

Señores

TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE PASTO- SALA CIVIL FAMILIA

tsalcivf@cendoj.ramajudicial.gov.co

REFERENCIA: PROCESO DECLARATIVO DE RESPONSABILIDAD CIVIL

RADICADO: 520013103004-2021-00317-01 (850-24)

DEMANDANTE: MARÍA ROMELIA AYALA CHALACÁN Y OTROS

DEMANDADOS: ALLIANZ SEGUROS S.A. Y OTROS

ASUNTO: SUSTENTACIÓN DEL RECURSO DE APELACIÓN INTERPUESTO CONTRA LA SENTENCIA DEL 31 DE JULIO DE 2024

GUSTAVO ALBERTO HERRERA ÁVILA, mayor de edad, identificado con la cédula de ciudadanía No. 19.395.114 expedida en Bogotá, abogado titulado y en ejercicio, portador de la Tarjeta Profesional No. 39.116 del Consejo Superior de la Judicatura, actuando en calidad de apoderado de **ALLIANZ SEGUROS S.A.**, conforme al poder que reposa en el expediente, por medio del presente escrito procedo a **SUSTENTAR** el recurso de apelación en contra de la sentencia de primera instancia proferida por el Juzgado Cuarto Civil del Circuito de Pasto el 31 de julio del 2024, y aclarada mediante providencia del 14 de agosto de 2024, en el proceso verbal declarativo de la referencia, por medio del cual se resolvió condenar a mi prohijada al pago de perjuicios en favor de los demandantes, solicitando desde este momento que tal providencia se revoque íntegramente, de conformidad con los reparos concretos, y los fundamentos de hecho y de derecho que se esgrimen a continuación:

I. OPORTUNIDAD Y PROCEDENCIA

Como lo dispone el artículo 12 de la Ley 2213 de 2022, una vez ejecutoriado el auto que admite el recurso o el que niega la solicitud de prueba, el apelante deberá sustentar el recurso a más tardar dentro de los cinco (5) días siguientes; así las cosas, téngase en cuenta que el auto mediante el cual el H. Tribunal admitió el recurso de apelación interpuesto por el suscrito en contra de la Sentencia de primer grado fue proferido el 06 de septiembre de 2024, y notificado por estado electrónico el día 09 de septiembre de 2024, corriendo entonces los días 10, 11 y 12 de septiembre como término de ejecutoria de la providencia, y empezando a correr el término de sustentación del recurso a partir del 13 de septiembre y hasta el día 19 del mismo mes, por lo tanto, este escrito por medio del cual sustento el recurso de alzada se remite dentro del término procesal oportuno.

II. SUSTENTACIÓN REPAROS CONCRETOS CONTRA LA SENTENCIA

1. INDEBIDA VALORACIÓN PROBATORIA QUE CONLLEVÓ A QUE EL JUZGADO NO DECLARARA LA CONFIGURACIÓN DEL HECHO EXCLUSIVO DE LA VÍCTIMA COMO CAUSAL EXIMENTE DE RESPONSABILIDAD.

Tal y como se expuso en la debida oportunidad procesal y al formular los reparos concretos contra el Fallo de Primera Instancia, el primer reparo concreto a sustentar en esta instancia ante el H. Tribunal tiene que ver con la manifiesta errónea valoración del acervo probatorio por parte del Juez de Primer grado, en tanto que, en el asunto de la referencia quedó suficientemente acreditado que obró el HECHO DE LA VÍCTIMA, como causal eximente de responsabilidad; de esto dan cuenta diversos medios de conocimiento, tales como el Informe Policial de Accidente de Tránsito (IPAT), el cual codificó únicamente a la víctima de los hechos, codificación que fue ratificada por el informe de Reconstrucción de Accidente de Tránsito allegado al proceso declarativo de la referencia por parte de ALLIANZ SEGUROS S.A., siendo que este dictamen fue acogido en todo menos en sus conclusiones por el a-quo, sin un motivo aparente para ello, lo anterior aunado al hecho de que, aun aportando un dictamen de reconstrucción de accidente de tránsito propio, la parte demandante no logró desvirtuar esta hipótesis, es decir, la parte demandante no logró desvirtuar que conforme a lo indicado en el IPAT, fue la víctima de los hechos, el señor JESÚS SALAZAR YAMPUEZAN (Q.E.P.D.), quien con su actuar propició de manera exclusiva la ocurrencia del lamentable suceso de tránsito que dio como resultado su fallecimiento; es de anotar que ni el dictamen de reconstrucción que allegó al proceso la parte demandante ni el dictamen de policía judicial que se trajo al plenario fueron consistentes y coherentes con suficiencia para atribuirle la causación del daño a los demandados, en ese entendido, lo único que quedó demostrado en el asunto de la referencia, tal como se ha planteado desde la contestación a la demanda, es que fue el actuar imprudente de la víctima de los hechos la causa eficiente y determinante del lamentable accidente, conforme se explicará brevemente:

Desde el escrito de contestación de la demanda el suscrito apoderado ha sostenido que ALLIANZ SEGUROS S.A., y quienes integran el extremo demandado de la litis no podían asumir el pago de los perjuicios pretendidos, toda vez que, en los lamentables hechos que tuvieron lugar el día 11 de diciembre de 2020 tuvo una participación causal determinante y exclusiva la víctima de los hechos, el señor JESÚS SALAZAR YAMPUEZAN (Q.E.P.D.), pues fue este quien con su comportamiento descuidado e imprudente se expuso a la producción del daño, y por tanto se rompe el nexo de causalidad, elemento sin el cual no es posible imputar responsabilidad extracontractual en cabeza de ninguno de los actores procesales, tal y como lo pretende la parte demandante.

