

Barranquilla 13 Mayo de 2022.

Honorables

Magistrados Tribunal Superior Distrito Judicial de Barranquilla

Sala Civil Familia

Magistrada Ponente: Dra; Sonia Esther Rodríguez Noriega

E. S. D.

Ref.: Demanda Verbal de Responsabilidad Civil Extracontractual

Demandante: Jorge León Martínez y otros

Demandado: Nuris Oviedo Chaves y otros

Radicación **No. 080013153001202100013-01.**

Radicado Interno: 44025

Tema: Sustentación Recurso de Apelación

DIOMEDES CUELLO DAZA, varón mayor de edad, identificado con la cédula de ciudadanía número 5.163.903 expedida en Sanjuán del Cesar (Guajira) y portador de la Tarjeta Profesional Número 49099 Procesada por el Consejo Superior de la Judicatura, obrando en mi condición de apoderado especial de los demandantes en el proceso de la referencia, comedidamente me permito manifestarle a la Honorable Magistrada, encontrándome dentro de la oportunidad procesal y legal correspondiente, a través de este escrito **SUSTENTO EL RECURSO DE APELACIÓN** interpuesto contra sentencia de fecha 25 de Abril de 2022, notificada por estado el día 26 de Abril de 2022, en cuanto “**RESUELVE**” 1º - *Declarar probada la excepción de mérito “Culpa exclusiva de la víctima” presentada por la parte demandada, NUBIS SANDRA OVIEDO CHAVES, JULIO ANDRES MONSALVO PACHECO y SEGUROS DEL ESTADO S.A. Por las razones anotadas en la parte considerativa.* 2º- *Condense en costas a la parte demandante.* 3º - *fijense las agencias en derecho en la suma de \$10.000.000.* Medio de impugnación recursiva que **SUSTENTO** mediante los siguientes razonamientos de orden legal, probatorio, doctrinario y jurisprudencial.

- **CONSIDERACIONES DEL AQUO PARA NEGAR LAS PRETENSIONES DE LA DEAMNDA.**

En audiencia de fecha 17 de febrero de 2022, el conductor de la camioneta, señor JULIOANDRES MONSALVO PACHECO señalo que iba en sentido Barranquilla-Cartagena en su carril, y a su lado iban unas motos sobre la berma, no iban en el carril; cuando van avanzando, el ni En audiencia de fecha 17 de febrero de 2022, el conductor de la camioneta, Señor JULIO ANDRES MONSALVO PACHECO señalo que iba en sentido Barranquilla-Cartagena en su carril, y a su lado iban unas motos sobre la berma, no iban en el carril; cuando van avanzando, el niño invade el carril porque hace un giro brusco y el señor JULIO ANDRES MONSALVO hace el zigzag para no chocarlo, por eso invade el carril. Lo choca del lado lateral, no le dio por detrás. El niño invade el carril porque hace un giro brusco y el señor JULIO ANDRES MONSALVO hace el zigzag para no chocarlo, por eso invade el carril. Lo choca del lado lateral, no le dio por detrás.

Sostiene que la moto iba en el mismo sentido, pero sobre la berma, no iba en el carril, iba orillada y la conducía el niño CRISTIAN.

Que coma realizo un zigzag, el furgón recibe el impacto en la lámpara delantera del lado derecho, del lado del pasajero. En la lámpara del carro queda cabello del muchacho porque no llevaba casco, y al hacerle el zigzag el muchacho queda del lado lateral, sihubiera impactado por detrás todo el golpe lo hubiera recibido el pasajero, el señor NESTOR LARA.

Refiere que las motos iban casi pegadas a la camioneta, iban alcanzándola. El conductor de la camioneta no va detrás de la moto, porque si fuera detrás de ella podría frenar, pero la moto va sobre la berma y hace un giro brusco y a pesar de que la camioneta le hace el zigzag la moto sigue avanzando y se impacta con la camioneta.

Agrega que la policía de tránsito no le coloca a el ninguna hipótesis del accidente.

Carrera 41 No. 73-48 Tel. 6053352283- Cel – 3002268595.
Correo diomedescuellodaza@hotmail.com
Barranquilla - Colombia.

Remitiéndonos a la experticia aportada por la parte demandante, se tiene que allí se indicó que el accidente se produce cuando el joven giraba a la izquierda y cuando estaba abordando el carril correspondiente al sentido de circulación contrario, **después que atraviesa ese carril es cuando es impactado por la camioneta que iba en sentido contrario.**

No obstante, el (mismo testigo que manifiesta haberse encontrado en el lugar de los hechos, y presenciado el accidente, el señor CARMELO PADILLA, sostiene que el menor CRISTIAN MARTINEZ BELTRAN se encontraba frente a la carretera del lado izquierdo en que ocurrió el accidente (Barranquilla-Cartagena), estaba esperando a que pasaran los carros para cruzar la carretera no alcanzo a cruzar en la moto, estaba parado en la acera opuesta para cruzar y **estando parado fue golpeado por el furgón en la parte de atrás.**

Como puede verse, lo indicado por el perito en el dictamen y la declaración rendida por el testigo difieren entre si respecto a la trayectoria de los vehículos y *además* con lo manifestado por el conductor de la camioneta en su interrogatorio JULIO ANDRES MONSALVE quien manifiesta que **la moto iba orillada sobre la berma en el mismo sentido que la camioneta y que esta nova conduciendo detrás de la moto y que el impacto se dio en la parte lateral de la moto por un giro brusco que ella realice.**

Ahora bien, en el informe de Policía del accidente de tránsito se puede constatar la ocurrencia de los hechos el día 7 de octubre de 2017, que la motocicleta conducida por el menor Cristian David Martínez Beltrán presenta **"hendiduras y roturas en el tercio izquierdo"** y que a su vez el vehículo conducido por el demandado Julio Monsalve presenta **"daño en la farola y llanta delantera derecha"**.

Lo anterior evidencia que la moto que conducía el menor CRISTIAN DAVID MARTINEZ BELTRAN fue impactada en su parte lateral por el demandado JULIO ANDRES MONSALVE, lo cual es corroborado no solo en el interrogatorio absuelto por el demandado, sino que también puede observarse en el informe policial.

Decimos lo anterior porque dentro del informe Policial de Accidente de Tránsito que reposa dentro del dossier, en el acápite de hipótesis del accidente de tránsito fue codificado con la causal 122 y la causal 139, que conforme a la resolución No. 0011268 del 6 de diciembre de 2012 vigente a la fecha de los hechos, establece: **"Girar bruscamente: cruce repentino con o sin indicación"** e **"impericia en el manejo: cuando el conductor no tiene práctica, experiencia ni habilidad en la conducción para maniobrar una situación de peligro, siempre y cuando sea demostrable"**.

De igual manera, tanto en el croquis como en el informe policial no hay prueba de que el demandado fuese a exceso de velocidad o en sentido contrario, como tampoco se aportaron testimonios que confirmen el dicho del demandante.

Dicho informe inicial del accidente resulta determinante para establecer la ocurrencia de los hechos, además de estar constituido como documento público proveniente de las autoridades competentes, por lo que no puede ser desechado en ese proceso.

En el mismo se indica que "El conductor del vehículo No.2 nunca había obtenido licencia de conducción ni portaba la revisión técnico-mecánica vigente"

De lo anterior se colige que evidentemente el menor CRISTIAN DAVID MARTINEZ BELTRAN, no estaba habilitado para conducir la motocicleta en la cual se movilizaba, ya que no contaba con licencia de conducción. Es claro que la licencia de conducción es la que acredita o habilita a una persona para conducir un vehículo automotor, con el cual va a ejercer una actividad peligrosa de alto riesgo, por lo cual es necesario que ejecute maniobras adecuadas que la técnica y experiencia demandan y para lo cual las personas deben realizar un curso de manejo donde se le enseñan las normas de tránsito.

No está de más recalcar que la vía Barranquilla-Cartagena es una carretera peligrosa donde existe una gran circulación vehicular y que implica tener el cuidado y la pericia necesaria para transitarla, por lo que resulta muy riesgoso permitir que un menor de 13 años de edad sin licencia arriesgue su vida conduciendo una motocicleta en dicha carretera.

