

Tunja, 19 de octubre de 2023

Doctor

HERNANDO VARGAS CIPAMOCHA.

JUEZ SEGUNDO CIVIL DEL CIRCUITO DE TUNJA - BOYACA

j02cctotun@cendoj.ramajudicial.gov.co

E.

S.

D.

RADICADO: 15001315300220220022100

REFERENCIA: DEMANDA RESPONSABILIDAD CIVIL EXTRA CONTRACTUAL

DEMANDANTES: DANIELA DEL PILAR GARCIA MUÑOZ y OTROS

DEMANDADOS: OMAR ORLANDO DELGADO ESPITIA, TRANSPORTES TAXI YA S.A, LA EQUIDAD SEGUROS GENERALES O.C y OTROS

ASUNTO: RECURSO DE APELACION

EMERSON MAURICIO SOLER NAJAR, Abogado en ejercicio, mayor de edad, identificado con la cédula de ciudadanía No. 7.178.146 de Tunja, y portador de la T.P. No. 161.406 expedida por el C. S. de la J., vecino y domiciliado en la ciudad de Tunja, obrando en mi condición de apoderado especial del señor **OMAR ORLANDO DELGADO ESPITIA y de la empresa de TRANSPORTES TAXY YA S.A**, representada legalmente por el señor JOSE MANUEL RODRIGUEZ CONTRERAS, conforme al poder debidamente otorgado en audiencia inicial del día 17 de Octubre de 2023, concurro respetuosamente ante su Honorable despacho, con el fin sustentar el recurso interpuesto contra la sentencia emitida en primera instancia:

Honorable Magistrado, la Sentencia recurrida emitida por el señor **JUEZ SEGUNDO CIVIL DEL CIRCUITO DE TUNJA – BOYACA**, quien, al pronunciarse de fondo del asunto, accede a las suplicas de la demanda al considerar, en síntesis, que se demostraron los presupuestos de la responsabilidad civil contractual, y concluye:

“SEGUNDO: Declarar probada la excepción de fondo denominada “RIESGOS EXPRESAMENTE EXCLUIDOS EN LA PÓLIZA DE SEGURO N° AA 012151”, propuesta por el apoderado judicial de la demandada LA EQUIDAD SEGUROS GENERALES ORGANISMO COOPERATIVO.

TERCERO: Declarar extracontractual y civilmente responsable a MARIO EDILBERTO CUERVO GÓMEZ, OMAR ORLANDO DELGADO ESPITIA, ORLANDO ENRIQUE DELGADO SANABRIA y TRANSPORTES TAXI YA S.A. por los daños y perjuicios ocasionados a los demandantes DANIELA DEL PILAR GARCÍA MUÑOZ, a los señores: DAVID ORLANDO GARCÍA ESPINEL y JACKELIN MUÑOZ MENDOZA como sus padres e ISABEL CECILIA GARCÍA ESPINEL y MYRIAN VICTORIA GARCÍA ESPINEL como tías y BÁRBARA OLIVA MENDOZA DE MUÑOZ como abuela, por el accidente de tránsito donde resultó lesionada la primera mencionada ocurrido el 25 de febrero de 2020.

CUARTO: Condenar a los demandados a MARIO EDILBERTO CUERVO GÓMEZ, OMAR ORLANDO DELGADO ESPITIA, ORLANDO ENRIQUE DELGADO SANABRIA y TRANSPORTES TAXI YA S.A. a cancelar a la demandante DANIELA DEL PILAR GARCÍA MUÑOZ la suma de QUINCE MILLONES DE PESOS M/CTE (\$15'000.000.00) conforme a lo expuesto en las consideraciones de esta decisión, por concepto de daño moral.

QUINTO: Condenar a los demandados MARIO EDILBERTO CUERVO GÓMEZ, OMAR ORLANDO DELGADO ESPITIA, ORLANDO ENRIQUE DELGADO SANABRIA y TRANSPORTES TAXI YA S.A. a cancelar al demandante DAVID ORLANDO GARCÍA ESPINEL la suma de DIEZ MILLONES DE PESOS M/CTE (\$10'000.000.00) por concepto de daño moral.

SEXTO: Condenar a los demandados MARIO EDILBERTO CUERVO GÓMEZ, OMAR ORLANDO DELGADO ESPITIA, ORLANDO ENRIQUE DELGADO SANABRIA y TRANSPORTES TAXI YA S.A. a cancelar a

la demandante JACKELIN MUÑOZ MENDOZA la suma de DIEZ MILLONES DE PESOS M/CTE (\$10'000.000.00) por concepto de daño moral

SÉPTIMO: Condenar a MARIO EDILBERTO CUERVO GÓMEZ, OMAR ORLANDO DELGADO ESPITIA, ORLANDO ENRIQUE DELGADO SANABRIA, TRANSPORTES TAXI YA S.A. a pagar a la señora BÁRBARA OLIVA MENDOZA DE MUÑOZ la suma de CINCO MILLONES DE PESOS M/CTE (\$5'000.000.00), como indemnización por el daño moral que se le causo, por los hechos que dan cuenta la parte motiva de este fallo.

OCTAVO: Condenar a MARIO EDILBERTO CUERVO GÓMEZ, OMAR ORLANDO DELGADO ESPITIA, ORLANDO ENRIQUE DELGADO SANABRIA y TRANSPORTES TAXI YA S.A. a pagar la suma de CINCO MILLONES DE PESOS M/CTE (\$5'000.000.00) a la señora ISABEL CECILIA GARCÍA ESPINEL, como indemnización por el daño moral que sufrió, por los hechos que dan cuenta la parte motiva de este fallo.

NOVENO: Condenar a MARIO EDILBERTO CUERVO GÓMEZ, OMAR ORLANDO DELGADO ESPITIA, ORLANDO ENRIQUE DELGADO SANABRIA y TRANSPORTES TAXI YA S.A. a pagar la suma de CINCO MILLONES DE PESOS M/CTE (\$5'000.000.00) a la señora MYRIAN VICTORIA GARCÍA ESPINEL, como indemnización por el daño moral que sufrió, por los hechos que dan cuenta la parte motiva de este fallo.

DECIMO: Condenar a los demandados MARIO EDILBERTO CUERVO GÓMEZ, OMAR ORLANDO DELGADO ESPITIA, ORLANDO ENRIQUE DELGADO SANABRIA y TRANSPORTES TAXI YA S.A. a cancelar a la demandante DANIELA DEL PILAR GARCÍA MUÑOZ la suma de QUINCE MILLONES DE PESOS M/CTE (\$15'000.000.00) conforme lo expuesto en las consideraciones de esta decisión, por concepto de daño a la vida de relación.

DECIMO PRIMERO: Condenar a los demandados MARIO EDILBERTO CUERVO GÓMEZ, OMAR ORLANDO DELGADO ESPITIA, ORLANDO ENRIQUE DELGADO SANABRIA y TRANSPORTES TAXI YA S.A. a cancelar a la demandante DANIELA DEL PILAR GARCÍA MUÑOZ la suma de TRES MILLONES OCHOCIENTOS SESENTA Y SEIS MIL SEISCIENTOS SESENTA Y SEIS PESOS M/CTE (\$3'866.666.00) conforme a lo expuesto en las consideraciones de esta decisión por concepto de lucro cesante consolidado.