Como sustento de este mecanismo de defensa enervado por la compañía aseguradora a la cual represento frente a las pretensiones de la demanda, se aportaron y obran en el proceso declarativo

de la referencia diferentes medios probatorios, tales como el Informe Policial de Accidente de Tránsito No. 01096516 del 11 de diciembre de 2020, levantado tan solo minutos después de la ocurrencia del hecho vial y suscrito por el patrullero Jonathan Rodríguez Contreras.

En el mencionado informe se relacionó como vehículo #2 a la bicicleta Marca GW con Marco JKN44527 en la cual se transportaba la víctima del infortunado evento, el señor JESÚS SALAZAR YAMPUEZAN (Q.E.P.D.), así mismo, en el mencionado informe se puede observar que en el campo destinado para la hipótesis de la causa del accidente se codificó precisamente al vehículo número 2 con el código 157.

Ahora y según la Resolución 0011268 del 6 de diciembre de 2012 *“Por la cual se adopta el nuevo Informe Policial de Accidentes de Tránsito (IPAT), su Manual de Diligenciamiento y se dictan otras disposiciones”*, esta codificación corresponde a Otras causas, y quien diligencia el informe debe especificar la hipótesis o causa del accidente, tal como ocurrió en el asunto de marras pues se observa en el aludido informe, que al momento de especificar la hipótesis del accidente se señaló lo siguiente: *“cruce repentino sin observar y sin precaución”*.

11. HIPÓTESIS DEL ACCIDENTE DE TRÁNSITO									
Ve. #	2	157			DEL VEHÍCULO DE LA VÍA			DEL PEATÓN DEL PASAJERO	
OTRA	157	ESPECIFICAR LA CAUSA: <i>cruce repentino sin observar y sin precaución</i>							

Frente al Informe Policial de Accidente de Tránsito, es importante destacar que según la mencionada resolución mediante la cual este se adoptó, la determinación del supuesto de la causa del accidente obedece a varias indagaciones, así como al análisis de la escena de los hechos, y medios de prueba tales como evidencias físicas, la ruta de los intervinientes, el punto y el lugar del impacto, la dinámica de lo sucedido, la posición final de los vehículos, la velocidad de los vehículos y la eventual vulneración de norma de tránsito aplicable.

Por lo anterior, resulta claro entonces, que la elaboración de dicho informe obedece a fundamentos objetivos y a la interpretación técnico-científica de los medios suasorios que la autoridad de tránsito encontró en el lugar de los hechos, y no a meras conjeturas o razonamientos caprichosos y antojadizos del agente que lo elabora.

Además, téngase en cuenta que la jurisprudencia a nivel nacional ha puntualizado que, para efectos de un proceso judicial, no existe imposibilidad para apreciar probatoriamente el croquis o el informe de tránsito, toda vez que no se ha impuesto una tarifa legal que exija que este deba estar aparejado o acompañado de otro u otros medios suasorios que brinden respaldo a la situación fáctica en él expresada, en este caso la hipótesis de la causa del accidente de tránsito.

Finalmente, es importante traer a colación lo expresado por la Corte Constitucional en Sentencia C-429 de 2003, mediante la cual el alto tribunal constitucional estudió la Constitucionalidad del artículo 149 de la Ley 769 de 2002 *“Por la cual se expide el Código Nacional de Tránsito Terrestre y se dictan otras disposiciones”*, oportunidad en la cual la Honorable Corte tuvo a bien establecer lo siguiente respecto de la idoneidad del informe de policía de accidentes de tránsito:

“Es preciso tener en cuenta también, que un informe de policía al haber sido elaborado con la intervención de un funcionario público formalmente es un documento público y como tal se presume auténtico, es decir, cierto en cuanto a la persona que lo ha elaborado, manuscrito o firmado, mientras que no se compruebe lo contrario, mediante tacha de falsedad, y hace fe de su otorgamiento y de su fecha; y, en cuanto a su contenido es susceptible de ser desvirtuado en el proceso judicial respectivo.