En consecuencia, el menor CRISTIAN DAVID con su actuar se expuso de forma imprudente al conducir una motocicleta sin tener la pericia para hacerlo, por lo cual no cabe duda tuvo inferencia en el accidente en el cual

Carrera 41 No. 73-48 Tel. 6053352283- Cel – 3002268595.

Correo diomedescuellodaza@hotmail.com

Barranquilla - Colombia.

falleció, vale decir, dicha conducta fue determinante para la producción del resultado que narra el texto de la demanda, lo cual rompe el vínculo causal entre la conducta del demandado y el daño.

De lo expuesto se puede establecer que, efectivamente, se encuentra configurada una causa extraña en la modalidad de culpa exclusiva de la víctima, que exonera de responsabilidad a la parte demandada, por lo que se declarara probada la excepción propuesta.

Conforme con el análisis anterior, se hace necesario acudir a lo normado en el inciso 3° del artículo 282 del CGP, el cual indica que cuando el juez encuentra probada una excepción que conduzca a rechazar todas las pretensiones de la demanda, debe abstenerse de examinar las restantes, lo cual se aplicara en el presente caso.

- **FUNDAMENTOS DE LA SUSTENTACION:**

El a quo en la sentencia que es objeto de sustentación del recurso de apelación, desconoció abiertamente, las pruebas que demuestran la responsabilidad de los demandados, señores Nuris Sandra Oviedo Chaves, Julio Andrés Monsalvo Pacheco y la Aseguradora Seguros del Estado S.A.

Primero: El a quo al declarar probada la excepción culpa de la víctima, desconoció la doctrina y la jurisprudencia, al respecto, el tratadista Dr GILBERTO MARTINEZ RAVE y CATALINA MARTINEZ TAMAYO, obra responsabilidad civil extracontractual, undécima edición; pagina 245 y 246, sostiene lo siguiente:

“ Artículo 2357 del Código Civil Colombiano dice textualmente: “La apreciación del daño está sujeta a reducción, si el que ha sufrido se expuso a él imprudentemente”, Esta disposición no admite duda: cuando la culpa (o el hecho, decimos nosotros) de la víctima no es total, sino que concurre con el hecho o culpa del causante, no exonera de responsabilidad, simplemente reduce el monto de la indemnización.

Esta norma, inexistente en el ordenamiento civil francés, y en mucho estatutos foráneos, ha evitado discreciones interminables al respecto, pues su claridad no da pies a interpretaciones diferentes.

Otras dificultades aparecen cuando se trata de las presunciones de culpa que contemplan algunas de nuestras normas. Cuando existe presunción de culpa o responsabilidad en favor de la víctima y en contra del causante (casos especiales de los arts. 2347 y 2356 entres otros) corresponde a este probar suficientemente la culpa de la víctima para probar su reducción. De acuerdo la tesis de la Corte Suprema de Justicia, mientras no se destruya el nexo de causalidad con la prueba de la culpa exclusiva de la víctima el causante no se libera de la responsabilidad en la cual esta presumido.

Incluso en el campo contractual según el artículo 1880 del Código de Comercio y siguiente solo la culpa exclusiva de la víctima libera al transportador, Dice así la norma: “ El transportador es responsable del daño en caso de muerte o lesión del pasajero, con la sola prueba de que el hecho que lo causó se produjo a bordo de la aeronave o durante de cualquiera de las operaciones de embarque o desembarque, a menos que prueba hallarse en cualquiera de las causales de exoneración consagradas en los ordinales 1° y 3° del artículo 1003 y a condición que acredite, igualmente, que tomó todas las medidas necesarias para evitar el daño o que le fue imposible tomarlas.

“Dichas Operaciones comprenden desde que los pasajeros se dirigen a la aeronave abandonando el terminal, muelle o edificio del aeropuerto, hasta que ello acceden a sitios similares”.

En el campo extracontractual el artículo 1.831, ibidem, también consagra como eximente o atenuante, la culpa exclusiva de la víctima:

“ El demandado estará exento de responsabilidad si prueba que los daños fueron causados únicamente por culpa de la víctima o de sus dependientes.

“Si el demandado prueba que los daños han sido causado por culpa del damnificado o de sus dependientes que obraron en ejercicio de sus funciones y dentro del límite de sus atribuciones, la indemnización se reducirá en la medida que tal culpa haya contribuido a los daños.

“Si los daños resultantes de la muerte o lesiones de una persona sirven de fundamento a una acción de indemnización intentada por otra, la culpa de la víctima o de sus dependientes producirá también los efectos previsto en el inciso anterior”.

Cuando la presunción de responsabilidad opera para los dos, ya indicamos la solución. En caso de colisión de vehículos para que operen las presunciones de responsabilidad, se requiere que los dos vehículos estén en movimiento, si hay uno estacionado la presunción opera en su favor.

Debe tenerse en cuenta la capacidad de producir daño de los vehículos que intervienen en la colisión, para saber cuál de ellos favorece la presunción.

Cuando no es posible aportar pruebas que comprometen la responsabilidad del conductor ¿ Como juega la presunción de responsabilidad? No es posible aplicar la presunción cuando choca una motocicleta y un tráiler de 20 toneladas pues la potencialidad, la peligrosidad es mayor en el tráiler, la presunción, insistimos, a falta de pruebas que comprometen a uno de los dos conductores, debe favorecer al más débil y opera en contra del mas fuerte.”

Nuestra jurisprudencia No acepta la presunción la presunción de responsabilidad por el hecho de todas las cosas, sino de aquellas utilizadas en actividades peligrosas, es decir, exige una calidad especial de la cosa, como hemos venido sosteniendo por el hecho de cosas utilizadas en actividades peligrosas, para aplicar la jurisprudencia colombiana, el hecho de que una cosa ocasione un daño ya está demostrado su peligrosidad, su posibilidad de dañar y, por tanto, debe funcionar la presunción en contra de su propietario y en favor del perjudicado, a quien el Estado Colombiano y las autoridades deben protección.

¿Entre las cosas utilizadas en actividades peligrosas que presumen en responsabilidad a su dueño cuando causan daño?

1º- Un vehículo automotor o de transporte, el vehículo por sí solo no es peligroso, es necesario que este dedicado a la actividad de movilizar, trasladar de un lugar a otro personas o cosas, un vehículo dedicado a la actividad de transporte, particular, publico, individual o colectivo, cuando ocasiona un daño origina la presunción de responsabilidad de su propietario, y no solo del propietario sino del conductor y de la empresa a la cual se encuentra afiliado, como ya se explicó.

El vehículo furgón de placa TzM-679, se encuentra calificado dentro del criterio de la actividad como peligrosa, por la potencialidad o la posibilidad de ocasionar un daño, más aun si se probó en el expediente, que circulaba por el carril y contario y a una velocidad de **transitaba a la velocidad de: 133.84 K/H.**

Al respecto, la Corte Suprema de Justicia ha expresado que ante una eventual concurrencia de culpas en el ejercicio de actividades peligrosas, el juez debe examinar las circunstancias de tiempo, modo y lugar en que se produce el daño, con el fin de evaluar la equivalencia o asimetría de las actividades peligrosas concurrentes y su incidencia en la cadena de causas generadoras del daño **y, así, establecer el grado de responsabilidad que corresponda a cada uno de los actores, de conformidad con lo establecido en el artículo 2357 del Código Civil. Sobre el particular expresó:**

“[L]o anterior no comporta ninguna novedad en la línea jurisprudencial de esta Corte ni tampoco implica la aceptación de un enfoque de responsabilidad objetiva, pues como ya lo había precisado esta Sala en consolidada doctrina, ‘[l]a reducción del daño se conoce en el derecho moderno como el fenómeno constituido por la compensación de culpas, lo cual quiere decir que cuando el coautor del daño comete una culpa evidente que concurre con la conducta igualmente culpable de la víctima, el juez debe graduar cuantitativamente la relación de causalidad entre las culpas cometidas de manera concurrente, y la cuantía del daño, a fin de reducir la indemnización mediante el juego de una proporción que al fin y al cabo se expresa de manera matemática y cuantitativa’. (Sent. de 29 de abril de 1987). (Resaltado fuera de texto).