DECIMO SEGUNDO: Condenar a los demandados MARIO EDILBERTO CUERVO GOMEZ, OMAR ORLANDO DELGADO ESPITIA, ORLANDO ENRIQUE DELGADO SANABRIA y TRANSPORTES TAXI YA S.A. a cancelar a la demandante señora DANIELA DEL PILAR GARCÍA MUÑOZ la suma de TREINTA Y NUEVE MILLONES CIENTO SEIS MIL CUATROS CIENTOS VEINTITRES PESOS M/CTE (\$39'106.423.00) conforme a lo expuesto en las consideraciones de esta decisión por concepto de lucro cesante futuro.

DECIMO TERCERO: Las anteriores sumas deben ser canceladas dentro de los diez (10) días siguientes a la ejecutoria de este proveído, fecha a partir de la cual se causará un interés del 6% anual, de acuerdo a lo pregonado en el artículo 1617 del C.C.

LA SUSTENTACIÓN DEL RECURSO

El objeto de la DEMANDA DE RESPONSABILIDAD CIVIL CONTRACTUAL, surge por el ACCIDENTE DE TRANSITO ocurrido el día 25 de febrero de 2020 en la avenida oriental frente a la nomenclatura 24 – 92, vía que conduce sentido sur – norte de la ciudad de Tunja dónde se vio involucrado el vehículo de placas UQZ 548, donde se le causaron lesiones personales culposas a la señora DANIELA DEL PILAR GARCIA MUÑOZ, y en contra del señor OMAR ORLANDO DELGADO ESPITIA, TAXY YA S.A, y OTROS.

Que la motivación precisada por parte del Juez Segundo Civil del Circuito se suscitó única y exclusivamente a meras apreciaciones, pues desde ya nos ratificaciones en la solicitud de nulidad presentada al vulnerar el debido proceso.

Pues como se logra evidenciar el señor **OMAR ORLANDO DELGADO ESPITIA**, no fue notificado en debida forma, pues la parte actora no determino mediante que norma notifico a las partes si de manera física Ley 1564 de 2012 o mediante la ley 2213 de 2022, afectando los interés de la empresa TAXY YA y del señor DELGADO ESPITIA, de igual manera existe constancia que el señor DELGADO una vez se presenta ante **JUEZ SEGUNDO CIVIL DEL CIRCUITO DE TUNJA – BOYACA**, le indican que debe enviar un correo electrónico para que pueda ser notificado en debida forma, motivo por el cual accede a esta indicación y procede a enviar la solicitud.

Tunja, 10 de abril del 2023

Señores
JUZGADO SEGUNDO CIVIL DEL CIRCUITO DE ORALIDAD DE TUNJA
Carrera 11 N° 17-53, piso 4
Tunja - Boyacá

Yo, OMAR ORLANDO DELGADO ESPITIA, muy comedidamente concurre a su despacho con el fin de indicar que el día 27-03-2023 a la residencia de mis padres llevo el escrito del JUZGADO SEGUNDO CIVIL DEL CIRCUITO DE ORALIDAD DE TUNJA, donde indica que me adjuntan unos documentos y que debo acercarme al despacho, pero no allegan nada, de igual forma me presente en las instalaciones del juzgado y me indican que debe ser todo mediante correo electrónico, por lo anterior yo OMAR ORLANDO DELGADO ESPITIA mayor de edad, domiciliado en la ciudad de Bogotá D.C., identificado con C.C. No. 1.049.615.856 de Tunja, en mi condición de propietario del vehículo de Placa UQZ 548, solicito por el presente medio sea notificado por la demanda 15001315300220220022100 de DANIELA GARCIA contra MARIO CUERVO Y OTROS.

Me entere de la demanda por el escrito que llevo a la casa de mis padres, por parte del señor SANTIAGO MUÑOZ VILLAMIZAR, para efectos de efectos de notificaciones podrán hacerlas las físicas a la calle 4b sur No 7-39 del barrio san francisco de la ciudad de Tunja, o al correo electrónico omrgado.123@gmail.com

ANEXO: el escrito allegado a la casa de mis padres y cedula de ciudadanía.

En mencionada solicitud, informa que el escrito que llevo a la residencia de sus padres precisa que debe acercarse al Juzgado para ser notificado en debida forma, para el caso no ocurrió, pero pese a estas circunstancias el Juzgado mediante correo electrónico acuso el recibido e indico:



Omar Delgado <omrgado.123@gmail.com>
para Emersonmsolern ▾

mar, 11 abr, 13:42 ☆ ↶ ⋮

----- Forwarded message -----

De: Juzgado 02 Civil Circuito - Boyacá - Tunja <j02cctotun@cendoj.ramajudicial.gov.co>

Date: lun, 10 de abr. de 2023 8:08 a. m.

Subject: Respuesta automática: DEMANDA 15001315300220220022100

To: Omar Delgado <omrgado.123@gmail.com>

Respuesta automática

Por medio del presente acuso recibido al memorial remitido por este medio, adicionalmente se informa a los apoderados y a todas las partes que:

Toda comunicación relacionada con la presente demanda debe contener: una descripción breve del asunto, los 23 dígitos de radicación, partes y canales de contacto (número de cel., correo electrónico y dirección física) y ser dirigida en **formato PDF** al correo electrónico: j02cctotun@cendoj.ramajudicial.gov.co, para su trámite.

De conformidad con el numeral 14º del artículo 78 del C.G.P y el artículo 3 del Decreto 806 de 2020, **cada extremo procesal deberá enviar a todos los demás sujetos procesales una copia de los memoriales presentados con sus respectivos anexos, si los tiene, simultáneamente con el mensaje que se remita a este despacho.**

Las actuaciones del despacho como estados (contenido de las providencias), traslados, cronogramas de audiencias y remates podrán ser consultadas en el link: <https://www.ramajudicial.gov.co/web/juzgado-002-civil-del-circuito-de-tunja>

Cordialmente,

CRISTINA GARCÍA GARAVITO

SECRETARIA

JUZGADO SEGUNDO CIVIL DEL CIRCUITO DE ORALIDAD DE TUNJA

Carrera 11 Nª 17-53 Torre B piso 5, Teléfono (601) 87427400 Tunja-Boyacá

AVISO DE CONFIDENCIALIDAD: Este correo electrónico contiene información de la Rama Judicial de Colombia. Si no es el destinatario de este correo y lo recibió por error comuníquelo de inmediato, respondiendo al remitente y eliminando cualquier copia que pueda tener del mismo. Si no es el destinatario, no podrá usar su contenido, de hacerlo podría tener consecuencias legales como las contenidas en la Ley 1273 del 5 de enero de 2009 y todas las que le apliquen. Si es el destinatario, le corresponde mantener reserva en general sobre la información de este mensaje, sus documentos y/o archivos adjuntos, a no ser que exista una autorización explícita. Antes de imprimir este correo, considere si es realmente necesario hacerlo, recuerde que puede guardarlo como un archivo digital.

Ante estas circunstancias, el Juzgado considero que no era viable la nulidad y continua con el procedimiento, de tal manera que mi poderdante estuvo presente durante toda la diligencia, es desde el momento que se citó para interrogatorios de parte, para que fuera oído en la versión de los hechos pero contrario a esto y sin aclarar el cierre de la etapa probatoria, el Juzgado nuevamente vulnera el derecho de defensa, y a diferencia de la demandante el Juzgado considero en varias oportunidades esperar hasta que tuviera una buena conexión y escuchar solo su versión, de igual manera a la compañía de seguros había solicitado interrogatorios y algunos sujetos de la parte demandante NO se hicieron presentes pese a que la apoderada de SEGUROS DE LA EQUIDAD requirió la presencia y si no se presentaba que se sancionara acorde a los preceptos del Código General del Proceso, situación que genera que la balanza de la justicia este inclinada a una parte.