*Este informe de policía entonces, en cuanto a su contenido material, **deberá ser analizado por el fiscal o juez correspondiente siguiendo las reglas de la sana crítica** y tendrá el valor probatorio que este funcionario le asigne en cada caso particular **al examinarlo junto con los otros medios de prueba que se aporten a la investigación o al proceso** respectivo, como quiera que en Colombia se encuentra proscrito, en materia probatoria, cualquier sistema de tarifa legal¹.” (negrilla y subrayado fuera de texto).*

Nótese como entonces, a juicio de la Corte Constitucional, los Informes de Policía Judicial de Accidente de Tránsito, hoy Informe Policial de Accidente de Tránsito (IPAT) tienen el estatus de documento público y por tanto gozan de una presunción de autenticidad, y el fiscal o Juez de la causa, debe examinarlos no solo a la luz de las reglas de la sana crítica sino también en conjunto con los otros medios de prueba que se aporten a la investigación

Precisamente y en referencia a medios de prueba que obren en el plenario y que respalden o ratifiquen lo consignado en el Informe Policial de Accidente de Tránsito, se cuenta con el Dictamen Pericial de Reconstrucción de Accidente de Tránsito No. 201230699 aportado al proceso por la compañía de seguros; esta experticia fue elaborada por los peritos Alejandro Umaña Garbello y Diego Manuel López Morales, cuyas calidades profesionales y aptitudes para elaborar tal dictamen fue demostrado en el proceso; este dictamen fue debidamente sustentado y controvertido con intermediación del Juez como director del proceso, y de los demás actores procesales. Es más, de los dictámenes de reconstrucción de accidente de tránsito que fueron aportados al proceso, el aportado por ALLIANZ SEGUROS S.A., resultó ser el más aterrizado, coherente y razonable, por lo que puede inferirse que es este el que está llamado a tener mayor prevalencia en cuanto a la determinación de dar por probadas las circunstancias de tiempo, modo y lugar en que ocurrió el lamentable suceso vial.

¹ Expediente D-4339, Sala Plena Corte Constitucional, Magistrada Ponente Clara Inés Vargas Hernández, 27 de mayo de 2003.

En el mencionado dictamen de reconstrucción, a partir de un estudio exhaustivo de las circunstancias de tiempo, modo y lugar en las que ocurrió el hecho de tránsito, se estableció como **CAUSA EFICIENTE** del accidente el comportamiento de la víctima de los hechos el conductor del vehículo No.2, es decir, del ciclista, pues en consonancia con la hipótesis planteada en el Informe Policial de Accidente de Tránsito, se estableció que fue el señor JESÚS SALAZAR YAMPUEZAN (Q.E.P.D.), quien realizó una maniobra de cruce de calzada sin tomar las medidas de precaución, dando de esta manera lugar a la ocurrencia del fatal acontecimiento.

8.4 Factor humano:

1. La velocidad del vehículo No. 1 BUS (40 – 48 km/h) es inferior a 80 km/h, límite de velocidad de acuerdo al área (rural), sin señalización vertical.
2. No se evidencian maniobras y/o actividades riesgosas por parte del conductor del vehículo No.1 BUS al momento del accidente.
3. La causa⁴ FUNDAMENTAL del accidente obedece al vehículo No. 2 BICICLETA al realizar el cruce de la calzada sin tomar las medidas de precaución.

Lo dicho tanto en el referido dictamen pericial de reconstrucción de accidente de tránsito, como en el Informe Policial de Accidente de Tránsito, es coherente con lo señalado por testigos directos de los hechos, como lo fueron algunos de los pasajeros del vehículo de tipo bus de placas WGQ 396, quienes fueron entrevistados por la policía judicial como parte de los actos urgentes dentro de la noticia criminal, y manifestaron que momentos previos a la ocurrencia del suceso vieron “una sobra (sic) se cruzó del lado derecho hacia el lado izquierdo del carril²(...)” y “yo me di cuenta **que una persona que iba bicicleta se cruzó del lado derecho hacia el lado izquierdo del carril³**”.

No queda duda entonces de que en el asunto de la referencia se cuenta con suficientes medios de conocimiento, tales como el Informe Policial de Accidente de Tránsito, las declaraciones de los testigos directos de los hechos, y el Dictamen de Reconstrucción de accidente de tránsito elaborado por IRS VIAL debidamente sustentado ante el a-quo, que cuentan con coherencia entre sí, los cuales acreditan que en el *sub-lite* se presentó un **hecho de la víctima**, es decir, una causal que exime de responsabilidad a los demandados, y que hace inviables las pretensiones de la demanda.

Al respecto del Hecho exclusivo de la víctima como eximente de responsabilidad, debemos traer al plenario lo que sobre este tópico ha señalado la Jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia cual ha dicho que **cuando la producción del hecho corresponde a una causa ajena al demandado**, como a continuación se evidencia en el siguiente extracto de un pronunciamiento de la Corte sobre el particular:

² Declaración de Susana Del Socorro Pastas Campaña, Entrevista FPJ-14, Archivo “002DemandaMasAnexos.pdf”, folio 256.

