

Señores

TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE CALI

M.P. Cesar Evaristo León Vergara

E.

S.

D.

REF: PROCESO VERBAL DE RESPONSABILIDAD CIVIL EXTRA CONTRACTUAL

DEMANDANTE: MARTHA LIGIA MUÑOZ OSORIO

DEMANDADOS: HDI SEGUROS S.A., JUAN PABLO CIFUENTES MORALES y JOHN FREDDY ANDRADE NARVAEZ

RADICACION: 760013103018 2021 00018 00

NAYIBI RICAURTE PINZON, mayor de edad, domiciliada y residente en Cali, Abogada en ejercicio, con Tarjeta Profesional No. 52.784 del Consejo Superior de la Judicatura, en mi condición de **Apoderada Judicial de los señores JUAN PABLO CIFUENTES MORALES y JOHN FREDDY ANDRADE NARVAEZ**, muy respetuosamente **SUSTENTO EL RECURSO DE APELACION** que fue admitido en audiencia del **día 03 de Marzo de 2022**, interpuesto contra Sentencia No. 43, de conformidad a lo consagrado en el artículo 322, Numeral 3 del Código General del Proceso:

De conformidad a lo manifestado en la contestación de la demanda y con base los REPAROS concretos ya formulados contra la mencionada sentencia, muy respetuosamente me permito RESALTAR nuevamente:

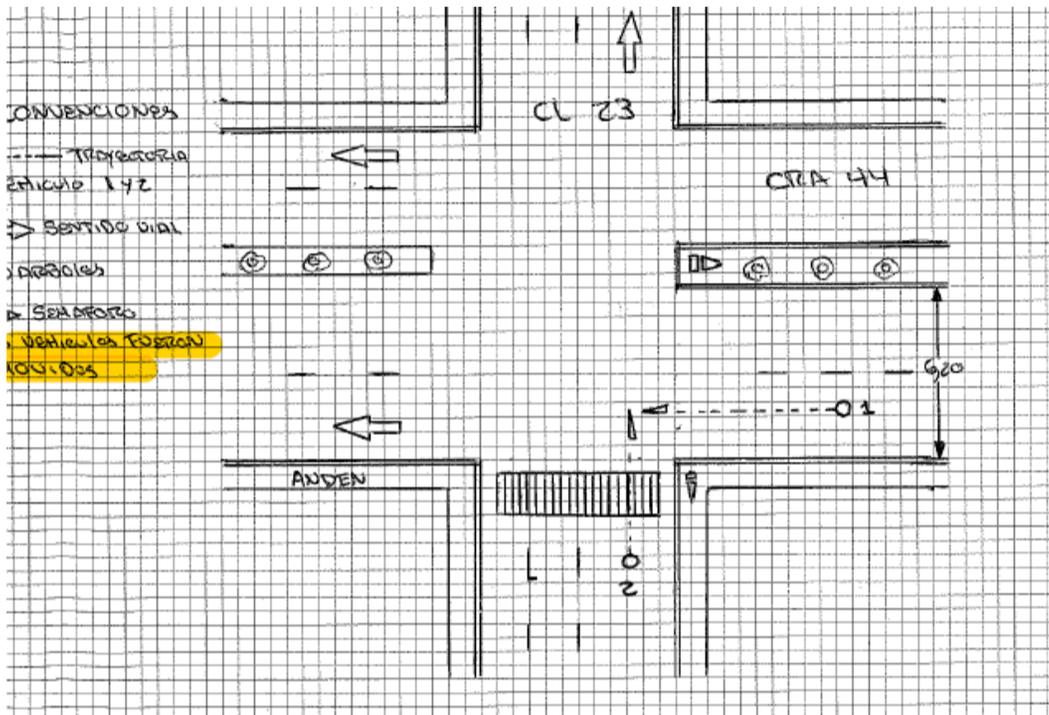
1.- Si bien es cierto el juzgador goza de un gran poder discrecional para valorar el material probatorio con base en el cual necesariamente debe fundamentar su decisión y formar el convencimiento, con fundamento en principio de la sana crítica (artículo 176 del CGP), dicho poder siempre debe ser ajustado a las pruebas allegadas al proceso. La evaluación probatoria supone la escogencia de criterios objetivos, racionales, serios y responsables que deben primar al momento de proferir una sentencia.

2.- Según el mismo Informe de Accidentes que aportó la parte demandante, claramente se observa que los vehículos fueron movidos de su posición final, por tal motivo no se indica el punto de impacto; lo implica una ALTERACION DEL LUGAR DE LOS HECHOS.

Situación que se ve plenamente demostrada en el Formato Actuación Primer Respondiente FPJ-4, obrante a Folio 38 dentro de Documento denominado Envío de Capeta de Fiscalía, identificad dentro de Índice de Expediente con el No. 35:

| ACTUACION DEL PRIMER RESPONDIENTE -FPJ-4- | | | |
|--|-----------------------------|-----------|-------------------------------------|
| Departamento | Valle del Cauca | Municipio | Cali |
| Fecha | 26-03-2018 | Hora: | |
| 1. LUGAR DE LOS HECHOS | | | |
| DIRECCION: Cr 44 c/123 | | | |
| UBICACION EXACTA: | | | |
| BARRIO | San Jodas | ZONA | Ostana |
| LOCALIDAD | 10 | VEREDA | N/A |
| CARACTERISTICAS: | | | |
| HORA PROBABLE DE OCURRENCIA DE LOS HECHOS 12:50 | | | |
| 2. PROTECCION AL LUGAR DE LOS HECHOS | | | |
| ACORDONAMIENTO | SI <input type="checkbox"/> | NO | <input checked="" type="checkbox"/> |
| 3. OBSERVACIONES DEL LUGAR DE LOS HECHOS | | | |
| ¿HUBO ALTERACION DEL LUGAR DE LOS HECHOS? SI <input checked="" type="checkbox"/> NO <input type="checkbox"/> | | | |
| ¿POR QUE? la comunidad al Ayudarlos los vehículos movieron los vehículos implicados | | | |
| INTERVINIENTES la comunidad entidad Ambulancia. | | | |
| OBSERVACIONES | | | |