Ahora bien, el informe de accidente de tránsito elaborado por el señor Pedro Quintero, tiene como objeto constatar la producción de un hecho objetivo, pero ello no significa la aceptación previa de una responsabilidad, ni que cada uno de los asuntos recaudados por el agente de tránsito corresponda a la realidad.

Ya que es evidente que el agente de tránsito, no estaba presente en el momento de que ocurrió los hechos, pues como lo ha indicado Corte Constitucional SENTENCIA C- 392 de 2000 el alcance y naturaleza de los informes de policía judicial, en el sentido de que éstos no son idóneos para fundar una prueba; y concluyó que la firma del informe solo es para constatar el hecho ocurrido.

Es decir, el documento en mención no constituye plena prueba; sólo cumple la labor de informar de los hechos al juez natural para que dé inicio a la acción penal, siendo el mismo objeto de los distintos medios probatorios de que dispone el juez para probar su contenido; y que el Juzgado Segundo Civil del Circuito no constato ni ratifico el informe suscrito por el señor Pedro Quintero.

De tal manera Honorables Magistrados, al no precisar y que no era motivo de la demanda la elaboración del INFORME POLICIAL DE ACCIDENTE DE TRANSITO (IPAT), si surgieron afectaciones a mis mandantes pues al tener **MERAS APRECIACIONES**, afecto a las condiciones del contrato de seguro y aisló de la responsabilidad a la compañía de seguros al precisar que efectivamente había un exceso de velocidad, e indica el señor Juez, que por el hecho de que existirían lamentablemente dos personas fallecidas y el estado de pérdida del vehículo se presumía el exceso de velocidad.

Pero contrario a esto, se observa Honorables Magistrados que el IPAT, no se evidencia huella de frenado, huella de arrastre, o medición que pueda determinar que hubo un exceso de velocidad o un acto administrativo – comparendo que determine como resultado la violación de las normas de tránsito.

Nótese que no fue llamado el agente de tránsito para determinar la presunta infracción, tampoco se determinó como se elaboró el IPAT en el accidente de tránsito, la parte actora no aportó o anexa reconstrucción analítica que determine o arroje como resultado el exceso de velocidad, ya que el sector del accidente de tránsito es concurrido y se trata de una semicurva diferente a lo enunciado por el señor Juez, quien preciso que era una vía recta y plana.

Es así, Honorables Magistrados, que también podríamos refutar respecto al vehículo, pues se trata de un automóvil pequeño marca kia picanto, pero no hubo un estudio o concepto técnico; que nos indicara que el carro a máxima velocidad que podría ocurrir al chocar, o, a una baja velocidad que podría pasar si pierde el control, no podemos clasificar el impacto que recibió el rodante sin un estudio pertinente o una valoración técnica, menos como se ha indicado por ver el estado del rodante; si bien es cierto el motor puede estar bien y solo está afectada la carrocería, o puede ser lo contrario el motor en buenas condiciones y mala la carrocería.

En conclusión, Honorables Magistrados excluir a la Equidad Compañía de seguros, por meras apreciaciones nuevamente está vulnerando y afectando los derechos que le asisten a la empresa de transportes taxi ya y al señor Omar Orlado Delgado, por la mera apreciación sin ningún documento que acredite que conductor infringió las normas de tránsito y que se excluya a la compañía de la

responsabilidad del contrato de seguro que tiene para con la empresa, su propietario, las víctimas y conductor.

DE LOS PERJUICIOS

Respetuosamente señores Magistrados y siguiendo sus instrucciones de mis mandantes me opongo a ellos, e insto que deben estar acorde a la Ley y la Jurisprudencia, en cuanto a que los perjuicios o menoscabo patrimonial es necesario ser probado y que la carga de la prueba es de los actores del proceso.

Tal como lo establece la normatividad en el Artículo 167 de la Ley 1564 de 2012, "CARGA DE LA PRUEBA", tal como lo establece la Jurisprudencia que "es que es absolutamente improcedente el arbitrio Judicium para la determinación libre o ilimitada del resarcimiento del daño. Porque se trata de un asunto que jurídicamente necesita de prueba y cuya carga corresponde al actor. Sin que pueda el Juzgador sustraerse a ella, ni dejarla de aplicar, aun en ausencia de prueba. Porque en este evento lo procedente, si se juzgare necesario debería ser el previo decreto de pruebas, para luego con base en dicho acervo, en la aplicación de la Ley (como debe ser) acertar en la concesión de la Justicia solicitada. Pero si tal deficiencia probatoria no le permite al Juzgador exonerarlo, para aplicar directamente de la Ley, con mayor razón no puede desatender dicha normatividad para acudir directamente a un Juzgamiento en equidad (C.S.J. Cas. Civil, Sent. 5/93. Mp. PEDRO LAFONT PIANETTA).

Contrario a esta manifestación, Honorables Magistrados, existen muchas dudas de la forma que el Juzgado preciso los perjuicios, teniendo en cuenta el interrogatorio de parte de la señora DANIELA DEL PILAR GARCIA MUÑOZ, se logró probar los siguientes aspectos:

1. Que era estudiante para la fecha de los hechos, y que a la fecha continúa estudiando y cursando la misma carrera; versión ratificada por una tía y el señor padre de DANIELA.
2. Que no trabajaba, que no pagaba salud, pensión ni riesgos profesionales.
3. Que de vez en cuando cuidaba un niño, pero que era esporádicamente.

Ante estas circunstancias y sin tener en cuenta las versiones recolectadas el Señor Juez, considero que la señora DANIELA DEL PILAR devengaba el salario mínimo y como consecuencia de esta situación se debía liquidar con el salario SIN tener en cuenta que la propia demandante manifestó que era de vez en cuando, no se determinó cada cuidaba el menor, podría presumirse que era una vez al mes o diez veces al mes o ninguna y el juzgado sin ningún fundamento adecuado a las condiciones indicadas por la propia demandante condena a la TRANSPORTES TAXI YA S.A, a sus propietarios el señor OMAR ORLANDO DELGADO ESPITIA, ORLANDO ENRIQUE DELGADO SANABRIA y al conductor MARIO EDILBERTO CUERVO GOMEZ, téngase en cuenta que la demandante indico que recibía a veces cincuenta mil pesos.

De igual manera causa intranquilidad, el momento de determinar el aspecto moral sin aceptar ninguna clase de responsabilidad en cabeza de mis representados, y como corolario de lo expuesto anteriormente debe indicarse que, los hechos de la demanda, referentes a los posibles daños, y en la medida en que los mismos no fueron probados y mucho menos en la cuantía y valores que se plasman en la demanda ni por el despacho, en virtud a las siguientes:

1. Las demandantes MYRIAN VICTORIA GARCÍA ESPINEL y BÁRBARA OLIVA MENDOZA DE MUÑOZ, no se presentaron en la diligencia de interrogatorio de parte.
2. No obra concepto clínico o médico o historia clínica que pueda demostrar la afectación moral que tuvieron estar personas, nuevamente son meras apreciaciones por el despacho.
3. No obra en la audiencia pronunciamiento por parte del señor Juez donde se ordene la sanción por la no asistencia de las demandantes.
4. Y nuevamente se presume por parte del despacho que estas personas tienen derecho a una indemnización sin respetar la diligencia y ser probar el presunto daño.
5. De igual manera respecto a Isabel Cecilia García, indico en el proceso que Daniela es su sobrina que de vez en cuando le ayudaba con algo, que no era periódico y que ella vive en Bogotá y que de vez en cuando se veían.
6. Tampoco determino que daño de afectación recibió como consecuencia de la afectación de su sobrina, indico que no estuvo presente mientras Daniela se recuperaba, y nuevamente presume que tiene derecho a una indemnización.
7. En cuanto a los padres de la señora DANIELA DEL PILAR el juzgado se limitó indicar que tenían un derecho, a pesar que la demandante indico que ella estaba sola en la ciudad de Tunja y hechos en la ciudad de Cúcuta.

