

San Juan de Pasto, 06 de agosto de 2024

Doctor

JORGE ARMANDO BENAVIDES MELO

Juez Cuarto Civil del Circuito de Pasto

E. S. D.

Referencia: **RECURSO DE APELACIÓN / REPAROS SENTENCIA**

Proceso: VERBAL No. 520013103004-**2021-00317-00**

Demandante: MARÍA ROMELIA AYALA CHALACAN Y OTROS

Demandado: CONTINENTAL BUS S.A. Y OTROS

ÁNGELA MILENA VITERI ZAMBRANO, identificada con cédula de ciudadanía No. 1.087.415.702 expedida en Túquerres, portadora de la tarjeta profesional No. 344.851 del Consejo Superior de la Judicatura, actuando en mi condición de apoderada judicial de la parte demandante, por medio del presente escrito me permito presentar recurso de apelación frente a la sentencia emitida por su Despacho el día 31 de julio de 2024 y notificada el día 1 de agosto del año en curso, para ello se relacionan los siguientes reparos:

I. DECLARACIÓN DE CONCURRENCIA DE CULPAS Y DISMINUCIÓN EQUIVALENTE AL 50% DEL VALOR DE LA CONDENA

Considera el Despacho necesario disminuir en el porcentaje referido el monto de condena, por cuanto infiere que la víctima mortal realizó un cruce repentino en la calzada de derecha a izquierda, señalando además que se sometió imprudentemente al riesgo y contribuyó en la producción del daño.

El extremo activo, respetuosamente se aparta de la postura judicial adoptada por el a quo, por lo siguiente:

- Dentro del proceso se logró determinar que el conductor del bus de placas WGQ-396, **faltó al deber objetivo de cuidado** al ejecutar maniobras imprudentes y violatorias del Código Nacional de Tránsito, por cuanto para el momento del accidente se desplazaba

por el centro de la vía y en exceso de velocidad;

es decir, que creo una **situación de riesgo** para los demás usuarios de la vía, pese a existir varias señales de tránsito en el tramo donde ocurrió el siniestro, mismas que le indicaban posibles entornos de peligro y al ser de tipo preventivo, le mostraban que debía adoptar medidas para evitar accidentes, como el hecho de reducir la velocidad y transitar por su respectivo carril de circulación.

Ahora bien, con relación a la concurrencia de culpas y/o roles riesgosos en la causación del daño, la Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia en fallo SC-002 del 12 de enero de 2018, conceptuó:

*“(...) [C]uando el artículo 2356 exige como requisito estructural el ‘daño que pueda imputarse a malicia o negligencia’, está señalando que no es necesario demostrar la culpa como acto (la incorrección de la conducta por haber actuado con imprudencia), sino simplemente la posibilidad de su imputación. **Luego, como la culpa no es un núcleo sintáctico del enunciado normativo, la consecuencia pragmática de tal exclusión es el rechazo de su prueba en contrario. Por consiguiente, se trata de una presunción iuris et de iure, como se deduce del artículo 66 antes citado, lo que explica que el demandado no pueda eximirse de responsabilidad con la prueba de su diligencia y cuidado.***

(...)

*De lo anterior se concluye que la responsabilidad por actividades peligrosas tiene que analizarse, por expreso mandato legal, en el nivel de la categorización de la conducta del agente según haya tenido el deber jurídico de evitar la creación del riesgo que dio origen al daño (riesgo + daño); pero no en el ámbito de la mera causación del resultado lesivo como condición suficiente (sólo daño), **pues no se trata de la responsabilidad objetiva que se rige por el criterio del deber absoluto de no causar daños; ni mucho menos en el nivel que exige la demostración de la culpabilidad como requisito necesario (daño + riesgo + culpa o dolo), pues no se trata de la responsabilidad bajo el criterio de la infracción de los deberes de prudencia o previsibilidad de los resultados** (...)” (Sic) (destacado propio).*

De acuerdo a lo anterior, cuando concurren roles riesgosos en la generación del daño, resulta congruente aludir a la participación concausal; no

obstante, debe considerarse que una vez demostrada la conducta o actividad peligrosa como primer elemento, así como determinado el daño como requisito consecuencial, y comprobado el vínculo de causalidad entre la acción y el resultado, el demandado únicamente puede exonerarse de responsabilidad, demostrando causa extraña; de manera que a éste, no le es suficiente sólo justificar ausencia de culpa, sino por el contrario debe acreditar la ruptura del nexo causal para liberarse de la obligación indemnizatoria que le asiste respecto de las víctimas, circunstancia que en presente asunto no ha ocurrido.

