

Popayán, 24 de noviembre de 2021.

Doctor:

MANUEL ANTONIO BURBANO GOYES

M.P. TRIBUNAL SUPERIOR DE DISTRITO JUDICIAL DE POPAYÁN

SALA CIVIL FAMILIA

Ref.:/ Proceso Declarativo de Responsabilidad Civil extracontractual.

Demandantes. **JESUS ALFREDO CANACUAN CALDON** y Otros.

Demandados. Sociedad **REACCIONAR LTDA.**, -NIT. 816007117-7

JULIAN ANDRES FLOREZ RESTREPO.

ALLIANZ SEGUROS S.A., -NIT. 860.026.182-5.

Radicación: 2019-00139.

Asunto: **SUSTENTACIÓN RECURSO DE APELACIÓN
SENTENCIA 10 DE NOVIEMBRE DE 2020.**

NESTOR JAVIER SARRIA ORDOÑEZ mayor y vecino de esta ciudad, identificado con la cédula de ciudadanía N° 76.322.731 expedida en Popayán, abogado en ejercicio, portador de la Tarjeta Profesional N° 150158 del C. S. J, actuando en mi calidad de apoderado especial de la parte demandante, dentro del término y oportunidad legal, por medio del presente documento **me permito sustentar el recurso de apelación a la sentencia de fecha 10 de noviembre de 2020**, que fuera proferida por el Juzgado Quinto Civil del Circuito de Popayán; siendo en concreto los reparos a dicha decisión los siguientes:

1. La controversia medular en este asunto estriba en determinar si en la sentencia impugnada se realizó una indebida valoración probatoria, al haber descartado el *A quo* los elementos de prueba obrantes en el proceso, que permitían:

a) El reconocimiento del lucro cesante futuro por concepto del **ingreso adicional** del demandante **JESUS ALFREDO CANACUAN CALDON** como operador del vehículo de servicio público, en este sentido incluso el despacho decreto pruebas de oficio que no fueron debidamente valoradas entre las que se destaca la certificación bancaria que da cuenta de los movimientos financieros sumado a la declaraciones e interrogatorio de parte en la que se demostró o ingreso adicional, que le generaba renta y que no fue considerado al momento de efectuar la tasación efectiva del daño material.

b) La ausencia de valoración del testimonio del señor **RUBINEL GAVIRIA MENESES**, en lo referente al ingreso adicional que devengaba el señor **CANACUAN CALDON**, así como de proactividad judicial en el sentido de no haberse promediado el ingreso respecto de todos y cada uno de dichos valores informados por el testigo; en conjunto con la ausencia de valoración de la prueba decretada de oficio, que hubiera permitió tener por determinado y probado dicho hecho o en su defecto como lo ha realizado infinidad de

veces la H. Corte Suprema de Justicia, en procura de lograr la plena indemnización de la víctima a título de resarcimiento del perjuicio, debiendo recordar e insistir que la víctima debe ser reparada de forma integral además de situarla en las mismas condiciones que tenía antes del accidente.

c) El reconocimiento de todos y cada uno de los perjuicios inmateriales reclamados en la modalidad de **daño moral, perjuicio a la vida de relación, perjuicio al proyecto de vida** para todos y cada uno de los demandantes, así como del reconocimiento del **perjuicio extrapatrimonial** en favor del señor **JESÚS ALFREDO CANACUAN CALDON** consistente en el **daño a la vida de relación, daño al proyecto de vida** como consecuencia de la muerte de la señora **ASTRID SHIRLEY MUÑOZ**. Debiéndose señalar en este sentido que no era necesario probar para lograr esta indemnización la declaratoria de la unión marital de hecho, o que existiera entre ellos un vínculo matrimonial vigente, pues en definitiva se demostró en el proceso que se trataba de la pareja sentimental del demandante y víctima quienes convivieron por un tiempo de aproximadamente de 18 años, esto es desde el año 2000 hasta la fecha del lamentable deceso.