Los tratadistas Dr GILBERTO MARTINEZ RAVE y la Dra CATALINA MARTINEZ TAMAYO, en su obra responsabilidad civil extracontractual, undécima edición; pagina 242 sostiene lo siguiente:

“Hay controversia en la jurisprudencia cuando el hecho de la víctima se opone a los parientes que reclaman por la muerte de aquella. Es un tema complicado para la teoría subjetivista, pues la culpa de la víctima no puede convertirse en culpa del perjudicado o reclamante para justificar la

Carrera 41 No. 73-48 Tel. 6053352283- Cel – 3002268595.

Correo diomedescuellodaza@hotmail.com

Barranquilla - Colombia.

exoneración o limitación en el monto de la indemnización, por su carácter subjetivo, individual. Cuando los herederos reclaman a nombre personal, y a nombre de la sucesión, se convierten en tercero y por eso no puede oponerse la culpa de la víctima, a no ser que personalmente cometan una culpa que influya en el resultado”,

Honorable Magistrada, sin aceptar la culpa de la víctima de acuerdo con la jurisprudencia trascrita, pues la presunta culpa de la víctima no puede convertirse en culpa de los perjudicados o reclamante, ya que estos actúan como tercero y por terceros no les aplicable la presunta culpa de la víctima, en consecuencia de ello, solicito una vez más, se **REVOQUE** la sentencia que es objeto de recurso y se accedan todas y cada una de las pretensiones de la demanda.

Segundo:- Honorable Magistrados, no se logra comprender como es que estando probado el daño padecido por los demandantes, que se concreta en las Víctimas Directas, resultando muerto en el lugar del accidente, el menor **CRISTIAN DAVID MARTINEZ BELTRAN (q.d.p.d)** quien era el conductor de la Motocicleta. Y lesionado el señor NESTOR ANTONIO LARA PERALTA, quien se transportaba de pasajero en la Motocicleta de placa DDK-190, resultó con graves lesiones personales, como consecuencia de la referida colisión.

El Lesionado NESTOR LARA PERALTA, quedo con la siguiente deficiencia: Porcentaje 5.00. II. Rol Laboral 12.50. III. Otras áreas ocupacionales. 1.80. **para un total de deficiencia ocupacional permanente de \$19.30%, según consta en el formulario de Dictamen para Calificación de pérdida de Capacidad laboral de fecha 21 de febrero de 2019, expedido por la Junta Regional del Invalidez de Barranquilla.**

Honorable magistrados afirma la sentencia lo siguiente: **“No está de más recalcar que la vía Barranquilla-Cartagena es una carretera peligrosa donde existe una gran circulación vehicular y que implica tener el cuidado y la pericia necesaria para transitarla, por lo que resulta muy riesgoso permitir que un menor de 13 años de edad sin licencia arriesgue su vida conduciendo una motocicleta en dicha carretera”.**

En primer lugar se precisa y así se encuentra probado en el expediente que el menor CRISTIAN DAVID MARTINEZ BELTRAN, a la fecha de su fallecimiento no tenía 13 años como lo afirma la sentencia apelada, en el registro civil de nacimiento **tiene fecha de nacimiento el 07 de junio de 2003** y su fallecimiento trágico por accidente de tránsito ocurrió el 07 de octubre de 2017, **por lo que su edad era de 14 años y cuatro (4) meses de edad.**

Conforme, el artículo 131 del Código Nacional de Tránsito, Literal B. Será sancionado con multa equivalente a ocho (8) salarios mínimos legales diarios vigentes (smlmv) el conductor y/o propietario de un vehículo automotor que incurra en cualquiera de las siguientes infracciones:

B.1. Conducir un vehículo sin llevar consigo la licencia de conducción.

El hecho de que el menor CRISTIAN DAVID MARTINEZ BELTRAN, estuviera conduciendo la motocicleta de placa DDK-190, sin licencia de tránsito es solo una contravención de tránsito, que se hace acreedor a una multa, nada más, y no como lo interpreto el a quo que por ser un menor de edad y conducir sin licencia, es culpable del accidente tránsito, ya que se demostró con el dictamen pericial, que el conductor del furgón de placa TSM -679 transitaba por el carril contrario y a exceso de velocidad y golpeo la moto por el lateral izquierdo de la moto, esto es, el tanque de la gasolina de la moto y la silla, **(ver foto de la moto anexa al expediente.)**

Sentencia C-1188/05. La regulación contenida en los Convenios 138 sobre la edad mínima de admisión al empleo, y 182 sobre la prohibición y eliminación de las peores formas de trabajo infantil. El inciso 2 del artículo 238 del Código del Menor fue declarada exequible mediante Sentencia C-170 de 2004. **En el entendido que los mayores de 12 años podrán trabajar, siempre y cuando se dé estricto cumplimiento a las condiciones mínimas y a los requisitos contenidos en el Convenio No. 138 de la OIT, y que no podrán hacerlo en las actividades a que se refiere el Convenio 182 de la OIT.**

Tercero: En ésta litis la pretensión de la condena de responsabilidad civil extracontractual en contra de los demandados, se encuentra afianzada en la responsabilidad sin falta, condicionada a la **CULPA EXCLUSIVA DE LA VICTIMA RESPECTO DEL FALLECIMIENTO DEL MENOR CRISTIAN DAVID MARTINEZ BELTRAN y del lesionado NESTOR LARA PERALTA**, en virtud de la actividad peligrosa que constituye la conducción del Vehículo Transporte Público, la cual era ejercida por el conductor del vehículo de placa TSM - 679 de la

Carrera 41 No. 73-48 Tel. 6053352283- Cel – 3002268595.

Correo diomedescuellodaza@hotmail.com

Barranquilla - Colombia.

prestación de un servicio público, señor JULIO ANDRES MONSALVO de interés colectivo, crean riesgos de carácter extraordinario, por el cual por Ley deben responder.

Lo anterior se demuestra con el siguiente cálculo de velocidad contenido en el dictamen pericial presentado, por el centro de seguridad vial e investigación ATLI LTDA, licenciado JHON WILSON GARCIA GUILLEN – físico matemático experto en seguridad vial aportado al proceso:

CALCULO DE LA VELOCIDAD DEL VEHÍCULO 1- Científicamente demostraremos la velocidad con que circulaba la camioneta, al momento del accidente de tránsito.

Brevemente nuestro análisis parte de los siguientes planteamientos y ecuaciones:

Acorde con inspección al lugar de los hechos, el tramo vial presenta una inclinación y la camioneta circulaba en sentido descendente; es decir en una vía pendiente, lo cual por la fuerza de gravedad le induce al vehículo una mayor aceleración.

Con la versión de los testigos presenciales de los hechos, el punto de impacto, se presentó al inicio de la huella de trayectoria de la camioneta la cual quedó marcada en el carril contrario de circulación de este automotor y por las distancia establecidas en el croquis se observa que esta huella de trayectoria tiene una longitud de 17,9 metros y luego la camioneta recorre una distancia de 70,3 metros para una distancia total recorrida de 88,2 metros hasta finalizar su recorrido y quedar en su posición final.

$$V1f = 2gd\mu$$

Dónde: V1f = Velocidad del vehículo un instante después del impacto.

g = Valor de la aceleración de la gravedad: 9,8 m/s².

d = distancia resultante(x,y), en el plano cartesiano, recorrida por el vehículo después del impacto= 88,2 metros.

μ = Coeficiente de rozamiento entre las llantas del vehículo y el piso. Para una camioneta de estas características y el buen estado de la vía, se tomó un coeficiente de fricción 0,8.

Velocidad de la camioneta.

Para Hallar Km/h se multiplica 3.6 que son los 3600 Segundos que tiene una hora y se divide por 1000 m que tiene un kilómetro.

(http://www.profesorenlinea.cl/fisica/Detencion_de_movil.html)

Luego la camioneta transitaba a la velocidad de: 133.84 K/H (http://www.profesorenlinea.cl/fisica/Detencion_de_movil.html)

TABLA DE MEDIDAS P= 17,9 metros (Longitud total de la huella de Trayectoria de la camioneta) Q= 70,3 metros Distancia recorrida por la camioneta des pues de finalizada la huella de trayectoria) P+Q = 88,2 metros. Distancia total de frenado, recorrida por la camioneta después de colisionar a los motociclistas

1.1. LIMITACIONES TÉCNICAS, JURÍDICAS Y CIENTÍFICAS DE LA MANIOBRA PELIGROSA REALIZADA POR EL CONDUCTOR DE LA CAMIONETA.

1.2. LIMITACIONES JURIDICAS.

Las vías en Colombia se encuentran reglamentadas, respecto de los sentidos de circulación, velocidades y limitaciones de adelantamiento (Resolución 1885 de 17 de junio de 2015).