RESPECTO A LA TASACION DE PERJUICIOS DETERMINADOS POR LA PARTE ACTORA Y LOS INDICADOS POR EL DESPACHO

De acuerdo con la doctrina jurídica procesal, en materia de apreciación de las pruebas, es decir, de la actividad intelectual del juzgador para determinar su valor de convicción sobre la certeza, o ausencia de ésta, de las afirmaciones de las partes en el proceso, el sistema de sana crítica o persuasión racional, en el cual el juzgador, debe establecer por sí mismo el valor de las pruebas con base en la reglas de la lógica, la ciencia y la experiencia, es el consagrado en el Código General del Proceso, que establece en su artículo 176 lo siguiente:

“Las pruebas deberán ser apreciadas en conjunto, de acuerdo con las reglas de la sana crítica, sin perjuicio de las solemnidades prescritas en la ley sustancial para la existencia o validez de ciertos actos. El Juez, expondrá siempre razonadamente el mérito que le asigne a cada prueba”.

Este sistema requiere igualmente una motivación, consistente en la expresión de las razones que el juzgador ha tenido para determinar el valor de las pruebas, con fundamento en las citadas reglas.

De acuerdo a lo anterior, como lo establece el **inciso primero del art 209 del C G del Proceso**, previamente a determinar la utilidad de la prueba, al respecto se debe tener en cuenta varios aspectos importantes a saber con respecto a esta prueba, como son:

Conducencia;
Pertinencia;
Objeto Principal;
Razonabilidad y
Utilidad de la prueba.

Entendiendo que la:

- a.- **Conducencia**, es la idoneidad legal que tiene una prueba para demostrar un hecho en concreto, mientras que la;
- b.- La **Pertinencia**, es el hecho que se pretende demostrar con la prueba que tenga una relación directa con el hecho correspondiente, cuando;
- c.- El **objeto principal** de esta prueba, versará sobre los hechos reales, acordes, presentes de la demanda y su contestación; mientras;
- d.- La **utilidad de la prueba**, es la obligación de llevar pruebas útiles, que le presten el servicio y lleven a la convicción del Juez.

Finalmente, toda prueba que no tenga este propósito debe ser rechazada de plano.

La petición que realiza la apoderada actora, para determinar que efectivamente **es necesario de manera legal probar estos perjuicios**, no los realiza en debida forma, la parte demandante realiza una inadecuada tasación de perjuicios, excediendo significativamente lo que en derecho podría llamarse como *indemnización justa* y en el caso remoto de llegarse a establecer responsabilidad alguna de mis representados, necesariamente Señor Juez de la causa, debe dar aplicación a las sanciones previstas en el artículo 206 del C.G.P.

Téngase en cuenta, Señor Juez, que a través del proceso puede el afectado reclamar la indemnización de sus daños ante el operador judicial, pero en el campo del litigio, una estrategia habitual consiste en la propensión a pedir ante los jueces cuantiosos perjuicios sin reflexionar sobre conceptos básicos como los tipos de daños reconocidos por la Ley, los criterios para cuantificarlos, los límites a dicha cuantificación y la manera de probarlos.

Frente a este tipo de reclamaciones exagerados la única sanción que tradicionalmente se ha impuesto a quien la formula y no llega a probar la existencia de los daños o no los prueba en su cuantía, en el mejor de los casos operaría la condena en costas, ni siquiera en el plano ético podría decirse que el abogado tiene el deber de decir la verdad en sus alegaciones, existiría pues, para decirlo, como Benjamín Constant:

“Un cierto derecho a mentir”.

Para hacer frente a esta realidad, las reformas procesales afinan sus mecanismos obligando tanto a los abogados, apoderados de las partes como a Jueces, aplicar claros criterios sustanciales de corrección de las decisiones, así, por ejemplo, los abogados deben estar suficientemente enterados de la teoría general de daño, hasta el punto que errores de dicha materia, pueden generarle a su cliente sanciones pecuniarias drásticas, gracias a la institución del juramento estimatorio.

Los Jueces a su turno, tienen en sistemas como el nuestro de motivar las sentencias incluso en la cuantificación de perjuicios extra patrimoniales con deberes de este tipo, es posible señalar en caracteres destacados la dimensión argumentativa que a veces se niega en la práctica jurídica por concepciones escépticas a valores o que se ven en la decisión judicial un fenómeno únicamente autoritativo.

En el tema que nos ocupa, resulta interesante, entonces, destacar la preocupación creciente del legislador por consagrar dentro de las normas de procedimiento cargas y deberes que suponen ejercicios institucionalizados de argumentación, no solo para el Juez en lo atinente a la motivación de las decisiones judiciales, sino para los abogados que interactúan con el Juez.

Ténganse en cuenta dos reglas del nuevo **CGP** en el punto al que nos hemos referido, así lo demuestran:

Por una parte, el artículo 206 dispone que:

“Quien pretenda el reconocimiento de una indemnización, compensación o el pago de frutos o mejoras, deberá estimarlo razonadamente bajo juramento en la demanda o petición correspondiente, discriminando cada uno de sus conceptos.

Dicho juramento hará prueba de su monto mientras su cuantía no sea objetada por la parte contraria dentro del traslado respectivo.

Sólo se considerará la objeción que especifique razonadamente la inexactitud que se le atribuye a la estimación”.

Obsérvese que la carga argumentativa es notoria, no sólo en la exigencia de la responsabilidad en la determinación de los perjuicios sino también en la calificación, **pues pide que sus conceptos sean discriminados.**

Esa carga argumentativa resulta extendida también a quien objete la estimación de los perjuicios, pues debe razonar la inexactitud que invoque.

En otras palabras, se exige, tanto al demandante como al demandado la exhibición de cierto tipo de argumentos, en lo concerniente a la existencia y cuantía de los perjuicios, lo que de paso implica, un conocimiento cabal del tema,

no solo desde el punto de vista fáctico sino también jurídico como garantía de seriedad del litigio en cuestión.

El tratadista de derecho procesal **HERNANDO DEVIS ECHANDÍA**, refiriéndose a la redacción original en su oportunidad del código de Procedimiento Civil, exponía que el juramento estimatorio se presenta:

“cuando la Ley acepta como prueba del juramento de la parte beneficiada por tal acto, para fijar el monto o valor de una prestación exigida al adversario u otra circunstancia que debe ser objeto del proceso, mientras esta no pruebe lo contrario”.

Por su parte, en palabras de **HERNÁN FABIO LÓPEZ BLANCO**, en su oportunidad, con respecto al juramento estimatorio manifestó:

“Es sentar una base para que, si es del caso, se inicia el debate en torno a la suficiencia de la cantidad señalada”.

En la regulación actual, si se considera todo el C.G del Proceso, la institución del juramento no sólo recibe atención del legislador en tanto medio de prueba aislado.

Así, por ejemplo, en el capítulo V, donde se regula los deberes y responsabilidades de las partes se establece que el poder otorgado para el litigio se extiende al juramento estimatorio y a la confesión, y adicionalmente, consagra el código un deber que tendrá el apoderado de informar al cliente sobre el alcance y consecuencias del juramento estimatorio. Y más aún cuando el apoderado no tiene legitimación en la causa, pues no cuenta con poder.

