

MEMORIAL PARA REGISTRAR DRA GONAZALEZ FLOREZ RV: REF.: PROCESO VERBAL No. 2017-00360 DTS. : HENRY ALBERTO HERRERA MARTINEZ Y OTROS. DDS. : GUSTAVO HERRERA HERRERA Y OTROS. ASUNTO : SUSTENTACIÓN DEL RECURSO DE APELACIÓN

Secretario 02 Sala Civil Tribunal Superior - Seccional Bogota
<secsctribsupbta2@cendoj.ramajudicial.gov.co>

Mié 10/05/2023 11:05 AM

Para: **2 GRUPO CIVIL** <2grupocivil@cendoj.ramajudicial.gov.co>

 1 archivos adjuntos (107 KB)

Sustentacion recurso apelacion.pdf;

MEMORIAL PARA REGISTRAR DRA GONAZALEZ FLOREZ

Cordial Saludo,

OSCAR FERNANDO CELIS FERREIRA
Secretario Sala Civil
Tribunal Superior de Distrito Judicial de Bogotá
Avenida Calle 24 N° 53-28 Torre C Oficina 305
Teléfono 423 33 90 Extensión 8349
Email: secsctribsupbta2@cendoj.ramajudicial.gov.co

De: Secretaria Sala Civil Tribunal Superior -Seccional Bogota <secsctribsupbta@cendoj.ramajudicial.gov.co>

Enviado: miércoles, 10 de mayo de 2023 10:57

Para: Secretario 02 Sala Civil Tribunal Superior - Seccional Bogota <secsctribsupbta2@cendoj.ramajudicial.gov.co>

Cc: MARIO_IVAN_ALVAREZ@HOTMAIL.COM <MARIO_IVAN_ALVAREZ@HOTMAIL.COM>

Asunto: RV: REF.: PROCESO VERBAL No. 2017-00360 DTS. : HENRY ALBERTO HERRERA MARTINEZ Y OTROS. DDS. : GUSTAVO HERRERA HERRERA Y OTROS. ASUNTO : SUSTENTACIÓN DEL RECURSO DE APELACIÓN

Cordial saludo,

Se remite por competencia a OSCAR CELIS FERREIRA - SECRETARIO JUDICIAL DE LA SALA CIVIL, cualquier inquietud sobre su proceso debe dirigirla al correo secsctribsupbta2@cendoj.ramajudicial.gov.co

Laura Melissa Avellaneda
Secretaria Administrativa de la Sala Civil
Tribunal Superior de Bogotá
(571) 423 33 90 Ext. 8352
Fax Ext.: 8350 – 8351
secsctribsupbta@cendoj.ramajudicial.gov.co
Avenida Calle 24A No. 53-28, Of. 305 C

Bogotá D.C.

De: Mario Ivan Alvarez Milan <mario_ivan_alvarez@hotmail.com>

Enviado: miércoles, 10 de mayo de 2023 10:54

Para: Secretaria Sala Civil Tribunal Superior -Seccional Bogota <secscatribsupbta@cendoj.ramajudicial.gov.co>

Asunto: REF.: PROCESO VERBAL No. 2017-00360 DTS. : HENRY ALBERTO HERRERA MARTINEZ Y OTROS. DDS. : GUSTAVO HERRERA HERRERA Y OTROS. ASUNTO : SUSTENTACIÓN DEL RECURSO DE APELACIÓN

MARIO IVAN ALVAREZ MILAN

ABOGADO

UNIVERSIDAD NACIONAL DE COLOMBIA

PONTIFICIA UNIVERSIDAD JAVERIANA

CEL. 320 412 3483

Señor:

JUEZ 001 CIVIL DEL CIRCUITO DE BOGOTÁ D.C.

Ciudad.

REF. : PROCESO VERBAL No. 2017-00360
DTS. : HENRY ALBERTO HERRERA MARTINEZ Y OTROS.
DDS. : GUSTAVO HERRERA HERRERA Y OTROS.

ASUNTO : SUSTENTACIÓN DEL RECURSO DE APELACIÓN

MARIO IVAN ALVAREZ MILAN, abogado en ejercicio, personería reconocida, identificado al pie de mi firma, procedo a sustentar el recurso de apelación contra la sentencia proferida oralmente el nueve (9) de marzo de 2023, en los siguientes términos:

i. Tasación de los perjuicios extra patrimoniales:

- a. El *a quo* se equivocó al negar parcialmente las pretensiones al pago de daño moral y daño a la salud a los demandantes FRANCISCO HENRY POVEDA TRIANA, HENRY ALBERTO HERRERA MARTINEZ, LILIANA BOLIVAR SILVA, ELIANA GARCIA BRAVO, JUAN SEBASTIAN REYES GARCIA, REINALDO OVALLE JIMENEZ y FABIOLA NAVARRO DE OVALLE, otorgándoles sumas inferiores que se apartan por completo de los parámetros fijados por la jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia, en la suma de \$72.000.000.00 de pesos en caso de muerte de un pariente, en la sentencia SC5686-2018, entre otras.

Desconoció también el precedente jurisprudencial para el daño a la salud, que ha sido tasado en casos similares de accidentes de tránsito, para la víctima directa, en \$40.000.000 millones de pesos y 50 salarios mínimos legales mensuales vigentes, en las sentencias SC780/2020 y SC4803/2019, respectivamente.

El error del despacho viola también el principio de reparación integral, entendido como aquel que orienta el resarcimiento de un daño, con el fin de llevar a la víctima, al menos, a un punto cercano al que se encontraba antes de la ocurrencia del daño, como tiene sentado la doctrina y la jurisprudencia, y está plasmado en la Ley 446 de 1998, art. 16, que reza:

"... Dentro de cualquier proceso que se surta ante la Administración de Justicia, la valoración de daños irrogados a las personas y a las cosas atenderá los principios de reparación integral y equidad y observará los criterios técnicos actuariales."

- b. El *a quo* se equivocó al negar la pretensión de pago por daño a la salud al demandante JONNATHAN DUVAN BELTRAN JIMENEZ, en la parte resolutive de la sentencia, a pesar de que en la parte considerativa le había dado 20 salarios mínimos legales mensuales vigentes.

Por supuesto que la suma de 20 salarios mínimos legales mensuales vigentes, también desconoce el precedente jurisprudencial para el daño a la salud, que ha sido tasado en casos similares de accidentes de tránsito, para la víctima directa, en \$40.000.000 millones de pesos y 50 salarios mínimos legales mensuales vigentes, en las sentencias SC780/2020 y SC4803/2019, respectivamente, así como el art. 16 de Ley 446 de 1998.

- c. El *a quo* se equivocó al negar la pretensión de pago para JONNATHAN DUVAN BELTRAN JIMENEZ por daño material a título de lucro cesante pasado y futuro, fijado arbitrariamente en \$50.000.000.00 de pesos, ignorando y/o malinterpretando que la Junta Regional de Calificación de Invalidez de Bogotá le dictaminó una pérdida de capacidad laboral del 55,62%, mediante dictamen que no fue objetado.

Dicha decisión que consideramos infundada e injusta, viola flagrantemente la Ley 446 de 1998, art. 16, que reza:

"... Dentro de cualquier proceso que se surta ante la Administración de Justicia, la valoración de daños irrogados a las personas y a las cosas atenderá los principios de reparación integral y equidad y observará los criterios técnicos actuariales."

- d. El *a quo* se equivocó al negar las pretensiones por daño moral de los demandantes MARÍA PAULA HERRERA PULECIO, LUIS HUMBERTO BOLIVAR VARGAS, BLANCA ELVIRA JIMENEZ, PEDRO RAFAEL GARCIA MARTINEZ, SANDRA MILENA OVALLE NAVARRO y CARLOS ALBERTO OVALLE NAVARRO, a quienes no otorgó ni un centavo, por una sesgada valoración de los interrogatorios de parte, de los cuales dedujo arbitrariamente que no sufrieron daño alguno, desconociendo la presunción de daño moral respecto de cónyuge y parientes en primer grado de consanguinidad o civil, como se dijo en la sentencia CSJ SC5686 -2018.

- e. El *a quo* se equivocó al negar las pretensiones por daño moral para CINDY ESPERANZA GUERRERO MACANA, en la parte resolutive de la sentencia, a pesar de que se tuvo en cuenta en sus considerandos, lo cual viola flagrantemente la Ley 446 de 1998, art. 16, que reza:

"... Dentro de cualquier proceso que se surta ante la Administración de Justicia, la valoración de daños irrogados a las personas y a las cosas atenderá los principios de reparación integral y equidad y observará los criterios técnicos actuariales."

- f. El *a quo* se equivocó al negar las pretensiones por daño material para JUAN SEBASTIAN MATEUS OVALLE, a título de lucro cesante pasado y futuro, aduciendo de manera errada que fue pensionado, ignorando y/o malinterpretando que la pensión tiene un origen y objetivo diferente, y que el sistema de seguridad social en salud no es el llamado a responder por los daños causados por el demandado.

Las prestaciones derivadas del sistema de seguridad social o de riesgos profesionales (pensión de vejez, de invalidez o sobreviviente) no tienen naturaleza indemnizatoria, dado que su origen deviene de los aportes realizados para dichos riesgos, sin atender la verificación de un daño o su cuantía, por lo que no devendría per se incompatible el pago de la pensión de invalidez o sobreviviente con la indemnización de perjuicios a cargo de terceros.

El criterio generalizado para resolver el asunto, según la jurisprudencia usual, es la subrogación, esto es, si el tercero que paga la indemnización tiene el derecho de subrogarse, el demandante no podría acumular las prestaciones, pero como en este caso los demandados carecen del derecho de

subrogación, no es incompatible la indemnización con la pensión, como se cita en la siguiente sentencia¹:

“... Determinación que igualmente pone de presente que, aun cuando se pueda demandar al tercero causante del daño, cuando la víctima recibe una pensión de invalidez ésta no puede acumular en su patrimonio las dos indemnizaciones sin incurrir en un doble cobro, pues aquí se le impone la restitución que pudiera corresponder al sistema de Riesgos Profesionales.

Posteriormente, en providencia de 9 de julio de 2012, se examinó con amplitud dicho fenómeno, memorando las distintas posturas que en torno al tema en estudio se han expuesto, haciendo la distinción entre el alcance indemnizatorio de los seguros de daños y de personas, estimándose que es inadmisibles afirmar, sin más, la imposibilidad de acumular las prestaciones derivadas del Sistema de Riesgos Profesionales a la indemnización por los perjuicios derivados del hecho dañino, dada la disimilitud de causa que soportan una y otra, a más que el responsable civilmente terminaría beneficiándose de aquel reconocimiento laboral previsto en la normativa que rige la materia, concebido en favor exclusivo del trabajador y su familia. Allí se puntualizó que:

... es, entonces, otro de los criterios que permitiría dilucidar el dilema de la concurrencia de las indemnizaciones. Sin embargo, aunque tal tesis resulte eficaz frente a algunos casos, no es una razón que pueda esgrimirse de modo generalizado, pues ya se explicó que en los seguros de daños es imposible la acumulación de indemnizaciones, aunque ellas provengan de distintas fuentes representadas en varios contratos.

... Finalmente, ante la insuficiencia de cada uno de esos enfoques para erigirse a sí mismo en parámetro absoluto para la determinación de la concurrencia de indemnizaciones, ha tomado fuerza la explicación de que, simplemente, es la facultad de subrogación la pauta que debe seguirse para resolver la dificultad; de tal suerte que si la ley concede ese derecho al tercero que paga la indemnización, la víctima no podrá acumular las prestaciones, en tanto que si el primero carece de esa atribución, entonces nada impedirá que la segunda obtenga doble retribución.

... A partir de la figura de la subrogación se puede concluir que la acumulación de indemnizaciones es inadmisibles cuando el solvens dispone de una acción personal para reclamar al verdadero deudor lo que ha pagado en lugar suyo; más en tal caso no se trata propiamente de “varias indemnizaciones”, sino que es la misma prestación la que el tercero paga y por la que se sucede a título singular en los derechos o créditos del deudor.

... Pero el problema sigue latente cuando lo que se paga no es la misma prestación, sino obligaciones que tienen distinto origen y respecto de las cuales no existe la posibilidad de subrogarse; sin que la ausencia de esa facultad permita colegir a priori que el cúmulo sea admisible.

... Ahora bien, si ninguno de los criterios que se han esbozado comporta, por sí solo, el patrón para establecer la admisibilidad de la concurrencia de las prestaciones, ello tan solo es posible porque debido a la gran multiplicidad de hechos causantes de responsabilidad civil; de fuentes o títulos de los que ella emana; de los caracteres distintivos de esas prestaciones; y de los efectos a que dan lugar las obligaciones de ese tipo, se torna insostenible la fijación de un único fundamento conceptual que englobe todas esas situaciones; de suerte que no será posible establecer a priori y con prescindencia de las particularidades de cada caso concreto, si se admite, y en qué medida, el cúmulo de indemnizaciones.

... No hay que buscar, por tanto, más allá de las circunstancias específicas que cada caso plantee, un concepto genérico que englobe eventos que no comparten los mismos fundamentos fácticos ni jurídicos, pues semejante empresa antes que resolver las dificultades las multiplica, tal como ha quedado demostrado con el develamiento de las anomalías o inconsistencias que se encuentran presentes en cada uno de los enfoques teóricos que se han explicado.

¹ HILDA GONZÁLEZ NEIRA Magistrada Ponente SC506-2022 Radicación n.º63001-31-003-0001-2015-00095-02 (Aprobado en sesión de veinticuatro de febrero de dos mil veintidós) Bogotá, D. C., diecisiete (17) de marzo de dos mil veintidós (2022)

... Y es que no podría ser de otro modo, pues si así no fuese, sencillamente, el estudio y aplicación del derecho de daños no entrañaría mayores dificultades y carecería de la riqueza que le es inherente.

... De manera que, atendiendo a las particularidades de cada circunstancia, la Corte ha graduado el alcance de la indemnización a tono Radicación n.º 63001 31 03 001 2015-00095 02 28 con el verdadero daño sufrido por la víctima; con la causa que lo produjo; con el título o títulos de los que emana el deber de resarcir; con la naturaleza de las prestaciones que se originan a partir de un hecho dañoso; o con el principio de no enriquecimiento injusto para ninguna de las partes.

... Habrá eventos en los que uno solo de esos criterios bastará para dilucidar la cuestión; mientras que, en otros, dada su complejidad, será necesario acudir a varios de ellos a la vez.

... nada se opone a la acumulación de la indemnización de perjuicios que se reclama en este proceso con la pensión de sobreviviente que recibe la demandante como beneficiaria del occiso, toda vez que esta prestación deriva de un título autónomo y distinto de la obligación indemnizatoria que está a cargo del tercero responsable del daño; y su concurrencia no podría implicar jamás un enriquecimiento sin causa para la actora porque la prestación pensional no guarda en realidad ningún tipo de relación con los perjuicios que deben ser resarcidos, por lo que no podría sostenerse que es una compensación de los mismos.

... De hecho, ni siquiera ambos tipos de prestación tienen los mismos destinatarios, aunque a menudo éstos suelen coincidir, porque puede darse el caso de que el afiliado muera sin dejar beneficiarios en el sistema de seguridad social y, no obstante, haya personas legitimadas para reclamar la indemnización civil. O, por el contrario, que no existan perjudicados civiles y, sin embargo, se otorgue la pensión de sobreviviente a quien objetivamente tenga ese derecho. Por lo demás, cualquier persona que resulte lesionada con la muerte de otra puede pedir el resarcimiento de esos perjuicios, en tanto los pruebe; mientras que la pensión solo puede ser recibida por quienes estén taxativamente cobijados por la ley, en estricto orden y proporción, siempre que cumplan los requisitos legales y por el tiempo que la norma determine, independientemente de que la muerte les reporte un perjuicio patrimonial.

... Resulta claro, entonces, que el pago de una pensión de sobreviviente se calcula sobre los presupuestos del propio sistema y no atiende a la verificación de un daño, ni al monto del mismo, ni a la imputación de responsabilidad civil a un tercero, ni tiene por finalidad compensar la ayuda económica que se dejó de recibir de manos del difunto. Todo lo cual indica, sin ambages de ninguna especie, que al no Radicación n.º 63001 31 03 001 2015-00095 02 29 tener esa prestación relación alguna con los perjuicios que han de ser resarcidos, mal podría significar una fuente de ganancias o enriquecimiento sin causa. (Rad. 2002-00101-01)"

ii. Responsabilidad del demandado politécnico internacional:

El *a quo* se equivocó al absolver al demandado POLITECNICO INTERNACIONAL INSTITUCIÓN DE EDUCACIÓN SUPERIOR, en razón a una errada interpretación de las pruebas documentales, testimoniales y los interrogatorios de parte, en tanto dan cuenta de una clara violación de la posición de garante establecida en el art. 2347 del Código Civil, respecto de sus alumnos y profesores, por omisión de los directivos y profesores al permitir que el bus continuara su ruta a pesar de los pruebas e indicios de fallas mecánicas.

Al respecto, se probó que los estudiantes le propusieron al decano EDWARD BUITRAGO que reemplazara el bus y pernoctaran en Ubaté para prevenir accidentes, y que éste se negó, luego de consultar con la rectora MARTHA ROJAS vía telefónica, alegando que al otro día tenían que presentar exámenes y entregar notas.

El contratante del bus fue el politécnico y ante las evidencias de fallas en el bus, bien pudo haber pedido el cambio del bus a la empresa. Era su deber, era su responsabilidad, se probó que incluso amenazaron a los estudiantes con grado por ventanilla si seguían protestando.

Lo importante no fue la improvisación en la contratación del bus ni la legalidad de la empresa, era legal sin duda, con soat, etc. El viaje fue muy planeado y eso no es lo importante en el caso subjudice. Si lo es la actitud prepotente y amenazante de los directivos del politécnico.

La jurisprudencia del Consejo de Estado que cita en su apoyo el juez, no tiene nada que ver con el caso subjudice, pues allí se juzgó el caso de una joven estudiante que se atravesó en la vía y fue atropellada. Es absurdo pretender encontrar similitudes en los dos casos, se sabe de sobra que en el presente caso el bus que contrató la Universidad Politécnica se estrelló porque se quedó sin frenos, matando e hiriendo a estudiantes y profesores.

El Consejo de Estado, con ponencia de la Magistrada OLGA MÉLIDA VALLE DE LA HOZ, sentenció:

"...En lo concerniente al deber de cuidado que pesa sobre las instituciones que prestan el servicio público de educación, vale decir que este imperativo obedece a razones de tipo subordinado y de garantía, en el entendido de que quien asume el proceso educativo adquiere, automáticamente, y por vía Constitucional y Legal, la obligación de velar por quienes acuden a ese proceso, teniendo en cuenta que, por regla general, se trata de menores de edad inmersos en la búsqueda del conocimiento, los que por esa sola razón ameritan un grado especial de protección"

iii. **Costas del proceso:**

El a quo se equivocó al absolver de la condena en costas a los demandados, pues no es cierto que sus excepciones de mérito hayan prosperado, dado que fueron hallados responsables extra contractual y solidariamente.

En cuanto a la tasación de los perjuicios extra patrimoniales y patrimoniales, prosperaron sus excepciones respecto del quantum, no porque no fuesen precedentes legalmente, sino porque a pesar de ser hallados responsables extra contractual y solidariamente, el Juez arbitrariamente se apartó de los precedentes jurisprudenciales verticales al momento de fijarlos, sin la carga argumentativa de transparencia y suficiencia que debía observar para ello, como dice la sentencia SU354/17 de la Corte Constitucional.

Atentamente,

MARIO IVAN ALVAREZ MILAN

C.c. 4.119.299 de Firavitoba (Boy.)

T.P. 85404 C.S.J.

Correo electrónico: mario_ivan_alvarez@hotmail.com

MEMORIAL PARA REGISTRAR DRA GONZÁLEZ FLOREZ RV: RADICACIÓN sustentación recurso de apelación - Proceso de Luz Helena Rubiano y otros en contra de Politécnico y otros - Radicado 11001310300120170036003

Secretario 02 Sala Civil Tribunal Superior - Seccional Bogota
<secscripsupbta2@cendoj.ramajudicial.gov.co>

Mar 9/05/2023 5:22 PM

Para: **2 GRUPO CIVIL** <2grupocivil@cendoj.ramajudicial.gov.co>

 1 archivos adjuntos (15 MB)

09.05.23 Sustentación recurso.pdf;

MEMORIAL PARA REGISTRAR DRA GONZÁLEZ FLOREZ

Cordial Saludo,

OSCAR FERNANDO CELIS FERREIRA
Secretario Sala Civil
Tribunal Superior de Distrito Judicial de Bogotá
Avenida Calle 24 N° 53-28 Torre C Oficina 305
Teléfono 423 33 90 Extensión 8349
Email: secscripsupbta2@cendoj.ramajudicial.gov.co

De: Despacho 08 Sala Civil Tribunal Superior - Bogota - Bogota D.C. <des08ctsbta@cendoj.ramajudicial.gov.co>

Enviado: martes, 9 de mayo de 2023 17:10

Para: Secretario 02 Sala Civil Tribunal Superior - Seccional Bogota <secscripsupbta2@cendoj.ramajudicial.gov.co>

Asunto: RV: RADICACIÓN sustentación recurso de apelación - Proceso de Luz Helena Rubiano y otros en contra de Politécnico y otros - Radicado 11001310300120170036003

Oscar,

Remito memorial dirigido al proceso 110013103001**20170036003**, cuya magistrada ponente es la Doctora Flor Margoth González Flórez

Despacho de la Magistrada Sandra Cecilia Rodríguez Eslava
Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá
Sala Civil

De: Pabón Abogados & Asociados <info@pabonabogados.com.co>

Enviado: martes, 9 de mayo de 2023 16:58

Para: Despacho 00 Sala Civil Tribunal Superior - Bogotá D.C. <des00sctsbta@cendoj.ramajudicial.gov.co>;

Despacho 02 Sala Civil Tribunal Superior - Bogota - Bogota D.C. <des02sctsbta@cendoj.ramajudicial.gov.co>;

Despacho 04 Sala Civil Tribunal Superior - Bogota - Bogota D.C. <des04ctsbta@cendoj.ramajudicial.gov.co>;

Despacho 05 Sala Civil Tribunal Superior - Bogota - Bogota D.C. <des05ctsbta@cendoj.ramajudicial.gov.co>;

Despacho 06 Sala Civil Tribunal Superior - Bogota - Bogota D.C. <des06ctsbtta@cendoj.ramajudicial.gov.co>;
Despacho 07 Sala Civil Tribunal Superior - Bogota - Bogota D.C. <des07ctsbtta@cendoj.ramajudicial.gov.co>;
Despacho 08 Sala Civil Tribunal Superior - Bogota - Bogota D.C. <des08ctsbtta@cendoj.ramajudicial.gov.co>;
Despacho 09 Sala Civil Tribunal Superior - Bogota - Bogota D.C. <des09ctsbtta@cendoj.ramajudicial.gov.co>;
Secretaria Sala Civil Tribunal Superior -Seccional Bogota <secsctribsupbta@cendoj.ramajudicial.gov.co>;
Secretario 02 Sala Civil Tribunal Superior - Seccional Bogota <secsctribsupbta2@cendoj.ramajudicial.gov.co>;
Despacho 21 Sala Civil Tribunal Superior - Bogotá - Bogotá D.C. <des21ctsbtta@cendoj.ramajudicial.gov.co>;
Despacho 19 Sala Civil Tribunal Superior - Bogotá - Bogotá D.C. <des19ctsbtta@cendoj.ramajudicial.gov.co>;
Despacho 18 Sala Civil Tribunal Superior - Bogotá - Bogotá D.C. <des18ctsbtta@cendoj.ramajudicial.gov.co>;
Despacho 17 Sala Civil Tribunal Superior - Bogotá - Bogotá D.C. <des17ctsbtta@cendoj.ramajudicial.gov.co>;
Despacho 16 Sala Civil Tribunal Superior - Bogotá - Bogotá D.C. <des16ctsbtta@cendoj.ramajudicial.gov.co>;
Despacho 15 Sala Civil Tribunal Superior - Bogotá - Bogotá D.C. <des15ctsbtta@cendoj.ramajudicial.gov.co>;
Despacho 14 Sala Civil Tribunal Superior - Bogotá - Bogotá D.C. <des14ctsbtta@cendoj.ramajudicial.gov.co>;
Despacho 12 Sala Civil Tribunal Superior - Bogotá - Bogotá D.C. <des12ctsbtta@cendoj.ramajudicial.gov.co>;
Despacho 11 Sala Civil Tribunal Superior - Bogota - Bogota D.C. <des11ctsbtta@cendoj.ramajudicial.gov.co>;
Despacho 10 Sala Civil Tribunal Superior - Bogotá - Bogotá D.C. <des10ctsbtta@cendoj.ramajudicial.gov.co>
Cc: jorge.ramirez@cms-ra.com <jorge.ramirez@cms-ra.com>; ramirez@sanabriayandrade.com
<ramirez@sanabriayandrade.com>; camila.suarez@cms-ra.com <camila.suarez@cms-ra.com>; Gabriel Medina
<gmedina@medinamunoz.com>; gerencia@juridicasbogota.com <gerencia@juridicasbogota.com>
Asunto: RADICACIÓN sustentación recurso de apelación - Proceso de Luz Helena Rubiano y otros en contra de
Politécnico y otros - Radicado 11001310300120170036003

Señores

JUZGADO PRIMERO (1) CIVIL DEL CIRCUITO DE BOGOTÁ D.C.

E. S. D.

REFERENCIA: DECLARATIVO – RESPONSABILIDAD CIVIL EXTRA CONTRACTUAL

RADICADO: 110013103001**20170036003**

DEMANDANTE: FRANCISCO HENRY POVEDA TRIANA, HENRY ALBERTO HERRERA MARTÍNEZ, MARÍA PAULA HERRERA PULECIO Y OTROS

DEMANDADO. CONFORTRANS S.A.S., POLITÉCNICO INTERNACIONAL INSTITUCIÓN DE EDUCACIÓN SUPERIOR, QBE SEGUROS S.A., Y OTROS.

ASUNTO: SUSTENTACIÓN DEL RECURSO DE APELACIÓN EN CONTRA DE LA SENTENCIA DE PRIMERA SENTENCIA

MARTHA PABÓN PÁEZ y **JAIRO ANDRÉS DUARTE VELANDIA** en nuestra calidad de apoderados de la parte actora, por medio del presente escrito, nos permitimos presentar de manera conjunta **SUSTENTACIÓN DEL RECURSO DE APELACIÓN** en contra de la sentencia de primera instancia.

Atentamente,



Martha Pabón Páez
Abogada Socia
Pabón Abogados & Asociados
<http://www.pabonabogados.com.co/>
Tel: (571) 7944902. Cel: (571) 3215120117
Calle 12 No.7-32 Of. 609 y 610
Edificio Banco Comercial Antioqueño.
Bogotá - Colombia.

"Siéntase seguro protegiendo su firma a través de nuestra firma"

Salva un árbol! No imprimas este email a menos que realmente lo necesites.

Este mensaje va dirigido exclusivamente a la persona o entidad que se muestra como destinatario/s, y contiene datos y/o información confidencial, sometida a secreto profesional o cuya divulgación esté prohibida en virtud de la legislación vigente. Toda divulgación, reproducción u otra acción al respecto por parte de personas o entidades distintas al destinatario está prohibida. Si ha recibido este mensaje por error, por favor, contacte con la persona que figura como remitente y proceda a su eliminación. La transmisión por vía electrónica no permite garantizar la confidencialidad de los mensajes que se transmiten, ni su integridad o correcta recepción, por lo que no asumimos responsabilidad alguna por estas circunstancias.

This message is intended only for the named person or company who is the only authorized recipient, and include confidential data under professional secrecy, and its disclosure is prohibited by current legislation. Disclosure, copy or any other action in this message by a person or company different to the intended recipient is prohibited. If this message has reached you in error, please notify the sender and destroy it immediately. Electronic communications of data may not guarantee the message's confidentiality, neither their integrity nor correct receipt, so we do not take responsibility for any of those circumstances.

Señores

TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO DE BOGOTÁ D.C.

E. S. D.

PROCESO: DECLARATIVO – RESPONSABILIDAD CIVIL
EXTRA CONTRACTUAL

RADICADO: 2017-0036

DEMANDANTE: FRANCISCO HENRY POVEDA TRIANA, HENRY ALBERTO
HERRERA MARTÍNEZ, MARÍA PAULA HERRERA PULECIO Y
OTROS

DEMANDADO. CONFORTRANS S.A.S., POLITÉCNICO INTERNACIONAL
INSTITUCIÓN DE EDUCACIÓN SUPERIOR, QBE SEGUROS S.A.,
Y OTROS.

ASUNTO: SUSTENTACIÓN RECURSO DE APELACIÓN

MARTHA PABÓN PÁEZ y **JAIRO ANDRÉS DUARTE VELANDIA** en nuestra calidad de apoderados de la parte actora, por medio del presente escrito, nos permitimos **SUSTENTAR RECURSO DE APELACIÓN** en contra de la sentencia de primera instancia en los siguientes términos:

I. SOLICITUD

De manera respetuosa se solicita al Despacho **REVOCAR** parcialmente la sentencia de primera instancia, por medio del cual absolvió de responsabilidad civil extracontractual al **POLITÉCNICO INTERNACIONAL INSTITUCIÓN DE EDUCACIÓN SUPERIOR (en adelante POLITÉCNICO)**, y reconoció parcialmente los perjuicios materiales e inmateriales solicitados en la demanda.

II. ACLARACIÓN PRELIMINAR

En virtud del número de reparos interpuestos en contra de la sentencia de primera instancia, para efectos metodológicos la sustentación del recurso de apelación seguirá el siguiente índice temático, con la finalidad de facilitar el estudio del TRIBUNAL.

A. INDEBIDA APLICACIÓN DEL RÉGIMEN DE RESPONSABILIDAD DEL POLITÉCNICO Y LOS PROFESORES.....	5
1. El POLITÉCNICO es civilmente y patrimonialmente responsable por ser el guarda de la actividad. 5	
1.1. Responsabilidad por ser contratante, controlante, garante y beneficiario económico de la actividad: su responsabilidad no proviene de ser un transportador sino por ser el guarda de la actividad.	5
1.2. El POLITÉCNICO es responsable por su posición de garante sobre los estudiantes.....	10
1.3. El POLITÉCNICO es civilmente responsable por el hecho de sus profesores como empleados.....	13

1.4. Hubo desconocimiento de un antecedente del TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO DE BOGOTÁ en donde se resolvió la responsabilidad del Politécnico por la muerte de una estudiante en la misma salida académica.....	14
1.5. No existe causa extraña que rompa la responsabilidad civil y patrimonial del POLITÉCNICO.....	15
1.6. El POLITÉCNICO no acreditó la diligencia o causa extraña que permita exonerarse de la responsabilidad civil.....	15
2.2.1.2. Valoración parcializada de las entrevistas de la Fiscalía. Solo se tuvo en cuenta las que sustentan la teoría de la parte demandada.	23
B. NO EXISTE HECHO DE LA VÍCTIMAS KAREN ANDREA HERRERA Y DE LAURA REYES.....	34
1. La causa real y eficiente del daño es el volcamiento del vehículo de placas SYT-738 como consecuencia de la falta de mantenimiento del vehículo y la falla de frenos, por tanto, las víctimas no tuvieron ninguna participación en la causación del daño. 34	
2. El uso del cinturón de seguridad es un hecho irrelevante para estructurar el nexo de causalidad, toda vez que se encuentra debidamente acreditado que su uso no garantizaba evitar el daño. 35	
2.1. Que las jóvenes KAREN y LAURA utilizaran el cinturón de seguridad no garantizaba evitar el daño causado.	36
2.1.1. El profesor JHONY utilizó cinturón de seguridad y de igual forma, falleció	36
2.1.2. Varios pasajeros no utilizaron el cinturón de seguridad y no fallecieron en el accidente del 13 de diciembre de 2015.....	36
2.2. Grave desconocimiento de los dictámenes periciales por medio de los cuales se concluyó que usar el cinturón de seguridad no es un hecho relevante para el análisis del caso. 41	
C. EL JUEZ UNIFICÓ TODOS LOS PERJUICIOS INMATERIALES Y NO DISTINGUIÓ CUÁL RECONOCIÓ, CUÁL NEGÓ, Y CUÁNTO RECONOCIÓ POR CADA UNO - TODOS LOS PERJUICIOS INMATERIALES SE ACREDITARON	42
D. INDEBIDA VALORACIÓN PROBATORIA RESPECTO DE LOS DAÑOS Y PERJUICIOS MATERIALES E INMATERIALES RECONOCIDOS A LAS VÍCTIMAS DEL FALLECIMIENTO DE LA JOVEN KAREN ANDREA HERRERA	45
1. Se encuentra debidamente acreditado los perjuicios sufridos por parte del menor SANTIAGO MATHÍAS PALACIOS HERRERA 46	
1.2. Se encuentra debidamente acreditado los elementos exigidos para el reconocimiento del lucro cesante a favor del menor de edad SANTIAGO MATÍAS	47
2. Se encuentra debidamente acreditado los perjuicios extrapatrimoniales de la señora LUZ HELENA en calidad de madre de la joven KAREN HERRERA. 62	
2.1. Valoración parcializada del interrogatorio de parte y pruebas documentales practicadas dentro del proceso judicial que acreditan los perjuicios extrapatrimoniales de la señora LUZ HELENA y grave desconocimiento de la aplicación del precedente judicial aplicable sobre la presunción de daño moral vínculo madre e hija.....	65
2.2. Valoración sesgada del dictamen pericial practicado dentro del proceso judicial por medio del cual se acredita la existencia de los daños inmateriales favor de LUZ HELENA por el prematuro fallecimiento de la joven KAREN HERRERA.....	68
2.3. Indebida tasación de los perjuicios inmateriales reconocidos a favor de la señora LUZ HELENA.....	71
3. Se encuentra debidamente acreditado los perjuicios extrapatrimoniales del señor FRANCISCO MONTOYA, en calidad de padre de crianza de la joven KAREN HERRERA. 74	
3.1. Valoración parcializada del interrogatorio de parte y pruebas documentales practicadas dentro del proceso judicial que acreditan los perjuicios extrapatrimoniales del señor FRANCISCO MONTOYA.....	74
3.2. Valoración sesgada del dictamen pericial practicado dentro del proceso judicial y acredita la existencia de los daños inmateriales favor del FRANCISCO MONTOYA por el prematuro fallecimiento de la joven KAREN HERRERA.....	79
4. Se encuentra debidamente acreditado los perjuicios extrapatrimoniales de la joven VALENTINA MONTOYA, en calidad de hermanastra de la joven KAREN HERRERA. 80	

4.1. Valoración parcializada del interrogatorio de parte y pruebas documentales practicadas dentro del proceso judicial.....	80
4.2. Valoración sesgada del dictamen pericial practicado dentro del proceso judicial y acredita la existencia de los daños inmateriales favor de VALENTINA.	84
5. Se encuentra debidamente acreditado los perjuicios extrapatrimoniales a favor del señor LUIS FERNANDO RUBIANO, en calidad de abuelo de la joven KAREN HERRERA.	86
5.1. Valoración parcializada del interrogatorio de parte y pruebas documentales practicadas dentro del proceso judicial que acreditan los perjuicios extrapatrimoniales a favor del abuelo de la joven KAREN HERRERA	86
6. Se encuentra debidamente acreditado los perjuicios extrapatrimoniales del señor SEBASTIÁN, en calidad de compañero de vida de la joven KAREN HERRERA.	89
6.1. Valoración parcializada del interrogatorio de parte y pruebas documentales practicadas dentro del proceso judicial, por medio del cual se acredita la existencia de los daños inmateriales a favor del joven SEBASTIÁN	90
E. INDEBIDA VALORACIÓN PROBATORIA RESPECTO DE LOS DAÑOS Y PERJUICIOS MATERIALES E INMATERIALES RECONOCIDOS A LAS VÍCTIMAS DEL FALLECIMIENTO DE LA JOVEN LAURA REYES.....	92
1. Se encuentra debidamente acreditado los perjuicios extrapatrimoniales del señor JUAN MANUEL, en calidad de padre de la joven LAURA REYES	92
1.1. Valoración parcializada del interrogatorio de parte y pruebas documentales practicadas dentro del proceso judicial que acreditan los perjuicios extrapatrimoniales del señor JUAN MANUEL y grave desconocimiento de la aplicación del precedente judicial aplicable sobre la presunción de daño moral vínculo padre e hija.....	92
1.2. Valoración sesgada del dictamen pericial practicado dentro del proceso judicial por medio del cual se acredita la existencia de los daños inmateriales sufridos por JUAN MANUEL por el prematuro fallecimiento de la joven LORENA	97
1.3. Indebida tasación de los perjuicios inmateriales reconocidos a favor del señor JUAN MANUEL	98
2. Se encuentra debidamente acreditado los perjuicios extrapatrimoniales de los señores MAGDA REYES, GUSTAVO ALBERTO REYES CASTAÑEDA, Y CARLOS ADOLFO REYES CASTAÑEDA en calidad de tíos de la joven LAURA REYES	99
2.1. Valoración parcializada del interrogatorio de parte y pruebas documentales practicadas dentro del proceso judicial que acreditan los perjuicios extrapatrimoniales sufridos por los señores MAGDA REYES, GUSTAVO ALBERTO REYES CASTAÑEDA, Y CARLOS ADOLFO REYES CASTAÑEDA.....	99
3. Se encuentra debidamente acreditado los perjuicios extrapatrimoniales del señor SANTIAGO LUGO, en calidad de primo de la joven LAURA REYES	104
3.1. Valoración parcializada del interrogatorio de parte y pruebas documentales practicadas dentro del proceso judicial que acreditan los perjuicios extrapatrimoniales sufridos de SANTIAGO LUGO.	104
4. Se encuentra debidamente acreditado los perjuicios extrapatrimoniales del señor MARÍA STELLA CASTAÑEDA DE REYES, en calidad de abuela de la joven LAURA REYES	106
F. INDEBIDA APLICACIÓN DEL RÉGIMEN JURÍDICO DE LOS SEGUROS	107
G. INDEBIDA TASACIÓN DE LAS COSTAS DECRETADAS DENTRO DEL PROCESO	108
1. No se decretaron costas a favor de la parte actora, pese a que se accedió parcialmente a las pretensiones de la demanda.	108
2. No se cumplieron los elementos necesarios para el reconocimiento de las costas decretadas a favor de la parte demandada	108
2.1. La parte actora no es la parte vencida dentro del proceso judicial, pues a favor de ella se accedió parcialmente a sus pretensiones.....	108
2.2. Las costas no se encuentran debidamente acreditadas durante el trámite del proceso.	109
3. La condena en costas a la parte demandante es excesiva, desconoce principios constitucionales, no atiende a parámetros objetivos y configura una violación al derecho fundamental de reparación integral de las víctimas	109

3.1. La condena en costas vulnera los derechos fundamentales de la reparación integral de las víctimas	109
3.2. La excesiva condena en costa a la parte actora desconoce los principios constitucionales de la buena fe y la confianza legítima de la parte actora al momento de demandar al POLITÉCNICO y a los PROFESORES vinculados	109
3.3. La excesiva condena en costas de la parte actora desconoce la aplicación del principio constitucional de la equidad	110
3.4. La excesiva condena en costas debe contemplar el amparo de pobreza	110
3.5. La excesiva condena en costas a la parte demandante no puede tener en cuenta las pretensiones de condena de los perjuicios inmateriales	111

III. SUSTENTACIÓN RECURSO DE APELACIÓN

A. INDEBIDA APLICACIÓN DEL RÉGIMEN DE RESPONSABILIDAD DEL POLITÉCNICO Y LOS PROFESORES

Dentro de los yerros sistemáticos cometidos por el juez, se destaca el grave desconocimiento del régimen de responsabilidad aplicable al POLITÉCNICO y los profesores encargados.

En la sentencia se olvida por completo que el Politécnico **era el contratante del servicio, su controlante, y por ello, guarda de la actividad**. Calidad que se refuerza con el hecho de que el Politécnico recibía un beneficio económico pues, recuérdese que que la actividad era parte del pensum por el que se pagaba la matrícula.

Del mismo modo, no se tuvo en cuenta que, el Politécnico y los docentes, por su calidad, **eran los garantes de los estudiantes**, y tenían a su cargo una obligación de resultado consistente en asegurar la integridad y vida de los estudiantes. Bajo este régimen solo podrían exonerarse acreditando una causa extraña, lo cual, no ocurrió.

Como si lo anterior fuera poco, el Politécnico también es responsable del accidente **por los hechos de sus empleados, los docentes**, quienes, evidenciando las fallas del vehículo, no tomaron medidas para evitar la concreción del riesgo.

En esa medida, en la sentencia no se tuvo en cuenta que **existen 3 fuentes independientes de responsabilidad del Politécnico**, y que cada una por sí misma es suficiente para encontrarlo civilmente responsable.

En desarrollo de lo expuesto se profundiza en cada fuente, así:

1. EL POLITÉCNICO es civilmente y patrimonialmente responsable por ser el guarda de la actividad.

1.1. Responsabilidad por ser contratante, controlante, garante y beneficiario económico de la actividad: su responsabilidad no proviene de ser un transportador sino por ser el guarda de la actividad.

Como el Tribunal podrá evidenciar, en la sentencia, no se realizó ningún análisis sobre la calidad de guarda de la actividad que ostentaba el Politécnico, pese a que en alegatos se hizo especial énfasis en ello, lo que desvela un análisis parcializado y conveniente de los argumentos presentados.

Con sorpresa, el juez de instancia, pese a definir como la causa del daño una falla mecánica, y responsabilizar al transportador, el dueño del vehículo y el conductor, dejó totalmente de lado el hecho de que el Politécnico, quien, por ser el contratante,

controlante, y beneficiario de la actividad, es responsable de la actividad riesgosa por ser su guarda.

De hecho, la única mención realizada al Politécnico fue para indicar que, al no ser el transportador, no contribuyó al accidente, por lo que no era civilmente responsable.

La visión reduccionista del juicio de responsabilidad tiene como origen un grave y profundo desconocimiento del régimen aplicable, y del material probatorio existente en el proceso, el cual, si hubiera sido adecuadamente valorado, **hubiera conducido a la innegable realidad de que el Politécnico fue guarda**, y en tal calidad debe ser condenado a la indemnización de perjuicios.

Honorable Tribunal, pareciera que en la sentencia se condenara a la empresa transportadora, al propietario del bien y al conductor porque “es la costumbre”, sin tener en cuenta que **el fundamento de dicha responsabilidad es la posición de guarda de la actividad**.

El concepto de guarda, fue definido por la Corte Suprema, Sala Civil, en la sentencia del 31 de octubre de 2018, con radicación SC4750 de 2018, donde indicó que:

*No requiere el concepto que se examina que se tenga físicamente la cosa para ser guardián de ella pues lo fundamental **es que se posea el poder intelectual de control y dirección de la misma**. Asimismo, se debe recalcar que la Corte pregona la calidad de guardián en quien obtiene provecho de todo o parte del bien mediante el cual realiza la actividad caracterizada por su peligrosidad. Ha prohijado la figura de la guarda compartida, pues, “no es extraña la concurrencia de varias personas que, desde diversos ángulos y en atención a sus propios intereses o beneficios, **pueden ejercer al tiempo y a su manera la dirección o control efectivo de aquellas y que a todas les impone el deber jurídico de impedir que se convierta en fuente de perjuicios para terceros**”(SC-008 sentencia del 22 abril 1997, ras no4753).*

De esa forma, el guarda es **quien ostenta control sobre la cosa, y puede dirigir la actividad**, como sería el caso de quien la contrata, y quien determina las paradas.

Para dar mayor contenido al concepto de guarda, se trae a colación el siguiente concepto empleado en las sentencias SC196-1992, 3382 G.J. CCXVI 2455 páginas 505 y 506, SC 2005-345 de mayo de 2011, SC4428 de 2018:

*En síntesis, en concepto de “guardián” de la actividad será entonces responsable la persona física o moral que, al momento del percance, tuviere **sobre el instrumento generador del daño un poder efectivo e independiente de dirección**, gobierno o control, sea o no dueño, y siempre que en virtud de alguna circunstancia de hecho no se encontrare imposibilitado para ejercitar ese poder...*

De esa forma, uno de los criterios más relevantes para la atribución de responsabilidad en actividades riesgosas es justamente el del guarda.

Ahora, como se ha indicado, guarda es quien tiene un control sobre la actividad. De hecho, tal control se puede manifestar de muy diversas formas, y una de ellas **es mediante la contratación del servicio y la definición de las rutas, las paradas y su duración.**

De hecho, la Corte Suprema en la sentencia emitida dentro del radicado 11001310300619970932701 dispuso:

*Fue ella y solo ella la que **decidió voluntariamente adelantar dicho proyecto, tomó la iniciativa** de edificar una construcción, **seleccionó o escogió en forma autónoma al contratista** que la ejecutaría, **ordenó la realización de los trabajos respectivos**, adoptó las medidas pertinentes para ponerlos en marcha, **asignó los recursos necesarios para tal efecto** y, desde luego, **conservó un considerable margen de control e influencia** sobre tal operación, que no sólo era desplegada por su cuenta, sino que redundaba **directamente en provecho económico suyo.***

La anterior sentencia es bastante ilustrativa, en especial, por cuanto ejemplifica circunstancias que permiten dilucidar el control de la actividad, generando un criterio claro que sirve de parámetro para identificar a un guarda.

Ahora, en el caso de la referencia, contamos con los siguientes hechos que acreditan la calidad de guarda por parte del Politécnico:

1. Fue el Politécnico **quien contrató el servicio.** Hecho acreditado con el contrato de transporte, y las confesiones de los representantes legales de las partes del contrato. *confortrans (video 49 min 1:49) y de politécnico (contestación).*
2. Fue el Politécnico **quien escogió al transportador.** Hecho acreditado con el contrato de transporte, y la declaración del propietario del vehículo, y los representantes legales de la transportadora y el Politécnico.
3. Fue el Politécnico quien definió **el lugar de inicio del viaje, las paradas y el lugar de regreso.** Hecho probado en la guía de la salida. Se resalta que, en la guía de la salida, documento obrante en el expediente, se indicaron los puntos de partida, los viñedos a visitar, y los tiempos de cada actividad, lo que deja en evidencia el control del Politécnico.

4. El Politécnico contrató la actividad por que **se encontraba dentro de la malla curricular del programa de gastronomía**. Hecho acreditado con la malla curricular.
5. La actividad de transporte se **realizó en el marco de una actividad práctico académica bajo total control y dirección del Politécnico**. Hecho probado en la guía de la salida, y en la declaración de los profesores, y estudiantes.
6. La actividad se incluía en el programa de gastronomía, por lo que se encontraba incluida en el pago de la matrícula, es decir, hubo **beneficio económico del Politécnico**. Hecho probado con la malla curricular.
7. Fue un profesor del Politécnico **el que estableció la ruta del vehículo**. El profesor Jhonny Poveda, como acreditó la confesión del conductor del vehículo, los docentes y los estudiantes, fue quien le indicó al conductor la ruta a tomar.

Sobre este punto el conductor indicó: " 00:07:04: nos fuimos para villa de Leyva. resulta que yo me iba a ir por Tunja y los profesores me dijeron que no que nos fuéramos pon combita y arcabuco".

En confirmación de ello, Bryan indicó:

Pregunta: por favor infórmele al despacho ¿quién guiaba al conductor?.

*2:27:42 Brian pues los profesores porque en algún momento estábamos perdidos como lo nombre anteriormente en mi declaración yo dije que antes de cuando íbamos de Bogotá hacia los viñedos, hubo un momento donde nosotros nos perdimos que no sabía el conductor para dónde tomar no sé si se ubica en la salida que le estoy diciendo. **y ya los profesores le dijeron que agarrara a mano derecha y él tomó por allá. El conductor No sabía para dónde iba.***

8. Fueron los profesores del Politécnico quienes **definieron las paradas y su duración**. Como lo acreditó la confesión del conductor del vehículo, y de los docentes.

El conductor a la pregunta sobre el punto indicó: "01:43:54 Conductor: las autorizaban los profesores"

El estudiante Bryan indicó:

Pregunta: ¿quién daba las órdenes al conductor donde parar a dónde seguir?

2:25:55 Brian **los profesores la profesora Clara la profesora Rubí y en realidad** siento que ellas eran las que llevan el mando porque el decano para hacer el decano era un estudiante más.

9. Eran los docentes del Politécnico quienes **tenían la potestad de ordenar la detención de la actividad, o su suspensión.** Como lo acreditó María Alexandra Duran, quien declaró que solicitó la autorización para bajarse del vehículo antes de llegar a Bogotá en razón a que su domicilio era un municipio cercano, pero le fue negada tal posibilidad por una docente.

Textualmente indicó:

*les comenté que como yo vivo en Tabio e íbamos a entrar por Zipaquirá me quedaba solamente a 10 minutos de mi casa, entonces yo le quería decir a los profesores que si había la posibilidad que me dejaran quedar ahí en Zipa, que mis papás iban y me recogían para que no me fueran hasta Bogotá, porque si me hacían pasar hasta Bogotá y como íbamos a llegar casi a las 9:30 a 10 de la noche y el transporte público para mi pueblo a esa hora es muy difícil de coger, con mis otras compañeras que vivían en Madrid en Mosquera teníamos esa preocupación también por llegar rápido o buscar una solución de que no se de que nos dejarán quedar a mitad de camino o alguna cosa así. Ahí fue cuando la profesora Rubí me dijo que no que no se podía hacer eso porque íbamos con la universidad y ella **no me podía dejar en cualquier lugar por cosas de seguridad y demás***

Honorable Sala, hubo, por lo menos, 9 actos de control ejercidos por el Politécnico sobre la actividad riesgosa. Tales actos de dirección y manejo de la actividad **fueron permanentes, y transversales durante todo el viaje.**

De esa forma, se acreditó que, la planeación, preparación, ejecución y finalización del viaje había sido totalmente controlada por la institución educativa, hasta el punto que, eran los docentes quienes decidían cuando podían bajarse los estudiantes del vehículo y cuando finalizaba la actividad para ellos.

Honorable Sala, es inconcebible que, estando tan plenamente acreditada la posición de guarda de la actividad, en la sentencia no se hubiera realizado ni siquiera una mención a esta fuente de la responsabilidad, y se hubiera excluido del juicio de responsabilidad a un guarda tan evidente.

Ahora, la consecuencia de ser guarda es la aplicación integral del régimen, lo que quiere decir que, solo la causa extraña rompe el nexo y libera de responsabilidad al guarda.

Sobre este punto, la Corte Suprema ha dicho:

*“Lo mismo puede decirse de la responsabilidad por actividades peligrosas, pues también en estas **se hace responsable a quien tiene el poder de dirección y control de la actividad peligrosa**, poco importa que en el momento de ocurrir el daño, el agente no tenga contacto físico con la actividad causante del daño. La ley presume que la actividad peligrosa o la cosa causaron el daño porque el guardián con su acción u omisión (lejana o cercana en el espacio y en el tiempo) puso la cosa o la actividad en capacidad de producir el daño...No es pues el hecho de la cosa lo que genera la responsabilidad civil sino el comportamiento de su guardián frente a aquella.”¹*

Por otra parte, la Corte Suprema de Justicia en sentencia del 17 de mayo de 2011, señaló:

Cumple anotar que, como señaló el Tribunal, la Corte, ha prohijado la concepción de la “guarda” de cosas y la de “guardián” en la responsabilidad por actividad peligrosa, en tanto “[l]a responsabilidad por el hecho propio y la que se deriva de la ejecución de la actividad peligrosa no se excluyen” (LXI, 569), pues “[c]onstituyendo el fundamento de la responsabilidad establecida por el artículo 2356 precitado el carácter peligroso de la actividad generadora del daño, no es de por sí el hecho de la cosa sino en últimas la conducta del hombre, por acción u omisión, la base necesaria para dar aplicación a esa norma. Es preciso, por tanto, indagar en cada caso concreto quién es el responsable de la actividad peligrosa. El responsable por el hecho de las cosas inanimadas es su guardián, o sea quien tiene sobre ellas el poder de mando, dirección y control independientes.” (cas. civ. sentencia de 23 de septiembre de 1976, CLII, 420).²

En ese orden de ideas, es totalmente necesario revocar la sentencia de primera instancia, y realizar una condena en contra de la institución educativa, toda vez que, como se detallará más adelante, **una falla interna de la actividad de la que se guarda no es una causa extraña.**

1.2. EL POLITÉCNICO es responsable por su posición de garante sobre los estudiantes

Independientemente de la calidad de guarda del Politécnico, dicha institución también es responsable por su posición de garante sobre los estudiantes. Es **decir, el Politécnico es responsable por dos fuentes independientes.** Pese a lo anterior, no hubo pronunciamiento al respecto sobre este punto.

¹ TAMAYO JARAMILLO Javier, 1999. *De La Responsabilidad Civil Tomo II.* Bogotá D.C: Editorial Temis. Pg 172.

² Corte Suprema de Justicia. Sala de Casación Civil. 17 de mayo de 2011. Magistrado Ponente: William Namen Vargas. Referencia: 25290-3103-001-2005-00345-01.

Para dar claridad sobre el régimen de responsabilidad de las instituciones educativas, se debe tener en cuenta el siguiente análisis de esta misma corporación, en donde sobre el punto se dispuso:

*Aplicados al caso concreto los criterios fijados por la Corte Suprema de Justicia, que se citan in extenso, en punto a la obligación de seguridad, emerge que el papel de la deudora-demandada frente a su acatamiento es más activo que el del acreedor-demandante, pues **es el centro educativo – en su posición de garante- el que cuenta con los instrumentos y personal necesarios para salvaguardar la integridad física y psicológica de los alumnos...***

*Así, entonces, de seguirse las directrices jurisprudenciales atrás citadas, el régimen de responsabilidad civil **aplicable a la convocada es el subjetivo con presunción de culpa**, pero más exigente en consideración a la naturaleza de la obligación de seguridad, por cuanto las **causales de exoneración de responsabilidad se limitan a la acreditación de la fuerza mayor, la culpa exclusiva de la víctima y el hecho de un tercero**, sin que tenga cabida para tales menesteres “la prueba de la diligencia o cuidado”³*

Este régimen especial ha tenido un desarrollo sólido y consistente, y de hecho, se puede remontar a la Corte de Oro, en donde la sala compuesta por José Antonio Montalvo, Pedro Castillo Pineda, Álvaro Leal Morales, Ricardo Hinestrosa Daza, Hernán Salamanca y Manuel José Vargas, desarrolló:

*La culpa directa que incumbe al Colegio demandado lo hace responsable al tenor del artículo 2356 del Código Civil que el recurrente señala como violado por la sentencia y que en realidad lo fue a consecuencia de la falta de apreciación de pruebas esenciales, y el manifiesto error de haber estimado que **la prueba testimonial demuestra que el demandado sí prestó el debido cuidado** y vigilancia, siendo así que aun el mismo acervo de declaraciones reunido por el Colegio hace ver que tal cuidado y vigilancia se limitó a decir a los alumnos sobre lo peligroso de la máquina, pero que aquél no puso en práctica los, medios coercitivos para impedir el uso de la misma, con la debida vigilancia, al menos en el día y hora en que el menor Eduardo Bernal fue víctima del accidente.*

*Por otra parte, no era el debido cuidado o vigilancia lo que al demandado incumbía probar, **puesto que las partes y el sentenciador aceptan que este caso se gobierna por la presunción de culpa**. La única manera de exonerarse de ésta es demostrar la culpa de la víctima o la intervención de un elemento extraño como productor del accidente. Y no se demostró ni- el caso fortuito ni una culpa tal del menor que sea suficiente para estimar que hubo completa compensación de culpas.*

³ Tribunal Superior de Bogotá, Sala Séptima de Decisión Civil, 7 de julio de 2014. MP German Valenzuela Valbuena.