De igual forma, en el Croquis que hace parte del Informe Policial de Accidente de tránsito No. A-000705278, se deja consignado tal circunstancia, obrante a Folio 31 dentro de Documento denominado Envío de Capeta de Fiscalía, identificado dentro de Índice virtual de Expediente con el No. 35



Es importante Resaltar que en el Informe Policial de Accidentes No obra ninguna de las versiones de los vehículos involucrados, así como tampoco en los documentos que obligatoriamente diligencia el Agente Transito. LUIS FERNANDO ZAPATA y que son el FPJ-1, FPJ-3 y FPJ-9; obrante a Folio 30, 36, 37 y 39 dentro de Documento denominado Envío de Capeta de Fiscalía, identificado dentro de Índice virtual de Expediente con el No. 35

Mediante la Resolución No. 0011268 de diciembre 6 de 2012 del Ministerio de Transporte, se adopta **el Manual de Diligenciamiento de Informe Policial de Accidentes de Tránsito**, de dominio público:

ARTÍCULO 6. Manual de diligenciamiento. Adóptese el nuevo "Manual para el diligenciamiento del IPAT" según documento adjunto, diseñado con el objetivo de establecer el procedimiento a seguir ante la ocurrencia de un accidente de tránsito y establecer los aspectos que deben registrarse en el formato, el cual será herramienta de consulta obligatoria.

ARTÍCULO 7. Obligación de diligenciamiento del IPAT. La Autoridad de Tránsito de acuerdo a su jurisdicción está obligada a diligenciar el IPAT de conformidad con el Manual establecido para ello, en forma clara y completa.

ARTICULO 8. Diligenciamiento y entrega del informe. En caso de daños materiales en los que sólo resulten afectados vehículos, inmuebles, cosas o animales y/o se tipifique un tipo penal, la autoridad de tránsito que conozca el hecho, levantará un informe descriptivo de sus pormenores y entregará una copia inmediata a los conductores, quienes deberán suscribirlas, y si éstos se negaren a hacerlo, bastará la firma de un testigo mayor de edad.

En todo caso, la Autoridad de Tránsito que hubiere conocido del accidente, remitirá a más tardar dentro de las veinticuatro (24) horas siguientes, copia del respectivo IPAT al organismo de tránsito competente y en los casos en que se tipifique un tipo penal, de manera adicional, se entregará el original a la Fiscalía General de la Nación.

ARTÍCULO 9. Gratuidad del IPAT. El IPAT será gratuito para los conductores y testigos

En el referido Manual, claramente se señala:

CAMPO 11: HIPÓTESIS DEL ACCIDENTE DE TRÁNSITO

Recuerde que la hipótesis indicada no implica responsabilidades para los conductores, sino que expresan las acciones generadoras o intervinientes en la evolución física de un accidente, debidamente fundamentadas mediante la objetividad y el análisis técnico-científico de los elementos materiales de prueba y evidencia física encontrada en el lugar de los hechos.

CAMPO 13: OBSERVACIONES

| |
|-------------------|
| 13. OBSERVACIONES |
| |
| |

Este espacio se utiliza para registrar cualquier circunstancia no incluida en el formulario o aclaración que crea importante indicar. Si es necesario, puede anejar otra hoja con las observaciones necesarias que debe ser identificada con el mismo número del Formato Único del Informe Policial de Accidente de Tránsito que se está diligenciando.

TABLA 3 HIPÓTESIS DE LOS ACCIDENTES DE TRÁNSITO.

3.1 DEL CICLISTA O MOTOCICLISTA

| CICLISTA-MOTOCICLISTA | | |
|-----------------------|-----------------------------------|--|
| CÓDIGO | HIPÓTESIS | DESCRIPCIÓN |
| 090 | Transportar otra persona o cosas. | Cuando transporta una u otras personas o cosas que disminuyan su visual o incomoden su conducción. |

Respecto de los automotores, existe la causal de Pasar el semáforo en Rojo; **pero nunca la causal de pasar Semáforo en AMARILLO:**

| | | |
|-----|-------------------|--|
| 142 | Semáforo en rojo. | Pasar cuando el semáforo se encuentra en luz roja. |
|-----|-------------------|--|

3.- No es de recibo que el operador Judicial de Primera Instancia no haya valorado las confesiones de los señores JUAN PABLO CIFUENTES y MARTHA LIGIA MUÑOZ en las Interrogatorios de parte rendidos el día 4 de noviembre de 2021, obrante en el Índice virtual del Expediente con el No. 24

Respecto de la Señora MARTHA LIGIA MUÑOZ: CONFIESA desde las 052:27 al 052:48 y textual dice: “..unas compras que estaba haciendo” “... de un centro comercial venia yo”, “..Estaba en La 14 de Calima”.

Adicional a ello confiesa la Demandante: desde las 1:15:28 A 1:15:34: “... traía una bolsa negra”; “... la traía adelante”

Desea la 1:21.33 a 1:21:48; la Demandante con sus manos demuestra que NO es Bolsa pequeña; pero convenientemente a la pregunta de que precise su medida, dice: "... No sabría de qué tamaño es".