³ Declaración de Cesar Ediberto Mejía, Entrevista FPJ-14, “002DemandaMasAnexos.pdf”, folio 259

*“(…) la Sala ha sostenido de manera uniforme y reiterada, que el autor de la citada responsabilidad sólo puede eximirse de ella si prueba la ocurrencia del elemento extraño, esto es, la fuerza mayor, el caso fortuito, y **la intervención exclusiva de un tercero o de la víctima** (…)”⁴(Subrayado y negrilla fuera del texto original)*

De manera específica, sobre el hecho de la víctima, la nombrada corporación⁵ ha manifestado de manera detallada que la configuración de esta exclusión desvirtúa no solamente la responsabilidad, sino además el nexo causal, de la siguiente manera:

*“(…) si la actividad del lesionado resulta **“en todo o en parte”**⁶ determinante en la causa del perjuicio que ésta haya sufrido, su proceder, si es total, **desvirtuará correlativamente, “el nexo causal entre el comportamiento del presunto ofensor y el daño inferido”**⁷, dando paso a exonerar por completo al demandado del **deber de reparación** (…)”*(Subrayado y negrilla fuera del texto original)

Nótese entonces que en la Jurisprudencia citada, la Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia, a bien tiene señalar que, la intervención exclusiva de un tercero, o en el caso concreto de la víctima de los hecho, puede alegar y ser esgrimida como un eximente de responsabilidad en favor del agente a quien se le imputa el daño y el debito indemnizatorio, y que, debe considerarse que si la actividad del lesionado, en todo o en parte fue causa determinante del daño alegado, para determinar si es procedente la exoneración total del deber de reparación, o la aplicación del artículo 2357 del Código Civil.

Es importante destacar en este punto, lo dicho por el Juez de Primera instancia respecto de las circunstancias de tiempo, modo y lugar en las que ocurrió el hecho de tránsito, esto, a partir del análisis que el *a-quo*, realizó del dictamen de reconstrucción de accidente de tránsito aportado al proceso por el suscrito apoderado, y cito:

“En esa medida, si la velocidad no fue determinante para el fatal resultado, la judicatura no puede pasar por alto las entrevistas realizadas a los pasajeros del bus que dan cuenta de las acciones imprudentes desplegadas por los conductores, por un parte, el transitar pro el centro de la calzada al chofer de continental bus y por otra, realizar movimientos imprevistos por el señor SALAZAR YAMPUEZAN a la hora de conducir por su carril, siendo en este caso, acciones imprudentes que contribuyeron en la misma proporción al resultado dañoso (…)”

⁴ *Ibidem*.

⁵ Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil, Sentencia SC2107-2018 de 12 de junio de 2018, radicación 11001 3103 032 2011 00736 01. M.P. Luis Armando Tolosa Villabona.

⁶ CSJ SC 16 de diciembre de 2010, rad. 1989-00042-01.

⁷ *Ídem*.

Siendo este precisamente el razonamiento que no comparte el suscrito, pues reitero, las pruebas que militan en el plenario previamente analizadas, lo que demuestran es que fue la imprudencia de la víctima de los hechos, la causa eficiente y determinante del daño. No se explica entonces el porqué el *a-quo*, a pesar de que desestimó el dictamen de reconstrucción de accidente aportado de la parte demandante, y que dio por no probado el supuesto exceso de velocidad del vehículo tipo bus, no se acogió a la conclusión del dictamen de reconstrucción de accidente de tránsito elaborado por IRS vial, aun cuando a criterio del mismo despacho este fue contundente y conciso, a tal punto que como ya se señaló, se descartó un exceso de velocidad como causa del accidente, y se determinó que la interacción entre los vehículos se dio de manera lateral/transversal, y no por alcance como lo ha venido sosteniendo la parte demandante desde el líbello de la demanda.

Sin embargo, el juez de la primera instancia y a pesar de acogerlo en gran medida, decidió apartarse de la conclusión del dictamen de reconstrucción de accidente de tránsito aportado al proceso por Allianz Seguros S.A., pues en este la conclusión fue que la causa determinante del hecho fue el actuar de la víctima de los hechos al realizar una maniobra repentina de cruce de derecha a izquierda sobre la calzada, lo cual es consistente con el punto de impacto del bus con la bicicleta, y decidió como ya se dijo, declarar que ambos vehículos participaron en igual proporción en la causación del hecho.

En síntesis, el primer reparo formulado por el suscrito apoderado frente a la Sentencia de Primer Grado guarda relación con la inadecuada interpretación del acervo probatorio en la que incurrió el *a-quo*, quien desestimó el hecho exclusivo de la víctima como causal eximente de responsabilidad en favor de quienes integran la parte pasiva de la litis, entre ellos mi representada Allianz Seguros S.A, no obstante, la cantidad y contundencia que demuestran que el actuar del señor JESÚS SALAZAR YAMPUEZAN (Q.E.P.D.), víctima de los hechos, fue la causa exclusiva y determinante del daño, y por tanto, las pretensiones de la demanda debían ser denegadas.

2. YERRO SUSTANTIVO AL ACCEDER A LAS PRETENSIONES DE LA DEMANDA ANTE LA MANIFIESTA FALTA DE ACREDITACIÓN DE RESPONSABILIDAD CIVIL DE CONTINENTAL BUS, NELSON MAURICIO PEÑA ECHEVERRIA y ALLIANZ SEGUROS S.A.