El origen de tal responsabilidad proviene del régimen legal establecido en el 2347 del C.C, y el contenido obligacional natural del contrato de educación. Sobre este asunto la Corte Suprema dispuso:

*Otra de dichas cargas; y, tal vez de igual prioridad, por no decir que la más importante, es la que tiene que ver con garantizar la integridad y la seguridad física, mental y emocional de los educandos. Consiste en la obligación que recae **sobre los establecimientos de enseñanza, así como sus directivos y profesores, de devolver o retornar a los discentes en las mismas condiciones en que fueron recibidos** antes de dar inicio a la jornada escolar; esto es, la de protección y cuidado de los estudiantes. Este encargo comporta especial atención, como quiera que su inobservancia puede generar, además de las sanciones de tipo administrativo a que haya lugar, por violación de las normas jurídicas sobre condiciones mínimas de calidad, **consecuencias judiciales de indemnización por los daños y perjuicios irrogados tanto a quien se los confía como a sus familiares.***

*Colígese de lo anterior, que el compromiso que adquieren, por los daños causados a sus pupilos, en desarrollo de las actividades, es de naturaleza netamente contractual, puesto que **la obligación de vigilar y cuidar a los niños y jóvenes, para garantizarles su seguridad, dimana directamente del convenio** de servicios educativos, independientemente de que tal circunstancia no se haya pactado de manera expresa en el documento que incorpora el acuerdo de voluntades, **pues ella constituye un elemento de la naturaleza del negocio jurídico, adquiriendo así el Colegio un compromiso de resultado con los padres de familia** respecto de los hijos matriculados en el plantel, lo cual quiere decir que no solamente deben suministrar los medios para evitar que se produzcan accidentes escolares, sino que además responden objetivamente por los accidentes ocurridos a sus estudiantes.⁴*

El desarrollo jurisprudencial es claro, la obligación del centro educativo **es de resultado, y por lo mismo, deben garantizar la integridad y vida de los estudiantes.** En tal sentido, si le fueron entregados los estudiantes vivos y sanos, así debía retornarlos la institución. Sin embargo, ello no fue así.

De esa forma, como aclara la sentencia antes citada, el régimen aplicable a la institución educativa es riguroso, y por eso solo puede haber exoneración cuando se acredita una causa extraña. La sentencia dijo:

*No debe perderse de vista, se reitera, que los centros de enseñanza **se erigen en garantes y adquieren la obligación de responder por los actos del***

⁴ TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ - SALA CIVIL. 11 de agosto de 2014. MP Clara Inés Márquez.

educando que pudieran lesionar derechos propios o ajenos, es decir, que la obligación de cuidado de los maestros y la institución con respecto a los estudiantes origina responsabilidad por cualquier daño o lesión que lleguen a causarse en la integridad física, quedando en cabeza de la convocada exonerarse si demuestra que actuó con absoluta diligencia o que **el hecho se produjo por fuerza mayor, caso fortuito o culpa exclusiva de la víctima,** eximentes que en el presente asunto brillan por su ausencia.

El régimen expuesto no da pie a confusiones, el Politécnico tenía **la obligación de garantizar la integridad de sus estudiantes, y tal obligación es de resultado**, por lo que la diligencia no rompe la causalidad y su obligación resarcitoria.

En el caso concreto, se tiene probado documentalmente que **las jóvenes Karen Herrera y Laura Reyes eran estudiantes del politécnico**, en especial se cuenta con, los recibos de pago de matrícula, la certificación de estudios, sus calificaciones académicas, sus grados post mortem, y las confesiones dadas en la contestación de la demanda sobre este punto.

Ahora, también está acreditado que **las jóvenes iniciaron la salida académica en perfecto estado de salud**, como se acredita en las fotografías de la actividad y en las declaraciones de los profesores y estudiantes.

Finalmente, también se acreditó que **las estudiantes fallecieron**, como lo acredita el registro civil de defunción, y los informes que obran en el expediente. Es decir, hay prueba del incumplimiento de la obligación de resultado de garantizar la vida de los estudiantes.

De esa forma, todos los elementos de la responsabilidad bajo este régimen se han acreditado, por lo que, también es procedente la condena al Politécnico por incumplimiento de su obligación como garante de los estudiantes.

1.3. EL POLITÉCNICO es civilmente responsable por el hecho de sus profesores como empleados

Por otra parte, según el 2349 del Código Civil, los empleadores responden por el hecho de sus empleados, y en este caso el Politécnico es responsable por las faltas de sus docentes.

Ahora, con las pruebas obrantes, que incluyen los testimonios de los estudiantes, las conversaciones entre un profesor y su pareja y el mismo GPS, se hace evidente que los docentes sabían de las fallas del vehículo, y a sabiendas de ellas, las subestimaron y continuaron con el viaje, lo que a la larga generó el fatídico accidente.

Este punto será desarrollado con detenimiento en el capítulo dedicado a la responsabilidad de los docentes.

1.4. Hubo desconocimiento de un antecedente del TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO DE BOGOTÁ en donde se resolvió la responsabilidad del Politécnico por la muerte de una estudiante en la misma salida académica

El Tribunal Superior, Sala Civil Primera Sala de Decisión, el 7 de abril de 2021, resolvió el recurso de apelación interpuesto contra la sentencia emitida por el Juzgado 37 Civil de Circuito, en donde se debatió la responsabilidad de los acá demandados, por la muerte de otra estudiante dentro del mismo viaje.

En tal Sentencia, el Tribunal, como corresponde, realizó un análisis profundo de la responsabilidad del centro educativo, e indicó lo siguiente:

*Sin embargo, no puede decirse, como equivocadamente lo afirmó la institución recurrente, que a ello se limiten sus obligaciones, pues, también les asiste la carga de **garantizar la integridad y la seguridad física, mental y emocional de los educandos, en todas aquellas actividades que desarrolle con ocasión del proceso educativo.***

En ese orden, no puede predicarse de forma absoluta que al haberse esgrimido la responsabilidad contractual y quedó demostrado que el suceso dañoso devino de una posible falla del sistema de frenos del vehículo que transportaba a los estudiantes, resulte causa eficiente para exonerar a la institución de toda responsabilidad. Y es que en este particular caso la excursión a los viñedos se realizó por cuenta del Politécnico Internacional, con el fin de desarrollar actividades académicas relacionadas con el plan de estudios por ella ofertados; no hay discusión en torno a que el mentado viaje lo organizó la Institución; que se realizó en los vehículos de la compañía transportadora seleccionada por ella; que se hizo con acompañamiento de sus docentes; que se seguía el itinerario que previamente fijó y; fue quien se encargó de recoger el dinero para sufragar los gastos correspondientes de la actividad.

En este antecedente relevante se encontró totalmente acreditada la responsabilidad extracontractual del Politécnico, sin embargo, como el demandante de ese proceso solicitó la responsabilidad contractual, fue negada la condena. Textualmente se dijo:

*Ocurre que en el sub examine, aun cuando en un principio el libelo y los poderes mencionaban la responsabilidad extracontractual, al atender los requerimientos planteados por el juzgador al inadmitir la demanda en su escrito de subsanación los convocantes fueron contundentes al precisar que la declaración se enfilaba por la vía **contractual**, recalcando esa afirmación frente al motivo de inadmisión señalado por el juez de instancia, circunstancia que apareja que el juzgador **no pudiera adentrarse en interpretaciones que permitieran inferir el ejercicio de acción de distinta estirpe o siquiera que pudieran haberse acumulado una y otra por las particularidades del caso, de***

*suerte que en observancia del principio de congruencia debería imperativo **reconocer únicamente los perjuicios basados en esa particular tipología de responsabilidad, en la medida que aparecieran demostrados, los solicitados por esa vía.***

En esa medida, y como en este caso sí se debate la responsabilidad extracontractual, la responsabilidad del Politécnico **se torna innegable y de imposible desconocimiento.**

Pese a la relevancia del antecedente y la identidad de hechos, el juez de instancia lo ignoró totalmente, dejando así de lado una decisión de un superior, en la que se analiza de fondo el mismo caso, y de **la que se concluye sin duda que el Politécnico es responsable tanto por guarda de la actividad como por garante de los estudiantes.**

1.5. No existe causa extraña que rompa la responsabilidad civil y patrimonial del POLITÉCNICO

Aclarado el régimen aplicable, que vincula necesariamente al centro educativo, se evidencia que la sentencia fue totalmente equivocada al declarar la falta de responsabilidad del Politécnico y los docentes, pues, no se acreditó una causa extraña que rompiera su vinculación con el daño y su obligación indemnizatoria.

Lo anterior se torna palmario si se tiene en cuenta que, al ser guarda de la actividad, los defectos internos del vehículo y la concreción del riesgo, **no son causas externas, y por eso no rompen la responsabilidad del Politécnico.**

1.6. EL POLITÉCNICO no acreditó la diligencia o causa extraña que permita exonerarse de la responsabilidad civil

Como fue señalado con anterioridad, el régimen de responsabilidad en accidentes de tránsito no exige la prueba de culpa, ello en razón a que **la diligencia no excluye la responsabilidad de aquel guarda de la actividad, y garante de los estudiantes.**

Pese a lo anterior, nuevamente, en un franco y preocupante desconocimiento del régimen, se concluyó que la diligencia absuelve de responsabilidad al Politécnico, y lo que es peor, que **unas actuaciones mínimas y que no tiene ninguna relación con el acaecimiento del accidente, son pruebas de la diligencia.**

Ejemplo de ello es que en sentencia se resalta que la supuesta vinculación contractual previa a la salida práctica académica es un acto de diligencia, pese a que dicha actuación nada influye con el hecho de que durante el viaje era evidente que el vehículo tenía fallas y que los docentes, a sabiendas de ello, no realizaron ninguna acción.

Es totalmente erróneo calificar el hecho de contratar el servicio como actuar con diligencia. Si eso fuera así, entonces nunca sería responsable el que contrata un servicio, así lo controle.

Igualmente, tampoco es un acto de diligencia haber contratado una empresa con los permisos y certificaciones necesarios para prestar el servicio. Contratar a una empresa transportadora habilitada es un mínimo lógico, y cumplirlo no prueba diligencia.

En la sentencia se confunde de forma grave y sustancial **la actividad precontractual con el comportamiento del centro educativo y de los docentes en salida**, en especial su pasividad frente a las fallas del vehículo.

De hecho, del análisis de la sentencia se desprende un afán desmedido en justificar el hecho de que los docentes sabían de las fallas y no hicieron nada, con que el centro educativo **antes del inicio de la salida había contratado una empresa debidamente registrada**, y había verificado los documentos del vehículo, como si con solo con contratar dejaran de ser guardianes de sus estudiantes y pudieran permitir que la vida de los jóvenes y niños a bordo se pusieran en riesgo por continuar un viaje en un vehículo con fallas mecánicas.

Nada tiene que ver que la contratación previa con la negligencia total a bordo del vehículo.

Ahora, lo que sí es relevante y no fue analizado fue el total descuido de la institución en este tipo de viajes, y en especial que:

- **No había un plan de riesgos** frente a un riesgo durante el recorrido o la salida pedagógica.

Este hecho se acredita con la confesión de la representante legal del Politécnico, quien al ser cuestionada sobre los planes de riesgos en estos eventos indicó:

0:38:20 Pudo haber sido un riesgo, sí, señora, pero la verdad. Siempre fuimos tan positivos porque nosotros, siempre pensábamos, era en hacer las cosas que los estudiantes querían para aprender. Somos una institución de educación que cambia de una u otra forma, la forma de pensar de la gente. O aporta para.

- No había **una mínima preparación en primeros auxilios a los docentes** acompañantes de los estudiantes.

- No se exigió el **plan de seguridad vial** que por ley debía existir.
- **Ni siquiera se afilió a riesgos profesionales a los estudiantes como era su deber.**

La representante del Politécnico confesó sobre este punto que:

PABÓN: 0:46:57 ¿Es cierto que no todos los ocupantes del vehículo estaban afiliados a riesgos laborales?

MARTHA RECTORA: 0:47:05 Es Mira. Yo supe esto sí, evidencialmente, sí, sí sé, si, alguno no lo estaban haciendo porque, Creo que estaba tomando materias diferentes y en enología específicamente no cubrirá eso. Hay Algunos estudiantes que estaban haciendo un diplomado creo no, pero lo que se me pregunta es, es muy preciso, entonces es hay unos estudiantes que tomaban una asignatura que no estaban tomando, los niños que tenían ARL, dependiendo de los niños de la materia, y el riesgo de esa materia, Ellos se afiliaban al ARL, y eso lo decía la ley.

- **No se estableció un protocolo de reacción frente a una eventual catástrofe**, lo que significa una clara negligencia del Politécnico en su actuar, y un descuido injustificado en la ejecución de la actividad riesgosa.

Este hecho se acredita con la confesión de la representante legal del Politécnico, quien, al ser cuestionada sobre el protocolo de reacción, indicó:

PABÓN: 0:42:01 Frente a una falla del vehículo, ¿cómo era el procedimiento entonces? ¿Como se le daba aviso a quien, a la transportadora al Politécnico?

*MARTHA RECTORA: 0:42:08 En esa en esa la verdad, doctora Marta, nunca nos pasó , **pero no puedo imaginar***

PABÓN: 0:42:20 OK, entiendo tranquila, listo, perfecto. Me queda claro que no lo tenían contemplado.

MARTHA RECTORA: 0:42:25: Yo le estoy diciendo otra cosa, señora Marta, yo le estoy diciendo a su merced, que nunca nos había pasado

PABÓN 0:42:33 ¿Pero lo tenían contemplado, sí o no?

MARTHA RECTORA: 0:42:37 Pues, señora Marta, nosotros podíamos mirar que el mismo profesor era el que avisaba, y pues sumerced ya sabe que existe una, una jerarquía aquí. El profesor, si en determinado momento detecta lo que estuviera fallando le dice directamente al Decano y el decano directamente al Vicerrector y al Rector.

La ausencia de protocolos, y preparación en eventos de concreción de los riesgos a los que la institución expone a los estudiantes es una clara muestra de negligencia,

la cual, sí fue determinante para el caso en concreto, pues, la existencia de protocolos y preparación del personal docente ante este tipo de eventos es determinante para evitar, o minimizar la ocurrencia de tragedias como las que dan origen al proceso.

Honorable Tribunal, es totalmente inconcebible que el juez de instancia valore como prueba de diligencia hacer algo mínimo como contratar una empresa habilitada, como si fuera una opción contratar servicios piratas, y no valore como negligencia **no contar con protocolos, manuales, ni personal capacitado para reaccionar ante accidentes.**

Es injustificable que se olvide que la obligación de resultado de mantener la integridad y vida de los estudiantes **requiere de una preparación mínima en primeros auxilios de los docentes que están a cargo de los jóvenes y tienen la obligación de regresarlos vivos y en perfectas condiciones de salud.**

Así, el análisis realizado en sentencia es totalmente equivocado y parcializado, y se caracteriza por un evidente doble rasero, en donde, de una parte, se valora de una forma las pruebas que benefician al Politécnico, y se les da un valor que no tienen, y por la otra, se ignoran totalmente las pruebas que demuestran la absoluta falta de preparación ante eventuales desastres.

Si para el despacho la actuación previa era tan importante, **¿por qué no le pareció relevante que previo al viaje no existieran los ya mencionados protocolos, manuales o guías de reacción ante eventos catastróficos?**

No existe una razón jurídica que dé respuesta a tal interrogante, y pareciera que lo único que podría explicar esa valoración tan parcializada es la posición adversaria del juez sobre las víctimas, lo cual, fue evidente durante todo el proceso, y se materializó en sentencia.

2. LOS PROFESORES, EL DECANO Y LA RECTORA DEL PLANTEL EDUCATIVO SON CIVIL Y PATRIMONIALMENTE RESPONSABLES.

El fundamento central de la responsabilidad de los profesores, el decano y la rectora, subyace en el *deber de seguridad y protección frente a los estudiantes, que tiene fundamento en la relación de subordinación*⁵ docente-estudiante/ decano-estudiante/ rectora -estudiante.

Tanto la jurisprudencia civil, como la contencioso administrativa, han sido consistentes en señalar que este tipo de responsabilidad se encuentra contenida en el art 2347 del Código Civil, toda vez que, dicha normativa *no solo regula los daños que los alumnos puedan causar, sino también los que puedan sufrir.* Y en el mismo sentido ha advertido que este tipo de responsabilidad no solo recae en la institución educativa, sino que también puede recaer: (i) en las *directivas* del plantel, pues la

⁵ Consejo de Estado. Exp14869

misma norma lo señala (“los directores”), y (ii) en los *profesores*, en tanto de ellos se predica un deber de cuidado. Lo anterior, teniendo en cuenta además que, el contenido del 2347 *no es taxativo sino enunciativo*⁶.

Luego entonces, la clave está en el deber de seguridad y protección, que comparten la institución educativa, sus directivas y los docentes, o como es advertido en sendas sentencias del Tribunal Superior de Bogotá, y del Consejo de Estado, en su calidad de garantes.

Ahora bien, es válido afirmar, como lo ha hecho la Corte Suprema, que el art 2.347 del Código Civil establece un régimen de responsabilidad subjetivo con **presunción de culpa**, en tanto su último inciso establece que solo probando cuidado cabe exoneración. No obstante, también puede decirse que resulta coherente la posición de parte de la jurisprudencia que establece que se trata de una responsabilidad subjetiva en la que **no es posible exonerarse con diligencia** sino con causa extraña, en tanto media una obligación de seguridad⁷.

Pues bien, a continuación, se reiterará, como se ha manifestado durante todo el proceso, que con un régimen o con otro, en una y en otra tesis hay responsabilidad de los docentes y directivas, pues en ninguno de los casos se demuestra, ni diligencia, ni causa extraña.

Antes de abordar el siguiente punto es necesario advertir que en sentencia de primera instancia se desvió el debate, planteando que como demandantes argumentábamos responsabilidad objetiva por parte de profesores y directivas. No sabemos de dónde surgió tal confusión, pues en momento alguno lo hemos manifestado. Lo que sí se ha advertido por esta parte, y con toda razón, es que los docentes y directivas son garantes, y en tal sentido es que debe llevarse a cabo el análisis de responsabilidad que les asiste.

2.1. Los profesores y directivas no desvirtuaron la culpa acreditando diligencia frente al hecho dañoso. La diligencia que se exige debe tener relación causal con el hecho dañoso. Cualquier otro acto es irrelevante para efectos de la exoneración.

⁶ “La responsabilidad por el hecho ajeno, dentro de su carácter excepcional, **es aplicable a todos los casos, en que una persona natural o jurídica tenga bajo su cuidado o dependencia a otra, aunque no se trate de los casos previstos en el artículo 2347 del Código Civil.** A diferencia de lo que ocurre en el Código Civil francés y en muchos otros, **la enunciación de tales casos no es taxativa**, según se desprende de la citada norma en su primer inciso que hace referencia a toda persona, como del adverbio *así* con que comienzan los incisos que siguen. Este adverbio empleado en cada uno de ellos y después de haberse dictado un precepto de carácter general, constituye una simple enunciación de ejemplos. Lo mismo puede predicarse en relación con los artículos 2348, 2349 y 2350 del C.C.” CSJ, Casación Civil, 2 de feb 1959, p. 20., Casación Civil, 15 de marzo 1996, exp. 4637.

⁷ “Así, entonces, de seguirse las directrices jurisprudenciales atrás citadas, el régimen de responsabilidad civil aplicable a la convocada es el subjetivo con presunción de culpa, pero más exigente en consideración a la naturaleza de la obligación de seguridad, por cuanto las causales de exoneración de responsabilidad se limitan a la acreditación de la fuerza mayor, la culpa exclusiva de la víctima y el hecho de un tercero, **sin que tenga cabida para tales menesteres “la prueba de la diligencia o cuidado”** (inc. 3°, art. 1604 C.C.).

En sentencia de primera instancia se manifestó que *“los profesores actuaron como correspondía”*. Esa afirmación se basó básicamente en que los profesores *“Impartieron instrucciones a los estudiantes respecto al orden de ingreso al vehículo”* *“e incluso sobre el lugar en que cada alumno debía ubicarse”, “revisando además las maletas y las bebidas que llevaban para evitar que portaran licor”*.

El argumento es equivocado. La diligencia que podría eventualmente exonerar al demandado, dada la presunción de culpa, es la diligencia que tiene que ver con el hecho dañoso. No existe ninguna relación causal en impartir instrucciones en el ingreso del vehículo, ni en asignar asientos, ni en revisar maletas, ni en pedir carnets, con el hecho del volcamiento (hecho dañoso).

Lo que se acredita con tales hechos es **la subordinación de los estudiantes con los docentes y las directivas, y la relación de autoridad** que les obligó a obedecer en el momento en el que los profesores decidieron continuar con el viaje a pesar del riesgo que representaba el vehículo. Punto en el que se volverá más adelante.

El actuar diligente no tiene que ver con el asiento asignado o con el licor en la maleta, pues ninguna de esas circunstancias hace parte de los hechos relevantes que contribuyeron a la causación del daño. El actuar diligente exigido tiene que ver con las acciones positivas, que los docentes y directivas pudieron haber hecho, y que no era solo una, sino que habrían podido ser varias: a) hacer caso al llamado de los alumnos, b) haber exigido relevo a la empresa transportadora, c) haber contratado un nuevo bus, d) haber solicitado la asistencia mecánica de un especialista, e) haber esperado hasta la mañana siguiente un nuevo transporte.

Esos eran los actos diligentes que habría exonerado de responsabilidad. No el de pedir carnets, no el de exigir orden.

Dentro del plenario no existe evidencia alguna que acredite que efectivamente se probó algún acto de diligencia tendiente a evitar la causación del daño. De modo que, sin haberse desvirtuado la presunción, no es posible plantear exoneración.

2.2. Los profesores y directivas conocían que el vehículo tenía fallas, pero subestimaron el riesgo.

Los docentes sabían que el bus se encontraba en mal estado, lo cual ha sido probado dentro del plenario, pero cuyas pruebas lamentablemente no han sido valoradas, o han sido valoradas deficientemente por el juez de primera instancia, como se expone a continuación:

2.2.1.1. La decisión de primera instancia le da un valor probatorio a las entrevistas ante la Fiscalía que no tienen, ni pueden tener, por no ser pruebas testimoniales, ni haber sido objeto de contradicción.

María Paula, Diego, Bryan, Cristian, Alexandra, Gustavo y Jonathan son testigos presenciales del accidente, ocupantes del vehículo. Todos coinciden en un hecho: habían fallas del bus que el conductor y los profesores conocían. Se trataron de fallas evidentes para los profesores pues no solo controlaron, guiaron, custodiaron, y dirigieron el viaje, sino que además tenían el poder de detenerlo y exigir un bus alterno.

Los profesores sabían perfectamente que el vehículo fallaba, y lo sabían cuando veían la cuerda amarrando la puerta que justamente funcionaba con aire, y cuando no funcionaba el pito, pero, sobre todo, lo supieron cuando permitieron que el conductor descendiera recurrentemente verificar el vehículo, y que incluso, sacara un cartón para manipularlo.

Esa parada está soportada no solo por el registro de GPS, sino por la declaración de todos los estudiantes, en total 8, y de los mismos profesores. Una parada realizada aprox. a las 6:20 pm.

María Paula 24:15 *"saliendo de Ráquira hicieron otra parada donde el conductor sacó un cartón y se metió debajo. Ya fallaba la puerta y había lentitud. Sonaba la caja de cambio desde el sábado. 00:27:08 el conductor llamó a alguien y **dijo que algo falla. Al preguntarle me dijo que una manguera del compresor.** Cuando ocurrió esa llamada estábamos en Ubaté.*

Bryan 2:00:00 *"Me llamó la atención que el chofer del bus, sacó un cartón del baúl y se perdió" 2:06:08 "empecé a sentir un olor como a quemado, me imagino yo que era la misma presión que el conductor le estaba realizando los frenos"*

Diego 58:44 *"La profesora Clara y todos decían que era un daño en la manguera del compresor pero que no era grave."*

María Alexandra, 39:40 *"la puerta del bus estaba fallando y estaban usando un cordón blanco para abrir la puerta".*

Las reglas de la experiencia permiten concluir que un conductor que dice llevar tantos años en el oficio, que ha tenido oportunidad de acudir al sanitario hacía apenas 45 min, y que había acabado de tener una parada de casi una hora, no realiza paradas súbitas para miccionar, luego entonces se cae de su peso que la parada en el lugar NO tenía esa intención, máxime cuando el simple sentido común indica que no es seguro parar el vehículo en plena carretera.

En cambio, sí son consistentes las versiones de los estudiantes en manifestar que, en efecto, durante la parada el conductor manipuló el vehículo.

Puede haber diferentes versiones respecto al lado preciso por el cual se bajó el conductor, en atención a la posición de los asientos de los estudiantes, pero ello poco o nada importa pues es apenas natural que, a la luz de la psicología del

testimonio, con el paso del tiempo (recuerde que declararon 5 años después del accidente) se olviden detalles poco relevantes en un suceso como los zapatos que el conductor tenía o el lado del cual se bajó, **pero aquella información trascendente no se suele olvidar tan fácilmente pues es en la que está el foco de la codificación de la memoria**, y obsérvese que precisamente tanto la parada, como el hecho de que el conductor haya descendido del vehículo a manipularlo, es un hecho que aún permanece en la memoria de los testigos. Este hecho es irrefutable y por el contrario confirmado por 8 versiones.

Lo anterior es relevante si se tiene en cuenta, además que, según lo evidenciado por el juez y todas las partes en la inspección judicial, **desde la parte lateral e inferior del bus se tiene acceso al tanque del aire de este tipo de vehículos**, y lo que es peor, dicho tanque puede perfectamente manipularse sin necesidad de herramientas, esto es, con las propias manos.

Téngase en cuenta que este dato es técnico y no lo conocían los estudiantes, otro de los puntos que refuerza su credibilidad.

¿Pero para qué quería el conducto manipular el tanque? Para interrumpir el flujo de aire a otros sistemas del vehículo que también funcionan con aire, como el pito y la puerta. Lo que estaba haciendo el conductor **era ahorrar aire porque sabía que fallaba, cuando lo que debió hacer fue detener el vehículo como bien lo expuso el perito Remolina.**

Pues bien, para el Juez de primera instancia, los testimonios de todos los estudiantes carecen de fiabilidad y no pueden ser tenidos en cuenta, toda vez que sus declaraciones tienen mayor detalle que las versiones rendidas ante la Fiscalía en el año 2016.

Esta conclusión contiene dos equivocaciones. La primera es que equipara entrevistas ante fiscalías, con declaraciones testimoniales, cuando se trata **de dos cosas completamente diferentes**. Las entrevistas las realiza un investigador de policía judicial que no es juez, en una diligencia en la que no hay contradicción, y en la que, por la misma formación del funcionario, no hay mayor exhaustividad en su interrogatorio, ni mucho menos en los detalles del suceso. Esa, señores Magistrados, es la razón por la cual ni siquiera es prueba en el proceso penal, sino apenas un elemento probatorio. Luego entonces, no puede valorarse como testimonio, ni compararse con la prueba testimonial.

La segunda es que, el fallador parte de una generalización incorrecta, producto, probablemente, de su sesgo de confirmación. En su mente hay una evidente intención de absolver a los profesores y directivos, y así valora la prueba. La generalización de la que parte es que, si se dan más detalles del suceso, es porque el testigo miente. Una generalización sin ninguna base empírica, pues no hay un estudio avalado por ninguna comunidad científica **que acredite que dar detalles**

de un suceso implica que el testigo está mintiendo. Se trata entonces de una generalización que en razonamiento probatorio se denomina: espuria (de la que no se advierte ninguna base empírica).

Olvida el juez de primera instancia que en la Fiscalía no se hizo el mismo interrogatorio exhaustivo que se hizo en audiencia judicial, que, por demás, no duró ni 10 ni 20 minutos, sino largas y desgastantes horas (es importante revisar la manera desequilibrada en que fueron interrogados los testigos de esta parte en contraste con los profesores de la contraparte). Pero lo más importante, olvida el juez que no había abogados propios y de la contraparte que pudieran contrainterrogar para fines de refutación y de aclaración.

No puede, entonces, con base en un razonamiento como ese, descartarse el testimonio de 8 declarantes, ni mucho menos calificarle como *"tendenciosos, acomodados, de origen dudoso"* por el hecho de que en la última pregunta en la que el investigador de Fiscalía formuló: ¿tiene algo que agregar al respecto? el entrevistado no haya expresado absolutamente todo lo que sí expresó en las más de 40 preguntas que se realizaron en audiencia judicial.

2.2.1.2. Valoración parcializada de las entrevistas de la Fiscalía. Solo se tuvo en cuenta las que sustentan la teoría de la parte demandada.

Llama la atención que dentro de la sentencia de primera instancia el Juez analiza algunas de las citadas versiones y determina que, supuestamente, no existe prueba de que los estudiantes hayan advertido a los profesores el mal estado del vehículo.

Lo anterior no obedece a la realidad, toda vez que, pese a la valoración parcializada realizada por el señor Juez, se evidencia que dentro del material probatorio sí existen otras versiones ante la misma Fiscalía que dan cuenta de las graves fallas e irregularidades que presentaba el bus.

En primer lugar, encontramos la versión rendida por el joven **JONNATHAN DUVAN BELTRÁN**, quien manifestó el día 23 de febrero de 2016, lo siguiente:

Relato sucinto de los hechos

Arrancamos, salimos de Villa de Leyva el bus iba bien hasta que llegamos a Paipa y el bus empezó a recalentarse un poco, como si las pastas de los frenos estuvieran calientes, llegamos a Sutamarchan ya ahí nos quedamos un tiempo, paramos a comer y después arrancamos llegamos a Raquira y siguieron sonando la pastas de los frenos, luego arrancamos y nos dijeron que la última parada era un Ubate para comprar algo y después ya para Bogotá, ya en Chiquinquirá vi un semáforo y vi unos rieles y el carro de un momento a otro paro y el conductor se bajó, saco de la parte trasera del bus un cartón grande y lo llevo hacia a delante y se tendió sobre él, le hizo algo por allá y después el carro arranco normal, después llegamos a Ubate y el carro estaba recalentado, la mayoría de pasajeros decía que el carro estaba recalentado, después nos subimos al carro, hubo algo de prisa para que llegáramos a Bogotá, se decía que rápido porque ya era muy tarde y entonces a qué horas íbamos a llegar a Bogotá, yo iba en la parte de atrás en la tercera fila de sillas de atrás para adelante en el lado derecho en la ventana, yo como iba ahí se sentía mucho ruido como una vibración como si algo pegara en otra cosa, era como un vibrato por así decirlo, atrás se escuchaba más que a delante y de un momento a otro los profesores nos dicen que nos quedamos sin frenos, era como a coger una bajada cuando nos dijeron que nos quedamos sin frenos, lo primero que nos dijeron que nos colocáramos los cinturones, me lo coloqué, me lo apreté bien y puse las manos entre mis piernas, ya después fue que el carro empezó a descender y cogía, más velocidad esquivo como unos tres carros y caímos al lado derecho de la vía, yo quede consciente de todo, lo único que no se fue como me corte y me quite la piel y me fracture la muñeca, después empezaron a sacar todas las personas, me dejaron a mi acostado ya afuera del bus y luego la ambulancia como a la media hora, me trasladaron para Zipaquirá, me toman radiografías y me hacen un lavado en el brazo derecho y me tramitan para la samaritana en Bogotá, ahí duro un mes hospitalizado, donde me realizaron la cirugía de la mano y la del injerto, seis lavados, hasta que me dieron de alta

En segundo lugar, la estudiante **ANGIE VIVIANA OLAYA** rindió su declaración ante la Fiscalía el día 29 de diciembre de 2015, y señaló lo siguiente:

ENTREVISTADO: en la parte de atrás en el lado izquierdo por el lado del pasillo.
ENTREVISTADOR: ¿Durante el viaje el conductor realizo algún arreglo al vehículo?
ENTREVISTADO: cuando el carro se apagó el conductor se bajó a mirar pero no sé nada más, pero eso fue rápido, el conductor duro fuera del vehículo como cinco minutos y se volvió a subir y continuamos el recorrido.
ENTREVISTADOR: ¿Alguien le pregunto al conductor porque no enviaban otro bus si ella iba fallando?
ENTREVISTADO: Yo escuche que unos compañeros le preguntaron al conductor cuando hicimos la parada en Ubate que si el bus podía seguir que ellos veían que el carro estaba fallando y el conductor les dijo que sí que podían seguir.
ENTREVISTADOR: ¿Tiene algo más que decir o agregar a la presente diligencia?
ENTREVISTADO No.

En tercer lugar, tenemos la declaración rendida por la estudiante **INGRID LORENA HERNÁNDEZ**, quien el día 08 de febrero de 2016 manifestó:

Relato sucinto de los hechos

El día en el que ocurrió el accidente fue el día en el que más viajamos en el bus, salimos de Paipa hacia Villa de Leyva, allí ya visitamos dos viñedos lo cual era la actividad principal del viaje, después ya salimos hacia Sutamarchan donde paramos, después en Raquira también paramos y después salimos hacia Ubate, durante este trayecto el bus en algún momento paro, él se aorilló y se bajó a mirar algo, yo lo vi con unos cartones, yo me imaginé que se tenía que tirar al piso, algunos compañeros le dijeron que si necesitaba ayuda que que había pasado, pero el conductor dijo que no, y como a los diez minutos aproximadamente se volvió a subir y no dijo nada, y continuo sin problemas, ya después llegamos a Ubate, donde nos bajamos, comimos de ahí nuevamente nos volvimos a montar al Bus, el bus siempre transito despacio, ya era muy despacio, en algún punto del trayecto de Ubate hacia Bogotá alguien dijo que olía a quemado, y también alguien respondió que era por una empresa de ladrillos, seguido a eso hubo un sonido del carro como tal, como un chirrido fuerte y feo, y en ese momento fue cuando empezó el carro a coger velocidad, mi compañero Fredy él iba sentado al lado mío, por el pasillo, el me dijo Lorena amárrate, me coloco el cinturón y les grito a todos que se colocaran el cinturón y le gritaba al conductor que cajeara el carro, después de eso yo abrace la silla de adelante y cerré los ojos, y la verdad no sé cuánto paso de tiempo, cuando volví abrir los ojos, ya había pasado el accidente, mi compañero Fredy me ayudo a quitar el cinturón, y me dijo que saliera del carro, yo me Sali y empecé a subir la montaña, entonces una vez allí arriba note el desespero de la gente y vi un compañero que tenía el brazo en mal estado y me empezaron a preguntar de que como estaba, pero yo me sentía bien solo llena de tierra, pues como yo me encuentro en estado de embarazo fui una de las primeras en ser llevada al hospital.

En cuarto lugar, el día 13 de enero de 2016, el estudiante **OMAR ALBERTO SANTISTEBAN**, señaló ante la Fiscalía lo siguiente:

al conductor nada.
ENTREVISTADOR: ¿Cuál fue la única novedad del vehículo durante el trayecto?
ENTREVISTADO La única fue cuando después de Ubate paro y se orilló y se bajó el conductor y después dijo que íbamos a ir más lento porque el carro tenía una falla, pero que alcanzábamos a llegar a Bogotá, ahí fue cuando unos compañeros se molestaron.
ENTREVISTADOR: ¿Tiene algo más que decir o agregar a la presente diligencia?
ENTREVISTADO No.

En quinto lugar, la estudiante MARÍA ALEJANDRA DURÁN rindió declaración el día 12 de enero de 2016 en los siguientes términos:

Relato sucinto de los hechos

Para el día domingo 13 de diciembre de 2015, salimos del hotel en el cual estábamos hospedados en el municipio de Paipa- Boyacá, el bus nos recogió ya que íbamos para el municipio de Villadeleyva – Boyacá, a visitar un viñedo, pero en el camino me acuerdo que el señor cogió por la vía a la cárcel de combita para llegar a Villadeleyva pero ese pedazo es destapado y está en mal estado, en ese momento como la carretera es bien angosta había una curva hacia la derecha, el bus la cogió y se movió súper fuerte, cuando volvió a estabilizarse escucho que algo estallo fuerte al costado izquierdo, de ahí continuamos el viaje, mucho después el conductor se bajó del bus, pero no me fije que fue lo que hizo, ya que había un camión detenido, después seguimos viajando y llegamos a Villadeleyva, nos detuvimos en el pueblo como media hora, nos volvimos a subir al bus y fuimos al viñedo, pero el bus estaba normal, ya de ahí nos dejaron en el viñedo y el señor conductor se fue con el bus, luego nos recogió y fuimos al último viñedo, el quedo afuera esperándonos, de ahí nos recogió y nos fuimos para el municipio de Raquirá- Boyacá, hay estuvimos media hora, después lo abordamos e iniciamos hacia Ubate- Cundinamarca, pero hay ya en el camino, como es bajada sonaba bastante duro, entonces como algo se dé eso porque tengo relación con personas que trabajan en el mismo medio, medí cuenta que el señor conductor venia frenando el vehículo era con el motor, antes de llegar a Ubate, el bus paro en él un sitio de descanso como una estación de servicio, él se bajó del bus y lo reviso y de ahí seguimos para Ubate, en Ubate hicimos una parada y observe que el conductor estaba otra vez revisando el vehículo, de ahí ya nos subimos y continuamos el viaje hacia Bogotá, como yo vivo en el municipio de Tabio, estaban coordinando con los profesores para quedarme en la ciudad de Bogotá en la casa de una compañera, puesto que íbamos un poco tarde y ya no había transporte para Tabio, me ubique a los pies de los profesores al lado del conductor sobre el piso, mientras llamaba a mi casa avisar, en ese momento vi para la puerta del bus y vi que la llevaba amarrada con un cordón blanco, yo no le preste atención y la profesora me dijo que me sentara, tome mi asiento, minutos después escuche más duro de lo normal el bus, de ahí ya vi que iba un camión adelante y unos carros y de ahí el carro dejo de sonar duro, y el señor comenzó adelantar carros, hay ya el bus cogió mucha velocidad, de ahí la profesora nos avisó que nos colocáramos los cinturones porque nos habíamos quedado sin frenos, el bus cogió más velocidad y el señor lo mantuvo hasta que ya sentí fue que se fue de medio lado y luego fue el golpe, posteriormente gente que iba transitando por la vía nos prestó colaboración, nos evacuaron y llegaron las ambulancia y a mí no me atendieron puesto que la prioridad eran los compañeros que estaban más graves, luego me revisaron por parte de la defensa civil, pero era leve lo que tenía y no me trasladaron para ningún centro médico, de ahí llame a mis papas, nos bajaron al peaje, llego mi hermano y nos fuimos para Tabio- Cundinamarca.

ENTREVISTADOR: Desde donde comenzó el bus a presentar fallas mecánicas?

ENTREVISTADO: Desde que cogimos esa destapada vía combita y luego de camino hacia Ubate, lo último fue cuando veníamos hacia Bogotá, que fue cuando sonó más duro y luego dejo de sonar y tomo más velocidad.

(...)

ENTREVISTADOR: A qué atribuye la causa del accidente de tránsito?

ENTREVISTADO: Yo creo que fue como la confianza que tuvo y la falta de importancia al daño del bus.

En sexto lugar, el día 12 de enero de 2016, el estudiante CRISTIÁN NICOLÁS AVELLA también indicó a la fiscalía lo siguiente:

Relato sucinto de los hechos

Nosotros salimos el día sábado hacia Paipa del politécnico internacional, el bus de ahí hasta Paipa iba bien, lo único que note fue que en las subidas al vehículo le costaba subir, en las rectas iba a una velocidad constante, pero en las subidas le costaba, al domingo salimos de Paipa hacia villa de Leyva a los viñedos, el bus hasta el momento iba bien, ya de villa de Leyva hacia Bogotá, fue cuando el bus empezó con las fallas, la primera vez fue cuando íbamos de villa de Leyva hacia Raquirá, el bus se apagó, las profesoras nos dijeron que el bus se había varado, el conductor se bajó y pasaron entre cinco y diez minutos y el carro volvió a prender y seguimos, llegamos Raquirá donde hicimos una parada y de Raquirá íbamos a hacer una parada en Ubate, llegamos a Ubate hicimos la parada, saliendo de Ubate el bus volvió a presentar fallas, se apagó, el conductor miro a ver que era y el bus volvió a funcionar, ya después volvimos a arrancar y íbamos a empezar a subir y el bus empezó a oler a caucho quemado, entonces hubo varios compañeros que dijeron que sí que el bus estaba oliendo a caucho quemado y el bus subía forzado, ya después de que termino la subida empezamos a descender y en la bajada fue cuando presento las fallas de los frenos, porque el vehículo empezó a bajar muy rápido, las profesoras nos dijeron que el bus iba sin frenos, que guardáramos calma, que nos colocáramos los cinturones y el conductor empezó a esquivar vehículos, porque delante de nosotros iba una fila de vehículos invadió carril y volvió e ingreso al carril de nosotros para no chocar a un carro que venía de frente y así, el conductor intento frenar el carro cajeándolo, pero la caja de cambios se le trabo porque se escuchaba en el carro como en el motor y yo veía lo que hacia el señor con la palanca de cambios, ya cuando había una curva el señor la intento coger pero a la velocidad que íbamos, el bus se volcó, yo Salí del bus por una ventana, y Salí a la carretera a parar los carros para pedir ayuda, pararon varios carros y me puse a ayudar a sacar compañeros del bus

En séptimo lugar, DANIELA DUARTE TRIANA el día 12 de enero de 2016, respecto del accidente, indicó lo siguiente:

Relato sucinto de los hechos

Salimos el día domingo a unos viñedos en Paipa, después salimos a Villa de Leyva, nos dejaron en el parque para conocer después nos recogieron, después salimos hacia Raquira a lo mismo a comprar cosas a comer y demás y de ahí salimos hacia Ubate, el señor como que no conocía muy bien la carretera porque el profesor John Poveda lo guiaba por el GPS, antes de llegar a Ubate, el conductor paro se bajó del carro miro y volvió y se subió, seguimos y paramos en Ubate, comimos arepas, nos subimos al vehículo y al arrancar note que al carro le sonaba algo raro y oía a puro freno quemado, el carro siguió y después un compañero que se llama Diego le grito al conductor que oía a quemado, pero no le pararon bolas y después empezamos a bajar, y Diego dijo que nos quedamos sin frenos y todo el mundo empezó a gritar y todos estábamos desesperados y después los profesores que estaban al frente nos confirmaron que el vehículo se había quedado sin frenos, yo me agarre de la silla del frente y el conductor empezó a esquivar carros y a pitar, hasta que se volcó, me acuerdo que iba a dar una curva pero el conductor perdió el control y nos volcamos, un compañero me ayudo a salir por la claraboya del bus.

En octavo lugar, el joven GUSTAVO ADOLFO FONSECA, manifestó ante la el día 11 de febrero de 2016, las siguientes declaraciones:

Relato sucinto de los hechos

El día domingo en la mañana, salimos de Paipa hacia un viñedo, en ese trayecto no sentí nada anormal, de ahí salimos hacia Villa de Leyva, en donde estuvimos en el parque principal y alrededores, ahí duramos como media hora aproximadamente, de ahí nos subimos al bus, y salimos para el viñedo que queda cerca a Villa de Leyva, en ese viñedo almorzamos, luego del almuerzo salimos del viñedo hacia la puerta donde nos iba a recoger el bus, cuando venia el bus por la carretera hasta donde nos iba a recoger, escucho como un chirrido, como cuando se moja la correa de repartición, entonces hablamos con mi compañero de ese ruido, y él me dijo que él ya se había percatado de eso y que él le pregunto al conductor y que este a su vez le respondió que le coloco un tipo de gasolina que no correspondía y que por eso sonaba así, luego entre el trayecto del viñedo hasta Sutamarchan, yo estaba hablando con otro compañero el cual me dijo que el conductor había dicho que ese ruido tenía que ver algo con el aire, y yo pues de manera jocosa le dije que si tenía que ver con el aire, también tenía que ver con los frenos, pero no le vi relevancia, y pues nos pareció jocoso el tema, después de que arrancamos a Sutamarchan, no sé cuándo tiempo paso, pero el conductor se aorillo en la carretera y se bajó a mirar el carro, y después de esto cuando arrancamos el ruido que tenía ya no estaba y preguntamos que si todo estaba bien y que si nos habíamos quedado varados y el conductor dijo que no, que así llegábamos a Bogotá, de ahí en adelante, el bus iba muy muy lento, paramos en Raquira, allí también duramos un tiempo, algunos compraron cosas otros dimos vueltas en el pueblo, después arrancamos de Raquira, nos quedaba un aparada en Ubate, pero como el bus iba muy lento, íbamos allegar tarde a Bogotá, entonces hablamos con los profesores y entre ellos decidieron que porque íbamos fuera del horario era mejor seguir derecho, en ese transcurso una compañera le causa inquietud y le pregunto a los profesores sobre la revisión tecnicomecanica del bus, pero ellos no le dieron respuesta positiva de eso, ósea que esos papeles nunca los vimos, de ahí en adelante ya era de noche, y me acuerdo que el bus ya iba muy lento, íbamos subiendo y los carros grandes nos adelantaban, eso dejaba ver que el carro iba muy muy lento, después iniciamos la bajada, alcanzo a pasar como dos minutos aproximadamente, a mí me pareció muy extraño que el conductor se pasara para el carril contrario sin disminuir la velocidad, como a los 20 segundos más o menos, una de las profesoras grito fuerte y eso fue lo que nos alertó a todos, ella no dijo nada pero intuimos que el bus iba sin frenos porque ya iba bajando muy rápido, además de eso sentimos un ruido fuerte y a partir de ahí el bus empezó a bajar más rápido, el conductor intento maniobrar y esquivar los carros lo más que podía, pero llegamos a una curva donde el bus se inestabilizo muchísimo y como iba en contraflujo, tuvo que salirse de la carretera, en el momento en el que intento retornar el rumbo el bus estaba muy inestable y el bus le gano y de ahí lo que recuerdo es un sonido fuertísimo y un golpe fuerte que uno siente como si se fuera morir

respectivamente. ENTREVISTADOR ¿la compañera que usted menciona que exigió la revisión tecnicomenica del bus, quien es? ENTREVISTADO: Es Karen Hernández. ENTREVISTADOR

En noveno lugar, y en igual sentido a los anteriores declaraciones, el joven FREDY ALEXANDER HERNÁNDEZ ALVARADO, manifestó el día 8 de febrero de 2016, lo siguiente:

Relato sucinto de los hechos

Nosotros arrancamos de Paipa como faltando 10 para las ocho de la mañana el día domingo, cogimos la carretera que iba hasta combita, salimos de combita, subimos la montaña, a la vía que va a Arcabuco, en la subida el bus iba muy despacio, iba como sin fuerza, ya cogimos la carretera hacia arcabuco que ya era solo bajada, allí llegamos a Arcabuco cogimos a mano izquierda a Villa de Leyva, la vía tenía varios tramos destapados, el bus iba muy despacio, no iba en exceso de velocidad ni nada, llegamos a Villa de Leyva, en el pueblo estuvimos como 45 minutos, de ahí salimos para los viñedos, el primero cerca al pueblo y el segundo que es el Márquez, de ahí salimos como aproximadamente a las cuatro de la tarde, llegamos a Sutamarchan, ahí hicimos una parada como de treinta minutos, de ahí seguimos para Raquira, ahí en Raquira estuvimos, como una hora aproximadamente, de ahí arrancamos para Ubate, ahí en el lapso del recorrido, el conductor se aorillo porque el bis hizo algún ruido o algo así, se bajó y se metió por la parte de atrás del bus, duro como diez minutos y se volvió a subir y arranco, después de eso el carro iba como sin fuerza, eso es lo que yo sentí, porque todos los carros lo pasaban, después llegamos a Ubate nos bajamos, como a las ocho pasadas le dijimos al conductor que pitara con las cornetas para que los alumnos subieran al bus, pero el conductor dijo que no le servían, de ahí nos subimos al bus, arrancamos, el conductor iba muy despacio, iba subiendo muy despacio, ya cuando llegamos a la Colina, cuando el bus empezó a bajar, el señor iba despacio, el motor del bus sonaba bastante fuerte, pero íbamos bajando despacio, pasamos la primera ladrillera y empezó a oler como a quemado, pero las profesoras gritaron que lo que olía eran las ladrilleras, después la vía coge como una subida y después vuelve a coger la pendiente que es bajando ahí ya no olía a quemado, pero el bus empezó a tomar velocidad, y empezaron a gritar los de adelante que el bus estaba sin frenos y que nos cogiéramos duro, yo le grite al conductor que lo cajeara y que lo llevara hasta la montaña pero tal vez no me escuchó cuando llegamos que en este punto desde habían unas verébules

Finalmente, la estudiante ZULMA ROCÍO PÁEZ VELASQUEZ, en su declaración del día 29 de diciembre de 2015, confirma lo anteriormente señalado, pues indicó:

Relato sucinto de los hechos

Desde que nosotros salimos del politécnico el bus siempre fue lento, inclusive en el recorrido entre Paipa y unos viñedos siempre fue lento, el domingo que nos dirigíamos a Villa de Leyva, primero íbamos al pueblo, pero el conductor cogió una trocha para llegar a Villa de Leyva porque supuestamente era más rápido para llegar a ese pueblo, en ese recorrido fue donde el carro se apagó dos veces, en la parte de atrás iban dos compañeros que son de Boyacá y dijeron que se estaban demorando mucho por esa trocha, ya cuando llegamos a Villa de Leyva conocimos el pueblo después nos dirigimos a un viñedo, después almorzamos y después nos subimos al bus y seguimos lento, nos dirigimos al último viñedo que se llama Márquez de Villa de Leyva y ya ahí notamos que el bus seguía lento y nos dijeron que íbamos a hacer una paradas en Raquira y en Ubate para comprar cosas para nuestras familias, cogimos carretera seguimos lento, en Raquira paramos como unos quince minutos y después de ahí ya íbamos para Ubate, en Ubate llegamos todos nos bajamos, comimos algunos otros compraron cosas, el compañero del al lado nos decía que ese señor iba muy despacio que íbamos a llegar tarde a Bogotá, cuando ya íbamos en una bajada yo empecé a oler a Gasolina y le dije a una compañera que iba al lado mío ella se llama Yuri Calderón y me dijo que no que olía es a freno y a los segundos que nosotros dijimos eso, la profesora Clara nos dijo niños nos quedamos sin frenos y empezamos a bajar y el bus esquivo a un camión a un automóvil después de eso escuche el golpe

Es inexplicable que, existiendo estas versiones mayoritarias sobre los hechos y las fallas, el juez solo decidiera valorar las que favorecían a los docentes y al Politécnico. Esa valoración parcializada y selectiva no puede ser permitida, por lo que la sentencia se debe revocar.

Honorable Sala, es en verdad desconcertante que, en la sentencia, de forma sistemática, el juez no hubiera valorado las pruebas de forma adecuada, y que se hubiera dedicado a buscar contradicciones donde no existen a efectos de favorecer a un extremo dentro del proceso, extremo al que el juez benefició con una condena en costas desproporcionada, e injustificable.

2.2.2. Se valoró indebidamente la conversación de whatsapp del profesor Jhony Poveda y su novia que acredita que los profesores conocían las fallas del bus y corrobora los testimonios de los estudiantes.

Otro de los yerros de la sentencia de primera instancia radica en la indebida valoración de las conversaciones sostenidas por el profesor JHONY con su prometida, y que prueban, junto con las demás pruebas, el conocimiento que tenía

los profesores del mal estado del vehículo, ergo la negligencia tenida en cuenta por el POLITÉCNICO y los profesores.

Es un hecho cierto y debidamente probado que el profesor JHONY a través de sus conversaciones por WhatsApp informó a su novia que el vehículo presentaba graves fallas e irregularidades.

En palabras del profesor JHONY:

"Estamos como varados 7:37 pm"

"eso es grave?" "Pues mas o menos" 7:41

"es como una cosa del aire" 7:42

"eso no se puede amarrar o arreglar parcialmente" 7:42

"por ahora toca así" " andar así" 7:42

"estamos en Ubaté" 7:44 pm

Esta prueba es perfectamente válida pues, no solo fue aportada al expediente sin oposición alguna mediante tacha de falsedad, o desconocimiento que desvirtuara su autenticidad, sino que **además fue leída y ratificada por su destinataria Cindy**, en cuya narración coincidió con horas y detalles del suceso, y coincide perfectamente en hora y lugar con las versiones de los alumnos e incluso de los profesores, pero sobre todo con el registro de GPS.

De conformidad con el mensaje enviado por el profesor JHONY POVEDA, quien advirtió de manera clara la preocupación que le generaba las fallas e irregularidades que presentaba el vehículo, es claro que dicha conversación **constituye plena prueba del conocimiento que ostentaba del mal estado del vehículo.**

No obstante, el Juez en una indebida valoración probatoria afirma que dicha prueba no acredita ningún conocimiento, pues la misma, supuestamente, debe entenderse como un mero comentario "jocoso" o "gracioso".

Así las cosas, se observa cómo el señor juez sin ningún juicio lógico y de manera arbitraria se limitó a determinar que dicha conversación, supuestamente, no era en serio.

Téngase presente que esta prueba corrobora la versión de las declaraciones de los 8 estudiantes que el juez insiste en desconocer.

2.2.3. No se valoró el audio remitido por Laura Reyes a su novio, en el que se acredita que eran evidentes las fallas del vehículo y corrobora los testimonios de los estudiantes.

Pese a que se aportó el audio respectivo, el juez enunció la prueba, pero no la valoró. Simplemente la descartó sin fundamento alguno. Recuérdese que en esta prueba

una de las víctimas manifestaba que el bus iba "como *dañado*". Esta conversación corrobora el dicho de los testimonios de los estudiantes. Téngase en cuenta que este audio no fue tachado de falsa, y fue ratificado por quien lo recibió en audiencia.

Esta prueba ratifica totalmente lo que los estudiantes han repetido consistentemente en múltiples escenarios, esto es, que las fallas del bus eran notorias y los profesores sabían de ellas.

Las declaraciones en audiencia de los pasajeros estudiantes son coincidentes en el punto con las entrevistas obrantes en fiscalía, y además se ratifican con los documentos ya indicados con anterioridad, esto es, el chat del profesor Jhonny informado a su pareja del estado del vehículo y el audio de Laura indicando lo mismo.

Así, los docentes sabían de las fallas, y teniendo a su carga la obligación de garantizar la integridad y vida de los estudios, permitieron que la actividad continuara en un bus dañado, lo que a la postre, cobró la vida de Laura y Karen.

2.2.4. Se valoró indebidamente el contenido del "Programa Séptimo día" en el que se acreditan

Siguiendo con la línea de yerros cometidos por el Juez, se destaca la indebida valoración probatoria del programa Séptimo Días, toda vez valora de manera parcializada el contenido de dicha prueba.

Solamente tiene en cuenta los fragmentos que sustentan la decisión adoptada por su Despacho, desconociendo abiertamente las manifestaciones realizadas por los estudiantes y las declaraciones allí rendidas sobre el accidente, y especialmente sobre el mal estado del bus.

Esta prueba corrobora el dicho de los estudiantes.

2.2.5. Indebida valoración del GPS del vehículo, que da cuenta de las numerosas paradas del vehículo, y que corrobora los testimonios de los estudiantes.

La prueba del GPS acredita que no se trató de una sola parada, sino que fueron muchas, tal y como lo manifestaron los testigos. Pero, sobre todo, pone en evidencia las paradas previas a la parada en la cual el conductor se bajó del vehículo para manipularlo. Esto evidencia, como se advirtió líneas atrás, que no había razones lógicas para parar en medio de la carretera, y por supuesto, corrobora el dicho de los estudiantes.

Es muy relevante indicar que en esta prueba se evidencia que hubo múltiples paradas en el viaje, y en especial ratifica la ocurrencia de la parada para verificar el vehículo y su duración.

En el histórico del GPS se puede constatar que lo dicho por los estudiantes es cierto, que las paradas existieron, lo que, en conjunto con las demás pruebas, permite concluir que el vehículo sí presentaba fallas notorias para los docentes.

2.2.6. No se valoró ni la prueba pericial, ni la inspección judicial del vehículo que corrobora los testimonios de los estudiantes.

A partir de la prueba pericial, es posible acreditar que efectivamente los tanques de aire tienen un papel protagónico en el desenlace final de este accidente, y pese a ello, no se valoró la inspección judicial realizada al vehículo. En ella se acreditó el **hecho de que el conductor del vehículo tenía fácil acceso a los tanques de aire del bus desde la escotilla, que quedaba en la parte lateral del vehículo.**

En la inspección se pudo constatar cómo solo abriendo la escotilla lateral se tiene acceso a los tanques, y que el flujo de aire de estos se puede fácilmente manipular sin ninguna herramienta especial.

Si el Juez hubiese realizado una adecuada e íntegra valoración probatoria conforme a la luz de los principios constitucionales, hubiese tenido en cuenta **que este hecho corrobora la versión de los estudiantes, quienes manifestaron en varias ocasiones que el conductor se bajó con un cartón para verificar el estado del vehículo.**

Lo anterior denota que no solamente el conductor tenía conocimiento sobre el mal estado del vehículo, si no que los profesores también lo advirtieron.

Además, no se puede suponer que el vehículo tenía que estar en llamas para que los docentes actuaran, eran garantes de la vida de estudiantes y ante el mínimo atisbo de riesgo debían parar el vehículo.