2. Otro reparo concreto, lo es la indebida aplicación de las fórmulas para obtener la indemnización del lucro cesante consolidado y futuro, que fue reconocida en la sentencia, toda vez que no se determinó el método ni la metodología empleados para la obtención de los valores reconocidos en la sentencia; entre ellos no se informó o documentó cómo se actualizó la renta histórica, como tampoco se determinaron los índices de precios al consumidor que fueron aplicados; en el proceso se tomó como renta histórica el salario mínimo mensual vigente para el año 2020, incrementado con el 25% de prestaciones sociales sin realizarse la indexación o actualización, situación que desfavorece a un más la liquidación de la víctima.

Adicionalmente no fue considerado el ingreso adicional del demandante, ingreso que fue debidamente probado por distintos medios de prueba e incluso ratificado por la prueba de oficio que demostró que el demandante sobrevivía del ingreso diario percibido después de la entrega diaria al propietario de la buseta, ingreso demostrado entre los \$30.000 a \$100.000, dejando el salario para otros negocios como la adquisición de bienes para la reventa o para el préstamo del dinero.

En este sentido se debe considerar que el referido ingreso adicional debió hacer parte de la liquidación en la forma como se documentó en la demanda, esto es debió el Despacho realizar dos liquidaciones por el referido ingreso.

3. No es cierto como fue considerado por el A quo que no se cumpliera con la carga de probar los perjuicios extrapatrimoniales, debiéndose en consecuencia acceder a dicho reconocimiento en los montos máximos habida cuenta de las **graves secuelas padecidas** por la víctima y su grupo familiar, reconocimiento este que deberá atender en primera medida la dignidad humana entendida como posibilidad de diseñar un plan vital y de determinarse según sus características y como una intangibilidad de los bienes no patrimoniales, integridad física e integridad moral.

La H. Corte Constitucional, ha determinado que la dignidad humana equivale: “...*(i) al merecimiento de un trato especial que tiene toda persona por el*

hecho de ser tal; y (ii) a la facultad que tiene toda persona de exigir de los demás un trato acorde con su condición humana. Por tanto, la dignidad humana se erige como un derecho fundamental, de eficacia directa, cuyo reconocimiento general compromete el fundamento político del Estado..." Sentencia T-291 de 2016

En segunda medida habrá lugar al reconocimiento de los perjuicios reclamados en sus montos máximos, **teniendo en cuenta el estado de vulnerabilidad de los demandantes sus condiciones socioeconómicas**, que pueden ser evidenciadas desde la audiencia de interrogatorio de parte habida cuenta su marginalidad, su temor ante la forma en que el despacho les indago para luego negarle los padecimientos sufridos bajo un criterio de no haberse probados máxime cuando dicho reconocimiento se presume.

En este punto del reparo H. Magistrados se deberá reexaminar específicamente la forma en la que fueron interrogados por el Juez, la contraparte, las respuestas ofrecidas para de ello establecer que efectivamente hay lugar al reconocimiento de todos y cada uno de los perjuicios reclamados en su modalidad de extrapatrimonial.

De igual forma deberá el H. Tribunal Superior de Distrito Judicial de Popayán, **corregir** la errada interpretación y distribución efectuada por el Juez Quinto Civil del Circuito de Popayán, al momento de reconocer los perjuicios extrapatrimoniales reclamados, **en la que se advierte distribuyo la indemnización del perjuicio moral en los otros dos perjuicios inmateriales reconocidos**, para de esta forma no indemnizarlos como un perjuicio independiente y autónomo. En ese sentido adviértase que, si bien existe en el juez de conocimiento el arbitrio juis, lo cierto es que **no fue considerado la profunda magnitud de las lesiones padecidas por la victima**, quien fue sometida a largos procesos de recuperación, estuvo en coma por mas de dos meses en la unidad de cuidados intensivos, y que al despertar había sido amputado de sus extremidades como lo fueron su mano, antebrazo, pierna y pie izquierdo, y quien adicionalmente debió conocer del deceso intempestivo de su compañera de vida.