Siguiendo la misma línea de argumentación planteada desde la contestación de la demanda, reiterada en la etapa de alegatos de conclusión y en los reparos concretos formulados frente al fallo de primera instancia, debemos decir que en adición al hecho de acreditarse en el asunto de la referencia el hecho exclusivo de la víctima como causal eximente de responsabilidad, la parte demandante no cumplió con la carga de la prueba establecida por el artículo 167 del Código General del Proceso, pues no logró demostrar la concurrencia de todos los supuestos de hecho y de derecho que consagra la norma para los efectos que persigue; concretamente, a pesar de que desde la demanda se imputó al conductor de Continental bus S.A., quien conducía el vehículo de placas

WGQ 936 la causa del accidente debido a un presunto exceso de velocidad, dicha tesis quedó sin soporte alguno porque lo cierto es que el conductor podía transitar hasta 80km/h, sin que la parte demandante lograra acreditar por medio alguno que aquella velocidad se superó, es decir, no se probó el alegado exceso de velocidad. Por lo anterior, como la tesis propuesta por los demandantes en el líbelo de la demanda se quedó sin soporte probatorio durante el devenir del proceso declarativo de la referencia, la consecuencia jurídica lógica era la desestimación total de sus pretensiones.

En efecto, en el decurso del proceso declarativo de la referencia, la parte demandante no solo no aportó pruebas que tuvieran la suficiencia de acreditar su hipótesis del caso frente a la causa del accidente de tránsito en el cual lamentablemente perdió la vida el señor JESÚS SALAZAR YAMPUEZAN (Q.E.P.D.), sino que, además, la tesis que se planteó en la demanda, a saber, la del exceso de velocidad del vehículo de placas WGQ 936 fue desmontada, pues si quedó sin respaldo. A este respecto, es importante resaltar y recordar que, como principal soporte de su teoría del caso la parte demandante aportó al proceso un informe de reconstrucción de accidente de tránsito, sin embargo, este perdió toda credibilidad, pues como bien lo señaló el *a-quo*, en dicho dictamen se advirtieron sendas inconsistencias, que le restaron objetividad y credibilidad.

En concreto y respecto a la hipótesis del exceso de velocidad que presuntivamente llevaba el bus, bien lo señaló el juez de primer grado, esta no fue acreditada, ni con argumentos, ni con cálculos físicos o matemáticos, siendo lo único presente en el dictamen pericial la velocidad de lanzamiento por el impacto, lo cual fue reconocido por su autor. Nótese como el mismo Despacho, en su análisis de dicho peritaje, de manera acertada echó de ver las múltiples inconsistencias presentes en la construcción de sus argumentos y de la hipótesis en él contenida, mismas que en palabras del Despacho, le restan objetividad y credibilidad a dichas conclusiones, lo que de plano resulta en que la tesis de la parte demandante para imputar responsabilidad a los demandados por los hechos ocurridos el día 11 de diciembre del año 2020 perdió su fundamento.

De lo anterior queda claro entonces que, la parte demandante no probó en el asunto de la referencia que el señor NELSON MAURICIO ECHEVERRIA haya incumplido el deber objetivo de cuidado en la conducción del vehículo de placas WGQ 396, o que como lo afirmó desde el líbelo de la demanda la parte actora, la interacción entre este vehículo y la bicicleta en la que se transportaba la víctima de los hechos se haya dado por alcance, o por un supuesto exceso de velocidad.

Si bien es cierto, el asunto de la referencia se enmarca dentro del régimen de responsabilidad por actividades peligrosas que deviene del artículo 2356 del Código Civil, y este a su vez, releva a la parte actora de la prueba del elemento culpa, pues este se presume, no debe perderse de vista que ello no implica que también se releve a la parte demandante de probar el **NEXO DE CAUSALIDAD** entre la actividad peligrosa y el daño que alega haber sufrido, pues este elemento **NUNCA** se

presume, y siempre deberá verse acreditado para que las pretensiones de la demanda sean despachadas favorablemente.

Así lo estableció la Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia en Sentencia SC 3862 de 2019⁸, con ponencia del Magistrado LUIS ARMANDO TOLOSA VILLABONA, en donde se dijo lo siguiente frente a las cargas probatorias en punto de la responsabilidad civil derivada de las actividades peligrosas:

*“Por tanto, para que el autor del menoscabo sea declarado responsable de su producción, tratándose de labores peligrosas, sólo **le compete al agredido acreditar**, el hecho o conducta constitutiva de la actividad peligrosa, el daño y **la relación de causalidad** entre éste y aquél”.*

Si bien es cierto, en el asunto de marras se estableció el daño, entendido este como el fallecimiento del señor JESÚS SALAZAR YAMPUEZAN (Q.E.P.D.), y la actividad peligrosa, entendida esta como la conducción del vehículo WGQ-396 por parte del señor NELSON MAURICIO ECHEVERRÍA, la parte demandante no acreditó la relación de causalidad entre estos elementos, pues, se insiste, la prueba sobre la cual se cimentaba su teoría respecto del incumplimiento del deber objetivo de cuidado e imprudencia del señor ECHEVARRÍA, fue razonadamente desestimada por los múltiples yerros e incongruencia que la misma contenía.

En palabras del *a-quo* “Las anteriores consideraciones impiden al despacho tener en cuenta la pericia de la activa y sus conclusiones, pues no solamente **ha quedado en entredicho la idoneidad del perito**, sino que, **entre sus respuestas, fue muy evidente la falta de consistencia y objetividad en sus argumentos, y sus serias contradicciones para sostener su tesis**. De ahí que, cuando la prueba pericial omite datos tan importantes al punto de generar vacíos argumentativos, sus construcciones y conclusiones frente al siniestro pueden indicar al error al operador judicial”.