Esta es la clase de motocicleta en la que se movilizaba a señora MARTHA LIGIA MUÑOZ, donde se observa claramente que NO cuenta con espacio para llevar paquetes en su parte delantera; y por el contrario le crea una imposibilidad maniobrabilidad y situación de peligro; sin que para advertirlo se requiera de una prueba pericial:



Del modelo y clase de la motocicleta en la que se desplazaba la demandante, Señora MARTHA LIGIA MUÑOZ, se puede observar que no tenía espacio para llevar ninguna clase de paquetes en su parte delantera, y su manubrio es muy corto, lo que cualquier paquete necesariamente sobresale y lo debe sostener con sus manos, que deben ir libres para manipular la dirección y el freno.

Es por ello que de conformidad con los artículos 55 y 96 Numeral 6 de Código de Transito, se le exige al conductor de una motocicleta toda diligencia y cuidado en la conducción de la misma:

Artículo 55. Comportamiento del conductor, pasajero o peatón

Toda persona que tome parte en el tránsito como conductor, pasajero o peatón, debe comportarse en forma que no obstaculice, perjudique o ponga en riesgo a las demás y debe conocer y cumplir las normas y señales de tránsito que le sean aplicables, así como obedecer las indicaciones que les den las autoridades de tránsito.

Artículo 96. Normas específicas para motocicletas, motociclos y mototriciclos

Las motocicletas se sujetarán a las siguientes normas específicas:

6. No se podrán transportar objetos que disminuyan la visibilidad, que incomoden al conductor o acompañante o que ofrezcan peligro para los demás usuarios de las vías. (La Negrilla es propia)

Respecto del señor JUAN PABLO CIFUENTES:

En su Interrogatorio de parte practicado en la referida diligencia de fecha noviembre 4 de 2021, obrante en el Índice virtual del Expediente con el No. 24 desde las 1:35:09 a la 1:37:43: se puede concluir que el señor CIFUENTES NO SE PASO EL SEMAFORO EN ROJO, sino que cuando llega a la intersección dicho Semáforo esta en AMARILLO y FRENA:

"..veo el semáforo esta amarillo y cuando veo que no puedo pasar freno.. nunca paso el semáforo en rojo"

".. la trompa de mi carro spark Gti queda un poco por fuera"

".. y no puedo dar reversa atrás había mucho tráfico.. era como la 1:00 o 1:30..."

".. ella venia por la 23.. ella no estaba parada.."

".. que la dificulta a ella era la bolsa negra" y manifiesta que el tamaño de dicha bolsa es de ".. por ahí metro y medio"

".. yo nenia en el carro con mi expareja... yo tenía una novia y venía con un bebe de dos 2 años..."

"... veo que el carro me queda salido y si doy reversa daño un carro atrás..."

".. y ella no me puede esquivar.. y llega hasta un punto que no puede mover la dirección"

4.- De los Interrogatorios de Parte, vemos como la señora MARTHA LIGIA MUÑOZ es evasiva o no contesta las preguntas que le perjudican; pero por el contrario el señor JUAN PABLO CIFUENTES es claro y contundente en su versión.

Versiones que coindicen en la hora de ocurrencia, que es una hora de alto tráfico vehicular; en el lugar en el que ocurrió, que se trata de una zona de gran flujo de vehículos y **COINCIDEN que la demandante lleva paquetes en su bolso y una BOLSA NEGRA DE TAMAÑO CONSIDERABLE en la parte delantera de la moto.**

No podemos olvidar que el señor CIFUENTES viajaba con su novia y un bebe de dos (2) años, razones que a todas luces le impedían arriesgar la vida y seguridad de sus acompañantes y tiene e con pleno uso de sus facultades mentales y físicas.

Es así como el deber objetivo de cuidado, no se predica únicamente para el demandado JUAN PABLO CIFUENTES sino también para la demandante MARTHA LIGIA MUÑOZ, quien de haber logrado maniobrar su moto no habría colisionado y más aun cuando la misma demandante confiesa que venía a poco velocidad como a 16 kilómetros por hora; lo que le habría permitido esquivar el vehículo, automotor que no es de grandes dimensiones. Deducciones que NO requieren de un dictamen de un perito; sino que se deducen de las mismas declaraciones de los dos conductores involucrados; y que la Honorable señora Juez 18 Civil de Circuito No considero y paso por alto; Y MAXIME SI AMBOS VENIAN EJERCIENDO ACTIVIDADES PELIEGROSAS y por tal motivo estaríamos hablando de una CONCURRENCIA DE CULPAS

4- La Declaración del Agente e Transito, LUIS FERNANDO ZAPATA, recepcionada el día 3 de marzo de 2022, obrante en el Índice Virtual del Expediente con el No. 42, desde las 0:39:36 a las 1:47:56; SOLO dejo como resultado una seria de inconsistencias y dudas, y claramente confiesa que NO dio cumplimiento a sus FUNCIONES como Policía Judicial:

Es por ello que en dicha Declaración rendida bajo la gravedad juramento, el señor ZAPATA infringió las obligaciones legales de su cargo:

De acuerdo con lo previsto en el artículo 148 del Código Nacional de **Tránsito**, las autoridades de **tránsito** están facultadas para ejercer funciones de **policía judicial** cuando conocen de un hecho del cual se infiera la posible comisión de un delito.

El artículo 126 de la Constitución establece que la **Policía Judicial** depende de los Jueces, Tribunales y del Ministerio Fiscal en sus **funciones** de averiguación del delito y descubrimiento y aseguramiento del delincuente, en los términos que la Ley establezca.

