

Señores:

**JUZGADO SEGUNDO (02) ADMINISTRATIVO ORAL DEL CIRCUITO DE CALI**

[of02admcali@cendoj.ramajudicial.gov.co](mailto:of02admcali@cendoj.ramajudicial.gov.co)

**REFERENCIA:** RECURSO APELACIÓN

**MEDIO DE CONTROL:** REPARACIÓN DIRECTA

**DEMANDANTE:** INGRID TATIANA MURILLO MEDINA Y OTROS

**DEMANDADOS:** GRUPO INTEGRADO DE TRANSPORTE MASIVO S.A.

“GIT MASIVO S.A.” Y OTROS

**RADICADO:** 76001-33-33-002-2020-00087-00

**GUSTAVO ALBERTO HERRERA ÁVILA**, mayor de edad, vecino de Cali, identificado con la cédula de ciudadanía No. 19.395.114 de Bogotá, abogado en ejercicio, portador de la Tarjeta Profesional No. 39.116 del Consejo Superior de la Judicatura, obrando en mi calidad de apoderado de la compañía **MAPFRE SEGUROS GENERALES DE COLOMBIA S.A.** conforme al memorial de poder que ya obra en el expediente; ante usted me dirijo por medio de este escrito, con el debido respeto y en tiempo oportuno, con el fin de presentar **RECURSO DE APELACIÓN** contra la sentencia No. 079 notificada electrónicamente el 16 de enero de 2024, solicitando desde ya se revoquen lo numerales **SEGUNDO, TERCERO, y CUARTO** del fallo en cuestión, conforme a los reparos concretos que se formula a continuación:

## I. OPORTUNIDAD

Teniendo en cuenta que la notificación electrónica de la sentencia se realizó por parte del despacho el día dieciséis (16) de enero de 2024, el término de 10 días establecido en el artículo 67 de la Ley 2080 de 2021, que modificó el artículo 247 de la Ley 1437, comenzó a computarse una vez transcurridos previamente dos días hábiles siguientes al envío del mensaje.<sup>1</sup> Es decir, a partir del 19 de enero del corriente año. Por lo anterior se tiene que el término transcurre los días 19, 22, 23, 24, 25, 26, 29, 30, y 31 de enero, y 01 de febrero de 2024. Así las cosas, se concluye que el presente escrito es radicado dentro del término previsto para tal efecto.

## II. REPAROS CONCRETOS FRENTE AL FONDO DEL ASUNTO

### 1. **FALTA DE COBERTURA MATERIAL DEL SEGURO DOCUMENTADO EN LA POLIZA DE AUTOMÓVILES No. 1507118000928 - “GIT MASIVO S.A” NO CORRESPONDE A LA ENTIDAD ASEGURADA Y BENEFICIARIA DEL CONTRATO DE SEGURO**

<sup>1</sup> Consejo de Estado – Sala plena de lo Contencioso Administrativo, Auto de unificación jurisprudencial del 29 de noviembre de 2022, Exp. 68001-23-33-000-2013-00735-02 (68177) C.P. Stella Jeannette Carvajal Basto.

La póliza de Seguro de Automóviles No. **1507118000928** NO presta cobertura material, esto teniendo en cuenta que la entidad asegurada, en este caso, no corresponde a la entidad demandada y declarada responsable “GIT Masivo S.A.”; figurando como asegurado y beneficiario “Bancolombia S.A.” como acreedor prendario; En virtud de lo anterior, la mentada póliza únicamente se podría afectar en caso de que se hubiese declarado responsabilidad en cabeza de “Bancolombia S.A.”, entidad que no figura, ni fue vinculada como sujeto procesal en el presente asunto. Todo lo anterior considerando que, mientras el leasing de vehículo no se haya extinto, la arrendataria comercial “Bancolombia S.A.”, es la única beneficiaria; en todo caso, no reposa en el expediente prueba que certifique que el beneficiario de la póliza haya sido reemplazado por GIT Masivo S.A.