Ahora bien, como la parte demandante no logró probar en el proceso la responsabilidad civil extracontractual de los demandados, entre ellos el asegurado en la póliza en virtud de la cual se vinculó a mi representada al presente proceso, es necesario e importante aclarar en primer lugar que la obligación de Allianz Seguros S.A. en el asunto de la referencia se trata de una obligación condicional, en tanto su vinculación al proceso declarativo de la referencia se da por la existencia de un contrato de seguro en el cual figuraba como tomador CONTINENTAL BUS SAINT, y por tanto, bajo ninguna perspectiva la mencionada compañía asegurada puede ser declarada responsable solidariamente, pues su responsabilidad en los términos del artículo 1079 del Código de Comercio se encuentra limitada a la concurrencia de la suma asegurada y a la realización del riesgo asegurado, siendo este en el caso concreto la responsabilidad civil del tomador/asegurado.

⁸ Sala de Casación Civil, Corte Suprema de Justicia. Radicación 73001-31-03-001-2014-00034-01, 20 de septiembre de 2019.

En este sentido, como ya se dijo, la obligación de Allianz Seguros S.A., es una relación de carácter condicional, pues, según lo previsto en las condiciones generales y particulares de la póliza y en la ley, se exige el cumplimiento del siniestro, es decir la realización del riesgo asegurado, que en el caso del seguro de responsabilidad está ligado a que el asegurado sea encontrado responsable de los daños.

Por lo anterior, téngase en cuenta que en los términos del artículo 1077 del Código de Comercio, el asegurado o en este caso los beneficiarios que buscan afectar la póliza tienen como requisito demostrar tanto la realización del riesgo asegurado, como también la cuantía de la pérdida. En tal virtud, si no se prueban estos dos elementos (la realización del riesgo asegurado y la cuantía de la pérdida) la prestación condicional de la Aseguradora no nace a la vida jurídica y no podrá hacerse efectiva la póliza. En el caso concreto no se demostró la realización del riesgo asegurado, pues se reitera, la parte demandante no probó la responsabilidad civil de los demandados, en tanto que no acreditó el nexo de causalidad entre el daño y la actividad, y mucho menos el monto de los perjuicios pretendidos, por ende, no es posible predicar la existencia de obligación a cargo de Allianz Seguros S.A.

El cumplimiento de tal carga probatoria respecto de la responsabilidad del asegurado es fundamental para que se haga exigible la obligación condicional derivada del contrato de seguro. La importancia de la acreditación probatoria de la responsabilidad del asegurado se circunscribe a la propia filosofía de las coberturas establecidas en el contrato de seguro, consistente en indemnizar el daño acreditado y nada más que este. Puesto que, de lo contrario, el asegurado o beneficiario podría enriquecerse sin justa causa, al indemnizarle un daño inexistente.

Como ya se ha señalado en el presente pronunciamiento, la Sentencia de primer grado es objeto de reparo en tanto que, el *a-quo*, accedió a las pretensiones de la demanda al declarar a los demandados excepto al banco de Bogotá, como civil y solidariamente responsables por el fallecimiento del señor JESÚS SALAZAR YAMPUEZAN (Q.E.P.D.), pese a que la parte demandante no demostró la relación de causalidad entre el daño y las actuaciones imputable a los demandados, sin perjuicio de que tal y como se desarrolló en el primer reparo lo que realmente resultó probado fue el hecho exclusivo y determinante de la víctima como causa eficiente del daño, lo cual deviene en una de las causales eximentes de responsabilidad previstas por la Ley y la Jurisprudencia para casos como el *sub-lite*.

Por lo tanto, ante la falta del pleno de los elementos de la responsabilidad civil extracontractual alegada, prima facie se debían negar las pretensiones de la demanda, y como consecuencia lógica de ello, bajo ningún entendido se podría afectar la póliza No. 022617665/6 pues esta contiene una obligación condicional ligada a la responsabilidad del asegurado/tomador; si no existen los elementos que acrediten la responsabilidad civil extracontractual de este último y por ende no es

viable que se haga imputación alguna en este sentido, tampoco puede afectarse la póliza pues no se configuraría el riesgo asegurado, el cual es, valga la aclaración, la responsabilidad en que incurra el asegurado/tomador. Mucho menos podía afectarse la póliza en excesos.

Así las cosas, deberá revocarse la sentencia de primera instancia, toda vez que no se probaron los elementos estructurales del instituto jurídico de la responsabilidad civil extracontractual por el ejercicio actividades peligrosas, pues no se demostró la relación causal entre el daño y la actividad, y por tanto, ante la falta de elementos que lleven a la declaración de responsabilidad civil en cabeza del asegurado/tomador, también es posible indicar que no se materializó el riesgo asegurado y por ende no se cumplió la condición que es esencial para que surja la obligación contractual de resarcir a cargo del asegurador.

