocicleta, demostrándose así que para el planteamiento del accidente y su dinámica el perito no tenía claro cuáles eran las posiciones anteriores al accidente y desconociendo, por demás, lo expuesto tanto por el conductor de la volqueta, como por la señora CONSTANZA CARVAJAL QUINTERO, que exponen que los vehículos se encontraban haciendo el semáforo.

2. De igual manera en el punto número 4 que se denomina ANÁLISIS FÍSICO Y MATEMÁTICO DE LA MECÁNICA DE LA COLISIÓN, donde se analiza el pre-impacto, impacto y pos-impacto, se establece la ondulación de la vía, pero de ninguna manera en el bosquejo se establece el lugar donde se ubica dicho englobamiento, ni se precisa la distancia, lo único que se limitan a mencionar es lo siguiente:

“El citado elemento vial posiblemente pudo influir en la pérdida de control de la motocicleta por parte de su operario dada la proximidad a la zona de interacción y mecánica de movimiento de los rodados”

Y cuando en la audiencia se le indaga al perito sobre la ubicación y distancia del abultamiento el perito responde:

“La zona de volcamiento está comprendida según los registros fotográficos que tomo y las inspecciones que desarrollo en la página 30, más o menos a 5.6 metros de las mediciones que hago del punto de interacción y a lo sumo en un margen 11 a 11.1 metros dado el entorno.

¿o sea que el punto esta antes de la cebrá?

RTA. Está en el sector, pero no está plenamente identificado en el informe, no está plenamente diagramado.

En estos términos no se entiende como un dictamen que se advierte realiza un análisis matemático y físico del accidente de tránsito deja sin determinación de ubicación y distancia el punto donde supuestamente se pierde el control de la motocicleta, toda vez que es determinante esos datos para poder realizar un adecuado análisis de la dinámica del accidente.

Y es que de un análisis concienzudo de la prueba recaudada, podemos observar que en la diligencia de inspección judicial se pudo verificar la ubicación del abultamiento el cual queda antes de la cebrá y, si miramos el plano del croquis de accidente de tránsito el cual fue realizado a escala, podemos determinar que está a más de quince metros de la ubicación final de los vehículos y en esa distancia resultaría improbable que la pérdida



de control de la motocicleta fuera el abultamiento y que éste causara el accidente, más aun cuando los vehículos al realizar el pare en el semáforo ya habían superado el englobamiento por estar antes de la cebrá.

3. Es de anotar que, en el mentado dictamen, pese a que el informe del accidente de tránsito relaciona y ubica a la señora CONSTANZA CARVAJAL QUINTERO como pasajera de la víctima del accidente, no la tiene en cuenta de manera alguna para la diagramación de la dinámica del accidente, advirtiendo que si la hipótesis fuera como la planteada por el perito de CESVI, ella también hubiera sufrido el aplastamiento porque los dos ocupantes al volcamiento serían expulsados hacía la misma dirección.

4. Finalmente, es de anotar, que las distancias de ubicación a la que quedó la volqueta, que según el croquis denotan que el vehículo se encontraba en ubicación diagonal hacia la izquierda toda vez que su parte frontal quedó a 2.2 metros del punto de referencia y su parte trasera 2.35.,; fueron desconocida para la diagramación de la dinámica del accidente en el dictamen, toda vez, que en todas las imágenes de pre impacto e impacto ubican un vehículo en posición recta y sin desviación alguna, no dejando claro cuándo o cómo queda el vehículo en la posición final.

Y cuando el despacho indaga al perito sobre el particular solo se limita a mencionar que si acepta la hipótesis del giro hacia la izquierda entonces estaría desconociendo la mecánica de marco, previa, sin aclarar el porqué de la ubicación final de la volqueta.

Yerros del dictamen presentado por los patrulleros JHON FREDY LEÓN OSORIO y GERARDO PERDOM CUÉLLAR

1. Carece de un fundamento, físico, matemático y científico, ya que si se observa no hay un análisis de las lesiones en las víctimas, ni de las huellas ni de las deformaciones de los vehículos, ni su incidencia en la dinámica del accidente.