Sobre las funciones de policía judicial de los agentes de tránsito, se pronunció la Corte Constitucional mediante Sentencia C-429/03, señalando para el efecto: "Pero, tal y como lo establecía la Ley 33 de 1986, el artículo 148 de la Ley 769 de 2002 otorgó a las autoridades de tránsito funciones de policía judicial en los casos de accidentes de esta naturaleza que puedan constituir infracción penal, con arreglo al Código de Procedimiento Penal, es decir, a los artículos 314 a 321 del mismo. Por lo que, en ejercicio de esta competencia las mencionadas autoridades de tránsito al levantar dicho informe descriptivo sobre un accidente de esta naturaleza con implicaciones de carácter penal, además de la copia que deban remitir a las autoridades de tránsito respectivas, deberán enviar dicho informe inmediatamente a la autoridad instructora competente en materia penal. (Subrayas y negrilla fuera de texto)

"(...)

Así pues, en virtud del artículo 148 de la Ley 769 de 2002, el informe descriptivo que elabora un agente de tránsito en los casos de accidentes de esta naturaleza con implicaciones penales, corresponde al ejercicio de una actividad de policía judicial consistente en rendir un informe cuyo contenido y efectos se encuentran regulados por el artículo 149 del nuevo Código Nacional de Tránsito y, en lo pertinente, por los artículos 314 a 321 del C.P.P. De tal suerte que se trata de un documento público cuyo contenido material puede ser desvirtuado en el proceso respectivo y que debe ser apreciado por el funcionario judicial de acuerdo a las reglas de la sana crítica a fin de otorgarle el alcance probatorio que corresponda una vez sea valorado en conjunto con todas las pruebas practicadas, bien oficiosamente o bien a petición de parte" (Subrayas y negrilla fuera de texto).

Es por ello, que carece de toda comprensión y se reitera que genera duda y sospecha, que el agente de tránsito LUIS FERNANDO ZAPARA no recaudara el video que mostraba la causa eficiente del accidente (y no una hipótesis) y peor aun NO dejara consignado en ninguno de los FPJ diligenciados el hallazgo de un video; así como tampoco la versión que supuestamente suministro el señor JUAN PABLO CIFUENTES, el cual estaba con su abogado que envía la aseguradora.

Obrante a folio 39 dentro de Documento denominado Envío de Capeta de Fiscalía, identificado dentro de Índice virtual de Expediente con el No. 35, figura el FPJ-9 denominado Acta de Inspección a Lugares; la cual incluye el acápite de "DESCRIPCION DE LUGAR DE A DILIGENCIA INCLUYENDO LOS HALLAZGOS Y PROCEDIMIENTOS" claramente se lee que NO hay ninguna anotación del HALLAZGO DEL VIDEO y TAMPOCO DESCRIBE LOS PROCEDMIENTOS REALIZADOS en la OBTENCION DE LAS VERSIONES DE LOS CONDUCTORES.

El agente de tránsito en su calidad de Policía Judicial, perfectamente tenía la autoridad e investidura para solicitar la prueba del video, y como el mismo lo confiesa en su Declaración a la 1:17:46 que contaba con un Formato para solicitar dicha prueba del video y no lo hizo; excusándose en que el video lo borraban a las 24 Horas; siendo además un tiempo suficiente para solicitar dicha prueba.

| ACTA DE INSPECCIÓN A LUGARES - FPJ - 09 | | | |
|--|------------|--|--|
| Este formato será diligenciado por Policía Judicial | | | |
| En <u>CALI</u> siendo las <u>14:20</u> horas del día <u>06</u> del mes <u>02</u> del año <u>2018</u> de conformidad con la normatividad vigente que aplique, los suscritos servidores de Policía Judicial: | | | |
| coordinación del servidor <u>LUIS FERNANDO ZAPARA CIFUENTES</u> bajo la <u>ORDEN DE TRÁNSITO</u> cargo <u>IDENTIFICADOS COMO APARECE AL PIE DE SU FIRMA, SE TRASLADARON AL LUGAR UBICADO EN <u>CALLE 44 C/73</u></u> , con el fin de efectuar inspección técnica al lugar de los hechos. | | | |
| 1. INFORMACIÓN GENERAL | | | |
| Zona donde se realiza la inspección: | | Nombre o número de comuna / localidad: <u>LD</u> | |
| Barrios/veredas: <u>GUAYABAS</u> | | Dirección y/o georreferenciación: | |
| Lugar de inspección: | Residencia | Sitio de Recreación | Via Pública <input checked="" type="checkbox"/> Sitio de trabajo |
| Recinto Cerrado | Objeto | Campo abierto | Vehículo |
| Otros ¿Cuál? | Movible | | Despoblado |
| Se recibe protegido el lugar de inspección: SI <input type="checkbox"/> NO <input checked="" type="checkbox"/> Fecha: _____ Hora: _____ | | | |
| Formato: SI <input type="checkbox"/> NO <input checked="" type="checkbox"/> No. Folios: _____ Responsable: _____ | | | |
| Se recibe EMP y EF del primer responsable: SI <input checked="" type="checkbox"/> NO <input type="checkbox"/> ¿Cuántos? <u>2</u> | | | |
| La diligencia fue atendida por: _____ Nombres y apellidos: _____ | | | |
| Cédula de ciudadanía número: _____ Calidad en que actúa: _____ | | | |
| Se recibe EMP y EF de quien atiende la diligencia: SI <input type="checkbox"/> NO <input type="checkbox"/> ¿Cuántos?: _____ | | | |
| DESCRIPCION DEL LUGAR DE LA DILIGENCIA INCLUYENDO LOS HALLAZGOS Y PROCEDIMIENTOS REALIZADOS | | | |
| <u>CARRERA 44 - VIA PUBLICA DE DOS CALZADAS CON SENSORES CENTRALES CADA CALZADA CON DOS CASILLAS UN SOLO SENTIDO QUEL EN MATERIAL CONCRETO PARA ESTARDO CON SENSORES OPERANDO CON ILLUMINACION ARTIFICIAL BUENA</u> | | | |
| <u>CALLE 23 - VIA PUBLICA UNA CALZADA DE TRES CASILLAS UN SOLO SENTIDO QUEL EN MATERIAL CONCRETO OPERANDO CON SENSORES OPERANDO Y CON ILLUMINACION ARTIFICIAL BUENA</u> | | | |