3. SUBSIDIARIAMENTE EXISTE UN DEFECTO FÁCTICO POR INDEBIDA VALORACIÓN PROBATORIA QUE CONLLEVÓ A QUE EL JUZGADO DE ORIGEN NO DISTRIBUYERA ADECUADAMENTE LA PROPORCIÓN DE RESPONSABILIDAD EN LA CAUSACIÓN DEL HECHO A LOS PARTICIPES EN ESTE.

Ahora bien, en el remoto evento de que el H. Tribunal desestime los reparos antes planteados, se debe decir que de todas formas el a quo realizó una indebida valoración del acervo probatorio que milita en el *sub-lite*, en tanto que, como se ha venido exponiendo en el presente pronunciamiento, los medios de prueba que obran en el plenario; integrado por las pruebas documentales aportadas oportunamente así como las pruebas decretadas y practicadas en el decurso del proceso, tales como en Informe Policial de Accidente de Tránsito, el Dictamen de Reconstrucción de Accidente de Tránsito elaborado por IRS VIAL, y las piezas del expediente plena, que incluyen las entrevistas tomadas a los testigos de los hechos; indican que si en gracia de discusión se aceptara la tesis de una concurrencia de causas o de culpas, fue el comportamiento imprudente y descuidado del señor JESÚS SALAZAR YAMPUEZAN (Q.E.P.D), el que tuvo mayor incidencia causal en la ocurrencia del hecho, y por ende, la reducción de la indemnización en los términos del artículo 2357 del Código Civil debió ser mayor al 50%, pues es claro que la víctima de los hechos tuvo una incidencia mayor en la causación del hecho que la que tuvo el conductor del vehículo de placas WGQ-396.

Este reparo se formula pues más allá de que como principal reparo encontramos que en el asunto de la referencia debió declararse probado el hecho de la víctima como eximente de responsabilidad, de todos modos se encuentra que para el juez de primer grado en el asunto de la referencia se configuró una concurrencia de actividades peligrosas y por tanto, tanto el conductor del vehículo tipo bus de placas WGQ 396 el señor NELSON MAURICIO ECHEVERRIA, como el señor JESÚS SALAZAR YAMPUEZAN (Q.E.P.D.), víctima de los hechos, contribuyeron en manera proporcional al fatal desenlace, frente a lo cual estamos en desacuerdo.

Lo anterior, teniendo en cuenta que las pruebas que militan en el proceso permiten inferir y concluir de manera razonable que la inferencia causal de la actuación de los dos vehículos u actores que se encontraban ejecutando la actividad denominadas como peligrosa, contrario a lo determinado por el *a-quo*, no fue proporcional, sino que claramente fue la actuación de la víctima de los hechos, el señor JESÚS SALAZAR YAMPUEZAN (Q.E.P.D.) la que tuvo mayor peso o injerencia en la producción del hecho de tránsito.

Como ya se ha señalado en el presente pronunciamiento, y así quedó demostrado, la víctima de los hechos fue quien para el caso concreto se expuso a la concreción del riesgo que se materializó con el accidente de tránsito y su lamentable fallecimiento; circunstancia de la que dan cuenta las pruebas ya referenciadas, como el Informe Policial de Accidente de Tránsito, el dictamen pericial de Reconstrucción de Accidente de Tránsito aportado por Allianz Seguros S.A., y las declaraciones dadas por los testigos.

No obstante, lo anterior, el fallador consideró que, para el caso concreto, si bien no se logró determinar que la velocidad del vehículo de placas WGO 396 fuera determinante para la producción del lamentable suceso vial, consideró como una acción imprudente el hecho de que, tal y como lo indica, este automotor transitara por el centro de la calzada, situación que aduce fue demostrada por las entrevistas realizadas a los pasajeros del bus.

Frente a esto consideramos desacertado el raciocinio del juez de primera instancia al entender entonces que esto permitía endilgar la causalidad del hecho en iguales proporciones a los actores, pues aun cuando fuere cierto que el vehículo de placas WGQ-396 transitaba por la mitad de la calzada, la parte demandante no acreditó o sustentó cómo dicha circunstancia llevó o contribuyó causalmente a la producción de los hechos materia de litigio.

Y tampoco lo hace el *a-quo*, quien se limitó a indicar *“Siendo en este caso, acciones imprudentes, que contribuyeron en la misma proporción al resultado dañoso”*. Aun cuando el *A-quo*, hizo un examen exhaustivo respecto de la trayectoria de los vehículos, la posición final de la bicicleta y del señor SALAZAR YAMPUEZAN (Q.E.P.D.), y las lesiones sufridas por este último para determinar que el golpe se dio de manera transversal/diagonal y no por alcance como lo sostuvo la parte demandante en el líbello de la demanda, no así ocurre con la posición del vehículo de placas WGQ-396 por el centro del carril, pues tan solo se limita a indicar que esta era su posición.

Recordemos que tal y como se señaló en precedencia, la parte demandante está en el deber de probar la relación de causalidad entre el daño y la actividad peligrosa, y para el caso concreto dicha relación fue reducida a indicar que el vehículo de placas WGQ-396 transitaba por el centro del carril, circunstancia que si en gracia de discusión se tomara como que efectivamente contribuyó a la ocurrencia del hecho, bajo ninguna perspectiva se podría considerar que esa participación fue en la misma proporción que la de la víctima de los hechos, quien realizó una maniobra abiertamente

descuidada e imprudente, exponiéndose así de manera desproporcionada al riesgo que se concretó.