En la caratula de la póliza de Seguro de Automóviles No. 1507118000928, se refleja la siguiente información:

POLIZA DE AUTOMOVILES SERVICIO PUBLICO						HOJA 1 de 3 INICIACION COPIA	
Poliza Grupo 1518110900093 GRUPO INTEGRAL DE TRANSPORTE M						Ref. de Pago: 31105678291	
INFORMACION GENERAL							
RAMO / PRODUCTO	POLIZA	CERTIFICADO	FACTURA	OPERACION	OFICINA MAPFRE	DIRECCION OF. MAPFRE	
103/ 141	1507118000928	0			CALI	CARRERA 80 # 6-71 BRR CAPRI	
TOMADOR	GRUPO INTEGRADO DE TRANSPORTE MASIVO SA EN REORGANIZACION				NIT / C.C.	9000993109	
DIRECCION	KR 109 26 29			CIUDAD CALI	TELEFONO	5553034	
ASEGURADO	BANCOLOMBIA SA				NIT / C.C.	8909039388	
DIRECCION	KR 5 37B 15 LC 208			CIUDAD BOGOTA D.C.	TELEFONO	4190577	
ASEGURADO	N.D.				NIT / C.C.	FEC. NACIMIENTO	
DIRECCION	N.D.			CIUDAD N.D.	TELEFONO	GENERO	
BENEFICIARIO	BANCOLOMBIA SA				NIT / C.C.	8909039388	
DIRECCION	KR 5 37B 15 LC 208			CIUDAD BOGOTA D.C.	TELEFONO	4190577	
BENEFICIARIO	N.D.				NIT / C.C.		
DIRECCION	N.D.			CIUDAD N.D.	TELEFONO		

Lo anterior indica que, los recursos que están insertos en los amparos de la póliza en mención no recaen es GIT Masivo S.A., todo esto porque, como ya se mencionó, existe un beneficiario oneroso, que en este caso corresponde a “Bancolombia S.A”. Es así como no existe indicación en los certificados aportados que dé a entender que GIT Masivo S.A., haya cancelado el leasing financiero, es decir, que “Bancolombia S.A” ya no tenga interés asegurable en el vehículo; y si bien podría entenderse que GIT Masivo S.A pueda tener interés asegurable, esto por cuanto sus intereses patrimoniales y económicos pueden verse afectados con lo que le suceda al vehículo, no obstante, esto no fue concebido como riesgo asegurable. Entonces dentro del riesgo asegurado ese interés asegurable no tuvo lugar, pasando lo contrario con el interés del beneficiario oneroso “Bancolombia S.A.”

Dicho de otro modo, el contrato de seguro documentado en la póliza de Seguro de Automóviles No. **1507118000928** entrará a responder, si y solo sí se causa una pérdida patrimonial al asegurado y beneficiario “Bancolombia S.A.”, cosa que para el presente caso no ocurre; pues se tiene como entidad demandada y declarada responsable “GIT Masivo S.A.”; siendo así, la póliza en comento NO podrá ser afectada y por ende, en el hipotético caso de que se confirme el fallo de primera instancia, no habrá lugar a reconocimiento de emolumento alguno por parte de mi representada.

Por último, y sin perjuicio de lo inmediatamente explicado, se debe reiterar que el contrato de seguro

por el que fue vinculada mi representada, se circunscribe a lo expresamente estipulado en sus condiciones, en donde se establecen su ámbito, extensión y alcance del respectivo amparo, así como sus límites, sumas aseguradas, deducibles, las exclusiones de amparo, su vigencia, y por supuesto que exista responsabilidad civil comprobada, que en el presente caso tampoco ocurrió.

## **2. EL JUEZ SE EQUIVOCA AL DECLARAR LA RESPONSABILIDAD DE GIT MASIVO S.A. – HA OPERADO UN HECHO DE LA VÍCTIMA COMO CAUSA DETERMINANTE EN LA PRODUCCIÓN DEL EVENTO MATERIA DECONTROVERSIA.**

El lamentable accidente en el que perdió la vida la señora Medina fue producto de su actuar imprudente en el que incurrió al atravesar el carril del MIO sin ningún tipo de precaución ni acompañamiento. Quedó demostrado en el proceso que el accidente fue producto de la culpa exclusiva de la víctima como causa eficiente del accidente.