2.3. Los profesores y directivas pudieron haber detenido el viaje cuando los estudiantes les reclamaron, pero NO lo hicieron.

2.3.1. Indebida valoración de los testimonios relacionados con los reclamos realizados por los estudiantes sobre el mal estado del vehículo.

Adicional a todo lo anterior, el Juez omite valorar las pruebas relacionadas con un hecho relevante y central en la responsabilidad de los docentes. Me refiero concretamente al reclamo que realizaron los estudiantes a los profesores y al decano, y que fue luego comunicado a la Rectora.

Se trata de la posterior en Ubaté, donde no uno, ni dos, ni tres estudiantes, sino 4 de los que estuvieron en estos estrados, manifestaron que efectivamente acudieron a la profesora Clara, Ruby, al decano Edward y al profesor Jhony para que, en vista de las fallas del bus, detuvieran el viaje.

Son dicientes las voces de los estudiantes que manifestaron (i) que Karen solicitó los documentos del vehículo al conductor y los profesores lo evitaron y que (ii) le insistieron a los profesores que se detuviera el viaje frente a lo cual se negaron rotundamente.

María Paula 28:36 "Karen le pidió al conductor los papeles del bus. Este se negó apoyado por los profesores. Karen paró debido a amenazas porque la amenazaron con proceso disciplinario. Se solicitó parar o cambiar de bus. Se sospechaba algo malo."

52:14 Hicimos reclamos para parar. Por lo menos los que íbamos adelante.

52:38 El profesor Johnny insistió en que el lunes iba a haber parcial si o si.

Todos los profesores insistieron en seguir.

56:23 Después de la amenaza a Karen por parte de los profesores con abrir proceso disciplinario todos teníamos miedo y no protestamos.

57:04 Las profesoras Clara y Rubi le dijeron a Karen que no solicitara los papeles".

Bryan, 2:14:14 "sí señor. ella le solicitó los papeles a lo cual le respondieron que él no le iba a pasar nada y que nos quedáramos en silencio y nos entráramos porque ya íbamos a continuar sí o sí."

Diego 38:18 "Después de arrancar Karen le pidió los documentos al conductor."

María Alexandra: 22:23 "Los compañeros del otro ciclo sugirieron parar".

47:50 En la parada de Ubaté hablé con el decano que estaba sólo y le dije que qué pasaba con el bus."

Bryan 2:02:38 "a lo cual algunos compañeros, les expusimos a los profesores, a la profesora Clara, a la profesora Rubí y al profesor Johny al decano pues le dijimos que no continuaríamos y que no continuemos en el bus porque podría suceder algo malo a lo cual ellos contestaron, que sí o sí teníamos que llegar a la ciudad pues teníamos que llegar a Bogotá porque al siguiente día teníamos parciales. **2:03:10** Entonces nosotros le dijimos que no y ellos dijeron que sí o sí teníamos que llegar, que eran órdenes que teníamos que llegar y que si no llegáramos pues obviamente podemos tener un proceso disciplinario y algún tipo de cosas de hablando ya el tema de la universidad"

Y peor aún, Bryan en minuto 2:11:55 indicó que inmediatamente después del accidente, "Clara fue lo que nos dijo que **tuviéramos mucho cuidado con lo que vamos a decir** en ese momento y todos dijimos cómo que qué vamos a decir pues lo que sucedió obviamente esto fue un accidente súper grave como vamos a hacer nada tibios cómo se van a usar palabras nuestras declaraciones y estamos diciendo absolutamente la verdad."

Pero lo que resulta más reprochable es que no solo se ignoró la solicitud de los estudiantes, sino que **se les amenazó con matrícula condicional y grado por ventanilla**, advertencia que no era en vano, pues aquí bien atestiguó el novio de Laura que, por una situación menor anterior, había sido expulsado de la institución.

Adicionalmente encontramos:

“ahorita mencionó que una compañera solicitó que se le permitiera bajarse en la 170 porque vivía en zipaquirá fuera de la ciudad en tabio, cómo fue ese momento que le dijeron los docentes qué fue lo que ocurrió bien en ese momento?.

Jonathan: los docentes le dicen a Alexandra que nosotros todos tenemos que llegar allá directamente a Bogotá al politécnico internacional y de ahí cada uno se dirige a su casa a su destino.

Andrés: los docentes les informaron que no podía bajarse en ningún lado diferente?.

Jonathan: teníamos que llegar directamente al politécnico enlace de 80.”

Señores Magistrados, este caso no es tan sencillo como si subiéramos a un bus entre amigos, y uno de ellos quisieran seguir el viaje y otros no, al interior del bus había una relación probada de subordinación y dependencia entre profesores y alumnos, pero no los alumnos que usualmente vemos al finalizar carrera, se trataba de alumnos terminando una carrera técnica, es decir de apenas, 18, 19 y 20 años, para quienes una orden de un profesor es letra sagrada.

Pero además existe evidencia de que el tipo de subordinación que había entre los profesores que ocupaban el bus y los alumnos, no era realmente una subordinación entre adultos, sino tipo colegial o escuela, en el que no se daban instrucciones, sino órdenes de estricto cumplimiento, y en el que no se respetaba la autonomía de los estudiantes ni siquiera para elegir el lugar donde sentarse en el vehículo, como aparece a minuto 59:50 de la versión de María Alexandra, o lugar donde dormir como lo manifestó María Paula y Bryan 1:54, y en donde el temperamento de los profesores rayaba en la agresión como lo manifestó Diego a minuto 36:30.

2.3.2. Se omitió el análisis sobre la contribución causal de los profesores, decano y rectora.

Luego entonces es apenas evidente que los profesores con su omisión y negligencia, contribuyeron al curso causal de los acontecimientos, aun cuando tenían múltiples alternativas para haber evitado el accidente.

El Juez de primera instancia manifiesta que a nadie le cabe en la cabeza que hubieran querido suicidarse. La respuesta es: subestimaron el altísimo riesgo que conocían había en el vehículo. No actuaron con la diligencia de un buen padre de familia, y como dijo el mismo testigo Bryan, valoraron más su estabilidad en el cargo de docentes, que su propia vida y la vida de quienes ocupaban el bus.

En este caso, las profesoras María Rubiana y Clara Inés, omitieron su deber de cuidado, seguridad y protección, cuando deliberadamente decidieron ignorar los llamados de los estudiantes encaminados a que no se siguiera con el recorrido. Especialmente la docente María Rubiana, quien no solo se negó, sino que además amenazó con matrícula condicional. Pero también les asiste responsabilidad por asumir el deber de custodiar estudiantes sin precaver los posibles riesgos, sin tener el mínimo conocimiento de primeros auxilios, sin siquiera preguntar por un protocolo de reacción ante un accidente de tránsito, sin cuestionarse si el vehículo no parecía seguro, y sin revisar previamente los antecedentes de conductor. A ello se le suma el hecho de que hay testigos que coinciden en que instigaron a las víctimas a guardar silencio frente a los medios.

Misma situación ocurre con Edward quien, siendo decano, y teniendo una superioridad jerárquica, **no hizo ningún esfuerzo por si quiera llamar a la empresa transportadora para que el bus funcionara correctamente**, o encontrar otra solución a través de las directivas que pudiera resolver el problema.

Sobre su falencia se recuerda María Alexandra Duran, en su declaración, en el minuto 3.01.23 indicó que:

*pero cuando llegamos a Ubaté me di cuenta que no. Entonces ahí fue cuando me tomé el atrevimiento de decirle al señor decano, eso es lo que le dije y no tal vez cambiar un bus o no fue claramente cambiar el bus sino buscar una **alternativa de nosotros poder llegar a nuestras casas o a nuestra universidad de una forma segura. Por qué no me sentía segura en ese Bus.***

JUEZ: cómo qué tipo de palabras usó el decano para decirle a usted que efectivamente no molestara más porque el bus estaba bueno.

MA: No pues en realidad fue simplemente, yo le dije bueno llamé a la rectora y le recomendé y yo me acerqué otra vez a él y le dije profe qué le dijo la rectora y dijo, no la rectora dijo que tenemos que llegar en ese bus. Entonces pues yo qué más podía pelear ahí porque pues el profe si la llamo o no la llamó yo que me iba a poner a pelear directamente con el decano siente la orden no era él el de la orden era tal vez la rectora no sé si eso fue lo que él me dijo.

Y, por último, a la Rectora Martha, por cuanto conoció el mal estado del bus y teniendo el poder de detenerlo con una simple orden no lo hizo, pero además por

no tener la diligencia para haber vigilado y verificado el curso del viaje, y lo que es peor, para no haberse ni siquiera planteado los riesgos de la actividad y los planes de contingencia, tal y como su posición de garante lo exige, de conformidad con el art 2347. Así lo manifestó ella misma 00:42:08 de cuando dijo que no tenían un plan de contingencia previsto *porque nunca se hubieran imaginado que algo así podría ocurrir,*.

Es totalmente inaceptable que se afirme que no se podía imaginar que durante el recorrido pudiera ocurrir un accidente, siendo ella una actividad peligrosa y teniendo los docentes una posición de garantes.

El deber legal era contar con todas las precauciones y planes necesarios para tomar medidas y prevenir sucesos como el de este tipo.

Por otra parte, cuando se le preguntó por el procedimiento interno de aviso a la compañía transportadora cuando existía una falla, manifestó que no lo podía imaginar. 0:42:08

B. NO EXISTE HECHO DE LA VÍCTIMAS KAREN ANDREA HERRERA Y DE LAURA REYES

Aunado a lo anterior, se destaca que la sentencia de primera instancia es contradictoria y yerra en determinar que, supuestamente, se encuentra acreditado la compensación de culpas de las víctimas KAREN y LAURA.

1. La causa real y eficiente del daño es el volcamiento del vehículo de placas SYT-738 como consecuencia de la falta de mantenimiento del vehículo y la falla de frenos, por tanto, las víctimas no tuvieron ninguna participación en la causación del daño.

Dentro del proceso quedó debidamente acreditado que las jóvenes Karen Andrea y Laura fallecieron como consecuencia del volcamiento del vehículo de placas SYT-738 conducido por el señor **GUSTAVO HERRERA HERRERA** el día 13 de diciembre de 2015.

Así mismo, en palabras del mismo Juzgado, se determinó que la **única causa real y eficiente del daño** fue la falla mecánica que tuvo el vehículo, relacionada con las fallas en los frenos.

Ahora bien, pese a la claridad de que la causa del daño es imputable únicamente a los demandados, manifiesta el A-quo que supuestamente se configuró una compensación de culpas, con fundamento lo siguiente:

“Y anticipadamente quiero disculparme con todos los asistentes, porque voy a decir una cosa que efectivamente es un poco fuerte, que no quisiera tener que decirlo, pero toca decirlo. (...) y aquí

*vuelvo y repito mi solicitud de disculpas con los asistentes, porque obviamente ese es un tema muy delicado, pero hay que decirlo, es que lo que se pudo evidenciar en el proceso, eso fue que la chica Karen Andrea Herrera Rubiano al momento del accidente, ella se descontrola, junto con su amiga Laura Fernanda Reyes García y **efectivamente ellas no llevaban puesto el cinturón**. De hecho, uno de los chicos efectivamente lo menciona, dice que ellas dos se pararon, cuando en el momento del accidente se pararon y se abrazaron.*

Pues, lo cual denota que efectivamente no llevaban puesto el cinturón y pues el resultado digamos indeseado, fue la muerte de estas 2 jóvenes mujeres, que efectivamente, pues afecta a sus familias."

Sobre el particular, se advierte que dichas afirmaciones realizadas por el Juzgado carecen de fundamento, por cuanto en el expediente **no existe material probatorio que acredite que las jóvenes KAREN y/o LAURA realizaron algún comportamiento y/u omisión que incidiera efectivamente en el daño causado**.

Téngase en cuenta que, para declarar la compensación de culpas, la jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia exige que se acredite el nexo de causalidad entre la conducta censurada y el hecho que origina el daño, pues de lo contrario no se podrá estructurar ningún juicio de responsabilidad. Tan importante es el elemento nexo de causalidad que el mismo debe estar probado y no admite, bajo ninguna circunstancia, su presunción⁸

Sin embargo, en el caso en concreto, el juez solamente se limitó a realizar aseveraciones subjetivas relacionadas con la configuración de la compensación de culpas, pues no **tiene ningún elemento probatorio que en efecto acredite cuál fue ese comportamiento decisivo que configuró el nexo causal y permita imputar compensación de culpas**.

En otras palabras, no se encuentra acreditado el nexo causal entre el comportamiento desplegado por las jóvenes KAREN y/o LAURA y el daño causado, por tanto, afirmar que se configuró la compensación de culpas no solo es erróneo, sino que, además, sugiere la aplicación de la presunción del nexo causal, presunción proscrita en nuestro ordenamiento jurídico.

2. El uso del cinturón de seguridad es un hecho irrelevante para estructurar el nexo de causalidad, toda vez que se encuentra debidamente acreditado que su uso no garantizaba evitar el daño.

⁸ Patiño, Héctor Domínguez. El Trípode O El Bípode: La Estructura De La Responsabilidad. XVI Jornadas Internacionales De Derecho Administrativo. Universidad Externado De Colombia. 2016

Si bien el Juez de primera instancia yerra en aplicar ese régimen de responsabilidad, incluso bajo la misma hipótesis expuesta por ese Despacho, se tendrá que llegar a la misma conclusión: no existe hecho de las víctimas.

Como se expone a continuación, manifiesta el Despacho que el argumento que permite argumentar es el hecho de la víctima, es que las jóvenes KAREN y LAURA no utilizaron cinturón de seguridad en el respectivo bus, argumento que se desvirtúa por los siguientes argumentos:

2.1. Que las jóvenes KAREN y LAURA utilizaran el cinturón de seguridad no garantizaba evitar el daño causado.

No hay lugar a considerar que las víctimas del accidente pudieron realizar algún comportamiento y/u omisión que contribuyera un nexo causal con el daño causado, no solo porque no existe prueba que lo acredite, si no que en el expediente existen suficientes elementos de juicio que permiten concluir lo contrario.

2.1.1. El profesor JHONY utilizó cinturón de seguridad y de igual forma, falleció

Frente al uso del cinturón de seguridad, no es de recibo afirmar que utilizar el cinturón de seguridad garantizaba que el pasajero sobreviviera al accidente ocurrido el día 13 de diciembre de 2015.

Dentro del expediente encuentra debidamente acreditado que el profesor **JHONY** utilizó el cinturón de seguridad durante el trayecto de regreso del viaje. Esto con fundamento en las declaraciones rendidas por el conductor, quien manifestó que en varias ocasiones requirió al citado profesor para que se ajustara el cinturón de seguridad, hasta que efectivamente lo utilizó.

Pese a que es un hecho probado que el profesor **JHONY** utilizó su cinturón de seguridad, una vez el vehículo se volcó como consecuencia en la falla previsible de los frenos, el profesor infortunadamente falleció.

Así las cosas, de los anteriores hechos ciertos citados, se puede concluir de manera objetiva que, aún cuando el pasajero utilizara en debida forma el cinturón de seguridad, este hecho no garantizaba que se evitara la muerte del mismo.

En consecuencia, es evidente que el uso del cinturón de seguridad no garantizaba bajo ningún supuesto evitar el desenlace fatal, pues de lo contrario el profesor **JHONY** hubiese sobrevivido al citado accidente.

2.1.2. Varios pasajeros no utilizaron el cinturón de seguridad y no fallecieron en el accidente del 13 de diciembre de 2015

De igual forma, tampoco es de recibo afirmar que no utilizar el cinturón de seguridad daba lugar a que el pasajero falleciera en el accidente ocurrido en diciembre de 2015.

Dentro del expediente, también se encuentra acreditado que varios de los estudiantes que ocupaban el vehículo de placas SYT-738 no utilizaban el cinturón de seguridad, ya sea porque no lo consideraban importante o porque deliberadamente así lo solicitaron.

Dentro de las declaraciones rendidas, se encuentra la del joven **BRIAN STIVEN ORJUELA**, quien bajo la gravedad de juramento en audiencia del 8 de septiembre de 2020, lo siguiente

“(MINUTO 2:50:45 PREGUNTA JUEZ) ¿usted llevaba puesto el cinturón de seguridad?”

*(BRIAN) **En ese momento cuando yo me pasé, abracé a mi compañera, no vi cinturones de seguridad ni nada y la verdad para serle sincero yo estaba más pendiente de mi compañera,** era de tranquilizarla porque iba a supremamente desconsolada, iba llorando iba gritando y yo traté de calmarla porque en ese momento no sé de primeros auxilios; pero yo sé que si no se empieza a mover, empieza a pasar algo, entonces pues lo único que hice fue abrazarla tranquilizarla y pues sí va con ellas.*

(PREGUNTA JUEZ): ¿usted antes de eso utilizó el cinturón del bus?

*(BRIAN) **No, porque en ese momento cuando vi que el bus se quedó sin frenos empecé a ver mis compañeros y yo me pasé.***

(PREGUNTA JUEZ): ¿El sábado?

(BRIAN) No señor, no lo vi y no nos hicieran indicaciones de que usáramos cinturones de seguridad ni mucho menos. No nos dijeron absolutamente nada.

(PREGUNTA JUEZ): Al margen que le digan o no o no debe usar el cinturón de seguridad.

(BRIAN) Sí señor, pero igual no lo vi. Entonces pues si no ven cinturón de seguridad debe estar ahí escondido, no sé porque debe estar escondido, supongo que debe ser un cinturón de seguridad que se vea y que en el momento yo lo pueda tomar asegurarme y para que no me pase nada, entonces no creo que sea algo bueno que un cinturón de seguridad esté metido entre las sillas que eso pasa mucho, ¿no?”

(Subrayado y negrilla fuera de texto)

Otra de las declaraciones relevantes, fue la del estudiante **CRISTIÁN NICOLÁS AVELLA GUTIÉRREZ**, quien en audiencia del 25 de agosto de 2020, manifestó lo siguiente:

(PREGUNTA JUEZ): *Bueno Cristian cuéntenos que fue lo que paso durante el accidente, todos los detalles por favor.*

(CRISTIAN) (...) *ya hubo un momento donde el bus comenzó a agarrar demasiada velocidad y comenzó a descender, le toco ponerse a esquivar carros, a meterse en el carril contrario donde subían carros, le tocó esquivar un bus, meterse casi a la berma, en ese momento no nos decían nada, y ya después fue que nos dijeron que efectivamente el bus iba sin frenos, que nos sentáramos y nos pusiéramos los cinturones.*

En ese momento yo traté de colocarme mi cinturón de seguridad, pero, no fue posible, estaba trancado, atorado, no me lo pude colocar, (...) *y en una curva el señor conductor la intento coger y por la velocidad el bus se volcó, en esos momentos, pues no pierdo el conocimiento, y veo cuando se volcó el bus, estoy un poco más consiente, veo que puedo salir por una ventana, salgo a la carretera a tratar de parar a los carros, a pedir ayuda, llamar ambulancias y demás, y vuelvo a buscar a mis compañeros a tratar de sacarlos.*

(...)

(PREGUNTA ABOGADO SANABRIA) *Bien, usted manifestó que cuando sintió que el bus bajando tenía algún desperfecto, usted intento ponerse el cinturón de seguridad, pregunta Cristian, **¿usted todo el viaje que hizo, lo hizo con cinturón o sin cinturón?***

(CRISTIAN) **Sin cinturón.**

(...)

(PREGUNTA ABOGADO CHACÓN) *Respecto de los cinturones de seguridad, **¿Usted observó que todos sus compañeros y profesores hacían uso del cinturón de seguridad?***

(CRISTIAN) **No nadie, que yo hubiera visto nadie los llevaba.**

(...)

(PREGUNTA ABOGADO CHACÓN) A sabiendas de que es un deber ciudadano usar el cinturón de seguridad cuando uno se sube a un vehículo, ¿Porque razón usted no se lo colocó?

CRISTIAN: No sé la verdad"

(Subrayado y negrilla fuera de texto)

Otro testimonio relevante que fue escuchado en audiencia, fueron las declaraciones de **JONATHAN DUVÁN BELTRÁN JIMÉNEZ**, quien en audiencia del 11 de septiembre de 2020, manifestó bajo la gravedad de juramento, la siguiente declaración:

" (MINUTO 00:23:25 – PREGUNTA JUEZ) ¿Qué pasó después?

(JONATHAN) Ya pues el accidente pasa sobre las 9 y 9:30 de la noche (...) Pues a mí lo que me pasó lastimosamente, el bus pues se queda sin frenos, **yo en ningún momento iba con el cinturón de seguridad** porque nadie o sea antes de subirnos o después de subirnos nadie nos dijo, venga se tienen que poner los cinturones de seguridad porque es obligatorio o alguna cosa así en ningún momento, entonces, pues o sea uno los tiene ahí y uno siempre que va en un bus no los utiliza.

(Subrayado y negrilla fuera de texto)

Otro de los testimonios que son de suma relevancia para tener en cuenta, es la declaración rendida por la joven **MARÍA ALEXANDRA DURÁN**, quien en audiencia manifestó lo siguiente:

"(PREGUNTA JUEZ) Alexandra, ¿usted recuerda si el bus o la silla donde usted venía sentada, tenía cinturón de seguridad?

(ALEXANDRA) Sí, lo recuerdo porque en el momento de sentarme lo sentí, entonces sí lo vi ahí, sí lo alcancé a ver cómo la cabecita del cinturón.

(PREGUNTA JUEZ) **¿Y lo uso?**

(ALEXANDRA) **En el momento en que arrancamos, inicialmente no.**

(PREGUNTA JUEZ) ¿Por alguna razón en particular Alexandra?.

(ALEXANDRA) Pues en realidad no recuerdo que nos hubieran enfatizado que en todo el viaje nos tocará usar el cinturón de seguridad entonces como que uno por la emoción del momento del

viaje de ir a conocer y de ir a estudiar uno como que emite un poco esa cuestión pero no, no lo tenía puesto en ese momento.

*(PREGUNTA JUEZ) Bien, Alexandra y más adelante ese día **¿Usted utilizó el cinturón de seguridad?***

*(ALEXANDRA) **No señor.***

*(PREGUNTA JUEZ) **¿Nunca lo utilizó?***

*(ALEXANDRA) **No señor, porque pues uno siempre era lo que lo veía ahí y pues no, uno como que no le daba tanta importancia porque tenía otras cosas en mente como lo de la salida.***

*(PREGUNTA JUEZ) Alexandra, **al momento del accidente, ¿usted llevaba el cinturón de seguridad o no lo tenía puesto?***

*(ALEXANDRA): **No, al momento no lo tenía puesto.***

(Subrayado y negrilla fuera de texto)

Sumado a las declaraciones previamente citadas, podrá encontrar el TRIBUNAL las declaraciones de otros estudiantes tales como **MARÍA PAULA CHACÓN**, quien en audiencia también señaló lo siguiente:

*“(JUEZ PREGUNTA) María Paula, tranquila. (...) **¿usted tenía puesto el cinturón de seguridad o no lo llevaba puesto?***

*(MARÍA PAULA) **No, no señor, no lo llevaba puesto.***

(Subrayado y negrilla fuera de texto)

Como se puede observar, el Juez de primera instancia, por lo menos escuchó cuatro declaraciones de diferentes estudiantes que manifestaron que al momento del accidente no llevaban el cinturón de seguridad y de todas formas sobrevivieron al mismo.

Por tanto, se puede concluir de forma categórica que, para el caso en concreto, **el no uso del cinturón de seguridad de ninguna manera significaba que el pasajero muriera.**

Pese a los diferentes testimonios que fueron escuchados y de la única conclusión lógica posible, se observa que dichas declaraciones no fueron tenidas en cuenta al momento de realizar la valoración conjunta, integral y sistemática del acervo probatorio.

Pues de lo contrario, no podría llegar a la conclusión de afirmar que hubo un hecho de las víctimas de KAREN HERRERA y LAURA REYES por no usar el cinturón de seguridad, cuando la realidad evidencia que esto no es un hecho relevante para la producción del daño, toda vez que, se reitera, varios pasajeros – la mayoría – no utilizaron cinturón de seguridad y sobrevivieron al accidente.

En consecuencia, dada la indebida valoración probatoria de los testimonios debidamente practicados en audiencia, se solicita de manera respetuosa al TRIBUNAL proceda a revocar parcialmente la sentencia de primera instancia, y en su lugar se corrija los yerros anotados.

2.2. Grave desconocimiento de los dictámenes periciales por medio de los cuales se concluyó que usar el cinturón de seguridad no es un hecho relevante para el análisis del caso.

Finalmente y no menos importante, es relevante traer a colación el dictamen pericial aportado con la demanda y que fue gravemente desconocido por el Juez al momento de su valoración probatoria.

Téngase en cuenta que en el dictamen pericial realizado por el perito **REMOLINA** se dejó constancia que por la magnitud del accidente, las consecuencias sufridas por los pasajeros del vehículo no hubieran variado **por el simple uso del cinturón de seguridad.**

Lo anterior toda vez que, la causa del accidente según su experticia fue:

- El sobrecalentamiento de los frenos, bloqueo de vapor
- Falla mecánica ocasionada en algún elemento que compone el sistema de frenos del vehículo

Finalmente indicó que también incidió un factor humano relacionado con el conductor del vehículo, quien al conocer de las mismas pudo haber evitado el accidente.

Lo anterior quiere decir que, durante la elaboración de su experticia, el perito experto valoró todas las posibilidades, causas y versiones de lo que pudo ocurrir en el accidente, y en ninguna se incluyó un factor humano relacionado con los pasajeros al no utilizar cinturón de seguridad.

Entonces, resulta lógico afirmar que si no fue mencionado, es porque no fue una causa que haya influenciado en la producción del daño.

Tan es así que, incluso en la audiencia de sustentación y contradicción del dictamen, el perito experto en estos temas, le fue indagado específicamente sobre el factor humano y el uso del cinturón de seguridad.

En ese punto, el citado perito REMOLINA fue enfático en señalar que, el hecho de utilizar el cinturón de seguridad, de ninguna manera podía evitar la causación de daño fatal, esto es la muerte de los pasajeros.

En palabras del mismo perito experto:

“Tener puesto el cinturón lo que nos va a ayudar es a fijar a la persona en el asiento, entonces prodúzcase cómo se produzca un impacto frontal, lateral, un volcamiento pues las zonas si va a permanecer en su silla de donde haya sido el impacto, si fue a la izquierda o si fue a la derecha va a tener lesiones depende de la dirección del impacto que tenga o el impacto directo contra otro vehículo o en este caso un volcamiento”

(Subrayado y negrilla fuera de texto)

Lo anterior quiere decir que el cinturón de seguridad, para el caso en concreto, solamente tenía como finalidad que el cuerpo de la persona quedara atado a la silla.

Por lo anterior se observa que hubo una **indebida valoración probatoria del citado dictamen pericial toda vez que se omitió su valoración al momento de realizar un análisis** conjunto y sistemático de los elementos probatorios.

De conformidad con lo anterior, es evidente que el cinturón de seguridad no es un hecho relevante para estructurar el juicio de responsabilidad, por cuanto no tiene si quiera la potencialidad de configurar una causalidad adecuada que permita acreditar de forma alguna la supuesta compensación de culpas declarada por el Juez de primera instancia.

Así, el juez pretendió reemplazar el contenido físico, y sin argumentos científicos, concluyó que tener el cinturón de seguridad hubiera evitado la muerte de las estudiantes, cuando en el expediente se resalta que el único profesor que utilizó el cinturón falleció.

C. EL JUEZ UNIFICÓ TODOS LOS PERJUICIOS INMATERIALES Y NO DISTINGUIÓ CUÁL RECONOCIÓ, CUÁL NEGÓ, Y CUÁNTO RECONOCIÓ POR CADA UNO - TODOS LOS PERJUICIOS INMATERIALES SE ACREDITARON

La Constitución Política consagra que el debido proceso es un derecho fundamental que gozan todas personas naturales y jurídicas, el cual garantiza que los procesos judiciales serán llevados a cabo con observancia de los lineamientos establecidos en la Ley.

En virtud de las diversas manifestaciones del derecho fundamental al debido proceso, para el caso en concreto lo procedemos a analizar en consonancia con los principios de legalidad y congruencia

El principio de legalidad irradia el derecho fundamental del debido proceso, se configura como un principio rector del ejercicio del poder público cuya importancia radica en mantener un control a todas las actuaciones desarrolladas al interior de la administración pública, incluyendo así a la administración de justicia.

En relación con la administración de justicia, se destaca el papel predominante del juez, circunstancia que justifica que su responsabilidad frente al cumplimiento de los deberes judiciales sea de estricto cumplimiento.

Postura recogida por la Corte Constitucional, de la siguiente forma:

“La misma jurisprudencia ha expresado, que el respeto al derecho fundamental al debido proceso, le impone a quien asume la dirección de la actuación judicial o administrativa, la obligación de observar, en todos sus actos, el procedimiento previamente establecido en la ley o en los reglamentos, “con el fin de preservar las garantías -derechos y obligaciones- de quienes se encuentran incurso en una relación jurídica, en todos aquellos casos en que la actuación conduzca a la creación, modificación o extinción de un derecho o a la imposición de una sanción”. En este sentido, el derecho al debido proceso se muestra como desarrollo del principio de legalidad, pues representa un límite al ejercicio del poder público, y en particular, al ejercicio del ius puniendi del Estado.”

Es decir, que el ejercicio de la administración de justicia se encuentra limitada a la Ley, y en consecuencia, ante el incumplimiento o desconocimiento de cualquier disposición normativa, se puede exigir el cumplimiento de los mismos a través de los mecanismos que dispone la Ley.

Ahora bien, sobre el particular cabe traer a colación las siguientes disposiciones:

Ley Estatutaria de Administración de Justicia

“ARTÍCULO 153. DEBERES. Son deberes de los funcionarios y empleados, según corresponda, los siguientes: (...) 1. Respetar, cumplir y, dentro de la órbita de su competencia, hacer cumplir la Constitución, las leyes y los reglamentos. (...) 15. Resolver los asuntos sometidos a su consideración (...) con sujeción a los principios y garantías que orientan el ejercicio de la función jurisdiccional.”

(Subrayado y negrilla fuera de texto)

Código General del Proceso

"ARTÍCULO 42. DEBERES DEL JUEZ: Son deberes del Juez:

1. Decidir (...)

7. Motivar la sentencia y las demás providencias salvo los autos de mero trámite."

(Subrayado y negrilla fuera de texto)

De conformidad con lo anterior, se desprende que el juez tiene la obligación de cumplir la Ley y en consecuencia resolver los asuntos sometidos a su consideración con estricto cumplimiento a los principios y garantías que orientan el ejercicio de la función jurisdiccional, entre ellos el principio de legalidad, debido proceso, administración de justicia y en especial el de congruencia.

Ello implica que todas las sentencias proferidas deben estar debidamente motivadas y acorde con las pretensiones de la demanda, sin que pueda el operador jurídico pronunciarse de más (ultra y extra petita), ni mucho menor dejar de pronunciarse sobre alguna pretensión (mínimum petita).

Descendiendo al caso en concreto, se evidencia que el juez de primera instancia vulneró el derecho fundamental al debido proceso, acceso a la administración de justicia, y adicionalmente desconoció los principios de legalidad y congruencia que lo obligaban a pronunciarse en detalle respecto de cada una de las pretensiones solicitadas.

Lo anterior, según se expone a continuación:

En primer lugar, según lo requisitos exigidos para la presentación de la demanda, la parte actora discriminó con precisión cuales eran los perjuicios cuya reparación solicitaba, y así mismo cuales eran los valores que pretendía a título de indemnización.

En segundo lugar, pese a la claridad de lo solicitado, el juez de primera instancia, desconociendo la ley, procedió a reconocer a favor de mis poderdantes.

Como puede advertirse, el juez de primera instancia únicamente se limitó a reconocer un **valor por cada una de las víctimas, ello sin ni siquiera discriminar por concepto de qué reconocía la misma.**

Lo anterior, implica que, la sentencia vulneró el derecho a la administración de justicia, pues pese a que fueron elevadas pretensiones para el reconocimiento e indemnización del daño moral, daño a la salud, daño a la vida en relación, entre otros, **no hubo claridad a título de qué fue la indemnización reconocida.**

Se desconoció gravemente el principio de congruencia, toda vez que, pese a la claridad de las pretensiones en la demanda, el juez de primera instancia dejó de pronunciarse con exactitud y precisión cuáles eran los perjuicios reconocidos y el valor que procedía a indemnizar.

Se desconoció gravemente el principio de legalidad, pues no es factible que, en un Estado Social de Derecho como Colombia, un juez de la república desconozca los deberes y obligaciones que le son exigibles, y **profiera una sentencia que no es clara, ni mucho acorde con lo que fue solicitado en las pretensiones de la demanda.**

Finalmente, y no menos importante, llama la atención, como dicha sentencia desconoce gravemente el derecho fundamental a la reparación integral de las víctimas, quienes al no poder distinguir con precisión por qué concepto fue reconocido la indemnización, **les queda imposible determinar qué perjuicio es el que le está siendo reparado.**

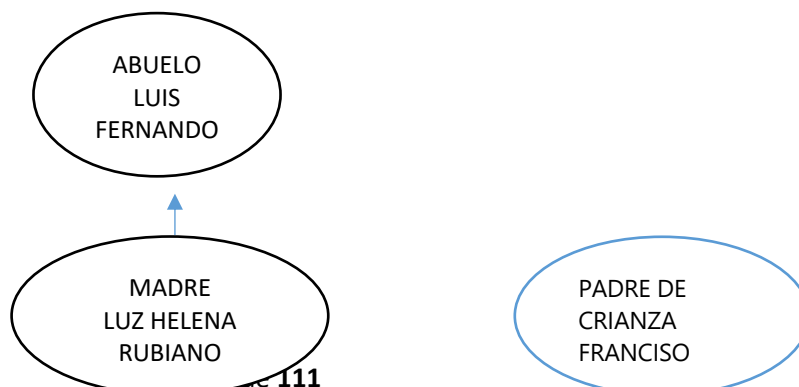
Lo cual no es un tema menor, pues es evidente que las pretensiones individualmente solicitadas no fueron elevadas de manera caprichosa, si no que las mismas obedecen a los daños y perjuicios que fueron causados a las víctimas y que deben ser reparados en su integridad.

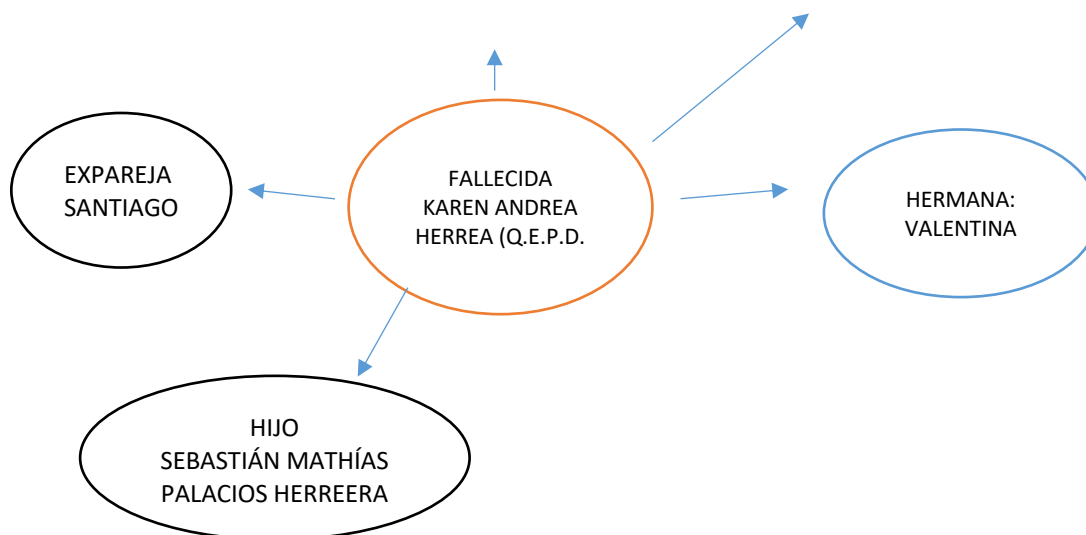
Por tanto, que un juez de la república se limite a reconocer un mínimo valor genérico, no solo atenta contra el Estado Social de Derecho, sino que es una decisión grosera de cara al dolor de las víctimas.

Por todo lo expuesto, es menester para el Honorable Tribunal, REVOCAR parcialmente la decisión del JUZGADO PRIMERO CIVIL DEL CIRCUITO, y en su lugar reconocer e indemnizar debidamente discriminados los daños y perjuicios que fueron solicitados y probados durante la primera instancia.

D. INDEBIDA VALORACIÓN PROBATORIA RESPECTO DE LOS DAÑOS Y PERJUICIOS MATERIALES E INMATERIALES RECONOCIDOS A LAS VÍCTIMAS DEL FALLECIMIENTO DE LA JOVEN KAREN ANDREA HERRERA

Con la finalidad de dar mayor claridad sobre el núcleo familia de la joven KAREN ANDREA HERRERA (Q.E.P.D.), nos permitimos traer la siguiente explicación preliminar:





1. Se encuentra debidamente acreditado los perjuicios sufridos por parte del menor SANTIAGO MATHÍAS PALACIOS HERRERA

Sumado a los yerros señalados con anterioridad, se identifica que la sentencia contiene un grave yerro relacionado con la valoración probatoria de los perjuicios materiales e inmateriales debidamente acreditados en el expediente.

1.1. Todos los perjuicios inmateriales fueron debidamente acreditados

Sobre el reconocimiento de los perjuicios inmateriales, se precisa lo siguiente:

En primer lugar, sobre el daño moral, es un hecho cierto que el menor SANTIAGO MATHÍAS es hijo único de la joven KAREN ANDREA según se prueba a través del Registro Civil de Nacimiento del menor, por lo tanto, procede la aplicación de la presunción del daño moral.

Además, se cuenta con un peritaje que da cuenta de la afectación moral del niño. Dictamen que el despacho, sin argumentos científicos, decidió no tener en cuenta bajo el supuesto que fue practicado para ser prueba dentro del proceso.

Se le aclara al juez que los dictámenes son medios de prueba y se practican justamente para probar hechos. Así, el reparo es absurdo, y no se fundamenta en ninguna valoración seria del análisis realizado por la perito, ni sobre su calidad e idoneidad.

El juez no puede, sin sustento, desechar un peritaje sin un soporte científico o un elemento de juicio serio que le permita restarle valor.

En segundo lugar, respecto al daño a la vida en relación y daño a la salud, tratándose de categorías independientes, es menester destacar al Despacho que cuando la joven KAREN ANDREA falleció, el menor MATÍAS era un niño pequeño.

Por lo anterior, resulta lógico que perder a su mamá a tan temprana edad, afectó su forma de relacionarse con el mundo y con las demás personas, pues es conocido por todos, que el cariño y amor que brinda madre no es igual.

1.2. Se encuentra debidamente acreditado los elementos exigidos para el reconocimiento del lucro cesante a favor del menor de edad SANTIAGO MATÍAS

Manifiesta el Juez en sentencia de primera instancia que deniega los prejuicios materiales – lucro cesante ya que, supuestamente, no se logró acreditar los elementos necesarios para su reconocimiento.

De conformidad con la jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia, para el reconocimiento del lucro cesante se debe acreditar (i) Una actividad económica, (ii) la dependencia económica, y (iii) el valor del ingreso.

Ahora bien, en el caso en concreto, contrario a lo señalado por el A-quo, se encuentra acreditado los elementos que permiten reconocer el daño material – lucro cesante a favor del menor, tal y como se evidencia a continuación:

1.2.1. Se encuentra debidamente acreditado que la joven KAREN sí ejerció una actividad económica lícita y remunerada

Dentro del proceso se encuentra debidamente acreditado que la joven **KAREN** ejerció en debida forma una actividad económica lícita y remunerada, pues se desempeñó como pastelera en la **PANADERÍA PAN PUES**.

Al momento de revisar la valoración integral de las pruebas documentales, interrogatorios, testimoniales e inspección judicial se logra concluir sin mayor elucubración que se encuentra acreditada las actividades económicas ejercidas por la fallecida KAREN ANDREA.

1.2.1.1. *Indebida valoración de las pruebas documentales que acreditan la actividad económica de KAREN*

Dentro de las pruebas documentales se encuentra aportada las siguientes pruebas documentales:

- Matrícula Mercantil del establecimiento del comercio de la PANADERÍA PAN PUES
- Extractos bancarios de la cuenta de ahorro de la joven KAREN HERRERA,
- Certificación de ingresos emitida por la sociedad G&C CONSULTORES.

Como podrá observar el TRIBUNAL, en vida la joven KAREN HERRERA se inscribió a través del registro de matrícula mercantil No. 02246408 del 22 de agosto de 2012 de

la Cámara de Comercio, dejando constancia que ejercía una actividad económica en la PANADERÍA PAN PUES.

Tan es así, que incluso el mismo juez en primera instancia reconoció la existencia y validez de dicho certificado, según consta en el auto del día 15 de diciembre de 2020, archivo 222 del expediente digital, así:

proceso se ha evidenciado tal incumplimiento. Y (ii) Se adelanten las gestiones necesarias para la apertura de la sucesión de KAREN ANDREA HERRERA (que según obra en el proceso es socia del establecimiento de comercio denominado PAN PUES matrícula mercantil 02246408 del 22 de agosto de 2012 de la Cámara de Comercio

2017-0360 1

de Bogotá), ya que han transcurrido 5 años desde su deceso sin que se haya adelantado gestión alguna en tal sentido. El Delegado deberá velar por los derechos del menor SANTIAGO MATIAS PALACIOS HERRERA, sujeto de especial protección.

Sobre el particular, basta con indicar que es suficiente dicha prueba documental, esto es el Certificado de Matrícula Mercantil aportado en el proceso para acreditar que la joven KAREN ANDREA HERRERA **sí ejercía una actividad económica**, toda vez que, como bien lo sabe el Despacho, se trata del registro que deben hacer todas las personas naturales de sus establecimientos de comercio ante las Cámaras de Comercio.

Entonces, tratándose de establecimientos de comercio, entendido éste como el conjunto de bienes organizados por el empresario para realizar los fines de su empresa, por su naturaleza, **la prueba idónea que acredita la existencia del mismo y la calidad del propietario, sin lugar a dudas es el Certificado de Matrícula Mercantil**, el cual para el caso en concreto fue debidamente incorporado al proceso y debe dársele el valor probatorio correspondiente.

Aunado a lo anterior, y con la finalidad de dar un mayor convencimiento al juez de la actividad económica ejercida por parte de la joven KAREN ANDREA, en la demanda **se aportaron los extractos bancarios de su cuenta de ahorros y la certificación de ingresos emitida por parte de G&C CONSULTORES.**

Dichos documentos respaldan la realidad material del Certificado de matrícula mercantil expedido por la Cámara de Comercio de Bogotá y dan fe sobre la contraprestación económica recibida por la joven KAREN ANDREA HERRERA por el ejercicio de su actividad lícita.

Pues de otra manera, ¿cómo podría una persona obtener ingresos económicos sin realizar ninguna actividad productiva?, la respuesta es simple: no podría.

Sumado a lo anterior, se destaca que dichas pruebas documentales ya enunciadas, en ninguna parte fueron tachas de falsa o desvirtuadas a través de otro elemento probatorio, por lo tanto, sin lugar a duda se concluye que está debidamente acreditado que la joven KAREN ANDREA ejercía una actividad económica lícita y remunerada.

1.2.1.2. **Indebida valoración de las pruebas testimoniales que acreditan la actividad económica de KAREN**

De igual forma, con la finalidad de dar mayores elementos de juicio ante al Juez de primera instancia, se practicaron varios testimonios que acreditaron que la joven **KAREN** en efecto ejercía una actividad económica lícita y remunerada.

En primer lugar, el señor **JHOSEP SALAZAR** en audiencia del día 26 de noviembre de 2020, bajo la gravedad de juramento manifestó de forma clara y expresa que la joven **KAREN ANDREA** era su aliada comercial en el establecimiento comercial denominado **PANADERÍA PAN PUES**.

En sus propias palabras indicó al Despacho lo siguiente:

(MINUTO 2:34:22 – Juez) ¿Cómo nació la sociedad con Karen?

*JOSEPH SALAZAR: (...) cuando yo empecé todo el tema de la panadería las personas que me asesoraron me dijeron que entre más diversificara uno los productos que se vendían en la panadería, pues obviamente era mucho mejor y tendría mucha mejor rentabilidad. Entonces como yo tenía conocimiento de que Karen... ya ella en reuniones familiares... porque yo antes del acuerdo comercial, Karen era como una prima y nos veíamos en las reuniones familiares, salíamos inclusive a paseos juntos con las familias y yo ya tenía conocimiento de que ella tenía lo de la pastelería y hacía sus postres y todo cuando nos veíamos en reuniones familiares inclusive nos daba. **Entonces yo le propuse a ella que sí le interesaría estar digamos como en la parte de pastelería y que obviamente por ella trabajar ahí... y ella me daba a mí una comisión del 15% y ya pues lo otro era para ella de lo que se vendiera.** Como yo la panadería la inicié en el 2012 en esos momentos ella ya estaba casada creo que tenía unos 8 meses de embarazo, pues ella se entusiasmó mucho y me dijo que sí. Que sí le gustaría eso pero que entonces que ella no podía estar ahora cuando la apertura de la panadería sino a partir del siguiente año por el tema del embarazo y ella quería dedicarle tiempo a su bebé. Entonces no le sería posible y quedamos así y efectivamente fue así. **A partir de 2013 a principio de año,***

enero, febrero empezó ella a vender sus postres en la panadería y tortas y todo lo de pastelería.

(MINUTO 2:36:38 Juez) ¿y cómo funciona ese negocio? cuénteme ¿O sea ella, cómo fabricar los postres allá en su negocio por lo sé si aparte y los pone a la venta en su...?.

JOSEPH SALAZAR: No, ella los fabricaba en la panadería, ella lo fabrica en la panadería y varios de los implementos que se utilizan para la pastelería se utilizan también en la panadería, varios, la mojadora, la mezcladora, varios productos y otros si ella los trajo aparte y ella trajo otros productos a parte. **Entonces ella empezó a laborar y los hacía ahí en la panadería y ella llegaba por las tardes después de clases y más o menos 4 veces a la semana después del mediodía, los sábados si lo hacía regularmente.** Lo hacía bastante parte del día todo el tema de pastelería pero siempre era dentro del establecimiento, dentro de la panadería ubicada en Santa Isabel.

De la transcripción del testimonio del señor **JHOSEP SALAZAR** se evidencia que en efecto la joven KAREN HERRERA era su aliada comercial en la PANADERÍA PAN PUES, toda vez que, por sus estudios, era la persona quien realizaba lo relacionado con la realización de postres, tortas, entre otros.

En segundo lugar, la señora **LUZ HELENA RUBIANO**, corroboró que después del nacimiento del menor **SANTIAGO MATÍAS**, la joven **KAREN** inició el negocio de pastelería con **JHOSEP**, textualmente indicó:

“(MINUTO 0:27:40 - Juez) ¿En el 2012 tuvo a Matías, luego de eso ella que hizo, que se puso a hacer?”

(LUZ HELENA RUBIANO) Ella después de que pasó su dieta, ella estuvo como 6 meses más con el niño y ya ella venía con el proyecto de las tortas y la pastelería. En el 2012 iniciaron la pastelería con Josep. De mutuo acuerdo quedaron que ella haría la pastelería y en la panadería. Pero ella inició su parte de pastelería solo hasta el 2013.

(MINUTO 0:29:14-Juez) ¿Debo entender que la panadería funciono desde el 2012 y la pastelería desde 2013, antes no?

(LUZ HELENA RUBIANO) Antes no, porque eran dos temas totalmente diferentes.

(MINUTO 0:29:28-Juez) *¿Ella como aprendió pastelería, porque hasta ese momento la amiga estudió pastelería, ella como aprendió eso?*

(LUZ HELENA RUBIANO) *Karen aprendió de manera empírica con Ángela.*

(MINUTO 0:30:328-Juez) *¿Ella lo aprendió empíricamente?*

(LUZ HELENA RUBIANO) *Si, empíricamente*

(MINUTO 0:30:33-Juez) *¿Cómo es ese proyecto de montar la panadería?*

(LUZ HELENA RUBIANO) *Ellos empezaron a hablar del tema, se inscribieron en cámara de comercio, los asesoraron el arrancó con su panadería y ella con su pastelería, ella arrancó en el 2013.*

(...)

(MINUTO 0:31:45-Juez) *¿En el 2012?*

(LUZ HELENA RUBIANO) *Si, más o menos*

(MINUTO 0:31:48-Juez) *¿O en el 2013?*

(LUZ HELENA RUBIANO) *En el 2013 prácticamente, porque todo quedó como charlado, pero en el 2013 se compró todo lo que se necesitaba.*

(MINUTO 0:32:20-Juez) *¿Dónde queda esa panadería?*

(LUZ HELENA RUBIANO) *En Santa Isabel, en una zona muy comercial"*

(...)

(MINUTO 0:38:42-Juez) *¿Y ella Qué hacía en la pastelería, elaboraba sus pasteles?*

(LUZ HELENA RUBIANO) *Ella trabajaba en su actividad, hacía Tortas, postres, mantecadas*

(MINUTO 0:39:05-Juez) *¿Ella hacía todo eso tres veces por semana, en la pastelería y el sábado todo el día?*

(LUZ HELENA RUBIANO) *Si señor*

Del transcrito testimonio, no queda duda que la joven **KAREN HERRERA** como una madre responsable, una vez tuvo a su hijo buscó la forma de obtener ingresos adicionales, para ello con todo su esfuerzo inició a realizar la actividad económica en la PASTERIA ubicada en el barrio SANTA ISABEL, esto es la PANADERÍA PAN PUES desde el año 2013.

En tercer lugar, la señora **ANA ROSA MONTOYA**, en calidad de madre del señor JHOSEP SALAZAR MONTOYA, bajo la gravedad de juramento, en audiencia del día 3 de noviembre, corroboró que la joven **KAREN ADREA** estudiaba y además trabaja en la panadería ya señalada, así:

“(MINUTO 45:34) ¿Recuerda a qué se dedicaba Karen en el momento de su fallecimiento?”

(ANA ROSA MONTOYA): Ella estudiaba y trabajaba en una panadería.

(MINUTO 45:48:) ¿Recuerda dónde quedaba la panadería?”

(ANA ROSA MONTOYA) Santa Isabel.

(MINUTO 45:55) ¿Usted recuerda de quién era esa panadería?”

(ANA ROSA MONTOYA) De mi hijo y de ella o sea ellos compartían diferentes actividades el uno como panadero y el otro como pastelero.

(MINUTO 46:13) ¿Cómo se llama su hijo?”

(46:17 AR) Joseph Salazar Montoya.

(MINUTO 46:16) ¿Por cuánto tiempo tuvieron esa panadería?”

(ANA ROSA MONTOYA) La panadería todavía existe.

(MINUTO 46:25) ¿Recuerda antes del fallecimiento de Karen cuánto llevaba en esa panadería?”

(ANA ROSA MONTOYA) Como 2 años.”

Nótese como dentro del proceso, tres personas completamente diferentes rindieron bajo la gravedad de juramento declaraciones consistentes y coherentes entre sí sobre la existencia de actividad económica desempeñada por la joven KAREN ANDREA HERRERA.

Así las cosas, dichas pruebas testimoniales deben ser tenidas en cuenta como plena prueba de la actividad económica desempeñada por la joven KAREN antes de su prematuro fallecimiento, pues no solamente son conducentes, pertinentes y útiles para dar por probado EL HECHO, sino que además coinciden plenamente con las pruebas documentales aportadas en el proceso, las cuales, en un análisis integral, necesariamente permiten concluir que, KAREN HERRERA ejercía una actividad económica.

De esa forma no se puede entender como el despacho desconoce las pruebas claras sobre el asunto, e incluso parece insinuar que la propiedad acreditada sobre el establecimiento de comercio no es real, **como si Karen hubiera sabido con años de anterioridad de su muerte y hubiera orquestado la creación del establecimiento para pedir perjuicios.**

1.2.1.3. *Indebida valoración de la inspección judicial al lugar donde se ubicaba el establecimiento de comercio*

Finalmente, se practicó una inspección judicial en el local donde quedaba ubicado el establecimiento de comercio PANADERÍA PUES PAN.

Con fundamento en dicha visita el Juez de primera instancia afirmó que, supuestamente, **no se encontraba acreditado la existencia de la pastelería y por tanto, no se encontraba acreditada la actividad económica desplegada por la joven KAREN.**

Las afirmaciones y conclusiones del Juez de primera instancia evidencian una indebida valoración probatoria, pues desconoce las reglas de la experiencia, y el demás material probatorio, según se muestra a continuación:

En primer lugar, téngase en cuenta que, de conformidad con los testimonios antes transcritos, el señor JHOSEPH SALAZAR abrió una sección de pastelería en su panadería, únicamente con la finalidad de que KAREN HERRERA se encargara de dicha área.

Es decir que, **la citada pastelería inició como un proyecto en común entre el señor JHOSEPH SALAZAR y de la joven KAREN ANDREA**, con la finalidad de apoyarla con su voluntad de trabajar y de generar un nuevo ingreso a partir del nacimiento de su hijo.

Hecho que ha quedado sumamente acreditada con los diferentes testimonios de las personas que vieron el surgimiento de la PANADERÍA, y pudieron ver de primera mano cómo la pastelería fue creada, gestionada y, como, desafortunadamente, **por la muerte de Karen, fue imposible continuar con la actividad de la pastelería.**

En segundo lugar, manifiesta el Despacho que la actividad económica no se encuentra acreditada, pues atendiendo a un factor de tiempo, al momento de la inspección judicial, dicha pastelería no se encontraba activa.

No obstante, dicho argumento permite inferir que hay una grave e indebida valoración probatoria de la inspección judicial, ya que omitió, de manera flagrante, valorar el hecho de que la pastelería se fundó aproximadamente en el año 2013, que el desafortunado accidente de tránsito ocurrió en diciembre de 2015, y la inspección judicial fue practicada hasta el año 2020.

Esta diferencia de tiempo entre el fallecimiento de la joven KAREN y la inspección judicial NO es una circunstancia menor, **sino que es un hecho relevante que debe ser tenido en cuenta al momento de realizar una valoración parcializada de las pruebas.**

Ello, por cuanto entre ambas fechas, transcurrió por lo menos un período de tiempo de aproximadamente cinco (5) años.

Durante dicho período, es natural, según nos indican las reglas de la experiencia y la sana crítica que, si el negocio dejó de funcionar - cualquiera que sea su causa: quiebra, discordia, entre otros - **los insumos y equipos sean vendidos o donados**, pues ya perdieron su razón de ser, máxime si se recuerda que la pastelería se creó única y exclusivamente por KAREN ANDREA.

Por lo tanto, el hecho de que al momento de realizar la inspección judicial (cinco años después del deceso de la joven KAREN ANDREA) no estuviera en funcionamiento la pastelería y tampoco existiera rastros de los equipos e insumos, **no permite inferir de manera lógica que la pastelería nunca existió**, en especial cuando existen otros elementos probatorios que acreditan su existencia y debido funcionamiento.

De hecho, seguramente, si hubieran estado los equipos, el despacho habría argumentado que la presencia de ellos indica que la actividad se sigue ejecutando. Es decir, el juez de instancia había decidido no reconocer perjuicios y valoraría todas las pruebas de forma que se pusiera en duda la actividad económica. **Eso implica un ejercicio arbitrario de las potestades normativas otorgadas.**

Aunado a lo anterior, tampoco se valoró en debida forma el hecho de que, durante la inspección judicial se advirtió que el local físico donde operaba la PANADERÍA y la pastelería respectiva, unos años después de que falleciera KAREN, aproximadamente en el año 2018 **fue arrendado por su propietario, el señor JOSEPH SALAZAR a un tercero, quien decidió colocar una panadería.**

Lo cual, tampoco permite inferir de manera lógica que nunca existió una pastelería años atrás, tan solo permite inferir que hubo un cambio razonable a partir del paso del tiempo.

En tercer lugar, el señor juez incurrió en una falacia al inferir que **“una vez fallece la persona natural no puede terminar o finalizar el establecimiento de comercio”**. De nuevo, se advierte que las consideraciones tenidas en cuenta en la sentencia de primera instancia son equivocadas por la indebida valoración probatoria.

De hecho, justamente, a diferencia de las personas jurídicas, el establecimiento de comercio es un medio para que el comerciante ejerza su actividad, por lo que, **si no hay comerciante que la ejerza no subsiste el establecimiento**.