En cuanto a la dinámica propiamente argumentativa, vale la pena destacar lo relacionado con la lealtad procesal y lo que podríamos denominar, las reglas del discurso procesal, por ejemplo, la segunda regla de razón de **ALEX Y**:

“Todo hablante debe, cuando se le pide, fundamentar lo que afirma a no ser que pueda dar razones que justifiquen el rechazar una fundamentación”.

La redacción del artículo 206 del CGP, parece, en efecto, una mera traducción legislativa de las reglas del autor alemán, salvo porque en la Ley solo existe la posibilidad de evitar la fundamentación del juramento, como se vio en los perjuicios extra patrimoniales en razón de la antigua posición jurisprudencial que defiere al árbitro judicial su tasación.

El hecho que la Ley permita la utilización del juramento estimatorio sin que sea siempre necesario desplegar actividad probatoria para establecer la cuantía estimada, no significa que esa prerrogativa esté exenta de exigencias más que todo de fundamentación y motivación fáctica-jurídica.

En efecto el artículo en mención exige que la estimación o cuantificación deba ser razonada y que se discrimine cada uno de los conceptos reclamados o invocados.

De allí que cuando se estima la cuantía correspondiente, debe su autor desplegar una actividad de razonamiento que incluya un soporte fáctico y probatorio que conjugue el valor correspondiente con los hechos planteados en la demanda o solicitud, el cual debe ir acompañado de conceptos jurídicos relacionados con la teoría del daño, como discriminar y encuadrar cada monto en los diferentes tipos de perjuicios, perfilando así, por ejemplo, se trata de lucro cesante o de daño emergente, pasado o futuro, al respecto, sostiene, **CANOSA SUÁREZ**,

" Que estimar razonadamente significa aplicadamente es decir con motivación, justificando la existencia y la cuantía de cada uno de los conceptos reclamados.

Sin una pormenorizada explicación, ilustración o detalle, ni el Juez, ni la parte contraria estarán en condiciones de analizar los fundamentos de lo estimado para aceptarlo o rechazarlo y, por lo tanto, al no cumplirse con la exigencia legal, no se podrá aplicar la consecuencia derivada del silencio que pasa a explicarse".

Esto supone una carga argumentativa, legal probatoria, en el sentido técnico procesal, para el demandante si quiere obtener la admisión de la demanda, sin que importe si la cuantificación es acertada o no.

Esa carga de justificación que gravita sobre el demandante, entonces, se asemeja al concepto de **motivación judicial**, en tanto deber, se impone al Juez, se asemeja por cuanto supone un ejercicio de racionalidad semejante al que le es exigible al Juez en la sentencia, en palabras del citado **LÓPEZ BLANCO**:

"la cuantificación no constituye una aseveración falta de soporte fáctico y no puede ser un aventurado señalamiento, de manera tal que siempre debe guardar racionalidad en el tema objeto de la Litis, de modo que, aún en el caso de no objeción, si se observa que la suma no guarda relación con el proceso, puede el Juez disponer la regulación de oficio, decisión que viene a tener los mismos efectos que si la parte contraria hubiese objetado oportunamente y que, como consecuencia central determina la inversión automática de la carga de la prueba".

El juramento estimatorio es un requisito formal obligatorio de algunas demandas.

Es necesario destacar, que el juramento estimatorio constituye un requisito obligatorio de toda demanda en que se reclame una indemnización, compensación o el pago de frutos o mejoras, pues así debe entenderse la expresión "deberá" utilizada en el primer inciso del artículo 206 del C.G.P ya citado, a su vez el artículo 82 ibídem, despeja cualquier duda en ese sentido, pues consagró en su numeral 7° el juramento como requisito obligatorio de la demanda.

Al formular el juramento estimatorio por una de las partes, se puede abrir un juego argumentativo, siempre que la parte objete las razones y de paso a la exigencia las garantías en un esquema que se asemeja al que Stephen Toulmin propuso para la argumentación general.

Para el caso concreto no basta con la simple manifestación realizada por el demandante en la cuantificación sin fundamento fáctico de los perjuicios patrimoniales y extra patrimoniales, desplegando la actividad propia del juzgador, la infundada liquidación de perjuicios del actor al realizar cálculos amañados, no corresponde a derecho, es presumir.

Se analizará en consecuencia, la forma como la apoderada actora solicita, califica y gradúa los perjuicios a saber:

3.1.- De los Perjuicios Materiales.

3.1.1.- Modalidad de Lucro consolidado y futuro:

Con respecto al **LUCRO CESANTE**, a la tasación de la forma que de antemano es equivocada, siendo del caso entrar a tener en cuenta los siguientes aspectos importantes en lo que tiene que ver con las múltiples definiciones a saber:

“...El **lucro cesante** es una manifestación concreta del daño patrimonial, es un tipo de daño patrimonial de perjuicio económico.

Se configura como la ganancia dejada de obtener o la pérdida de ingresos, como consecuencia directa e inmediata de un hecho lesivo...” (Subrayado es nuestro).

En consecuencia, es una manifestación concreta del daño patrimonial, tiene un sentido económico, ya que se trata de obtener la reparación de la pérdida de las ganancias dejadas de percibir.

a.- Se manifiesta, por parte de la apoderada de los demandantes, para la fecha del accidente la señora DANIELA DEL PILAR GARCIA MUÑOZ, NO tenía actividad laboral era estudiante y de vez en cuando cuidaba a un niño, he indico que no aporta a seguridad social, por sustracción de materia, no es posible tener y basarse en un aparente ingreso que manifiesta, es decir no supliría los términos anunciados, es decir que no existe ningún IBL (ingreso base de liquidación), como lo dispone el art 127 del CST.

Nótese señores Magistrados, cómo es la misma incongruencia, inexactitud, lógica, cuidado y ponderación por la señora apoderada de la parte actora, que no tiene coherencia, razón con su pedimento, mal llamado lucro cesante.

Equivocado se encuentra al realizar una “liquidación” y se remite a indicar los números de meses que trascurren desde el accidente hasta el fallo, pero se debe entender que esta graduación de calificación opera para aquellos casos que exista en realidad un ingreso o bien de los denominados *salariales* o de los

calificados como *honorarios profesionales*, que es claro que en este caso no sucedió, de igual manera no obra pronunciamiento por parte del Departamento Administrativo Nacional de Estadística DANE, que determine la expectativa de vida de la víctima.

Por lo cual, se solicita a los honorables magistrados se estudie el pronunciamiento de Juez de conocimiento.

De los Perjuicios Inmateriales:

MODALIDAD DE DAÑO MORAL:

No se encuentra cohesión, relación o nexo de causalidad entre lo realmente sucedido y lo pedido.

Al revisar la documental aportada en lo que tiene que ver con las peticiones de los perjuicios de tipo extra patrimonial, no existe evidencia probatoria que le dé certeza al señor Juez en la graduación de estos perjuicios, en el entendido que estos son de su resorte y no de las partes graduarlos en los términos relacionadas y en cuantía establecida.

Frente a la tasación incoherente de los posibles perjuicios del orden moral, se tiene que efectivamente la jurisprudencia, ya lo ha manifestado en reiteradas sentencias que no existe graduación de perjuicios de tipo moral cuando no se demuestra que efectivamente se ha causado perjuicios para tenerlos como tal, no es acorde con el posible resultado de una valoración médica, psicológica, psiquiátrica porque no existen, ni fueron aportadas, lo que resulta y no se encuentra legalmente probado y demostrado.

