

Barranquilla D.E.I.P., 15 de febrero de 2.021.

Señores

**TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BARRANQUILLA SALA
OCTAVA CIVIL FAMILIA**

Magistrado Ponente: Dr. ABDON SIERRA GUTIERREZ

Radicación No. 43.128

Cód. 08758311200120180019601

E. S. D.

Proceso: VERBAL RESPONSABILIDAD CIVIL EXTRA CONTRACTUAL

Demandante 1: LORENA ISABEL VERGARA ZANZO

Demandante 2: NELSON MANUEL OROZCO DE ARCO

Menor: GERALDINE OROZCO VERGARA (Q.E.P.D.)

Apoderado: CARLOS ALBERTO ROMERO SANCHEZ

coronelromero@hotmail.com

Demandado 1: JAILER ALBERTO RAMIREZ jvillareal12587@hotmail.com

Demandado 2: FERROTUDO S.A.S.

Apoderado: CARLOS ALBERTO HERNANDEZ

Demandado 3: BANCOLOMBIA LEASING BANCOLOMBIA

notificacjudicial@bancolombia.gov.co

Demandado 4: SEGUROS GENERALES SURAMERICANA

notificacionesjudiciales@sura.com.co

Apoderado: HOLGUER AUGUSTO ALFONSO

Curadora Ad-Litem: CAROLINA MERCADO

Cordial saludo,

El suscrito, **CARLOS ALBERTO HERNÁNDEZ PAVA**, identificado con cédula de ciudadanía No. 1.129.582.283 de Barranquilla y Tarjeta Profesional No. 211.782 del H. Consejo Superior de la Judicatura, actuando en calidad de apoderado de la demandada **FERRETUDO S.A.S.**, estando dentro de la oportunidad procesal, me permito descorrer el traslado otorgado a través de la providencia adiada 09 de febrero de 2021, por medio de la cual se admiten los Recursos de Apelación y se corre traslado a las partes para que sustenten el referido recurso de alzada.

En razón a lo anterior, resulta indispensable precisar que el suscrito presentó y sustentó en debida forma el Recurso de Apelación ante el "A-Quo", una vez fue notificada a las partes la Sentencia De Primera Instancia, en todo caso, comedidamente manifiesto ante esta Honorable Corporación que me ratifico en cada una de las argumentaciones plasmadas en la sustentación que se hizo ante el Juez de conocimiento, por lo que solicitó sean tenidas en cuenta al momento de emitir la Sentencia que en derecho corresponda.

En todo caso, procedo a plasmar las siguientes consideraciones jurídicas para que sean tenidas en cuenta el momento de proferir sentencia.

➤ **FALTA DE ELEMENTOS DE LA RESPONSABILIDAD CIVIL
EXTRA CONTRACTUAL.**

De acuerdo con los fundamentos jurídicos esbozados por los demandantes, específicamente el artículo 2341 de nuestro Código Civil, el cual señala lo siguiente:

“ARTICULO 2341 RESPONSABILIDAD EXTRACONTRACTUAL el que ha cometido un delito o culpa, que ha inferido daño a otro, es obligado a indemnización sin perjuicio de la pena principal que la ley imponga por la culpa o el delito cometido”.

En ese sentido señor Juez, se ha establecido por vía jurisprudencial y doctrinal que para que exista y se pueda predicar la responsabilidad civil extracontractual se requiere de tres elementos absolutamente indispensables y necesarios a saber: el daño, un nexo de causalidad, y que dicho daño sea imputable a la conducta (acción u omisión) del agente generador.

En el presente caso que nos ocupa, podemos evidenciar que con la demanda no aporta ningún tipo de material probatorio que logre establecer fehacientemente en cabeza del demandado una responsabilidad exclusiva.

La jurisprudencia emitida por la Corte Suprema de Justicia ha indicado que el juez debe determinar cuál fue la causa determinante del daño, el grado de participación de responsabilidad por parte de cada agente o conductor, es decir, se debe determinar cuál de los dos conductores quienes desempeñaban una actividad peligrosa fue quien infringió las normas de tránsito, y no eximir de probar el elemento culpa a los demandantes, aplicando una culpa presunta, cuando en este caso no es posible dar aplicación, siendo que el accidente de tránsito tuvo lugar en la concurrencia de actividades peligrosas, es decir, tanto el demandante como el demandado ejercían una actividad peligrosa con la conducción de vehículos automotores.