Una vez más, es evidente la falta de aplicación lógica de las reglas de la experiencia al caso en concreto y la ausencia valoración probatoria a la luz de la sana crítica, según lo exige la jurisprudencia de las altas cortes.

En este punto, cabe mencionar que las inferencias realizadas por el Juez no son acordes al contexto y a la realidad colombiana, pues desconoce que la mayoría de las empresas del país son creadas como pequeños emprendimientos en los cuales en una misma persona recae la calidad de fundador, propietario, inversor y trabajador.

Así las cosas, contrario a lo señalado por el A-quo, tratándose de pequeños emprendimientos como la PANADERÍA PAN PUES, es natural que al fallecer la joven KAREN ANDREA, dicha pastelería, de la cual ella era la única encargada, no continuara, toda vez que, se reitera, **dicha pastelería fue creada únicamente a partir del esfuerzo y el trabajo invertido por la joven KAREN ANDREA**.

Así, no tiene sentido que el despacho indique que la ausencia de pastelería en el año 2020 es prueba de que la pastelería no existió con anterioridad.

En cuarto lugar, el juez en su decisión hace mención a pruebas inexistentes, que las partes no conocieron, y cuya única fuente es **el dicho de un juez que decide hacer averiguaciones de forma furtiva, sin registro fílmico y sin el acompañamiento de las partes**.

En el caso en concreto el A-quo no le importó la normativa constitucional, y a viva voz manifestó que, luego de práctica de la inspección judicial preguntó y escuchó los comentarios realizados por varios vecinos del establecimiento de comercio, quienes, supuestamente informaron que la panadería era propiedad del padre del joven JOSEPH. Comentarios que solo el juez escucho, y que no quedaron registrados en ninguna parte.

En palabras del señor juez al proferir sentencia verbal, indicó textualmente:

“Simplemente el negocio hoy en día es totalmente propiedad de su primo, Joseph y resulta que Karen no tiene nada, no tiene nada en ese negocio, no le queda absolutamente nada, porque pues eso desapareció. Es decir, esos elementos perdieron, se volvieron obsoletos y efectivamente, pues los botaron a la basura y entonces no quedó nada de eso. Es decir, en los papeles hoy en día, Karen es dueña de la mitad del negocio, pero realmente no es dueña de nada, porque el negocio es totalmente de su de su primo Joseph.

Es más, yo tengo duda de que efectivamente ese negocio sea de Joseph, (...) porque yo intenté hablar con los vecinos, para clarificar el punto, pues al final, cuando fuimos a irnos, sin que eso sea motivo de discusión, porque no es una prueba recaudada dentro del proceso.

Ahí me comentaron que realmente el dueño del negocio es un señor, que fue policía y que es el papá del señor Joseph. Pero vuelvo y repito, esto no es un argumento que pueda yo esbozar, porque al fin y al cabo eso no está dentro del proceso y las partes no han tenido legitimidad para poder para poderlos señalar.

Además, porque pues obviamente como la Inspección Judicial se practicó con antelación del caso, se avisó, pues obviamente, Joseph tuvo oportunidad de poder ir allá, y efectivamente ponerse al frente de la panadería, que evidentemente y **según comentó alguien es del Papá,** (...)

(Subrayado y negrilla fuera de texto)

Nótese señores magistrados del TRIBUNAL, cómo reconoce el juez de primera instancia que de conformidad con el material probatorio, debidamente recaudado que la PANADERÍA PAN PUES es propiedad del señor JOSEPH SALAZAR, sin embargo a renglón seguido manifiesta que en su sentir, que eso no es cierto, pues según él, un vecino le dijo que el establecimiento de comercio es del padre de JOSEPH SALAZAR.

Entonces, el **Juez de primera instancia niega la existencia de la actividad económica de la joven KAREN ANDREA**, con fundamento en un mero comentario que le hizo “alguien” sobre la propiedad del local.

Dicho de otra manera, el juez en vez de darle el valor probatorio a las pruebas documentales y testimonios debidamente recabadas, prefiere fundamentar su

decisión en supuestos comentarios, que sabemos no existieron, o que, por lo menos, no reflejan la realidad.

No se puede pasar por alto que parece que incluso se fabrican pruebas para favorecer a un extremo, y se llega hasta el punto de indicar que un extraño que ni siquiera puede ser identificado, dio unas declaraciones que no fueron conocidas por las demás partes y que eso refuerza la idea de que no se acreditó la actividad económica.

Si bien el juez de primera instancia, manifiesta que dicho comentario no fue teniendo en cuenta en la decisión, la realidad material dista bastante, pues el comentario fue tenido en cuenta, **tanto así que fue citado en las consideraciones de la sentencia, valorado y dio lugar a la decisión del juez respecto de la existencia y propiedad de la pastelería a nombre de KAREN ANDREA.**

Por tal motivo, no puede ser admitido que, pese a todo el material probatorio recabado en legal forma, dicha declaración realizada por un desconocido sea suficiente para darle convicción al Juez de que supuestamente el establecimiento de comercio no pertenecía a JOSEPH y KAREN.

Lo que hizo el Juez de primera instancia, se reitera, fue una grave violación al derecho del debido proceso, defensa y contradicción, pues es inadmisibile que, en las consideraciones de la sentencia, puntualmente en la valoración probatoria, tenga en cuenta una declaración de un desconocido que no fue objeto de contradicción por ninguna de las partes en el proceso, y sobre las cuales no se tiene certeza alguna sobre su credibilidad.

Por ende, dado que la sentencia se fundamentó en pruebas ilegales, entendidas estas como pruebas cuya incorporación al expediente se realizó con inobservancia del debido proceso, es menester revocar la decisión ilegal del A-quo.

1.2.2. Se encuentra debidamente acreditado la dependencia económica entre la joven KAREN ANDREA y su hijo, el menor SANTIAGO MATÍAS

Es un hecho cierto que el menor SANTIAGO MATÍAS es hijo de la joven KAREN ANDREA según se prueba a través del Registro Civil de Nacimiento del menor, quien al momento del fallecimiento de su madre, seguía siendo un menor de edad, por lo tanto, procede la aplicación de la presunción de dependencia económica, **ampliamente reconocida por parte de la Corte Suprema de Justicia.**

Ahora bien, aunado a dicha presunción, dentro del expediente se logró acreditar a través de varias declaraciones que la joven KAREN ANDREA amaba a su hijo, vivía con él y naturalmente era quien se encargaba de sufragar los gastos del menor.

Entre las diferentes pruebas recabadas en el proceso, cabe traer a colación el interrogatorio de la señora **ANA ROSA**, quien bajo la gravedad de juramento afirmó:

“(MINUTO 47: 49 JUEZ) Usted puede describir ¿cómo era la relación de Karen con Matías?.”

(ANA ROSA 47:54) Pues imagínate cómo mamá e hijo, una relación bastante bonita y ella casi no se separaba del niño para nada e incluso lo llevaba a la guardería es universidad para estar cerca de él.”

De igual forma, se trae las declaraciones rendidas a través de interrogatorio de la señora **LUZ HELENA RUBIANO**, madre de la fallecida KAREN ANDREA, quien manifestó:

“(MINUTO 0:36:30-Juez): ¿Eso le generaba alguna rentabilidad a su hija?.”

(LUZ HELENA) Si claro, los valores no lo sé, pero a partir de que todo empezó a fluir, ella empezó a cubrir sus gastos y los del niño.”

En consecuencia, no existe discusión alguna respecto de la dependencia económica que tenía el menor SANTIAGO MATÍAS de su madre, la joven KAREN ANDREA.

De esa forma, es inaceptable que el despacho pretenda negar tal realidad, con el hecho de que KAREN compartía techo con su madre, pues, la misma señora LUZ HELENA fue contundente al señalar que quien veía por los gastos del menor era KAREN, y que, como es natural dentro de una familia, si se preparaban alimentos todos los miembros podían consumirlos.

Honorable Sala, el juez de instancia niega la dependencia económica bajo

1.2.3. Se encuentra debidamente acreditado el valor del ingreso devengado por la joven KAREN

Finalmente, como tercer elemento para el reconocimiento del lucro cesante, también se encuentra probado cuál era el valor de los ingresos devengados por la joven KAREN ANDREA previo a su fallecimiento.

Como contraprestación económica de la actividad que desempeñaba la joven KAREN ANDREA en la PANADERÍA PUES PAN, está debidamente acreditado que devengaba una remuneración que oscilaba entre los \$2.300.000 y \$2.500.000.

Dicha suma se encuentra debidamente acreditada con las siguientes pruebas:

En primer lugar, el testimonio del señor JOSEPH quien corroboró que, como en muchos negocios del país en Colombia, pagaba en efectivo a la joven KAREN por su trabajo realizado en la pastelería.

Audiencia del 26 de noviembre de 2020:

“(MINUTO 15:28) A la hora del pago mensual ¿Cómo se le realizaba o por qué medio se le realizaba el pago a Karen?”

*(15:40 JOSEPH) **En efectivo. Siempre era en efectivo.”***

(Subrayado y negrilla fuera de texto)

De otro lado, dichos valores se encuentran reflejados en la certificación **contable aportada al proceso y que respalda el testimonio brindado por el señor JOSEPH.**

Por ende, existen suficientes elementos probatorios – documentales y testimoniales – que acreditan el valor de los ingresos devengados por la joven KAREN ANDREA.

En segundo lugar, se destaca que, la sentencia de primera instancia tiene otro yerro, toda vez que, el señor JUEZ en sus consideraciones afirma que la citada certificación contable tiene una naturaleza “dudosa”.

Nótese como las afirmaciones realizadas por el Juez de primera instancia son **parcializadas, subjetivas y carentes de fundamentos fácticos y jurídicos que la soporten**, pues pese a que las pruebas documentales fueron debidamente recabadas en el proceso y objeto de derecho de contradicción, no se valoró en debida forma.

De esa forma, en el caso específico de **KAREN ANDREA HERRERA** se debe tener en cuenta que, como fue acreditado en el expediente, recibía una suma mensual equivalente a \$ 3.000.000 producto de su actividad económica, la cual se incrementaría a partir del 27 de marzo de 2017, fecha de su grado póstumo, en un valor equivalente a \$ 930.988⁹, que corresponde a aquel que un técnico profesional en gastronomía recibiría mensualmente.

De no haber fallecido, Karen se hubiera graduado y obtenido su título como técnico profesional en gastronomía, profesión que, de conformidad con lo certificado por el Observatorio Colombiano para la Educación, recibirían para el año 2015 una **remuneración promedio equivalente a \$ 930.988, valor que actualizado a 2017 correspondería a: \$ 1.080.854**

Por lo anterior, de manera subsidiaria y aún si en gracia de discusión se admitiera que no está acreditado los valores devengados por la joven KAREN ANDREA – que sí lo está -, incluso bajo esta tesis, también deberá reconocerse el lucro cesante a

⁹ Cifra a 2015 que actualizada a 2017 correspondería a la suma de \$1.080.854

favor del menor SANTIAGO MATIAS, toda vez que, con fundamento en la jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia, en virtud del principio de indemnización integral, dado que la joven KAREN ANDREA se **encontraba en una edad productiva, se debe entender que por lo menos obtendría un ingreso mínimo acorde a sus condiciones particulares.**

*1.2.3.1. **No cotizar en el sistema de seguridad social no es plena prueba de que la joven KAREN ANDREA no ejerciera una actividad económica lícita y remunerada, y tampoco es óbice para que el operador jurídico reconozca la indemnización del perjuicio por concepto de lucro cesante.***

Siguiendo la cadena de yerros incurridos por el juez de primera instancia, se advierte el grave desconocimiento del precedente judicial en materia de indemnización de perjuicios y reconocimiento del lucro cesante.

Indica el señor Juez que uno de los fundamentos para negar el lucro cesante a favor del menor SANTIAGO MATIAS es que, la joven KAREN ANDREA no se encontraba vinculada al sistema de seguridad social en calidad de cotizante si no como beneficiaria, motivo por el cual, supuestamente, se desvirtúa de manera automática cualquier actividad económica lícita y remunerada.

Dichas afirmaciones dejan entrever las graves carencias argumentativas de la sentencia de primera instancia, pues dicha discusión ya fue zanjada por la Corte Suprema de Justicia, quien en casos similares determinó **que no cotizar ante el sistema de seguridad social no es óbice para que el operador jurídico reconozca la indemnización de perjuicios por concepto de lucro cesante.**¹⁰

Así las cosas, no es de recibo la tesis del Juzgado según la cual no se debe reconocer el lucro cesante a favor del menor de edad SANTIAGO MATÍAS únicamente porque la joven KAREN ANDREA no cotizaba al sistema de seguridad social, máxime cuando existen otros elementos probatorios – documentales y testimoniales – que acreditan el ejercicio de una actividad económica lícita y remunerada.

De hecho, para soportar esa misma afirmación el juez empleó la entrevista realizada a la señora Luz Helena días después de la muerte de su hija. En dicho análisis, dice que no hacer referencia a la pastelería es prueba de que ella no existe, y que por lo mismo no hay prueba de la actividad económica.

Tal razonamiento parte de la valoración inadecuada de esa prueba, que como ya fue indicado, tiene una relevancia probatoria mínima.

Sin embargo, lo que llama más la atención, es que el despacho da más valor a las suposiciones que hace al documento con base en la que las construye. Dice que no

¹⁰ Corte Suprema de Justicia, sentencia de 12 de noviembre de 2019, M.P. Aroldo Wilson Quiroz Monsalvo, Radicado 73001-31-03-002-2009-00114-01.

hay prueba de la actividad económica por que no hace referencia a la pastelería (suposición), pero desconoce que, como el mismo indica en sentencia, Luz Helena sí fue clara en señalar que había una actividad económica.

El juez en sentencia en minuto 2.042 dijo:

*Y continúa doña Luz Elena Rubiano Bautista diciendo, allá en la fiscalía el día 26/12/2015, repito 13 días después de la trágica muerte de su hija Karen Andrea, y entonces ella dice: En Autos Montoya un negocio familiar en virtud de la sociedad conyugal que tengo con el señor Francisco, **mi hija desarrollaba actividades económicas**, que le permitían ingresos económicos para el sostenimiento académico, personal y con su hijo.*

Vea como para el juez, el hecho que no diga que hay pastelería es prueba de que no hay actividad económica, pero el hecho de que ella indique que desarrolla una actividad económica si no es prueba de tal circunstancia.

Como puede ser prueba de un hecho lo no dicho por Luz Helena, pero lo que textualmente dijo no es tenido en cuenta.

Es totalmente desconcertante que exista una valoración tan antojadiza y parcial de las pruebas, hasta el punto de emplear una entrevista que acredita que hay una actividad económica como prueba de lo contrario.

1.2.3.2. Negar la indemnización del reconocimiento del lucro cesante solamente porque no se acreditó la cuantía desconoce el precedente judicial

De igual forma, yerra el juez de primera instancia, pues aún, si en gracia de discusión se encontrara que no fue posible identificar un valor exacto para el reconocimiento del perjuicio, la jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia ha sido lo suficientemente clara en señalar que en virtud del principio de reparación integral, se debe reparar a la víctima de la siguiente manera:

“Demostrado, entonces, que se causaron perjuicios no se puede dictar fallo exonerando de la condena bajo el argumento de que no obra demostración de la cuantía del mismo ni tampoco se puede morigerar o amainar su monto predicando de manera simple y rutinaria que no hay forma de acreditar una superior, razón por la cual tiene que acudir a deducir como retribución por los servicios prestados la correspondiente al 'salario mínimo legal”¹¹

Por lo anterior, en últimas, si el juez de primera instancia consideró que no se encontraba plenamente acreditada la cuantía devengada en vida por la joven KAREN

¹¹ Corte Suprema de Justicia, sentencia de 21 oct. 2013, rad. n.º 2009 00392-01).

ANDREA, tenía la obligación, de conformidad con el principio de reparación integral, reconocer un salario mínimo legal, acorde a lo estipulado por la jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia.

Precedente que se negó aplicar en la sentencia de primera instancia, y que está llamada a ser revocada parcialmente en segunda instancia.

Por otra parte, el juez valora esa entrevista sin tener en cuenta el hecho que, como el resalta, solo habían pasado 13 días desde la muerte de Karen. El juez, sin humanidad, y desconociendo las reglas de la experiencia, **pretendía que Luz Helena, quien como fue pericialmente acreditado sufrió de estrés post traumático**, fuera a la fiscalía a declarar sobre las actividades económicas de su hija, o que pensara en enfocar su dicho a tal circunstancia.

Una madre que perdió a su hija no enfoca su dicho en constituir pruebas para demandas, el dolor que genera tal pérdida no permite ese calculador informe de ingresos que el juez echa de menos.

De esa forma, y recordando las formulas empleadas por la Corte Suprema para el cálculo de los perjuicios, se cuenta con todas las variables, pues, hay prueba del valor del ingreso, la edad del beneficiario y los IPC correspondientes.

Así, es necesario revocar la decisión y conceder los perjuicios solicitados.

2. Se encuentra debidamente acreditado los perjuicios extrapatrimoniales de la señora LUZ HELENA en calidad de madre de la joven KAREN HERRERA.

Antes de realizar la presentación de este asunto, se debe recordar al Tribunal que, es procedente el reconocimiento del daño a la salud cuando existe una afectación contra la integridad física o psicológica del ser humano.

El daño a la salud es un daño autónomo que se presenta como una lesión a un bien jurídicamente protegido por el Ordenamiento Jurídico Colombiano y que genera **unos perjuicios que se materializan en la afectación de las condiciones normales de salud que debería gozar una persona**, pero que, por determinadas circunstancias fenomenológicas, producto de un hecho dañino, se ven afectadas.

El reconocimiento del daño a la salud se justifica en la medida en que éste resguarda un bien jurídico establecido como una garantía suprema que el Estado reconoce y protege a los individuos.

En este sentido la Ley Estatutaria de la Salud, **ley 1751 de 2015** en su artículo 2 estableció que "El derecho fundamental a la salud es autónomo e irrenunciable en lo individual y en lo colectivo", por su parte, el artículo 5 de la misma legislación indicó que el "El Estado es responsable de respetar, proteger y garantizar el goce efectivo del derecho fundamental a la salud" y que para ello deberá, entre otras

cosas, “establecer mecanismos para evitar la violación del derecho fundamental a la salud y determinar su régimen sancionatorio;”

Por su parte, el Consejo de Estado adoptó el concepto de daño a la salud para reparar este tipo de afectaciones que pudiese padecer el individuo:

“En consecuencia, se adopta el concepto de daño a la salud, como perjuicio inmaterial diferente al moral que puede ser solicitado y decretado en los casos en que el daño provenga de una lesión corporal, puesto que el mismo no está encaminado al restablecimiento de la pérdida patrimonial, ni a la compensación por la aflicción o el padecimiento que se genera con aquél, sino que está dirigido a resarcir económicamente –como quiera que empíricamente es imposible– una lesión o alteración a la unidad corporal de la persona, esto es, la afectación del derecho a la salud del individuo.”¹²

Así mismo, la Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil en sentencia del diecisiete (17) de noviembre de 2016, Radicación n.º 11001-31-03-008-2000-00196-01 MP: Álvaro García Restrepo, consideró la dimensión jurídica de este derecho en los siguientes términos:

“El derecho a la salud tiene pleno reconocimiento, y es objeto de especial protección, en la Constitución Política de 1991, toda vez que Colombia se constituyó como un Estado social de derecho fundado “en el respeto de la dignidad humana” (art. 1º), que reconoce “sin discriminación alguna, la primacía de los derechos inalienables de la persona” (art. 5º ib.) y que tiene como finalidad, entre otros objetivos, “garantizar la efectividad de los principios, derechos y deberes” que ese mismo estatuto superior prevé (art. 2º, inc. 1º, ib.), lo que explica que sus autoridades estén “instituidas para proteger” a todos los residentes en el territorio nacional “en su vida, honra y bienes, creencias y demás derechos y libertades y para asegurar el cumplimiento de los deberes sociales del Estado y de los particulares” (art. 2º, inc. 2º, ib.), sin que nadie pueda “ser molestado en su persona” (art. 28, ib.)”

Igualmente, en relación con el caso concreto desarrollado en la mentada sentencia, y citando un fallo de la Corte Constitucional, concluyó lo siguiente:

“La afectación sufrida por la citada víctima, pone en evidencia el ostensible e injustificado quebranto, por parte de las aquí accionadas, de su derecho a la salud, entendido como “la facultad que tiene todo ser

¹² Sentencia de 14 de septiembre de 2011, expediente 38.222, Consejero Ponente: Dr. Enrique Gil Botero.

humano de mantener la normalidad orgánica funcional, tanto física como en el plano de la operatividad mental, y de restablecerse cuando se presente una perturbación en la estabilidad orgánica y funcional de su ser. Implica, por tanto, una acción de conservación y otra de restablecimiento" (Corte Constitucional, sentencia T-597 de 1993, citada en sentencia C-776 de 2010)."

Si, como se dijo, Guillermo Alejandro nació normal, su derecho a la salud implicaba para él, de un lado, conservar en esa condición tanto su integridad física y mental, así como la funcionalidad de su organismo; y, de otro, que frente a la enfermedad que desarrolló en sus primeros días de vida, se ejecutaran todas las medidas necesarias posibles, tendientes a la recuperación de ese estado.

3.3. Pero resulta que, como viene de analizarse, la muy deficiente atención médica brindada por los galenos que se ocuparon de su caso, implicó para él que no recuperara la normalidad de su salud, pese a ser ello factible; y, más aún, que se viera negativa, grave e irreversiblemente afectado en su cuerpo y en su mente, al punto de no poder efectuar, sin ayuda, las actividades concernientes con su propia subsistencia.

Ahora bien, si tenemos en cuenta que tanto la Corte Suprema de Justicia Sala Civil, como la Corte Constitucional y el Consejo de Estado han reconocido la existencia del daño a la salud, esto no lo podemos entender aisladamente, sino que por el contrario, debemos analizarlo en conjunto con las reglas de valoración de los daños, que fueron establecidas en el artículo 16 de la ley 446 de 1998 en los siguientes términos:

Artículo 16. *Valoración de daños. Dentro de cualquier proceso que se surta ante la Administración de Justicia, la valoración de daños irrogados a las personas y a las cosas, atenderá los principios de reparación integral y equidad y observará los criterios técnicos actuariales. (Subrayado fuera de texto original)*

Lo cual nos indica que los daños y perjuicios que se causen a una persona, trátense de responsabilidad civil contractual o extracontractual, deberán **ser reparados en forma integral**.

Es decir, que es un deber jurídico de quien sea encontrado responsable civilmente el de reparar en su totalidad todos los daños y perjuicios que su **actuar haya generado a la víctima, así como también es deber del juez condenar** a la entera satisfacción de la reparación omnímoda del perjuicio causado.

Finalmente, valga aclarar que el daño a la salud, se diferencia del daño a la vida en relación, en la medida en que, si bien ambos tienen un contenido inmaterial, este último cubre la esfera social del individuo, no necesariamente ligado a un daño corporal sino que comprende el desenvolvimiento de la persona en la sociedad, en el desarrollo normal de las actividades que le permiten integrarse a una vida en

comunidad y que dependen de cada sujeto en particular, pues no todos desarrollan las mismas actividades en su faceta de seres sociales.

En el caso particular, varias víctimas sufrieron afectaciones a su salud mental producto del choque generado por el dolor de la pérdida de los seres amados, lo que repercutió en un daño a la salud.

Por otro lado, las lesiones físicas sufridas por los jóvenes estudiantes, acreditados con la historia clínica y los exámenes anexos, demuestran sus lesiones a la salud.

Dicho lo anterior, y regresando al caso concreto, tal y como se expuso anteriormente, en el caso en concreto, a favor de la señora LUZ HELENA RUBIANO se solicitó la indemnización de los siguientes perjuicios:

Pretensiones perjuicios inmateriales	Reconocimiento juez
Por concepto de daño moral: 100 SMLMV	50 SMLMV
Por concepto de daño a la vida en relación: 190 SMLMV	
Por concepto de daño a la salud: 100 SMLMV	
Por concepto de daño a bien constitucionalmente protegido: 100 SMLMV	

Lo anterior, evidencia un absoluto desconocimiento del principio de reparación integral de las víctimas y de la grave violación a los deberes del juez de fallar en integridad sobre cada una de las pretensiones de la demanda.

2.1. Valoración parcializada del interrogatorio de parte y pruebas documentales practicadas dentro del proceso judicial que acreditan los perjuicios extrapatrimoniales de la señora LUZ HELENA y grave desconocimiento de la aplicación del precedente judicial aplicable sobre la presunción de daño moral vínculo madre e hija

Tratándose del vínculo de madre e hija, según las reglas de la experiencia, es natural que surja un afecto innato entre ellas, por tanto la jurisprudencia de las altas cortes establecieron la presunción del daño moral respecto de las relaciones de primera grado.

Ahora bien, en el caso en concreto dicha presunción fue debidamente respaldada a través del interrogatorio de parte de la señora LUZ HELENA, quien en su calidad de madre declaró de manera precisa el inmenso dolor que le ocasionó la muerte tan prematura de su hija KAREN ANDREA, incluso señores magistrados del TRIBUNAL

recordar situación tan dolorosa que supone la pérdida de una hija para una madre, hizo que la señora LUZ HELENA en varias ocasiones no aguantara y rompiera en llanto en audiencia.

Hecho que demuestra que su relato y dolor son verdaderos por la prematura pérdida de KAREN ANDREA.

De igual forma, a través de las declaraciones rendidas por parte de los demás familiares FRANCISCO MONTOYA, LUIS FERNANDO RUBIANO, VALENTINA MONTOYA, ANA ROSA Y SEBASTIÁN PALACIOS se acreditó que existía un fuerte vínculo entre madre e hija.

Por ejemplo en la declaración de la señora ANA ROSA, quedó consignado lo siguiente:

“(MINUTO 38:54) después de la muerte y actualmente en comparación de lo que usted le consta cómo era antes y cómo es ahora?. ¿Cómo cambió la mecánica familiar en la familia de Luz Elena y de Francisco?.

*(MINUTOS 39:11 ANA ROSA) Luz Elena ella trabajaba mucho con mi hermano lo de los carros pero ya no porque es que todos entramos en shock. Las cosas que hacíamos antes ya no las volvimos a hacer, ya no trabaja tanto con mi (...) y **pues también psicológicamente los ánimos ya no son los mismos. Entonces el cambio brusco en ella también. Muy fuerte.** Y en los niños que son menores de edad y que no entienden las cosas y claro los cambios han sido muy notorios.”*

Son estas pruebas las que permiten acreditar que con la muerte de la joven KAREN ANDREA, la señora LUZ HELENA en calidad de madre sufrió graves perjuicios inmateriales.

No obstante, pese a la existencia de una presunción legal del daño moral y de las demás pruebas que acreditan lo evidente, esto es la configuración del perjuicio por la muerte de una hija, el Juez de primera instancia desconoció abiertamente los precedentes jurisprudenciales sobre la materia y los perjuicios

Yerra el a-quo en manifestar que no se reconoce la totalidad de la indemnización por concepto de daño moral reconocido por la Corte Suprema de Justicia en casos similares, toda vez que, supuestamente, de las pruebas recabadas **durante el proceso judicial no se evidenció que la señora LUZ HELENA tuviera una relación cercana con su hija KAREN HERRERA.**

Adicional a eso, sumado al grave desconocimiento del precedente judicial y la indebida valoración probatoria de los testimonios e interrogatorios practicados, el juez de primera instancia tiene la osadía de señalar que el dolor causado a la madre LUZ HELENA por el fallecimiento de su hija se ve menguado, ya que la joven KAREN HERRERA era independiente financieramente.

En este punto se deja en absoluta evidencia la valoración parcializada de las pruebas, toda vez que para efectos de valorar la indemnización por concepto de lucro cesante a favor del menor, considera el A-quo que no está acreditada la actividad económica y que no está probado que recibiera una contraprestación económica. Sin embargo, al momento de analizar el daño inmaterial de una madre que perdió a su hija, dice que ese daño no puede ser tan fuerte, pues la hija, KAREN ANDREA, era financieramente independiente. Nótese semejante contradicción en la valoración probatoria del proceso.

Es decir que, el Juez de primera instancia contrario a las reglas de la experiencia y a la jurisprudencia aplicable, sin fundamento jurídico que lo respalde, en la práctica creó nuevos criterios y/o parámetros para tasar la indemnización del perjuicio inmaterial, pues de otra forma, ¿De dónde proviene la postura de que la independencia económica es un criterio que permita disminuir el dolor de una madre que perdió a su única hija biológica?

Dicha afirmación solamente deja en enterver que el único criterio tenido en cuenta por el juez de primera instancia es materialista, hecho que desconoce la realidad material del dolor de una madre, cuyos perjuicios no fueron debidamente reconocidos ni mucho menos indemnizados, pero que se ve aún más revictimizada con las conclusiones allegadas por el A-quo.

Entonces, si bien los operadores jurídicos, en materia de indemnización de perjuicios gozan de discrecionalidad para tasar el perjuicio, no es menos cierto que dicha tasación debe obedecer a parámetros jurisprudenciales y basados en la regla de la experiencia y la sana crítica.

Por tanto, es completamente inaceptable que el Juez de primera instancia cree parámetros ilegales para tasar la indemnización del perjuicio por concepto de daño moral, en especial cuando no solo las reglas de la experiencia indican que toda madre al perder un hijo de manera prematura siente un profundo dolor.

En consecuencia, dado que sí se encuentra debidamente acreditado el daño moral sufrido por la señora LUZ HELENA con ocasión de la pérdida de su hija KAREN HERRERA, es menester tasar la indemnización del perjuicio de conformidad con los parámetros de la Corte Suprema de Justicia, y no los adoptados de manera ilegal por el A-quo.

2.2. **Valoración sesgada del dictamen pericial practicado dentro del proceso judicial por medio del cual se acredita la existencia de los daños inmateriales favor de LUZ HELENA por el prematuro fallecimiento de la joven KAREN HERRERA.**

Adicional a la presunción legal y las declaraciones rendidas al interior del proceso, dentro del proceso se aportó un dictamen pericial por medio del cual se valoró el estado psicológico de la señora LUZ HELENA y se concluyó que en efecto, en su calidad de madre sufrió graves afectaciones psicológicas por la muerte de su hija KAREN HERRERA.

El citado dictamen pericial se practicó en debida forma, pues fue objeto de derecho de contradicción de las partes sin que pudiera ser desvirtuado lo evidente, es decir que la señora LUZ HELENA sintió un profundo dolor con la pérdida prematura de su hija.

Sumado a ello, el mismo fue rendido por un profesional que tenía las cualidades y estudios necesarios para rendir dicho concepto, por lo tanto el mismo es conducente, pertinente y útil para valorar la magnitud de los perjuicios ocasionados a la señora LUZ HELENA.

Tan es así que el perfil y la idoneidad de la psicóloga CORREA fue incluso reconocido por el juez de primera instancia, quien afirmó en sus consideraciones:

(MINUTO 19:10 – VIDEO 2) La señora Luz Elena Que, efectivamente ella reclama una indemnización de 490 salarios mínimos legales vigentes y que el fundamento, digamos, es que se ha visto muy afectada por la muerte de su hija y para acreditar esa situación, pues allega un concepto emitido por la doctora Correa González, la psicóloga, La Dra. Marisa Correa González.

*Pues bien, (...) que no se trata de ponernos a la altura de la psicóloga, **porque nunca estaremos a la altura de ella, ni muchísimo menos, a poner en tela de juicio su idoneidad**"*

(Subrayado y negrilla fuera de texto)

Así las cosas, se puede concluir que de conformidad con las pruebas recabadas y la prueba idónea como lo es el dictamen pericial, se encuentran plenamente acreditados los perjuicios inmateriales sufridos por la señora LUZ HELENA.

No obstante, pese a la claridad de la prueba pericial, el a-quo incurrió en una indebida valoración probatoria, pues sin justificación alguna se apartó de las conclusiones del dictamen pericial, y determinó que no era procedente el reconocimiento de la totalidad de los perjuicios inmateriales causados.

Para ello, justifica su decisión con fundamento en lo siguiente:

*“(MINUTO 19:10 – VIDEO 2) -La señora Luz Elena Que, efectivamente ella reclama una indemnización de 490 salarios mínimos legales vigentes y que el fundamento, digamos, es que se ha visto muy afectada por la muerte de su hija y para acreditar esa situación, pues allega un concepto emitido por la doctora Correa González, la psicóloga. La dra. Edijo Marisa Correa González. Pues bien, Eh, **el despacho no puede acoger ese dictamen pericial,** que no se trata de ponernos a la altura de la psicóloga, porque nunca estaremos a la altura de ella, ni muchísimo menos, a poner en tela de juicio su idoneidad,*

Simplemente es que los hechos, que son materia este proceso sucedieron el día 13 de diciembre del año 2015, y cuando se consulta a la psicóloga es hasta el 2017, ese concepto que rinde la psicóloga es hasta el 2017 y entonces, pues obviamente uno se pregunta, y qué pasó durante ese año y medio, casi 2 años, durante esos 18 meses que sucedió, porque solamente cuando se pensó en demandar, cuando efectivamente se demanda, se presenta esta demanda, y que se necesita recaudar las pruebas **es que doña Luz Elena Rubiano Bautista, encuentra la necesidad de acudir a la psicóloga, repito no porque efectivamente se sintiera psicológicamente mal, sino porque necesitaba recaudar una prueba para demostrar ese daño moral.**

Entonces bajo esas circunstancias, pues obviamente hace que esa valoración sea tardía, sea extemporánea, pero, sobre todo, que efectivamente se genere dudas, porque básicamente cuando vamos y analizamos lo que dice la psicóloga, es que doña Luz Elena Rubiano Bautista, está muy mal psicológicamente y le plantea, pues, un plan de terapias para poder, digamos, recuperarla. Pero es con base en lo que ella dice, es decir, Doña Luz Elena Rubiano Bautista dice, siento rabia y entonces la psicóloga dice la paciente tiene rabia, doña Luz Elena dice, es que me siento frustrada y en entonces la psicóloga dice, doña Luz Elena está frustrada.

Entonces pues obviamente, no puede ser que una valoración psicológica, simplemente consista en recoger lo que dice la persona, porque la persona puede decir muchas cosas, pero una valoración psicológica, implica una serie de terapias, una serie de tratamientos, una serie de procedimientos de análisis muy profundos, que no se pueden obtener con una o con 2 sesiones, donde efectivamente el paciente dice que es lo que tiene, pero

sobre todo, cuando esa valoración se le hace a portas de un proceso, o con ocasión de una demanda en la cual tiene que probar un daño moral, para poderlo reclamar, y entonces pues, obviamente, no suena oportuna esa valoración, además de eso, pues genera digamos dudas, respecto a la eficacia de la misma, porque se insiste en que evidentemente no tiene la contundencia que podía así, generarnos el hecho, de que esta persona hubiese sido tratada con antelación."

Al leer este fragmento de la sentencia de primera instancia se observa otra de las múltiples contradicciones en que incurre la sentencia:

En primer lugar, no se entiende cómo es posible que, de un lado se reconozca que la profesional CORREA es idónea para realizar un dictamen pericial pues cumple con todas las cualidades y estudios necesario para ello; pero de otro lado, se desvirtúen sus conclusiones profesionales simplemente porque en el sentir del señor juez, los métodos aplicados por la misma son insuficientes para llegar a esa conclusión.

En segundo lugar, incurre en una falacia de argumentativa la sentencia de primera instancia, pues el A-QUO, sin tener los estudios de psicología necesarios, ni ninguna preparación o capacitación sobre el tema, pretende imponerse sobre el concepto de una profesional en la materia.

En juez en sentencia indicó que:

Simplemente es que los hechos, que son materia este proceso sucedieron el día 13 de diciembre del año 2015, y cuando se consulta a la psicóloga es hasta el 2017, ese concepto que rinde la psicóloga es hasta el 2017 y entonces, pues obviamente uno se pregunta, y qué pasó durante ese año y medio, casi 2 años, durante esos 18 meses que sucedió, porque solamente cuando se pensó en demandar, cuando efectivamente se demanda, se presenta esta demanda, y que se necesita recaudar las pruebas es que doña Luz Elena Rubiano Bautista, encuentra la necesidad de acudir a la psicóloga, repito no porque efectivamente se sintiera psicológicamente mal, sino porque necesitaba recaudar una prueba para demostrar ese daño moral.

Véase como el juez niega valor a la pericia por que fue realizada antes de presentar la demanda, e incluso dice que la pericial tuvo como finalidad obtener una prueba, más no porque se sintiera dolor.

Como se indicó, la valoración es totalmente falaz, y desconoce la naturaleza de los peritajes, que por su naturaleza son prueba.

Además, pone en duda el dolor de una madre por no realizar una valoración antes, e incluso dice que es tardía y extemporánea, pero me pregunto, **¿con base en qué**

afirma que fue tardía? ¿qué base científica le permite concluir que la valoración fue extemporánea? ¿cómo puede indicar que realizar la valoración luego de dos años es prueba de que no hay dolor?

Incluso, en la sentencia se dice:

que no tienen, digamos la contundencia que uno esperaría que tuviese o que fuera el resultado de un proceso, digamos, pausado, reposado donde efectivamente se haga ese tipo de análisis, NO, aquí simplemente lo que se hizo fue buscar un dictamen que efectivamente dijera que doña Luz Elena Rubiano Bautista, está afectada

El despacho no indicó que era lo que “esperaría” por qué las conclusiones no fueron propias de un análisis científico, ¿Cuál fue la fuente científica que le permite decir que la valoración no fue adecuada?

Señores Tribunal, estamos ante un juez físico, psicólogo, sociólogo y abogado, que **sin valorar los peritajes, afirma sin sustento que lo dicho por peritos especialistas no es cierto**, y crea sus propios conceptos, como ocurrió con la valoración sobre la contribución causal del cinturón de seguridad.

Así, sin **el menor rigor científico, e incluso bajo hechos que no corresponden a la realidad, se afirma que las sesiones no fueron suficientes**, y que el método empleado no era el adecuado.

El juez de forma directa indica que dos sesiones son insuficientes para analizar los daños y perjuicios que sufre una persona, ello solamente con base en la mera subjetividad, desvirtúa la metodología de una profesional en su materia. Además, como se puede verificar del peritaje, el número de sesiones fue superior, por lo que lo dicho en sentencia no es acertado.

En tercer lugar, desconoce el contenido de los señalados dictámenes periciales, pues, contrario a lo señalado fueron más de dos sesiones las que recibió la señora LUZ HELENA para efectos de su valoración psicológica.

Nótese que de haber realizado una valoración integral y sistemática del dictamen pericial y del restante material probatorio, la decisión del señor Juez hubiese variado, por lo tanto, la decisión de primera instancia está llamada a ser revocada.

2.3. Indebida tasación de los perjuicios inmateriales reconocidos a favor de la señora LUZ HELENA

Teniendo en cuenta que se encuentra plenamente acreditado los daños inmateriales sufridos por la señora LUZ HELENA con ocasión del fallecimiento prematuro de la joven KAREN ANDREA, lo lógico era que el A-quo reconociera la totalidad de la

indemnización solicitada, la cual atiende a parámetros objetivos y es acorde a la jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia.

No obstante, el A-quo yerra al momento de tasar el perjuicio solicitado a favor de la señora LUZ HELENA e incurrió en una indebida valoración probatoria y creó arbitrariamente parámetros para tasar la indemnización del daño.

2.3.1. El A-quo creó y aplicó parámetros no contemplados en la ley ni la jurisprudencia para determinar la magnitud del daño inmaterial

Como se advirtió anteriormente, el A-quo de manera arbitraria estableció parámetros subjetivos para tasar la indemnización del daño moral, pues pese a las presunciones de ley, y las plenas pruebas que acreditan los perjuicios inmateriales sufridos por la señora LUZ HELENA con ocasión de la pérdida de su hija, el Juzgado no reconoció la totalidad de la indemnización debida.

Dado la gravedad del precedente que generaría la inclusión de estos nuevos criterios al momento de la reparación de perjuicios, se reitera que, dentro de las consideraciones tenidas en cuenta en la sentencia de primera instancia, manifestó el señor Juez que en virtud a que la joven KAREN HERRERA **ya contaba con libertad financiera, y con fundamento en ese criterio, era procedente reducir la indemnización del perjuicio.**

Nótese que dichos parámetros son abiertamente ilegales por cuanto no atienden a ningún parámetro jurisprudencial o normativo, solamente atiende a criterios arbitrarios establecidos por el juez de primera instancia y que están llamados a ser revocados por el superior jerárquico.

Además, es muy contradictorio que, para calcular el perjuicio material se diga que no hay prueba de la actividad económica, pero para negar los morales si resalta la independencia económica.

En la sentencia, el juez dice que no se acreditó que Karen tuviera una actividad económica de cara a perjuicios materiales, pero para disminuir los morales emplea un criterio de independencia económica. Es decir, para el juez, Karen, era y no era económicamente autosuficiente, y **tal valoración depende de que posición le conviene más al juez para negar las pretensiones.**

2.3.2. El A-quo no indemnizó de manera integral los perjuicios inmateriales sufridos por la señora LUZ HELENA

Adicional a lo anterior, el A-quo incurrió en una indebida valoración probatoria, pues en sus consideraciones y resuelve no contempló la indemnización para la totalidad de los perjuicios inmateriales sufridos por la señora LUZ HELENA.

Nótese que la indemnización reconocida a favor de la señora LUZ HELENA la misma no solamente es insuficiente, sino que además no contempla los perjuicios inmateriales por concepto de daño a la salud, daño a la vida en relación y daño a un bien constitucionalmente afectado, como lo es la institución a la familia, y que fueron debidamente acreditados en el proceso de la referencia.

En primer lugar, el daño moral se encuentra debidamente probado, no solamente por la presunción legal que existe sobre la materia, sino porque fueron practicados varios testimonios mediante los cuales se corroboró el vínculo tan fuerte entre la señora LUZ HELENA con su hija KAREN ANDREA.

Como podrán advertir el Honorable TRIBUNAL, **el cariño y cuidado de un padre o una madre no acaba jamás, aun cuando los hijos llegan a una edad adulta**, las reglas de la experiencia y la sana crítica indican que, los padres continúan brindando todo su amor y cultivando el vínculo afectivo, pues a la final, como lo ha reconocido la Corte Constitucional, la familia es uno de los pilares más fuertes e importantes de nuestra sociedad.

En segundo lugar y en línea con lo anterior, no puede desconocerse que después del fallecimiento de la joven KAREN ANDREA, **la vida de la señora LUZ HELENA jamás volvió a ser igual, no solamente porque continúa con un fuerte dolor por su pérdida**, sino porque, además de ello, dejó de realizar las actividades que antes solía realizar con ella, como las de compartir con su única hija.

Tan traumática fue perder a su hija, como la forma en que la perdió, que dicha circunstancia cambió totalmente a la señora LUZ HELENA, quien a la fecha no puede subirse fácilmente a un bus, porque inmediatamente recuerda el fallecimiento de su hija.

Esto, necesariamente afecta su forma de relacionarse con el mundo y con quienes la rodean, pues de no haberse presentado semejante accidente, dicho perjuicio nunca se hubiese presentado.

Cabe reiterar que son múltiples los elementos probatorios que acreditan los daños sufridos por la señora LUZ HELENA, desde su propio interrogatorio, varios testimonios recabados, e incluso un dictamen psicológico, los cuales deben ser valorados en su integridad a la luz de la sana crítica.

Por tanto, la indemnización reconocida debe ser revocada con el objeto de reconocer una indemnización que permita reparar de manera integral los perjuicios sufridos por la señora LUZ HELENA.

3. Se encuentra debidamente acreditado los perjuicios extrapatrimoniales del señor FRANCISCO MONTOYA, en calidad de padre de crianza de la joven KAREN HERRERA.

Tal y como se expuso anteriormente, en el caso en concreto, a favor del señor FRANCISCO MONTOYA se solicitó la indemnización de los siguientes perjuicios:

Pretensiones perjuicios inmateriales	Reconocimiento juez
Por concepto de daño moral: 50 SMLMV	0 SMLMV
Por concepto de daño a la vida en relación: 190 SMLMV	
Por concepto de daño a la salud: 0 SMLMV	
Por concepto de daño a bien constitucionalmente protegido: 100 SMLMV	

Lo anterior, evidencia un absoluto desconocimiento del principio de reparación integral de las víctimas y de la grave violación a los deberes del juez de fallar en integridad sobre cada una de las pretensiones de la demanda.

3.1. Valoración parcializada del interrogatorio de parte y pruebas documentales practicadas dentro del proceso judicial que acreditan los perjuicios extrapatrimoniales del señor FRANCISCO MONTOYA

Frente a la relación entre el señor **FRANCISCO MONTOYA** y la joven **KAREN HERRERA**, es preciso indicar que entre ambos se configuró un vínculo afectivo muy especial, por cuanto el señor FRANCISCO MONTOYA se desempeñó en calidad de *padre de crianza*.

Con ocasión de la jurisprudencia de la Corte Constitucional, dentro de nuestro ordenamiento jurídico el concepto de familia se ha ampliado de tal manera que, hoy en día se entiende que la familia no solamente está constituida por los lazos de sangre, si no que la familia se configura cuando se crean lazos de amor y cariño, acompañados de solidaridad, colaboración y apoyo mutuo.

En el caso en concreto, se encuentra acreditado que el señor FRANCISCO MONTOYA desempeñó un papel muy importante en la vida de KAREN HERRERA, pues, con ocasión de la relación de pareja sostenida con la madre de KAREN, es decir con la señora LUZ HELENA, el señor FRANCISCO **acompañó en parte del proceso de formación y crianza de la joven KAREN HERRERA.**

Lo anterior, también encuentra respaldo probatorio a través de las declaraciones rendidas no solo por el mismo señor FRANCISCO HERRERA, sino también por parte de la señora ANA MONTOYA Y LUZ HELENA.

A través de las citadas pruebas testimoniales y pruebas documentales aportadas en el proceso, se puede evidenciar que en efecto, **el señor FRANCISCO MONTOYA desarrolló fuertes sentimientos por la joven KAREN HERRERA, a quien solía presentar en sociedad como su propia hija.**

Ahora bien, pese al sólido material probatorio que acredita la relación de cariño y confianza entre el señor FRANCISCO MONTOYA y la joven KAREN HERRERA, yerra nuevamente el A-quo en afirmar que, supuestamente, **no se encuentra acreditada la calidad de padre de crianza y en consecuencia, tampoco el daño moral.**

En palabras del Juez de primera instancia:

“Lo que pasa y lo que aquí afirma el despacho, es que don Francisco NO Puede ser considerado un padre de crianza, el realmente no lo es, porque obsérvese lo siguiente:

Uno, don Francisco Luis Montoya Ceballos no crio a Karen Andrea Herrera Rubiano, no la crio, está digamos demostrado a través de la declaración de doña Luz Elena Rubiano Bautista, que ella vivía en el barrio Marruecos con don Henry, y efectivamente allí nació Karen.

Después, ella viajó a España, dejó la niña con su mamá, después la niña pasó a manos de don Henry, el papá de Karen Y que, efectivamente, cuando ella regresó de España, ya estaba establecida con don Francisco Luis Montoya Ceballos y Valentina que era muy pequeña que efectivamente, Karen le dijo a su mamá que quería vivir con ella. Ya era una mujer adolescente, una chica de 15 años aproximadamente, que efectivamente volvió a vivir con su mamá. Entonces, pues realmente don Francisco Luis Montoya Ceballos no la crio, Pueda que haya tenido una relación afectiva con ella, compartido, vivido, en el mismo hogar con ella y que efectivamente haya compartido actividades sociales, pero él no es su padre de crianza porque don Francisco Luis Montoya Ceballos, para poder reportarse que es un padre de crianza, es porque efectivamente el crio a Karen Andrea Herrera Rubiano, y el no crio a Karen Andrea Herrera Rubiano”

Sobre el particular, no son de recibo las tesis infundadas que fueron adoptadas por el Despacho, pues desconocen una realidad material: que **el señor FRANCISCO MONTOYA sufrió un dolor por la pérdida de su hija de crianza.**

Contrario a lo que señala el Despacho, de conformidad con las reglas de la experiencia y el sentido común, no es factible entender que el período de crianza se circunscribe únicamente a la primera infancia de una persona, pues si bien se trata de un momento importante de la vida, **no es menos cierto que la formación integral del ser humano va mucho más allá de esta primera etapa de vida.**

Pese lo anterior, lo que llama también la atención es que, para negar los perjuicios del padre de crianza se resalta la relevancia de la primera infancia, pero para negar los perjuicios de la madre, se tiene en cuenta el hecho de que Karen ya era mayor y tenía independencia económica.

Es decir, nuevamente, solo es relevante lo que permita negar los perjuicios.

Téngase en cuenta que el ser humano por naturaleza requiere de cariño y cuidado por parte de sus padres incluso en la edad juvenil, siendo necesario un acompañamiento constante en una de las etapas más inestables del ser humano como la adolescencia.

En consecuencia, son las reglas de la experiencia las que indican la crianza y formación del ser humano incluyen necesariamente la etapa adolescente, la cual, de conformidad con las leyes de nuestro ordenamiento jurídico va hasta la edad de 18 años.

Entonces, durante el período que vivió y acompañó el señor FRANCISCO MONTOYA con la joven KAREN HERRERA, permitió:

- i) De un lado que se **creara un gran vínculo afectivo entre los dos**, pues el señor FRANCISCO MONTOYO materialmente **convivieron en el mismo hogar durante varios años**, departiendo como una gran familia conformada por LUZ HELENA, VALENTINA, KAREN HERRERA y él mismo.
- ii) De otro lado, producto de dicha convivencia y vínculo afectivo generado los dos, el señor FRANCISCO MONTOYA ejerciera un **acompañamiento en su proceso de crianza como padre**, entendido aquel, no en su sentido primigenio de compartir un vínculo genético, si no entendido aquel en su sentido más amplio, cuando se comparte lazos de cariño, afecto, guía y respeto en el proceso de crecimiento de una persona.

Aquel padre que está disponible para su hija en los momentos de felicidad, pero también en los momentos de tristeza y está ahí para brindar un abrazo y un consejo, ese tipo de vínculo que forma muchas familias en Colombia y que ha sido ampliamente reconocida por la Corte Constitucional.

Y que para el caso en concreto se cumple en su totalidad, a través de los diferentes testimonios recabados en el proceso y que coinciden plenamente en el vínculo formado entre el señor MONTOYA y la joven KAREN HERRERA:

El testimonio de la señora ANA ROSA, manifestó lo siguiente:

(MINUTO 38:54) después de la muerte y actualmente en comparación de lo que usted le consta cómo era antes y cómo es ahora?. ¿Cómo cambió la mecánica familiar en la familia de Luz Elena y de Francisco?.

(ANA ROSA) Luz Elena ella trabajaba mucho con mi hermano lo de los carros pero ya no porque es que todos entramos en shock. Las cosas que hacíamos antes ya no las volvimos a hacer, ya no trabaja tanto con mi hermano y pues obviamente él tiene la responsabilidad de Matías que debe estar a cargo de él y pues también psicológicamente los ánimos ya no son los mismos. Entonces el cambio brusco en ella también. Muy fuerte. Y en los niños que son menores de edad y que no entienden las cosas y claro los cambios han sido muy notorios.

(MINUTO 40:21) puede por favor manifestarle al despacho Lo que le consta a usted ¿cómo se refería Karen al Señor Francisco?.

(ANA ROSA) Ella sí, le decía "pachito", siempre le decía pachito de confianza.

(MINUTO 40:37): ¿Usted menciona en sus respuestas que la relación que tenían entre Francisco y Karen era como una relación de padre e hija?.

(ANA ROSA) Si.

(MINUTO 40:49) ¿nunca se mencionó por qué no hubo un cambio de apellido por ese vínculo?.

(ANA ROSA) Porque ella tiene su papá biológico y el papá biológico siempre ha estado ahí presente y no tenía por qué pasar porque el papá si existe y pues no pasaba eso. Solamente tenían esa relación de papá e hija por la convivencia porque ella vivía con Francisco y Luz Elena también.

(...)

(MINUTO 57:43) pero al momento de la muerte de la niña, de Karen, ¿usted afirma que efectivamente ella vivía con la mamá y con el Señor Francisco?

(ANA ROSA) Sí señor.

De igual forma, la misma LUZ HELENA manifestó en su interrogatorio lo siguiente:

(MINUTO 1:22:35) Manifiéstele al despacho ¿Cómo era la relación de Karen, con respecto a su esposo, don Francisco?

(LUZ HELENA) Era una relación muy bonita, en la conoció cuando ella tenía 5 años y medio, fue una relación muy respetuosa, muy comprometida, aunque ella le decía pachito, ella siempre lo vio con mucho respeto y cariño.

(...)

De igual forma, los diferentes testimonios recabados confirman lo que se ha expuesto a lo largo del presente acápite, y es que el señor FRANCISCO convivió con la joven KAREN HERRERA creando fuertes lazos con ella y **configurando la figura de crianza.**

Aunado a lo anterior, tampoco puede ser admisible la tesis sostenida por el Juez de primera instancia, según la cual no es factible reconocer la indemnización de daño moral a favor del padre de crianza, por cuanto, hubo intermitencia entre su convivencia.

Téngase en cuenta que, los últimos años de vida de **la joven KAREN ANDREA los vivió con su madre LUZ HELENA, el señor FRANCISCO MONTOYA, y la joven VALENTINA, con quienes afianzó sus vínculos afectivos.** No puede desconocerse que los lazos de amor y de familia no solamente se consolidan con el paso del tiempo, si no con los momentos efectivamente vividos que permite unir a la familia.

Por tanto, pese a caer en reiteraciones, se precisa que las afirmaciones realizadas por el Juez de primera instancia desconocen una realidad material, y es que **el amor y el cariño no pueden condicionarse a una limitante geográfica o temporal**, pues es bien sabido por todos, que una vez se crean lazos profundos como el amor fraternal, la distancia no es un elemento relevante que pueda menguar su magnitud.

Por tanto, dado que el señor FRANCISCO MONTOYA acompañó en calidad de padre de crianza a la joven KAREN ANDREA durante parte de su infancia, y adolescencia, es natural que ante su pérdida sienta un fuerte dolor, situación que no puede ser desconocida por el operador jurídico, pues ello sería quitar mérito al amor y

dedicación que tuvo el señor FRANCISCO MONTOYA para con su hija de crianza KAREN ANDREA.

En consecuencia, sí **se encuentra debidamente acreditado el daño moral** sufrido por el señor FRANCISCO MONTOYA con ocasión de la pérdida de su hija de crianza KAREN ANDREA, por ende, la decisión adoptada por el A-quo debe revocarse.

3.2. **Valoración sesgada del dictamen pericial practicado dentro del proceso judicial y acredita la existencia de los daños inmateriales favor del FRANCISCO MONTOYA por el prematuro fallecimiento de la joven KAREN HERRERA.**

Con la finalidad de darle mayores elementos de prueba del proceso, se practicó un dictamen pericial por medio del cual **se valoró el estado psicológico del señor FRANCISCO MONTOYA y se concluyó que en efecto, hubo un daño psicológico con ocasión del fallecimiento de la joven KAREN ANDREA.**

En atención a que dicho dictamen pericial se practicó en debida forma, pues fue objeto de contradicción de las partes, se puede afirmar que dicha prueba ni fue desvirtuada, y que tal peritaje **es plena prueba del daño psicológico que sufrió el señor FRANCISCO MONTOYA por la pérdida de su hija de crianza.**

Por lo anterior, aun cuando los jueces de la república no están obligados legalmente a seguir las conclusiones de un dictamen pericial, pues es una herramienta que permite obtener un concepto técnico y profesional respecto a un hecho, no es menos cierto que cuando el mismo cumple con todos los requisitos legales, y es sometido a contradicción sin que su conclusión haya sido desvirtuada, **el mismo adquiere solidez y resulta acorde seguir sus conclusiones.**

Como ocurrió en el caso en concreto, el dictamen psicológico practicado al señor MONTOYA cumplió con todos los requisitos de ley, fue rendido por una profesional que tiene las cualidades y estudios necesarios para rendir un concepto, es concluyente y coherente con la metodología utilizada y sus resultados, en consecuencia, resulta lógico que sirva de apoyo para la decisión del juez.

Así las cosas, se puede concluir que, de conformidad con las pruebas recabadas y la prueba idónea como el dictamen pericial, se encuentran plenamente acreditados los daños psicológicos sufridos por el señor FRANCISCO MONTOYA.

Sin embargo, pese a la idoneidad de la prueba pericial, el a-quo incurrió en una indebida valoración probatoria, **pues sin justificación alguna se apartó de las conclusiones del dictamen pericial**, y determinó que, supuestamente, no se encontró probado los perjuicios, bajo el supuesto de que el peritaje solo tenía como fin servir de prueba en el proceso, como si un peritaje pudiera tener otro fin.