Ahora, es importante resaltar que los derechos de los peatones no son absolutos, porque el legislador les ha impuesto obligaciones correlativas en materia de seguridad vial y auto prevención, mismas que se encuentran plasmadas en la Ley 769 de 2002. Al respecto se puede leer en el artículo 57 de esta ley: *“ARTÍCULO 57. CIRCULACIÓN PEATONAL. El tránsito de peatones por las vías públicas se hará por fuera de las zonas destinadas al tránsito de vehículos. Cuando un peatón requiera cruzar una vía vehicular, lo hará respetando las señales de tránsito y cerciorándose de que no existe peligro para hacerlo.”* En ese entendido, el peatón debe transitar por fuera de las zonas destinadas al tránsito de vehículos, y cuando un peatón requiera cruzar una vía vehicular, lo hará respetando las señales de tránsito y cerciorándose de que no existe peligro para hacerlo.

Los hechos de este evento estructuran una conclusión única, que el accidente se provocó por la misma conducta de la señora Teodora Medina Caicedo, quien de manera imprudente, voluntaria y consciente, infringió los deberes y prohibiciones que la ley impone a los peatones para protegerlos de muerte y lesiones, encontrándose plenamente probado, con la prueba documental aportada y la testimonial practicada, que el autobús tenía tránsito libre por su vía, que atendiendo a los semáforos peatonales se le ordenaba a los mismos abstenerse de cruzar la calzada por el riesgo que ello entrañaba al estar los vehículos en movimiento.

Por lo anterior, es evidente concluir que la causa adecuada y eficiente del accidente, que configuró el daño alegado, es imputable única y exclusivamente al actuar determinante e imprudente con la que actuó la señora Medina toda vez que como se mencionó anteriormente, vulneró las normas que como peatón debía cumplir y que si las hubiera acatado no se habría presentado el lamentable suceso; con lo anterior, resulta improcedente que se endilgue algún tipo de responsabilidad en cabeza de Git Masivo S.A. Ahora bien, la ignorancia de la ley no puede argumentarse como excusa, de modo que la señora Medina al hacer caso omiso al semáforo en rojo y confiando

imprudentemente que alcanzaría a cruzar a pesar del tránsito sobreviniente, sin siquiera percatarse que sobre este circulaba el autobús operado por la demandada Git Masivo S.A., que por su tamaño era visible que al cruzar la calle ponía en peligro su vida y la de los que estaban a bordo del autobús, aceptó las consecuencias que posteriormente resultaron en su deceso.

En síntesis, la presunción legal de causalidad que gravita en cabeza del conductor del autobús el día de los hechos devino inexistente por cuanto las pruebas practicadas en el proceso no desvirtúan las conclusiones a las que llegó la Fiscalía General de la Nación, cuando adjudicó la responsabilidad por el hecho a la señora Teodora Medina absolviendo al conductor de cualquier imputación, pues reiteramos, calificó como causa del accidente el acto propio de la víctima de naturaleza imprevisible e irresistible para el conductor del autobús. De modo que la culpa de la víctima se encuentra más que acreditada, lo suficiente para enervar las pretensiones de la demanda y revocar la sentencia de primera instancia.

### **3. DEFECTO FÁCTICO EN DIMENSIÓN NEGATIVA – EL JUEZ OMITIÓ ANALIZAR Y PRONUNCIARSE SOBRE UNA PRUEBA OPORTUNAMENTE ADOSADA EN EL PROCESO**

En audiencia inicial del 25 de abril de 2023, se decretó como prueba solicitar a la fiscalía 35 seccional de la ciudad de Cali- Valle, remitir copia autentica del expediente del proceso investigativo que cursó por la muerte de la señora Teodora Medina Caicedo, expediente que fue debidamente aportado por la Fiscalía, y del que se pudo verificar que la investigación de índole penal por la muerte de la señora Medina Caicedo, fue archivada bajo la causal de “Culpa exclusiva de la víctima” dada esta por falta de cuidado por parte de la víctima al no cumplir con lo estipulado en la Ley de tránsito Ley 769 Título III Normas de Comportamiento “CAPITULO I”; No obstante, en sentencia de primera instancia, el Despacho omitió realizar el análisis y pronunciamiento que correspondía sobre dicha prueba documental.