EN CUANTO AL CASO FORTUITO LIBERATORIO O FUERZA MAYOR

La existencia de un hecho y un daño, como consecuencia de la afectación de una llanta y perder el control del rodante en la avenida oriental sentido occidente – oriente o causa extraña, pierde el control y gira el vehículo contra el carril derecho, y toca el andén generando la pérdida del control del rodante, situación está la cual, si bien puede o no puede ser previsible o imprevisible, se presenta y al perder el control, y al momento de los hechos se sale direccionándolo el sardinel y finalmente colisiona, pues el sector es inclinado sentido occidente – oriente y choca contra la residencia.

Claramente nos encontramos frente a una de las causales de ausencia de responsabilidad por parte de señor MARIO EDILBERTO CUERVO GOMEZ, quien sin poder evitar la repentina acción, genera que se encuentren presentes los elementos que caracterizan este tipo de causal de exclusión de responsabilidad máxime cuando está plenamente demostrado la IRRESISTIBILIDAD, en cuanto al constreñimiento poderoso de fuerzas ajenas sobre la voluntad del señor MARIO EDILBERTO CUERVO GOMEZ, los factores que estuvieron presentes en el momento del hecho, ya que el vehículo conducido por el señor MARIO EDILBERTO CUERVO

GOMEZ, presenta una afectación en la llanta aparentemente toca el andén y estallada la llanta pierde el control del rodante en este sector el cual por su conformación tendiente una colina inclinada, el peso del vehículo y sus ocupantes, trata de maniobrar pero pierde el control de vehículo de manera repentina, y se genera el accidente.

Entonces tenemos, que conforme a los conceptos emitidos por la revista privada No. 14 de 2008, De la RESPONSABILIDAD EXTRACONTRACTUAL Y SUS CAUSALES DE EXONERACION (HECTOR PATIÑO) quien refiere a la FUERZA MAYOR y CASO FORTUITO:

En lo que tiene que ver con la FUERZA MAYOR, la jurisprudencia del Consejo de estado ha retomado lo establecido por la Corte Suprema de Justicia que al referirse a las características que debe revestir un hecho para ser calificado de fuerza mayor ha dicho:

Así, pues, la cuestión del caso fortuito liberatorio o de fuerza mayor, al menos por norma general, no admite ser solucionada mediante una simple clasificación mecánica de acontecimientos apreciados en abstracto como si de algunos de ellos pudiera decirse que por sí mismo, debido a su naturaleza específica, siempre tienen tal condición, mientras que otros no. En cada evento es necesario estudiar las circunstancias que rodean el hecho con el fin de establecer si, frente al deber de conducta que aparece insatisfecho, reúne las características que indica el art. 1º de la Ley 95 de 1890, tarea en veces dificultosa que una arraigada tradición jurisprudencial exige abordar con severidad.

Esos rasgos por los que es preciso indagar, distintivos del caso fortuito o de fuerza mayor, se sintetizan en la imposibilidad absoluta de cumplir derivada de la presencia de un obstáculo insuperable unido a la ausencia de culpa del agente cuya responsabilidad se pretende comprometer (G. J. t. xlii, pág. 54) y son, en consecuencia, los siguientes:

- a. Que el hecho sea imprevisible, esto es que en condiciones normales haya sido lo suficientemente probable para que ese agente, atendido su papel específico en la actividad que origina el daño, haya podido precaverse contra él. Aunque por lo demás, respecto del acontecimiento de que se trata, haya habido, como lo hay de ordinario para la generalidad de los sucesos, alguna posibilidad vaga de realización, factor este último con base en el cual ha sostenido la jurisprudencia que "...cuando el acontecimiento es susceptible de ser humanamente previsto, por más súbito y arrollador de la voluntad que parezca, no genera el caso fortuito ni la fuerza mayor..." (G. J tomos liv, página 377, y Clviii, página 63).
- b. Que el hecho sea irresistible en el sentido estricto de no haberse podido evitar su acaecimiento ni tampoco sus consecuencias, colocando al agente – juzgado por el suceso así sobrevenido– en la absoluta imposibilidad de obrar del modo debido, habida cuenta que si lo que se produce es tan solo una dificultad

más o menos acentuada para enfrentarlo, tampoco se configura el fenómeno liberatorio del que viene haciéndose mérito (Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil, sentencia del 26 de noviembre de 1999, exp. 5220)

Y respecto de la fuerza mayor ha expuesto el Consejo de Estado evocando la doctrina:

La fuerza mayor sólo se demuestra: [...] mediante la prueba de un hecho externo y concreto (causa extraña). Lo que debe ser imprevisible e irresistible no es el fenómeno como tal, sino sus consecuencias [...] en síntesis, para poder argumentar la fuerza mayor, el efecto del fenómeno no sólo debe ser irresistible sino también imprevisible, sin que importe la PREVISIBILIDAD O IMPREVISIBILIDAD DE SU CAUSA. Además de imprevisible e irresistible debe ser exterior del agente, es decir, no serle imputable desde ningún ámbito. (Consejo de estado, Sección Tercera, sentencia del 15 de junio de 2000, exp. 12423. Citada en Sentencia del Consejo de estado, Sección Tercera de fecha 27 de noviembre de 2002, exp. 13090 M.P. MARIA ELENA GIRALDO. Ver en igual sentido: Consejo de estado, Sección Tercera, sentencia del 27 de noviembre de 2002, exp. 13090.).

De los anteriores pronunciamientos jurisprudenciales se deduce claramente que la fuerza mayor para que se configure como causal eximente de responsabilidad debe contener los tres elementos indicadores que hacen parte de su definición: (1) ser un hecho externo; (2) ser un hecho imprevisible; (3) ser un hecho irresistible.

1. **Hecho externo:** La exigencia de este elemento le da el verdadero carácter de causa extraña a la fuerza mayor. El hecho constitutivo de fuerza mayor debe ser ajeno a la actividad dentro la cual se ha causado el daño; dicho de otra manera, la fuerza mayor está definida como aquel hecho que no depende del actuar de ninguna de las partes que se encuentran vinculadas al hecho dañino: no debe ser imputable ni a quien lo causa ni a quien lo sufre.

Respecto de esta característica de la fuerza mayor, GUYOT manifiesta: “un evento no es liberatorio sino a condición de ser exterior a la actividad del demandado, luego no puede resultar de su hecho, del de sus asalariados o de las cosas que estén bajo su guarda” (Mencionado por PH. le TOURNEAU, La responsabilidad civil, Legis, Bogotá, 2004. p. 93).

De manera entonces que la exterioridad entendida como el hecho ajeno a las partes involucradas dentro de la actividad generadora del daño es característica indispensable de la fuerza mayor.

2. **Hecho imprevisible:** La imprevisibilidad se presenta cuando no es posible contemplar el hecho con anterioridad a su ocurrencia. Para establecer qué es lo previsible en cada caso concreto se requiere analizar las circunstancias particulares que rodean la actividad en desarrollo de la cual acaeció el

daño y, por consiguiente, se deben verificar las previsiones normales que habrían de exigirse a quien alega la fuerza mayor.

Que el hecho sea imprevisible implica que en condiciones normales haya sido totalmente imposible para el agente precaverse contra él. Dice la jurisprudencia ya referenciada "cuando el acontecimiento es susceptible de ser humanamente previsto, por más súbito y arrollador de la voluntad que parezca, no genera el caso fortuito ni la fuerza mayor" (ibídem).