4. Se encuentra debidamente acreditado los perjuicios extrapatrimoniales de la joven VALENTINA MONTOYA, en calidad de hermanastra de la joven KAREN HERRERA.

A favor de la joven VALENTINA MONTOYA, se solicitó por concepto de perjuicios inmateriales los siguientes:

Pretensiones perjuicios inmateriales	Reconocimiento juez
Por concepto de daño moral: 100 SMLMV	0 SMLMV
Por concepto de daño a la vida en relación: 190 SMLMV	
Por concepto de daño a la salud: 100 SMLMV	
Por concepto de daño a bien constitucionalmente protegido: 100 SMLMV	

Lo anterior, evidencia un absoluto desconocimiento del principio de reparación integral de las víctimas y de la grave violación a los deberes del juez de fallar en integridad sobre cada una de las pretensiones de la demanda.

4.1. Valoración parcializada del interrogatorio de parte y pruebas documentales practicadas dentro del proceso judicial

Manifiesta el señor Juez en la sentencia de primera instancia que no procede a reconocer los perjuicios inmateriales solicitados en la demanda a favor de VALENTINA con ocasión de la muerte de su hermana, amiga y confidente KAREN, toda vez que, del interrogatorio practicado, **supuestamente no se acredita la causación del daño.**

De conformidad con los testimonios recabados, se deja constancia que VALENTINA y KAREN crearon un vínculo de hermandad y amistad, pues no solamente vivieron juntas durante varios años, si no que compartieron diferentes momentos que permitieron afianzar dichos vínculos.

La señora LUZ HELENA describió la relación de ellas, en la siguiente manera:

(MINUTO 1:23:26) ¿Y Cómo era la relación de Karen con su hermana Valentina?

(LUZ HELENA) Bien, ella siempre ha querido mucho a Vale, ella siempre fue muy linda con las dos hermanas, ella siempre soñó con la fiesta de 15 de las dos y siempre les vendió la idea de que

cuando estuvieran grandes y pudieran salir a bailar, ella iba a ir con ellas. "

Tan fuerte fue el vínculo creado entre ambas, que una vez ocurre el fatal accidente que provoca la muerte de la joven KAREN HERRERA, la reacción de VALENTINA no pudo ser otra que la de gran dolor:

De conformidad con la declaración de la señora LUZ HELENA, describió cuál fue la reacción de VALENTINA al enterarse de lo sucedido.

"Luego vino la parte de decirle a los niños, ya fuimos y les dijimos, Valentina no paraba de llorar, yo no fui capaz de decirle a Matías todavía, al día siguiente cuando era la misa, yo llamé a la psicóloga del colegio de Valentina"

Dicha reacción solo deja constancia que en VALENTINA existió, y existe un gran dolor por la pérdida de KAREN HERRERA, pues las reglas de la experiencia y la sana crítica permiten inferir que uno solo llora la muerte de una persona, cuándo ésta tuvo un valor y un significado, como lo fue en el caso en concreto.

A partir de ello, según el testimonio de la señora ANA ROSA, se evidenciaron los siguientes impactos:

"MINUTO 34:44) ¿Cuál fue el impacto, si lo hubo, en Valentina luego de la muerte de Karen?"

(ANA ROSA) Claro porque ella era la hermana mayor, la que siempre la aconsejaba en todo y le ayudaba con las tareas y siempre uno con las hermanas y con las amigas comparten mucho más, entonces la niña era como la amiga, como la hermana como esa persona que le ayudaba con sus tareas, con los consejos cuando ella se sentía aburrida y todo eso. La niña comenzó con esos cambios demasiado bruscos y comenzó callada tímida y ya no es la niña de antes y siempre la afectó mucho.

(MINUTO 35:27) cómo le consta a usted eso?.

(ANA ROSA) porque nosotros nos frecuentamos y ellos vienen mucho acá porque yo vivo con mi mamá y ella es la abuela, entonces ellos vienen y ya la niña no es la misma de antes que era y siempre que uno iba en el carro ya cantaba como con esa alegría... ella ya es como pensativa, más callada como introvertida.

Sin embargo, pese a las diferentes declaraciones rendidas, llama la atención que el señor Juez niega la indemnización de los perjuicios causado a VALENTINA, y

fundamenta toda su decisión en las consideraciones de la sentencia, de la siguiente manera:

“Ahora bien, en cuanto a Valentina Montoya Rubiano, hermana media (...) en la demanda se indica que, efectivamente, Valentina está terriblemente afectada por la muerte de su hermana, que, efectivamente, ha tenido, digamos mal desempeño escolar, que su vida se ha visto muy afectada, que inclusive tuvo que acudir a los psicólogos, para que, efectivamente, la examinaran o la trataran porque se estaba comiendo las uñas.

Pero cuando el despacho efectivamente interroga a Valentina Montoya Rubiano, (...) pues evidentemente cuando el juez le pregunta, ella, contesta que no, que se siente muy bien, que su vida es normal, que ha tenido un buen desempeño en el colegio, que a veces tiene algunas dificultades, como todos los años, pero que ella finalmente remonta, y logra sacar adelante sus estudios y además de eso, que ella se mordía las uñas cuando era pequeña, es decir, antes de la muerte de Karen Andrea Herrera Rubiano.

Lo cual pues denota que efectivamente a Valentina Montoya Rubiano, realmente no está afectada por la situación que se presenta con ocasión de la muerte de su hermana Karen Andrea Herrera Rubiano.

Además, porque realmente compartieron poco espacio de tiempo, porque recordemos que, efectivamente, Karen Andrea vino a vivir con doña Luz Elena, con don Francisco y con Valentina, fue cuando ella tenía como 15 años, es decir ya, efectivamente no fue una relación, digamos estrecha permanente, desde pequeña, desde que estaba pequeña, sino que efectivamente ya tenía cierta edad cuando efectivamente compartió con su hermana.

Indudablemente la pérdida de un hermano es fuerte. Pero indudablemente

De las consideraciones tenidas en cuenta por el juez, se destacan los siguientes yerros argumentativos:

En primer lugar, indica el A-quo que no se encuentra acreditado el daño moral de la adolescente VALENTINA, pues comenzando su interrogatorio, el juez le pregunta genéricamente “¿Cómo está?”, a lo que ella responde, de igual forma, de manera genérica que en ese momento particular se encuentra bien.

Con fundamento en dicha pregunta, que fue realizada sin contexto, y sin estar relacionada con el fallecimiento de la joven KAREN ANDREA, el juez de primera instancia, simplemente decidió asumir, sin fundamento alguno, **que la joven no tenía ninguna afectación psicológica, de ninguna clase, solamente porque contestó en un momento puntual que se sentía bien.**

Aquí, nuevamente surge el juez psicólogo, que con una sola pregunta puede identificar si existe o no perjuicio.

Nótese que dicha pregunta genérica no tiene la potencialidad o vocación de indagar realmente sobre el estado de la joven VALENTINA respecto del fallecimiento de la joven KAREN ANDREA, máxime cuando se trata, reiteramos, de una pregunta genérica y que fue realizada al inicio del interrogatorio.

Adquiere relevancia el contexto en el que fue realizada la pregunta por parte del juez, pues en ningún momento se **relacionó con el hecho concreto del fallecimiento de la joven KAREN ANDREA**, si no que fue realizada al inicio de un interrogatorio, el juez no le preguntó si había sentido dolor por la muerte de su hermana, solo le preguntó cómo estaba en ese momento.

Por ende, fundamentar toda una decisión judicial en una sola pregunta genérica y descontextualizada **configura una valoración parcializada de la declaración rendida por la joven VALENTINA.**

Lo más particular del caso es que el juez valoró su pregunta de 10 segundos de mejor forma que el peritaje médico, que criticó por supuestamente haber **sido de solo dos sesiones, como si el fuera psicólogo y con esa pregunta pudiera determinar si una hermana sufrió por la muerte de otra hermana**, y desvirtuar la presunción que sobre tal asunto existe.

En segundo lugar, salta a la vista que, en las consideraciones tenidas en cuenta por el juez de primera instancia, se omitió realizar una valoración conjunta y sistemática con las demás declaraciones practicadas en el proceso.

Como lo fueron las declaraciones de la señora LUZ HELENA, FRANCISCO MONTOYA, ANA ROSA entre otros, quienes bajo la gravedad de juramento, describieron al despacho la relación que tenía VALENTINA con KAREN ANDREA, y los cambios que sufrió al momento de la pérdida de su hermana.

En tercer lugar, se contradice nuevamente el despacho, pues reconoce que la pérdida de un hermano es un hecho que sin lugar a dudas genera un profundo dolor en quien sufre la pérdida.

Sin embargo, para el caso en concreto pareciera desconocer sus propias palabras, y determinar que VALENTINA nunca sufrió un perjuicio inmaterial, cuando las demás pruebas acreditan lo contrario.

4.2. **Valoración sesgada del dictamen pericial practicado dentro del proceso judicial y acredita la existencia de los daños inmateriales favor de VALENTINA.**

Aunado a la declaración realizada y demás pruebas practicadas, dentro del proceso se aportó un dictamen pericial realizado por un experto en psicología quien realizó una valoración integral del estado de la joven VALENTINA con el objeto de determinar la magnitud de la afectación psicológica sufrido por la muerte de su hermana, amiga y confidente KAREN ANDREA.

Producto de dicho dictamen, el **experto en la materia concluyó que VALENTINA sufrió cuadros de estrés y ansiedad generada por la muerte de su hermana.**

Dicho dictamen pericial fue sometido a las reglas propias de la contradicción de la prueba, sin que haya sido desvirtuado su contenido, por tanto, el mismo es plena prueba del daño inmaterial sufrido por VALENTINA.

Entonces, si bien los jueces de la república no están obligados legalmente a adoptar las conclusiones de un dictamen pericial, no es menos cierto que se trata de elementos probatorios que ofrecen una sólida base para la toma de decisiones.

Así las cosas, tratándose de un tema especializado como lo es los daños psicológicos que puede ocasionar la pérdida de un ser querido, es evidente que el juez no cuenta con los conocimientos especializados para poder formar su propio criterio, por tanto, es lógico que acuda al concepto de un profesional en la materia.

Ahora bien, pese a que el juez no cuenta con conocimientos especializados en la materia de psicología, pese a que el dictamen pericial fue sólido en sus conclusiones, pese a que el mismo no fue desvirtuado durante su contradicción, **el Juez en primera instancia de manera arbitraria y sin fundamento alguno resolvió no tener en cuenta el citado dictamen pericial.**

El a-quo incurrió en una indebida valoración probatoria, pues pese a tener los elementos de juicio necesario para acreditar el daño inmaterial sufrido por VALENTINA sin justificación alguna se apartó del mismo.

Únicamente se limita a señalar en las consideraciones de la sentencia de primera instancia, lo siguiente:

“dentro del proceso no se evidencia, ese tipo de perjuicio moral, pues la psicóloga, la doctora Correa González, le hizo una valoración a Valentina y sacó unas conclusiones, pero debo volver

con la misma argumentación que se impuso respecto de doña Luz Elena Rubiano Bautista y del señor Francisco Luis Montoya Ceballos, Así como también de los demás, que efectivamente, del señor Reyes que ya vamos a hablar de él, y también de la chica Duran Cerquera. Porque pues evidentemente también fue una prueba pericial, fue con ocasión de este proceso, y pues simplemente se hicieron una serie de análisis, pero básicamente la niña lo que hace es, el análisis psicológico”

En este punto cabe traer a colación lo mencionado en acápites anteriores, haciendo especial énfasis en la imposibilidad de que un juez de la república, sin ningún tipo de formación académica en psicología, psiquiatría o similares, **desvirtúe abiertamente y sin ningún tipo de soporte probatorio, las conclusiones a la que la profesional CORREA llegó en su dictamen pericial.**

Ello no tiene razón de ser, y por tanto no puede ser admitido por nuestro ordenamiento jurídico que un operador judicial, se separe de las conclusiones de un dictamen pericial que fue debidamente aportado y objeto de derecho de defensa y contradicción, por una mera apreciación subjetiva, como ocurrió con el Juez de primera instancia.

Nótese que de haber realizado una valoración integral y sistemática del material probatorio, la decisión del Juez de primera instancia hubiese variado.

4.3. **Indebida valoración conjunta de los elementos probatorios.**

Dentro del expediente, se encuentra debidamente acreditado que las jóvenes VALENTINA y KAREN ANDREA en virtud del inicio de la relación amorosa de sus respectivos padres, necesariamente entablaron una relación de cercanía.

En ese orden de ideas, conforme el tiempo fue pasando dicha relación fue creciendo tanto en confianza como en cariño y amor a tal punto que ambas se volvieron grandes amigas y confidentes la una de la otra.

Por tanto, una vez ocurre el infortunado y prematuro fallecimiento de KAREN ANDREA, la joven VALENTINA MONTOYA sufrió un gran dolor por su pérdida, lo que también se acredita con la historia clínica de VALENTINA, quien incluso, ha padecido afectaciones a su salud física como consecuencia del dolor que le ha producido la muerte de su hermana.

No obstante, el A-quo de manera desacertada negó la totalidad de los perjuicios inmateriales a favor de VALENTINA MONTOYA, incurriendo en una indebida valoración probatoria según se explicó anteriormente.

5. Se encuentra debidamente acreditado los perjuicios extrapatrimoniales a favor del señor LUIS FERNANDO RUBIANO, en calidad de abuelo de la joven KAREN HERRERA.

A favor del señor LUIS FERNANDO RUBIANO, se solicitaron las siguientes sumas:

Pretensiones perjuicios inmateriales	Reconocimiento juez
Por concepto de daño moral: 50 SMLMV	0 SMLMV
Por concepto de daño a la vida en relación: 95 SMLMV	
Por concepto de daño a la salud: 0 SMLMV	
Por concepto de daño a bien constitucionalmente protegido: 50 SMLMV	

Lo anterior, evidencia un absoluto desconocimiento del principio de reparación integral de las víctimas y de la grave violación a los deberes del juez de fallar en integridad sobre cada una de las pretensiones de la demanda.

5.1. Valoración parcializada del interrogatorio de parte y pruebas documentales practicadas dentro del proceso judicial que acreditan los perjuicios extrapatrimoniales a favor del abuelo de la joven KAREN HERRERA

Siguiendo la línea de presunciones basadas en las reglas de la experiencia, también se encuentra aquella presume el daño moral cuando se trata de relaciones entre abuelo – nieta, tal y como ocurre en el caso en concreto.

De conformidad con las pruebas testimoniales recabas durante el trámite del proceso judicial se acreditó en debida forma que el abuelo y la joven KAREN ANDREA tenían un vínculo afectivo especial de amor y cariño.

En el interrogatorio de parte del señor LUIS FERNANDO RUBIANO, declaró bajo la gravedad de juramento lo siguiente:

"0:24:40 Señor Luis Fernando, por favor, cuéntale el despacho, ¿cómo le decía a usted Karen, cuando Karen se dirigía a usted como le llamaba, como le decía?"

(LUIS FERNANDO)Ella me decía Abuelito y yo le Karencita.

(PREGUNTA) Por favor, cuénteles al despacho, que muestras de afecto tenía Karen con usted.

(LUIS FERNANDO) *Una de las cosas que ella manejaba conmigo es que por lo regular los nietos cuando son pequeños lo saludan Hola Abuelo, ella cuando llegaba me daba beso y me abrazo.*

(PREGUNTA) *Señor Luis Fernando, me interesa saber ¿usted qué viajes compartió con la señorita Karen en vida.? ¿Usted recuerda, nos puede describir? ¿Sí sucedió o no sucedió y puede describir esos eventos?*

(LUIS FERNANDO) *Sí, claro, una de las cosas que nosotros teníamos y por lo regular, y yo voy a ser un poquito claro, es que yo comparto mucho con esta familia, tengo más hijos, pero dispongo mucho más con ellos. **Porque nosotros hemos viajado, con Karen, por ejemplo, estuvimos hace unos años en Disneyland y estuvimos en Miami y estuvimos en la Florida, compartimos más o menos unos 15 días.** (...) Estuvimos compartiendo. Más los viajes locales que hacíamos, porque salíamos a puntos de Colombia, también compartiendo con ellos.*

Sumado a la declaración rendida por el mismo señor LUIS FERNANDO RUBIANO, se practicaron otros testimonios que dan fe, concuerdan y acreditan lo dicho por el abuelo de KAREN ANDREA,

La señora LUZ HELENA, declaró lo siguiente:

“(MINUTO 1:24:52) ¿Cómo era la relación de Karen con el abuelo, Fernando Rubiano?

(LUZ HELENA) La relación era bonita, porque mi papá es muy cercano a nosotros, mi papa tiene 4 hijos, pero es muy cercano a mí, con la hija que viaja, con la que está en fin de año es conmigo, mi papá es muy cercano a mí y por ende es muy cercano a los nietos.”

En igual sentido, la señora ANA ROSA corroboró en su declaración dichas afirmaciones, de la siguiente manera:

(MINUTO 38:00) ¿Usted conoce a Luis Fernando Rubiano?.

(ANA ROSA) Luis Fernando Rubiano es el abuelo de Matías o sea el abuelo de los tres niños.

(MINUTO 38:10) ¿Cómo tomó el la muerte de Karen?.

(ANA ROSA) Pues fue demasiado terrible para toda la familia. Yo no soy la tía congénita pero yo siempre la presentaba como mi sobrina a ella y sentí ese vacío y lo siento. O sea cada que veo la foto de la niña para mí es terrible que cuando recuerdo por canciones que ella cantaba. Eso es terrible para el papá, para el abuelo fue mucho peor y claro los cambios son muy notorios pues como le digo nosotros hacíamos reuniones familiares muy frecuentes y ya eso no se ve. Entonces los cambios han sido bastante fuertes en todo."

No obstante, el juez de primera instancia negó la indemnización de perjuicios con fundamento en lo siguiente:

*31:28 JUEZ. - En cuanto al abuelo materno, don Luis Fernando Rubiano, pues sucede exactamente lo mismo, inclusive peor, porque simplemente lo que dice la parte demandante, es decir que Karen tenía una relación muy estrecha con su abuelo, que su abuelo se ha visto muy afectado y además de eso que inclusive don Luis Fernando Rubiano, tenía planes con su hija Luz elena Rubiano Bautista y con su nieta Karen Andrea Herrera Rubiano, para que el día que montaran la famosa casa de banquetes que aparece muy mencionada en este proceso, efectivamente el fuera parte de esa actividad. **Pero salvo ese dicho de él, pues evidentemente nada más encuentra el despacho que soporte sus pretensiones, es decir desde ningún punto de vista aparece acreditado que el haya sufrido algún daño inmaterial.***

Aquí en la demanda se dice que el tiene un doble dolor, el dolor por la muerte de su nieta Karen Andrea Herrera Rubiano, y el dolor de ver a su hija Luz Elena Rubiano Bautista, terriblemente afectada, por la muerte de su hija, que efectivamente eso le genera un doble dolor a él, pero se insiste que efectivamente salvo ese dicho, no aparece una prueba que permita evidenciar que efectivamente está muy afectado y que su vida cambió radicalmente, para que efectivamente pueda reclamar algún tipo de indemnización.

La sentencia de primera instancia incurre gravemente en los siguientes defectos de valoración probatoria:

Uno de los yerros más evidentes, es el desconocimiento de la presunción del daño moral aplicable al caso en concreto, pues está debidamente probado a través de los Certificados de Registro Civil de Nacimiento respectivos, que el señor LUIS FERNANDO es el abuelo materno de KAREN HERRERA.

Con fundamento en dicha presunción, bastaría para el Tribunal revocar parcialmente la decisión adoptada por el Juez de primera instancia, y reconocer la indemnización del daño inmaterial sufrido por el señor LUIS FERNANDO, en su calidad de abuelo materno de KAREN ANDREA.

Otro de los yerros en que incurre la sentencia de primera instancia, es afirmar que aparte del propio dicho del señor LUIS FERNANDO, no existen otros elementos probatorios que permitan acreditar que en efecto se sufrieron daños inmateriales.

Lo anterior desconoce la totalidad de testimonios que fueron debidamente practicados como los de la señora ANA ROSA y LUZ HELENA, quienes declararon sobre el vínculo que existían entre abuelo y nieta, y el gran dolor causado por el fallecimiento de KAREN HERRERA.

Por lo tanto, yerra el A-quo en manifestar que no se encuentran los elementos probatorios que permitan reconocer los daños extrapatrimoniales solicitados en la demanda, desconocen los precedentes judiciales dictados en la materia, y los debidos interrogatorios de parte practicados durante el trámite del proceso.

5.2. **Indebida valoración conjunta de los elementos probatorios.**

Así las cosas, podemos concluir que dentro del acervo probatorio se encuentra debidamente acreditado que el señor LUIS FERNANDO RUBIANO, en su calidad de abuelo materno de la joven KAREN HERRERA, sufrió graves perjuicios inmateriales.

No obstante, el A-quo de manera desacertada negó la totalidad de los perjuicios inmateriales a favor de LUIS FERNANDO RUBIANO incurriendo en una indebida valoración probatoria según se explicó anteriormente.

6. **Se encuentra debidamente acreditado los perjuicios extrapatrimoniales del señor SEBASTIÁN, en calidad de compañero de vida de la joven KAREN HERRERA.**

A favor del señor SEBASTIÁN PALACIOS, se solicitó las siguientes indemnizaciones:

Pretensiones perjuicios inmateriales	Reconocimiento juez
Por concepto de daño moral: 50 SMLMV	0 SMLMV
Por concepto de daño a la vida en relación: 95 SMLMV	
Por concepto de daño a la salud: 0 SMLMV	

Por concepto de daño a bien constitucionalmente protegido: 0 SMLMV	
--	--

Lo anterior, evidencia un absoluto desconocimiento del principio de reparación integral de las víctimas y de la grave violación a los deberes del juez de fallar en integridad sobre cada una de las pretensiones de la demanda.

6.1. Valoración parcializada del interrogatorio de parte y pruebas documentales practicadas dentro del proceso judicial, por medio del cual se acredita la existencia de los daños inmateriales a favor del joven SEBASTIÁN

Es un hecho cierto y sin discusión que los jóvenes SEBASTIÁN y KAREN ANDREA tuvieron una relación amorosa tan fuerte que, producto de dicha relación nació su hijo SANTIAGO MATÍAS.

Con ocasión de dicho vínculo, es evidente que SEBASTIÁN sufrió un gran dolor al momento de enterarse el fallecimiento de KAREN ANDREA, pues no se trata de una extraña cualquiera si no de la persona con quién compartió parte de su vida y es la madre de su hijo.

Por tanto, apelando de igual forma a las reglas de la experiencia, tratándose de este tipo de vínculos de pareja también es natural que se presuman lazos de afecto, de tal forma que ante el fallecimiento de alguno de las parejas, surja un gran dolor.

En ese sentido, se tiene como plena prueba del citado vínculo las declaraciones rendidas en el proceso, las cuales acreditan los vínculos de cariño y afecto, y que permiten dar por probados los daños extrapatrimoniales a favor de SEBASTIÁN.

No obstante lo anterior, el juez de primera instancia negó la totalidad de los perjuicios inmateriales, con fundamento en las siguientes consideraciones:

“En primer lugar, porque el ya no vivía con Karen Andrea Herrera Rubiano

(...) Eso evidentemente no tiene ningún tipo de asidero, es que francamente lo que ha faltado es que este chico se apersona de su hijo, porque eso es lo que no ha hecho,

(...)

y además de eso cuando es interrogado, la Dra. Martha efectivamente le pregunta Sebastián, pero usted ha tenido ganas de acabar con su vida y él le dice obvio claro que sí, es una evidente pregunta, digamos donde está efectivamente asumiendo una respuesta. Nótese como él no lo dice en forma espontánea, no lo dice en forma original, sino que es producto de que se le olvidó

señalar eso cuando hizo su declaración, y entonces jay que recordarle, que efectivamente él ha intentado suicidarse."

Lo anterior, como los demás argumentos del juez de primera instancia, dejan ver la indebida valoración probatoria, tal y como se evidencia a continuación:

En primer lugar, señala el a-quo que no es posible entender que haya un vínculo de cariño y afecto entre dos personas que ya no viven juntas.

Dicho argumento no tiene ningún fundamento jurídico ni fáctico que lo soporte, todo lo contrario, según las reglas de la experiencia, indica que hoy en día, las relaciones de pareja han mutado de tal forma que, pese a que ya no persista el amor de pareja que alguna vez existió, el no estar juntos no obsta para que todavía subsista un cariño hacia persona con la cual se compartió una parte de la vida.

Lo anterior se ve reforzado, cuando dicha pareja mantiene un hijo en común, si bien no se puede negar que existen parejas que terminan en malos términos, para el caso en particular no es lo que ocurre.

Todo lo contrario, pese a que SEBASTIÁN y KAREN ANDREA ya no vivían juntos y no tenían una relación amorosa propia de una pareja, el hecho de tener un hijo en común y procurar su bienestar por encima de todo, lo condujo por el camino de mantener no solo una buena relación, si no un cariño especial por aquella persona con quien se compartió un momento de la vida.

Por lo tanto, reducir el argumento a que, no es factible reconocer un daño inmaterial solamente porque no se convive con la persona, resulta no solo lesivo a los derechos fundamentales de reparación, sino que además desconoce la realidad

En segundo lugar, indica el Despacho que si bien, en el interrogatorio de parte el joven SEBASTIÁN manifestó que en varias ocasiones ha tenido pensamientos suicidas, el A-quo indica que su respuesta no es verdad, que lo dicho fue por una mera declaración y ya.

Dichas afirmaciones son tan desafortunadas como desacertadas, pues permite inferir que el juez de primera instancia está aplicando un juicio de valor que no corresponde, pues desconociendo que la salud mental es un tema de suma importancia en el mundo, infiere que como el señor SEBASTIÁN no reaccionó como el juez quería, entonces sus palabras pierden honestidad.

Por lo tanto, es claro que no hubo una debida valoración probatoria respecto al daño inmaterial sufrido por SEBASTIAN, y que respetuosamente solicito se reconozca.

E. INDEBIDA VALORACIÓN PROBATORIA RESPECTO DE LOS DAÑOS Y PERJUICIOS MATERIALES E INMATERIALES RECONOCIDOS A LAS VÍCTIMAS DEL FALLECIMIENTO DE LA JOVEN LAURA REYES

1. Se encuentra debidamente acreditado los perjuicios extrapatrimoniales del señor JUAN MANUEL, en calidad de padre de la joven LAURA REYES

Tal y como se expuso anteriormente, en el caso en concreto, a favor del señor JUAN MANUEL se solicitó la indemnización de los siguientes perjuicios:

Pretensiones perjuicios inmateriales	Reconocimiento juez
Por concepto de daño moral: 100 SMLMV	0 SMLMV
Por concepto de daño a la vida en relación: 190 SMLMV	
Por concepto de daño a la salud: 100 SMLMV	
Por concepto de daño a bien constitucionalmente protegido: 100 SMLMV	

Lo anterior, evidencia un absoluto desconocimiento del principio de reparación integral de las víctimas y de la grave violación a los deberes del juez de fallar en integridad sobre cada una de las pretensiones de la demanda.

1.1. Valoración parcializada del interrogatorio de parte y pruebas documentales practicadas dentro del proceso judicial que acreditan los perjuicios extrapatrimoniales del señor JUAN MANUEL y grave desconocimiento de la aplicación del precedente judicial aplicable sobre la presunción de daño moral vínculo padre e hija

Tratándose del vínculo de padre e hija, según las reglas de la experiencia, es natural que surja un afecto innato entre ellas, por tanto, la jurisprudencia de las altas cortes estableció la presunción del daño moral.

Ahora bien, en el caso en concreto dicha presunción fue debidamente respaldada a través del interrogatorio de parte del señor JUAN MANUEL quien en su calidad de padre declaró de manera precisa el inmenso dolor que le ocasionó la muerte tan prematura de su hija LAURA REYES.

De igual forma, a través de las declaraciones rendidas por parte de los demás familiares se acreditó que existía un fuerte vínculo entre padre e hija, y que permiten acreditar que con los daños inmateriales sufridos por la muerte la joven LAURA REYES.

No obstante, pese a la existencia de una presunción legal del daño moral y de las demás pruebas que acreditan lo evidente, esto es la configuración de los perjuicios inmateriales por la muerte de un hijo, el señor Juez de primera instancia desconoce abiertamente los precedentes jurisprudenciales sobre la materia.

Yerra el a-quo en manifestar que no se reconoce la totalidad de la indemnización por concepto de daño moral reconocido por la Corte Suprema de Justicia en casos similares, pues supuestamente de las pruebas recabadas durante el proceso judicial se evidenció que el señor JUAN MANUEL tuviera una relación cercana con su hija LAURA.

Para ello, se pone en evidencia los yerros argumentativos de la sentencia de primera instancia:

En primer lugar, manifiesta el A-quo que con ocasión a la demanda de alimentos impetrada a favor de la menor LAURA en contra del señor JUAN MANUEL, se desvirtúa el vínculo afectivo, ergo la procedencia de la indemnización de los daños extrapatrimoniales.

En palabras del señor juez, a través de la sentencia de primera instancia:

*“Todas esas circunstancias que efectivamente argumentó, pues no son bienvenidas, no las son, no son de recibo por el despacho, porque indudablemente hay como una una conducta contraria, es decir, por un lado, aquí el posee el coso se presenta como un padre ejemplar, pero por otro lado, materialmente cuando uno vaya, se encuentra con la sorpresa de que efectivamente no era el padre que efectivamente tenía que ser, **porque ser padre no solamente es tener una relación afectiva con su hijo, tener una relación digamos abierta, entrañable, sino además de eso, asumir ese rol.**”*

(Subrayado y negrilla fuera de texto)

Dicho razonamiento carece de lógica y además evidencia un criterio meramente mercantilista y utilitarista de lo que es realmente es ser padre, pues condiciona la creación de lazos afectivos a una mera cuota monetaria, lo cual, necesariamente desconoce la complejidad propia de las relaciones humanas.

Téngase en cuenta que, el hecho de que exista una demanda de alimentos de ninguna manera desvirtúa que en entre JUAN MANUEL y LAURA haya existido una relación de cariño y afecto, pues dichos lazos de afecto no están condicionados al dinero.

Es absurda es la tesis del A-quo, que sería lo mismo afirmar que por el solo hecho de presentar una demanda en contra algún ser querido, implica que entre ambos ya no existe ningún vínculo afectivo.

Pues sin lugar a dudas, en nombre de la República, está dando el mensaje de **que no importa que los padres sean afectuosos con sus hijos, que estén presentes en sus vidas**, que tengan una relación cercana, ni mucho menos importan los problemas económicos que un padre puede sufrir, aquí lo único que importa, según el juez de primera instancia, es el dinero, como si en Colombia se aplicara un sistema económico de capitalismo salvaje que permitiera justificar dicha afirmación.

Por lo tanto, es inadmisibile que se desvirtúe la existencia de un perjuicio inmaterial sufrido por un padre, **solamente porque en su momento, no tenía el dinero suficiente para apoyar económicamente a su hija**, máxime cuando existen otros elementos de juicio que evidencian la cercanía entre ellos.

Ello sería reforzar un estereotipo que está hace parte del siglo pasado, y es que el rol de padre solamente se limita a dar dinero, sin que sea necesario su cariño y entrega a su hijo, como justamente ocurre en el caso en concreto.

En segundo lugar, otra de las incoherencias de la sentencia de primera instancia es manifestar de un lado que, solo por existir una demanda de alimentos, automáticamente ya no hay cariño entre el padre y la hija, y de otro lado que, en el caso en concreto su relación lo suficientemente estrecha como para reconocer los daños inmateriales.

En palabras del A-quo en sus consideraciones de sentencia de primera instancia:

“Porque indudablemente, algún tipo de dolor puede producir, pero es que además no era tan, tan estrecha.”

(Subrayado y negrilla fuera de texto)

No tiene sentido que, de un lado se indique no existió ningún tipo de relación cercana, pero a reglón seguido, admita que sí existió, pero que no fue lo suficientemente cercana como para poder reconocer los perjuicios tales y como fueron solicitados.

Entonces, si bien los operadores jurídicos, en materia de indemnización de perjuicios gozan de discrecionalidad para tasar el perjuicio inmaterial, no es menos cierto que dicha tasación debe obedecer a parámetros jurisprudenciales y basados en la regla de la experiencia.

Entonces, en este punto surge la pregunta, cómo hizo el juez de primera instancia para medir la magnitud del amor o de la cercanía que tenía el señor JUAN MANUEL

con su hija LAURA, si de entrada sus afirmaciones están sujetas al sesgo del rol lo que se supone debía ser un padre en siglos pasados, y no acompasa con la realidad material.

La respuesta no puede ser otra que no hay forma, esto es porque se reitera que el amor y la cercanía no puede ser medido a la luz de un criterio capitalista como lo es el dinero, en el entendido de que cuánto más dinero da un padre, ent más amor siente por una hija.

Ese argumento se cae por su propio peso, por tanto, no puede ser utilizado para reconocer la existencia, ni mucho menos para tasar el perjuicio sufrido por el señor JUAN MANUEL.

En tercer lugar, el juez de primera instancia manifiesta que contrarios a las declaraciones recabas en el proceso, no es factible determinar que la relación de JUAN MANUEL y LAURA haya sido lo suficientemente estrecha, con fundamento en lo siguiente:

Según señala la sentencia de primera instancia:

“efectivamente le informa que la niña tuvo un accidente y ¿qué hace don Juan Manuel?

*Pues muy cómodo allá en Madrid, efectivamente va a la **Policía** para ver si efectivamente pueden hacer contacto con Silvania, para ver qué pasó,*

*Que como no encuentra respuesta a su solicitud, entonces se va para la **Fiscalía**, que está cerrada, pero hay un celador.*

*Que no tiene acceso a ninguna información y entonces se va al **Hospital** allá de Madrid para que efectivamente le hagan en contacto con el Hospital de Zipaquirá para ver la lista de heridos.*

¿Y entonces, como no logra efectivamente ninguna respuesta? Entonces este comunica con la mamá de Laura, que viaja va hasta hasta zipaquirá.

(...)

Pues obviamente, obviamente, digámoslo así, que eso denota que la relación no era tan estrecha”

De la lectura del anterior fragmento de las consideraciones se observa que, MUY CONTRARIO a lo que señala el juez de primera instancia, el actuar y diligencia del señor JUAN MANUEL denota el gran amor, cariño y entrega que tenía por su hija LAURA.

Pues teniendo en cuenta el contexto de la situación antes narrada, esto es que la mamá de LAURA lo llamó para informarle que hubo un accidente y que no había comunicación con autoridades, era natural que JUAN MANUEL en horas de la madrugada procediera a asistir a diferentes autoridades.

Además, nuevamente, el juez, analizando el razonamiento que debe tener un padre al enterarse de que su hija ha muerto, critica el comportamiento del señor Reyes, y su búsqueda de información ante diferentes entidades.

Es como si el despacho afirmara que existe un manual de comportamiento de los padres al enterarse que un hijo murió, que se debe seguir, como si todas las personas sintieran igual.

Se observa con detalles, como incluso el juez da por probado que el señor JUAN MANUEL, primero acudió a la Policía de Madrid, luego se dirige a la Fiscalía de Madrid, finalmente al Hospital de Madrid, todo con la finalidad de que le den información sobre el accidente y eventualmente sobre la salud de su hija LAURA.

Si levantarse en horas muy adelantadas de la madrugada e ir tres instituciones diferentes para obtener información del accidente de su hija no denota gran preocupación, aflicción y evidentemente dolor, señores del TRIBUNAL, ¿Entonces qué debe hacer un padre para demostrar que efectivamente quiere a sus hijos?

Pese a las diferentes actuaciones diligentes realizadas por JUAN MANUEL, quien en su calidad de padre se encontraba asustado y preocupado por la salud de su hija LAURA, esto no tuvo el suficiente valor probatorio para reconocer la existencia de una relación estrecha y en consecuencia reconoce los perjuicios inmateriales causados por su muerte.

Por tanto, ante la indebida valoración probatoria de los hechos debidamente probados, junto con las declaraciones rendidas en el proceso, resulta inaudito que se niegue el vínculo que tuvo JUAN MANUEL con su hija LAURA, únicamente porque en su momento no tenía los medios económicos y porque no reaccionó bajo los estrictos e inventados criterios de amor paternal que impuso el juez de primera instancia.

En consecuencia, dado que sí se encuentra debidamente acreditado el daño moral sufrido por el señor JUAN MANUEL con ocasión de la pérdida de su hija LAURA, es menester tasar la indemnización del perjuicio de conformidad con los parámetros de la Corte Suprema de Justicia, y no los adoptados de manera ilegal por el A-quo.

1.2. **Valoración sesgada del dictamen pericial practicado dentro del proceso judicial por medio del cual se acredita la existencia de los daños inmateriales sufridos por JUAN MANUEL por el prematuro fallecimiento de la joven LORENA**

Adicional a la presunción legal y las declaraciones rendidas al interior del proceso, dentro del proceso se aportó un dictamen pericial por medio del cual se valoró el estado psicológico del señor JUAN MANUEL y se concluyó que en efecto, en **su calidad de padre sufrió graves afectaciones psicológicas por la muerte de su hija LAURA.**

Así las cosas, se puede concluir que de conformidad con las pruebas recabadas y la prueba idónea como lo es el dictamen pericial, se encuentran plenamente acreditados los daños inmateriales sufridos por el señor JUAN MANUEL en su calidad de padre de la víctima directa.

Sin embargo, pese a la claridad de la prueba pericial, el a-quo incurrió en una indebida valoración probatoria, pues sin justificación alguna se apartó parcialmente de las conclusiones del dictamen pericial, y determinó que no era procedente el reconocimiento de la totalidad de los perjuicios inmateriales causados.

Para ello, únicamente se limita a reiterar los argumentos que ya hemos desvirtuado en cuanto afirmar que el dictamen pericial únicamente se presentó para efectos de impetrar la presente demanda, sin entrar a indicar por qué dicho dictamen pericial, en el entendido de ser un concepto rendido por un profesional certificado indica que en efecto el señor JUAN MANUEL sufrió una grave afectación psicológica por la muerte de su hija.

Fruto de ese dictamen se encontró que el señor Reyes padece de trastorno por estrés postraumático en comorbilidad con depresión mayor. Dicho trastorno ha afectado significativamente su vida, en todas las áreas y aspectos, al punto de que no volverá a su vida normal como cuando su hija seguía con vida.

Después de realizar la evaluación, la cual se describió a grandes rasgos en este documento se pudo concluir que el señor **JUAN MANUEL REYES** presenta todo el cuadro clínico de un **TRASTORNO POR ESTRÉS POSTRAUMÁTICO**, en comorbilidad con **DEPRESIÓN MAYOR**, este trastorno es crónico debido a la duración de sus síntomas, esto es ocasionado por el accidente que tuvo lugar el día el 13 de diciembre de 2015, cuando debido a este murió su hija, esto se evidencia debido a sus puntajes en las pruebas, y a las diversas entrevistas.

Este trastorno está afectando su vida significativamente en todas sus áreas de ajuste, se recomienda el tratamiento terapéutico para este tipo de trastorno, para así poder lograr un avance a nivel nuclear, debido a esta discapacidad el paciente en estos momentos se encuentra discapacitado, él no volverá a su vida normal, pero si puede adquirir herramientas para ser útil para la sociedad y su entorno.

La perito en el minuto 1:59:00 de su declaración indicó que las muertes violentas, como las que ocurren en accidentes de tránsito, generan estrés postraumático en los familiares y personas cercanas a quien fallece, y que, producto de las pruebas

cualitativas (entrevistas semi estructuradas) y cuantitativas (pruebas psicotécnicas) realizadas al señor Juan Manuel Reyes, se pudo determinar este diagnóstico.

Naturalmente, la pérdida de su hija le ha ocasionado la angustia y el dolor más fulminante que un padre pueda recibir. No poder compartir el resto de sus días con su hija de tan solo 18 años le ha marcado por completo, y le ha destrozado su proyecto de vida. Perdió todo deseo de continuar con la vida, e incluso ha sufrido trastornos de comportamiento. La perito en el minuto 2:58:40 indicó que lo sufrido por el señor Reyes "es un suceso disruptivo que impactó lo que es como ser humano".

Se recuerda que el señor Reyes resaltó que luego de la muerte de su hija se encerró y aisló de toda su familia, teniendo incluso deseo de no continuar con su vida.

Nótese que de haber realizado una valoración integral y sistemática del dictamen pericial y del restante material probatorio, la decisión del señor Juez hubiese variado, por lo tanto, la decisión de primera instancia está llamada a ser revocada.

1.3. Indebida tasación de los perjuicios inmateriales reconocidos a favor del señor JUAN MANUEL

Teniendo en cuenta que se encuentran plenamente acreditados los daños inmateriales sufridos por parte del señor JUAN MANUEL con ocasión del fallecimiento prematuro de la joven LAURA, lo lógico era que el A-quo reconociera la totalidad de la indemnización solicitada, la cual atiende a parámetros objetivos y es acorde a la jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia.

No obstante, el A-quo yerra al momento de tasar el perjuicio solicitado a favor del señor JUAN MANUEL e incurrió en una indebida valoración probatoria, pues pese los elementos probatorios que acreditan los daños inmateriales, por concepto de daño moral, no reconoció la totalidad de la indemnización debida.

1.3.1. El A-quo no indemnizó de manera integral los perjuicios inmateriales sufridos por el señor JUAN MANUEL

Adicional a lo anterior, el A-quo incurrió en una indebida valoración probatoria, pues en sus consideraciones y resuelve no contempló la indemnización por la totalidad de los perjuicios sufridos por el señor JUAN MANUEL.

Nótese que la indemnización reconocida a favor del señor JUAN MANUEL es insuficiente, pues la misma no contempla los perjuicios inmateriales por concepto de daño a la salud y daño a la vida en relación debidamente acreditados en el proceso de la referencia.

Por tanto la indemnización reconocida debe ser revocada con el objeto de reconocer una indemnización que permita reparar de manera integral los perjuicios sufridos por el señor JUAN MANUEL, esto es daño moral, daño a la salud y daño a la vida en relación.

Aunado a ello, no se puede dejar de lado que, por la intensidad del dolor, el perjuicio moral no debió ser reducido, por lo que la condena debe corresponder al máximo reconocido y solicitado en la demanda.

2. Se encuentra debidamente acreditado los perjuicios extrapatrimoniales de los señores MAGDA REYES, GUSTAVO ALBERTO REYES CASTAÑEDA, Y CARLOS ADOLFO REYES CASTAÑEDA en calidad de tíos de la joven LAURA REYES

Tal y como se expuso anteriormente, en el caso en concreto, a favor de los señores MAGDA REYES, GUSTAVO ALBERTO, y CARLOS ADOLFO se solicitó la indemnización de los siguientes perjuicios para cada uno:

Pretensiones perjuicios inmateriales	Reconocimiento juez
Por concepto de daño moral: SMLMV	0 SMLMV
Por concepto de daño a la vida en relación: SMLMV	
Por concepto de daño a la salud: 0 SMLMV	
Por concepto de daño a bien constitucionalmente protegido: 0 SMLMV	

Lo anterior, evidencia un absoluto desconocimiento del principio de reparación integral de las víctimas y de la grave violación a los deberes del juez de fallar en integridad sobre cada una de las pretensiones de la demanda.

2.1. Valoración parcializada del interrogatorio de parte y pruebas documentales practicadas dentro del proceso judicial que acreditan los perjuicios extrapatrimoniales sufridos por los señores MAGDA REYES, GUSTAVO ALBERTO REYES CASTAÑEDA, Y CARLOS ADOLFO REYES CASTAÑEDA

En virtud de las pruebas testimoniales y documentales recabadas durante el trámite del proceso judicial se acreditó en debida forma que entre los tíos y la joven LAURA existía un vínculo afectivo cercano.

Téngase en cuenta que cada una de las declaraciones rendidos por los tíos fueron consistentes y coherentes en determinar que en efecto los tíos estuvieron presentes

y compartieron los momentos más importantes de **LAURA REYES**, generando un vínculo muy cercano.

Como soporte de lo anterior están aportadas en el proceso, varias fotografías que lograron capturar la unión familiar y que dejan constancia de que LAURA tenía una relación cercana con sus tíos.

A continuación se analizan las citadas fotografías:

Foto	Observación
	<p>En estas fotografías se encuentra LAURA con su tío CARLOS ALBERTO.</p> <p>Ambas fotografías son tan solo dos mínimos ejemplos de diversos momentos que compartieron CARLOS ALBERTO con LAURA.</p> <p>Nótese por la sonrisa, la postura, y la decoración que, durante mucho tiempo, compartieron los momentos importantes de la vida como lo son cumpleaños, cenas familiares, navidades, entre otros.</p>
	<p>En estas fotografías se puede apreciar a LAURA con su tío GUSTAVO.</p> <p>De igual forma, ambas fotografías demuestran cómo el señor GUSTAVO estuvo presente y acompañó a la joven LAURA en diversos cumpleaños, e incluso en las graduaciones de colegio.</p>
	<p>Otro de los vínculos tan especiales que compartió LAURA en vida, fue con el de su tía MAGDA.</p>



La señora MAGDA siempre estuvo presente en la vida de su sobrina LAURA, como puede son múltiples las fotos que tienen juntas desde hace tiempo, y que demuestran la cercanía que se fue construyendo con el paso del tiempo.

Por lo tanto, teniendo en cuenta las diferentes declaraciones rendidas en el proceso, las cuales se ven acompañadas de diferentes pruebas documentales, como lo son las diversas fotografías que fueron aportadas al proceso, queda en evidencia que sí existió un vínculo cercano entre los tíos y LAURA.

No obstante el material probatorio, el juez de primera instancia niega las pretensiones de la demanda, con fundamento en lo siguiente:

Sentencia de primera instancia:

“si bien es cierto, los tíos y se han mostrado muy acongojados por la muerte de su sobrina; pues dentro del proceso no sé evidencia que hayan tenido una relación estrecha, si bien es cierto que uno de sus tíos era profesor en el colegio donde estudiaba Laura, (...) e inclusive allegan las fotografías, pues eso no significa que efectivamente tuviesen la relación cercana, estrecha y menos que efectivamente se hayan afectado por la muerte de Laura Fernanda Reyes García, está su dicho de que efectivamente están afectados, pero nada más,

(...)

y la verdad pues deja mucho que desear, de que la mamá de Laura Fernanda Reyes García haya tenido que demandar a don Juan Manuel Reyes Castañeda por pensión alimentaria y sus tíos (...) efectivamente no hayan hecho nada.

Es que es increíble, porque uno esperaría por lo menos que por solidaridad, sus tíos efectivamente asuman algún tipo de colaboración, ya que si Juan Manuel Reyes Castañeda están haciendo precaria, pues efectivamente asuman ese papel de digamos así ayudar con los gastos.

Pero no, no aparece prueba que han hecho eso hayan hecho eso, (...) simplemente cuando era familiares, pues todos asisten infinidad de compartían y pare de contar, pero eso evidentemente, no permite concluir de que haya habido algún tipo de afectación para ellos y que lo más importante y que efectivamente estén afectados, llegan derecho a reclamar algún tipo de indemnización por daño moral, es decir, por pedir materiales como efectivamente lo están reclamando y menos pedir disculpas"

Sobre el particular, cualquiera que lea dicho fragmento de entrada advertirá los múltiples errores argumentativos y falacias en que incurre el juez de primera instancia, pero para efectos de que quede absoluta claridad sobre todos y cada uno de ellos, se evidencia lo siguiente:

En primer lugar, y como ya lo hemos visto en todos y cada uno de las valoraciones probatorias, al juez de primera **instancia parece desconocer la existencia de la presunción de daño moral que aplica incluso a los familiares de hasta tercer grado de consanguinidad** como lo son los tíos.

En segundo lugar, nuevamente incurre en contradicciones, pues evidentemente reconoce que los tíos de LAURA se vieron, en palabras del juez, "*acongojados por la muerte de su sobrina*" sin embargo, no reconoce como tal el daño, ni mucho menos la indemnización del mismo.

No se entiende cómo es posible que se reconozca en una misma sentencia que efectivamente los tíos se vieron acongojados, es decir que sufrieron un daño moral por la muerte de su sobrina, y a renglón seguido, **afirmar que este daño no se acreditó y por tanto no es posible reconocer ninguna indemnización.**

Esto contradice las reglas de la lógica, pues una misma cosa no puede ser y no ser al mismo tiempo y de forma contraria.

En tercer lugar, reprocha el juez de primera instancia que, si eran tan cercanos con la joven LAURA, los tíos tenían la obligación de dar un aporte económico a la misma.

Nuevamente invalida el A-quo que las relaciones de afecto, amor y cercanía van mucho más allá de la materialidad del dinero, y que lo que realmente importa y se mantiene en el tiempo, es la inmaterialidad de los sentimientos que unen a una familia, como lo es el amor y apoyo.

Se reitera que no es posible admitir la tesis del juez de primera instancia, según la cual, **la única forma válida de demostrar amor y cariño en esta sociedad es a través del dinero**, como si el amor familiar y los momentos vividos y las fechas especiales no significaran nada para el ser humano, ni generaran vínculos afectivos.

Pues nuevamente llegamos al mismo punto, y es que ello es insostenible y no se ajusta a la realidad de las relaciones humanas, en especial en el contexto latinoamericanos en que vivimos.

Finalmente, y no menos importante, señala el Despacho que en efecto se revisaron las diversas fotografías aportadas al plenario y que las mismas denotan que existieron momentos donde compartieron los tíos con LAURA, sin embargo, que ello no es suficiente para demostrar que hubo una relación cercana.

Honorables magistrados del TRIBUNAL, nuevamente se pregunta, si no es a través de fotografías de momentos especiales y declaraciones de los diferentes familiares que estuvieron presentes en la vida de LAURA, entonces ¿Cómo se acredita la existencia de una cercanía familiar?

Téngase en cuenta que estamos en un régimen de libertad probatoria, que permite acudir a los diferentes elementos probatorios para acreditar un hecho, el cual han sido utilizados en el caso en concreto para demostrar que los tíos tenían una relación cercana con LAURA.

O acaso, el juez de primera instancia requería una declaración juramentada por parte de los tíos indicando que en efecto tenían una relación cercana con LAURA, ello no tiene sentido a la luz de la libertad probatoria consagrada en el Código General del Proceso.

Por tanto, yerra el A-quo en manifestar que no se encuentran los elementos probatorios que permitan reconocer los daños extrapatrimoniales solicitados en la demanda, pues valora de manera indebida la práctica de los interrogatorios y las demás pruebas documentales aportadas al proceso, como lo son las respectivas fotografías.

3. Se encuentra debidamente acreditado los perjuicios extrapatrimoniales del señor SANTIAGO LUGO, en calidad de primo de la joven LAURA REYES


A favor del joven SANTIAGO LUGO, en su calidad de primo, se elevó la siguiente solicitud de reconocimiento de perjuicios:

Pretensiones perjuicios inmatrimoniales	Reconocimiento juez
Por concepto de daño moral: SMLMV	0 SMLMV
Por concepto de daño a la vida en relación: SMLMV	
Por concepto de daño a la salud: 0 SMLMV	
Por concepto de daño a bien constitucionalmente protegido: 0 SMLMV	

3.1. Valoración parcializada del interrogatorio de parte y pruebas documentales practicadas dentro del proceso judicial que acreditan los perjuicios extrapatrimoniales sufridos de SANTIAGO LUGO.

De igual forma, se encuentra debidamente acreditado en el expediente, que entre SANTIAGO LUGO y LAURA REYES existía un vínculo afectivo especial de amor y cariño, propio de los primos hermanos.

Lo anterior encuentra sustento no solo en las declaraciones rendidas, sino en las pruebas documentales que fueron debidamente aportadas al proceso y dan cuentas del vínculo cercano que tenían los dos.

Fotografías	Observaciones
	<p>LAURA y SANTIAGO crecieron como primos hermanos, es decir con una relación muy cercana producto de los diversos momentos familiares que pudieron compartir en familia.</p> <p>Las fotografías que fueron aportadas al proceso, denotan con facilidad que entre ambos se consolidó un cariño que perduró durante los años, es decir no</p>



solamente en su etapa de niños pequeños, sino también en su adolescencia y juventud.



Los diversos mecanismos probatorios acreditan con suficiencia el vínculo entre primos hermanos de SANTIAGO y LAURA, sin embargo, el Despacho de primera instancia negó las pretensiones.

En este punto, fundamentó su decisión de la siguiente manera:

“Ahora bien, en cuanto a Santiago, es el primo que efectivamente aporta una fotografía donde están Laura y Santiago, pues he inclusive pueden adquirir un punto de pequeños, pero indudablemente ese vínculo no hay prueba de que se ha mantenido.

De hecho, SANTIAGO cuando le preguntan si está afectado, dice que sí, tanto así que cuando se sube a un bus no se sienta en la silla (...), él trata de dar a entender de que está muy afectado, pero a la hora de concretar las cosas, pues evidentemente falla, porque él intentaba decir que estaba afectado, por supuesto, pero no.

*(...) No aparece, digamos identificada por él, lo cual puede nota que efectivamente es simplemente una puesta en escena, es decir, **hagamos aquí en la presentación de que yo***

estuviera afectado, pero que realmente no se ajusta a esa relación, entonces, bajo esas circunstancias, pues evidentemente tampoco tiene derecho a ningún tipo de indemnización"

Sin lugar a dudas, respecto de la valoración probatoria realizada a SANTIAGO, también se evidencia graves yerros que afectan la decisión del juez de primera instancia, y que al igual que las anteriores, DEBEN ser revocadas por el superior, con la finalidad de que le prioridad al derecho sustancial, por encima del derecho procesal.

En primer lugar, se desconoce que las diversas fotografías donde se capturan varios momentos entre SANTIAGO y LAURA, son una prueba de que existía un vínculo entre ambos, tan es así que incluso, en algunas se denota la confianza al relizar muecas y juego entre ellos.

Por tanto, las fotografías respaldan abiertamente las declaraciones rendidas sobre la existencia de la relación, y en consecuencia el daño sufrido por SANTIAGO ante la muerte de su prima LAURA.

En segundo lugar, indica el Despacho, de manera muy desacertada que, cuando le preguntan sobre su afectación por la muerte de su prima LAURA, éste afirma que, a partir del profundo dolor y perjuicios inamateriales causados por el fallecimiento de su prima, desde entonces le cuesta sentarse en una silla.

Frente a esa respuesta el Juez de primera instancia indaga sobre cuál fue la ubicación de la silla en la que se sentó LAURA, y solamente por el joven SANTIAGO, no identifica con precisión detalles del accidente, concluye que todo lo que dice el joven SANTIAGO no obedece a la realidad.

Y sin ninguna consideración a los sentimientos de los familiares, afirma en las consideraciones de primera instancia que todas sus declaraciones son parte de una "presentación", dando a entender que es un teatro, o que son falsos los sentimientos de SANTIAGO.

Por lo tanto, yerra el A-quo en manifestar que no se encuentran los elementos probatorios que permitan reconocer los daños extrapatrimoniales solicitados en la demanda, pues es claro que dicha conclusión deriva de la indebida valoración probatoria realizada de interrogatorios y pruebas documentales debidamente aportados.

4. Se encuentra debidamente acreditado los perjuicios extrapatrimoniales del señor MARÍA STELLA CASTAÑEDA DE REYES, en calidad de abuela de la joven LAURA REYES

Siguiendo la línea de presunciones basadas en las reglas de la experiencia, también debe presumirse el daño moral cuando se trata de relaciones entre abuela – nieta, tal y como ocurre en el caso en concreto.

De conformidad con las pruebas testimoniales recabadas durante el trámite del proceso judicial se acreditó en debida forma que la abuela y la joven LORENA tenían un vínculo afectivo especial de amor y cariño.

Por lo tanto, yerra el A-quo en manifestar que no se encuentran los elementos probatorios que permitan reconocer los daños extrapatrimoniales solicitados en la demanda, desconocen los precedentes judiciales dictados en la materia, y los debidos interrogatorios de parte practicados durante el trámite del proceso.

F. INDEBIDA APLICACIÓN DEL RÉGIMEN JURÍDICO DE LOS SEGUROS

1. No es posible compensar la indemnización recibidas por las pólizas con la indemnización por concepto de daño inmaterial, pues la indemnización

De conformidad con la naturaleza de los seguros de QBE, es evidente que no jurídicamente plausible aplicar la figura de la compensación por los valores recibidos con ocasión de la póliza contratada.