Según la jurisprudencia constitucional, el defecto fáctico tiene dos dimensiones, una positiva y otra negativa.

La dimensión positiva se presenta cuando el juzgador aprecia pruebas que no ha debido admitir ni valorar, por haber sido indebidamente recaudadas, desconociendo de manera directa la Constitución. Sobre este se lee lo siguiente:

*“La dimensión positiva del defecto fáctico por indebida apreciación probatoria se concreta cuando el juez somete a consideración y valoración un elemento probatorio cuya ilegitimidad impide incluirlo en el proceso. Se trata de la inclusión y valoración de la prueba ilegal, es decir, de aquella que ha sido practicada, recaudada, y valorada en contravía de las formas propias de cada juicio,*

*concretamente, del régimen legal de la prueba, o de la prueba inconstitucional, esto es, de aquella prueba que, en agresión directa a los preceptos constitucionales, ha sido incluida en el proceso en desconocimiento y afrenta de derechos fundamentales”<sup>2</sup>*

Por otro lado, la dimensión negativa se configura cuando el operador judicial niega o valora la prueba de manera arbitraria, irracional y caprichosa u omite su consideración, y sin razón valedera da por no probado el hecho o la circunstancia que de la misma emerge clara y objetivamente. Léase así:

*“El juez, en el ejercicio de su facultad de valoración, deja de apreciar una prueba fundamental para la solución del proceso, ignora sin razones suficientes elementos probatorios cruciales o, simplemente, efectúa un análisis ostensiblemente deficiente e inexacto respecto del contenido fáctico del elemento probatorio”<sup>3</sup>*

En el caso concreto se observa que, obra expediente aportado por la fiscalía, en el que se estableció que el peatón fue el causante del daño que sufrió al no respetar las normas de tránsito al realizar una maniobra que puso en riesgo su vida; razón por la que se resuelve archivar la investigación por atipicidad en la conducta en el foro penal, equiparable a la culpa exclusiva de la víctima en el proceso que nos atañe, esto bajo el razonamiento lógico de que, según el análisis probatorio del fiscal en la etapa de investigación, si en algo, así fuera proporcionalmente, hubiera injerido la conducta del conductor del vehículo adscrito al sistema Masivo Integrado de Transporte en la muerte de la víctima, en tal caso el fiscal quien tenía a su cargo la investigación por homicidio culposo, no hubiese resuelto archivar el caso por atipicidad en la conducta, señalando como causal la “Culpa exclusiva de la víctima”.

Diferente escenario resulta, cuando no hay pruebas suficientes; sin embargo, tal como se menciona, en este caso la decisión del fiscal fue la de archivar la investigación penal debido a la atipicidad en la conducta. Es importante destacar que esta determinación no se basó en la falta de pruebas para establecer de manera clara una posible responsabilidad, sino porque tras analizar las pruebas disponibles, se concluyó que no existe responsabilidad atribuible al indiciado en el proceso penal, esto es, del señor Aider Aguirre, conductor del bus articulado adscrito a GIT MASIVO. Lo anterior, comporta efectos de cosa juzgada penal cuando el archivo por atipicidad se aduce como prueba dentro del proceso de responsabilidad, en este caso dentro del medio de control. No obstante, resulta preciso señalar que el juez de primera instancia optó por abstenerse de realizar el análisis y pronunciamiento correspondiente sobre dicha prueba, a pesar de que fue presentada en la oportunidad procesal adecuada y, por lo tanto, cuenta con valor probatorio. Incurriendo de este

<sup>2</sup> Sentencia T-164 de 2018, Corte constitucional

<sup>3</sup> Sentencia T-803 de 2012, Corte constitucional

modo en un defecto factico, al no valorar en su integridad el material probatorio obrante en el expediente.