La Corte Suprema de Justicia ha señalado que son hechos normalmente previsibles los que suceden en el curso ordinario en que se desarrolla determinada actividad y ha establecido que para determinar lo previsible de un hecho deben tenerse en cuenta tres criterios sustantivos, los cuales deben analizarse respecto de cada caso en concreto:

El referente a su normalidad y frecuencia;

El atinente a la probabilidad de su realización;

El concerniente a su carácter excepcional y sorpresivo. (Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil, sentencia del 23 de junio de 2000, exp. 5475)

Esta doctrina de la Corte Suprema de Justicia es seguida y utilizada por el Consejo de Estado, tribunales que han reiterado de manera constante que la imprevisibilidad es una de las características esenciales de la fuerza mayor.

3. **Hecho irresistible:** Se refiere a la imposibilidad objetiva para el sujeto de evitar las consecuencias derivadas del hecho imprevisto. La Corte Suprema de Justicia ha dicho que este elemento de la fuerza mayor consiste en que haya sido absolutamente imposible evitar el hecho o suceso aludido, no obstante, los medios de defensa empleados para superarlo. También implica la imposibilidad de sobreponerse al hecho para eludir sus efectos.

En palabras de la Corte:

Conviene ahora, por su importancia y pertinencia en el asunto sometido al escrutinio de la Sala, destacar que un hecho sólo puede ser calificado como irresistible, si es absolutamente imposible evitar sus consecuencias, es decir, que situada cualquier persona en las circunstancias que enfrenta el deudor, invariablemente se vería sometido a esos efectos perturbadores, pues la incidencia de estos no está determinada, propiamente, por las condiciones especiales o personales del individuo llamado a afrontarlos, más concretamente por la actitud que éste pueda asumir respecto de ellos, sino por la naturaleza misma del hecho, al que se le son consustanciales o inherentes unas específicas secuelas. Ello sirve de fundamento para pregonar que la imposibilidad requerida para la liberación del deudor, en casos como el que ocupa la atención de la Corte, es únicamente la absoluta, cerrándosele entonces el camino a cualquier otra.

(.....)

Sobre este particular, ha precisado diáfananamente la Sala que la fuerza mayor implica la imposibilidad de sobreponerse al hecho para eludir sus efectos (Sentencia del 31 de mayo de 1965, G. J. Cxi y Cxii pág. 126), lo que será suficiente para excusar al deudor, sobre la base de que **nadie es obligado a lo imposible** (ad impossibilia nemo tenetur). Por tanto, si irresistible es algo inevitable, fatal, imposible de superar en sus consecuencias (se subraya; sent. del 26 de enero de 1982, G. J. Clxv, pág. 21), debe aceptarse que el hecho superable mediante la adopción de medidas que permitan contener, conjurar o eludir sus consecuencias, no puede ser invocado como constitutivo de caso fortuito o fuerza mayor, frente al cual, se insiste, el ser humano debe quedar o permanecer impotente" (Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil, sentencia del 26 de julio de 2005, exp 050013103011-1998-6592-2).

En cuanto al **CASO FORTUITO**, en lo referente el autor en mención precisa que en nuestra legislación colombiana no diferencia al caso fortuito de la fuerza mayor, pero Consejo de Estado ha hecho esfuerzos por diferenciar las dos figuras en el campo de la responsabilidad por riesgo excepcional y han predicado una tesis dualista:

FUERZA MAYOR: es aquel suceso conocido, imprevisible e irresistible que es ajeno y exterior a la actividad o al servicio que causó el daño; es decir, es causa extraña y externa al sujeto (terremoto, inundación, avalancha).

EL CASO FORTUITO, por el contrario, si bien es irresistible, proviene de la estructura de la actividad de aquél, sin exigir la absoluta imprevisibilidad de su ocurrencia, pues requiere que no se haya previsto en el caso concreto (como el estallido de una llanta de un automotor, el apresamiento de enemigos, los actos de autoridad, etc.), y puede ser desconocido, permanecer oculto; de tal manera, que no constituye una verdadera causa extraña, con virtualidad para suprimir la imputabilidad del daño¹.

La distinción que doctrina y jurisprudencia han hecho entre la fuerza mayor y el caso fortuito, adquiere su mayor interés, dentro del marco de la responsabilidad por riesgo excepcional. Se ha dicho que la fuerza mayor es causa extraña y externa al hecho demandado; se trata de un hecho conocido, irresistible e imprevisible, que es ajeno y exterior a la actividad o al servicio que causó el daño. El caso fortuito, por el contrario, proviene de la estructura de la actividad de aquél, y puede ser desconocido, permanecer oculto, y en la forma que ha sido definido, no constituye una verdadera causa extraña, con virtualidad para suprimir la imputabilidad del daño.

La jurisprudencia y la doctrina se refieren entonces al caso fortuito como sinónimo de "**causa desconocida**", la cual, si bien puede o no puede ser previsible o imprevisible, y en todos los casos es irresistible, se reputa como consustancial a la

¹ Consejo de estado, Sección Tercera, sentencia del 16 de marzo de 2000, exp. 11670. Citada en Sentencia del Consejo de estado, Sección Tercera de fecha 27 de noviembre de 2002, exp. 13090 m. P. MARÍA ELENA GIRALDO

actividad en desarrollo de la cual se causa el daño lo que le da el carácter de interioridad....

A pesar de la experiencia del señor MARIO EDILBERTO CUERVO GOMEZ, no podía intuir que una llanta podría hacer perder el control del rodante y mucho menos que al tratar de esquivarlo tocara el andén estallara la llanta delantera derecha, pues había cumplido con su actividad por toda la ciudad de Tunja, y no se había presentado ninguna falencia, acorde a las manifestaciones del gerente de taxi ya.

FUNDAMENTOS JURIDICOS

Considero su señoría que con la OMISION en la que incurre el JUZGADO SEGUNDO DEL CIRUITO DE TUNJA, afecta notablemente los derechos Constitucionales, desconociendo las garantías sustanciales y procesales: legalidad, juez natural o legal (autoridad Judicial competente), favorabilidad, presunción de inocencia, derecho de defensa, (derecho a ser oído y a intervenir en el proceso, directamente o a través de abogado, a presentar y controvertir pruebas, a oponer la nulidad de las autoridades con violación del debido proceso, y a interponer recursos contra la decisión condenatoria), debido proceso público sin dilaciones injustificadas, y a no ser juzgado dos veces por el mismo hecho.

Como se ha demostrado en el expediente se me están vulneradas las garantías constitucionales, respecto a participar activamente en el proceso, controvertir y solicitar pruebas ya que como se ha venido indicando al expediente, no fueron debidamente notificados y menos escuchados a pesar de haber estado en la audiencia de interrogatorios que no fueron tenidos en cuenta; afectado:

"Artículo 29 de la Constitución Política de Colombia"

El debido proceso se aplicará a toda clase de actuaciones judiciales y administrativas.

Nadie podrá ser juzgado sino conforme a leyes preexistentes al acto que se le imputa, ante juez o tribunal competente y con observancia de la plenitud de las formas propias de cada juicio. En materia penal, la ley permisiva o favorable, aun cuando sea posterior, se aplicará de preferencia a la restrictiva o desfavorable.

Toda persona se presume inocente mientras no se le haya declarado judicialmente culpable. Quien sea indicado tiene derecho a la defensa y a la asistencia de un abogado escogido por él, o de oficio, durante la investigación y el juzgamiento; a un **debido proceso público** sin dilaciones injustificadas; a **presentar pruebas y a controvertir las que se alleguen en su contra**; a impugnar la sentencia condenatoria, y a no ser juzgado dos veces por el mismo hecho. (ENFASIS PERSONAL)

Es nula, de pleno derecho, la prueba obtenida con violación del debido proceso.