La Ley 769 de 06 de agosto de 2002, textualmente establece:

ARTÍCULO 55. COMPORTAMIENTO DEL CONDUCTOR, PASAJERO O PEATÓN. Toda persona que tome parte en el tránsito como conductor, pasajero o peatón, debe comportarse en forma que no obstaculice, perjudique o ponga en riesgo a las demás personas y debe conocer y cumplir las normas y señales de tránsito que le sean aplicables, así como obedecer las indicaciones que les den las autoridades de tránsito.

Artículo 60: Obligatoriedad de transitar por los carriles demarcados:

Los vehículos deben transitar, obligatoriamente, por sus respectivos carriles, dentro de las líneas de demarcación, y atravesarlos solamente para efectuar maniobras de adelantamiento o de cruce.

Parágrafo 2. Todo conductor, antes de efectuar un adelantamiento o cruce de una calzada a otra o de carril a otro, debe anunciar su intención por medio de las luces direccionales y señales ópticas o audibles y efectuar la maniobra de forma que no entorpezca el tránsito, ni ponga en peligro a los demás vehículos o peatones.

Artículo 73: Prohibiciones especiales para adelantar otro vehículo. No se debe adelantar a otros vehículos en los siguientes casos:

En intersecciones En los tramos de la vía en donde exista línea separadora central continua o prohibición de adelantamiento.

Cuando la visibilidad sea desfavorable.

En general, cuando la maniobra ofrezca peligro.

ARTÍCULO 109. DE LA OBLIGATORIEDAD. Todos los usuarios de la vía están obligados a obedecer las señales de tránsito de acuerdo con lo previsto en el artículo 5o., de este código.

-La Honorable Corte Constitucional, mediante sentencia C-530/03, de 07 de Julio del año 2003, declaró exequible bajo condicionamiento el inciso 8 del literal D del artículo 131 de la Ley 769 de 2002 "Conducir realizando maniobras altamente peligrosas e irresponsables que pongan en peligro a las personas o las cosas", en el entendido que debe tratarse de **maniobras que violen las normas de tránsito, que pongan en peligro a las personas o a las cosas, y que constituyan conductas dolosas o altamente imprudentes.**

1.3. LIMITACIONES CIENTIFICAS Las restricciones establecidas por la autoridad de tránsito en ciertos sectores viales, obedece a la presencia de peatones, volumen de tráfico vehicular, geometría e inclinación de la vía. Esto con el fin permitirle al conductor observar el entorno a una velocidad que le permita un amplio campo visual, con el tiempo necesario de reacción y detención del vehículo ante un peligro, disminuyendo las situaciones de riesgo y evitando accidentes viales. De los conceptos anteriores y confrontando las evidencias fotográficas y testimoniales, se puede inferir que la acción peligrosa que realizó el conductor de la camioneta, cuando transita en el carril contrario, realizando maniobras de adelantamiento en una vía de alta circulación vehicular y a exceso de velocidad fueron las causas que generaron este accidente de tránsito con las graves consecuencias del mismo.

1.4. ANALISIS DEL INFORME PRESENTADO POR LA AUTORIDAD DE TRÁNSITO. En este ítem describiremos los detalles del accidente plasmado en este documento, igualmente las falencias y errores cometidos por la autoridad de tránsito al diligenciar el formato de accidentes de tránsito IPAT, en este siniestro vial.

Croquis Autoridad de tránsito.

1.5. ANÁLISIS TÉCNICO DEL CROQUIS FUENTE: Manual de Topografía- Jacinto Santa María Peña- Teófilo Sanz Méndez En este dibujo se puede observar lo siguiente:

1. Se observa la trayectoria y última posición de la motocicleta dentro de su carril correspondiente para realizar el giro a la izquierda (Bajo La Habana).

2. La trayectoria descrita de la camioneta, se observa en el carril contrario, es decir al momento de la colisión transitaba en contravía.

3. Por la dirección de trayectoria de la motocicleta y de la posición final de este vehículo, se deduce claramente que el impacto inicial, sucedió en el carril contrario al de circulación de la camioneta.

1.6. ERRORES EN EL INFORME POLICIAL DE ACCIDENTES DE TRANSITO (IPAT).

1- En la casilla 12 (hipótesis) el policía de tránsito, escribió como causa probable del motociclista, las codificaciones 122(Girar bruscamente: Cruce repentino con o sin indicación) y codificación 139 (Impericia en el manejo: Cuando el conductor no tiene experiencia ni habilidad en la conducción para maniobrar ante una situación de peligro; siempre y cuando se demostrable); sin tener presente que con las evidencias encontradas, se determina que la causa del accidente fue responsabilidad única del conductor de la camioneta al transitar en el carril contrario de circulación, a exceso de velocidad, y realizando una maniobra peligrosa, generando el choque con la motocicleta.

2- Sobre la prueba que constituye este informe para determinar la responsabilidad en un accidente de tránsito, es importante citar la resolución 11268 en el capítulo V (Página 50), que textualmente establece: “Se debe estar en condiciones de determinar por lo menos una hipótesis del accidente, en aras de generar estadísticas que

lleven a determinar cuál es el factor repetitivo que más incide en los accidentes, tramos o puntos de mayor accidentalidad entre otros”.

Con relación a que era un menor de edad que estaba conduciendo y que no tenía licencia de tránsito, No releva de culpa al conductor y propietaria del vehículo de placa TzM-679, **el no portar licencia de Tránsito es una contravención de tránsito de conformidad con el artículo 131 literal D, D1, de la Ley 769 de 2002, que es de la siguiente literalidad, D. Será sancionado con multa equivalente a treinta (30) salarios mínimos legales diarios vigentes (smldv) el conductor y/o propietario de un vehículo automotor que incurra en cualquiera de las siguientes infracciones:**

“D.1. Guiar un vehículo sin haber obtenido la licencia de conducción correspondiente. Además, el vehículo será inmovilizado en el lugar de los hechos, hasta que este sea retirado por una persona autorizada por el infractor con licencia de conducción”.

Honorable Magistrado, conforme a la norma trascrita, la víctima CRISTIAN DAVID MARTINEZ BELTRAN solo cometió una infracción de tránsito, que esta infracción no releva de culpas a los demandados.

Honorable Magistrado, conforme a lo expuestos anteriormente. Respecto de la excepción declarada probada por el a quo, de **CULPA EXCLUSIVA DE LA VICTIMA RESPECTO DEL FALLECIMIENTO DEL MENOR CRISTIAN DAVID MARTINEZ BELTRAN**. He de afirmar con todo rigor jurídico que no guarda correspondencia con la realidad procesal que surge de los hechos y tampoco se ajustan al contenido conceptual que da al hecho de la víctima la connotación de una causa extraña.

En efecto, es menester recordar que conforme lo ha venido reiterando la jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia, para que el hecho de la víctima pueda ser valorado como causa exclusiva y determinante del daño, debe resultar imprevisible e irresistible para los demandados que invoca a su favor esa causa.

CONCLUSION DEL DICTAMEN PERICIAL:

Después de revisar todo el material probatorio recolectado y al analizar detalladamente, la secuencia de esta colisión, y el procedimiento realizado por la autoridad de tránsito, se llega a concluir que las causas del siniestro vial son:

Transitar a exceso de velocidad en el carril contrario de circulación por parte del conductor de la camioneta Chevrolet NHR, de placa TzM-679.

En esta maniobra peligrosa, el conductor invade el carril contrario en posición de adelantamiento en una zona prohibida y a exceso de velocidad colisionando a los motociclistas con la parte frontal derecha de la camioneta.

Tercero: Sentencia T-475/18.

INFORME POLICIAL DE ACCIDENTE DE TRANSITO -No es un informe pericial sino un informe descriptivo.

