

SEÑORES:

SALA CIVIL FAMILIA

TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE CARTAGENA

E. S. D.

Tramite: **Proceso verbal de Resp. Civil contractual-Apelación de sentencia**

Demandante: **DIOSELINA MONTAGUTH PULIDO**

Demandados: **IMELDA CASTRO APARICIO, NORBERTO FUENTES VEGA, SOTRAMAGDALENA S.A., Y OTROS.**

RAD: 13443189001-2008-00233-01 |

Asunto: **sustentación del recurso de apelación**

BETSY JHOANA ALVARADO MENDOZA, mayor de edad, identificada como aparece al pie de mi firma, abogada portador de la tarjeta profesional No. 253.440 del C. S. de la Judicatura, actuando en calidad de vocero judicial de los Señores **NORBERTO FUENTES VEGA E IMELDA CASTRO APARICIO**, en su calidad de demandados dentro del proceso de la referencia y para dar cumplimiento al auto de fecha 25 de junio de 2020, en que se ordena la sustentación del recurso de apelación interpuesto contra la sentencia emitida por el Juzgado Promiscuo del Circuito de Simiti, por medio del presente escrito se dan a conocer las razones de hecho y de derecho que sustentan el recurso, en los siguientes términos:

PRETENSIÓN

1. Revocar la sentencia de fecha 8 de julio de 2019, emitida por el Juzgado Promiscuo del Circuito de Simiti, dentro del proceso verbal de responsabilidad civil contractual iniciado por Dioselina Montaguth Pulido contra SOTRAMAGDALENA S.A., Imelda Castro Aparicio, Norberto Fuentes Vega y otros, en la que se declaró a los demandados como civilmente responsables de los perjuicios ocasionados con el fallecimiento de Mayerlin Moreno Montaguth, y así mismo se les condeno a un total de doscientos cincuenta (250) salarios mínimos legales mensuales vigentes en favor de DEIVID DAYAN MORENO MONTAGUTH Y YORDAN ANDREY RATIVA MORENO, en calidad de hijos y DIOSELINA MONTAGUTH en calidad de madre de la fallecida, por concepto de perjuicios morales.
2. En su lugar absolver a mis representados, IMELDA CASTRO APARICIO Y NORBERTO FUENTES VEGA, de cualquier responsabilidad civil y no accederé a las pretensiones de condena solicitadas por la parte demandante.

ANTECEDENTES

1. La señora DIOSELINA MONTAGUTH inicio demanda de responsabilidad civil contractual contra SOTRAMAGDALENA S.A., NORBERTO FUENTES VEGA, IMELDA CASTRO APARICIO Y QBE SEGUROS, por el fallecimiento de la señora MAYERLIN MORENO MONTAGUTH, en un accidente de tránsito ocurrido el día 25 de septiembre de 2006.
2. La señora MAYERLIN MORENO MONTAGUTH tenía 32 años de edad al momento de la ocurrencia de los hechos y se desempeñaba como docente de la Institución Educativa Alfredo Nobel del municipio de Santa Rosa del Sur, Bolívar, desde el año 1994, con una asignación mensual de \$765.762.

3. Que la señora Moreno Montagut (q.e.p.d.), dejó dos hijos que eran menores de edad al momento del fallecimiento de su madre por lo que su abuela la señora Dioselina Montaguth Pulido inicio trámites para obtener su custodia la cual le fue concedida a través de la sentencia de fecha 24 de octubre de 2006.
3. Que mediante la sentencia que se recurre en apelación de fecha 8 de julio de 2019, la Juez Promiscuo del Circuito de Simiti declaró a los demandados como civilmente responsables de los perjuicios ocasionados con el fallecimiento de Mayerlin Moreno Montaguth, y así mismo se les condeno a un total de doscientos cincuenta (250) salarios mínimos legales mensuales vigentes en favor de DEIVID DAYAN MORENO MONTAGUTH Y YORDAN ANDREY RATIVA MORENO, en calidad de hijos y DIOSELINA MONTAGUTH en calidad de madre de la fallecida, por concepto de perjuicios morales.