En lo que respecta a la concurrencia o colisión de actividades peligrosas, el tratadista Javier Tamayo Jaramillo en su obra *Tratado de Responsabilidad Civil* anota lo siguiente:

“Antes de analizar este punto es necesario hacer dos salvedades a) el juez debe tratar de establecer la existencia de culpas diferentes a las de la simple actividad peligrosa, si observa, por ejemplo, que alguna de las partes violó una señal de tránsito o iba en estado de embriaguez, esta falta adsorbe la actividad peligrosa y su comitente debe ser quien responde sin tener en consideración el artículo 2356 del Código Civil, ya que nos encontramos ante la responsabilidad directa con culpa probada del artículo 2341 del Código Civil, y b) las dos actividades deben jugar un papel “activo” en la producción del daño¹. (...)”.

Así las cosas, al apoderado de los demandantes no le basta con afirmar que el accidente se produjo como consecuencia de la conducta imprudente del conductor del vehículo motocicleta, pues, es necesario probar los tres (3) elementos que integran la responsabilidad civil para lograr la prosperidad de las pretensiones, en el sentido de que se declare la responsabilidad de las entidades demandadas.

Al respecto, resulta oportuno citar al Doctor JUAN CARLOS HENAO, que, respecto al tema jurídico en cuestión, plantea lo siguiente:

*“(...) en ocasiones a pesar de existir el daño no procede declarar la responsabilidad. Esto por cuanto el daño es requisito indispensable pero no suficiente para que se declare la responsabilidad. En efecto, en algunos eventos no se declara la responsabilidad, a pesar de haber existido el daño. Es lo que ocurre en dos hipótesis: el daño existe, pero no se puede atribuir al demandado, como cuando aparece demostrada una de las causales exonerativas; o el daño existe y es imputable, pero el imputado no tiene el deber de repararlo, porque no es un daño antijurídico y debe ser soportado por quien lo sufre...” (Juan Carlos Henao, *El Daño*, Edit. Universidad Externado de Colombia, 1998).*

En síntesis, en el caso que nos ocupa, no se encuentran reunidos los

¹ Tamayo Jaramillo, *Tratado de Responsabilidad Civil*, Editorial Legis, Colombia, edición 2007, pág. 67.

elementos propios de la responsabilidad civil, pues muy a pesar de existir el daño, entendido como la muerte de la joven GERALDINE OROZCO, estos daños no pueden atribuirse al conductor ni al propietario del vehículo asegurado y mucho menos a mí representada.

Por otra parte, con respecto al señor SLEYDER YESID NAVARRO GALLARDO, dentro el IPAT se estableció que no portaba licencia de conducción, y en la plataforma web del RUNT, registra que la fecha de expedición de la licencia de conducción fue expedida el día 7 de enero de 2014, es decir, posterior al accidente de tránsito que ocurrió el día 4 de diciembre de 2013, lo cual ratifica el hecho de que al momento del accidente no estaba certificado, calificado y no contaba con la suficiente experiencia para el manejo, dicho experiencia y pericia solamente se califica con la licencia de conducción expedida por la autoridad competente.

➤ **HECHO O CULPA EXCLUSIVA DE LA VICTIMA - ACCIDENTE DE TRANSITO SE ORIGINO POR EL HECHO DE UN TERCERO, CAUSAL EXONERATIVA DE LA RESPONSABILIDAD.**

Las especiales características del régimen de responsabilidad civil extracontractual por los daños derivados del ejercicio de actividades peligrosas tienen su fundamento en el artículo 2356 del Código Civil, donde se ha establecido una especie de presunción de responsabilidad o presunción de culpa.

La presunción antes señalada, de acuerdo a la reiterada jurisprudencia de nuestra Honorable Corte Suprema de Justicia, puede ser desvirtuada a través del caso fortuito, la fuerza mayor, hecho o culpa exclusiva de la víctima o en el hecho de un tercero.

Específicamente en lo que toca con la culpa de la víctima tiene dicho la doctrina jurisprudencial:

“(...) para que se configure la culpa de la víctima, como hecho exonerativo de responsabilidad civil, debe aparecer de manera clara su influencia en la ocurrencia del daño, tanto como para que, no obstante la naturaleza y entidad de la actividad peligrosa, ésta deba considerarse irrelevante o apenas concurrente dentro del conjunto de sucesos que constituyen la cadena causal antecedente del resultado dañoso²”.

La jurisprudencia ha clarificado suficientemente que para que se configure la responsabilidad del demandado es necesario probar que la parte demandante sufrió un daño, que ese daño es imputable al demandado y que el mismo debe repararlo, es decir, se trata de tres (3) elementos concurrentes que deben acreditarse para lograr la prosperidad de las pretensiones.

Uno de los elementos esenciales de la responsabilidad civil extracontractual, además del daño y la conducta es el nexo de causalidad, es decir, se trata de tres (3) elementos concurrentes que deben acreditarse para lograr la prosperidad de las pretensiones, pero, si dentro del caso que se analice se presenta una causal de exoneración de responsabilidad, se rompe e inmediatamente o se elimina la existencia de una responsabilidad imputable al demandado, por lo que en ese evento no le queda más al fallador de instancia que proferir una sentencia desestimatoria de las pretensiones que se reclaman.

