

Honorable  
**TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE CUNDINAMARCA**  
**SALA CIVIL-FAMILIA**  
E. S. D.

**PROCESO:** 25-843-31-03-001-2011-00183-01  
**DE:** FABIO HERNANDO GONZALEZ Y OTROS  
**CONTRA:** SEVERO SARMIENTO Y OTROS  
**SUSTENTACION DEL RECURSO APELACION INTERPUESTO CONTRA SENTENCIA (Artículo 320, 322, 327 C.G.P. y Decreto 806/20 Art. 14)**

**FERNANDO LUIS CHAVEZ GOMEZ**, mayor de edad, domiciliado en Bogotá D.C., identificado con cedula de ciudadanía No. 80.100.529 de Bogotá, abogado en ejercicio con tarjeta Profesional No. 165.872 del C.S.J., obrando en nombre y representación del locatario (llamado en garantía), señor **JUAN MANUEL DIAZ BORBON**, mayor de edad, domiciliado y residente en Bogotá D.C. identificado con la cédula de ciudadanía No. 82.391.563, por medio de la presente y de manera respetuosa me permito sustentar el recurso de apelación en contra de la sentencia emitida el 31 de julio de 2019 dentro del radicado de la referencia y que fuere recurrida en termino, lo cual procedo hacer, así:

I. **DE LAS CONTRADICCIONES DE LOS TESTIGOS ROBAYO PACHON Y SOLORZANO GIL**

En la sentencia recurrida (página 10), al referirse el *a quo* sobre la tacha propuesta, señala que los “... *declarantes ROBAYO PACHON y SOLORZANO GIL (...) no incurrir en situaciones de manifiesta contradicción endógena o contextual, ni tampoco en relatos incoherentes. Contrariamente sus dicciones fueron fundadas debidamente, sin denotarse, se repite, narraciones inverosímiles o manifiestamente contrapuestas con el contexto demostrativo...*” para luego apoyar la situación fáctica de la sentencia en único dicho de estos testigos.

La valoración probatoria que se le dio al dicho de estos ciudadanos resulta para el *a quo*, en un absoluto que desconoce la realidad de estas, en las que sin torceduras se pueden hallar contradicciones relevantes entre sí, con otros medios de prueba y con la lógica, las cuales por lo menos permiten restar credibilidad o sospechar de las intenciones de los testigos; veamos:

1. **Respecto Del Número De Lesionados.**

En el dicho de **CESAR AUGUSTO ROBAYO**, dos personas resultaron lesionadas en el accidente; sin embargo, en el dicho de **HERNANDO CRUZ MATEUS** solo una resultó lesionada.

**CESAR AUGUSTO ROBAYO**, Pag. 2 y 4 del testimonio. “... *fue cuando se llevó a un ciclista, en el momento vi fue a un ciclista, no sabía quién era en el momento, yo pare en el momento para ver quién era la persona, cuando vi que era don FABIO GONZALEZ, que por muchos año lo distingo, yo en el momento pensé que estaba muerto, más adelante había una señora también*

*caída que también el señor la empujo y la echo hacia adelante...”* luego dice *“... se llevó a una señora que vende tintos en la plaza, más adelante iba el esposo de esa señora...”* (Negrilla nuestra)

**HERNANDO CRUZ MATEUS** Pag. 8 y 11 del testimonio. *“... yo tengo un puesto de tinto y vendo tinto con mi señora en la plaza. Iba con mi señora, íbamos cada uno en una bicicleta, y delante de nosotros iban dos tipos en bicicleta, uno era don FABIO, iba de segundo después del primero (...)* **PREGUNTA:** *Fuera del señor FABIO, alguna otra persona resultó lesionada ese día del accidente?* **RESPUESTA:** *No, que yo tenga conocimiento, no...”* (Negrilla nuestra)

## **2. Respecto De La Dinámica Del Accidente.**

Según el dicho del señor **CESAR AUGUSTO ROBAYO** el accidente ocurrió cuando la tractomula se abrió a sobrepasar a otra, y al encontrarse de frente con la camioneta Ford 350 que él conducía decidió regresar a su carril colisionando al ciclista; sin embargo, según el dicho de **HERNANDO CRUZ MATEUS** la camioneta del señor **FABIO** aparece luego de la colisión e impide que la tractomula huya del lugar, lo que denota una contradicción respecto en la forma en como ocurrió el accidente; es decir, ¿realmente la camioneta obliga a la tractomula a volver a su carril, o ésta aparece luego de la colisión e impide la fuga?, ¿o puede con otros medios de prueba predicarse una situación fáctica distinta?, Veamos lo dicho por los testigos:

**CESAR AUGUSTO ROBAYO**, Pág. 2 y 4 del testimonio. *“...ese día yo venía de la plaza de ganado en mi camioneta, un ford 350, venia recoger otro viaje de ganado cuando ahí sobre la avenida vía a Lenguazaque, ahí en la plaza, bajaban unas tractomulas a alta velocidad y una de esas se abrió a sobrepasar la otra mula, cuando me vio metió la mula hacia la derecha, la regresó porque no podía pasar por donde yo venía, fue cuando se llevó a un ciclista (...)* Si yo lo vi, el me quito la vía y al ver que me quito la vía se metió a la derecha y se llevó al ciclista...” (Negrilla nuestra)

**HERNANDO CRUZ MATEUS** Pág. 8 y 9 del testimonio. *“... Nosotros íbamos y al darnos cuenta que don FABIO cayó a la zona verde, la tractomula trato como de huir, se trató de ir y se encontró de frente con la camioneta de don CESAR ROBAYO ...”* (Negrilla Nuestra)

A más de lo anterior, no debe perderse de vista que el Honorable Juez de primera instancia cuando practico la prueba hizo tres requerimientos al testigo **CESAR AUGUSTO ROBAYO** para que respondiera las preguntas sin evasiones, pues era renuente a declarar lo que no favorecía a su conocido (Véase página 4 del testimonio).

Aunado a lo ya indicado, la versión del señor **CESAR AUGUSTO ROBAYO** y el señor **HERNANDO CRUZ MATEUS** no son coincidentes con el informe policial de accidente de tránsito, medio de prueba que a más de objetivo goza de presunción de legalidad; pues en tal instrumento se registró la huella de frenado, cuya trayectoria se observa de derecha a izquierda, con inicio en el carril derecho; por tanto, debe concluirse que si se presume que el documento está conforme a los hechos, no podría predicarse que los acontecimientos fueron en alguna de las dos formas planteadas por los testigos.

### 3. Sobre La Posición De Los Ciclistas En La Vía.

Según **CESAR AUGUSTO ROBAYO** el ciclista accidentado se ubicaba de “ultimo, detrás”, “fue el primero que colisionaron”, pero según **HERNANDO CRUZ MATEUS** él estaba de ultimo en una bicicleta, adelante su esposa en otra bicicleta y luego el lesionado, veamos:

**CESAR AUGUSTO ROBAYO** pág. 5 “... PREGUNTA: *¿El ciclista accidentado iba delante o atrás del otro? RESPUESTA: Detrás, de ultimo, fue el primero que cogió e iba él de últimas...*”

**HERNANDO CRUZ MATEUS** pág. 8 “... Iba con mi señora, íbamos cada uno en una bicicleta, y delante de nosotros iban dos tipos en bicicleta, uno era don FABIO, iba de segundo después del primero... (...) PREGUNTA: *Usted iba delante de su esposa? RESPUESTA: Detrás de ella, ella era la tercera de los dos ciclistas de adelante...*”

Con lo anterior a diferencia de las apreciaciones del Honorable Juez de primera instancia, se debe concluir que la declaración del señor **CESAR AUGUSTO ROBAYO** y **HERNANDO CRUZ MATEUS** no son coincidentes entre sí y como ya lo ilustramos arriba, tampoco coinciden con lo registrado en el informe de tránsito, por lo que de acuerdo a la lógica y la sana crítica y en busca de la verdad y la justicia material, consideramos que aunque tales deposiciones no deben ser desechadas, por lo menos deben ser valoradas con suficiente rigor y a la luz de los otros medios de prueba validos obrante dentro del proceso; tales el informe de tránsito, el peritaje y la declaración del conductor del tracto camión.

Como lo veremos más adelante, resulta factible, que la dinámica del accidente se diere en forma distinta a la relatada por los dos testigos, y a ello se puede llegar apreciando las pruebas en su conjunto.

## II. DE LA RUPTURA DEL NEXO CAUSAL – Culpa Exclusiva De La Victima-

### A). Ausencia De Uso De Casco De Seguridad y chaleco reflectivo. Incidencia Causal Fáctica Y Jurídica.

El Honorable juez de primera instancia señala que no existe exigencia legal para el uso de cascos a los ciclistas (Pag 14 de la sentencia), indico “en relación con el uso de casco por ciclistas, aprecia el despacho que tal exigencia no es consagrada en las reglas del Código Nacional de Transito, ni en el texto de la resolución 1737 de 2004...” de igual manera, señala en la página 15 que “así se determine el deber legal (...) de tal conducta, devendría de imposible determinación en el asunto que nos ocupa, cuantificar el porcentaje de incidencia de esa omisión en el resultado final del suceso **y específicamente en las secuelas que dejo en la salud de...**” (Negrilla nuestra)