2. En igual sentido, se logra establecer que el plano por ellos realizado y que sirvió de fundamento para el análisis de la dinámica, no sigue la ubicación exacta que tiene el croquis, toda vez, que la ubicación de la motocicleta si se toma el borde superior del separador central, en el croquis aparece la mitad del velocípedo sobre la calzada de la carrera 11 y la otra mitad sobre la proyección del separador, y en el plano realizado por ellos la totalidad de la moto aparece sobre la proyección del separador y cuando se le indaga sobre el particular no pueden explicar el porqué de la diferencia.

3. Se logra demostrar que ellos no tuvieron en cuenta la posición final del vehículo en diagonal y cuando realiza la reconstrucción siempre el vehículo Aparece en línea recta sin que se logre explicar por qué la volqueta queda en diagonal.

En este punto, si como se anotara líneas atrás, el despacho no tuvo en cuenta las pruebas aportadas por la parte demandada (quien tiene la carga), para la declaratoria de la excepción de concurrencia de culpas, resulta pertinente revisar el análisis probatorio realizado sobre el particular encontrando lo siguiente en la decisión del *a-quo*.



“(…) Para calificar la participación de la víctima en la producción del daño, el informe de accidente de tránsito reseñado nos da cuenta de que la falta de licenciamiento del menor JUAN SEBASTIÁN CARVAJAL, para la conducción de la motocicleta, circunstancia que es suyo implica la violación del reglamento y por tanto la falta de acreditación de las actitudes propias y promedios para el ejercicio de la actividad peligrosa como en efecto lo precisó el apoderado de la parte demandada, estructurándose entonces, el aspecto culpabilísimo pero siguiendo el lineamiento jurisprudencial, se requiere también el causalístico que el despacho lo encuentra acreditado pues la manifestación también de la señora CONSTANZA CARVAJAL QUINTERO nos da cuenta que el menor se ubicó si bien en su carril en su costado izquierdo, en un espacio muy reducido estando ya la volqueta estacionada esperando el cambio de semáforo sin conservar una distancia prudente y sin advertir de su presencia al conductor de la volqueta, con lo cual se expuso imprudentemente a la situación de riesgo que resultó concurrente aunque en menor grado para la producción del lamentable suceso.(…)”.

Revisado con detenimiento la argumentación, se observa que para el Juzgado resulta determinante lo expuesto por la señora CONSTANZA CARVAJAL QUINTERO y en su dicho se soporta la declaratoria de la excepción.

Por lo anterior, para demostrar que de la declaración de la señora CONSTANZA CARVAJAL QUINTERO, nunca se pueden llegar a las conclusiones que realiza la sentencia, realizaré un cuadro comparativo entre su dicho y lo expuesto en la sentencia.

DECLARACIÓN CONSTANZA CARVAJAL Q.	VALORACIÓN SENTENCIA
<p>Lo expresado por la declarante frente a la ubicación de la motocicleta y volqueta antes del accidente:</p> <p>“(…) ¿En qué posición se encontraba la volqueta? RTA: Más o menos como en la mitad del carril, porque nosotros nos hicimos a mano izquierda porque no miramos que tuviera señalización ni nada, y había bastante espacio ahí para hacernos.</p> <p>¿En qué parte se ubicaron? RTA: Al lado izquierdo de la volqueta, o sea, al lado izquierdo del carril.</p> <p>¿Había suficiente espacio para los dos vehículos? RTA: Sí, pues yo creo que por eso mi hermano se hizo ahí.</p>	<p>Lo que dice el despacho que dijo la declarante frente a la ubicación de la motocicleta y volqueta antes del accidente:</p> <p>“(…) nos da cuenta que el menor se ubicó si bien en su carril en su costado izquierdo en un espacio muy reducido estando ya la volqueta estacionada esperando el cambio de semáforo sin conservar una distancia prudente y sin advertir de su presencia al conductor de la volqueta (…)”</p>



<p>¿La vía es bastante amplia? RTA: Pues sí, ahí cabíamos los dos.</p> <p>¿Perfectamente podían transitar dos vehículos? RTA: Sí señor.</p> <p>¿Ustedes iban por el carril? RTA: Al lado izquierdo.</p> <p>¿Y la volqueta estaba? RTA: Pues ella estaba más o menos a la mitad de la calle. (...)”</p>	
--	--

De lo anterior, se observa que contrario a lo expuesto por el despacho, la señora CONSTANZA CARVAJAL QUINTERO, nunca hace una referencia de espacio reducido, por el contrario, habla que la vía es bastante amplia, que había suficiente espacio para los dos vehículos y para el tránsito de los mismos, teniendo en estos términos que la conclusión a la que llega por parte del despacho es errada.