Si bien es cierto, en el proceso en referencia nos encontramos frente a actividades peligrosas, entre las cuales está comprendida la conducción de vehículos automotores, se tiene que se encuentra probado la consolidación de los siguientes requisitos señalados en la jurisprudencia: **“i) perjuicio; ii) causado en ejercicio de actividad peligrosa; y, iii) proveniente de la actividad del demandado”**.

De ahí, se tiene que la capacidad de concurrir por la víctima mortal no puede ser del CINCUENTA POR CIENTO (50%), toda vez que de encontrarse presuntamente acreditada su participación, ésta **resulta menor**, siendo claro que según el artículo 2 del Código Nacional de Transito¹, si bien la bicicleta es considerada un vehículo, de su definición se tiene que este es **“no motorizado”**, razón por la cual para generar movimiento de desplazamiento, se hace por el esfuerzo que emplea su conductor a través de los pedales, circunstancia que resulta menos peligrosa que la conducción de automotores; es decir, como ocurre en el caso bajo estudio, si bien implicaba para ambos participantes del siniestro el ejercicio de actividades peligrosas, resulta de menos lesividad el guiar la bicicleta que el bus, aspecto fundamental al momento de graduar la acción de concurrencia de estos frente al daño.

En conclusión, dentro del presente proceso se hace indispensable el análisis respecto del grado de influencia de cada uno de los participantes en la generación del accidente de tránsito ocurrido el día 11 de diciembre de 2020,

¹ ARTÍCULO 2o. DEFINICIONES. Para la aplicación e interpretación de este código, se tendrán en cuenta las siguientes definiciones:

(...)

Bicicleta: Vehículo no motorizado de dos (2) o más ruedas en línea, el cual se desliza por el esfuerzo de su conductor accionando por medio de pedales.

teniendo en cuenta que de acuerdo al acervo probatorio que obra en el expediente, resulta indispensable el cálculo de la contribución de cada uno en la producción del menoscabo, mismo que no debe ser desmesurado ni subjetivo, por cuanto debe tener en cuenta la circunstancia incidental que corresponda, así como la ponderación del riesgo de un vehículo motorizado (bus) y uno no motorizado (bicicleta).

II. NO RECONOCIMIENTO DE PERJUICIOS MATERIALES

En la sentencia de primera instancia, se menciona que no se logró demostrar los perjuicios materiales que sufrió la esposa de la víctima, bajo la premisa de que no se encuentran debidamente soportados, señalando además que quien dependía económicamente del fallecido, era su hijo DAVID ESTEBAN SALAZAR AYALA, quien para la fecha de los hechos era menor de edad.

La parte demandante, disiente de la postura adoptada por el fallador de instancia, por cuanto se encuentra acreditado con prueba irrefutable de que el señor JESÚS SALAZAR YAMPUEZAN desempeñaba labores de **agricultura**, actividad laboral con la cual suplía y aportaba para las necesidades económicas de su familia, en especial, las necesidades de su esposa MARÍA ROMELIA AYALA.

No se tuvo en cuenta que durante el interrogatorio de parte practicado a la señora MARÍA ROMELIA AYALA CHALACAN, indicó que es **ama de casa**, oficio que desempeñaba para la fecha en que ocurrió el accidente donde perdió la vida su esposo JESÚS SALAZAR YAMPUEZAN hasta la actualidad, aseveración que además fue confirmada por los testigos que acudieron a la audiencia de instrucción y juzgamiento, quienes además indicaron que la víctima mortal era el **“jefe del hogar”** y el proveedor de los ingresos que sostenían el núcleo familiar que había formado con la demandante en mención, probándose así su dependencia económica respecto del hoy fallecido.