El marco normativo y el manual permiten establecer que el informe policial de accidente de tránsito no es un informe pericial, sino un informe descriptivo. Este informe, a su vez, tiene unos criterios de evaluación propios, que no son los establecidos por el CPG o el CPACA para este tipo de prueba. Esta evaluación implica, entre otras, que la ratificación del informe debe hacerse según el protocolo establecido en el manual, es decir, que las preguntas planteadas en el proceso deben estar orientadas a establecer si el agente se ciñó al protocolo. Asimismo, el hecho de que el manual del diligenciamiento entienda que el informe policial de accidente de tránsito puede hacer parte de un proceso, implica que aquel debe ser considerado como un material probatorio, el cual se revisa en conjunto con otras pruebas.

33. En sentencia **T-041 de 2018** se analizó el asunto de unos ciudadanos que formularon demanda de reparación directa contra la Policía Nacional, a fin de obtener el resarcimiento de los daños materiales y morales causados por el fallecimiento de una persona en un accidente de tránsito.

El Juzgado 32 Administrativo de Medellín y el Tribunal Administrativo de Antioquia accedieron a las pretensiones de la demanda, no obstante, solo ordenaron el pago de una indemnización de perjuicios del 50%, al estimar que hubo responsabilidad compartida entre la entidad demandada y la víctima, pues esta última contribuyó en la

producción del hecho dañino, en la medida en que al momento de ser atropellada por el vehículo oficial circulaba por la vía pública y no por la acera, en evidente transgresión de las normas de tránsito. Los actores consideraron que los accionados valoraron las pruebas de manera arbitraria, caprichosa e irracional, por lo que instauraron acción de tutela en su contra.

La Corte evidenció que las autoridades judiciales acusadas incurrieron en defecto fáctico por indebida valoración probatoria, pues no tuvieron en cuenta que la vía pública donde ocurrió el accidente se encontraba cerrada y peatonalizada, por lo que no era válido sostener que la víctima infringió las normas de tránsito, ni que contribuyó de manera cierta y eficaz en la producción del hecho dañino. Esta Corporación tuteló el derecho al debido proceso, dejó sin efecto el fallo dictado por el Tribunal Administrativo de Antioquia y ordenó proferir una nueva decisión.

34. En conclusión, vistos los pronunciamientos precedentes, no cabe duda que a la fecha existe una línea jurisprudencial constitucional en vigor relacionada con la vulneración del derecho fundamental al debido proceso por parte de operadores judiciales cuando incurrir en defecto fáctico en el marco de trámites adelantados a través del medio de control de reparación directa, ya sea por omitir valorar y/o valorar equivocadamente elementos probatorios que obran en los expedientes contentivos de los correspondientes procesos ordinarios.

El artículo 144 inciso primero de la Ley 769 de 2002 establece que el informe policial de accidente de tránsito es un informe **descriptivo, en el cual debe contener, entre otros, el estado de la vía, la huella de frenada, el grado de visibilidad, la colocación de los vehículos y la distancia, así como otros elementos que constarán en el croquis.**

Dicho manual fue adoptado mediante la Resolución 11268 de 2012 del Ministerio de Transporte. En la consideración tercera de la Resolución 11268 de 2012 se manifiesta que la función del Registro nacional de accidentes de tránsito (RANT), alimentada por los informes policiales de accidentes de tránsito, es constituir una herramienta que permita identificar claramente **las hipótesis** de las causas de accidentalidad. El registro de dichas hipótesis se hará conforme al manual de diligenciamiento, el cual establece tanto el procedimiento a seguir ante la ocurrencia de un accidente de tránsito como los aspectos que deben ser registrados en el informe –art. 6 de la Resolución 11268 de 2012-.

Cuarto: EL AQUO VALORO DEFECTUOSAMENTE EL DICTAMEN PERICIAL, PRESENTADO POR EL PERITO JHON WILSON GARCIA GUILLEN:

Honorable Magistrado, el a quo valoró defectuosamente el dictamen pericial de accidente de tránsito arrimado con la demanda, pues simplemente se limitó a restarle valor probatorio en cuanto a los hechos que rodearon el caso. Por el contrario, el referido documento demuestra con claridad y suficiencia las circunstancias de tiempo, modo y lugar en que ocurrió el accidente de tránsito, sin que el mismo haya sido puesto en duda, ni tachado de falso por los demandados en el trámite ordinario, es decir, no se alegó que lo allí declarado y representado por el señor perito no hubiese correspondido a lo sucedido, conforme a lo estatuido en los artículos 243 a 274 del Código General del Proceso.

Examinado el dictamen pericial de accidente de tránsito a la luz de lo anteriormente expuesto, no cabe duda que ese dictamen se adecua a lo que se concibe como prueba documental de origen público y auténtico, toda vez que: (i) es un documento declarativo representativo mediante el cual se acredita la ocurrencia del accidente de tránsito, cuáles fueron los vehículos involucrados, conductores y propietarios de los mismos, los daños causados a los automotores o a las personas afectadas, el lugar, la fecha y la hora del accidente, donde se determinó la causa del accidente, **que fue el exceso de velocidad del vehículo furgón de placa TZM -679** (ii) fue expedido por un auxiliar de la justicia que desarrolla oficios público en ejercicio del cargo de **AUXILIAR DE LA JUSTICIA conforme lo regula el artículo 47 del Código General del Proceso**, y (iii) fue allegado por el extremo demandante en el escrito de la demanda, el cual no fue controvertido conforme lo regula el artículo 227 del citado Código General del Proceso.

En ese orden, el a quo erró al No valorar objetivamente el dictamen pericial de accidente de tránsito y, por consiguiente, haber dado al mismo un alcance probatorio inadecuado, en el entendido que, pese a ser un elemento de convicción de naturaleza documental.

En audiencia realizada el 29 de marzo del 2022, el señor perito en la sustentación del dictamen pericial, el perito John Wilson García Guillen refiere que realizó el dictamen en el año 2020 con documentación que le facilitó el apoderado de la parte demandante, el informe policial, el croquis levantado el día del accidente, como también con entrevista que realizó al demandante NESTOR LARA PERALTA y a otro testigo y visita que realizó al lugar de los hechos con el fin de determinar las causas que provocaron el accidente el día 7 de octubre del 2017.

Es así como manifiesta su teoría: (minute 18:12) "El accidente se produce exactamente cuando ya el joven y la persona que transitaba con el giraba hacia la izquierda, ocurrió exactamente cuando ya la persona se disponía o estaba abordando el carril siguiente, el carril correspondiente al sentido de circulación contrario, porque la vía solamente corresponde a dos carriles, **después de atravesar ese carril es cuando es impactado por la camioneta que iba en sentido contrario.**"

(minute 19:50) "la moto en ese preciso momento esta en la línea divisoria del carril".

Al preguntársele: Si la moto está en la línea divisoria del carril, quiere decir que esta exactamente en la mitad de la carretera, como explica, siesta allí, que reciba un golpe por detrás si la moto está atravesada?

Respondió: (minuto 20:56) "Es por la posición que tiene la camioneta que trae una trayectoria en el carril contrario, al tratar de retomar el carril que le correspondía es cuando embiste a los motociclistas. La camioneta tiene un peso superior por eso desplaza a la moto".

Al preguntársele: Si la moto estaba exactamente en la línea divisoria de la vía de dos carriles y el vehículo furgón iba por el carril contrario o sea su carril izquierdo en contravía a los vehículos que vienen de la dirección opuesta, es decir sentido Cartagena- Barranquilla, debiendo ir en el carril derecho va en su carril izquierdo, como explica que yendo por el carril izquierdo no golpee la moto por la parte de adelante sino por la parte de atrás?

Respondió: (minuto 22:26) Es por la posición en que se encuentran la motociclista, en ese momento están paralelos a la línea de la calzada. (minuto 22:47), la motocicleta está delante de la camioneta y va a girar hacia la izquierda, en ese momento que viene la camioneta al ver a un motociclista trata como de esquivarlo, por eso le pega con el lado izquierdo de la camioneta, al tratar de esquivarlos los arrolla por la posición en que esta el motociclista, no están perpendicularmente a la vía, están paralelamente a la vía.

Al preguntársele la camioneta golpea a la moto del lado izquierdo?

Respondió: (minuto 23:31) "No, en todo el cojín de la parte trasera de la moto y lo golpea con la parte derecha de la camioneta al ingresar nuevamente a su carril".

Al preguntársele: como determino que la camioneta circulaba en el carril contrario al momento de la colisión con la moto?