SUSTENTACIÓN DEL RECURSO

1.RESPECTO DE LA ACCION INVOCADA POR LA PARTE DEMANDANTE: La responsabilidad civil es la consecuencia jurídica en virtud de la cual quien se ha comportado en forma ilícita debe indemnizar los daños que con su conducta ilícita ha producido a terceros; a su vez ese comportamiento ilícito puede sustentarse en el incumplimiento de las obligaciones legales o cuasi contractuales, el delito, el cuasi delito o la violación del deber general de prudencia. Para resumir lo expuesto puede concluirse que la responsabilidad civil como fuente de las obligaciones encuentra sus raíces jurídicas en las conductas ilícitas.

La responsabilidad civil supone entonces una relación entre dos sujetos, uno de los cuales ha sufrido un daño y el otro está en la obligación de repararlo que es quien lo causa, así mismo el hecho y el daño requieren del nexo de causalidad que es el vínculo que debe existir para que el daño pueda ser resarcido por quien lo causa.

En la concepción de responsabilidad civil, nuestra legislación civil consagra la distinción entre la responsabilidad civil contractual y la responsabilidad civil extracontractual, así las cosas, según los artículos 1602 y 1617 del Código Civil si las partes están vinculadas por un contrato y en virtud del incumplimiento de las obligaciones causadas se causan daños, la obligación civil es contractual.

Por otro lado, si las partes no están atadas por negocio jurídico alguno, pero por causas diferentes una de las partes, es llamada a reparar los daños sufridos por la otra, la obligación civil de reparar es extracontractual, según lo establecido en los artículos 2341 a 2358 del Código Civil.

La responsabilidad civil extracontractual puede configurarse por las siguientes causas:

- a. Por el hecho propio
- b. Por el hecho de otra persona que esté bajo su cuidado y dependencia
- c. Por el hecho de ser guardián de las cosas animadas o inanimadas.

Efectuadas las anteriores precisiones y esbozados los conceptos, procedemos a resolver el siguiente problema jurídico:

¿Pueden los herederos de un pasajero fallecido en un accidente de tránsito durante la ejecución de un contrato de transporte ejercer la acción contractual derivada del perjuicio que personalmente la halla inferido la muerte de su familiar?

Veamos el artículo 1006 de código de comercio que dice: "*los herederos del pasajero fallecido a consecuencia de un accidente que ocurra durante la ejecución de un*

contrato de transporte, no podrán ejecutar acumuladamente la acción contractual transmitida por su causante y la extracontractual derivada del perjuicio que personalmente les halla inferido su muerte, pero podrá intentarlas separadas o sucesivamente. En uno y otro caso si se demuestra habrá lugar a la indemnización del daño moral”.

En el caso que nos ocupa en el presente proceso, encontramos jurisprudencia de la Sala Civil de la Corte Suprema de Justicia, en sentencia del 31 de julio de 2008, siendo magistrado ponente el Doctor ARTURO SOLARTE RODRIGUEZ, en las que se estableció lo siguiente: “la sala sobre la temática tiene dicho que cuando el pasajero anda fallecido a consecuencia de un accidente acaecido durante la ejecución del contrato de transporte de cuya ocurrencia sea culpable el transportador, sus herederos podrán ejercer separada o exclusivamente la acción contractual transmitida por su causante y la extracontractual derivada del perjuicio que personalmente les halla inferido la muerte como reza el artículo 1006 del Código de Comercio, situaciones que la Corte ha puntualizado al expresar que si los herederos hubieran sufrido perjuicios personales a causa del accidente, entonces se tendrían que considerar como terceros respecto del mismo, bien pueden elegir entre su acción por los perjuicios personales propios que sería iniciar la acción extracontractual o la heredada del causante como sucesores de este, que sería la contractual. Esto significa que la clase de acción que elijan los herederos del pasajero muerto contra el transportador dependerá de los perjuicios que quieran reclamar, ya sean los que personalmente hayan sufrido o los que se hubieran causados a la víctima con el incumplimiento del contrato de transporte, siendo los primeros propios de la responsabilidad civil extracontractual y los segundos de la contractual”.

También en relación con la muerte del pasajero ocurrida en desarrollo de un contrato de transporte, la Corte ha sostenido que cuando la víctima directa de un acto lesivo fallece por causa del mismo todas aquellas personas, herederas o no, que se vean agraviadas por su deceso, están habilitadas para reclamar la reparación de los daños, que por esa causa sufran, mediante acción en la cual actúan jure proprio, puesto que por su propia cuanta reclaman la reparación de tales perjuicios y siempre es de índole extracontractual, ya que así la muerte del perjudicado inicial se origine en la inobservancia de obligaciones de índole negocial, el incumplimiento de sus estipulaciones para exigir la indemnización del daño que personalmente hubiere sufrido con el fallecimiento en el campo de la responsabilidad extracontractual.