Ello por cuanto es evidente que el título de indemnización proviene de dos fuentes diferentes entre sí que jurídicamente imposibilitan la citada compensación. Aplicar la mencionada figura no solo configura una indebida aplicación del régimen jurídico del derecho de los seguros, sino que, además, viola de manera flagrante el derecho de las víctimas a recibir una indemnización integral por los perjuicios sufridos.

Además, con la póliza se reconocieron indemnizaciones por perjuicios no reconocidos por el juez, pero sí por la aseguradora, así que mal haría en indicar que la indemnización de todas las partes, por las diferentes tipologías de perjuicio, incluyendo los materiales e inmateriales, es decir no puede pretender compensar seguros de un origen diferente con la sentencia y menos cuando reconocen perjuicios que el despacho no reconoce y **en favor de personas que el despacho indebidamente excluso de indemnización.**

Así, es imposible que el despacho pueda atribuir el valor de los seguros a únicamente los perjuicios que el reconoció, cuando justamente, en los contratos se indicaron los beneficiarios correspondientes. Así, la orden dada en sentencia es totalmente inejecutable.

G. INDEBIDA TASACIÓN DE LAS COSTAS DECRETADAS DENTRO DEL PROCESO

1. No se decretaron costas a favor de la parte actora, pese a que se accedió parcialmente a las pretensiones de la demanda.

Otro de los yerros contenidos en la sentencia de primera instancia, es la omisión por parte del A-quo en reconocer costas a favor de la parte actora, pese a la existencia de elementos probatorios que acreditan su reconocimiento.

En primer lugar, téngase en cuenta que dentro del resuelve se reconocieron parcialmente las pretensiones de la demanda, motivo por el cual de entrada procede su reconocimiento.

En segundo lugar, está debidamente acreditado que la parte actora incurrió en gastos para el trámite judicial, no solo el pago de honorarios para el pago de abogados, si no en la práctica de dictámenes periciales que fueron debidamente aportados en el proceso y que son útiles en la valoración probatoria del operador judicial.

En consecuencia, se configuran los elementos necesarios para determinar que en efecto se causaron costas y agencias en derecho a favor de la parte actora, las cuales, al no ser reconocidas en la sentencia de primera instancia, están llamada a ser reconocidas en la sentencia de segunda instancia.

2. No se cumplieron los elementos necesarios para el reconocimiento de las costas decretadas a favor de la parte demandada

2.1. La parte actora no es la parte vencida dentro del proceso judicial, pues a favor de ella se accedió parcialmente a sus pretensiones.

Sobre el reconocimiento de las costas a favor de la parte demandada, es preciso advertir que de conformidad con el artículo 365 del CGP, cuando prospera parcialmente de las pretensiones de la demanda, naturalmente el juez deberá abstenerse de condenar en costas.

En el caso en concreto el A-quo reconoció parcialmente las pretensiones de la demanda pues se logró acreditar la existencia de un daño inmaterial y obtener una indemnización a título de reparación integral.

Por tanto no se configuran los elementos necesarios para la condena en costas, pues la parte actora no es la parte vencida.

2.2. Las costas no se encuentran debidamente acreditadas durante el trámite del proceso.

Otro de los elementos exigidos por Ley para decretar condenas en costas es que las mismas aparezcan que causadas y se tenga prueba de ello, pues de lo contrario no será factible realizar dicho reconocimiento.

En el caso en concreto, yerra el A-quo en reconocer costas a favor de la parte demandada cuando las mismas no solamente son excesivas, sino que además no se encuentran causadas durante el trámite del proceso judicial.

2.2.1. El POLITÉCNICO y los profesores durante el trámite del proceso judicial se defendieron a través de una sola firma de abogados

Dentro de los varios argumentos por los cuales es claro que la condena de costas es excesiva, se destaca que tanto el POLITÉCNICO como los profesores demandados ejercieron su defensa a través de una misma firma de abogados, por ende no se entiende, cuáles fueron los parámetros tenidos en cuenta el decreto de costas.

De esa forma, el juez condena en costas a favor de cada docente y el politécnico cuando dichos demandados fueron representados por la misma firma, y de hecho, los docentes fueron apoderados por un mismo profesional.

De esa forma, no tiene lógica que se realice tal condena.

3. La condena en costas a la parte demandante es excesiva, desconoce principios constitucionales, no atiende a parámetros objetivos y configura una violación al derecho fundamental de reparación integral de las víctimas

3.1. La condena en costas vulnera los derechos fundamentales de la reparación integral de las víctimas

Sobre el particular, cabe traer a colación que la condena en costas a favor de la parte demandada viola de manera flagrante el derecho fundamental de reparación integral de las víctimas. Téngase en cuenta que, pese a estar debidamente acreditado los perjuicios inmateriales sufridos por varios de los demandantes, el A-quo incurrió en una indebida valoración probatorio lo que conllevó a que negara parcialmente la indemnización. Ello es relevante, por cuanto la condena en costas equivale a la mitad de los valores reconocidos por la parte actora, lo que evidencia la vulneración del derecho de las víctimas a recibir una reparación integral.

3.2. La excesiva condena en costa a la parte actora desconoce los principios constitucionales de la buena fe y la confianza legítima de la parte actora al momento de demandar al POLITÉCNICO y a los PROFESORES vinculados

De conformidad con la jurisprudencia de las altas cortes se ha desarrollado un nuevo componente que debe ser tenido en cuenta por parte del operador judicial al momento de valorar la condena en costas, esto es la buena fe y la confianza legítima de la parte actora al momento de impetrar la demanda.

Descendiendo al caso en concreto es preciso traer a colación que los demandantes actuaron de buena fe al momento de impetrar demanda en contra del POLITÉCNICO y a los PROFESORES vinculados, pues existen precedentes judiciales en casos de responsabilidad civil en los cuales se ha condenado a las instituciones educativas con fundamento en la posición de garante que ostentan.

Por lo anterior es claro que, dentro del proceso, se elevaron de buena fe las pretensiones de la demanda en contra del POLITÉCNICO y los PROFESORES, atendiendo al régimen de responsabilidad aplicable al caso en concreto, por ende, dado que la demanda no fue temeraria en cuanto a sus pretensiones declarativas y de condena, no se configuran el componente subjetivo que permita al A-quo condenar en costas.

3.3. La excesiva condena en costas de la parte actora desconoce la aplicación del principio constitucional de la equidad

Aunado a lo anterior, es preciso aludir al principio constitucional de la equidad, el cual permite a los operadores jurídicos corregir situaciones que son abiertamente injustas dentro del ordenamiento jurídico.

Descendiendo al caso en concreto frente a la condena en costas se apela a la aplicación del principio de equidad en la medida de que la excesiva condena en costas configura una situación que es abiertamente injusta. Ello por cuanto dentro del proceso se está discutiendo la responsabilidad civil derivada de la muerte de dos jóvenes cuya pérdida hoy sus familiares siguen sufriendo.

De esa forma, la condena en costas supera lo que el juez reconoció en sentencia por perjuicios inmateriales a madres, padres que perdieron a sus hijas. Tal actuación encapsula un actuar injusto, contrario a derecho y totalmente contrario la dignidad humana.

Con fundamento en ello, la decisión de la condena en costas está llamada a ser revocada por parte del superior jerárquico.

3.4. La excesiva condena en costas debe contemplar el amparo de pobreza

En la sentencia se condenó en costas sin indicar la cuantía de los perjuicios tomada a efectos de concluir que el valor adecuado era diez millones de pesos por cada profesor.

Ahora, tal indeterminación sin duda viola el derecho de las víctimas al debido proceso y desconoce lo estipulado en el artículo 365 del CGP y siguientes, máxime si se tiene en cuenta que varios demandantes fueron cobijados bajo el amparo de pobreza y en tal medida las pretensiones solicitadas por ellos no pueden ser empleadas como base para el cálculo de la condena en costa de quienes no fueron amparados.

3.5. La excesiva condena en costas a la parte demandante no puede tener en cuenta las pretensiones de condena de los perjuicios inmateriales

Finalmente, es importante mencionar que el A-quo incurrió en un yerro por cuanto no determinó cuáles fueron los parámetros tenidos en cuenta para decretar tan excesiva condena en costas a la parte demandante. Tampoco puede tenerse en cuenta a efectos de la condena en costas los perjuicios inmateriales en la medida en que ellos ni siquiera hacen parte del juramento estimatorio y por lo mismo no pueden ser tomados en cuenta para el cálculo de sanciones ni agencias en derecho.

Dicho lo anterior, se reitera la necesidad de revocar el fallo de primera instancia, para en su lugar reconocer las pretensiones de la demanda.

Atentamente



MARTHA MIREYA PABÓN PÁEZ
CC 52887262 de Bogotá
TP 148564 del CSJ



JAIRO ANDRÉS DUARTE VELANDIA
C.C. No. 1.026.283.722 de Bogotá
T.P. 287.960 del C. S. de la J.

MEMORIAL PARA REGISTRAR DRA GONZÁLEZ FLOREZ RV: ASUNTO. SUSTÓN DEL RECURSO DE APELACIÓN EXPEDIENTE No. 11001-31-03-001-2017-00360-03 DEMANDANTE: FRANCISCO HENRY POVEDA TRIANA Y OTROS. DEMANDADO: POLITÉCNICO INTERNACIONAL DE EDUCACIÓN SUPERIOR Y OTROS.

Secretario 02 Sala Civil Tribunal Superior - Seccional Bogota <secstrisubpta2@cendoj.ramajudicial.gov.co>

Mié 17/05/2023 1:08 PM

Para: 2 GRUPO CIVIL <2grupocivil@cendoj.ramajudicial.gov.co>

📎 1 archivos adjuntos (661 KB)

SUSTENTACION RECURSO DE APELACION. PARTE 2.pdf;

MEMORIAL PARA REGISTRAR DRA GONZÁLEZ FLOREZ

Cordial Saludo,

OSCAR FERNANDO CELIS FERREIRA

Secretario Sala Civil

Tribunal Superior de Distrito Judicial de Bogotá

Avenida Calle 24 N° 53-28 Torre C Oficina 305

Teléfono 423 33 90 Extensión 8349

Email: secstrisubpta2@cendoj.ramajudicial.gov.co

De: Hector Hugo Chacon <gerencia@juridicasbogota.com>

Enviado: miércoles, 17 de mayo de 2023 12:52

Para: Despacho 00 Sala Civil Tribunal Superior - Bogotá D.C. <des00sctsba@cendoj.ramajudicial.gov.co>; Despacho 02 Sala Civil Tribunal Superior - Bogota - Bogota D.C. <des02sctsba@cendoj.ramajudicial.gov.co>; Despacho 04 Sala Civil Tribunal Superior - Bogota - Bogota D.C. <des04sctsba@cendoj.ramajudicial.gov.co>; Despacho 05 Sala Civil Tribunal Superior - Bogota - Bogota D.C. <des05sctsba@cendoj.ramajudicial.gov.co>; Despacho 06 Sala Civil Tribunal Superior - Bogota - Bogota D.C. <des06sctsba@cendoj.ramajudicial.gov.co>; Despacho 07 Sala Civil Tribunal Superior - Bogota - Bogota D.C. <des07sctsba@cendoj.ramajudicial.gov.co>; Despacho 08 Sala Civil Tribunal Superior - Bogota - Bogota D.C. <des08sctsba@cendoj.ramajudicial.gov.co>; Despacho 09 Sala Civil Tribunal Superior - Bogota - Bogota D.C. <des09sctsba@cendoj.ramajudicial.gov.co>; Secretaria Sala Civil Tribunal Superior -Seccional Bogota <secstrisubpta@cendoj.ramajudicial.gov.co>; Secretario 02 Sala Civil Tribunal Superior - Seccional Bogota <secstrisubpta2@cendoj.ramajudicial.gov.co>; Despacho 21 Sala Civil Tribunal Superior - Bogotá - Bogotá D.C. <des21sctsba@cendoj.ramajudicial.gov.co>; Despacho 19 Sala Civil Tribunal Superior - Bogotá - Bogotá D.C. <des19sctsba@cendoj.ramajudicial.gov.co>; Despacho 18 Sala Civil Tribunal Superior - Bogotá - Bogotá D.C. <des18sctsba@cendoj.ramajudicial.gov.co>; Despacho 17 Sala Civil Tribunal Superior - Bogotá - Bogotá D.C. <des17sctsba@cendoj.ramajudicial.gov.co>; Despacho 16 Sala Civil Tribunal Superior - Bogotá - Bogotá D.C. <des16sctsba@cendoj.ramajudicial.gov.co>; Despacho 15 Sala Civil Tribunal Superior - Bogotá - Bogotá D.C. <des15sctsba@cendoj.ramajudicial.gov.co>; Despacho 14 Sala Civil Tribunal Superior - Bogotá - Bogotá D.C. <des14sctsba@cendoj.ramajudicial.gov.co>; Despacho 12 Sala Civil Tribunal Superior - Bogotá - Bogotá D.C. <des12sctsba@cendoj.ramajudicial.gov.co>; Despacho 11 Sala Civil Tribunal Superior - Bogota - Bogota D.C. <des11sctsba@cendoj.ramajudicial.gov.co>; Despacho 10 Sala Civil Tribunal Superior - Bogotá - Bogotá D.C. <des10sctsba@cendoj.ramajudicial.gov.co>

Cc: jorge.ramirez@cms-ra.com <jorge.ramirez@cms-ra.com>; ramirez@sanabriayandrade.com <ramirez@sanabriayandrade.com>; camila.suarez@cms-ra.com <camila.suarez@cms-ra.com>; Gabriel Medina <gmedina@medinamunoz.com>; info@pabonabogados.com.co <info@pabonabogados.com.co>

Asunto: ASUNTO. SUSTENTACIÓN DEL RECURSO DE APELACIÓN EXPEDIENTE No. 11001-31-03-001-2017-00360-03 DEMANDANTE: FRANCISCO HENRY POVEDA TRIANA Y OTROS. DEMANDADO: POLITÉCNICO INTERNACIONAL DE EDUCACIÓN SUPERIOR Y OTROS.

Señores,

TRIBUNAL SUPERIOR DE BOGOTÁ – SALA CIVIL.

Attn. H. MAGISTRADA FLOR MARGOTH GONZÁLEZ FLÓREZ

E. S. D.

EXPEDIENTE No. 11001-31-03-001-2017-00360-03

DEMANDANTE: FRANCISCO HENRY POVEDA TRIANA Y OTROS.

DEMANDADO: POLITÉCNICO INTERNACIONAL DE EDUCACIÓN

SUPERIOR Y OTROS.

ASUNTO. SUSTENTACIÓN DEL RECURSO DE APELACIÓN

HECTOR HUGO CHACON PAEZ, mayor de edad, residente de esta ciudad, abogado de profesión, identificado civil y profesionalmente como aparece bajo mi firma, actuando en mi calidad de apoderado judicial de los demandados JAIRO ALBERTO PARRADO JIMENEZ, GUSTAVO HERRERA HERRERA y CONFORTANS S.A.S, estando dentro del término legal, me permito **SUSTENTAR ANTE SU DESPACHO EL RECURSO DE APELACIÓN** interpuesto oportunamente, en contra de la sentencia proferida el día 9 de marzo del 2023, de conformidad al auto de fecha 10 de mayo del 2023, con estado del 11 del mismo mes y año, de conformidad con los reparos realizados en forma oral dentro de la citada audiencia, los cuales hoy me permito complementar en los siguientes términos;

PRIMERO: Se revoque el numeral CUARTO de la Sentencia que dispuso:

"4º. Se NIEGAN las pretensiones del llamamiento en garantía que hizo el señor GUSTAVO HERRERA HERRERA a COLMOTORES S.A. y CENTRO DIESEL S.A. por las razones expuestas. De igual forma, se NIEGAN las pretensiones del llamamiento en garantía que CENTRO DIESEL S.A. le hizo a LIBERTY SEGUROS S.A. por las razones expuestas"

Revisadas las consideraciones que esgrimió el juzgador de la primera instancia para negar las pretensiones del llamamiento en garantía, en donde estimo: **a)** Que el señor GUSTAVO HERRERA HERRERA no tiene legitimación en la causa por activa para hacer dicho llamamiento por no haber sido parte en la compra del chasis a CENTRODIESEL, **b)** Que no se probó el defecto del producto, y **c)** Que por haber sucedido el hecho dos años después de la reparación del vehículo por parte de CENTRODIESEL- Video 350 Record 1:27 a 1:28, etc.

Respecto de tales consideraciones del despacho, este apoderado por el contrario considera que SI EXISTE MÉRITO para la prosperidad de las pretensiones del llamamiento en garantía, por los siguientes motivos.

ANEXOS: Documento en formato PDF.

--

Hector Hugo Chacon Paez

Gerente

JURIDICAS BOGOTA

Asesores especializados

www.juridicasbogota.com

Calle 19 No 3 A 37 oficina 201.

Teléfono: 2827293 - Fax: 3520619 Ext: 104/105

Celulares 3153573207 - 3112639244

Señores,
TRIBUNAL SUPERIOR DE BOGOTA – SALA CIVIL.
Attn. H. MAGISTRADA FLOR MARGOTH GONZÁLEZ FLOREZ
E. S. D.

EXPEDIENTE No. 11001-31-03-001-2017-00360-03

DEMANDANTE: FRANCISCO HENRY POVEDA TRIANA Y OTROS.

DEMANDADO: POLITÉCNICO INTERNACIONAL DE EDUCACIÓN
SUPERIOR Y OTROS.

ASUNTO. SUSTENTACION DEL RECURSO DE APELACION

HECTOR HUGO CHACON PAEZ, mayor de edad, residente de esta ciudad, abogado de profesión, identificado civil y profesionalmente como aparece bajo mi firma, actuando en mi calidad de apoderado judicial de los demandados JAIRO ALBERTO PARRADO JIMENEZ, GUSTAVO HERRERA HERRERA y CONFORTANS S.A.S, estando dentro del término legal, me permito **SUSTENTAR ANTE SU DESPACHO EL RECURSO DE APELACION** interpuesto oportunamente, en contra de la sentencia proferida el día 9 de marzo del 2023, de conformidad al auto de fecha 10 de mayo del 2023, con estado del 11 del mismo mes y año, de conformidad con los reparos realizados en forma oral dentro de la citada audiencia, los cuales hoy me permito complementara en los siguientes términos;

PRIMERO: Se revoque el numeral CUARTO de la Sentencia que dispuso:

"4º. Se NIEGAN las pretensiones del llamamiento en garantía que hizo el señor GUSTAVO HERRERA HERRERA a COLMOTORES S.A. y CENTRO DIESEL S.A. por las razones expuestas. De igual forma, se NIEGAN las pretensiones del llamamiento en garantía que CENTRO DIESEL S.A. le hizo a LIBERTY SEGUROS S.A. por las razones expuestas"

Revisadas las consideraciones que esgrimió el juzgador de la primera instancia para negar las pretensiones del llamamiento en garantía, en donde estimo: **a)** Que el señor GUSTAVO HERRERA HERRERA no tiene legitimación en la causa por activa para hacer dicho llamamiento por no haber sido parte en la compra del chasis a CENTRODIESEL, **b)** Que no se probó el defecto del producto, y **c)** Que por haber sucedido el hecho dos años después de la reparación del vehículo por parte de CENTRODIESEL- Video 350 Record 1:27 a 1:28, etc.

Respecto de tales consideraciones del despacho, este apoderado por el contrario considera que SI EXISTE MERITO para la prosperidad de las pretensiones del llamamiento en garantía, por los siguientes motivos.

A) LEGITIMACION EN LA CAUSA POR ACTIVA

Considera este apoderado que el señor GUSTAVO HERRERA HERRERA, si tiene interés legítimo para llamar en garantía al productor del diferente vehículo, y a quien realizó una reparación defectuosa del mismo, que fue la causa del accidente, por los siguientes motivos:

1. De conformidad con lo establecido en el artículo 5 numeral 3 de la ley 1480 del 2011

"3. Consumidor o usuario. Toda persona natural o jurídica que, como destinatario final, adquiera, disfrute o utilice un determinado producto, cualquiera que sea su naturaleza para la satisfacción de una necesidad propia, privada, familiar o doméstica y empresarial cuando no esté ligada intrínsecamente a su actividad económica. Se entenderá incluido en el concepto de consumidor el de usuario."

Para este caso, se sabe que el señor GUSTAVO HERRERA HERRERA era conductor del vehículo, para satisfacer un necesidad propia y privada como fuente de empleo, y en esta demanda aboga para que el fabricante pague los perjuicios a los demás usuarios que ocupaban el vehículo para su salida pedagógica y que para los familiares de los fallecidos.

2. Tal como se vincula en calidad de demandado al señor **GUSTAVO HERRERA HERRERA**, como lo es en su condición de **conductor** del vehículo con el que se causa los daños demandados, **empleado** de la sociedad **CONFORTRANS S.A.S** que a su vez es el **administrador** del vehículo por delegación del propietario de ese bien destinado a la actividad peligrosa, es lo que legalmente lo hace solidariamente responsable.
3. Luego por virtud de la ley, artículos 2352 -2356 del C.C., y artículo 36 de la ley 336 de 1996 entre otras, es que nace a la vida jurídica la relación de solidaridad entre conductor, empresa y propietario del vehículo destinado a la actividad peligrosa del transporte de pasajeros.
4. Para el caso que nos ocupa, el señor HERRERA era quien conducía el autobús por orden directa y subordinación del señor JAIRO ALBERTO PARRADO propietario del vehículo, quien a su vez es el Representante Legal de la sociedad CONFORTRANS SAS, y en esa condición es que se le demanda; luego es de esa relación de subordinación y dependencia que nace el derecho legal para que este llame en

garantía a quien cree reparo en forma defectuosa el vehículo y a quien lo fabrico con un error de diseño en su sistema de frenos.

5. Igualmente, el señor HERRERA HERRERA al verse demandado por un hecho que el mismo sabe se produjo por una falla propia del vehículo que conducía y a sabiendas que dadas sus condiciones económicas le es materialmente imposible pagar cualquier condena que se le imponga, es que en forma altruista llama en garantía a CENTRO DIESEL y GENERAL MOTORS COLMOTORES para que indemnicen a las víctimas de ese fatal accidente.
6. Sobre este aspecto la jurisprudencia de la Corte CSJ SC, 31 Agos. 2012, Rad. 2006-00403, corrobora que el instituto de la «*legitimación en causa*», entraña un aspecto sustancial y al respecto expuso:

"En relación con la calidad de que se viene hablando, téngase en cuenta lo comentado en fallo de 14 de octubre de 2010, exp. 2001-00855-01, al indicar que 'l]a legitimación en la causa, o sea, el interés directo, legítimo y actual del 'titular de una determinada relación jurídica o estado jurídico' (...), tiene sentado la reiterada jurisprudencia de la Sala, 'es cuestión propia del derecho sustancial y no del procesal, por cuanto alude a la pretensión debatida en el litigio y no a los requisitos indispensables para la integración y desarrollo válido de éste' (...)' (se subraya).

7. Igualmente, sobre el particular, el tratadista Hernando Devis Echandía en su obra COMPENDIO DE DERECHO PROCESAL – TEORÍA GENENERAL DEL PROCESO, Tomo I. Decimotercera edición. Biblioteca jurídica Diké. Bogotá. 1994. Pág.269 y 270, sostuvo:

"En los procesos civiles, laborales y contencioso-administrativos, esa condición o cualidad que constituye la legitimación en la causa, se refiere a la relación sustancial que se pretende que existe entre las partes del proceso y el interés sustancial en litigio o que es el objeto de la decisión reclamada. Se puede tener la legitimación en la causa, pero no el derecho sustancial pretendido.

Creemos que se precisa mejor la naturaleza de esa condición o calidad o idoneidad; así en los procesos contenciosos, la legitimación en la causa consiste, respecto del demandante, en ser la persona que de conformidad con la ley sustancial está legitimada para que por sentencia de fondo o mérito se resuelva si existe o no el derecho o la relación jurídica sustancial pretendida en la demanda".

8. Para el caso que nos ocupa, el señor GUSTAVO HERRERA HERRERA resulto condenado en la sentencia de la primera instancia, donde dicho sea de paso no se dijo nada de la relación legal, sustancial o procesal por la cual se le condena, pero se infiere que es en calidad de conductor dependiente y subordinado del propietario del rodante, dada la relación sustancial existente de empleado y empleador entre ellos.
9. Este llamamiento en garantía se hace en favor de las víctimas y bajo la convicción que el accidente se produjo por fallas propias del

vehículo, que son imprevisibles e imposibles de percatarse de su existencia por cuanto ocurren al interior de una pieza sellada como quedó demostrado en las inspecciones judiciales practicadas al vehículo.

10. Por lo anterior, es que se pregona que el señor GUSTAVO HERRERA HERRERA si ostenta la legitimación en causa legal por activa para hacer los llamamientos en garantía que se hicieron, máxime que nada está reclamando para su beneficio sino para sus pasajeros con quien compartió durante dos días, a quienes vio morir sin poder socórrelos.
11. Igualmente tiene legitimación en la cusa por activa, ya que su calidad de operario del rodante sabe que la falla del vehículo fue interna, imperceptible para propios y extraños, toda vez que la falla ocurrió en la parte interna del compresor que se encuentra por debajo de la silla del conductor, donde para acceder a él se debe destapar la cajuela que recubre el motor, y luego desarmar el compresor, tal como quedado demostrado con las pruebas que **obran en el archivo 277 video 02 record 4:48 a 5:55.**
12. Por lo que en consecuencia se solicita se revoque este numeral cuarto de la parte resolutive de la sentencia y en su lugar de acceda a las pretensiones del llamamiento en garantía.

B) DEFECTO DEL PRODUCTO.

De conformidad con lo señalado en el inciso 17 del artículo 5 de la ley 1480 del 2011, que textualmente señala:

*"Producto defectuoso es aquel bien mueble o inmueble que en razón de un **error el diseño**, fabricación, construcción, embalaje o información, **no ofrezca la razonable seguridad a la que toda persona tiene derecho**" (subrayado fuera de texto).*

Para el caso que nos ocupa, se sabe que está debidamente probado que el auto bus accidentado, ostenta un defecto en su diseño de frenos, por cuanto no ofrece una razonable seguridad para la vida de las personas que se transportan, incluido su conductor, tal como se expone a continuación:

1. Quedo **demostrado que el hecho que genero el accidente se produjo por una falla inherente a la fabricación del automotor** por error de diseño, toda vez que su sistema de frenos es DUAL O COMBINADO entre aire y liquido hidráulico, donde es con el aire que se impulsa o acciona el sistema hidráulico y que ante la falta o baja de aire el sistema de frenos y embrague del vehículo quedan inoperantes y por ende el vehículo queda sin control para poderlo parar, máxime que no tiene un freno de seguridad entendido como aquel que se activa sin la intervención del conductor, especialmente cuando hay perdida de aire en el sistema; luego cuando ese vehículo

pierde o se la baja la presión del aire solo queda como única alternativa lo que señala el fabricante en el manual del usuario en su página 8-11.

2. Ruego tener en cuenta la prueba técnica que sobre el sistema de frenos de este vehículo hicieron los ingenieros mecánicos **RICARDO MONCADA SAAVEDRA y JHON JAIRO PAEZ LEON** en diligencia judicial surtida el 24 de febrero del 2020 ante el juzgado 37 civil del circuito dentro del proceso No. 2017-0790 por estos mismo hechos, y que se ha traído como prueba trasladada a este proceso y que obra como **VIDEO 136 DEL EXPEDIENTE DIGITAL RECORD 1:08:00 A 1:20:00 donde estos expertos de manera clara explican el sistema de funcionamiento y donde estuvo la falla que genero el accidente.**
3. El ingeniero **JHON JAIRO PAEZ LEON** fue la persona que lidero el grupo de expertos que en los patios de la fiscalía debidamente autorizados por esta y con el acompañamiento de la policía se hizo la intervención al vehículo para determinar donde se originó la falla, y por esa razón el citado ingeniero explica el paso a paso como se encontró dicha falla.
4. En adición a lo anterior, nótese que el fabricante se percató del error de diseño y para el mismo vehículo modelo 2016 introduce una mejora en su sistema de frenos, al instalarle otro tanque de aire para el sistema de embrague y frenos, lo que permite que en caso de que haya una pérdida de aire en el tanque principal, con ese nuevo tanque, quedan en servicio el freno de ahogo y el embrague, lo que permite parar el vehículo. Prueba de esto es lo que se observa en el video de la inspección judicial practicada en el CDA de Fontibón el día 2 de diciembre del 2021, archivo 277 video 02 record 4:48 a 5:55.
5. Es el mismo fabricante que en el mismo manual del usuario confiesa que esta clase de vehículos son defectuoso en su sistema de frenos, tal lo indica en la página 8-17 del manual del usuario señala:

"cuando se encienda la luz de advertencia, indica que la presión de aire en el tanque de aire es insuficiente y que los frenos no están funcionando en forma apropiada. En este momento, sonara el zumbido de advertencia.

Detenga inmediatamente el vehículo en un lugar seguro, realice las comprobaciones y lleve a cabo las acciones correctivas.

El zumbador de advertencia se detendrá cuando hale la palanca de freno de estacionamiento" (...)

"ADVERTENCIA: no conduzca el vehículo cuando se encienda la luz de advertencia. Los frenos no funcionaran completamente por lo que será peligroso hacer funcionar el vehículo"

6. Honorables magistrados, ruego tener en cuenta que en el caso que nos ocupa, el vehículo momentos antes de presentar la falla en los frenos, venía en una pendiente pronunciada en más de dos grados de inclinación, tal como lo señalo la firma del GPS del cual está provisto el vehículo, y como bien lo señalo el demandado GUSTAVO HERRERA HERRERA en su testimonio, el carro de un momento a otro quedo sin frenos, el intento "cajiarlo" pero no fue posible detener la marcha del vehículo precisamente porque la vía en ese momento era un descenso bastante pronunciado.
7. Si bien es cierto, en las instalaciones de CONFORTRANS S.A.S se realizaron unas pruebas con el vehículo, con aire y sin aire en el compresor, ellas en ningún momento se compadecen con el grado de inclinación de la vía y la velocidad que venía desarrollando el vehículo antes que perdiera el aire.
8. Téngase en cuenta que el mismo fabricante en la parte transcrita en la página 8 – 7 confiesa que cuando se enciende la luz de advertencia indica que el aire es insuficiente y que por ello los frenos no están funcionando de forma apropiada, por lo que recomienda detener el vehículo en forma inmediata; pero en el caso que nos ocupa, según lo ha expresado el señor GUSTAVO HERRERA HERRERA, que cuando se prendió la luz roja y es zumbido, el trato de parar el carro, pero como los frenos ya no estaban funcionando apropiadamente en vehículo no paro por cuanto ya no tenía el aire suficiente para lograr detener el pesado vehículo que aunado a su peso natural, se sumaba el peso de las 37 personas a bordo, sus equipajes y la inclinación de la pendiente en más de menos dos grados.
9. Es aquí donde este apoderado pregona que ese vehículo tiene un defecto en su sistema de frenos, ya que, si bien es cierto, tiene el sistema de alerta, el de zumbido y luz roja, cuando este se activa, ya es imposible para el vehículo, precisamente por que como bien lo confiesa en fabricante el aire es insuficiente y los frenos no están funcionando en forma apropiada.
10. Aunado a lo anterior, aparece de manifiesto el defecto de fábrica del vehículo en los frenos, cuando el fabricante en la página 8 – 11 del manual del usuario afirma que:

"Cuando los frenos dejan de funcionar en forma inesperada, esto puede ocasionar un accidente grave. Reduzca la velocidad cambiando rápidamente de tercera a segunda y luego a primera velocidad con la palanca de cambio de velocidades. Hale gradualmente la palanca de freno mientras sostiene firmemente el volante de dirección. Detenga el vehículo a un lado de la carretera.

PRECAUCION.

Es muy peligroso halar abrupta y completamente la palanca del freno de estacionamiento cuando está moviéndose a alta velocidad. En primer término, reduzca la velocidad por cambios descendentes y después, hale gradualmente la palanca del freno de estacionamiento.

NOTA.

En las peores condiciones, en un camino montañoso o en una situación similar, detenga el vehículo rozando la barandilla protectora o el acantilado, o deje caer las ruedas delantera y trasera de uno de los lados en una zanja al lado del camino. Información obtenida del manual del conductor del vehículo. (Capítulo 8 página 11)

11. A sabiendas que Colombia es un estado social de derecho, y que las autoridades están para proteger a las personas en su vida, honra y bienes, este apoderado llama poderosamente la atención como dichas autoridades de tránsito (Ministerio de Transporte) han podido homologar un vehículo de dicha naturaleza para el transporte de personas, a sabiendas que su sistema de frenos es inseguro y que cuando no funciona la única alternativa es sacarlo contra algún obstáculo que lo pueda detener fuera del camino.
12. Reitero Honorables Magistrados tener él cuenta que este accidente sucedió en una pendiente o descenso pronunciado que es bien conocido como ALTO DE TIERRA NEGRA del municipio de Tausa, conduce a Zipaquirá, donde bien sabido es que se presentan accidentes de manera frecuente, precisamente por la pendiente de la vía.
13. El señor GUSTAVO HERRERA HERRERA obviamente desarrollo todo lo que dice la nota de la página 8 – 11 del manual del usuario, toda vez que se encontraba descendiendo por un camino montañoso, por eso trato de parar el vehículo, sacándolo en varias oportunidades a las cunetas de la vía, tal como se demuestra con el informe de tránsito y de más experticias realizadas y allegadas a este proceso donde se demuestra como trato de detener el vehículo rosándolo contra alguna parte de la montaña o algún obstáculo, pero debido a la gran inclinación del terreno y la presencia de más vehículos, debido a que hora un domingo en hora pico de regreso a Bogotá, donde trato de esquivar el máximo de vehículos que le antecedian en la vía, por último, al hacer una maniobra a la derecha de la vía, el pesado vehículo perdió estabilidad y por esa razón sufrió volcamiento a su costado derecho, con los resultados ya conocidos.
14. Este mismo conductor de manera explícita relato bajo la gravedad de juramento, ante el juzgado 37 civil del circuito que cuando escucho el zumbido o alarma sonora y la luz roja se encendieron, ya el aire es insuficiente para parar el vehículo y por esa razón empezó a hacer toda clase de maniobras a su alcance para tratar de parar el vehículo. **Cuaderno principal Archivo video 03 audiencia inicial record 4:32 hasta 4:36 del expediente PROCESO DECLARATIVO No. 2017 - 790 DEMANDANTE: ELIZABETH KIMBERLY BRACKMAN ESCALONA DEMANDADO: POLITECNICO INTERNACIONAL Y OTROS,** el cual obra como prueba trasladada dentro de este proceso.

15. Todo lo anterior demuestra en forma plena y concreta que ese vehículo ostenta un error en el diseño de su sistema de frenos, y por ello el fabricante debe ser condenado como llamado en garantía al producir un vehículo defectuoso en sus sistemas de frenos, máxime cuando está destinado a transportar vidas humanas, pues este vehículo estaba homologado para cargar hasta 41 pasajeros.
16. Ese vehículo desde su fabricación carece de un sistema de frenos de emergencia o seguridad que se active solo o automáticamente sin la intervención del conductor cuando se presente alguna falla en el compresor que genere la baja o pérdida del aire, tal como si lo traen los vehículos de las marcas Yutong, Isuzu 580, 660, Chevrolet 7.2, Lv 150, ESCANNIA, MERCEDESZ BENZ, etc., que también transportan las mismas 40 o 41 pasajeros o vidas humanas más sus equipajes.
17. Pero también quiero hacer notar ante los Honorables Magistrados que el fabricante de la clase de vehículos Chevrolet FRR se percató de esa falla en los mismos, y por esa razón, a los modelos 2015 y 2016 en adelante les implanto una mejora en sus sistema de frenos como lo es otro tanque de aire, que solo sirve para alimentar el embrague y el freno de ahogo, razón por la cual al perder aire en el tanque principal es plenamente procedente parar el vehículo con el freno de ahogo y con la caja de cambios accionándolos en forma descendente como lo dice el manual del usuario, toda vez que el embrague permite realizar tales cambios.
18. También el fabricante en la página 8 – 16 señala:

"Si se enciende la luz de advertencia o suena el zumbador, detenga inmediatamente el vehículo en un lugar seguro, y realice las acciones y comprobaciones necesarias."

Para el caso que nos ocupa de reitera que cuando se prendió la luz de advertencia y sonó el zumbador, según el conductor GUSTAVO HERRERA HERRERA ya no paro, obviamente debido a la pronunciada pendiente de la vía por donde transitaba, al igual que tampoco le recibió los cambios tal como bien lo han afirmado varios testigos a lo largo de su exposición.

19. Si bien es cierto, en la inspección realizada en los patios de CONFORTRANS, el apoderado de GENERAL MOTORS conto treinta pedalazos después de que sonó el zumbador, ello no se compadece con la realidad de como sucedió el accidente, ya que según el conductor GUSTAVO HERRERA HERRERA tenia accionado el freno de ahogo, lo que sumado a la pendiente y el peso del vehículo, hizo que con el poco aire que quedaba en los tanques no se pudiera parar el pesado vehículo, ya que es muy diferente una prueba estática con el vehículo vacío, y otra situación muy diferente, transitando en una pendiente en descenso con 37 personas a bordo, a una velocidad inicial de 40 kilómetros por hora, que aumentaba segundo a segundo, lo que hizo imposible poder detener ese vehículo.

20. Si bien es cierto, en la misma inspección judicial que se realizó en los patios de CONFORTRANS S.A.S al ser operado el vehículo por un técnico de CENTRO DIESEL, en forma espontánea y desprevenida afirmo que, aun aire en el compresor cuando el vehículo está en movimiento a más de 30 kilómetros por hora no le entran el cambio de primera VIDEO 306 DE LA INSPECCION JUDICIAL PARTE 2 RECORD 4:10 a 4:40; ello nos demuestra una vez más que para el señor conductor GUSTAVO HERRERA HERRERA le fue imposible parar el, ya cuando el rodante le cogió velocidad transitaba en descenso en la pendiente que del sitio llamado Boquerón o alto de tierra negra a Zipaquirá.
21. En la inspección ocular y practicada al vehículo de placas TLY 378 en el CDA de Fontibón el día 2 de diciembre del 2021, donde se demostró que el vehículo prendido y rodando sobre la banda del CDA, cuando esta sin aire el sistema de frenos, los cambios son inoperante, **tal como se aprecia en el archivo 279 video 04 record 6:20 a 7:00,** pero al hacer la misma prueba con un vehículo del 2016, que trae la mejora de un tanque de aire adicional, que según los expertos solo sirve para alimentar el sistema de embrague, freno de ahogo y accesorios, cuando al vehículo se le sacó todo el aire del tanque principal, tanto apagado como prendido y rodando sobre la banda del CDA, el freno de ahogo funciona perfectamente al igual que el embrague, **tal como se evidencia en el video 282 video 07 record 20:40 a 24:00,** lo que obviamente permite parar el vehículo, cosa que no sucede con el de placas TLY 378 que carece de esa mejora, lo cual prueba que es un vehículo defectuoso en su sistema de frenos, ya que se reitera que cuando pierde el aire en el tanque principal queda totalmente al garete, sin poder operar freno de pisada, ni freno de ahogo ni mucho menos embrague, y es cuando el fabricante da la recomendación de la página 8 – 11 del manual del usuario, que en palabras castizas es pararlo contra un barranco.
22. Si bien es cierto honorables magistrados, en sentencia de la Honorable CORTE SUPREMA DE JUSTICIA SALA DE CASACIÓN CIVIL Magistrado Ponente PEDRO OCTAVIO MUNAR CADENA Bogotá, Distrito Capital, treinta (30) de abril de dos mil nueve (2009). Ref: Exp. 25899 3193 992 1999 00629 01 establece:

“3.3 Obligación de seguridad a cargo de productores y proveedores. Como ha quedado visto, conforme al mandato constitucional previsto en el artículo 78 de la Carta Política, sobre unos y otros recae una obligación de seguridad a favor de los consumidores, esto es, que el conjunto de prestaciones a su cargo no se agota con el deber de poner en circulación cosas con la calidad e idoneidad requeridas, sino que incorpora, también, la garantía de que el consumidor no sufrirá en su persona o sus bienes ningún daño por causa de estas.

(...) será necesario recurrir a exigentes experticias que pongan de presente la causalidad existente entre el bien fabricado defectuosamente y el detrimento alegado, esto, precisamente, porque la fijación de la relación causal suele concernir con complejas cuestiones científicas que requieren conocimientos

especializados, tanto más cuando se trata de establecer la extensión del resarcimiento.”

Bien es sabido que lo anteriormente mencionado ha quedado probado conforme a las mencionadas pruebas que obran en archivos y videos del expediente las cuales han sido mencionadas a lo largo del desarrollo de este libelo, especialmente los experticias y conceptos técnicos rendidos por los ingenieros mecánicos, JOHN JAIRO PAEZ LEON, RICARDO MONCADA SAVEDRA Y sobre el defecto de reparación, del ingeniero LUIS EDUARDO PULIDO, y todas la explicaciones que realizo el señor GUSTAVO HERRERA HERRERA sobre la forma subida de cómo se presentó la falla de frenos que no le permitió parar el auto bus.

Igualmente quedo demostrado que este vehículo es defectuoso por carecer que un sistema alternativo para poder parar le vehículo cuando pierde el aire en su sistema de frenos

C. REPARACION DEFECTUOSA Y/O ANTITECNICA DEL COMPRESOR DEL VEHICULO POR PARTE DE CENTRO DIESEL.

1. Está debidamente probado que las causa que generaron el accidente fue la perdida de frenos del autobús por una falla en el compresor del aire, que es el encargado de hacer funcionar el sistema de frenos de pisada o pedal, de ahogo, al igual que el embrague para poder realizar los cambios, como bien se afirma en **“informe investigador de laboratorio FPJ – 13”, suscrito por el Investigador LEONARDO FAVIO PANQUEVA RODRIGUEZ, obrante en el expediente, cuaderno principal a folio 652 a 689**
2. Igualmente queda debidamente probado que esa falla en vehículo es RECURRENTE, por cuanto para la fecha del 15 de noviembre de 2013 presento la misma falla, por lo que fue llevado en grúa hasta los talleres de CENTRIDIESEL en Bogotá, donde lo repararon, pero cuando lo entregaron no informaron la causa de la falla y que clase de arreglos la habían realizado.
3. Luego de sucedido el accidente y como quiera que la causa fue la misma perdida de frenos que se había presentado cuando estaba en garantía, el señor JAIRO ALBERTO PARRADO JIMENEZ solicito a CENTRODIESEL S.A. el reporte de los arreglos que le habían **realizado al VEHICULO para el 15 de noviembre de 2013,** y le entregaron una copia a color donde se aprecia nueve (9) ítems de los repuestos que le cambiaron, entre ellos empaque compresor de aire y anillos de pistón del cilindro aire, cuyos arreglos fueron realizados por el MECANICO PIÑEROS PULIDO LUIS EDUARDO de dicho taller, el cual obra como prueba en el cuaderno principal archivo 006 folios físicos 18 a 24.

4. La prueba de ese error anti técnico por parte de CENTRODIESEL S.A. es confesado por su Jefe de Taller ALCIBIADES AGUDELO SIERRA en su testimonio que rindió ante el Juzgado 37 juzgado 37 civil del circuito dentro del proceso No. 2017-0790 por estos mismo hechos, y que se ha traído como prueba trasladada a este proceso y que obra como **VIDEO 135 DEL EXPEDIENTE DIGITAL RECORD 9:30 a 10:42, y 31:40 a 32:20**, justificaciones que a ultranza de su error quiso plantear
5. Este testigo relata que efectivamente se rectificó el gruñido o corrugocidad, no se cambió el pistón, que solo se cambiaron los anillos por unos más grandes, lo cual constituye un error anti técnico y que fue lo que genero la carbonilla que taparon los cheques del compresor que impidieron el paso del aire a los tanques de almacenamiento, tal como expone este mismo testigo en su declaración del mismo **video 135 RECORD 25:00 a 27:03**.
6. Si bien es cierto, este deponente en su testimonio trato de justificar su decisión, lo hizo bajo unos conceptos evidentemente subjetivos, pero sin exponer ninguna prueba técnica y documental que lo hayan llevado a tomar tan errónea decisión de no cambiar el pistón a sabiendas que el cilindro había quedado más grande o de mayor tamaño en su orificio por efecto de la rectificación del gruñido o currogosidad.
7. Este testigo solo compareció a la audiencia que hoy se trae como prueba, pero que curiosamente cuando se citó a este proceso se desistió de esa prueba por que curiosamente ya no trabaja con CENTRO DIESEL
8. Así mismo está probado que cuando a esa clase de vehículos le fallan los frenos en forma súbita o en una pendiente, como es el caso que no ocupa, no tiene ninguna otra herramienta para detenerlo que no sea contra un barranco que exista aledaño a la vía tal como lo señala en fabricante en la **NOTA de la página 8-11 del manual del propietario**, como se aprecia en la siguiente imagen:

Presión de aire



Cuando se enciende esta luz de advertencia, indica que la presión de aire en el tanque de aire es insuficiente y que los frenos no están funcionando en forma apropiada. En este momento, sonará el zumbador de advertencia.

Detenga inmediatamente el vehículo en un lugar seguro, realice las comprobaciones y lleve a cabo las acciones correctivas. El zumbador de advertencia se detendrá cuando hale la palanca del freno de estacionamiento.

Comprobación y acción correctiva

- Ponga en marcha el motor en marcha mínima y suba la presión de aire hasta que la luz de advertencia se apague.
- Si la luz de advertencia no se apaga, o si tarda más tiempo del especificado en apagarse después de alcanzar una presión de aire de 0 kPa (0 kgf/cm²/0 psi) (consulte la página 7-61), se requiere una reparación.

Póngase en contacto con el distribuidor Chevrolet más cercano.

 **ADVERTENCIA**

- No conduzca el vehículo cuando se encienda la luz de advertencia. Los frenos no funcionarán completamente, por lo que será peligroso hacer funcionar el vehículo.

Cuando no funcionan los frenos



Cuando los frenos dejan de funcionar en forma inesperada, esto puede ocasionar un accidente grave. Reduzca la velocidad cambiando rápidamente de tercera a segunda y luego a primera velocidad con la palanca de cambio de velocidades. Hale gradualmente la palanca del freno de estacionamiento mientras sostiene firmemente el volante de dirección. Detenga el vehículo a un lado de la carretera.

 **PRECAUCIÓN**

- Es muy peligroso halar abrupta y completamente la palanca del freno de estacionamiento cuando está moviéndose a alta velocidad. En primer término, reduzca la velocidad por medio de cambios descendentes y, después, hale gradualmente la palanca del freno de estacionamiento.

 **NOTA**

- En las peores condiciones, en un camino montañoso o en una situación similar, detenga el vehículo rozando la barandilla protectora o el acantilado, o deje caer las ruedas delantera y trasera de uno de los lados en una zanja al lado del camino.

9. Según los expertos ingenieros mecánicos JHON JAIRÓ PAEZ LEON y RICARDO MONCADA SAVEDRA el hecho de rectificar el cilindro, dejar el mismo pistón con anillos más grandes eso es un craso error técnico; porque, cuando se rectifica el GRUÑIDO O CORRUGADO DE UN CILINDRO, lo que hace es hacerlo más grande o de mayor diámetro en su orificio por donde pasa el pistón, por lo que se hace estrictamente necesario cambiar el pistón original por uno más grande con sus respectivos anillos debido a que si se deja el mismo pistón es obvio que se va a presentar fuga o paso de aceite del cilindro al culatín, lo que

genera una carbonilla, que trae como consecuencia el taponamiento de los cheques y con ello el no paso del aire a los tanques de almacenamiento, por lo cual el vehículo pierde los frenos.

10. Según el experto y experimentado ingeniero **JAIME ALFREDO ESPINOSA** que llevo al proceso la misma demandada GENERAL MOTORS COLMOTORES S.A., fue enfático en manifestar las causa por las que los compresores empiezan a pasar aceite, que para ver o percibir el desgates de los anillos se debe destapar el compresor, y que cuando se repara el cilindro no solo se deben cambiar por anillos más grandes, sino que si se rectifica el cilindro se debe coloca un pistón más grande de acuerdo a la medida....
VIDEO 323 Record 21:00 a 23:10.
11. Los conceptos y afirmaciones técnicas de este experimentado ingeniero testigo, contradicen por completo las justificaciones dadas en por el señor ALCIBIADES AGUDELO SIERRA jefe de patio de CENTRODIESEL S.A., quien autorizo solo el cambio de anillos a sabiendas que se había rectificado el cilindro para reparar o rehacer el gruñido o corrugocidad, lo que de por si se sabe que esa rectificación de pistón implica hacerle un orificio más grande, y por esa elemental razón se debe colocar un pistón más grande de acuerdo a la medida como bien lo explico este experto.
12. EL ERROR TECNICO EN LA REPARACION DEL VEHICULO POR PARTE DE CENTRODIESEL radica que en que solo cambio los anillos por unos más grandes a sabiendas que el cilindro se había rectificado en el orificio por donde pasa el pistón, lo que obviamente se sabe que una rectificación de camisas o cilindros implica es hacer un hueco de un diámetro más grande y por esa razón se debe también cambiar al pistón por uno más grande al igual que los anillos. Tal cual lo han explicado los ingenieros JHON JAIRO PAEZ LEON, RICARDO MONCADA SAAVEDRA, **VIDEO 136 DEL EXPEDIENTE DIGITAL RECORD 1:08:00 A 1:20:00 y JAIME ALFREDO ESPINOSA- Video 323 RECORD 21:00 a 23:10.**
13. Igualmente, estos expertos a lo largo de sus testimonios han conceptualizado que UN COMPRESOR NO TIENE VIDA UTIL, por esa razón al ser la pieza fundamental tanto en la seguridad activa y pasiva para detener ese pesado vehículo, la lógica indica que estando el vehículo en garantía debían cambiar todo el compresor o cambiar el pistón y los anillos por unos más grandes de acuerdo a la medida en que haya quedado el cilindro luego de haber sido rectificado su gruñido o corrugocidad. Cosa que no sucedió, y que por el pasar del tiempo y la fuga de aceite con que quedo el cilindro del compresor se fue lentamente generando la carbonilla que

luego de dos años tapo los cheques del compresor y por esa razón el vehículo quedo sin frenos, con los resultados hoy conocidos.

14. Aunado a lo anterior, existe como prueba que no merecio reparo alguno por ninguno de los demandantes, la cual se denomina **"informe investigador de laboratorio FPJ – 13", suscrito por el Investigador LEONARDO FAVIO PANQUEVA RODRIGUEZ, obrante en el expediente, cuaderno principal a folio 652 a 689,** donde da cuenta de los hallazgos que el mismo percibió en la minuciosa inspección que realizo al vehículo TLY 378. Este investigador fue designado directamente por el director de tránsito de la policía nacional DITRA; es una persona ajena a las partes, experto en reconstrucción de accidentes, tecnólogo en criminalística, técnico profesional en seguridad vial, persona está que, si realizo inspección al vehículo, y no al manual del usuario como lo hizo el experto REMOLINA que declaro en este proceso de manera teoría, pero que ni siquiera se tomó la molestia de verificar la inspección al vehículo.

SEGUNDO. Se sirva REFORMAR la sentencia para hacer claridad en forma expresa en la parte resolutive sobre la excepción de COMPENSACION DE CULPAS que reconocido el aquí en la parte motiva de la sentencia y con ello se establezcan expresamente los porcentajes en que se deben reducir las cuantías de las condenas impuestas en el numeral TERCERO de la parte resolutive.

Sabido es que el demandado GUSTAVO HERRERA HERRERA desde la constatación de la demanda propuso la EXCEPCION DE COMPENSACION DE CULPAS, al estimar que cada una de las victimas contribuyo efectivamente a la producción del resultado por el hecho de NO HACER USO DEL CINTURON DE SEGURIDAD y por ese motivo sus cuerpos fueron expulsados fuera del habitáculo del vehículo, tal como quedó probado en el acta de la inspección de cadáver **visible en el cuaderno principal, documento 003 folios 118 al 128.**

El uso del situaron de seguridad es de un deber de carácter legal ya que así lo impone el CNT en su artículo SEGUNDO cuando lo define como:

"Cinturón de seguridad: Conjunto de tiras, provisto de hebilla de cierre, dispositivos de ajuste y de unión, cuyo fin es sujetar a los ocupantes al asiento del vehículo, para prevenir que se golpeen cuando suceda una aceleración, desaceleración súbita o volcamiento."

Igualmente el articulo

Artículo 82.Cinturón de seguridad. *En el asiento delantero de los vehículos, solo podrán viajar, además del conductor, una (1) o dos (2) personas de acuerdo con las características de ellos.*

Es obligatorio el uso del cinturón de seguridad por parte del conductor y de los pasajeros ubicados en los asientos delanteros del vehículo en todas las vías del territorio nacional, incluyendo las urbanas.

Los menores de diez (10) años no podrán viajar en el asiento delantero del vehículo. Por razones de seguridad, los menores de dos (2) años solo podrán viajar en el asiento posterior haciendo uso de una silla que garantice su seguridad y que permita su fijación a él, siempre y cuando el menor viaje únicamente en compañía del conductor.

A partir de los vehículos fabricados en el año 2004, se exigirá el uso de cinturones de seguridad en los asientos traseros, de acuerdo con la reglamentación que sobre el particular expida el Ministerio de Transporte. (Subrayado fuera de texto)

Parágrafo. *Ningún vehículo podrá llevar un número de pasajeros superior a la capacidad señalada en la licencia de tránsito, con excepción de los niños de brazos.*

Quedo debidamente probado que el autobús de placas TLY 378 estaba provisto de cinturones de seguridad de tres puntos en todos sus puestos, y que ninguna silla se salió o fue expulsada de su posición original, al igual que la carrocería no se desintegró ni causó daños a cualquiera de las sillas. Lo que nos demuestra que si las personas fallecidas y el lesionado JHONATHAN DUVAN hubiesen viajado haciendo uso del cinturón de seguridad, hubieran sido diferentes los resultados, porque sus cuerpos jamás hubieran sido expulsados del auto bus.

Téngase en cuenta Honorables Magistrados que todos los cuerpos de las personas fallecidas quedaron fuera del auto bus, tal como se demuestra en el acta de inspección de cadáver visible en el cuaderno principal documento 003 folios físicos 118 – 128, donde se da cuenta que todos los cadáveres quedaron fuera del autobús.

El aquí así lo reconoció en la parte motiva reconoce enfáticamente que estaba probada la excepción de compensación de culpas y que por tal razón la condena debe ser reducida, pero no dijo en cuanto (video 2 de la audiencia de fallo, desde el minuto 37:50 hasta 43) , por eso se le solicita a los honorables magistrados se ratifique la existencia de la excepción de compensación de culpas, y se modifique las condenas reduciéndolas como mínimo en un 50%, de conformidad por lo señalado por la Sala Civil de la Corte Suprema de Justicia en, **Sentencia SC-56742018 (20001310300420090019001), Dic. 18/18, la cual fue publicada en ámbito jurídico.**

“concluye que como la ley nada dice acerca del método ni el porcentaje que ha de tenerse en cuenta para realizar la reducción de la indemnización por concurrencia de culpas, es al juez a quien corresponde establecer, según su recto y sano criterio, y de conformidad con las reglas de la experiencia, en qué medida contribuyó la acción del perjudicado en la producción del daño.

Vale la pena decir que, según el artículo 2357 del Código Civil, la apreciación del daño está sujeta a reducción, si el que lo ha sufrido se expuso a él imprudentemente.”

Para el caso que nos ocupa, está debidamente probado que todos los cuerpos de las personas fallecidas, fueron expulsados del auto bus, por cuanto no llevaban el cinturón de seguridad y el auto bus al momento del impacto contra el sardinel desarrollaba una velocidad de 28 km/h, y luego del impacto la velocidad se redujo a 18 km/h ya cuando estaba volcado, tal como bien lo expone la firma WIZENS TECHNOLOGIES del GPS, cuyo testimonio fue rendido dentro de este proceso y obra en el video audiencia 212 record 50:00 hasta 50:40, ahí el experto explica que de la

velocidad de 28 km/h se reduce a 18 km/h debido al impacto, y en ese momento los cuerpos son expulsados del auto bus.

Esa prueba demuestra hasta la saciedad, que las personas fallecidas no hacían uso del cinturón de seguridad, que se expusieron en forma imprudente al resultado dañoso, y por esa razón la condena debe ser reducida como mínimo en el 50 %, toda vez que su actuar contribuyó de manera eficaz a la producción del resultado.