Por otro lado, resulta preciso señalar que el juez de primera instancia incurre en otro defecto probatorio, esta vez de orden interpretativo, sobre el testimonio de John Jader González, operario de transporte masivo, y testigo del accidente, quien manifestó que la víctima venia hablando por celular y pasó corriendo, desatendiendo el semáforo que estaba en verde. Debe decirse que, la tesis del juez sobre que nunca se hizo la contradicción con comparecencia de quien aparece en el video de la entrevista aportado como prueba documental junto con la contestación de GIT MASIVO S.A., no tiene sustento, pues no se trata de un testimonio anticipado sino de una prueba documental electrónica aportada con la contestación de la demanda. Ahora pretende el juez que la grabación surta un proceso de validación procesal y de contradicción, señalando que no se acreditó la identidad de quien la emitió. Empero, en primer lugar, no se trata de un testimonio anticipado extraprocesal y, por otro lado, no se promovió por la contraparte la moción de, o bien solicitar la ratificación del documento o bien de promover tacha de falsedad o desconocimiento del documento declarativo. Entonces, en conclusión, no tiene razón el juzgador en impostarle el rito de la contradicción de las pruebas testimoniales anticipadas a una prueba que es, y se aportó como documental.

#### **4. DEFECTO SUSTANCIAL - EL JUEZ SE EQUIVOCA AL APLICAR LA TEORIA DEL RIESGO PARA IMPUTAR RESPONSABILIDAD**

El juez de primera instancia equivocadamente señala que no existe prueba alguna que indique cuál de las partes trasgredió las normas de tránsito y provocó el accidente. Resolviendo de este modo dar aplicación a la teoría del riesgo que apareció con la Corte. Respaldando su teoría en lo señalado por el agente de tránsito Milton Giovanni Rivera al manifestar que no fue posible determinar si el semáforo se encontraba en rojo para el paso vehicular o en verde para el peatonal, trayendo a colación la peligrosidad desplegada por GIT Masivo. No obstante, el juez pasa por alto que, en efecto, dentro del expediente si se aportaron y practicaron pruebas que permiten establecer lo ocurrido el día 13 de febrero de 2018.

Se recuerda que, reposa en el expediente prueba documental del video de la declaración de John Jader González, operario de transporte masivo, y testigo del accidente; documento electrónico que por las razones que ya se mencionaron, no podía desconocerse, y quien manifestó que, el día del accidente se encontraba manejando la línea E41, que paró en la plataforma de la estación Refugio a dejar pasajeros, que cuando cerró la puerta el semáforo cambio a verde e iba a iniciar marcha, pero que los pasajeros gritaban que faltaban algunos por bajar por lo que paró y volvió a abrir puertas, que cuando ya se disponía a iniciar la marcha visualiza a la víctima hablando por celular quien pasa corriendo sin mirar que el semáforo estaba en verde, y justo en ese momento iba





En igual manera, en audiencia de pruebas del 16 de agosto de 2023, el agente de tránsito Milton Giovanni Rivera González, no solo señaló que, no fue posible determinar si el semáforo se encontraba en rojo para el paso vehicular o en verde para el peatonal, sino que también indicó ser esta la razón por la que no se podía atribuir la responsabilidad al conductor del bus, **cuando todos los actores de la vía tienen el deber de acatar las normas del Código Nacional de Tránsito.**

Conforme a lo dicho, el Despacho debe establecer un análisis causal de las conductas implicadas en el evento dañoso, a fin de determinar la incidencia de la señora Teodora Medina Caicedo en la ocurrencia del daño. Lo anterior, a efectos de disminuir la indemnización si es que a ella hubiere lugar, en proporción a su contribución al daño sufrido como consecuencia de las conductas imprudentes de la señora Teodora Medina Caicedo y así es como lo ha indicado la jurisprudencia en reiteradas ocasiones:

*“De ahí que, la autoridad judicial demandada se encontraba habilitada para estudiar si se configuraba alguno de los eximentes de responsabilidad, entre los que se encuentra, el hecho de la víctima, como efectivamente lo hizo. Por ello, al encontrar que la actuación de la víctima directa concurrió en la producción del daño, decidió reducir el valor de la indemnización. De modo que, contrario a lo alegado por el actor, el juez de segunda instancia no desbordó el marco de su competencia y tampoco incurrió en el defecto sustantivo alegado.”<sup>4</sup> (Subrayado y negrilla fuera del texto original)*

En distinto pronunciamiento, la misma Corporación manifestó que en el caso en que la negligencia de la víctima incida para que se exponga imprudentemente al daño, deberá necesariamente realizarse una reducción de la indemnización. Lo anterior fue manifestado en un caso en el que se evidenció la culpa de la víctima en la ocurrencia del daño, estimada en una proporción del 50% de los perjuicios:

*“Todo ello, en pos de la responsabilidad que por el riesgo creado debe afrontar la entidad demandada —Fiscalía General de la Nación— **implica que, en merecimiento de la culpa evidenciada de la víctima, se debe efectuar una reducción en la condena, la cual se estima, por el nivel de incidencia de la negligencia de los demandantes** —propietarios de edificio donde funcionaba el centro comercial—, equivalente al 50% de los perjuicios que lleguen a probarse y concederse en favor de estas personas, ya que del mismo tenor del riesgo que reclaman, fue la imprudencia de los demandantes en la no evitación del daño.”<sup>5</sup> (Subrayado y negrilla fuera del texto original)*

Como se lee, el fallador encontró probada la incidencia de la víctima en la causa generadora del daño en proporción a un 50% y en ese sentido redujo los perjuicios que se probaron en el proceso en el mismo porcentaje. Como quiera que la responsabilidad del Demandado resultó menguada por

<sup>4</sup> Consejo de Estado. Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección cuarta. C.P. Milton Chaves García. Radicación 2018-03357

<sup>5</sup> Consejo de Estado. Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección Tercera. C.P. Ramiro Pazos Guerrero. Sentencia del 24 de enero de 2019. Radicación No. 43112.

la participación determinante de la víctima en la ocurrencia del suceso. De tal suerte que queda completamente claro que el fallador debe considerar el marco de circunstancia en que se produce el daño, así como sus condiciones de modo, tiempo y lugar, a fin de determinar la incidencia causal de la conducta de la víctima y del conductor del bus articulado, en la ocurrencia del daño por el cual solicita indemnización.

En ese orden de ideas, tal como lo ha determinado la jurisprudencia, al encontrarse acreditado por medio de las pruebas que obran en el expediente que la señora Teodora Medina Caicedo tuvo injerencia determinante y significativa en la ocurrencia del supuesto accidente acaecido el 13 de febrero de 2018. Por lo cual de considerarse procedente una indemnización por los perjuicios deprecados, esta debe ser reducida conforme al porcentaje de participación de la conducta imprudente de la víctima en exponerse al peligro, como mínimo en un 50%.

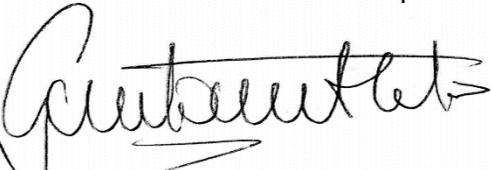
### PETICIÓN

En mérito de lo expuesto, solicito al Honorable despacho lo siguiente:

Bajo el claro entendido de que en el sub judice, no se acreditó responsabilidad alguna del aquí demandado, ruego al despacho respetuosamente que se sirva **REVOCAR** los numerales **SEGUNDO, TERCERO, y CUARTO** del fallo de primera instancia proferido dentro del presente caso.

Subsidiariamente solicito muy respetuosamente, que en el evento que se confirme la declaratoria de responsabilidad de la llamante en garantía, resolver la relación sustancial existente entre mi procurada y la entidad demandada, con observancia a cada una de las especiales condiciones pactadas.

No siendo otro el motivo de la presente,



**GUSTAVO ALBERTO HERRERA ÁVILA**

C.C. 19.395.114 de Bogotá

T.P. 39.116 del C. S. de la J.