De igual forma confiesa en su Declaración a las 0:44:29 el Agente de Tránsito que levantó un Registro Fotográfico de la escena del accidente y no tiene como explicar que NUNCA se entregó a Criminalística y por ende a la Fiscalía.

De esta forma, todas inconsistencias, falta de certeza, Falta de Claridad y Falta de Convencimiento en establecer las verdaderas causas del accidente se ve reflejado en el INFORME PERICIAL E INVESTIGACION DEL ACCIDENTE DE TRANSITO de fecha Agosto 17 de 2018, obrante a Folios 77 a 80 dentro de Documento denominado Envío de Capeta de Fiscalía, identificado dentro de Índice virtual de Expediente con el No. 35:

5.2. EVIDENCIA FÍSICA RECOLECTADA POR EL INVESTIGADOR (Actividades investigativas)

No es posible ubicar el lugar exacto del accidente por no poder ubicarse el punto de referencia, no encontrar huellas en la escena y no contarse con fijación fotográfica, posiblemente este ocurre en la intersección de la calle 23 con la carrera 44 intersección que es semaforizada.

5.3. TECNICAS O METODOS EMPLEADOS

No se realiza estudio de los elementos materiales de prueba y de evidencias físicas por carecerse de parte de estos, para el estudio del accidente de tránsito por lo que se determina una imposibilidad de emplear un modelo de análisis de investigación del accidente de tránsito.

Teniendo en cuenta lo anterior se establece la imposibilidad de realizar y presentar un informe técnico de investigación.

En el punto 17 del informe policial de accidente de tránsito donde va el croquis, el agente de tránsito que conoció del hecho, menciona que los vehículos fueron movidos y no se dibujó ninguna otra evidencia

Evidencia en la vía.

No se dibujan los vehículos y no se reporta ningún tipo de huella sobre la vía.

7. LABOR DE CAMPO

Me traslado a la intersección de la calle 23 con carrera 44 esta es una intersección semaforizada y no se pudo ubicar ningún tipo de cámara exterior, además es de recordar que las filmaciones de las cámaras de vigilancia de la policía solo guardan las imágenes por un mes y por tanto a la fecha no se tienen grabaciones de la fecha del accidente; tampoco no se contó con fijación fotográfica.

6.7. CINEMATICA DEL ACCIDENTE

No se puede determinar cómo ni en que parte de la vía se produjo el contacto entre los vehículos, y no se dibujó ningún tipo de huella sobre la vía, que permitiera inferir las posibles trayectorias seguidas por los vehículos. De acuerdo con los puntos de impacto en los vehículos, la motocicleta posiblemente se desplazaba por la calle 23 y el automóvil por la carrera 44.

NOTA: para el informe pericial no se contó con la fijación fotográfica de la escena ni de los rodantes.

6. CONCLUSIONES.

- ① Se desconoce el lugar exacto donde se produjo la colisión; se desconoce cómo entraron en contacto los vehículos.
- ② Se desconoce las trayectorias seguidas por los vehículos antes de la colisión y después de esta.
- ③ Como la intersección es semaforizada posiblemente alguno de los dos vehículos se puso haber pasado el semáforo en rojo pero no se puede determinar cual de los dos, al no existir una filmación que permita verificarlo o al menos inferirlo.

5.- Se tiene que la tesis expuesta por la señora Juez 18 Civil del Circuito en su sentencia funda su sustento en que el conductor del vehículo de placas DLS-988 señor JUAN PABLO CIFUENTES, se pasó el semáforo en rojo, pero NO existe prueba que en forma contundente y sin asomo de duda de fe de ello; solo obra una Planilla de Accidentes en la cual consta

que se adulteró la escena de los hechos y un testimonio evasivo y confuso del agente de tránsito.

Por el contrario si obra que El señor JUAN PABLO CIFUENTES como lo declara bajo la gravedad del juramento, se desplazaba por la Carrera 44, al llegar a la intersección su semáforo que venía en verde cambia a amarillo y frena, haciendo que la parte frontal de su vehículo quedara algo salida, y sin posibilidad de dar reversa en razón a los vehículos que se encontraban atrás de él.

Situación amparada con lo contenido en el mismo artículo 118 de Código Nacional de Tránsito:

Artículo 118. Simbología de las señales luminosas

Las señales luminosas para ordenar la circulación son las siguientes:

Amarilla: Indica atención para un cambio de luces o señales y para que el cruce sea desalojado por los vehículos que se encuentran en él o se abstengan de ingresar en el cruce aun disponiendo de espacio para hacerlo. No debe iniciarse la marcha en luz amarilla, ni incrementarse la velocidad durante ese lapso.