TERCERO. Se reforme la sentencia para hacer claridad en la parte resolutive sobre todas las cuantías que ya recibieron los demandantes por conceptos de las pólizas de seguros de Responsabilidad Civil Contractual y/o Extracontractual, SOAT, Seguro Estudiantil, etc., que el aquo reconoció en la parte motiva de la sentencia que **obra en el video 251 video audiencia fallo, record 57:05 hasta 59:00**, y que olvido puntualizar en la parte resolutive de la sentencia, por tal razón solicito Honorables Magistrados se sirva requerir a todos los demandantes para que informen el monto de dinero recibido como rubro indemnizatorio de este accidente por el SOAT, SEGURO ESTUDIANTIL Y ARL, con el fin de que dichos montos sean tenidos en cuenta a la hora de liquidar la sentencia, y se reduzca la condena conforme a lo que ya se canceló y lo ordenado por el aquo en el mencionado video.

Téngase en cuenta que los grupos de las familias demandantes que resultan favorecidas con las condenas aquí impuestas CELEBRARON CONTRATO DE TRANSACCION PARCIAL con la aseguradora QBE SEGUROS, los cuales obran como prueba en el ARCHIVO 026 que consta de 101 folios y **que reconoce el aquo en el archivo 251 video audiencia fallo, record 57:05 hasta 59:00**, donde además en la cláusula DECIMA SEPTIMA de cada uno de los contratos las partes textualmente pactaron:

"CLAUSULA DECIMO SEPTIMA. LOS RECLAMANTES, así como sus APODERADOS, aceptan y acuerdan que las sumas acordadas en el presente contrato tienen finalidad indemnizatoria, razón por la cual, se descontarán de toda eventual condena que llegase a ser impuesta a CONFORTRANS S.A.S quien ostenta las calidades de tomador y asegurado en la Póliza Básica 000706146416 y la Póliza en Excesos 000706168354. Con tal fin, transan parcialmente las pretensiones de la demanda en la cuantía de CIENTO VEINTISÉIS MILLONES CUATROCIENTOS CUARENTA Y OCHO MIL SEISCIENTOS VEINTIOCHO PESOS MONEDA CORRIENTE (\$126.448.628 M/CTE.) frente a los demás demandados de EL PROCESO distintos a ZURICH COLOMBIA SEGUROS S.A. (ANTES QBE SEGUROS S.A. Y ZLS ASEGURADORA DE COLOMBIA S.A.), aceptando que ZURICH COLOMBIA SEGUROS S.A. (ANTES QBE SEGUROS S.A. Y ZLS ASEGURADORA DE COLOMBIA S.A.) ha agotado las sumas aseguradas con cargo a las dos pólizas anteriormente mencionadas."

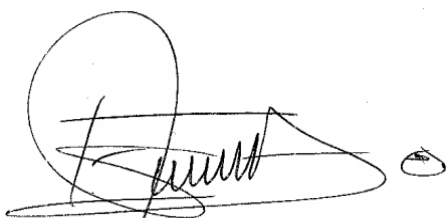
Este contrato que es ley para las partes y a pesar que el mismo juzgado aquo lo aprobó en la primera audiencia del **ART 372 DEL CGP, VIDEO 30 DEL EXPEDIENTE DIGITAL**, no fue reconocido en la parte resolutive de la sentencia, y por esa razón se solicita que al desatar la apelación sea tenida en cuenta junto con las cuantías que los mismos

hayan recibido por SOAT, SEGURO ESTUDIANTIL Y ARL, con el fin de rebajar los montos de las cuantías impuestas como condena.

PRUEBAS:

1. Solicito se requiera a los demandantes para que aporten los documentos de los pagos que les hicieron el SOAT, SEGURO ESTUDIANTIL Y ARL, a fin de tener los valores exactos para poder descontarlos de las cuantías a pagar por conceptos de la condena, esta petición que justifica toda vez que no los han aportado y se requieren para deducir dichas sumas de dinero de la condena a pagarles.

Atentamente,



HECTOR HUGO CHACON PAEZ.
C.C. 79.299.132 de Bogotá.
T.P. 56/126 del C.S.J
gerencia@juridicasbogota.com


MEMORIAL PARA REGISTRAR DR YAYA PEÑA RV: RECURSO DE APLEACION (ADHESIVA)

Secretario 02 Sala Civil Tribunal Superior - Seccional Bogota

<secsctribsupbta2@cendoj.ramajudicial.gov.co>

Lun 05/06/2023 11:37

Para:2 GRUPO CIVIL <2grupocivil@cendoj.ramajudicial.gov.co>

 1 archivos adjuntos (174 KB)

apelacion.pdf;

MEMORIAL PARA REGISTRAR DR YAYA PEÑA

Cordial Saludo,

OSCAR FERNANDO CELIS FERREIRA

Secretario Sala Civil

Tribunal Superior de Distrito Judicial de Bogotá

Avenida Calle 24 N° 53-28 Torre C Oficina 305

Teléfono 423 33 90 Extensión 8349

Email: secsctribsupbta2@cendoj.ramajudicial.gov.co

De: DUVIER ALFONSO LÓPEZ ORTIZ <duvierlopezortiz@gmail.com>

Enviado: lunes, 5 de junio de 2023 11:32

Para: Secretario 02 Sala Civil Tribunal Superior - Seccional Bogota <secsctribsupbta2@cendoj.ramajudicial.gov.co>

Asunto: RECURSO DE APLEACION (ADHESIVA)

Doctor

OSCAR FERNANDO YAYA PEÑA

Magistrado Sala Civil

Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá D.C.

E. S. D.

Ref.: Adhesión apelación Sentencia

Despacho de primera instancia: Juzgado 047 Civil del Circuito de Bogotá

Pertenencia No. 11001310300620140054502

Demandante en reconvención: Adriana Montejo Santana

Demandados en reconvención: Olga Esperanza Solórzano Corchuelo y otros

Respetado señor Magistrado:

Con sustento en la personalidad que acredito con los poderes especiales, amplios y suficientes, debidamente reconocida en los Autos del Antejudio, que en la referencia se indica, ante usted respetuosamente comparezco en los términos dispuestos en el Parágrafo del artículo 322 del C. G. del P., con el fin de **adherirnos al recurso de apelación** y se modifique la decisión. Los argumentos que sustentan el presente escrito son los siguientes:

Duvier Alfonso López Ortiz
Abogado



Duvier Alfonso López Ortiz
Abogado

Bogotá D. C., junio de 2023

Doctor
OSCAR FERNANDO YAYA PEÑA
Magistrado Sala Civil
Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá D.C.
E. S. D.

Ref.: Adhesión apelación Sentencia

Despacho de primera instancia: Juzgado 047 Civil del Circuito de Bogotá

Pertenencia No. 11001310300620140054502

Demandante en reconvención: Adriana Montejo Santana

Demandados en reconvención: Olga Esperanza Solórzano Corchuelo y otros

Respetado señor Magistrado:

Con sustento en la personalidad que acredito con los poderes especiales, amplios y suficientes, debidamente reconocida en los Autos del Antejudio, que en la referencia se indica, ante usted respetuosamente comparezco en los términos dispuestos en el Parágrafo del artículo 322 del C. G. del P., con el fin de **adherirnos al recurso de apelación** y se modifique la decisión. Los argumentos que sustentan el presente escrito son los siguientes:

LA SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA

La decisión tomada por el A-quo declaró prospera la excepción de mérito denominada "*prescripción adquisitiva de dominio*", presentada por Olga Esperanza Solórzano Corchuelo, Eduard Leonardo, Johanna Marcela, Danny Alejandro Urrego Solórzano; y, negó las pretensiones de la demanda reivindicatoria.

Para llegar a la decisión el Despacho, consideró:

"(...)

5.2. En el caso concreto, el despacho observa, de entrada, que se reunieron los presupuestos para la prosperidad de la excepción de pertenencia, esto se debe a que se demostró que los demandados Olga Esperanza Solórzano Corchuelo, Eduard Leonardo, Johanna Marcela, Danny Alejandro Urrego Solórzano, se encuentran como poseedores del predio ubicado en la Diagonal 5ª D bis No. 46-58 de la ciudad de Bogotá, y que se identifica con la matrícula inmobiliaria No. 50C-456448, desde el año 1999, sin que tal condición tuviere cambios.



Y es que, se enrostra a la demandante que la posesión ejercida por la familia Solórzano Urrego, se ha mantenido a lo largo del tiempo, de una manera pública, pacífica e ininterrumpida por más de 10 años con anterioridad a la presentación de la demanda. (...)

Sin embargo, indicó:

(...)
Se aclara a su vez que, si el demandado restringe su actividad a la simple proposición de la excepción de prescripción extintiva del derecho de dominio del demandante, ello no equivale a que por la jurisdicción se hubiere declarado como nuevo dueño del bien, como quiera que, para esto, necesariamente ha de surtirse un proceso de declaración de pertenencia, ya sea por haberse promovido en forma autónoma y separada, ora porque ello ocurra en razón de que el demandado formule, en la oportunidad debida y con las formalidades de ley, demanda de reconvencción contra su demandante inicial.
(...)

Por la consideración señalada, el Despacho de Instancia resolvió declarar prospera la excepción de prescripción adquisitiva de dominio, sin embargo, no declaró la adquisición de la propiedad del inmueble a favor de los demandados en reconvencción, a pesar de que así fue pedido en las pretensiones formuladas con la contestación de la demanda.

ARGUMENTOS QUE CONLLEVAN A LA MODIFICACIÓN DE LA DECISIÓN

Al tenor del artículo 2512 del Código Civil, *“la prescripción es un modo de adquirir las cosas ajenas”*. Seguidamente, en el artículo 2513 de ese cuerpo normativo, se establece que: *“[E]l que quiera aprovecharse de la prescripción debe alegarla... La prescripción tanto la adquisitiva como la extintiva, podrá invocarse por vía de acción o por vía de excepción, por el propio prescribiente, o por sus acreedores o cualquiera otra persona que tenga interés en que sea declarada, inclusive habiendo aquel renunciado a ella”*.

Ahora bien, el artículo 2534 Ibidem, como efectos de la declaración judicial de la prescripción indica: *“La sentencia judicial que declara una prescripción hará las veces de escritura pública para la propiedad de bienes raíces o de derechos reales constituidos en ellos; pero no valdrá contra terceros sin la competente inscripción”*.

Así las cosas, el Juez A-Quo al omitir declarar el derecho a la propiedad por adquisición de dominio derivada de la prescripción, cercena el derecho adquirido con ocasión a la posesión material acreditada por mis poderdantes a lo largo del debate, y así vulnera el principio de congruencia al no resolver de fondo sobre el derecho que se deriva de la prescripción y que fue solicitado con la contestación y formulación de excepciones.



La interpretación realizada al marco normativo que gobierna el caso concreto por parte del Juzgado de Primera Instancia desconoce las consecuencias de la declaración, y con ello obliga a las partes nuevamente a acudir a un proceso judicial bajo la misma cuerda debatida a que se resuelva nuevamente lo ya resuelto.

QUE SE PROBÓ A LO LARGO DEL PROCESO

El caso concreto se resolvió bajo los supuestos que los demandados en reconvencción han poseído la propiedad de manera inequívoca, pacífica, pública e ininterrumpida y ese comportamiento lo han ejecutado por todo el tiempo que la ley exige, es decir son poseedores materiales del bien inmueble desde el año 1999 con ánimo de señores y dueños.

En efecto, la señora **OLGA ESPERANZA SOLÓRZANO CORCHUELO, LUIS HERNANDO URREGO BELTRÁN (Q.E.P.D.), SUS HIJOS EDUARD LEONARDO URREGO SOLÓRZANO, JOHANA MARCELA URREGO SOLÓRZANO; y, DANNY ALEJANDRO URREGO SOLÓRZANO** desde el año 1999 tomaron posesión del bien, luego de suscribir la promesa de compraventa con los propietarios anteriores y que estos realizaran la entrega material del bien, tal como se manifestó por el señor **JORGE MARTIN** a lo largo del proceso y de los diferentes debates judiciales a los que se han sometida para defender su propiedad.

Desde el año 1999 realizaron mejoras al bien, dieron en arrendamiento plantas del inmueble, que inclusive a la fecha se mantienen, sin autorización de ninguna persona, y exteriorizando el ánimo de dueños.

Igualmente, han efectuado pagos de los impuestos prediales y servicios públicos. Han sido parte de las actividades comunales, lo que les ha llevado a ser reconocidos por toda la comunidad como propietarios del bien inmueble objeto del proceso.

Dentro del proceso promovido por la demandante en reconvencción, ante la Juez 29 Civil Circuito de Bogotá los demandantes de la pertenencia ejercieron y demostraron actos suficientes para anticipar una decisión favorable que lleve a detener la entrega del inmueble a la Señora **ADRIANA MONTEJO**, dejando en descubierto las intenciones de la prenombrada y sus demandados **PEDRO Y ROSALBA** quienes nunca ostentaron actos de señorío sobre el bien, tan es así que estas tres personas son desconocidas en el sector donde está ubicado el inmueble.

Ahora bien, la prescripción es concebida como aquel instituto jurídico por el cual el transcurso del tiempo produce el efecto de consolidar las situaciones de hecho, permitiendo la extinción de los derechos o la adquisición de las cosas ajenas.

La prescripción ha sido demostrada bajo el lleno de los presupuestos a saber: a) que verse sobre cosa prescriptible ajena; b) que se demuestre posesión material en el demandante; c) que la posesión se prolongue por el tiempo que exige la ley; d). que la posesión ocurra ininterrumpidamente; (Código Civil Arts. 981, 2518, 2521, 2529,



Duvier Alfonso López Ortiz
Abogado

2531, 2532; C. de P. C. Art. 407, Sentencia Tribunal Superior de Bogotá 7 de diciembre de 2007 M.P. Rodolfo Arciniegas Cuadros Rad. 04-02-00192-01.).

Por lo expuesto, respetuosamente solicitamos modifique la decisión tomada por la Honorable JUEZ CUARENTA Y SIETE CIVIL DEL CIRCUITO DE BOGOTÁ y ordene la inscripción de la sentencia en la respectiva Oficina de Registro de instrumentos Públicos en el folio de matrícula inmobiliaria que a ella corresponde, donde se relacione como únicos dueños de la propiedad a los señores **OLGA ESPERANZA SOLÓRZANO CORCHUELO; EDUARD LEONARDO URREGO SOLÓRZANO; JOHANA MARCELA URREGO SOLÓRZANO; y, DANNY ALEJANDRO URREGO SOLÓRZANO.**

Cordialmente,

A large, stylized handwritten signature in black ink, appearing to read 'Duvier Alfonso López Ortiz'.

DUVIER ALFONSO LÓPEZ ORTIZ
C.C. 80.250.540 DE BOGOTÁ D.C.
T.P. No. 204.310 DEL C. S. DE LA J.


MEMORIAL PARA REGISTRAR DR YAYA PEÑA RV: SUSTENTACIÓN DEL RECURSO DE APELACIÓN A LA SENTENCIA DEL 06 DE FEBRERO DE 2022.

Secretario 02 Sala Civil Tribunal Superior - Seccional Bogota

<secscripsupbta2@cendoj.ramajudicial.gov.co>

Vie 09/06/2023 15:43

Para:2 GRUPO CIVIL <2grupocivil@cendoj.ramajudicial.gov.co>

 1 archivos adjuntos (287 KB)

sustentacion recurso adriana montejo sentencia 47 .docx (1).pdf;

MEMORIAL PARA REGISTRAR DR YAYA PEÑA

Cordial Saludo,

OSCAR FERNANDO CELIS FERREIRA

Secretario Sala Civil

Tribunal Superior de Distrito Judicial de Bogotá

Avenida Calle 24 N° 53-28 Torre C Oficina 305

Teléfono 423 33 90 Extensión 8349

Email: secscripsupbta2@cendoj.ramajudicial.gov.co

De: Marcela Ayala Balaguera <marcela.ayala@legaleseinmobiliarias.com>

Enviado: viernes, 9 de junio de 2023 15:03

Para: duvierlopez@hotmail.com <duvierlopez@hotmail.com>; Adriana M <ADRIANAMONTEJOS@hotmail.com>;

Secretario 02 Sala Civil Tribunal Superior - Seccional Bogota <secscripsupbta2@cendoj.ramajudicial.gov.co>

Asunto: SUSTENTACIÓN DEL RECURSO DE APELACIÓN A LA SENTENCIA DEL 06 DE FEBRERO DE 2022.

Señor

TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ

Magistrado Oscar Fernando Yaya Peña

secscripsupbta2@cendoj.ramajudicial.gov.co

E. S. D.

RADICADO: 110013103006-2014-00545-00

DEMANDANTE EN RECONVENCIÓN: Adriana Montejo Santana

DEMANDADOS EN RECONVENCIÓN: Olga Esperanza Solórzano Corchuelo, Eduard Leonardo, Johanna Marcela, Danny Alejandro Urrego Solórzano

ORIGEN: Juzgado 47 Civil del Circuito de Bogotá.

Juzgado Sexto Civil del Circuito de Bogotá

ASUNTO: SUSTENTACIÓN DEL RECURSO DE APELACIÓN A LA SENTENCIA DEL 06 DE FEBRERO DE 2022.

--

Cordialmente,

9/6/23, 16:03

Correo: Mateo Lancheros Alonso - Outlook

Marcela Ayala Balaguera
Abogada

Señor

TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ

Magistrado Oscar Fernando Yaya Peña

secscribsupbta2@cendoj.ramajudicial.gov.co

E. S. D.

RADICADO: 110013103006-2014-00545-00

DEMANDANTE EN RECONVENCIÓN: Adriana Montejo Santana

DEMANDADOS EN RECONVENCIÓN: Olga Esperanza Solórzano Corchuelo, Eduard Leonardo, Johanna Marcela, Danny Alejandro Urrego Solórzano

**ORIGEN: Juzgado 47 Civil del Circuito de Bogotá.
Juzgado Sexto Civil del Circuito de Bogotá**

ASUNTO: SUSTENTACIÓN DEL RECURSO DE APELACIÓN A LA SENTENCIA DEL 06 DE FEBRERO DE 2022.

MARCELA AYALA BALAGUERA, mayor de edad y también de esta vecindad identificada con la cedula de ciudadanía No 1.022.941.139 expedida en Bogotá D.C. y portadora de la Tarjeta Profesional No. 192.348 del Consejo Superior de la Judicatura, actuando como apoderada judicial de la demandante **Adriana Montejo Santana**, mediante el presente me permito **SUSTENTAR EL RECURSO DE APELACIÓN** en contra de la **sentencia** dictada el 06 de febrero de 2022, y notificada por estado el 07 de febrero de 2022 de conformidad con lo dispuesto en el artículo 12 de la ley 2213 del 2022.

ANTECEDENTES

El fallo proferido por el **JUZGADO CUARENTA Y SIETE CIVIL DEL CIRCUITO DE BOGOTÁ**, el día 06 de febrero de 2022, notificado por estado el 07 de febrero de 2022, declaró próspera la excepción de mérito denominada “prescripción adquisitiva de dominio”, presentada por Olga Esperanza Solórzano Corchuelo, Eduard Leonardo, Johanna Marcela, Danny Alejandro Urrego Solórzano y en consecuencia negó las pretensiones de la demanda reivindicatoria

SUSTENTACIÓN

Por lo dicho en los antecedentes, **me permito sustentar** el recurso de apelación interpuesto en contra de la sentencia ya referida, de conformidad a los reparos manifestados en anterior escrito:

LA EXCEPCIÓN DE MÉRITO DENOMINADA “PRESCRIPCIÓN ADQUISITIVA DE DOMINIO” no puede ser declarada dentro de este proceso, por no ser jurídica, ni fácticamente viable, porque no se puede tener como poseedores a los demandados por un término de 10 años antecesores a la radicación de esta demanda, la razón, es que se probó, **que no hubo una posesión desde 1999**, pues esta, no fue exclusiva, ni con ánimo de señor y dueño, siempre hubo reconocimiento de dueño ajeno de manera expresa y **tácita**; hay que resaltar que la posesión es una figura legal, demasiado exigente para poder estructurarse en una persona sobre un bien, la jurisprudencia ha indicado que todo aquel que se crea poseedor de un inmueble, debe ser celoso para con el bien, es así que la doctrina de la Corte Suprema de Justicia, en forma uniforme ha postulado que “(...) **no en vano, en esta materia la prueba debe ser categórica y no dejar la más “mínima duda”, pues si ella se asoma no puede triunfar la respectiva pretensión. De allí la importancia capital que ella reviste en este tipo de causas judiciales, más aún cuando militan razones o circunstancias que tornen equívoca o ambigua la posesión, la que debe ser inmaculada, diáfana y exclusiva, rectamente entendida, de lo que se desprende que no debe arrojar la más mínima hesitación. En caso contrario, no podrá erigirse en percutor de derechos.**” sentencia CSJ SC16250- 2017, 9 oct.

También el Juzgador de primera instancia omite por completo, que los demandados **NO excepcionaron la “PRESCRIPCIÓN ADQUISITIVA DE DOMINIO”, en calidad de herederos de una posesión**, sino como coposeedores junto con su difunto padre y esposo, entonces, al quedar reducida la comunidad de poseedores, por el fallecimiento de uno de sus integrantes, significa que los coposeedores sobrevivientes acrecen su participación en la comunidad posesoria y que previó a ese hecho reconocen dominio ajeno en el finado comunero, por lo tanto, su posesión viene a iniciar una vez su progenitor y cónyuge muere, **cuando esta se vuelve exclusiva en quien excepciona la “PRESCRIPCIÓN ADQUISITIVA DE DOMINIO”**. Veamos la sentencia de la CORTE SUPREMA DE JUSTICIA – SALA DE CASACIÓN CIVIL, SC 1939-2019, RADICACIÓN: 05308-31-03-001-2005-00303-01, Magistrado Ponente LUIS ARMANDO TOLOSA VILLABONA, Aprobado en Sala del trece de febrero de dos mil diecinueve:

(...) si la posesión ha sido compartida entre los demandantes, orientada, concertada y mancomunadamente sobre la totalidad del predio, no en forma individual sobre partes determinadas del mismo” (...), no podía considerarse una fecha previa a cuando se consolidó en ellos, bajo el entendido de que admitieron la participación de un tercero antes, la cual ocuparon en su propio beneficio y no como sus continuadores”.

En línea con lo dicho, solo cuando se desconoce el señorío de coposeedor o de sus sucesores universales o singulares, inclusive en el caso de que estos renuncien, tácita o expresamente el derecho a hacer valer la coposesión de su causante, el carácter

compartido y conjunto de la posesión de su causante de la posesión en comunidad anterior queda minado, de ahí que necesariamente deba empezar a computarse.

Ese ha sido, mutatis mutandis, el pensamiento de la Corte, al precisar, a propósito de la suma de posesiones:

“Tampoco se efectúa la incorporación entre dos poseedores convenidos y simultáneos, en el supuesto de que uno de ellos, por muerte o por otra causa, se desapodera de la cosa. Los dos poseerían así en proindivisión. Desaparecido uno de los sujetos de esta, sin dejar sucesor universal o singular, el otro necesitará empezar nueva posesión unitaria sobre la cosa, abandonando el ánimo de comunidad, y solo desde ese momento podría correr el lapso de la prescripción sobre toda la cosa” (Sentencia 14 de agosto de 1946 CSJ)

En la misma dirección, una cosa es la posesión en comunidad antes de variar el número de sus copartícipes, y otra, distinta, una vez recompuesta. Ergo, el tiempo de posesión de la primera, al sufrir solución de continuidad en la homogeneidad de sus integrantes, no puede ser utilizado por los coposeedores subsiguientes para prescribir”.

Ahora bien, si los demandados en efecto hubieran excepcionado **la “PRESCRIPCIÓN ADQUISITIVA DE DOMINIO”, en calidad de herederos**, se debe tener en cuenta lo atinente a la suma de posesiones, por el cual los demandados quieren derivar su posesión, es así que por un lado el artículo 2521 del Código Civil, establece que, *“si una cosa ha sido poseída sucesivamente y sin interrupción por dos o más personas, el tiempo del antecesor, puede o no agregarse al tiempo del sucesor, según lo dispuesto en el artículo 778”*, y este a su vez menciona *“la posesión del sucesor principio en él, a menos que quiera añadir la de su antecesor a la suya, pero para tal caso se le apropia con sus calidades y vicios, podrá agregarse en los mismos términos a la posesión propia la de una serie no interrumpida de antecesores”*, en consecuencia, para que la agregación de posesiones se adecue en la premisa normativa, es preciso que se cumplan ciertos requisitos de orden sustancial, los cuales, pueden abreviarse de la siguiente manera:

1. Situaciones de posesión sucesivas e ininterrumpidas.
2. Identidad posesoria
3. **Presencia de título justificativo de la adquisición de las sucesivas posesiones, en este caso herencia.**

En el caso concreto, no está debidamente acreditado que Luis Hernando Urrego fuera poseedor, como lo dejaré motivado más adelante, pero sin gracia de discusión, este lo hubiese sido, la posesión legal de la herencia equivale al derecho radicado **en cabeza del heredero**, la herencia se defiende exclusivamente a estos.

En consecuencia, la excepción de prescripción adquisitiva de dominio, tampoco puede salir adelante por lo siguiente, la Corte Suprema de Justicia ha dicho, que tratándose de la suma de posesiones donde media una vocación hereditaria, los herederos de su antecesor debieron haber continuado ininterrumpida y pacíficamente el señorío sobre el bien, **de manera exclusiva y excluyente de otras personas que no tuvieran vocación hereditaria** (véase Corte Suprema de Justicia Sala de Casación Civil, sentencia de 5 de julio de 2007 expediente 0800 131 0 30 07 19980035801, Magistrado ponente Manuel Isidro Ardila Velásquez), en el caso concreto, se advierte que lo anterior no fue debidamente acreditado en el plenario, en efecto, ha de resaltarse que OLGA SOLORSANO no puede alegar ser heredera del difunto, en tanto que ella tan sólo figura como cónyuge superviviente y al fallecido le sobrevivieron hijos, por ende, es claro que éstos desplazan en el orden sucesor a la esposa, artículo 1045 del Código Civil, en consecuencia, dicha señora, ni siquiera puede invocar la suma de posesiones en su favor, lo anterior determina indefectiblemente que si los demás demandados DANNY, JOHANNA Y LEONARDO querían alegar la excepción de prescripción adquisitiva de dominio sobre inmueble objeto de este litigio, en virtud de una suma de posesiones, en razón de la herencia yacente que les dejó su señor padre, no podían reconocer señorío ajeno en cabeza de otra persona que no fuera heredero, sino que les correspondía continuar con una posesión exclusiva y excluyente, en consecuencia, no podían reconocer a su señora madre OLGA SOLORSANO, como poseedora, y mucho menos intentar sumar su posesión desde 1999.

No siendo suficiente con lo anterior, el Tribunal Superior de Bogotá, en cabeza del Magistrado Manuel Alfonso Zamudio Mora, en auto de fecha 15 de mayo de 2019, dentro del proceso de entrega del tradente al adquirente radicado 29-2014 - 045, (cuaderno 007 del expediente digitalizado, PDF 010), manifestó que DANNY ALEJANDRO URREGO, **no era poseedor**, y por lo tanto declara infundada su oposición, mal haría entonces este Tribunal en contradecir su propia decisión y darlo como poseedor, cuando, reitero, ya esta judicatura había mencionado *“en lo que corresponde a la declaración que rindió el incidentante Danny Alejandro Urrego Solorzano, durante la práctica de la diligencia de entrega (fl 136, USB, video n° 13, minuto 12:06, cdno. 3), le asiste la razón a la recurrente, en cuanto aquel ya no habita el predio “desde hace un año” confesión que permite concluir que la posesión que alega mantener sobre el inmueble objeto de litigio desapareció y, por tanto, no se le puede considerar como un tercero poseedor en el presente asunto, en tanto carece del elemento corpus entendiendo como la aprehensión material de la cosa”*.

En consecuencia, el hecho que OLGA, JOHANNA Y LEONARDO, hayan reconocido la posesión en un tercero como ES DANNY, pierde esa exclusividad que requiere la posesión, de no reconocer dominio ajeno, en ese sentido o **prescriben todos por posesión o no prescribe ninguno, pues uno excluye a los otros**.

En cambio los hechos que si quedaron probados fueron:

Pedro Urrego, compró el inmueble objeto del proceso a Jorge Martin, al parecer inicialmente en dicho negocio incluía a sus hermanos Hernando Urrego (padre y esposo de los demandados) y Miguel Urrego, pues cada uno iba a tener una piso del inmueble y adicionalmente se instalaría en este, como en efecto se hizo, la empresa de la cual eran socios los tres, llamada Imprerollos, como Pedro Urrego era quien aportaba el capital, pues en realidad fue el único que pago el precio, las escrituras quedaban a nombre de él y su esposa (Rosalba Londoño), adicionalmente Hernando Urrego viviría en dicho inmueble junto con su familia, pues los otros dos hermanos tenían mejores medios económicos, para tener otras viviendas. El inmueble seguiría afectado con la hipoteca que ya tenía a favor de Conavi, antes de su compra por parte de Pedro, pues su pago hacía parte del precio.

Posteriormente **NADIE**, mucho menos Hernando Urrego, pago la hipoteca que afectaba el inmueble, y lo cual dio lugar a que se iniciara proceso Ejecutivo ante el Juzgado 2 Civil del Circuito, radicado 2001 -11292, de Conavi en contra de Pedro Urrego y Rosalba Londoño, quien se vieron en la obligación de contratar con la oficina de abogados AFINEMP de propiedad de la Adriana Montejo, para defender el inmueble del embargo que lo afectaba y evitar un remate, es así que los honorarios se fijaron por el 50% del valor comercial del inmueble en caso de que la sentencia fuera favorable para los demandados, pues la deuda supera el precio de la casa, además de ser un reto jurídico salvar algo de esta, negocio que Pedro Urrego y Rosalba Londoño aceptaron.

Mi mandante por su parte omitida por completo la historia inicial sobre la forma o adquisición del inmueble, o los negocios existentes sobre el inmueble en relación a los hermanos Pedro, Miguel y Hernando Urrego Beltran; pues por lo menos Hernando Urrego y su familia, siempre fueron presentados ante el Juzgado del proceso ejecutivo como inquilinos.

Al pasar el tiempo, la acción judicial de cobro feneció, a causa de una participación activa dentro del proceso ejecutivo por parte de uno de los abogados de AFINEMP y gracias a una tutela en contra de la sentencia emitida por el Tribunal, acción constitucional que se llevó hasta segunda instancia y que tuvo un fallo favorable para los demandados PEDRO URREGO Y ROSALBA LONDOÑO.

En ese momento, mi mandante inicia su karma, para que le pagaran lo acordado por su servicio, es así que como no le pagaron, aceptó el inmueble como pago cancelando la diferencia a sus propietarios con quien había hecho el negocio inicial de representación judicial; finalmente, nunca le entregaron su inmueble, por lo cual se ve en la obligación de iniciar un proceso de entrega del tradente al adquirente, correspondiéndole al Juzgado 29 Civil del Circuito, radicado 2014 -05, llevándose la sorpresa que ante ese proceso aparecieron unos poseedores, fue

así que fue declarada dicha oposición, por lo que dicho juzgador los considero poseedores al momento de la entrega del inmueble, sin embargo a resolver la apelación de dicha decisión, este mismo Tribunal Superior de Bogotá, mediante auto del día 15 de mayo de 2019, declaró que DANNY URREGO no es poseedor, por no tener el Corpus.

Por todas las anteriores razones, mi mandante se vio en la obligación de continuar con este proceso reivindicatorio.

Por otro lado, en este juicio los demandados, no rompieron con la dudas sobre la tenencia del bien por parte de su padre, por el contrario con la documental por ellos mismos aportada y sus manifestaciones en los interrogatorios, sembraron cantidades de dudas sobre su supuesta posesión desde 1999 y el tiempo que llevan como tal.

A los anteriores argumentos fácticos y jurídicos, era fácil su deducción si el Juzgado de primera instancia hubiera hecho un estudio juicioso, a las probanzas del proceso, por lo tanto solicito al Tribunal hacerlo, de acuerdo a lo siguiente:

- 1. Don Hernando, reconoció dueño ajeno cuando no impidió, más bien apoyo que PEDRO URREGO y su esposa ROSALBA LONDOÑO, firmaran la escritura 1651 del 11 de julio del 2000 la de Notaría 49 de Bogota D.C.. pues esta actuación está vedada para un poseedor, pues este, debe **absoluto rechazo al titular, es claro que si el préstamo de dinero alegado por los demandados era cierto, y lo que se quería era garantizar el pago de un mutuo entre Pedro a Luis, existían otros actos jurídicos apropiados para tal fin, como el de la hipoteca, si no se hizo, es porque evidentemente PEDRO URREGO al entregar un dinero, para pagar el precio del inmueble y Hernando al aceptar ello, querían traspasar el concepto de un mutuo, de una manera u otra se quería garantizar la propiedad para Pedro. Ahora bien, nadie puede alegar su propia torpeza en su beneficio, así las cosas, no puede una parte, en desmedro de la otra, beneficiarse de su propio error a la hora de consensuar sobre una formalidad, para hoy querer reconocerse como poseedor.****

Si fuera cierto el supuesto de que PEDRO URREGO tenía el inmueble a su nombre por un préstamo de dinero, lo que se debió haber demandado en su momento era una NULIDAD Y/O SIMULACIÓN de la escritura pública.

- 2. HERNANDO URREGO y su familia no hicieron nada al conocer que PEDRO URREGO y ROSALBA LONDOÑO actuaban como dueños y señores del inmueble en el **proceso** ejecutivo hipotecario llevado ante el Juzgado 2 Civil del Circuito de Bogotá D.C. radicado No. 2001- 11292**

(posteriormente Juzgado 15 Civil del circuito de Descongestión de Bogotá D.C.), pues fueron estos últimos quien contrataron y dieron poder a la firma de abogados llamada AFINEMP de propiedad de la señora ADRIANA MONTEJO (**CONTRATO FOLIO 1133 A 1135 EXPEDIENTE DIGITAL CUADERNO 006**) a fin de que se defendiera el inmueble ubicado en la Diagonal 9 No. 48 B - 76 de la hipoteca, embargo y secuestro que lo gravaba, y aun peor tanto HERNANDO como su esposa e hijos tuvieron una actitud pasiva ante dicho proceso, pues no obra prueba alguna, diferente a su propio dicho, que demuestre el desacuerdo que se tenía con dichas actuaciones, y la “*estrategia jurídica que se manejaba*”, a pesar de que evidentemente lo conocían, esto según el dicho de los propios demandados, por ejemplo JHOANNA MARCELA URREGO (en su interrogatorio de parte, dentro este proceso) , recibía correos en relación al proceso, minuto 25:45 , que pedía que se le diera información a Pedro minuto 46 y minuto 56, que nunca denunciaron o reclamaron ante las autoridades judiciales por dichas manifestaciones supuestamente irreales, minuto 50, o el dicho de la señora Olga (en su interrogatorio de parte, dentro este proceso) confiesa que sabía que Pedro y Olga habían dado el poder para tal fin como dueños y señores del inmueble, minuto 2:51 (Segunda Parte Audiencia Realizada El 2022/01/25). Ahora bien, esa actitud pasiva, para unos supuestos poseedores es injustificable, véase que según ellos hasta el propio Miguel Urrego, si pasaba memoriales a dicho proceso ejecutivo, manifestando desacuerdos con lo que se decía en el mismo.

En dicho proceso ejecutivo, **Jorge Martin**, también demandado dentro del mismo, por ser el suscribiente de dicha hipoteca y quien le vendió el inmueble a Pedro, también reconoció como dueños a JOSÉ PEDRO JOAQUÍN URREGO BELTRAN y ROSALBA LONDOÑO RODRIGUEZ , pues en su contestación de demanda dijo: “Es cierto. Los actuales propietarios son JOSÉ PEDRO JOAQUÍN URREGO BELTRAN y ROSALBA LONDOÑO RODRIGUEZ” al hecho séptimo “No es cierto. Por cuanto se hizo subrogación directa afectando los nuevos propietarios, la forma y todas las condiciones del crédito y la cual fue registrada y legalizada por los nuevos propietarios, quienes además, cancelaron cuotas a nombre de ellos, fue aceptada por esta corporación.”, AL HECHO DECIMO TERCERO “No es cierto, en virtud de la subrogación expresada en la escritura de venta del inmueble y que el incumplimiento fue causado directamente por los propietarios actuales del inmueble trabado en la Litis” AL HECHO DÉCIMO QUINTO “me atengo a lo dicho en el punto DECIMO TERCERO. En el sentido en que los actuales propietarios del inmueble, son los causantes directos de la mora por haber incumplido el pago pactado en los contratos, además que mis patrocinados, le entregaron al día las obligaciones contraídas con la entidad demandante”. **FOLIO 216 Y 217 - CUADERNO 06 EXPEDIENTE DIGITAL Y FOLIO 269 Y 270 EXPEDIENTE FÍSICO.**

Y es que las actuaciones de Pedro Urrego y Rosalba Londoño, para que el inmueble no fuera rematado dentro del proceso ejecutivo, no fueron pocas, entre las cuales se destaca:

- A. Las notificaciones del proceso ejecutivo radicado 2001 - 11292 llevado a cabo en el Juzgado Segundo Civil del Circuito de Bogotá (posteriormente Juzgado 15 Civil del Circuito de Bogotá de Descongestión), donde Pedro Urrego y Rosalba Londoño fueron demandados, se enviaron al inmueble objeto del proceso, esto es a la Diagonal 9 No. 48 B - 76, tal como y se encuentra en dicho expediente, las certificaciones de entrega de las referidas notificaciones (folio 79, 80, 81 del expediente radicado 2001 - 11292) da constancia de quien recibe en una ocasión es la misma OLGA SOLORZANO, en otra HERNANDO URREGO, y posteriormente LUIS SOLÓRZANO, quienes le dicen a la empresa postal que los demandados habitan el inmueble, por lo que se advierte fácilmente que si era la casa de Pedro y Rosalba, porque si no lo era evidentemente debieron haber rechazado dichas notificaciones y anunciar que no era su domicilio o lugar notificación.
- B. Otorgaron poder para contestar demanda ejecutiva hipotecaria, en especial para proponer la excepción de prescripción, porque nadie había pagado dicha deuda hipotecaria que gravaba el inmueble. **FOLIO PODER 165 Y FOLIO CONTESTACIÓN 167 - 170 EXPEDIENTE DIGITAL CUADERNO 6** escuchese también el **interrogatorio de EDUARD ante el Juzgado 29 Civil del Circuito donde menciona “FUE PEDRO QUIEN CONTRATÓ LOS SERVICIOS” (Video 13 minuto 4.32)**
- C. Pedro, asistió a un interrogatorio de parte, dentro del proceso ejecutivo, el día 23 de noviembre de 2006, el cual fue practicado por CONAVI, donde él afirma que su hermano LUIS HERNANDO URREGO viven en el inmueble como arrendatario por un contrato de arrendamiento verbal que celebraron, (lo cual obra a folio 177 del cuaderno del JUZGADO 2 CIVIL DEL CIRCUITO DE BOGOTÁ)
- D. Radicaron una acción de tutela ante la Corte Suprema de Justicia, que fue resuelta por sentencia del 28 de junio de 2012, la cual salió a favor de Pedro y Rosalba, y en consecuencia, dejó sin valor ni efecto la sentencia ya proferida por el Tribunal en su contra y que ordenaba el remate del inmueble dentro del radicado 2001- 11292.

Por el contrario, los demandados poco o nada saben sobre dicho proceso, por ejemplo Olga en su interrogatorio menciona, al preguntarle, porque si Hernando le había pagado a Pedro en el 2005, porque entre el 2005 y el 2006, antes del proceso ejecutivo, no le exigieron que le realizara la escritura, ella menciona, porque la casa estaba en tutela minuto 2:44 (Segunda Parte Audiencia Realizada

El 2022/01/25), lo cual es un total desconocimiento al proceso, sobre un litigio que afecta el inmueble de cual supuestamente posee y se cree dueña, o un afán simplemente de mentir, y es que en el interrogatorio del Juzgado 29 Civil del Circuito, similar situación pasó, **en ese interrogatorio ella no supo ni porque se puso la tutela del año 2012, ni tiene idea del resultado (video 4 20:34), Además en dicha ocasión mencionó que conoció a ADRIANA MONTEJO en el año 2013, pero en la diligencia del 25 de enero de 2022 dentro de este proceso, mencionó que la conoció el año 2006.** También ella desconoce cuánto debía a Conavi al finalizar el proceso hipotecario; tampoco tiene claro cuando se enteró del proceso ejecutivo, si al recibir las notificaciones que de hecho iban dirigidas a Pedro y Rosalba, año 2002 o hasta el año 2006, minuto 2:58, (Segunda Parte Audiencia Realizada El 2022/01/25)

3. Tampoco se probó que Hernando haya pagado el precio total del inmueble, de acuerdo a lo siguiente:

A. Evidentemente no pagaron la hipoteca que gravaba el inmueble, y que hacía parte del precio, cuando supuestamente ellos la adquirieron, tal y como expone la promesa de venta y el testimonio de Jorge Martin, inclusive lo mismos demandados lo confiesan en su interrogatorio, véase el interrogatorio de parte de Johanna dentro de este proceso, minuto 1:01 (Tercera Parte Audiencia Realizada el 2022/01/25), de hechos los pagos a esa hipoteca que gravaba al inmueble lo hace es MIGUEL ANGEL BELTRAN, es así que en la sentencia de segunda instancia radicado 2001 - 11292, proferida por el Tribunal el día 23 de julio de 2012, en la página 20 se dijo *“ahora bien no se puede pasar por alto, que desde el 26 de octubre de 2004, la entidad demandante empezó a reportar abonos que la obligación base de la ejecución. Efectivamente en esa fecha la entidad demandante informó que el día 30 de septiembre de 2003, se hizo un abono a la obligación objeto de cobro del presente proceso por la suma \$5.767.000, FOLIO 223 - CUADERNO 001 DEL EXPEDIENTE DIGITAL Y FOLIO 166 DEL EXPEDIENTE FÍSICO.* Y en la página 24 dice *“en el presente caso, está claramente demostrado que quien hizo los abonos a las obligaciones fue un tercero Miguel Angel Urrego Beltran” FOLIO 227 Y 228 - CUADERNO 001 EXPEDIENTE DIGITAL Y FOLIOS 170 Y 171 EXPEDIENTE FÍSICO.*

B. Está demostrado que Pedro le dio un dinero a Jorge Martin, por el predio, pues ante el Juez 29 Civil del Circuito y ante LA PREGUNTA ¿QUIÉN LE ENTREGÓ A USTED EL DINERO, ESOS 13 MILLONES DE PESOS? Jorge Martin, contestó, *“Ahí todos, porque estábamos en el Banco así como estamos acá, (4:56) los retiró de la cuenta claro de Pedro, él era el dueño de la cuenta tengo entendido, los retiró del Banco”;* sin embargo, acá dentro de este juicio ya cambió la versión, faltando a la verdad y contradiciendo su anterior testimonio, en su afán de favorecer a los demandados.

- C. Según los demandados, su padre pago a Pedro 15 millones de pesos, sin embargo, no existe prueba de ello, más que su propio dicho, pues de los recibos de pago presentados, no se identifica el concepto, si era para dicho inmueble, tampoco suma el valor, pues la sumatoria de los recibos firmados por Pedro son tan solo \$5.160.000, el resto son colillas, cheques devueltos y consignaciones sin que se evidencie quiera era el beneficiario o quien recibe.
- D. Hay sumas de dinero que se le entregaban a Jorge Martin como pago del precio, a nombre de Miguel Urrego y de Imprerollos (**FOLIO 91 y 92 CUADERNO 06 EXPEDIENTE DIGITAL**), recuérdese además que la empresa Imprerollos era de los tres hermanos PEDRO, MIGUEL Y HERNANDO URREGO, según certificado de Cámara de Comercio obrante a folio 497 del expediente físico del Juzgado 29 Civil del Circuito, o en cuaderno 7 del expediente digital PDF 010 y manifestaciones propias de los demandados, escúchese el interrogatorio de parte dentro de este proceso de la señora Olga 3:03 (Segunda Parte Audiencia Realizada El 2022/01/25) y de Jhoana 9:36 (Tercera Parte Audiencia Realizada El 2022/01/25)

No siendo suficiente con lo anterior, Olga en su interrogatorio de parte, menciona que de la empresa Imprerollos se sacaba para pagar el precio del inmueble, eschucesele a minuto 01:10 (Tercera Parte Audiencia Realizada El 2022/01/25), en su interrogatorio.

4. Hernando Urrego y familia, también pierden la exclusividad que les exige la figura de la posesión, cuando reconocen, y de hecho se logró probar que **Miguel Urrego** hizo parte del inmueble, aun después de la firma de la escritura pública a Pedro, vease la cantidad pruebas que lo dejan a él como poseedor:

- A. Firmó la promesa de venta
- B. Firmo el otro si a la promesa de venta
- C. Jorge Martin, en su testimonio dado ante el Juzgado 29 Civil del Circuito, manifiesta que en el negocio estuvo Miguel Urrego.
- D. En el interrogatorio de parte de Johanna Urrego, ella al minuto 17:00 confiesa que Miguel hizo parte de la compra del negocio.
- E. Jorge Martin, género recibos de pago a nombre de Miguel Urrego.
- F. Miguel hizo parte de la empresa Imprerollos, de la cual como se ha dicho se sacaba para pagarle a Jorge Martin el inmueble, empresa que era de los tres hermanos PEDRO, MIGUEL Y HERNANDO.
- G. Miguel independizó el servicio del agua en el inmueble, véase **FOLIO 938 - CUADERNO 06 EXPEDIENTE DIGITAL Y FOLIO 522 EXPEDIENTE FÍSICO**, documento aportado por los mismos demandados.

- H. Miguel Urrego, le arrendó el primer piso a Imprerollos, pues mediante carta de fecha 12 de febrero de 2002 radicada en la Alcaldía Local de Puente Aranda, aportada por los mismos demandados, el señor Miguel dice que la empresa “IMPREROLLOS” estaba en el primer piso y le paga a él un arriendo y adicionalmente dice que él no ha podido arrendar el inmueble objeto de este proceso y por lo tanto le están afectando notablemente su estabilidad económica, **FOLIO 1182, 1183 Y 1184 - CUADERNO 06 EXPEDIENTE DIGITAL Y FOLIO 649, 650 Y 651 DE EXPEDIENTE FÍSICO.**
- I. Miguel fue el único que le pago a CONAVI, la hipoteca que gravaba la casa y la cual hacía parte del precio del inmueble, tal y como lo dice la sentencia de segunda instancia, radicado 2001 - 11292, proferida por el Tribunal el día 23 de julio de 2012, dentro del radicado 2001- 11292, y de la cual anteriormente ya me referí. Pues a pesar del dicho de los demandados que le hicieron pagos a la abogada de Conavi, no hay recibo alguno de dicho hecho.

Ahora bien, incluso el vendedor del inmueble JORGE ALBERTO MARTIN GONZALEZ en el testimonio que rindió en el proceso, llevado ante el Juzgado 29 Civil del Circuito de Bogotá D.C. manifiesta que era una sociedad y que cada hermano iba a tomar un piso, es así que el video 9 minuto 19:50. se dice: *“Usted menciona que eran 3 (refiriéndose a Hernando, Miguel y Pedro Urrego), los compradores y que cada uno se quedaría con un piso, explique ¿por qué usted lo dice así?. RESPUESTA (29:22): No sé, pues de pronto en el sentido de que como eran los 3 hermanos que a última hora, yo estoy hablando pues del momento que estábamos, en el Banco llegan de pronto pues que de una forma salomónica si eran 3 pues que cada uno como son 3 pisos diría pues es algo (DICE LA JUEZ: PUES CON RELACIÓN A ESE PUNTO POR QUÉ USTED LO ESCUCHÓ O SE LO IMAGINÓ?) RESPUESTA(29:44): pues yo asumí que si estaban los tres pues iban a entrar los 3 en el negocio”(Video 9).* En cuanto al interrogatorio de este mismo, en el Juzgado 47 civil de Circuito, se basa en decir, que negocio con Hernando y que más allá no sabe de sus negocios, ni volvió al inmueble. Pero el hecho de negociar no quiere decir que sea poseedor.

5. Por otro lado, se puede verificar que Hernando siempre estuvo en mora con el fondo familiar “Funerbe”, y de cuyas actas no se puede deducir un pago por el precio del inmueble, por ejemplo en el acta No. 42 y 43 (**ACTAS FOLIO 994 A 1021 DEL CUADERNO 006 EXPEDIENTE DIGITAL**) se dice que Hernando debe \$10.000.000 y que debe firmar un documento (no coincide ni con los 15 millones que habla Olga y Jhoana, ni con los 13 millones que habla Jorge ante el Juzgado 29 Civil del Circuito), que se aprobó un plan de pago pero que él incumple, y finalmente que todo lo de Funerbe se lleve a la cuenta de Pedro, es decir que finalmente Hernando tenía diferentes deudas con Pedro, entonces ¿Por qué deducir que los pagos o recibos de pago iban para la casa objeto del proceso?,

también mencionan que Miguel Urrego se quedaba con la deuda de la casa, y si las actas hablan de la vivienda objeto del proceso, como lo quieren hacer ver los demandados ¿Por qué Miguel se queda con la deuda de la casa, si esta es supuestamente de Hernando? porque evidentemente también era dueño, Ahora frente a estas actas de dicho fondo, aprovecho para hacer la observación que si el despacho no las toma en sentido, deben ser desechadas como prueba pues evidentemente hablan de otro inmueble de Miguel según el dicho de DANNY quien manifestó:

Minuto 1:35:30: *En estas diligencias se han dicho que ustedes son los únicos poseedores del inmueble objeto de este proceso porque ustedes lo han pagado, entonces dígame al despacho porque en acta 049 de fecha agosto del 2004, el fondo familiar Fonerbe, la cual se cuenta folio 10-12 del cuaderno sexto del expediente digital, miguel se queda con la deuda de la casa hipoteca del banco, le exhibió el documento*

hernando tomo una deuda superior y queda como dueño de imprerollos, se llegó a un acuerdo que miguel queda con las deudas de la casa y entre paréntesis (hipoteca en el banco) díganme por qué si supuestamente ustedes fueron los que pagaron la casa, eso se acordó en esa acta, que fue aportada por ustedes mismos?

Minuto 1:37:15 DANNY: *es esa hipoteca, pues así como usted misma lo dice no aparece dirección, no aparece nada y era una hipoteca que se había creado a la casa de donde él vive por un préstamo que habían solicitado para invertir acá en imprerollos*

DOCTORA MARCELA: *o sea que era otro inmueble?*

DANNY: *Sí, igual no está la dirección.*

6. Ahora bien, el Tribunal Superior de Bogotá, en cabeza del Magistrado Manuel Alfonso Zamudio Mora, en auto de fecha 15 de mayo de 2019, dentro del proceso de entrega del tradente al adquirente radicado 29-2014 - 045, (cuaderno 007 del expediente digitalizado, PDF 010), manifestó que DANNY ALEJANDRO URREGO, **no era poseedor**, y por lo tanto declara infundada su oposición, pues él, al resolver el interrogatorio de parte, practicado ante el Juzgado 29 civil del Circuito de Bogotá, dentro radicado ya referido, confesó lo siguiente: *¿usted vive en este inmueble? actualmente no ¿desde hace cuanto vive? va ser un año, bueno ha sido cortado ¿explíqueme al despacho como así? yo en el 2009 me caso, en el cual pues salgo del techo de mis padres, me voy a vivir con la mamá de mi hija, duro con ella cuatro años viviendo por fuera, desafortunadamente las cosas no funcionaron, terminó la relación y volví aquí a la casa y hace un año me volví a ir de la casa, porque formalice otro hogar ¿es así que ud hoy no tiene la posesión del inmueble? posesión sí porque igual es de mi papà, de mi mamá, de mis hermanos, es algo que se hizo bajo el núcleo de mis padres y que para mí yo*

*hago parte de la familia hago parte este núcleo familiar, por lo cual si hago poseedor de este inmueble ¿usted recibe arriendos de este inmueble? **personalmente yo no, los recibe los arriendo mi mamá, porque es la que recibe los arriendos de la casa***

En consecuencia mal haría este Tribunal en contradecir su propia decisión y darlo como poseedor, cuando, reitero ya esta judicatura había mencionado “*en lo que corresponde a la declaración que rindió el incidentante Danny Alejandro Urrego Solorzano, durante la práctica de la diligencia de entrega (fl 136, USB, video n° 13, minuto 12:06, cdno. 3), le asiste la razón a la recurrente, en cuanto aquel ya no habita el predio “desde hace un año” confesión que permite concluir que la posesión que alega mantener sobre el inmueble objeto de litigio desapareció y, por tanto, no se le puede considerar como un tercero poseedor en el presente asunto, en tanto carece del elemento corpus entendiendo como la aprehensión material de la cosa”.*

En consecuencia, el hecho que OLGA, JOHANNA Y LEORNADO, hayan reconocido la posesión en un tercero como ES DANNY, pierde esa exclusividad que requiere la posesión, de no reconocer dominio ajeno, en ese sentido o prescriben todos por posesión o no prescribe ninguno, pues uno excluye a los otros.

7. Si se quisiera tener en cuenta una posesión por parte de los hijos de Hernando y su esposa, esta no puede contabilizarse antes de la muerte de su padre, esto es 2008, pero inclusive ellos siguieron convalidando que PEDRO actuará como señor y dueño, hasta el año 2012 cuando este último presentó la tutela, con la que impidió el remate del inmueble, por su parte esta demanda se presentó en el año 2016, por lo que se le interrumpe los diez años necesarios para que se diera prescripción.

8. No siendo suficiente lo anterior, tampoco los demandados, ejercieron actos de dominio de manera pública, que permitieran inferir que ellos tenían la intención de continuar con esa posesión, pues DANNY abandonó el corpus del inmueble, tal y como se menciona el Tribunal Superior de Bogotá, en cabeza del Magistrado Manuel Alfonso Zamudio Mora, en auto de fecha 15 de mayo de 2019, pero no fue solo él, JOHANA también por algún tiempo cuando se casó, interrumpió la supuesta posesión, esto, según lo que dijo Alexandra en su testimonio del Juzgado 29 Civil del Circuito, quien menciona: (1.57.46) Johana se fue un tiempo porque se casó. (1.57.50) pero después Johana regresó.; manifestación que quiso negar en su testimonio hecho dentro de esta litis, por lo que a consideración de la suscrita se le debe restar su credibilidad y por lo contrario compulsar copias a la Fiscalía por dar un testimonio falso. Adicionalmente el señor Danilo Novoa también a minuto 2:09, (DILIGENCIA 2014 545 2022/07/14 PRIMERA PARTE), de su testimonio mencionó a la pregunta *¿durante qué años ha vivido en el inmueble johana? pues yo sé que se casó, estuvo algún tiempo pero exactamente si vivió*

dos meses, años ahí, no lo tengo presente, es por su condición de casada, ¿pero ella cuando se casó si se fue alguna vez? sí creo que en alguna oportunidad se fue, no tengo la certeza completa si se fue, se fue por su condición yo la veo ahí, que traían los niños donde la abuelita para el cuidado y pues nos vemos nos saludamos pero con certeza si estuvo un mes dos meses afuera obviamente que no, no tengo esa información. Minuto 2:10:00 audiencia 14 de julio de 2023, (DILIGENCIA 2014 545 2022/07/14 PRIMERA PARTE).

9. Sin perjuicio de lo anterior, al reconocer que el causante tuvo ánimo de señor y dueño sobre el inmueble, sin que los descendientes manifiesten que actúan como herederos, sino a título personal, como efecto esta propuesta la excepción de prescripción adquisitiva de dominio, se entiende que renuncian para los fines del pleito a la posesión que había ejercido su progenitor, para tomar en cuenta solo la que nace con ellos, es decir la que nace después de la muerte de Luis Hernando Urrego, lo anterior conforme a las sentencias de la CSJ del 1 de julio de 2014 expediente 00304, CSJ 171 de 22 de octubre de 2004, radicado 7757.