En igual sentido, debe tenerse en cuenta que el trabajo doméstico ejecutado por las mujeres amas de casa no tiene remuneración a pesar de estar ubicado dentro de la categoría de las actividades productivas, razón por la

cual en el presente asunto es evidente que con la muerte del señor SALAZAR YAMPUEZAN, su esposa MARÍA ROMELIA AYALA CHALACAN dejó de percibir los ingresos económicos que su cónyuge aportaba para el sostenimiento de su hogar, causándose un detrimento significativo que debe ser objeto de valoración, reconocimiento y resarcimiento bajo la modalidad de perjuicio material.

Por otra parte, y para efectos de la tasación de perjuicios, era pertinente, ante la duda del monto de los ingresos percibidos por la víctima, dar aplicabilidad a la presunción del salario mínimo de la persona que se encontraba en vida productiva, tal como lo establece la jurisprudencia colombiana al respecto.

III. TASACIÓN DE LOS PERJUICIOS MORALES SOLICITADOS POR LOS DEMANDANTES

El Juzgado de instancia para establecer la condena por concepto de perjuicios morales a favor de los demandantes en la suma de 40 SMLMV para cada uno de ellos, por cuanto se trata del primer orden familiar donde se encuentran los esposos e hijos de la víctima mortal, indicó que éstos se liquidaron a la ***luz de los preceptos jurisprudenciales***, sin discriminar el precedente adoptado para su cuantificación.

La parte demandante disiente de dicha postura, por considerar que su disminución en la cuantificación no se encuentra justificada, toda vez que existe precedente jurisprudencial establecido por la Corte Suprema de Justicia – Sala de Casación Civil, donde desde el año 2018 realizó un reajuste en la tasación de los perjuicios inmateriales, actualizándolos a la suma de **setenta y dos millones de pesos (\$72.000.000)** para padres, hijos, esposos o compañeros permanentes y treinta y seis millones de pesos (\$36.000.000) para hermanos, abuelos y nietos.

Para lo anterior, obsérvese lo expresado por dicha sala en **Sentencia No. SC-5686 de 2018**, Magistrada Ponente: Margarita Cabello Blanco, donde se conceptuó:

“...En efecto, las circunstancias del inmenso dolor que se refleja en la ferocidad y barbarie de las acciones padecidas por los demandantes daban, con toda seguridad, lugar a que el Tribunal impusiera una condena acorde con esa realidad, así fuese tomando la suma que como guía por entonces tenía la Corte establecida desde 2012 y que, frente a la indecible atrocidad de los eventos narrados y probados en este proceso ameritan –para este caso particular- una suma mayor a la que entonces tenía dispuesta (\$60,000,000.00) y que hoy reajusta a setenta y dos millones de pesos (\$72,000,000.00) para el daño moral propio sufrido por los demandantes a raíz del fallecimiento de padres, hijos, esposos y compañeros permanentes, la mitad de ese valor para hermanos, abuelos y nietos y la cuarta parte para el resto de parientes, conservando de esa forma el criterio establecido por la sala de decisión civil del Tribunal en cuanto a que, las circunstancias modales que hubieron de sufrir los reclamantes fueron, en términos generales, las mismas y el parámetro de una tasación similar...”
(Sic) (Subraya y negrilla fuera de texto)

En igual sentido, la sala indicó que el precedente judicial del máximo órgano de la jurisdicción ordinaria, **tiene carácter vinculante**:

(...)