Al respecto debemos decir que la víctima **FABIO HERNANDO GONZALEZ DIAZ** conducía la bicicleta en zona rural, en horas de la noche, sin chaleco reflectivo y sin el uso de casco de seguridad (Véase Numeral 8.1 del informe policial de accidente de transito e

interrogatorio del señor **FABIO GONZALEZ** página 2 “... No señora, yo no llevaba chaleco antireflectivo...” y más adelante indica “... No señora yo no llevaba casco puesto en ese momento...”. Dicha conducta a más de imprudente resulta contraria a la norma; el artículo 94 del Código nacional de tránsito Ley 769/02 señala:

“... Los conductores de **bicicletas**, triciclos, motocicletas, motociclos y mototriciclos, estarán sujetos a las siguientes normas...”

“... **Los conductores** y los acompañantes cuando hubieren, **deberán utilizar casco de seguridad...**” (Negrilla nuestra)

Conducta que, a más de contraria a derecho, incide directamente en el daño (trauma craneo encefálico severo y la consecuente pérdida de la capacidad laboral, y la perturbación psíquica), pues así lo concluyen los siguientes medios probatorios:

- El Hospital el salvador de Ubaté, pag 1 y 2 señala que el paciente ingreso a las 5+20 y presentó un (TCE) Trauma craneo encefálico severo
- La Corporación clínica universitaria Teletón -Pag 1 y 2- registro la existencia del (TCE)
- La Junta Nacional de Invalidez determino como PCLO el 51.60%, y en el análisis Del caso -Pag 4- en la parte conclusiva señalo “...trastorno mental y del comportamiento, **secundario a la lesión cerebral** - en la pág. 6 indico, “... **Diagnostico 1. Secuelas de trauma intracraneal...**” (Negrilla nuestra)
- Por último, el dictamen de Psiquiatría forense señaló que el Traumatismo neurocognitivo **deviene del traumatismo cerebral** – véase aparte sobre el análisis del caso-.

Con base en la anterior evidencia clínica, resulta claro que el trauma craneo encefálico severo genero tanto la perdida de la capacidad laboral y ocupacional, como la afectación neurocognitiva, evento que podía evitarse con la puesta del casco de seguridad y cuyo comportamiento era exigible a la propia víctima. Tal conducta omisiva se encuentra dentro de la esfera de control de la víctima, y constituye una actuación a propio riesgo que le es imputable a ésta. El porcentaje de la perdida de la capacidad laboral y el consecuente lucro cesante emergen del TCS y este reiteramos, emana de la conducta de la víctima, por lo que mal puede imputársele a mi representado.

En lo que concierne al chaleco reflectivo y su incidencia en la lesión del demandante, no solamente existe confesión sobre el no uso de este dispositivo de seguridad, sino que el mismo cobra gran relevancia, pues en donde aconteció el accidente, según lo registrado por la autoridad de Policía en el informe de accidente de tránsito, la iluminación era artificial y mala; es decir, que no existía iluminación natural todavía; de igual manera, y a pesar de las vacilaciones del testigo **CESAR AUGUSTO ROBAYO** respecto de la existencia de luz solar a la hora en que ocurrió el accidente, reconoció que “... *estaba más oscuro que claro...*” (Pag 5 de su declaración), circunstancias que además sirvieron a la autoridad de policía para fijar como una de las hipótesis del accidente la 308 “... *Deficiente Iluminación...*”.

Tampoco puede perderse de vista que el ciclista conocía que la luz en el sector era deficiente, pues en su interrogatorio manifestó que trabajaba en doña leche, lugar ubicado en diagonal a donde ocurrió el siniestro; al respecto, también el testigo **CESAR AUGUSTO ROBAYO** señaló que el accidente fue al frente “... *al frente de toda la empresa..., diagonal, le faltaba poquito para llegar...*” (Véase pág. 6 de su testimonio); por tanto, puede predicarse que a la “víctima” por el conocimiento que poseía del lugar, le era exigible un mayor deber de auto cuidado, pues al conocer previamente las condiciones visuales de la vía, podía como medida optima aplicar la señalada en la ley; esto es, colocarse el chaleco reflectivo y así hacerse visible ante los demás transeúntes, en este caso al tractocamión.