El nexo causal se entiende como la relación necesaria y eficiente entre el hecho generador del daño y el daño probado. La jurisprudencia y la doctrina indican que para poder atribuir un resultado a una persona y declararla

² CORTE SUPREMA DE JUSTICIA. SALA DE CASACIÓN CIVIL. MAGISTRADO PONENTE: CÉSAR JULIO VALENCIA COPETE. Bogotá, D. C., nueve (9) de julio de dos mil siete (2007).

responsable como consecuencia de su acción u omisión, es indispensable definir si aquél aparece ligado a ésta por una relación de causa-efecto. Si no es posible encontrar esa relación mencionada, no tendrá sentido alguno continuar el juicio de responsabilidad.

Por causal exonerativa de responsabilidad o causa extraña se entiende aquella causal que impide imputar determinado daño a una persona, haciendo improcedente, en consecuencia, la declaratoria de responsabilidad. En este sentido, las causales exonerativas (causa extraña) impiden la imputación, en ocasiones porque es inexistente el nexo de causalidad (porejemplo, en el caso fortuito), en ocasiones demostrando que, si bien el demandado por acción u omisión causó el daño, el mismo se generó por una causa externa e imprevisible del actor pues fue diligente y prudente en su actuar.

La Corte Suprema de Justicia, ha expresado que *“Los actos de la víctima, culposos o no, pueden ser la causa del daño, lo cual exonera al demandado. Si la conducta de la víctima es la causa exclusiva del daño la exoneración será total”*.

Igualmente, sobre la conducta del perjudicado, ha precisado la Corte Suprema de Justicia lo siguiente:

“En ese orden de ideas, se puede señalar que en ocasiones el hecho o la conducta de quien ha sufrido el daño pueden ser, en todo o en parte, la causa del perjuicio que ésta haya sufrido. En el primer supuesto - conducta del perjudicado como causa exclusiva del daño, su proceder desvirtuará, correlativamente, el nexo causal entre el comportamiento del presunto ofensor y el daño inferido, dando lugar a que se exonere por completo al demandado del deber de reparación. (...)”

De conformidad con lo anterior, tenemos que del análisis que se hace del Informe Policial de Accidente de Tránsito (IPAT) que se encuentra en el expediente, tenemos que en el acápite de causas probables, **el vehículo No. 2, para este caso, el vehículo de placas SMX-564 conducido por el SEÑOR JAILLER ALBERTO MEJIA, no fue codificado con ninguna causal**, por el contrario, el vehículo No. 1, motocicleta conducida por el señor SLEYDER YESID NAVARRO GALLARDO, fue codificado con la causal 139, que conforme a la resolución No. 0011268 del 6 de diciembre de 2012, estable como la falta de ***impericia en el manejo*** .

Asimismo, tenemos que respecto del señor SLEYDER YESID NAVARRO GALLARDO, dentro del Informe Policial de Accidente de Tránsito (IPAT) se estableció que no portaba Licencia de Conducción, y en la plataforma web del RUNT, registra que la fecha de expedición de la Licencia de Conducción fue expedida el día 7 de enero de 2014, es decir, posterior al accidente de tránsito que ocurrió el día 4 de diciembre de 2013, lo cual ratifica el hecho de que al momento del accidente no estaba certificado, calificado y no contaba con la suficiente experiencia para el manejo, dicha experiencia y pericia solamente se califica con la Licencia de Conducción expedida por la autoridad competente.

Es preciso aclarar también que el señor SLEYDER YESID NAVARRO GALLARDO testificó en el proceso de referencia y reconoció que efectivamente no tenía Licencia de Conducción para la fecha del accidente.

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 desplegar una actividad peligrosa de alto riesgo, por lo cual es necesario que ejecute maniobras adecuadas que la técnica y experiencia demandan, no podemos pasar por alto que conducir es una actividad que se debe ejercer con objetivo cuidado y para lo cual los personas deben realizar un curso de manejo dentro del que además se le enseñan las normas de tránsito.

La evidencia probatoria indica sin lugar a equívocos que la conducta imprudente y revestida de impericia cometida por el señor SLEYDER YESID NAVARRO GALLARDO, tuvo incidencia o nexo causal con la consecuente muerte de la joven GERALDINE OROZCO, causal en los hechos que produjeron los perjuicios cuya indemnización fue condenada en el presente proceso, ya que fue su conducta la causa exclusiva de los daños alegados, al conducir una motocicleta sin estar habilitado por la autoridad competente y al conducir sin la pericia y experiencia, tal como se estableció en el IPAT.