No se debe ingresar en amarillo a la intersección y si un vehículo ya está en la intersección en luz amarilla mantendrá la prelación hasta culminar el cruce. (La negrilla es propia)

El fallo de la señora Juez no se atempera a los lineamientos fijados por la Corte Suprema de Justicia, toda vez que no está soportada en una examen integral de las pruebas allegadas, pues se excluyen aspectos relevantes que están llamados a ser revisados rigurosamente, (Interrogatorios de parte de la demandante, del demandado y Declaración del Agente de Tránsito, Prueba documental) de donde se sigue que a partir de una fundamentación tan deleznable no es posible deducir, con la certeza la estructuración de una culpa única y exclusiva en el señor JUAN PABLO CIFUENTES conductor del vehículo de placas DLS988, pues la señora Juez de primera instancia no considero información imperativa respecto de la totalidad de las circunstancias de modo y lugar que rodearon el accidente ocurrido el día 6 de febrero de 2018, y tampoco permite inferir, de forma inequívoca, que el accionar del conductor del vehículo de placas DLS-988 fue la causa única del accidente.

La señora Juez tuvo por demostrada la hipótesis del informe de tránsito sin un mayor análisis, olvidando que se trata precisamente de una causa probable de una posibilidad, que corresponde a la opinión del agente de tránsito que no presenció el accidente, la Corte Suprema de Justicia ha precisado que el informe de tránsito y el croquis deben valorarse bajo el sistema de la sana crítica teniendo en cuenta los elementos objetivos contenidos en el mismo.

¿Cabe preguntarse porque la juez de primera instancia no analizo la conducta desplegada por la conductora de la motocicleta? Pero nada de esto se dijo.

6.- EL señor Juez 18 de Civil de Circuito **le otorga total credibilidad e IMPARCIALIDAD a los testimonios** de JAIME CASTAÑO, LIZ KAREN ALVARADO FLOREZ y BELA DENNIS SAAVEDRA quien esta última ni siquiera Declaró **y de la hermana de la víctima.**

Prueba de lo anterior, se encuentra en la Declaración rendida por JAIME CASTAÑO y LUZ KAREN ALVARADO, obrante en el Índice Virtual de Expediente bajo No. 42.

NAYIBIRICAURTE PINZON
ABOGADOS

El Señor JAIME CASTAÑO, en su declaración a las 0:31:38 confiesa que para llevarla a Terapia y como no la esperaba, solo cobraba recorrido de ida y vuelta y que la carrera de la casa a la Terapia eran \$10 Mil pesos; por lo que el costo serian \$20 Mil pesos; pero en los anexos que se acompañaron con la demanda figuran cobros por el desplazamiento a dicho lugar por sumas mayores. Recibos sin identificar el concepto y sin identificar al pasajero; relaciona un sinnúmero de valores en Facturas sin que estas reúnan los requisitos de ley y además sin vigencia razon a que cancelo la matricula mercantil dos meses después de ocurrido el accidente; situaciones que de igual forma dan duda de la cuantía de más de \$15 Millones que fue liquidada por el Censor por concepto de Daño Emergente:

 **JAIME CASTAÑO LASSO**
RUT: 16.685.500-9 Call - Régimen Simplificado
Servicio de Transporte de Personal
Av. 2 B Nte. No. 31 N - 132 - Frente al Hotel El Gran Terminal - Call
☎ 310 896 3974 - 315 410 3672

FACTURA DE VENTA
Nº 0016

Señor(es): Martha Luján Manozo
Fecha: 2018-03-06 A 04-16 Dirección:

| DESCRIPCIÓN | VALOR \$ |
|---|----------|
| Transporte Terapia física ida y Regreso | 30.000 |
| 2018-03-06 | 30.000 |
| 2018-03-07 | 30.000 |
| 2018-03-08 | 30.000 |
| 2018-03-10 | 30.000 |
| 2018-03-12 | 30.000 |
| 2018-03-22 | 30.000 |
| 2018-03-24 | 30.000 |
| 2018-03-26 | 30.000 |

CALIFICACIÓN DEL SERVICIO (MARQUE X) EXCELENTE BUENO REGULAR MALO

VALOR \$
IVA \$
TOTAL \$ 240.000

Firma Pasajero: [Firma]
Firma Jaime Castaño Lasso: [Firma]
C.C. O Nil: 31987839

 **JAIME CASTAÑO LASSO**
RUT: 16.685.500-9 Call - Régimen Simplificado
Servicio de Transporte de Personal
Av. 2 B Nte. No. 31 N - 132 - Frente al Hotel El Gran Terminal - Call
☎ 310 896 3974 - 315 410 3672

FACTURA DE VENTA
Nº 0016

Señor(es):
Fecha: Dirección:

| DESCRIPCIÓN | VALOR \$ |
|-------------|----------|
| 2018-03-27 | 30.000 |
| 2018-03-28 | 30.000 |
| 2018-04-02 | 30.000 |
| 2018-04-03 | 30.000 |
| 2018-04-05 | 30.000 |
| 2018-04-10 | 30.000 |
| 2018-04-16 | 30.000 |

CALIFICACIÓN DEL SERVICIO (MARQUE X) EXCELENTE BUENO REGULAR MALO

VALOR \$
IVA \$
TOTAL \$ 210.000

Firma Pasajero: [Firma]
Firma Jaime Castaño Lasso: [Firma]

 **JAIME CASTAÑO LASSO**
RUT: 16.685.500-9 Call - Régimen Simplificado
Servicio de Transporte de Personal
Av. 2 B Nte. No. 31 N - 132 - Frente al Hotel El Gran Terminal - Call
☎ 310 896 3974 - 315 410 3672