Respondió: (minuto 24:29) "En el informe policial de accidente determino que esa huella la deja la camioneta en el carril contrario, una huella de trayectoria debido al momento de disminuir la velocidad quedo marcada la trayectoria de la camioneta en el carril contrario.

Al preguntársele: Como obtuvo usted la velocidad a la que transitaba la camioneta al momento de la ocurrencia de los hechos.

Respondió: (minuto 25:05) Fue calculando la distancia de las huellas de rodamiento que deja la camioneta igualmente desde el punto del impacto hasta el punto de la posición final de la camioneta fueron aproximadamente 88.2 metros y basado en esa distancia que recorrió el vehículo desde el punto de impacto se determina la velocidad de la camioneta

Honorable Magistrado: Solo basta con ver la foto de la moto que se encuentra aportada en el proceso y en el dictamen pericial, se puede ver claramente que el furgón de placa TZM - 679 golpeo la moto por el lado lateral izquierdo en el taque de la gasolina y la silla, por el lado derecho del faro de la camioneta, igualmente se puede ver la foto del furgón lo que prueba que circulaba por el carril contrario e invadió el carril por donde cruzaba la motocicleta.

Quinto: TESTIMONIOS

Respecto a la forma como ocurrieron los hechos, de los testigos presentados por la parte demandante solamente uno de ellos manifiesta haber estado presente en el lugar de los hechos, el señor CARMELO DEL CRISTO PADILLA RIBON quien narro lo siguiente en audiencia de fecha 4 de abril del 2022:

"Yo estaba en el lugar del accidente en la vía al mar Bajo La Habana porque allí se hacen carreras. CRISTIAN se encontraba frente a la carretera del lado izquierdo en que ocurrió el accidente (Barranquilla-Cartagena). CRISTIAN estaba esperando a que pasaran los carros para cruzar la carretera y vimos que el carro le pego por la parte de atrás."

Viajaba con un pasajero, NESTOR LARA, vive por acá cerca. (minuto:16:17) **CRISTIAN no alcanzo a cruzar, estaba parado en la acera opuesta para cruzar y estando parado fue golpeado por el furgón.** CRISTIAN cae lejos, retirado como a 7 metros. El pasajero quedo en la mitad de la raya amarilla. La moto queda a la orilla de la carretera".

Sexto: EN DILIGENCIA DE INTERROGATORIO DE FECHA 04 DE SEPTIEMBRE DE 2018, EL CONDUCTOR DEL VEHÍCULO DE PLACA TZM -679, JULIO ANDRÉS MONSALVO PACHECO, FUE INTERROGADO, POR LA UNIDAD BÁSICA DE INVESTIGACIÓN CRIMINAL:

A la **pregunta**: "DIGA UN BREVE RELATOS DE LOS HECHOS DONDE RESULTO INVOLUCRADO EN ACCIDENTE DE TRANSITO 07-10-2017 SIENDO APROXIMADAMENTE LAS 10: 27 HORAS VIA AL MAR KM 78 + 550 SENTIDO BARRANQUILLA – CARTAGENA JURISDICCION DE TUBARA :

CONTESTADO: Ese día yo iba en sentido Barranquilla Cartagena cuando iba por hay más adelantico del Cai de Playa Mendoza, yo voy en la vía yo me doy cuenta que va una moto al lado mío ya llegando a como 300 metros de la intercepción de la vía al mar hacia abajo la abana, voy en mi vía **y me doy cuenta que el muchacho que va en la moto no lleva espejo retrovisor, va uno adelante y otro atrás, la moto delante frena para que yo pase, y yo le pite ya que iba en la vía mía.** ".

Honorable Magistrada: De lo narrado por el conductor del vehículo de placa TZM -679, se prueba la culpa del conductor del furgón a sabiendas que iba una motocicleta delante de él y no redujo la velocidad del vehículo, de haberlo hecho se hubiera evitado el accidente y el menor CRISTIAN DAVID, víctima fatal estuviera con vida y el lesionado NESTOR ANTONIO LARA PERALTA no tuviera la incapacidad laboral permanente que padece actualmente.

Honorable Magistrada: En el mismo interrogatorio, el conductor del vehículo de placa TZM -679, Julio Andrés Monsalvo Pacheco, **PREGUNTADO**: Usted observó la Motocicleta antes de la colección: **CONTESTO**: **SI CLARO.**

PREGUNTADO: A que distancia en metros o centímetros usted observó la Motocicleta antes del choque: **CONTESTO**: **Hay pegadita como a treinta (30) metros pero tampoco era la distancia tan lejos.**

PREGUNTADO: Si usted observó la Motocicleta a esta distancia, usted pudo evitar el accidente, o frenar para evitar el choque:

CONTESTO: Yo lo que hice fue pitar una moto adelante ya había frenado, yo pensé que el muchacho también iba a frenar cuando también veo que también lo tengo encima y lo primero que hice fue sacarle el sic –sag para no golpearlo pero él fue el que me golpeo a mí.

Honorable Magistrada: De la repuesta dada por el conductor del Vehículo de placa TZM -679, se desprende que **No** cabe la menor duda, sobre la responsabilidad del propietario del furgón causante del daño, **pues si el conductor del furgón hubiese disminuido la velocidad hubiera evitado el funesto accidente.**

Honorable Magistrado: Está probado en el interrogatorio rendido por el conductor JULIO ANDRES MONSALVO PACHECO, que este desconoce la Ley 769 de 2002 Código Nacional de Tránsito.

A la siguiente pregunta: Conoce o tiene conocimiento de la Ley 769 de 2002 Código Nacional de Tránsito. **Contesto**: **SI NO ESTOY SEGURO:**

PREGUNATDO: LA LEIDO O ESCUCHADO: **CONTESTO**: **No.**

Preguntado: SABES DE QUE SE TRATAN LAS NORMAS DE TRANSITO. **CONTESTADO:** Esa no es la de la interceptación **NO ESTOY SEGURO.**

Honorable magistrada, **según la jurisprudencia y la doctrina, Para las víctimas directas, una vez prueban el daño antijurídico por muerte, lesión grave o leve**, es claro, que tienen derecho a la indemnización por perjuicio, daño emergente, lucro cesante, moral, vida de relación y perjuicio fisiológico; es de la naturaleza de los seres humanos que cuando sufren directamente el impacto de la pérdida de un ser querido de forma inesperada como aconteció con la víctima CRISTIAN DAVID MARTINEZ BELTRAN y cuando se sufre de una lesión física grave o leve que tuvo que padecer congoja y tristeza pues su psiquis se afectó desde el ataque, así el resultado no haya sido de magnitud grave; pero para las víctima indirectas, es necesario demostrar la lesión leve, el parentesco y además que aquella lesión les produjo dolor moral, tal como aconteció en el presente caso.

Séptimo: CONDUCCION DE VEHICULOS AUTOMOTORES-Actividad peligrosa. Sentencia T-609/14.

La actividad de conducir vehículos automotores, ha sido considerada por la jurisprudencia constitucional como por la especializada en la materia, una actividad peligrosa “que coloca per se a la comunidad ante inminente peligro de recibir lesión”. Cuando con este tipo de actividades se causa un daño es posible reclamar la indemnización o reparación del mismo a través del proceso ordinario de responsabilidad civil extracontractual.

4.2. La responsabilidad civil extracontractual en actividades peligrosas concurrentes.

La actividad de conducir vehículos automotores, a la cual se hace específica referencia por tratarse de aquella que dio lugar a los hechos que ahora estudia la Sala, ha sido considerada por la jurisprudencia constitucional como por la especializada en la materia, una actividad peligrosa “que coloca per se a la comunidad ante inminente peligro de recibir lesión”⁴⁴¹. **Sobre este punto, la Corte Suprema de Justicia ha mencionado en su jurisprudencia:**

“[...] la conducción de automotores ha sido calificada por la jurisprudencia inalterada de esta Corte como actividad peligrosa, o sea, ‘aquella que ‘...aunque lícita, es de las que implican riesgos de tal naturaleza que hacen inminente la ocurrencia de daños,...’ (G.J. CXLII, pág. 173, reiterada en la CCXVI, pág. 504), considerada su ‘aptitud de provocar un desequilibrio o alteración en las fuerzas que –de ordinario- despliega una persona respecto de otra’ (sentencia de octubre 23 de 2001, Exp. 6315), su ‘apreciable, intrínseca y objetiva posibilidad de causar un daño’ (cas. civ. 22 de febrero de 1995, exp. 4345), o la que ‘... debido a la manipulación de ciertas cosas o al ejercicio de una conducta específica que lleva ínsito el riesgo de producir una lesión o menoscabo, tiene la aptitud de provocar un desequilibrio o alteración en las fuerzas que –de ordinario- despliega una persona respecto de otra’, como recientemente lo registró esta Corporación en sentencia de octubre 23 de 2001, expediente 6315” (cas. civ. sentencia de 16 de junio de 2008 [SC-052-2008], exp. 47001-3103-003-2005-00611-01”⁴⁴².