La norma es clara e indica las garantías que nos ofrece el ESTADO SOCIAL DE DERECHO respecto a toda función pública debe estar sujeta a una regulación jurídica preexistente que garantice al individuo receptor de la acción su derecho de defensa. **Y para el ejercicio de este derecho no basta con poner en conocimiento de dicha persona la decisión final, sino que es necesario brindarle la posibilidad de que ella muestre al ente decisor competente su verdad, sus alegatos, en fin, su visión de los acontecimientos,** para el caso no se aplica simplemente el Despacho considero por meras apreciaciones que existió un exceso de velocidad y como consecuencia de esto una infracción a las normas de tránsito, por solo ver las condiciones del rodante y por el fallecimiento de tripulantes, por la codificación en el IPAT donde se presume la hipótesis EXCESO DE VELOCIDAD, sin huella de frenado o de arrastre y adopta esta situación como correcta sin ningún concepto técnico, para entrar a determinar una decisión de fondo; violando así las garantías constitucionales.

El Doctor Fernando Velásquez discurre del siguiente modo el DERECHO DEL DEBIDO PROCESO:

*"En sentido amplio **el debido proceso** es el conjunto no sólo de procedimientos, legislativos, judiciales y administrativos que deben cumplirse para que una ley, sentencia o resolución administrativa que se refiera a la libertad individual sean fundamentalmente válida, sino también para que se constituya en garantía del orden, de la justicia, de la seguridad en cuanto no se lesione de manera indebida la seguridad propuesta como intangible para el ciudadano en el Estado democrático.*

*En sentido restringido la doctrina define el **debido proceso** como todo ese conjunto de garantías que protegen al ciudadano sometido a cualquier proceso, que le aseguran a lo largo del mismo una recta y cumplida administración de justicia; que le aseguren la libertad y la seguridad jurídica, la nacionalidad y la fundamentación de las resoluciones judiciales conforme a derecho. Desde este punto de vista, entonces, el debido proceso es el principio madre o generatriz del cual dimanar todos y cada uno de los principios del Derecho Procesal, incluso el del Juez Natural que suele regularse a su lado".²*

Honorables Magistrados, la Institución del Debido Proceso está contemplada en todas las legislaciones y ello ha permitido consagrar este principio como pilar fundamental de las tesis que forman el Derecho Procesal Universal. Ya particularizada la figura del debido proceso se convierte en un derecho fundamental constitucional en beneficio de las personas consideradas partes dentro de la relación procesal.

² Fernando Velásquez V. "Comentarios al nuevo Código de Procedimiento Penal". Señal Editora.

Jurisprudencialmente en nuestro Estado, también existe la reafirmación de la figura jurídica del debido proceso, al reiterar la Corte Suprema de Justicia en diferentes oportunidades sus criterios en ese sentido, y en aras de ratificar esos señalamientos, se transcribe lo siguiente:

"Tiene establecido la Corte, y no de ahora sino por tradición jurisprudencial, que toda disposición legal o de jerarquía menor, procesal o no, penal o no, debe respetar y en su caso garantizar los principios normados en los artículos 10o, 16, 23 y 26 de la Constitución, sobre el debido proceso, el derecho de defensa y la igualdad de las personas ante la ley y de las partes ante su juzgado.

Es indispensable además hacer ver que tantos presupuestos procesales constitucionalizados han sido ya prohijados por el denominado "Derecho Ecuménico" de las naciones civilizadas del orbe, como una de las pocas conquistas clara de naturaleza universal, plasmadas en cláusulas normativas multilaterales de naturaleza suprallegal, como pactos o tratados internacionales de derecho público".

Pues bien, Honorables Magistrados, el legislador ha querido entonces, que los procesos sean reglados, que tengan preceptos claros por los cuales han de regirse, haciéndose imperioso su cumplimiento tanto para los sujetos procesales como para el juez.

Los principios que antes se han expuesto sobre el debido proceso y que están contenidos en los textos constitucionales antes transcritos, también tienen plena operación mutatis mutandi, en las demás ramas del derecho procesal: procesal civil (que se extiende a la laboral, civil, policivo, administrativo etc.) y a las actividades administrativa que comprende tanto la actuación gubernativa como la contencioso administrativa. Tratadistas como el Doctor Eduardo J. Couture,³ menciona las siguientes hipótesis que darían lugar a inconstitucionalidades: la privación de audiencia que equivale a condenar a una persona sin haber sido oída y vencida en juicio, la falta de citación, la falta de emplazamiento, la privación de pruebas, la privación de recursos, la privación de revisión judicial.

En conclusión, Honorables Magistrados el artículo 29 constitucional se establece, para efectos del presente caso, que la figura del debido proceso, es aplicable a toda clase de actuaciones que se realicen en los estrados judiciales e igualmente es válido el debido proceso, para toda actividad de la administración pública en general, sin excepciones de ninguna índole y sin ninguna clase de consideraciones sobre el particular.

"Considera la Corte que no se trata únicamente de velar por el cumplimiento de los términos por sí mismo ya que él no se concibe como fin sino como medio para alcanzar los fines de la justicia y la seguridad jurídica, sino de asegurar que, a través

³Gaceta Constitucional No. 23. Proyecto No. 68. Ponencia del Constituyente Armando Holguin.

de su observancia, resulten eficazmente protegidos los derechos de los gobernados, muy especialmente el que tienen todas las personas en cuanto a la obtención de pronta y cumplida justicia"⁴

Por lo anteriormente expuesto considero que se está violando indudablemente el Debido proceso a mis poderdantes, cuando no hay preceptos claros y elementos que puedan garantizar la legitimidad de la acción, pues, al no ser debidamente notificados y escuchados en interrogatorio de parte se ha desconocido el principio el informe de accidente de tránsito, el interrogatorio de la demandante, la objeción del juramento estimatorio y las demás garantías constitucionales y procedimentales.

De igual manera no se les permitió hacer los llamados en garantía tanto equidad como solidaria ya que el rodante contaba con polizas todo riesgo y contractual y extracontractual.

PRETENSIONES

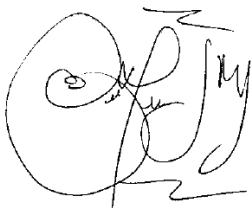
Respetuosamente solicito conceda el recurso de apelación ante el TRIBUNAL SUPERIOR DE TUNJA.

Con base en los anteriores argumentos, sustento el Recurso de Apelación para que el Honorable Tribunal de Boyacá, persiguiendo que esta instancia declare la nulidad de todo lo actuado.

En caso de no ser escuchadas mis suplicas se **REVOQUE** el fallo de primera instancia, se vincule a la EQUIDAD SEGUROS GENERALES O.C., en su condición de empresa afiladora del rodante de placas UQZ 548, se exonere de cualquier tipo de pago u obligación a la empresa TRANSPORTES TAXI YA S.A, a sus propietarios el señor OMAR ORLANDO DELGADO ESPITIA, ORLANDO ENRIQUE DELGADO SANABRIA y al conductor MARIO EDILBERTO CUERVO GOMEZ, en virtud al contrato de seguros.

De los honorables Magistrados.

Cordialmente,



EMERSON MAURICIO SOLER NAJAR

C.C. No. 7.178.146 DE Tunja

T.P. No. 161.406 del C.S de la J.

⁴ Cfr, Sentencia T-431, Sala Tercera de Revisión. Ponente: José Gregorio Hernández Galindo