El señor **JESÚS ALFREDO CANACUAN CALDON**, su grupo familiar directo padres, hermanos, hijo, sobrinos jamás podrán volver a tener una vida en condiciones de normalidad y así fue evidenciado de las declaraciones rendidas por los demandantes y los testigos, pese a ello el A quo, decidió efectuar el reconocimiento mínimo, dejando entrever que la acción se encaminó a un enriquecimiento sin causa; como si tener una familia extensa fuese un delito, como si no convivir con el primogénito fuese una situación que deslegitima el derecho a poder disfrutar de su padre en las condiciones de normalidad de no haber ocurrido el accidente.

No fue considerado por el Ad quo, las condiciones diarias de la vida así como la vejez que deberá afrontar el señor **JESÚS ALFREDO CANACUAN CALDON**, como tampoco fue considerado la privación de los placeres de vida a los que se vio sometido abruptamente por el actuar negligente, imprudente del señor **JULIAN ANDRES FLOREZ RESTREPO**. En ese sentido no se considero realmente la magnitud de los daños sufridos por los actores, a manera de ejemplo señores Magistrados, el solo hecho del aseo personal que se convierte una ardua y difícil tarea para la victima; el no poder pensar siquiera de disfrutar de las labores cotidianas como el salir a mercar, cargar

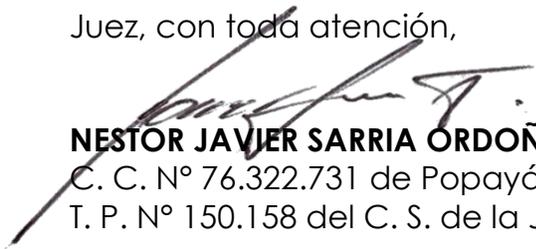
el mercado, o simplemente visualizarse uno mismo como un ser completo integro físicamente y por el contrario verse señalado y visto por terceros como un fenómeno o una persona que no sirve; son situaciones en las que la sentencia de primera instancia no reflexionó y por el contrario se contrajo a simples consideraciones minimalistas y simplistas como la pronunciada por el señor Juez al momento del interrogatorio de parte al señor **JESÚS ALFREDO CANACUAN CALDON**, en la que percibiéndolo sin un brazo sin una pierna y afectado aun por sus dolencias y secuelas el señor Juez, le afirma al demandante verlo bien. Circunstancia no solo indolente y desconsiderada frente a la víctima sino que finalmente también se traduce en la negativa al reconocimiento de los demás perjuicios inmateriales reclamados.

4. En cuanto al daño emergente, contrariamente a los considerado por el Despacho, se debe manifestar que existen pruebas de los pagos realizados por concepto de medicamentos, transporte, la calificación de la pérdida de capacidad laboral entre otros, que debieron ser reconocidos y atendidos por el Juez, o en su defecto haber ordenado la condena abstracto.

5. Finalmente se ha de considerar que en el presente asunto deberá condenarse a intereses comerciales y no civiles del artículo 1617; en razón a lo previsto en el artículo 884 del C.Co, en concordancia con el artículo 20 lb, habida cuenta que se trata de un acto que se clasifica como mercantil en atención a uno de los sujetos demandados esto es la Sociedad **REACCIONAR LTDA.**

6. Finalmente H. Magistrados deberá considerarse, el momento actual de la doctrina, el derecho comparado y jurisprudencia de la H. Corte Suprema de justicia en la que se señala como derrotero la protección a la persona, el análisis de los daños intrafamiliares y de la familia así como la independencia de cada uno de los perjuicios extra-patrimoniales reclamados pues de forma vehemente la H. Corte suprema de justicia ha señalado el derrotero de la tipología de los perjuicios reclamados y que no fueron reconocidos por el Ad quo, de forma independiente.

Juez, con toda atención,



NESTOR JAVIER SARRIA ORDOÑEZ

C. C. N° 76.322.731 de Popayán.

T. P. N° 150.158 del C. S. de la J.