Siguiendo esta línea conceptual y analizando el libelo de la demanda se infiere que la intención con el proceso de los actores estuvo dirigida a reclamar los perjuicios personales que ellos sufrieron con ocasión del fallecimiento de su madre e hija, la señora MAYERLIN MORENO MONTAGUTH, en el entendido que el vínculo afectivo que los ataba en su calidad de madre e hijos, les ocasiono daños patrimoniales y morales al verse privado de su compañía y al faltarle el apoyo económico que aquella les brindaba, tal como lo sostuvo el abogado demandante en los hechos descritos en los numerales 7 y 10 del escrito de la demanda, **no obstante lo anterior en el libelo que se estudia, la parte demandante invoca de manera clara, unánime y reiterativa la RESPONSABILIDAD CIVIL CONTRACTUAL, tal como se puede constatar en el poder otorgado al abogado en donde se puede leer “para que inicie, tramite y lleve hasta su cumplimiento proceso ordinario de responsabilidad contractual”, en el escrito de la demanda también se manifestó “por medio del presente escrito me permito formular ante su despacho DEMANDA ORDINARIA DE RESPONSABILIDAD**

CIVIL CONTRACTUAL DE MAYOR CUANTIA” y en las pretensiones ratifican “por los tramites de un proceso ordinario de responsabilidad civil contractual”, lo que significa que no existe ninguna duda sobre la pretensión invocada, sin embargo el despacho en primera instancia tal como lo acepto el juez en la sentencia confundió las acciones y dio trámite de una acción de responsabilidad civil extracontractual a sabiendas de lo pretendido por los demandantes y que estas dos acciones no son acumulativas por el contrario se excluyen, así las cosas siendo el libelo de la demanda pieza fundamental en los procesos de naturaleza civil, las pretensiones contenidas en el son el molde que debe observar el juez al presidir el curso del litigio y más aún en el momento de fallar, por lo tanto no puede el funcionario judicial desestimar las peticiones seleccionando de oficio otras acciones so pretexto de enderezar el libelo de la demanda a favor de una de las partes.

2.RESPECTO DE LA RESPONSABILIDAD DEL CONDUCTOR DEL VEHICULO:

Según lo esbozado en la sentencia de primera instancia, el juez manifiesta que no se desvirtuó la responsabilidad del señor NORBERTO FUENTES VEGA conductor del vehículo de placas XVM-718, en la ocurrencia de accidente de tránsito que ocasiono la muerte de la señora Moreno Montaguth, en tanto que no se demostró alguna de las causales tales como culpa exclusiva de la víctima, hecho de un tercero o el caso fortuito o la fuerza mayor que pudiera romper el nexo de causalidad entre el hecho y el daño, sin embargo lo que ignoro el fallador de primera instancia es el dictamen forense realizado al vehículo que arrojo y determino que el siniestro vial fue producto de una falla mecánica que no se puede endilgar al conductor y que si se configura en un caso fortuito impredecible e inevitable en el momento de la ocurrencia del suceso fatídico y así mismo fue ratificado en el fallo de segunda instancia de fecha 24 de septiembre de 2012 de la sala penal del Tribunal Superior de Valledupar en el que se absolvió al señor NORBERTO FUENTES VEGA por los delitos de HOMICIDIO CULPOSO Y LESIONES CULPOSAS, por no existir elementos probatorios que demuestren con certeza que el accidente se haya ocasionado por exceso de velocidad o causa endilgable al conductor, así lo dice el Honorable Tribunal en su fallo *"No existe un elemento probatorio que presente con toda certeza que el motivo generador del accidente fue justamente el exceso de velocidad del conductor pues como hemos analizado las versiones de los testigos constituyen un medio de prueba pero no satisfacen los requisitos para quebrantar la presunción de inocencia que cobija al procesado... La duda emerge antes que la certeza para determinar la responsabilidad de fuentes Vega en la ocurrencia de los hechos que se investigan y atendiendo que en todo caso esta se establece a favor del procesado lo preciso será revocar la sentencia establecida en primera instancia y en su lugar absolver al señor Norberto Fuentes Vega",* no tendría por qué el *a quo* determinar que la absolución se dio por falta de pruebas y no por certeza de la inocencia del señor Fuentes Vega, cuando constitucionalmente se debe respetar la presunción de inocencia de un acusado máxime si se está ante una sentencia absolutoria que aclara cualquier duda sobre la responsabilidad penal de un ciudadano y las circunstancias de tiempo, modo y lugar en las que ocurre un suceso, no puede la juez reabrir un debate sobre la responsabilidad penal de un ciudadano que ya ha sido definida sin perjuicio de la seguridad jurídica y la cosa juzgada que revisten las providencias judiciales.