Al igual, cuando se contrasta lo dicho por ésta, frente a las pruebas que reposan en el expediente observamos que su dicho es conteste con el informe de accidente de tránsito, que expone que la vía N° 1 que era por la que transitaban la motocicleta y la volqueta de es de 6.10 metros, con lo que podemos determinar que es una vía amplia, advirtiendo el mismo informe que es de dos carriles y si a eso le sumamos que la volqueta tiene un ancho de 2.44 metros, según el dictamen presentado EDWIN ENRIQUE REMOLINA CAVIEDES, y que tanto este como el dicho de la misma ubican a la volqueta antes del accidente haciendo el semáforo entre carriles, se puede concluir que para la llegada de la motocicleta había un espacio suficiente de aproximadamente 1.80 metros a 2 metros, contrario a la conclusión del despacho.

Ahora frente a este tema específico debemos advertir que el despacho en la decisión recurrida le da pleno valor probatorio al Dictamen del perito EDWIN ENRIQUE REMOLINA CAVIEDES y en ese sentido expone:

“(...) El informe del señor Edwin Enrique Remolina Caviedes, por el contrario si tuvo en cuenta esta situación como lo demuestra en su reconstrucción gráfica por lo cual resultan plausibles sus consideraciones y conclusiones y en especial si se contrasta con la declaración dada por la señora Constanza Carvajal Quintero única testigo presencial cuyo relato entonces resulta concordante y por tanto digno de credibilidad para este despacho, acreditada como se encuentran la ocurrencia del suceso, en concatenación con la presunción de culpa, se presume también la relación de causalidad entre el accidente por la actividad peligrosa que se desarrollaba con la volqueta y el lamentable fallecimiento del menor Juan Sebastián (...)”

Y en este dictamen se determina lo siguiente frente a la ubicación del vehículo antes del accidente y causa determinante del accidente:



“(…) se ha demostrado que el vehículo (2) (la volqueta) no se ubicaba en su respectivo carril y que a su vez debía estar realizando maniobra de cambio de carril, siendo consecuente con la posición del automotor en la configuración del impacto y la adoptada en su posición final (ver imagen 31 y 32). (…)

“(…) se puede inferir que la causa determinante del accidente es atribuible al conductor del vehículo (2), volqueta de placas TGN-307, al no transitar y conservar su respectivo carril invadiendo la trayectoria de circulación del vehículo (1) (…)”

Al igual la señora CONSTANZA CARVAJAL QUINTERO en torno al tema específico de la colisión manifiesta lo siguiente:

“(…) Cuando emprende la marcha, ¿Qué es lo que ocurre?

RTA: Nosotros arrancamos, yo mire que la volqueta se movió como si quisiera subir hacia la calle 3, pero en el momento, nosotros cuando nos dimos cuenta fuimos golpeados y ya nos vimos fue debajo de la volqueta. (…)”

En estos términos es pertinente anotar que las diferentes decisiones de la Corte Suprema de Justicia, en torno la concurrencia de culpas, exponen que, para la prosperidad del medio exceptivo, causalísticamente debe mediar una contribución material por parte de la víctima como concausa del demandado en la producción del daño y que sin este no se hubiera producido el mismo.

Bajo ese tópico no es de recibo la conclusión de la declaración oficiosa que realiza el Juez en la sentencia objeto de recurso, toda vez que además de una valoración descontextualizada del testimonio de la señora CONSTANZA CARVAJAL QUINTERO, como quedó expuesto líneas atrás, tampoco tiene en cuenta lo advertido en la pruebas referidas en párrafos anteriores, donde queda en claro que la causa determinante del accidente es el cambio de carril o giro hacia la izquierda que realiza la volqueta, el cual se da de manera sorpresiva, resultando imprevisible e irresistible para el conductor de la moto frente a la dinámica de la colisión y que por tanto no permite la configuración de manera alguna de una concurrencia de culpas en el presente proceso.

Finalmente debo advertir que, frente al reparo concreto en torno al perjuicio de vida en relación de mi poderdante, desisto de cualquier consideración al respecto, advirtiendo que solo desisto respecto a ese punto.

De la señora magistrada, con todo respeto,

YULY PAOLA GONZÁLEZ ELIZALDE
C.C. No. 1.077.853.129 de Garzón
T.P. No. 247.844 del C.S. de la J.