“...No obstante, a la anterior doctrina, que aún prohija esta Corporación, debe agregarse el hecho de que a falta de normativa explícita que determine la forma de cuantificar el daño moral, el precedente judicial del máximo órgano de la jurisdicción ordinaria tiene un cierto carácter vinculante, para cuya separación es menester que el juez ofrezca razones suficientes de su distanciamiento, pues, en los términos establecidos por la Corte Constitucional:

“La fuerza normativa de la doctrina dictada por la Corte Suprema proviene (1) de la autoridad otorgada constitucionalmente al órgano encargado de establecerla y de su función como órgano encargado de unificar la jurisprudencia ordinaria; (2) de la obligación de los jueces de materializar la igualdad frente a la ley y de igualdad de trato por parte de las autoridades; (3) el principio de la buena fe, entendida como confianza legítima en la conducta de las autoridades del Estado; (4) carácter decantado de la interpretación del ordenamiento jurídico que dicha autoridad ha construido, confrontando la continuamente con la realidad social que pretende regular”
(C-836 de 2001) (Sic) (Subraya y negrilla fuera de texto)

Según lo anteriormente expuesto y siguiendo los límites establecidos por la jurisprudencia respecto de la tasación de perjuicios inmateriales, se evidencia que las cantidades condenadas por el fallador de instancia resultan inferiores al precedente judicial de la Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia en asuntos similares al que se debate, pues si bien es cierto que éstos están al arbitrio del juez, no se observan las razones que justifiquen su distanciamiento de dicho precedente que tiene carácter vinculante.

Finalmente, en el presente asunto se encuentra probada la afectación que sufrió la parte demandante con ocasión al fallecimiento de JESÚS SALAZAR YAMPUEZAN, donde se vulneró el derecho fundamental a tener una familia, pues con el interrogatorio de parte y la prueba testimonial se logró evidenciar la estrecha relación y los fuertes vínculos familiares que se quebrantaron, afectando la estructura del hogar que tenía formado la víctima, dejando a una viuda y unos hijos huérfanos de padre, con quien ya no podrán contar en sus actividades cotidianas, como es el disfrute del cariño, afecto y compañía que el mencionado les brindaba en su calidad de esposo y padre; así como también, en su proyección de vida.

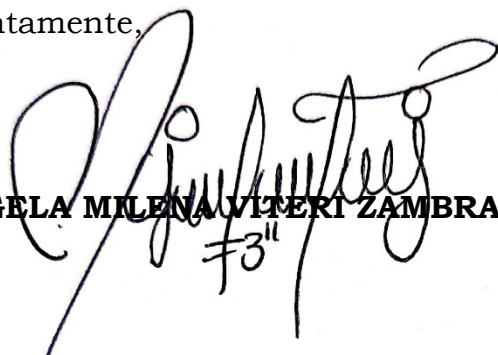
IV. PETICIÓN

Por lo antes expuesto solicito al Honorable Tribunal Superior del Distrito Judicial de Pasto Sala Civil - Familia, que modifique la sentencia de primera instancia y en su lugar:

1. Se **DECLARE** no probada la excepción de concurrencia de culpas y se acceda a la condena en un 100% de los valores estimados y solicitados en la demanda o bajo los parámetros actuales de la Corte Suprema de Justicia para esta materia.
2. **REVOQUE** la decisión que negó las pretensiones respecto de los perjuicios materiales causados a la señora MARÍA ROMELIA AYALA CHALACAN, y en su lugar:

- 2.1. Se **DECLARE** que los demandados NELSON MAURICIO PEÑA ECHEVERRÍA, ALLIANZ SEGUROS S.A. y CONTINENTAL BUS S.A., son civil, solidaria y patrimonialmente responsables de los perjuicios materiales ocasionados a la señora MARÍA ROMELIA AYALA CHALACAN en la modalidad de lucro cesante consolidado y lucro cesante futuro.
- 2.2. Como consecuencia de lo anterior, se **CONDENE** patrimonial y solidariamente a los demandados a su pago en la forma en que fueron solicitados en la demanda y bajo los parámetros actuales de la Corte Suprema de Justicia para esta materia.
3. **MODIFIQUE** para aumentar la tasación de los perjuicios morales reconocidos a cada uno de los demandantes, teniendo en cuenta los parámetros actuales de la Corte Suprema de Justicia para efectos de su cuantificación.
4. **CORREGIR** la condena en costas procesales, en el sentido que estas son a favor de la parte demandante y en contra de la parte demandada.

Atentamente,


ÁNGELA MILENA VITERI ZAMBRANO