Existen diversos factores que permiten explicar la trayectoria del vehículo de WGO-396 y que lejos de vincular la actuación de su conductor con la causación del accidente de tránsito, permiten inferir que este actuó en atención a las condiciones de la vía y de la ruta que se encontraba cubriendo. Además, de haber tenido incidencia en la causación del hecho, conforme a lo explicado en el presente pronunciamiento con respecto al Informe Policial de Accidente de Tránsito, ello habría quedado así consignado en la hipótesis de las causas del accidente, pues existen múltiples codificaciones que pueden adaptarse a dicha actuación, sin que ello haya ocurrido, pues en el Informe Policial de Accidente como causante del accidente de tránsito solo se codificó a la víctima de los hechos, quien para efectos de dicho informe fue considerado como el vehículo #2. Por estos motivos, consideramos entonces que, el fallo de primera instancia es desacertado, pues, la víctima de los hechos debió tener una responsabilidad mayor que la del conductor del otro vehículo implicado en los hechos, responsabilidad que podría determinarse en un 80%, en tanto que, se reitera, en el asunto de la referencia se acreditó que fue su actuar al cruzar de manera imprudente y descuidada de un lado al otro de la calzada, el que sino de manera exclusiva, contribuyó en mayor medida a la causación del hecho de tránsito.

En síntesis, este reparo concreto que ahora se sustenta, está destinado a cuestionar el hecho de que el juez de la primera instancia otorgó a las partes una concausalidad proporcional de 50/50 en la causación del accidente de tránsito, desconociendo abiertamente que las pruebas que militan en el dossier dan cuenta de que fue el comportamiento de la víctima de los hechos el que tuvo mayor incidencia en la causación del hecho, luego entonces, la reducción en la indemnización aplicada al tenor del artículo 2357 del Código Civil debió ser mayor a la hecha en el fallo objeto de cuestionamiento.

4. EL JUZGADO DE ORIGEN PASÓ POR ALTO QUE, AL NO HABERSE COMPROBADO LA REALIZACIÓN DEL RIESGO ASEGURADO, NO HABÍA LUGAR A IMPONER OBLIGACIÓN INDEMNIZATORIA CARGO DEL ASEGURADOR

En el presente caso, era indispensable que el extremo actor acreditara de manera fehaciente la realización del riesgo asegurado, o sea, la ocurrencia del siniestro, tal como impone el artículo 1077 del Código de Comercio en concordancia con el artículo 1072 de la misma norma, pues solo ante la concurrencia de dicho presupuesto hubiere sido posible activar la obligación indemnizatoria de mi procurada. Sin embargo, el despacho desconoció dicho precepto normativo, pues de las pruebas obrantes en el expediente surge palmario que no se realizó la condición de la que dependía la obligación de mi procurada, al no estructurarse la responsabilidad civil del “conductor” del vehículo de Continental.

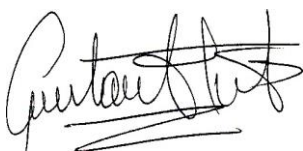
Como es sabido, en estos eventos el asegurador no ostenta ningún tipo de responsabilidad solidaria con su asegurado, por lo que la obligación condicional dependerá de la comprobación de la realización del riesgo asegurado y la demostración de la cuantía de la pérdida cuando ello es necesario, pese a ello se reafirma conforme a las argumentaciones iniciales realizadas en este escrito que al conductor de Continental no le asiste ninguna responsabilidad en la ocurrencia del accidente de tránsito en donde lamentablemente falleció el señor Yampuezan, por cuanto se configuró el hecho de la víctima como causal eximente de responsabilidad. Sin embargo, sin estar acreditado suficientemente el a quo decidió declarar responsable a la parte pasiva de la litis e imponer la obligación de pago a cargo de mi representada cuando claramente no está demostrada la responsabilidad.

III. SOLICITUD

Con fundamento en los argumentos anteriores y a la sustentación realizada frente a cada reparo, solicito respetuosamente a la Sala Civil del H. Tribunal Superior del Distrito Judicial de Pasto:

1. **REVOCAR** la sentencia escrita del 31 de julio de 2024 notificada por estados el 1º de agosto de 2024, proferida por el Juzgado Cuarto (4º) Civil del Circuito de Pasto, aclarada a través de auto del 14 de agosto de 2023, y en su lugar, se declare probadas las excepciones de mérito planteadas en la contestación a la demanda a título del hecho exclusivo de la víctima, y así, se denieguen las pretensiones de la demanda.
2. Subsidiariamente, en el evento de no revocar completamente la sentencia para negar las pretensiones de la demanda, solicito **REDUCIR** la indemnización en atención a la concurrencia de causas, atribuible dicha causa en al menos un 80% a la víctima.

Atentamente,



GUSTAVO ALBERTO HERRERA ÁVILA
C.C. No. 19.395.114 expedida en Bogotá D.C.
T. P. No. 39.116 del C. S. de la J.