YUDY MARIETH VÉLEZ CALDERÓN
ABOGADA ESPECIALISTA



E-Mail: velezabo@hotmail.com

Señores

TRIBUNAL SUPERIOR DE DISTRITO JUDICIAL DE NEIVA

SALA CIVIL – LABORAL – FAMILIA

E. S. D.

REFERENCIA: PROCESO VERBAL DE RESPOSANBILIDAD CIVIL EXTRA CONTRACTUAL

DEMANDANTE: GLORIA QUINTERO YUCUMA Y OTROS

DEMANDADOS: NELSON CASTILLO RUBIANO Y OTROS

RADICADO: 2018-006801

YUDY MARIETH VELEZ CALDERÓN, mayor de edad, domiciliada en esta ciudad, identificada con cédula de ciudadanía No. 1.083.869.408 de Pitalito y titular de la tarjeta profesional de abogada No.183.329 expedida por el Consejo Superior de la Judicatura, actuando en calidad de Apoderada de los Señores **NEL SON CASTILLO RUBIANO** y **JESUS EDUARDO MEÑANA GONZALEZ**, identificados con Cédulas de Ciudadanía Nos 12.190.304 de Garzón y 7.731.057 de Neiva respectivamente, mayores de edad, vecinos de Garzón, conforme al poder otorgado a mí, el cual hace parte integral del expediente objeto de estudio, de manera atenta me permito adherirme al **RECURSO DE APELACIÓN** presentado por la **ASEGURADORA ALLIANZ S.A** y a su vez me permito sustentarlo en los siguientes términos:

El Señor Juez Segundo Civil del Circuito de Garzón, al momento de proferir sentencia y tomar una decisión sobre los hechos probados el deber ser correspondía a la aplicación del estándar de prueba previsto para el proceso en cuestión. En otros términos, necesitamos determinar si el grado de corroboración de la hipótesis fáctica de la que se plantea su prueba alcanza o no el umbral de suficiencia probatoria previsto. Y para ello resulta fundamental que la hipótesis de responsabilidad presentadas por los demandados fuesen desvirtuadas con los elementos materiales probatorios aportados en el desarrollo del debate y si esas hipótesis fueron refutadas en el proceso mediante pruebas suficientes o no, y en nuestro caso en particular no se logra evidenciar prueba suficiente para colegir que lo excepcionado no fuese la realidad.

Es necesario tener en cuenta Honorables Magistrados, la valoración de la prueba realizada por el Juez de Primera Instancia, teniendo en cuenta los siguientes:

FUNDAMENTOS

INDEBIDA VALORACIÓN DE LA PRUEBA QUE CONLLEVA A INDEBIDA DOSIFICACIÓN DE CONDENA

Interrogatorio realizado al conductor del vehículo de placas TGN-307, señor **JOSE EDUARDO MEÑACA**, testimonio del Policía **GERARDO PERDOMO CUELLAR** y Reconstrucción de Accidente de Tránsito realizada por la empresa **CESVI COLOMBIA** y ratificada en audiencia por el perito **DANIEL LABRADOR**, que en su máxima expresión y desde diferentes perspectivas y conforme obra en el expediente, en su totalidad concluyeron que el menor **JUAN SEBASTIAN CARVAJAL QUINTERO** en el desarrollo de una actividad peligrosa “*que coloca per se a la comunidad ante inminente peligro de recibir lesión*”, en donde la víctima interviene en su producción por haberse expuesto a él imprudentemente, la omisión a la aplicación de las normas de tránsito conlleva a que sea ella quien dio origen a la consecuencia lesiva, voluntaria o involuntariamente, pruebas que no fueron

*Calle 9 N° 3-50 Oficina 320 C.C. Megacentro de Neiva (H).
Cel. 312 49 31 406*



valoradas por el Señor Juez y que conllevaron a un desequilibrio al momento de valorar en su totalidad las pruebas obrantes en el proceso y que no permitieron obtener un fallo en equidad y justicia.

Ahora bien, el Administrador de Justicia, en su valoración probatoria dio mayor valor a Reconstrucción de Accidente de Tránsito realizado por la parte demandante y lo que merece toda nuestra atención, es la desatención al momento de ir más allá de toda duda razonable y permitirse analizar los momentos del accidente de tránsito que fuesen, antes, durante y después, no es posible concluir responsabilidad tan solo en un 30% de la víctima del accidente de tránsito que fuese el menor **JUAN SEBASTIAN CARVAJAL QUINTERO**, cuando el material probatorio analizado y contextualizado arrojaría mayor valor de responsabilidad.