Cuando con este tipo de actividades se causa un daño es posible reclamar la indemnización o reparación del mismo a través del proceso ordinario de responsabilidad civil extracontractual.

La Corte Suprema de Justicia ha precisado que a la víctima de una lesión causada con ocasión de la conducción de vehículos, **le basta con acreditar el ejercicio de dicha actividad peligrosa, el daño y la relación de causalidad entre aquella y este**. En contraste, el presunto responsable no puede exonerarse probando la diligencia o cuidado, o la ausencia de culpa, y salvo que exista una norma que indique lo contrario, solo podrá hacerlo demostrando plenamente que el daño no se produjo dentro del ejercicio de la actividad, sino que obedeció a un elemento extraño exclusivo, esto es, la fuerza mayor, el caso fortuito, la intervención de la víctima o de un tercero, que excluyó la autoría por romper el nexo causal⁴⁴³.

Dentro del examen de este tipo de responsabilidad puede darse otro supuesto para su determinación. Lo anterior corresponde al evento regulado en el artículo 2357 del ordenamiento civil, según el cual “la apreciación del daño está sujeta a reducción, si el que lo ha sufrido se expuso a él imprudentemente”. Esta premisa es la que ha sido aplicada por la jurisprudencia en los casos denominados como ***“responsabilidad civil extracontractual en actividades peligrosas concurrentes”***.

Al respecto, la Corte Suprema de Justicia ha expresado que ante una eventual concurrencia de culpas en el ejercicio de actividades peligrosas, el juez debe examinar las circunstancias de tiempo, modo y lugar en que se produce el daño, con el fin de evaluar la equivalencia o asimetría de las actividades peligrosas concurrentes y su incidencia en la cadena de causas generadoras del daño y, **así, establecer el grado de responsabilidad que corresponda a cada uno de los actores, de conformidad con lo establecido en el artículo 2357 del Código Civil. Sobre el particular expresó:**

**Carrera 41 No. 73-48 Tel. 6053352283- Cel – 3002268595.
Correo diomedescuellodaza@hotmail.com
Barranquilla - Colombia.**

*"[L]o anterior no comporta ninguna novedad en la línea jurisprudencial de esta Corte ni tampoco implica la aceptación de un enfoque de responsabilidad objetiva, pues como ya lo había precisado esta Sala en consolidada doctrina, **'[l]a reducción del daño se conoce en el derecho moderno como el fenómeno constituido por la compensación de culpas, lo cual quiere decir que cuando el coautor del daño comete una culpa evidente que concurre con la conducta igualmente culpable de la víctima, el juez debe graduar cuantitativamente la relación de causalidad entre las culpas cometidas de manera concurrente, y la cuantía del daño, a fin de reducir la indemnización mediante el juego de una proporción que al fin y al cabo se expresa de manera matemática y cuantitativa'**. (Sent. de 29 de abril de 1987). (Resaltado fuera de texto).*

4.3. Se concluye de todo lo anterior que la responsabilidad civil extracontractual supone resarcir un daño generado con ocasión de un hecho que no tiene origen en un incumplimiento obligacional sino que *opera entre quienes ha vinculado únicamente el azar*. En particular, la responsabilidad civil extracontractual en actividades peligrosas, como sucede con la conducción de vehículos automotores, supone: **(i) que la víctima demuestre el ejercicio de la actividad peligrosa, el daño y la relación de causalidad entre ambos; (ii) que el presunto responsable solo podrá exonerarse, salvo norma en contrario, demostrando la existencia de alguna causal eximente de responsabilidad que rompa el nexo causal; y (iii) que en los casos de actividades peligrosas concurrentes el juez deba examinar las circunstancias de tiempo, modo y lugar en que se produce el daño para establecer el grado de responsabilidad que corresponde a cada actor.**

La jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia ha establecido que la responsabilidad de quien causa el daño se presume, y si el causante del daño desea librarse de responsabilidad es a él que le asiste la carga probatoria, es decir, que él debe probar las situaciones que lo eximen de responsabilidad, tales como:

La Corte Suprema de Justicia Sala de Casación Civil en sentencia de 25 de octubre de 1999 expediente 5012.

A la víctima le basta demostrar los hechos que determinan el ejercicio de una actividad peligrosa y el perjuicio sufrido y será el demandado quien deba comprobar que el accidente ocurrió por la imprudencia exclusiva de la víctima, por la intervención de un elemento extraño, o por fuerza mayor o caso fortuito ya que el ejercicio de una actividad peligrosa, por su naturaleza, se lleva envuelto el de culpa en caso de accidente.

Honorable magistrada se encuentra probado en el expediente, que la parte demandada no aportó ninguna prueba que demuestre que el accidente de tránsito, fue culpa de la víctima, todo lo contrario la parte demandante aportó el dictamen pericial que desvirtuó el informe policial, donde quedó probado que la culpa del accidente por de parte del conductor del furgón de placa TZM -679 que invadió el carril contrario y transitaba a exceso de velocidad y el testimonio del testigo presencial de los hechos CARMELO DEL CRISTO PADILLA RIBON quien narro lo siguiente en audiencia de fecha 4 de abril del 2022:

"Yo estaba en el lugar del accidente en la vía al mar Bajo La Habana porque allí se hacen carreras. CRISTIAN se encontraba frente a la carretera del lado izquierdo en que ocurrió el accidente (Barranquilla-Cartagena). CRISTIAN estaba esperando a que pasaran los carros para cruzar la carretera y vimos que el carro le pegó por la parte de atrás."

SC506-2022. en ausencia de tales estipulaciones o de existir prohibición legal, en torno a la responsabilidad en sí misma considerada, podrá el afectado concurrir a la reclamación de los perjuicios que pudiera haber sufrido, para lo cual habrá de tenerse en consideración que es concepto inveterado de la responsabilidad civil, *el deber de reparación que surge de la causación del daño producido a una persona en su integridad física, moral o en su patrimonio; entendiéndose por "DAÑO", según la doctrina especializadas, «todo detrimento, perjuicio, menoscabo, dolor o molestia que sufre un individuo en su persona, bienes, libertad, honor, crédito, afectos, creencias, etc. El daño supone la destrucción o disminución, por insignificante que sea de las ventajas o beneficios patrimoniales o extrapatrimoniales de que goza un individuo*¹.

Al respecto esta Corporación ha señalado que es «la vulneración de un interés tutelado por el ordenamiento legal, a consecuencia de una acción u omisión humana, que repercute en una lesión a bienes como el patrimonio, la integridad personal, y frente al cual se impone una reacción a manera de reparación o, al menos, de satisfacción o consuelo cuando no es posible conseguir la desaparición del agravio»², siendo entonces el perjuicio - propiamente dicho- la consecuencia derivada del daño que es menester reparar.