Así como en el proceso penal, en el proceso civil que aquí nos ocupa quedo demostrada la falta de responsabilidad del conductor quien no podía prever una falla mecánica en el vehículo que podría desencadenar en un accidente de tránsito que a su vez ocasionaría la muerte de una pasajera, el vehículo estaba en buen estado al iniciar el viaje sin embargo las fallas mecánicas fueron sobrevinientes sin posibilidad de ser previsibles al ocurrir el accidente, por lo que no se puede sustentar un fallo condenatorio a pagar una indemnización con meros testimonios sin observar el acervo probatorio allegado al proceso con el que se desvirtuó la responsabilidad o culpabilidad del conductor del vehículo.

3.INCONGRUENCIA DE LA SENTENCIA POR FALLO ULTRAPETITA: Estamos ante un fallo defectuoso debido a que supera los límites de las pretensiones de la demanda en atención a que **la parte demandante no solicito la condena por daño moral, y más aun a folio 4 numeral 8 del libelo del introductorio, se abstiene de solicitar indemnización por perjuicios morales para los menores hijos de la fallecida por lo tanto no puede la juez en primera instancia al fallar conceder más de lo que la parte demandante ha solicitado**, así lo ha determinado la Sala Civil de la Corte Suprema de Justicia: La Sala Civil de la Corte Suprema de Justicia recordó los tres defectos en que puede incurrir un juez al momento de la actividad decisoria y hacen incongruente una sentencia:

La mínima petita: Se configura cuando el operador judicial deja de resolver alguno de los extremos del litigio. (Lea: Solo juez de primera o única instancia tiene facultades 'extra' y 'ultra petita')

El extra petita: Se vislumbra cuando se pronuncia sobre cuestiones que no fueron materia de la controversia y que no podían contemplarse de oficio.

El ultra petita: Ocurre cuando pese a que el fallo está centrado en los aspectos que integran el debate litigioso excede los límites que a ellos fijaron las partes o la ley.

La Corte concluyó que la inconsonancia acaece cuando el juzgador desconoce los linderos trazados por las partes en la demanda y en la contestación al dictar la sentencia. Aunque, también, pueden ser delimitados por la ley, sobre todo en materia de excepciones meritorias, ya sea porque no resuelve todo lo que dentro de esos márgenes está o porque se pronuncia más allá o por fuera de lo que ellos delimitan (M. P. Álvaro Fernando García, Corte Suprema de Justicia Sala Civil, Sentencia SC-30852017 (08001310300420070023301), Mar. 7/17 en sentencia del 7 de marzo del 2017.).

Lo anterior nos lleva a concluir que la juez dicto un fallo ultra petita al condenar a los demandados a pagar a los hijos de la fallecida 100 salarios mínimos legales mensuales vigentes a cada uno y 50 salarios mínimos a la madre de la fallecida por concepto de perjuicios morales, sin tener en cuenta que el apoderado se abstuvo de reclamar dicha pretensión por lo que no es plausible que el administrador judicial emita una sentencia incongruente con lo pedido en la demanda máxime en materia civil en que la sentencia debe ceñirse de manera estricta a lo rogado en las pretensiones.

Argumentación Jurídica

Fundo la presente solicitud con base en los artículos 320 y siguientes del Código General del Proceso.

Sentencia de la Sala Civil de la Corte Suprema de Justicia, M. P. Álvaro Fernando García, SC-30852017 (08001310300420070023301), Mar. 7/17 en sentencia del 7 de marzo del 2017.

Código Civil, Código de Comercio.

Notificaciones:

La suscrita las recibiré en mi domicilio profesional ubicado en la calle 10 #11-08, centro de Santa Rosa Del Sur, Bolívar, teléfono móvil 3214016752, correo electrónico profesional betsyalvaradom24@gmail.com.

Atentamente,



BETSY JOHANA ALVARADO MENDOZA.
C.C. 1.050.920.541 de Simiti Bolívar
T.P. 253.440 del CS. De la J.