Por lo expuesto Honorables Magistrados, el proceso de Responsabilidad Civil Extracontractual, el cual es objeto de estudio y el cual merece toda nuestra atención, carece de valoración probatoria en equidad y conforme a derecho.

INDEBIDA TASACIÓN DE PERJUICIOS MORALES

En el desarrollo de sus actividades propias como Administradores de Justicia en equidad y derechos, los jueces han de actuar siguiendo racionalmente la libertad probatoria, pero su discreción debe ser prudente y siempre sustentada, dentro de los marcos de equidad, igualdad y reparación integral, sin dejar de lado que un tope no es para ser asumido en forma caprichosa e invariable, sino con razonabilidad, a partir de la observación de precedentes y del establecimiento de similitudes y diferencias.

El Consejo de Estado en Sala de lo Contenciosos Administrativo, (Sección Tercera), ha desarrollado el precedente jurisprudencial que permite identificar cómo se ha entendido y cuantificado el daño moral, fijando unas reglas que se han tenido en cuenta, en la jurisdicción contenciosa administrativa y en la ordinaria. De la jurisprudencia del Consejo de Estado se desprende que el daño moral puede probarse por cualquier medio probatorio; sin embargo, la prueba solo atañe a la existencia del mismo, pero no permite determinar de manera precisa el monto en que deben reconocerse los perjuicios morales que, por su naturaleza ya que no puede intercambiarse la aflicción por un valor material, no tienen un carácter indemnizatorio sino compensatorio, que de alguna manera intentan recomponer un equilibrio afectado. Para la tasación del daño, el juez se debe guiar por su prudente arbitrio, pero está obligado a observar, por expreso mandato legal los principios de equidad y reparación integral. Así, el máximo tribunal de lo Contencioso Administrativo decidió establecer las condenas por perjuicios morales en términos de salarios mínimos, considerando que es un parámetro útil en tanto éste se fija de acuerdo con el IPC, de forma que mantiene un poder adquisitivo constante; fue útil establecer el máximo del equivalente a 100 S. M. L. M. V. como tope, con el fin de que exista un parámetro que evite el desconocimiento al principio de igualdad. Sin embargo, esa suma no vincula en forma absoluta a los jueces, quienes deben tomar en cuenta consideraciones de equidad al tasar ese tipo de condenas por debajo de tal máximo. Esa jurisprudencia en materia de daño moral establece parámetros vinculantes

YUDY MARIETH VÉLEZ CALDERÓN
ABOGADA ESPECIALISTA



E-Mail: velezabo@hotmail.com

*para los jueces administrativos, que manteniendo la libertad probatoria, han de utilizar su prudente arbitrio para tasar los perjuicios morales, en el marco de la equidad y la reparación integral.*¹

Ahora bien, la tasación de perjuicios morales tiene amplios conceptos de su aplicación y discernimiento que debe ser realizado por el Administrador de Justicia, queda a su prudente criterio, la razonabilidad de los funcionarios judiciales, por tanto, impide que la estimación del daño moral se convierta en una arbitrariedad «no significa de suyo que esa clase de reparación sea ilimitada, bastándole por lo tanto a los demandantes, en un caso dado, reclamarla para dejarle el resto a la imaginación, al sentimiento o al cálculo generoso de los jueces»².

Por lo expuesto de manera amplia, el administrador de justicia, excedió la tasación de los perjuicios morales contenidos en la parte resolutive de la sentencia de fecha 30 de Agosto de 2019.

Conforme lo anterior, solicito muy respetuosamente, sea revocado el fallo de primera instancia y en su lugar valorar en equidad y en derecho, las pruebas obrantes en el expediente.

Atentamente.

YUDY MARIETH VÉLEZ CALDERÓN
C.C. N° 1.083.869.408 de Pitalito
T.P. N° 183.329 del C.S de la J

¹ <https://danosyperjuicios.webnode.com.co/news/dano-moral-y-tasacion-de-perjuicios-morales-linea-jurisprudencial-del-consejo-de-estado/>

² CSJ, SC del 15 de abril de 1997