FACTURA DE VENTA
Nº 0020

Señor(es):
Fecha: Dirección:

| DESCRIPCIÓN | VALOR \$ |
|-------------|----------|
| 2018-06-13 | 30.000 |
| 2018-06-14 | 30.000 |
| 2018-06-15 | 30.000 |
| 2018-06-18 | 30.000 |
| 2018-06-21 | 30.000 |
| 2018-06-22 | 30.000 |
| 2018-06-25 | 30.000 |
| 2018-06-29 | 30.000 |
| 2018-07-05 | 30.000 |

CALIFICACIÓN DEL SERVICIO (MARQUE X) EXCELENTE BUENO REGULAR MALO

VALOR \$
IVA \$
TOTAL \$ 270.000

Firma Pasajero: [Firma]
Firma Jaime Castaño Lasso: [Firma]
C.C. O Nil: 31987839

Y la señor LIZ KAREN ALVARADO, quien se desempeñó como enfermera en su Declaración desde las 2:18:44 a 2:18:47 respecto de quien diligenciaba los documentos mediante los cuales le pagaba dice: "No se... me imagino que alguna abogada"

Y desde las 2:19:00 A 2:19:45, cuando se le pregunta si conoce a la Sra. BELLA DENNIS SAAVEDRA, contesta que "NO", y es NO es posible creer que si estaba con el Demandante desde las 7:00 A.M. hasta las 7:00 P.M. por espacio de 20 meses No conociera a la señora BELLA DENNIS SAAVEDRA, quien también realizaba acompañamiento y oficios varios en el mismo domicilio.

Inconsistencias que NO pueden servir de SOPORTE para liquidar perjuicios por Daño Emergente.

Y si bien es cierto que la señora BELLA DENNIS SAAVEDRA, no rindió Declaración, de igual forma la Señora Juez 18 Civil del Circuito le da plena validez a las Cuentas de Cobro (documentos no reúnen los requisitos de ley) por el mismo concepto que prestaba la enfermera que era acompañamiento, incluyéndola en la liquidación de Daño Emergente:

Santiago de Cali, 01/09/2019

CUENTA DE COBRO No 09

Martín Iqvia Muñoz
C.C No 31987839

Debe a:

Bella Dennis Saavedra
C.C No 31221542

La suma de \$10.000 (\$ 210.000) por concepto de **servicio de cuidados en casa, acompañamiento, oficios varios, alimentación y** otros desde el 01 de 09 del 2019 a 30 de 09 del 2019 razón de 27.000 (\$ 27000) diarios.

TOTAL: \$ 210.000

La DEMANDANTE, a pesar estar afiliada en el régimen contributivo en calidad de beneficiaria desde el 1 de agosto de 2017 (7 meses antes del accidente) NO solicitó la asignación de una enferma a la EPS SURA, ni la autorización de la práctica de exámenes tales como la Gammagrafía.

Es necesario de igual forma tener presente la liquidación realizada por el Juzgado 18 Civil del Circuito debe restarse el valor de la congrua subsistencia, tal como lo ha esgrimido la Corte Suprema de Justicia, por valor del 25%.

Específicamente en materia de Lucro Cesante, la Sentencia No. 44572 del 18 de julio de 2019 proferida por la Sección Tercera del Consejo de Estado, M.P. Carlos Alberto Zambrano elimina la presunción según la cual toda persona en edad productiva percibe al menos un salario mínimo, en tanto contraría uno de los elementos del daño, esto es la certeza. Se estableció que para que proceda el reconocimiento del lucro cesante se requiere que se haya solicitado en la demanda, pues no habrá lugar a reconocimiento alguno de oficio, y adicionalmente que obren pruebas suficientes que acrediten que efectivamente la víctima

dejó de percibir los ingresos o perdió una posibilidad cierta de percibirlos.

De otra parte, respecto del ingreso base de liquidación del lucro cesante la sentencia estableció que este corresponderá a lo que devengaba la víctima en el momento en que ocurrió el daño, siempre y cuando se acredite tal circunstancia de manera fehaciente, para lo cual se tendrá en cuenta si se trata de un trabajador dependiente o independiente. En el primer caso deberá probarse de manera idónea el valor del salario que la persona percibía con ocasión del vínculo laboral que estaba vigente al momento de la ocurrencia del daño. De manera similar, si la víctima era independiente será **"necesario que hayan aportado, por ejemplo, los libros contables que debe llevar y registrar el comerciante y que den cuenta de los ingresos percibidos por su actividad comercial o remitir, por parte de quienes estén obligados a expedirlas, las facturas de venta, las cuales tendrán valor probatorio siempre que satisfagan los requisitos previstos en el Estatuto Tributario, o que se haya allegado cualquier otra prueba idónea para acreditar tal ingreso."**

Adicionalmente, se suprimió la posibilidad de que oficiosamente se reconozca en la liquidación del lucro cesante un incremento del 25% por prestaciones sociales, es decir que dicho incremento debe solicitarse en la demanda y adicionalmente debe probarse de manera suficiente que la víctima tenía la calidad de empleado, toda vez que si era independiente no hay lugar a este rubro adicional. En este punto debemos recordar que anteriormente, en aras de garantizar el principio de igualdad, se había establecido que en la liquidación del lucro cesante debía incluirse el incremento del 25% por prestaciones sociales tanto para empleados como para trabajadores independientes, sin embargo, el pronunciamiento en cuestión nos deja en el escenario anterior, en donde únicamente se le reconocerá a quienes acrediten que para la época de los hechos mantenían un vínculo laboral.