Como se advierte, la responsabilidad tiene como finalidad esencial el resarcimiento por el menoscabo causado a una persona, por lo que se impone que este sea cierto, es decir, real efectivo no eventual o hipotético, de tal suerte que de no haberse presentado el afectado estaría en mejor situación; lo que apareja que no hay responsabilidad civil si no hay daño, habida cuenta que la finalidad de aquella es reparar este, por lo que debe ser proporcional a la gravedad de las violaciones y al daño sufrido, pues cualquier indemnización que lo supere constituirá un enriquecimiento sin causa de la víctima, salvo pacto de las partes cuando de responsabilidad contractual se trata

Más recientemente en proveído SC3919-2021 se expuso, que:

Por lo tanto, no es menester exigir al afectado que demuestre el desarrollo de un laborío reductible para acceder a su pretensión, basta con encontrar acreditada la pérdida de su capacidad laboral - temporal o permanente-, salvo que su aspiración sea una tasación mayor, por cuanto:

i). Las reglas de la experiencia indican que una persona adulta, concluido el débito alimentario, realiza actividades reductibles como mecanismo para garantizar su sustento personal;

(ii) Existe un daño virtual cuando se tiene certeza sobre su ocurrencia futura, inferido del curso normal de los acontecimientos, el que es susceptible de ser reparado, aunque en la actualidad no se haya materializado;

(iii) El daño virtual no es equiparable al hipotético, en tanto no depende del azar, sino que su ocurrencia está diferida al paso del tiempo en condiciones de normalidad; y (iv) La extensión del deber alimentario, por un hecho imputable a un tercero, debe comprometer la responsabilidad de este último, siempre que se origine en una actuación contraria al ordenamiento jurídico.

Sigue de lo expuesto que, del curso normal de los acontecimientos, era predecible que Gabriela [...] ingresara a la vida laboral y, por tanto, cesara el débito de alimentos a cargo de sus progenitores, situación que se vio truncada por las afectaciones neurológicas que padece, siendo deber de la EPS y la IPS accionadas el pago de los perjuicios ocasionados, equivalentes a lo que obtendría mínimamente la menor demandante al laborar y subsistir con su trabajo»

SC4204-2021, por último, art. 2356 código civil, una presunción de responsabilidad. De donde se sigue que la carga de la prueba, onus probandi, no es del damnificado sino del que causó daño, con sólo poder éste imputarse a su malicia o negligencia¹⁶ (subrayas y negrillas fuera del texto).

A todo esto, provee el art. 2356 del C. C., que se repite no es una reproducción ni repetición del art. 2341 de la misma obra; las dos disposiciones que acaban de citarse son bien distintas desde el punto de vista de los principios que informan y de sus consecuencias. El art. 2341 se refiere a los casos en que la culpa no se presume y en que el demandado se exonera de su responsabilidad, demostrando su diligencia y cuidado y en que por lo tanto, la carga de la prueba corresponde al demandante. **El art. 2356 parte de la base de la imputabilidad de culpa a quien ejerce una actividad peligrosa, por el sólo hecho de ejercerla, y entonces solamente tres factores pueden eximir al demandado de su responsabilidad,** a saber: a) Fuerza mayor; b) Caso fortuito; y c) Intervención de un elemento extraño, puede ser un descuido de la víctima, o sea, la misma culpa de quien ha sufrido la lesión o el atropello. Más así como en el caso del art. 2341 la carga de la prueba corresponde al demandante, en el caso del artículo 2356 esa carga corresponde al demandado, el cual para exonerarse de su responsabilidad debe demostrar, uno al menos, de los factores de que se acaba hacer mérito. Los daños ocasionados por el ejercicio de una actividad peligrosa, su misma naturaleza, están pues bajo el imperio del art. 2356 citado en la forma y términos que acaban de expresarse, y la prueba se desprende en ese caso del demandante al demandado¹

3.4.8. Con más proximidad, observó: (...) Sabido es que quien por sí o a través de sus agentes causa a otro un daño, originado en culpa suya, está obligado a resarcirlo, lo que significa que quien, a su vez, pretenda la indemnización de un perjuicio deberá acreditar, en principio, que éste realmente existió, el hecho intencional o culposo imputable al accionado y el nexo causal entre éstos.

Cuando la fuente del daño es una actividad susceptible de ser calificada como peligrosa, la jurisprudencia patria, con sustento en el artículo 2356 del Código Civil y guiada por el propósito de hacer efectivo el principio de equidad, ha estructurado de tiempo atrás un régimen conceptual y probatorio propio, habida cuenta que el ejercicio de aquellas coloca a los asociados en inminente riesgo de ser lesionados, así su autor la ejecute con la diligencia que ella exige. Busca, pues, este sistema 'favorecer a las víctimas de aquellos accidentes en que el hombre, utilizando en sus propias labores

Carrera 41 No. 73-48 Tel. 6053352283- Cel – 3002268595.

Correo diomedescuellodaza@hotmail.com

Barranquilla - Colombia.

fuerzas de las que no puede tener siempre absoluto control y por tanto capaces de romper el equilibrio antes existente, de hecho había colocado a los demás asociados bajo el riesgo inminente de recibir lesión aunque la actividad de la que se trate, caracterizada entonces por su peligrosidad, se llevara a cabo con pericia y observando toda la diligencia que ella exige’ (sentencia del 4 de junio de 1992, G.J. No. CCXVI, pág.395) 23 (se subraya).

3.6.1. Cuando la norma en cita exige que el daño “pueda imputarse a malicia o negligencia” del llamado a indemnizar, lo que reclama es que el perjuicio ocasionado sea consecuencia de su actividad, la cual debe ser peligrosa, como quiera que, sólo en la medida en que ello sea así, cuando se concreta el perjuicio, resulta factible presumir que el agente actuó con culpa, esto es, de forma descuidada, imperita, incorrecta o con falta de previsión, entre otros supuestos.

Honorable Magistrada, De manera habiéndose demostrados los perjuicios y la relación de causalidad, solicito a la Sala se sirva **REVOCAR** la sentencia apelada de fecha 25 de Abril de 2022, atendiendo, consecuentemente: (i) **las condiciones de las víctimas fallecido CRISTIAN DAVID MARTINEZ BELTRAN y las lesiones del señor NESTOR ANTONIO LARA PERALTA** perjuicios probados, quien quedó probado, “que tiene una discapacidad permanente de 19.30% y, (ii) **el entorno social** que ha de compartir la familia, las limitaciones en su trabajo y entorno social, etc. Todo ello, sin asomo de duda, causa para los afectados, que padecieron **sentimientos angustiosos, tristeza, amargura, incertidumbre y aflicción por el estado de la pérdida de un ser querido y de su afectación, igual sentimiento causas a sus padres progenitores y a su hermanito en la relación paterno, tíos, abuelos – filial. Yal afectado directo señor NESTOR LARA PERALTA.**

Solicito una vez más se **REVOQUE** la sentencia apelada, dictada por el Juez de primera de instancia, en cuanto Declaró probada la excepción de culpa exclusiva de la víctima, **y en consecuencia CONDENAR** a los demandados de todas las pretensiones incoadas por los demandantes y, en su lugar, se disponga condenar, **NUBIS SANDRA OVIEDO CHAVES, JULIO ANDRES MONSALVO PACHECO y SEGUROS DEL ESTADO S.A.** A reconocer y pagar a los demandantes, por concepto de los perjuicios solicitados en la demanda a título de reparación por los daños y perjuicios ocasionados.

PETICION.

1ª– Con fundamento en los planteamientos, que anteceden solicito una vez más a la Honorable Magistrada Ponente y miembros que conforman la Sala de Decisión, se sirvan **REVOCAR** la sentencia apelada de fecha 25 de Abril de 2022.

2ª - Como consecuencia de las consideraciones legales antes esgrimida queda plenamente demostrado, que se dan los elementos: para que se **REVOQUE** la sentencia apelada y en su lugar se **CONDENE**, a los demandados **NUBIS SANDRA OVIEDO CHAVES, JULIO ANDRES MONSALVO PACHECO y SEGUROS DEL ESTADO S.A.** Son civilmente responsable por perjuicios ocasionados, ocurridas en las circunstancias de tiempo, modo y lugar y de los hechos probados en la demanda, como también del daño moral y de relación causados a los miembros de la familia demandante, y las costas del proceso y agencias en derecho.

NOTIFICACIONES.

- Mis poderdantes y el suscrito Recibiremos notificaciones en la carrera 41 No. 73 -48, y en los siguientes, correo electrónicos diomedescuellodaza@hotmail.com y cuellodiomedes2@gmail.com

Del señor Juez, atento y cordial.



DIOMEDES CUELLO DAZA.

C.C. No. 5.163.903. Sanjuán del Cesar (Guajira).

T. P. No. 49099 del Consejo Superior de la Judicatura.

**Carrera 41 No. 73-48 Tel. 6053352283- Cel – 3002268595.
Correo diomedescuellodaza@hotmail.com
Barranquilla - Colombia.**