Tanto la doctrina como la jurisprudencia han dejado en claro que en los casos en que se evidencia una causa extraña como el caso fortuito, la fuerza mayor, la culpa de la víctima o el hecho de un tercero, se presenta una ruptura del nexo causal entre el daño y la conducta, pues al aparecer una de dichas circunstancias, es claro que la actividad activa u omisiva del presunto responsable no fue la causa determinante del daño.

➤ **CONCURRENCIA DE CULPA EN LA REALIZACION DE ACTIVIDADES PELIGROSAS.**

Cuando el daño se produce por el ejercicio concurrente de actividades peligrosas, la jurisprudencia nacional emanada del máximo órgano de la jurisdicción ordinaria, ha considerado que, al encontrarnos en el ejercicio de actividades peligrosas, las citadas suposiciones que cobijan a los implicados, pueden aniquilarse mutuamente, forzando al demandante a demostrar la culpa del encausado.

No podemos olvidar que los dos conductores se encontraban desarrollando una actividad peligrosa, por lo que teniendo en cuenta lo establecido por la jurisprudencia, nos encontramos dentro de un régimen de responsabilidad subjetiva basada en la culpa y no dentro de uno de responsabilidad objetiva, a lo cual debe valorar el despacho las pruebas de diligencia y cuidado que pretendan hacerse valer por mi representada, así como las causas extrañas que se presenten, tales como la culpa de la víctima frente a la cual nos encontramos.

Para afianzar más lo afirmado anteriormente, me permito hacer énfasis en lo manifestado por el Tratadista Javier Tamayo Jaramillo el cual expresa lo siguiente en relación con la concurrencia de culpas:

“Nosotros pensamos que cuando el daño se produce con participación causal de las actividades peligrosas de la víctima y el demandando, se aplica perfectamente la reducción referida en el artículo 2357 del Código Civil; en este caso, existe culpa probada de las partes y no tenemos porque remitirnos al juego de las presunciones. Si la culpa consiste en ejercer una actividad peligrosa, y esa peligrosidad de demandante y demandado contribuyeron a generar el daño, tanto la víctima como el responsable deberán contribuir a la reparación. Pero debe entenderse que para que exista una reducción es preciso que la peligrosidad de la actividad de la víctima haya contribuido a causar el daño. Es decir, si colisionan una motocicleta y un carrotanque de gasolina que explota, no podemos decir que existe la reducción por el simple hecho de que hubo colisión de dos cosas que se consideran como peligrosas. Aunque los dos objetos colisionaron, solo la actividad del carrotanque causó el daño; por el contrario, si la motocicleta golpea al carrotanque que se halla estacionado, y este no explota sino que sufre golpes en las latas, es claro que el daño fue causado únicamente por la peligrosidad de la motocicleta y solo su guardián deberá responder; ahora bien, si los dos vehículos están en marcha y chocan violentamente, los daños sufridos por uno y otro deberán estar sometidos a la teoría que acabamos de exponer, ya que el daño ha sido generado por la peligrosidad de las dos actividades y, en consecuencia, los dos han cometido la falta.

Conviene aclarar que cuando haya una culpa distinta de la simple peligrosidad, esa falta absorbe toda la causalidad y responsabilidad; si colisionan dos vehículos y uno de los conductores violó las normas de tránsito, este último deberá correr con todas las consecuencias

indemnizatorias del hecho; aquí no podría hablarse de que la actividad de la víctima intervino culposamente en la producción del daño, salvo que se demuestre, igualmente, que esta transgredió las leyes de la circulación. En tal caso nos hallaríamos frente a la responsabilidad directa con culpa probada del artículo 2341 del Código Civil y abandonaríamos la responsabilidad por actividades peligrosas del artículo 2356 ibidem.”1

Por tal razón, en caso de una posible condena en contra de los intereses de mi representada, deberá hacer una reducción en el monto a indemnizar, tal como lo establece el artículo 2357 del Código Civil.

PETICIÓN:

Solicito muy respetuosamente al HONORABLE TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BARRANQUILLA SALA OCTAVA CIVIL FAMILIA, que proceda a REVOCAR la sentencia proferida por el JUZGADO PRIMERO CIVIL DEL CIRCUITO DE SOLEDAD, ATLÁNTICO, y, en su lugar se ordene ABSOLVER A FERRETODO S.A.S., al señor JAILLER ALBERTO MEJIA y a SEGUROS GENERALES SURAMERICANA S.A. de todas y cada una de las condenas impuestas en la sentencia de primera instancia de fecha 6 de noviembre de 2020.

Cordialmente,



CARLOS ALBERTO HERNÁNDEZ PAVA.

C.C. No. 1.129.582.283 de Barranquilla.

T.P. No. 211.782 del H. C. S. de la J.

Correo electrónico: carloshernandez.abogadoservisaj@yahoo.com.

Celular: 3013193121.

Dirección: Calle 88 N° 70-08 Barranquilla.