Así mismos es imperativo tener en cuenta lo manifestado **por nuestro Tribunal Superior Sala Civil de Cali** en donde en repetidas ocasiones ha manifestado que para liquidar Lucro Cesante se debe tener en cuenta de la PCL es el **VALOR DE MINUSVALIA** (deficiencia) y **no del porcentaje definitivo de PCL, pues este es el resultado absoluto por los diferentes aspectos que demarcan el examen de invalidez**¹

"Siendo así, guiados por la percepción de las circunstancias y atesado en función del porcentaje de minusvalía (y no del porcentaje definitivo de pérdida de capacidad laboral, pues este es el resultado absoluto por los diferentes aspectos que demarcan el examen de invalidez), en uso del arbitrium iudicis anclado a los elementos objetivos justificados en el proceso, lo correcto es tasar la indemnización con dicho límite en función del 16.50% de minusvalía"

¹ Tribunal Superior del Distrito Judicial Cali Sala Civil. Verbal de Responsabilidad Civil Extracontractual (4285) 76001-03-31-007-2018-00172-01 Tito Hinestroza Vs. Suramericana Seguros Generales S.A. y otros. Magistrado Sustanciador: JULIÁN ALBERTO VILLEGAS PEREA.

Y para el caso que nos ocupa el resultado de Dictamen de Perdida de Capacidad Laboral es el siguiente:

| 7. Concepto final del dictamen pericial | |
|--|--------------|
| Valor final de la deficiencia (Ponderado) - Título I | 1,50% |
| Valor final rol laboral, ocupacional y otras areas ocupacionales - Título II | 3,80% |
| Pérdida de la capacidad laboral y ocupacional (Título I + Título II) | 5,30% |

7.- Es importante establecer que las partes que integran cada uno de los extremos procesales del presente proceso, se encontraban desplegando la denominada actividad peligrosa de conducción, por lo que de endilgarse algún tipo de responsabilidad en el presente proceso, el régimen aplicable es el de la **culpa probada**, pues ambos conductores se encontraban en el ejercicio de una actividad peligrosa, y por tanto, la presunción sobre la culpa se NEUTRALIZA, teniendo la parte acota la carga de probar la culpa exclusiva del señor JUAN PABLO CIFUENTES, a la luz del artículo 2341 del Código Civil.

En Efecto **al adoptar la teoría de la neutralización**, la Corte Suprema ha considerado que, en el caso de las actividades peligrosas, la culpa se presume, salvo que las partes en controversia se encuentren desplegando actividades peligrosas, pues aquí el problema se analiza desde la perspectiva del artículo 2341 del Código Civil, esto es, bajo la normatividad de la culpa probada. Es decir, que no se tiene en cuenta el artículo 2356 del Código Civil, que se fundamenta en la responsabilidad presunta. Lo anterior se materializa en la siguiente sentencia, en la que la Corte confirmo el fallo citando apartes de la sentencia impugnada, proferida por el Tribunal Superior del Distrito de Cundinamarca: " Como en este caso el accidente se produjo cuando amabas partes desarrollaban actividades de ese tipo, se eliminaba cualquier presunción de culpa, lo que as su turno implicaba que la acción no se examinara a la luz del articulo 2356 del Co. Civil, sino del 2341 ibidem, evento en el cual el demandante corría con la carga de demostrar todos los elementos integrantes de la responsabilidad civil extracontractual". (Corte Suprema de Justicia Colombiana. Sentencia 5462 de 2000 – M.P., Dr. José Fernando Ramírez Gómez).

8.- En gracia de discusión, el Juez Natural, ni siquiera contemplo, a pesar de lo contenido en las pruebas arrimadas, que la señora MARTHA LIGIA MUÑOZ contribuyo en la producción de los lamentables hechos; toda que se encontraba desplegando igualmente una actividad peligrosa y en este sentido opera la **Compensación de Culpas**, tal y como lo reafirma la jurisprudencia colombiana y de la cual procedo a citar un reciente texto que sirve para aclarar la situación jurídica en este asunto:

" ...Sin embargo, aun cuando la entidad causal, tratándose de la convergencia de actividades peligrosas, es determinante para establecer el grado de participación de la victima en el siniestro, y por esa línea calcular la deducción del quantum resarcitorio, tal elemento, tal elemento de análisis no es exclusivo para este tipo de eventos concurrentes, pues resulta igual de preponderante en situaciones donde el lesionad, pese a no desarrollar una labor riesgosa, pero actuando de manera culposa, contribuye efectivamente en la coproducción del daño". (Corte Suprema de Justicia Colombiana. Sentencia SC-2107-2018 del 12 de Junio de 2018- M.P. Dr. Luis Armando Tolosa Villegas).

A partir de la Jurisprudencia de las Altas Cortes, para el análisis de este tipo de eventos en los que puede llegar a existir concurrencia de culpas en el ejercicio de actividades peligrosas, corresponderá al Juez examinar las circunstancias de tiempo, modo y lugar en las que se produjo el supuesto daño, con el de evaluar la equivalencia o asimetría de las actividades peligrosas concurrentes y su incidencia en la cadena de causas generadoras

del daño; estableciendo de este modo, el grado de responsabilidad que corresponda a cada uno de los involucrados, de conformidad con lo establecido en el artículo 2357 del Código Civil.

En estos términos Honorable Magistrado sustento el presente Recurso de Apelación y por ello solicito muy respetuosamente solicito que dicha Sentencia sea REVOCADA.

Del Honorable Magistrado,



NAYIBI RICAURTE PINZON

C.C. Nro. 31.941.144

T.P. Nro. 52.784 del C. S. de la J.