No puede restársele importancia al hecho de circular en bicicleta en horas de la noche, en un lugar con deficiente iluminación, por una vía publica y rural sin el chaleco reflectivo, pues tales circunstancias -todas ajenas a las esferas del conductor del tractocamión - impiden que el ciclista fuere visible para el conductor del vehículo a motor; por tanto, no puede señalarse que la causa del accidente corresponde a que no se guardó distancia con el ciclista, pues como hacerlo frente a quien no es visible en la vía; tal exigencia, constituye un imposible para un hombre medio o razonable en las mismas condiciones del señor **SEVERO SARMIENTO**.

En conclusión, al transitar sin el chaleco reflectivo la “víctima” redujo la posibilidad de que el conductor del vehículo de placas **UZN172**, tomare medidas de evitación del daño distintas a la de frenar y girar el vehículo a la izquierda, dispositivo de seguridad que cobra mayor relevancia frente a la maniobra final efectuada por la víctima en el instante previo a la colisión.

#### **B). Dinámica Del Accidente -De La Maniobra Imprudente Efectuada Por El Ciclista En El Momento Previo A Que Ocorre La Colisión-. Incidencia Causal.**

Mas allá de las versiones de los testigos **CESAR AUGUSTO ROBAYO** y **HERNANDO CRUZ MATEUS**, existen dentro del plenario otros medios de prueba que permiten concluir como ocurrió el accidente; de una parte está el informe policial de accidente de tránsito que evidencia la huella de frenado del automotor (iniciado en el carril derecho y con trayectoria hacia el izquierdo), también se observa la declaración de siniestro de accidente de tránsito dada por el señor **SEVERO SARMIENTO** conductor del vehículo de placas **UZN127** ante Liberty Seguros S.A., donde indico que “... *eran las 450 de la mañana iba del rompoy acia Guacheta y el ciclista se me atravesó para la izquierda...*” (véase también folio 197 cuaderno principal, negrilla nuestra); aunado a ello, en la página 22 del informe técnico elaborado por **CESVI COLOMBIA**, luego de analizar datos objetivos como la posición final de los vehículos, los daños del automotor y el desplazamiento pos impacto, concluye que la colisión pudo acontecer de dos formas y una de ellas es, que la bicicleta en el momento del impacto se encontrara de manera lateral en relación con el tractocamión.

Es decir, que de acuerdo con los anteriores medios de prueba, puede concluirse que el accidente ocurrió cuando el ciclista intenta salir de su trayectoria (Carril derecho cerca al borde, sentido uvate vía a Lenguazaque), circunstancia que cobra mayor veracidad si se observa que la “víctima”, según su dicho, iba para su lugar de trabajo (Doña leche) y la empresa se encontraba diagonal a la izquierda en relación con el ciclista; es decir, que la “víctima” debía sobrepasar todo el carril por el que transitaba, pasar el carril que se encontrada a su izquierda y así por fin llegar a su lugar de destino. Por todo lo anterior, resulta razonable concluir que cuando ocurrió el accidente el señor **FABIO HERNANDO GONZALEZ DIAZ** giraba a su izquierda para dirigirse a su lugar de trabajo.

Lo anterior no solamente encuentra respaldo en los medios de prueba señalados, sino también en la teoría de la probabilidad preponderante<sup>1</sup>, y expone de manera razonable el hecho de por qué el tractocamión no colisionó con los dos ciclistas que en línea recta transitaban detrás de la “víctima”, pues recordemos que el señor **HERNANDO CRUZ MATEUS** manifestó “...*PREGUNTA: Usted iba delante de su esposa? RESPUESTA: Detrás de ella, ella era la tercera de los dos ciclistas de adelante...*” suceso que no encuentra explicación en la sentencia recurrida, ¿pues si los ciclistas transitan en “fila india”, porque no se colisiono a los dos primeros?

Ahora bien, para realizar la maniobra de salir de su trayectoria en forma segura, el ciclista debía mirar atrás para revisar la existencia de peligro y solo cuando no lo hubiere efectuar la maniobra; o también, podía pedir vía sacando la mano a la izquierda, pues lanzarse hacia su izquierda de manera intempestiva en un lugar con deficiente luz artificial, en horas de la noche y sin chaleco reflectivo, no solo lo exponía al riesgo, sino que además impedía que el conductor del tractocamión efectuare alguna maniobra de evitación del daño distinta a la que ejecuto.

En mérito de todo lo anterior, queda claro que la causa del daño emana únicamente de las conductas imprudentes y contrarias a derecho del señor **FABIO HERNANDO GONZALEZ**, comportamientos que viola la Ley 769/02 en sus artículos 55, *deber de cumplir las normas y señales de tránsito*, artículo 94, *deber de usar chaleco reflectivo y casco*, artículo 67, *deber de utilizar señales manuales para cruzar a la izquierda o cambiar de carril -sacar el brazo izquierdo y extenderlo horizontalmente-*, comportamientos todos que constituyen la causa eficiente y determinante de los daños, y que configuran la causal de exoneración de responsabilidad, culpa exclusiva de la víctima.

---

<sup>1</sup> *Sentencia SC2107-2018, C.S.J. M.P. LUIS ARMANDO TOLOSA VILLABONA, Radicación: 11001-31-03-032-2011-00736-01, doce (12) de junio de dos mil dieciocho (2018). Sentencia SC7110-2017, C.S.J., M. P. LUIS ARMANDO TOLOSA VILLABONA, Radicación n.º 05001-31-03-012-2006-00234-01, veinticuatro (24) de mayo de dos mil diecisiete (2017). Sentencia SC9493-2014, C.S.J., M.P. LUIS ARMANDO TOLOSA VILLABONA, Radicación: 11001-31-03-020-2006-00122-01, dieciocho (18) de julio de dos mil catorce (2014).*

### III. REPAROS SUBSIDIARIOS A LA SENTENCIA

#### A). DE LA APLICACIÓN DEL ARTICULO 2357 Del C.C.

La sentencia de primera instancia además de desconocer las normas de tránsito antes citada, también desconoció la aplicación del artículo 2357 del C.C., en el sentido de reducir la indemnización cuando la víctima se expone imprudentemente al daño.

#### De La Exposición Imprudente Al Daño:

- a) La “víctima” transitaba sin chaleco reflectivo (en zona rural, en horas de la noche, en lugar con escasa visibilidad y a sabiendas de las condiciones de luz del sitio).
- b) La “víctima” transitaba sin casco (El daño más grave se dio en la cabeza, género efectos en ella y la PCL emana de dicha causa; los perjuicios patrimoniales y extrapatrimoniales son el efecto de tal lesión). El fin de protección de la norma, es evitar lesiones en la cabeza, era suficiente cumplir con la norma para evitar la integridad del daño.
- c) Girar a la izquierda sin precaución. (la prudencia le exigía mirar atrás antes de cruzar, y la norma fija como medida óptima, sacar el brazo izquierdo y extenderlo horizontalmente para pedir vía y efectuar la maniobra)

Por lo anterior, solicitamos en el remoto evento de emitirse una sentencia condenatoria, que la misma aplique la precitada norma de conformidad con las distintas conductas culposas y contrarias a derecho del ciclista.

#### B). OPOSICIÓN A LA COBERTURA DE LA PÓLIZA DE SEGUROS USADA EN LA SENTENCIA PARA CONDENAR A LIBERTY SEGUROS S.A.

En sentencia de primera instancia se condenó a **LIBERTY SEGUROS S.A.** a pagar **QUINCE MILLONES DE PESOS (\$15.000.000)**, haciendo el despacho erradamente uso del rubro de amparo patrimonial accidentes personales; sin embargo, reiteramos lo dicho en los reparos a la sentencia, que la cobertura aplicable para el caso que nos ocupa corresponde a la de Responsabilidad Civil, lesiones/muerte 1 persona, que tiene una cobertura de **\$60.000.000** de pesos o Lesiones o muerte.

Por último, en cuanto restringir la responsabilidad de la aseguradora al daño emergente, por cuanto tal estipulación fue introducida en el condicionado de la póliza, debemos señalar que ello constituye una cláusula abusiva y por tanto debe tenerse como no escrita; pues así lo señala el estatuto del consumidor financiero Ley 1328/2009 Art 11, literal d; además, por viola una norma de orden público, esto es, el artículo 1127 del código de comercio, subrogado por el artículo 84 de la ley 45 del 90, que señala “... El

*seguro de responsabilidad impone a cargo del asegurador la obligación de indemnizar los **perjuicios patrimoniales** que cause el asegurado...” (Negrilla nuestra).*

Hasta aquí la sustentación del recurso de apelación

Atentamente,

A photograph of a handwritten signature in black ink on a light-colored surface. Below the signature, the following text is written in black ink: "CC 80100529" and "T.P. 165 872 CSJ".

CC 80100529  
T.P. 165 872 CSJ

**FERNANDO LUIS CHAVEZ GOMEZ**

**C.C. 80.100.529 de Bogotá**

**T.P. 165.872 del C.S.J.**

**Cel. 3123758338**

[directorjuridico@at-abogadosespecializados.com](mailto:directorjuridico@at-abogadosespecializados.com)

[fernandolchavezg.abog@gmail.com](mailto:fernandolchavezg.abog@gmail.com)