10. El dicho de los supuestos vecinos y testigos también es reprochable, en el sentido que si bien dicen que aportaron económicamente para los arreglos navideños, cualquier persona pregunta, entonces porque no pagaban la deuda de CONAVI donde tenían hipotecada su casa, es decir, que ironía que tenían para hacer arreglos navideños para la cuadra, pero no para pagar la cuota de una hipoteca. Ahora bien, según el dicho de los demandados ellos eran bastante solventes económicamente, sin embargo dentro del proceso se demostró que no tenían cultura de pago, véase que ni siquiera renuevan su matrícula mercantil de Unirrollos LTDA hace más de cinco años, empresa que se encuentra a nombre de ellos y que según su testimonio estaba ubicada en el inmueble y era su principal negocio, lo cual desvirtúa el dicho de Johanna que a minuto 28 dice *“pero no con eso quiere decir de que hayamos dejado de poseer nuestra casa, que hayamos dejado de un lado las obligaciones que teníamos, porque teníamos obligaciones Con Nuestra Empresa, porque teníamos obligaciones Con nuestra casa, teníamos que seguir pagando impuestos tanto de vehículos como de los impuestos prediales”*

11. Los testigos dan su testimonio pero frente a sucesos que pasaron antes de la muerte de Luis Hernando Urrego, como es el tema relacionado a la alarma y la decoración de navidad, ellos no mencionan actos de señor y dueño que se hayan realizado con posterioridad al 2008.

Tampoco es cierto, como lo dice el Juzgado de primera instancia que cada uno de los testigos de manera categórica hayan dicho que los demandados pagaron recibos, impuestos y mejoras, es así que el mismo juzgador en la página 9 de la sentencia menciona:

Luis Danilo Novoa Bermúdez, *“Sin que le conste con claridad a quien se le pagan los arriendos que el predio genera, el lugar de habitación de los hijos del matrimonio Urrego Solórzano, y el quien cancela los impuestos del inmueble ni la forma en que se adquirió aquel”*.

Alexandra Teneche Ayala, *“Adujo que no sabe cómo se pagó una deuda hipotecaria ante Conavi, y aclaró que sabe quién canceló la compra de la casa, conocimiento que tuvo de escuchas, y resaltó que conoce a la familia desde el año 2006 sin que sepa la antigüedad de ellos en el predio.”*

Amparo Zamora Poveda, aunque el Juzgador por su parte no lo anuncia, lo cierto es que a ella no le consta con especificidad, quien paga impuestos, mejoras y servicios, que ella supone que son los demandados porque los ve ahí.

Ahora bien y reitero, Alexandra Teneche, en el testimonio del Juzgado 29 Civil del Circuito, menciona: (1.57.46) Johana se fue un tiempo porque se casó. (1.57.50) pero después Johana regresó. pero en cambio mintió ante el Juzgado 47 Civil del Circuito de Bogotá, cuando dijo, Johanna nunca se había ido de la casa, por lo que le debe restar su credibilidad y por lo contrario compulsar copias a la Fiscalía por dar un testimonio falso.

12. Los documentos aportados por los demandados quienes quieren hacerlos pasar por facturas, los cuales no cumplen con los requisitos legales contemplados en la normatividad para una factura de venta y no se especifica en ellas para que lugar es dicho material, si bien tan solo una puede tener la dirección del inmueble objeto del proceso, esto no quiere decir que haya sido invertido en el bien inmueble. Además son escasas para una eventual posesión, teniendo en cuenta que son 14 hojas para probar mejoras de “18 años de posesión”

La mayoría de hojas que quieren hacer pasar como facturas, extrañamente todas datan del año 2002, tan solo una data del año 2001 y es de un horno, por lo que no hace alusión a una mejora para el inmueble, otra refiere a un elemento de construcción que si está a nombre de Hernando Urrego (fol 356, 9 de marzo de 2002), pero no fue aceptada por él, la otras no refieren para quien son los productos, tampoco hay pruebas de mejoras posteriores a la muerte de Hernando.

13. En cuanto a las facturas de servicios públicos, es normal que les pague un tenedor, por ser quien las consume, toda vez hace parte de su mínimo vital, que inclusive Clara y Luis Solórzano, también deben pagar.

La misma suerte corre el servicio de celaduría, el mismo puede ser solicitado por un tenedor, pues nada implica o no hay una normatividad que obligue que deba contratar el propietario o poseedor, de hecho, el contrato aportado por este servicio, menciona un USUARIO, no dueño o propietario.

14. En relación, a las certificaciones de existencia de contrato de arrendamiento verbal se deben desestimar, pues si bien no se puede saber si es la firma de quien lo suscribe o no, lo cierto es que dichos testimonios debieron haberse ratificado en audiencia, máximo cuando el señor DANY ALEJANDRO dijo que los mismos demandados habían hecho el documento, y tan solo se los pasaron a CLARA CORCHUELO, LUIS SOLORZANO y ANDRES MORENO para que los firmaran, ahora bien, es ilógico que los niños, en ese entonces de 7, 13 y 15 años, hubieran arrendado el inmueble, tampoco es creíble que para el año 1999 el arriendo estuviera en \$240.000 y \$280.000, y que a la fecha de emisión de estas certificaciones sostengan el mismo valor, sin dejar atrás que quien las suscribe también son familiares, esto es hermanos, tíos y primos de los demandados.

Adicionalmente, los niños por sí solos no tienen capacidad jurídica para actuar.

Por otro lado, los impúberes, mayores de siete años, y los púberes (artículo 34 del Código Civil), entre los catorce y dieciocho años, cuando adquieren la mayoría de edad, mientras no sea discapacitados mentales, se encuentran facultados para hacerse a la posesión de cualquier clase de bienes. No obstante, atinente al ejercicio de los derechos posesorios, al decir de la Corte, “(...) **esa atribución está referida exclusivamente a la posesión mobiliaria, quedando al margen de ella la inmobiliaria, respecto de la cual la posesión solo puede abstenerse por quien goza de plena capacidad (...)**” Veamos nuevamente la sentencia de la CORTE SUPREMA DE JUSTICIA – SALA DE CASACIÓN CIVIL, SC 1939-2019, RADICACIÓN: 05308-31-03-001-2005-00303-01, Magistrado Ponente LUIS ARMANDO TOLOSA VILLABONA, Aprobado en Sala del trece de febrero de dos mil diecinueve:

“Entroncado con la edad, entonces, una cosa es adquirir la posesión y otra ejercer los derechos derivados de la misma. Los impúberes y los menores adultos, respecto de muebles, en línea de principio, no necesitan autorización para detenerla, aunque sí para disponerla. En contraste, en materia de inmuebles, por regla general, la voluntad para ambas cosas debe ser suplida por sus representantes, pues con dicho propósito, la plena capacidad para el efecto solo la obtienen al llegar a la mayoría de edad.”

La ratio legis de esa cierta capacidad jurídica y de ejercicio, pues los infantes, impúberes y menores adultos, por el hecho de su existencia, son sujetos de derechos y obligaciones, estriba en la seguridad patrimonial que se les debe brindar, bajo el entendido que al estar en crecimiento y desarrollo no han alcanzado totalmente la capacidad de discernimiento, por tanto, en relación con los demás se encuentran en desigualdad volitiva y reflexiva”.

15. No obra prueba que los hermanos Urrego -Solorsano, hayan pagado algún impuesto predial. Es falso, que los impuestos del 1999 al 2017 hayan sido pago por lo demandados, de hecho, hay algunos pagos por AFINEMP, empresa de mi mandante, es así que, mi mandante ha pagado los impuestos prediales del inmueble, esto es 2009, 2012 y 2013 (bajo el nombre de su empresa AFINEMP S.A.S.), sus antiguos propietarios PEDRO URREGO Y ROSALBA LONDOÑO el del 2008, 2010 y 2011, JORGE MARTÍN los de 1999, 2000, 2001, 2003 y 2004. Revísese las firmas de quien los pago. Tampoco podía tachar de falso un documento que en esencia era el real, lejos de imaginar estaba la suscrita que el juzgado de primera instancia no leyera su contenido.

Al verificarse las facturas de impuestos, ningún impuesto llegó a nombre de LUIS HERNANDO URREGO, OLGA SOLORZANO o DANNY, LEONARDO Y JOHANA URREGO SOLORZANO.

16. Ahora bien, la promesa de compraventa, esta no es idónea para transferir una posesión si no por el contrario genera en el promitente comprador un reconocimiento de dominio ajeno. Al respecto, la Sala de casación Civil de la Corte Suprema de Justicia ha dicho que: *“Cuando el promitente comprador de un inmueble lo recibe por virtud del cumplimiento anticipado de la obligación de entrega que corresponde, el contrato prometida, toma conciencia de que el dominio de la cosa no le corresponde aunque de este derecho no se ha desprendido todavía el promitente vendedor, a quien, por tanto el detentador considera dueña, a tal punto que le requiera para que transmita la propiedad ofrecida”* sentencia de 9 de Noviembre de 2009, M.P. Cesar Julio Valencia Copete, La Corte Suprema de Justicia Sala de Casación Civil también ha indicado que: *“por consiguiente cuando los promitentes contratantes anticipando el cumplimiento del contrato prometido, en forma clara, explícita e inequívoca no estipulan expressisverbis en cláusula agregada a propósito la entrega entelada de a posesión de la cosa prometida como compraventa, se entiende entregada y recibida a título de mera tenencia, porque al prometerse con la celebración del definitivo, transferir y adquirir la propiedad de su dueño, se reconoce dominio ajeno y tal reconocimiento, excluye la posesión”* sentencia de 29 de noviembre de 2012 M.P. Fernando Giraldo Gutiérrez

De acuerdo, a lo anterior se llegan a las siguiente conclusiones:

- A. La excepción de prescripción adquisitiva de dominio, está llamada al fracaso puesto que la actividad probatoria de los demandados es insuficiente a efectos de que pudieran acreditar de manera alguna, que la posesión dentro del periodo de 1999 al 30 de septiembre de 2008, fue pública, exclusiva y excluyente sin reconocer dominio ajeno.**

Si se quisiera tener en cuenta una posesión por parte de los demandados, esta no puede contabilizarse antes de la muerte de su padre y esposo, esto

es 30 de septiembre del 2008, pero inclusive ellos siguieron convalidando que PEDRO actuará como señor y dueño, hasta el año 2012 cuando este último presentó la tutela, con la que impidió el remate del inmueble, por su parte esta demanda se presentó en el año 2016, por lo que se le interrumpe los diez años necesarios para que se diera prescripción adquisitiva de dominio.

Los demandados entre sus interrogatorios de parte, confesaron hechos que lleva a deducir claramente que su padre reconoció dueño ajeno, y que tampoco ellos mismos actuaron como poseedores desde 1999.

- B. El Juzgado de primera instancia NO escuchó los testimonios, ni los interrogatorios de parte, realizados en el Juzgado 29 Civil del Circuito, radicado 29-2014 - 045, los cuales fueron traídos como prueba trasladada, a fin de verificar sus dichos; las inconsistencias que se dieron con lo escuchado en este proceso, y que se dejaron mencionadas en los alegatos de conclusión. Ruego que el Tribunal Superior de Justicia, escuche dichos audios y de hecho compulse copias a la Fiscalía tanto a los interrogados como a los testigos.

- C. El Juzgado de primera instancia NO REVISÓ el proceso ejecutivo hipotecario llevado ante el Juzgado 2 Civil del Circuito de Bogotá D.C. radicado No. 2001- 11292 (posteriormente Juzgado 15 Civil del circuito de Descongestión de Bogotá D.C.), a pesar de haberlo traído como prueba trasladada, ruego al Tribunal que lo revise, a fin de probar que Hernando Urrego, y los demandados dentro de este proceso reconocieron a PEDRO URREGO y ROSALBA LONDOÑO como dueños.

En este sentido Señores magistrados dejo expuesta mi sustentación a mis reparos frente al fallo de fecha 06 de febrero de 2022, y notificado por estado el 07 de febrero de 2022.

PETICIÓN

Sírvase señores magistrados, revocar la sentencia de fecha 06 de febrero de 2022, y notificada por estado el 07 de febrero de 2022, y consecuencia declarar la pretensiones de la demanda reivindicatoria.

**PETICIÓN ESPECIAL - FALTAN DOCUMENTOS Y AUDIENCIAS AL
EXPEDIENTE ENVIADO AL TRIBUNAL.**

Solicito encarecidamente al Tribunal Superior de Bogotá - Sala Civil, antes de estudiar este caso, solicitarle al Juzgado 47 Civil del Circuito, envíe el expediente completo, ya que dentro del expediente digital compartido a la suscrita por dicho juzgador, no se avizora las pruebas trasladadas, esto es el expediente **ejecutivo hipotecario llevado ante el Juzgado 2 Civil del Circuito de Bogotá D.C. radicado No. 2001- 11292 (posteriormente Juzgado 15 Civil del circuito de Descongestión de Bogotá D.C.) y expediente de entrega del tradente al adquirente, del Juzgado 29 Civil del Circuito, radicado 29-2014 - 045, en especial, los interrogatorios y testimonios practicados en aquel.**

Sin embargo, en aras de hacer más fácil el acceso a la justicia a mi mandante, y no congestionar más a las entidades judiciales, la suscrita intentara compartir por medios de links, las pruebas trasladadas que ya yo había escaneado de manera personal, así mismo, las audiencias donde se practicaron interrogatorios de parte y testimonios, tanto en el juzgado 29 civil del circuito de Bogotá como dentro de este mismo proceso en el Juzgado 47 Civil del circuito. Los Link son:

<https://drive.google.com/drive/folders/1yCI4LCB7zHoFuHtNOq4-7o7bYuX-dT1L?usp=sharing> expediente de entrega del tradente al adquirente, del Juzgado 29 Civil del Circuito, radicado 29-2014 - 045.

<https://youtu.be/EbNm5KEz0XA> Video 2 Audiencia Juzgado 29 Civil del Circuito, radicado 29-2014 - 045.

<https://www.youtube.com/watch?v=LaFFOopTpUc> Video 3 Audiencia Juzgado 29 Civil del Circuito, radicado 29-2014 - 045.

<https://www.youtube.com/watch?v=t5rs4nVzDoA> Video 5 Audiencia Juzgado 29 Civil del Circuito, radicado 29-2014 - 045.

<https://www.youtube.com/watch?v=gCt7cCSTFck> Video 6 Audiencia Juzgado 29 Civil del Circuito, radicado 29-2014 - 045.

<https://www.youtube.com/watch?v=QDgXm8wEDsg> Video 7 Audiencia Juzgado 29 Civil del Circuito, radicado 29-2014 - 045.

<https://www.youtube.com/watch?v=hSCp3OCrakk> Video 8 Audiencia Juzgado 29 Civil del Circuito, radicado 29-2014 - 045.

<https://www.youtube.com/watch?v=aURSK5HhRcc> Video 9 Audiencia Juzgado 29 Civil del Circuito, radicado 29-2014 - 045.

<https://www.youtube.com/watch?v=ou1LNQHrwck> Video 10 Audiencia Juzgado 29 Civil del Circuito, radicado 29-2014 - 045.

<https://www.youtube.com/watch?v=dn8t9gGgPJk> Video 11 Audiencia Juzgado 29 Civil del Circuito, radicado 29-2014 - 045.

https://www.youtube.com/watch?v=tt8fH_9M4Do Video 12 Audiencia Juzgado 29 Civil del Circuito, radicado 29-2014 - 045.

<https://www.youtube.com/watch?v=9Ok4GAUWREs> Video 13 Audiencia Juzgado 29 Civil del Circuito, radicado 29-2014 - 045.

<https://www.youtube.com/watch?v=8TVDoyxADX0> Video 14 Audiencia Juzgado 29 Civil del Circuito, radicado 29-2014 - 045.

<https://www.youtube.com/watch?v=jiMKa84pH5k> Primera Parte Audiencia Realizada El 2022/01/25 JUZGADO CUARENTA Y SIETE (47) CIVIL DEL CIRCUITO DE BOGOTÁ 2014-545

<https://www.youtube.com/watch?v=lh6hl4Crkal> Segunda Parte Audiencia Realizada El 2022/01/25 JUZGADO CUARENTA Y SIETE (47) CIVIL DEL CIRCUITO DE BOGOTÁ 2014-545

<https://youtu.be/aXrcH8VowqE> AUDIENCIA 2014 545 2022/07/14 PRIMERA PARTE JUZGADO CUARENTA Y SIETE (47) CIVIL DEL CIRCUITO DE BOGOTÁ 2014-545

https://www.youtube.com/watch?v=xh_7wcNcndk AUDIENCIA 2014 545 2022/07/14 SEGUNDA PARTE JUZGADO CUARENTA Y SIETE (47) CIVIL DEL CIRCUITO DE BOGOTÁ 2014-545

<https://www.youtube.com/watch?v=pvbSicLFsfl> AUDIENCIA 24 ENERO 2023 JUZGADO CUARENTA Y SIETE (47) CIVIL DEL CIRCUITO DE BOGOTÁ 2014-545

[copias 1' parte.pdf](#) - Parte 1 Expediente ejecutivo hipotecario del Juzgado 2 Civil del Circuito de Bogotá D.C. radicado No. 2001- 11292 (posteriormente Juzgado 15 Civil del circuito de Descongestión de Bogotá D.C.). Al momento de abrirlo se le debe tener una cuenta de hotmail abierta.

[copias 2' parte.pdf](#) - Parte 2 Expediente ejecutivo hipotecario del Juzgado 2 Civil del Circuito de Bogotá D.C. radicado No. 2001- 11292 (posteriormente Juzgado 15 Civil del circuito de Descongestión de Bogotá D.C.) Al momento de abrirlo se le debe tener una cuenta de hotmail abierta.

[copias 3' parte.pdf](#) - Parte 3 Expediente ejecutivo hipotecario del Juzgado 2 Civil del Circuito de Bogotá D.C. radicado No. 2001- 11292 (posteriormente Juzgado 15

Civil del circuito de Descongestión de Bogotá D.C.) Al momento de abrirlo se le debe tener una cuenta de hotmail abierta.

[copia 4' parte.pdf](#) - Parte 4 Expediente ejecutivo hipotecario del Juzgado 2 Civil del Circuito de Bogotá D.C. radicado No. 2001- 11292 (posteriormente Juzgado 15 Civil del circuito de Descongestión de Bogotá D.C.) Al momento de abrirlo se le debe tener una cuenta de hotmail abierta.

[copias 5' parte.pdf](#) - Parte 5 Expediente ejecutivo hipotecario del Juzgado 2 Civil del Circuito de Bogotá D.C. radicado No. 2001- 11292 (posteriormente Juzgado 15 Civil del circuito de Descongestión de Bogotá D.C.) Al momento de abrirlo se le debe tener una cuenta de hotmail abierta.

[Copias 6' parte.pdf](#) - Parte 6 Expediente ejecutivo hipotecario del Juzgado 2 Civil del Circuito de Bogotá D.C. radicado No. 2001- 11292 (posteriormente Juzgado 15 Civil del circuito de Descongestión de Bogotá D.C.) Al momento de abrirlo se le debe tener una cuenta de hotmail abierta.

[copias 7' parte.pdf](#) - Parte 7 Expediente ejecutivo hipotecario del Juzgado 2 Civil del Circuito de Bogotá D.C. radicado No. 2001- 11292 (posteriormente Juzgado 15 Civil del circuito de Descongestión de Bogotá D.C.) Al momento de abrirlo se le debe tener una cuenta de hotmail abierta.

[copias 8' parte.pdf](#) - Parte 8 Expediente ejecutivo hipotecario del Juzgado 2 Civil del Circuito de Bogotá D.C. radicado No. 2001- 11292 (posteriormente Juzgado 15 Civil del circuito de Descongestión de Bogotá D.C.) Al momento de abrirlo se le debe tener una cuenta de hotmail abierta.

[copias 9' parte.pdf](#) - Parte 9 Expediente ejecutivo hipotecario del Juzgado 2 Civil del Circuito de Bogotá D.C. radicado No. 2001- 11292 (posteriormente Juzgado 15 Civil del circuito de Descongestión de Bogotá D.C.) Al momento de abrirlo se le debe tener una cuenta de hotmail abierta.

[copias 10' parte.pdf](#) - Parte 10 Expediente ejecutivo hipotecario del Juzgado 2 Civil del Circuito de Bogotá D.C. radicado No. 2001- 11292 (posteriormente Juzgado 15 Civil del circuito de Descongestión de Bogotá D.C.) Al momento de abrirlo se le debe tener una cuenta de hotmail abierta.

[copias 11' parte.pdf](#) - Parte 11 Expediente ejecutivo hipotecario del Juzgado 2 Civil del Circuito de Bogotá D.C. radicado No. 2001- 11292 (posteriormente Juzgado 15 Civil del circuito de Descongestión de Bogotá D.C.) Al momento de abrirlo se le debe tener una cuenta de hotmail abierta.

[copias 12' parte.pdf](#) - Parte 12 Expediente ejecutivo hipotecario del Juzgado 2 Civil del Circuito de Bogotá D.C. radicado No. 2001- 11292 (posteriormente Juzgado 15 Civil del circuito de Descongestión de Bogotá D.C.) Al momento de abrirlo se le debe tener una cuenta de hotmail abierta.

[copias 13' parte.pdf](#) - Parte 13 Expediente ejecutivo hipotecario del Juzgado 2 Civil del Circuito de Bogotá D.C. radicado No. 2001- 11292 (posteriormente Juzgado 15 Civil del circuito de Descongestión de Bogotá D.C.)

De los señores Magistrados,

Atentamente,

A handwritten signature in black ink, appearing to be 'MAB', written over a horizontal line.

MARCELA AYALA BALAGUERA
C.C. No. 1.022.941.139 de Bogotá D.C.
T.P. No. 192.348 del C.S.J.


MEMORIAL PARA REGISTRAR DRA LOZANO RICO RV: 2021-192 SUSTENTACIÓN RECURSO DE APELACIÓN

Secretario 02 Sala Civil Tribunal Superior - Seccional Bogota

<secsctribsupbta2@cendoj.ramajudicial.gov.co>

Jue 15/06/2023 2:20 PM

Para:2 GRUPO CIVIL <2grupocivil@cendoj.ramajudicial.gov.co>

 1 archivos adjuntos (233 KB)

2. SUSTENTACIÓN RECURSO DE APELACIÓN.docx.pdf;

MEMORIAL PARA REGISTRAR DRA LOZANO RICO

Cordial Saludo,

OSCAR FERNANDO CELIS FERREIRA

Secretario Sala Civil

Tribunal Superior de Distrito Judicial de Bogotá

Avenida Calle 24 N° 53-28 Torre C Oficina 305

Teléfono 423 33 90 Extensión 8349

Email: secsctribsupbta2@cendoj.ramajudicial.gov.co

De: Lina Aguirre <lina.aguirreabogada@gmail.com>

Enviado: jueves, 15 de junio de 2023 14:00

Para: Secretario 02 Sala Civil Tribunal Superior - Seccional Bogota <secsctribsupbta2@cendoj.ramajudicial.gov.co>

Asunto: 2021-192 SUSTENTACIÓN RECURSO DE APELACIÓN

Señores

TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ D.C. - SALA CIVIL

Dra. AIDA VICTORIA LOZANO RICO

E.S.D.

REFERENCIA: RESPONSABILIDAD CIVIL EXTRA CONTRACTUAL

RADICADO: 2021-192-01

DEMANDANTE: BRAYAN FERNANDO TRIANA VARGAS

DEMANDADO: SANTIAGO ROMERO SANCHEZ

ASUNTO: SUSTENTACIÓN RECURSO APELACIÓN

LINA MARIA AGUIRRE CASTRO, mayor de edad, identificada con la cédula de ciudadanía No. 1.026.293.930 de Bogotá D.C., abogada en ejercicio con tarjeta profesional No. 345.895 expedida por el Consejo Superior de la Judicatura, en mi calidad de apoderada del señor BRAYAN FERNANDO TRIANA VARGAS dentro del proceso de la referencia, me permito presentar la sustentación al recurso de apelación formulado contra la sentencia de primera instancia .

Agradezco su atención,

Atentamente,

LINA MARIA AGUIRRE CASTRO
C.C. 1.026.293.930 de Bogotá D.C.
T.P. 345.895 del C.S.J.



LINA MARIA AGUIRRE CASTRO
ABOGADA

Señora

MAGISTRADA AÍDA VICTORIA LOZANO RICO
TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ D.C. - SALA CIVIL

E. S. D.

REF: PROCESO DE RESPONSABILIDAD CIVIL EXTRACONTRACTUAL

RADICADO: 2021- 00192 -01

DEMANDANTE: BRAYAN FERNANDO TRIANA VARGAS

DEMANDADO: SANTIAGO ROMERO SANCHEZ

ASUNTO: SUSTENTACIÓN RECURSO DE APELACIÓN

LINA MARIA AGUIRRE CASTRO, mayor de edad y domiciliada en la ciudad de Bogotá D.C., identificada con la cédula de ciudadanía No. 1.026.293.930 de Bogotá D.C., abogada en ejercicio con tarjeta profesional No. 345.895 expedida por el Consejo Superior de la Judicatura, actuando como apoderada judicial del señor BRAYAN FERNANDO TRIANA VARGAS, parte apelante dentro del proceso de la referencia, por medio del presente escrito y dentro término conferido, me permito presentar escrito de sustentación al recurso de apelación formulado contra la sentencia emitida el veintidós (22) de marzo de 2023 por el Juzgado Veintinueve (29) Civil del Circuito de Bogotá D.C., recurso admitido por su Despacho y el cual debe ser sustentado por escrito, de conformidad con el auto de fecha primero (01) de junio de 2023, notificado en estado del dos (02) de junio de 2023, sustentación que hago en los siguientes términos:

I. RAZONES DE INCONFORMIDAD CON LA PROVIDENCIA APELADA

El lucro cesante es definido por el artículo 1614 del Código Civil como: "la ganancia o provecho que deja de reportarse a consecuencia de no haberse cumplido la obligación, o cumplido imperfectamente, o retardado su cumplimiento".

De la documental aportada con la demanda se denota que, por dictamen del Instituto Nacional de Medicina Legal y Ciencias Forenses, se determinaron como secuelas médico legales las siguientes: "Deformidad física que afecta el rostro de carácter permanente. Perturbación funcional de órgano de la visión de carácter permanente".



La señora Juez en sentencia de primera instancia, respecto a los perjuicios materiales, se remite única y exclusivamente a reconocer los ingresos no percibidos durante los días otorgados por incapacidad por el Instituto Nacional de Medicina Legal y Ciencias Forenses, dejando de lado la magnitud de la lesión de la cual fue víctima mi prohijado, el señor BRAYAN FERNANDO TRIANA VARGAS, quien de manera permanente sufrió la pérdida total de funcionalidad de su ojo izquierdo. Sea pertinente traer a colación la sentencia SC-4803 del 2019, donde la Corte Suprema de Justicia, en caso similar, aduce lo siguiente:

“(e)l fallador no apreció en la dimensión que corresponde la consecuencia física padecida por la demandante, porque a pesar de tener que ver con un esencial órgano de la vida humana, como es el de locomoción, se conformó con afirmar que no fue probada la afectación de ‘la capacidad laboral de la demandante en grado tal que se abra paso una indemnización distinta’ a los antedichos días de incapacidad, como se transcribió. La ausencia valorativa de tan nociva secuela para la integridad corporal de la demandante, fue trascendente sin lugar a titubeos, comoquiera que la dejó fuera de resarcimiento alguno...”

Demostrada así la afectación permanente al órgano de la visión, en razón a las lesiones ocasionadas por el señor SANTIAGO ROMERO SANCHEZ en contra de mi poderdante, en los hechos ocurridos el día veinte (20) de marzo de 2018, se debe proceder al restablecimiento patrimonial de los perjuicios ocasionados teniendo en cuenta los ingresos aceptados por el aquí demandante, los cuales ascendían a la suma de \$600.000 para el año de ocurrencia de los hechos, y a la ponderación del porcentaje aproximado de pérdida de capacidad laboral que, a falta de calificación de la Junta Regional de Pérdida de Capacidad Laboral, se argumenta en la ponderación que realiza el perito HERNANDO ALBERTO URQUIJO, de conformidad con el Decreto 1507 de 2014, dentro del CAPITULO XI – Deficiencias por Alteraciones del Sistema Visual, la cual se catalogaría en un aproximado del 60%.

Respecto al lucro cesante pasado o consolidado, no es de recibo que se tase solamente sobre los 3.5 meses de incapacidad que fueron dictaminados por el Instituto Nacional de Medicina Legal y Ciencias Forenses, toda vez que como se mencionó en los hechos de la demanda, a raíz de los hechos y lesiones ocasionados, el señor BRAYAN FERNANDO TRIANA VARGAS dejó de realizar sus actividades académicas y laborales, estas últimas realizadas de forma independiente, y ello no solamente durante los 105 días de incapacidad, sino que



la pérdida total de su ojo izquierdo le imposibilitó incluso hasta después de la presentación de la demanda, continuar con sus actividades. Si bien en el interrogatorio que se realizó en audiencia del veintidós (22) de marzo de 2023, el señor BRAYAN FERNANDO TRIANA VARGAS mencionó que actualmente desarrollaba actividades básicas que le generaban alguna remuneración, no se especificó a partir de qué fecha, pues es importante tener en cuenta que en razón a que mi poderdante tuvo un hijo hace aproximadamente un (1) año, tuvo que retomar actividades que le generaran ingresos a fin de sostener y apoyar económicamente el hogar, teniendo en cuenta las necesidades que implica un menor de edad.

Ahora bien, de igual forma la señora Juez se niega a reconocer los perjuicios a futuro por la inexistencia de un contrato laboral, desconociendo el principio de remuneración mínima utilizado en la jurisprudencia, y que esta soportado "en pautas de equidad y sentido común", tal como lo argumenta la Corte Suprema de Justicia en sentencia SC - 4803 del 2019, quien a su vez consideró:

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

Por tal motivo, no se puede exonerar al demandado de la condena por los perjuicios futuros se generan consecuentemente con las lesiones ocasionas de manera intencional el día veinte (20) de marzo de 2018, toda vez que se estaría desprotegiendo a la víctima y, por el contrario, es viable la tasación del lucro cesante futuro a partir de los ingresos reconocidos para el año 2018, o en su defecto el salario mínimo mensual vigente, y teniendo en cuenta la expectativa de vida del aquí demandante.

Así las cosas, debe ser de recibo los valores tasados como perjuicios materiales en razón al lucro cesante pasado o consolidado y el lucro cesante futuro, de conformidad con el dictamen pericial desarrollado por el señor HERNANDO ALBERTO URQUIJO, y anexado como prueba en el proceso de la referencia.



LINA MARIA AGUIRRE CASTRO
ABOGADA

II. PETICIÓN

En razón a lo anteriormente mencionado, respetuosamente me permito solicitar a su Señoría, se REVOQUE PARCIALMENTE el numeral TERCERO de la sentencia de primera instancia emitida por el Juzgado Veintinueve (29) Civil del Circuito de Bogotá D.C., en el sentido de ampliar la condena a SANTIAGO ROMERO SÁNCHEZ a fin de que se reconozca por concepto de LUCRO CESANTE la suma de CIENTO TRECE MILLONES OCHOCIENTOS SETENTA Y UN MIL TRESCIENTOS TREINTA Y DOS PESOS M/CTE (\$113.871.332.00), suma que comprende el lucro cesante pasado y futuro.

Atentamente,

LINA MARIA AGUIRRE CASTRO
C.C. 1.026.293.930 de Bogotá D.C.
T.P. 345.895 del C.S.J.

REPARTO QUEJA 037-2015-00461-03 DRA FLOR MARGOTH GONZALEZ FLOREZ

Reparto Procesos Civiles Sala Civil Tribunal Superior De Bogota <rprocesosctsbt@cendoj.ramajudicial.gov.co>

Jue 15/06/2023 12:45 PM

Para: **Reparto Sala Civil** <repartotutelassalacivil@cendoj.ramajudicial.gov.co>; Secretario 02 Sala Civil Tribunal Superior - Seccional Bogota <secscribsupbta2@cendoj.ramajudicial.gov.co>

📎 1 archivos adjuntos (172 KB)

23-0615.pdf;

Cordial saludo,

Por medio de la presente, remito recurso de queja, para los fines pertinentes.



Rama Judicial
República de Colombia

REPUBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL

TRIBUNAL SUPERIOR DE BOGOTA
SALA CIVIL

ACTA INDIVIDUAL DE REPARTO
ASIGNACION POR CONOCIMIENTO PREVIO

110013103037201500461 03

FECHA DE IMPRESION 15/06/2023

PAGINA 1

GRUPO **RECURSOS DE OUEJA**

REPARTIDO AL MAGISTRADO

FLOR MARGOTH GONZÁLEZ FLOREZ

<u>DESP</u>	<u>SECUENCIA</u>	<u>FECHA DE REPARTO</u>
010	5102	15/06/2023

IDENTIFICACION

860531315
142428881

NOMBRES Y APELLIDOS / RAZON SOCIAL

ALIANZA FIDUCIARIA S.A.
CARLOS ALBERTO JARAMILLO CALERO

PARTE

DEMANDANTE
DEMANDADO

IVAN DARIO ZULUAGA CARDONA
PRESIDENTE

אמנת המנהל "התקן" ת"ת

Elaboró: dlopez
BOG305SR

|110013103037201500461 03

RAMA JUDICIAL
TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ D.C.
S E C R E T A R I A
SALA CIVIL
Avenida Calle 24 No. 53 - 28 Oficina 305 C
Teléfono: 4233390

Magistrado : **FLOR MARGOTH GONZÁLEZ FLOREZ**

Procedencia : 037 Civil Circuito

Código del Proceso : 110013103037201500461 03

Instancia : Segunda Instancia

Clase de Juicio : Ordinario

Recurso : Queja

Grupo : 32

Repartido_Abonado : ABONADO

Demandante : ALIANZA FIDUCIARIA S.A.

Demandado : CARLOS ALBERTO JARAMILLO CALERO

Fecha de reparto : 15/06/2023

Agradezco la atención prestada,

Atentamente,



Rama Judicial
Consejo Superior de la Judicatura
República de Colombia

KATHERINE ANGEL VALENCIA

Oficial Mayor

Tribunal Superior de Distrito Judicial de Bogotá - Sala Civil

Dirección: Av. Calle 24 No. 53-28 - Torre C - Oficina 305

Teléfono: 4233390 Ext. 8349.

Fax: Ext. 8350 - 8351

Bogotá, Colombia.

E-mail: kangelv@cendoj.ramajudicial.gov.co

De: Juzgado 37 Civil Circuito - Bogotá - Bogotá D.C. <ccto37bt@cendoj.ramajudicial.gov.co>

Enviado: martes, 13 de junio de 2023 9:53

Para: Reparto Procesos Civiles Sala Civil Tribunal Superior De Bogota <rprocesosctsba@cendoj.ramajudicial.gov.co>

Asunto: Remisión Proceso 11001310303720150046100 Recurso de Queja

Cordial saludo,

De manera atenta y respetuosa me permito remitir link del expediente [11001310303720150046100](#) a fin de que en esa Corporación se surta el recurso de Queja.

[11001310303720150046100](#)

Cordialmente,

EDWIN FERNANDO OSSA GAMBA

ESCRIBIENTE

JUZGADO 37 CIVIL DEL CIRCUITO DE BOGOTÁ D.C

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

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


MEMORIAL PARA REGISTRAR DR VALENZUELA VALBUENA RV: SUSTENTACIÓN RECURSO DE APELACIÓN

Secretario 02 Sala Civil Tribunal Superior - Seccional Bogota

<secsctribsupbta2@cendoj.ramajudicial.gov.co>

Mié 07/06/2023 16:50

Para:2 GRUPO CIVIL <2grupocivil@cendoj.ramajudicial.gov.co>

 1 archivos adjuntos (343 KB)

SUSTENTACION DEL RECURSO APELACION.pdf;

MEMORIAL PARA REGISTRAR DR VALENZUELA VALBUENA

Cordial Saludo,

OSCAR FERNANDO CELIS FERREIRA

Secretario Sala Civil

Tribunal Superior de Distrito Judicial de Bogotá

Avenida Calle 24 N° 53-28 Torre C Oficina 305

Teléfono 423 33 90 Extensión 8349

Email: secsctribsupbta2@cendoj.ramajudicial.gov.co

De: Despacho 19 Sala Civil Tribunal Superior - Bogotá - Bogotá D.C. <des19ctsbta@cendoj.ramajudicial.gov.co>

Enviado: miércoles, 7 de junio de 2023 16:46

Para: Secretario 02 Sala Civil Tribunal Superior - Seccional Bogota <secsctribsupbta2@cendoj.ramajudicial.gov.co>

Asunto: Fwd: SUSTENTACIÓN RECURSO DE APELACIÓN

Buenas tardes.

Reenvío correo electrónico con memorial para proceso civil.

Atte.:

Juan Darío Figueroa Salamanca

Auxiliar

De: Camilo G&S Abogados <camilo.gonzalez@gysabogados.com.co>

Enviado: Wednesday, June 7, 2023 4:42:38 PM

Para: Despacho 19 Sala Civil Tribunal Superior - Bogotá - Bogotá D.C. <des19ctsbta@cendoj.ramajudicial.gov.co>

Cc: Diana María Gutierrez Ramirez <notificaciones@acevedosabogados.com>; edificioentorno109@gmail.com <edificioentorno109@gmail.com>

Asunto: SUSTENTACIÓN RECURSO DE APELACIÓN

H. Magistrado.

GERMAN VALENZUELA VALBUENA

SALA CIVIL DEL TRIBUNAL SUPERIOR DE BOGOTÁ

E. S. D.

RADICADO: 11001310301820210032501
ASUNTO: SUSTENTACIÓN RECURSO DE APELACIÓN
DEMANDANTE: IVAN DARIO HOWELL VILLA
DEMANDADO: EDIFICIO ENTORNO 109

Me permito anexar sustentación al recurso de apelación en dos (2) folios útiles.

Remite,

Camilo González

Abogado especialista en administrativo y contractual
camilo.gonzalez@gysabogados.com.co
320 4112218

Calle 140 # 11 -45 Oficina 1003 - Piso M, Bogotá D.C
www.gysabogados.com.co
contacto@gysabogados.com.co
318 8533459



🌿 Antes de imprimir recuerda tu responsabilidad con el medio ambiente 🌿

Disclaimer: Este mensaje y cualquier archivo anexo pueden contener información confidencial o de uso exclusivo para los destinatarios. Está prohibida cualquier reproducción, retención, distribución o divulgación no autorizadas de esta información. Si usted ha recibido este correo por error, por favor notifique a su respectivo remitente y elimínelo.

Disclaimer: This message and any attachments may contain proprietary and confidential information that is intended for the intended recipient(s) only. If you have received this message in error, you are hereby notified that any retention, copying, distribution, disclosure or use of this information is prohibited. If you have received this e-mail in error, please immediately notify the sender and delete it.

GONZÁLEZ & SANABRIA


ABOGADOS


H. Magistrado.
GERMAN VALENZUELA VALBUENA
SALA CIVIL DEL TRIBUNAL SUPERIOR DE BOGOTÁ
E. S. D.

RADICADO: 11001310301820210032501
ASUNTO: SUSTENTACIÓN RECURSO DE APELACIÓN
DEMANDANTE: IVAN DARIO HOWELL VILLA
DEMANDADO: EDIFICIO ENTORNO 109

CAMILO ANDRÉS GONZÁLEZ CUESTA, identificado con la cédula de ciudadanía No. 1.049.614.419 de la ciudad de Tunja con Tarjeta Profesional No. 216.390 del C. S. de la J. según poder conferido, actuando en nombre y representación del señor **IVÁN DARÍO HOWELL VILLA**, por medio del presente escrito y encontrándome en termino para ello, me permito **PRESENTAR Y SUSTENTAR EL RECURSO DE APELACIÓN** en contra de la sentencia proferida el 11 de mayo de 2023 proferida por el Juzgado Dieciocho Civil Del Circuito de Bogotá, para que las siguientes consideraciones sean tenidas en cuenta al momento de decidir de fondo la segunda instancia y conforme a ellas se **REVOQUE** la decisión adoptada por el Juez de Primera instancia y consecuencia se concedan las pretensiones de la demanda.

El juez de primera instancia en sentencia de mérito decide negar las pretensiones de la demanda al encontrar probada la excepción de CADUCIDAD DE LA ACCIÓN, situación jurídica que para este extremo judicial no es plausible debido a que, el *quo erra* al realizar el computo del tiempo que se tiene para presentar y radicar la demanda de impugnación de actos o decisiones de asambleas a través de los mecanismos electrónicos dispuestos por la Rama Judicial para este tipo de procesos, pues contó como fecha de radicación de la demanda el día 12 de agosto de 2021, cuando lo cierto es que, la parte actora presentó y radicó escrito de demanda el **día jueves 5 de agosto de 2021 a las 4:20 pm**, tal como consta en correo electrónico remitido por la Oficina Judicial / Oficina de reparto de la Rama Judicial (demandaenlinea@dej.ramajudicial.gov.co) bajo el número de confirmación 222717.

 **Generación de la Demanda en línea No 222717**

 demandaenlinea@dej.ramajudicial.gov.co
Para CAMILO.GONZALEZ@GYSABOGADOS.COM.CO CAMILO.GONZALEZ@GYSABOGADOS.COM.CO raddemciviltobalajcendro@ramajudicial.gov.co

jueves, 5 de agosto de 2021, 4:20 p.m.

RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO
REPÚBLICA DE COLOMBIA

Buen día,
Oficina Judicial / Oficina de Reparto

Estimado usuario su solicitud fue recibida con el número de confirmación 222717 recuerde revisar los listados de reparto diario en la siguiente dirección haciendo **CLICK aquí** los cuales encontrará el juzgado al que fue enviada su demanda.

Departamento : BOGOTÁ
Ciudad: BOGOTÁ, D.C.

Especialidad: CIVIL CIRCUITO - MAYOR CUANTÍA
Clase de Proceso: 31-03-14 OTROS PROCESOS (EXHORTOS, RECUSACIONES, ETC.)

Accionado/s :
Tipo Sujeto: DEMANDANTE
Persona Natural: IVAN DARIO HOWELL VILLA
Número de Identificación: 71248533
Correo Electrónico: CAMILO.GONZALEZ@GYSABOGADOS.COM.CO
Dirección:
Teléfono:

Tipo Sujeto: APODERADO
Persona Natural: CAMILO ANDRES GONZALEZ CUESTA
Número de Identificación: 1049614419
Correo Electrónico: CAMILO.GONZALEZ@GYSABOGADOS.COM.CO
Dirección:
Teléfono:
Tarjeta Profesional: 216390

Tipo Sujeto: DEMANDADO
Persona Jurídica: EDIFICIO ENTORNO 109 PROPIEDAD HORIZONTAL
NIT: 9010483064
Correo Electrónico: EDIFICIOENTORNO109@HOTMAIL.COM
Dirección: CRA 14 # 108 - 54
Teléfono: 3235915837

GONZÁLEZ & SANABRIA

ABOGADOS

De manera que, de acuerdo con lo dispuesto por la Ley 1564 de 2012 en su artículo 382 “*La demanda de impugnación de actos o decisiones de asambleas, juntas directivas, juntas de socios o de cualquier otro órgano directivo de personas jurídicas de derecho privado, solo podrá proponerse, so pena de caducidad, **dentro de los dos (2) meses siguientes a la fecha del acto respectivo y deberá dirigirse contra la entidad***” el Juez de primera instancia debió computar el termino desde el 09 de junio de 2021 fecha en la cual se realizó la asamblea de la copropiedad EDIFICIO ENTORNO 109, y tener como termino límite para interrumpir la caducidad de la acción el día 9 de agosto de 2021; ahora, para este caso, **la parte actora presentó demanda** de impugnación de actos o decisiones de asambleas el día **5 de agosto de 2021**, faltando 4 días para el vencimiento del término establecido legalmente, lo que significa que en ningún momento feneció la oportunidad que tenía para acceder a la administración de justicia.

Ahora bien, la mora injustificada en la oficina de reparto, la cual, en ocasiones lleva días o semanas, y/o la mora judicial en registrar el sistema de la plataforma siglo XXI de la rama judicial las demandas, no puede ser trasladada y atribuible al demandante pues podría vulnerar el derecho a la administración de justicia, sobre todo al considerar que la Ley 2213 de 2022 en su artículo 2º señala que “*Se podrán utilizar las tecnologías de la información y de las comunicaciones, cuando se disponga de los mismos de manera idónea, en la gestión y trámite de los procesos judiciales y asuntos en curso, con el fin de facilitar y agilizar el acceso a la justicia.*”

Se utilizarán los medios tecnológicos, para todas las actuaciones, audiencias y diligencias y se permitirá a los sujetos procesales actuar en los procesos o trámites a través de los medios digitales disponibles, evitando exigir y cumplir formalidades presenciales o similares, que no sean estrictamente necesarias (...)”

Por lo que, de tomarse en cuenta la fecha anotada en el sistema, sin tener en cuenta que fue producto de la tardía anotación y verificación de los datos de radicación por parte de la administración de justicia nos encontraríamos ante la afectación al derecho fundamental de acceso a la administración de justicia y al debido proceso, consagrados en los artículos 29, 228 y 229 Superiores.

De otro lado su señoría, una vez sea desvirtuada la decisión adoptada por el Juzgado Dieciocho Civil del Circuito de Bogotá, este extremo judicial encuentra razonable conforme a lo probado dentro del plenario, solicitar se **REVOQUE** la sentencia proferida el 11 de mayo de 2023 por el Juzgado Dieciocho Civil del Circuito de Bogotá y como consecuencia de ello se **CONCEDAN** las pretensiones de la demanda y se **DENIEGUEN** las excepciones de la misma.

NOTIFICACIONES

Demandante y apoderado.

Notificaciones físicas: Calle 140 #11-45 Oficina 802 de Bogotá D.C.

Notificaciones electrónicas: camilo.gonzalez@gysabogados.com.co

Demandado.

Notificaciones físicas: en la Carrera 14 # 108-54 de Bogotá D.C.

Notificaciones electrónicas: edificioentorno109@gmail.com

Atentamente,

Camilo Gonzalez

Firmado digitalmente por Camilo
Gonzalez

Fecha: 2023.06.07 16:40:23 -05'00'

CAMILO ANDRÉS GONZÁLEZ CUESTA

Abogado especialista en Derecho Administrativo y Contractual

TP. 216.390 C.S de la J

MEMORIAL PARA REGISTRAR DR YAYA PEÑA RV: SUSTENTACIÓN DEL RECURSO DE APELACIÓN CONTRA LA SENTENCIA

Secretario 02 Sala Civil Tribunal Superior - Seccional Bogota

<secsctribsupbta2@cendoj.ramajudicial.gov.co>

Jue 08/06/2023 16:13

Para:2 GRUPO CIVIL <2grupocivil@cendoj.ramajudicial.gov.co>

 1 archivos adjuntos (155 KB)

SUSTENTACION TRIBUNAL.pdf;

MEMORIAL PARA REGISTRAR DR YAYA PEÑA

Cordial Saludo,

OSCAR FERNANDO CELIS FERREIRA

Secretario Sala Civil

Tribunal Superior de Distrito Judicial de Bogotá

Avenida Calle 24 N° 53-28 Torre C Oficina 305

Teléfono 423 33 90 Extensión 8349

Email: secsctribsupbta2@cendoj.ramajudicial.gov.co

De: HERNAN MANRIQUE CALLEJAS <hernanmanriquec@hotmail.com>

Enviado: jueves, 8 de junio de 2023 16:07

Para: Secretario 02 Sala Civil Tribunal Superior - Seccional Bogota <secsctribsupbta2@cendoj.ramajudicial.gov.co>

Cc: Claudia Pinzon <cpintaz@gmail.com>; santiago Castellanos Angarita <santiagocastellanosabogado@hotmail.com>

Asunto: RV: SUSTENTACIÓN DEL RECURSO DE APELACIÓN CONTRA LA SENTENCIA

HONORABLE TRIBUNAL SUPERIOR DE BOGOTA D.C.

Atn. H. Magistrado Ponente

Dr. OSCAR FERNANDO YAYA PEÑA

MEMORIAL CON SUSTENTACIÓN DEL RECURSO DE APELACIÓN

Expediente No. 110013103022- 2017- 0080-01

**Ref: Proceso VERBAL DE PERTENENCIA
de LUIS HERMINSUL GARAY CASTAÑEDA y OTRA
contra ADRIANA ORDOÑEZ MUÑOZ y OTROS
DEMANDA DE RECONVENCION VERBAL REIVINDICATORIA
de GUSTAVO ADOLFO ORDOÑEZ GOMEZ, y OTROS
contra LUIS HERMINSUL GARAY CASTAÑEDA y OTRA
EXPEDIENTE No. 2017- 0080**

De acuerdo a lo ordenado, enviamos copia de este memorial a la Apoderada de los demandantes Luis Herminsul Garay Castañeda y Elizabeth Parra Ramos y al Apoderado del tercero Litisconsorte necesario Emiro Doroteo Castaño.

**FAVOR ACUSAR RECIBIDO DEL PRESENTE MEMORIAL Y EMITIR EL AUTO
CORRESPONDIENTE**

-

Cordialmente,

HERNAN MANRIQUE CALLEJAS

hernanmanriquec@hotmail.com

WhatsApp: 315 2351086

HERNAN MANRIQUE CALLEJAS

Abogado U. Javeriana

Señores

HONORABLE TRIBUNAL SUPERIOR DE BOGOTA D.C.

Atn. H. Magistrado Ponente

Dr. OSCAR FERNANDO YAYA PEÑA

E. S. D.

**Ref: Proceso VERBAL DE PERTENENCIA
de LUIS HERMINSUL GARAY CASTAÑEDA y OTRA
contra ADRIANA ORDOÑEZ MUÑOZ y OTROS
DEMANDA DE RECONVENCION VERBAL REIVINDICATORIA
de GUSTAVO ADOLFO ORDOÑEZ GOMEZ, y OTROS
contra LUIS HERMINSUL GARAY CASTAÑEDA y OTRA
EXPEDIENTE No. 2017- 0080**

SEGUNDA INSTANCIA

ASUNTO: SUSTENTACIÓN DEL RECURSO DE APELACIÓN
CONTRA LA SENTENCIA DICTADA DENTRO DEL PROCESO DE LA
REFERENCIA EN PRIMERA INSTANCIA

HERNAN MANRIQUE CALLEJAS, abogado titulado con T.P. 11.412 del Consejo Superior de la Judicatura, obrando en mi condición de apoderado de los Demandados en Pertenencia y Demandantes en Reconvención, respetuosamente manifiesto al señor Juez que **SUSTENTAMOS EL RECURSO DE APELACIÓN** contra la Sentencia de Primera Instancia de fecha 12 de enero de 2023, notificada por estado el 13 de enero de 2023, dictada fuera de audiencia.

Es de advertir al Honorable Tribunal, que la sustentación se refieren a las objeciones o reparos formulados cuando la parte que represento presentamos el Recurso de Apelación contra la Sentencia, cumpliendo así con los requisitos de Ley para el Recurso de Apelación.

SUSTENTACION AL RECURSO DE APELACIÓN

- 1) **EI PRIMER REPARO U OBJECIÓN EN ESTA APELACION CONTRA DICHA SENTENCIA** es que el Juzgado 22 Civil del Circuito de Bogotá decretó la Sentencia de Prescripción Adquisitiva sobre un inmueble ubicado en la Calle 56 No. 14-45 Pisos 1, 2 y 3, con los linderos específicos que obran en la demanda de pertenencia y en la demanda de reconvención, que no es el mismo inmueble sobre el cual demandaron la pertenencia los demandantes señores Garay – Parra.
- 2) Es claro Honorables Magistrados, que el inmueble, como se desprende de la Diligencia de Inspección Judicial, sobre el cual se solicitó la Pertenencia, es un solo Edificio de 4 Pisos ubicado en la Calle 56 No. 14-45 de Bogotá, distinguido con Folio de Matrícula No. 50C-309162, que en ningún momento

Correo electrónico : hernanmanriquec@hotmail.com

Celular: 315 2351086

HERNAN MANRIQUE CALLEJAS

Abogado U. Javeriana

corresponde al inmueble que la señora Juez A-quo decretó como adquirido por Prescripción adquisitiva por los demandantes y así lo decretó en la sentencia. Además de que claramente se estableció dentro del proceso que el inmueble no tiene Constitución y división en Propiedad Horizontal.

- 3) Estos demandantes en este proceso señores Garay y Parra no pidieron en su demanda ni en la contestación de la demanda de Reconvención que las Peticiones de Prescripción Adquisitiva de Dominio fueran solamente sobre tres pisos, sino sobre todo el inmueble.

No puede el juzgado en forma autónoma, hacer la aclaración en la Sentencia de que el inmueble sobre el cual se decreta la Prescripción Adquisitiva, sea el mismo mencionado y objeto de la sentencia, al solicitado para dicho fin por los demandantes, ya que se trataría y trata de inmuebles distintos o diferentes, situación que es percibida con la sola lectura de las peticiones de la pertenencia y de la contestación de la Reconvención, frente a lo manifestado y decretado en la Sentencia.

- 4) Además de lo anterior, resulta Honorables Magistrados, que existe un proceso que cursa en el Juzgado 48 Civil del Circuito de Bogotá, y cuyas copias auténticas obran al mismo expediente, solicitadas como Prueba por el suscrito apoderado de los demandantes en Reconvención y demandados en Pertenencia, en el cual : a) el demandante es el señor EMIRO DOROTEO CASTAÑO; b) el inmueble es el mismo sobre el cual se presenta prescripción en este presente proceso; c) los demandados o sea los Herederos del señor Jorge Ordoñez Valderrama son igualmente la misma parte demandada en los dos procesos; d) ése demandante en Pertenencia y demandado en Reconvención EMIRO DOROTEO CASTAÑO también solicita la prescripción de ese inmueble en el proceso del Juzgado 48 porque manifiesta que lo ha poseído también por más del término mínimo establecido por la Ley y; e) en el presente proceso se dice que ese cuarto piso que no se adjudicó a los demandantes Garay y Parra debe ser definido su Prescripción en ése proceso que cursa en el Juzgado 48 Civil del Circuito.
- 5) Ese Proceso de Pertenencia que cursa en el Juzgado 48 Civil del Circuito de Bogotá donde es demandante Emiro Doroteo Castaño y se trata de obtener la Prescripción adquisitiva sobre el mismo inmueble que se persigue en este proceso, no ha tenido hasta la fecha la respectiva Sentencia, a pesar de haber sido iniciado antes del presente proceso de los demandantes Garay y Parra; pero qué va a pasar con las resultas de este proceso en la Sentencia?, cualquiera que fuere el sentido de la misma?
- 6) Y qué pasa o pasaría Honorables Magistrados, si en ese proceso el Juzgado 48 Civil del Circuito ordena declarar la Prescripción de todos los Pisos o alguno de los mismos a favor del señor Emiro Doroteo? Qué pasaría con dos sentencias contradictorias Honorables Magistrados?
- 7) En efecto señores Magistrados, la parte demandante solicitó la Pertenencia sobre un inmueble de cuatro pisos ubicado en la calle 56 No 14-45 con folio de matrícula inmobiliaria No. 50C-309162 de Bogotá y todo el lote correspondiente con unos linderos específicos, que a su vez fue el mismo inmueble que fue solicitado en Prescripción Adquisitiva por el señor Emiro Doroteo Castaño, antes de que los señores Garay instauraran la presente demanda, en proceso que cursa en el juzgado 48 Civil del Circuito y que era de pleno conocimiento del juzgado A-quo en el presente proceso, de

Correo electrónico : hernanmanriquec@hotmail.com

Celular: 315 2351086

HERNAN MANRIQUE CALLEJAS

Abogado U. Javeriana

conformidad a las pruebas solicitadas por los demandados en pertenencia y que se adjuntaron al presente expediente en copia auténticas expedidas por el Juzgado 48 Civil del Circuito, que será objeto de decisión en Pertenencia de ese juzgado.

- 8) Honorables Magistrados, quien está diciendo la verdad sobre la posesión supuesta que alegan ambas partes demandantes; O los señores Garay y Parra que son los demandantes en el presente proceso y en el cual se acaba de dictar sentencia; o es el señor Emiro Doroteo Castaño en el proceso que cursa en el Juzgado 48 Civil del Circuito de Bogotá.

No pueden ser ambos, porque uno excluye al otro y por ello se necesita para poder dictar Sentencia que se establezca quien es, o quien prueba haber sido el poseedor del inmueble, frente a lo que manifiestan mis poderdantes como titulares inscritos del inmueble en sus objeciones a la Pertenencia y en su Demanda de Reconvención.

- 9) El Juzgado 22 Civil del Circuito, teniendo en conocimiento que otra persona había solicitado la Pertenencia de ese mismo inmueble primero en el tiempo, y antes de que fuera presentada esta demanda de la referencia, ha debido esperar el resultado de ese primer proceso que cursa en el Juzgado 48 Civil del Circuito, ya que la justicia no puede convertirse en una carrera en el tiempo para ver cuál de los dos juzgados decide primero un proceso, teniendo en cuenta que se refieren a la misma clase de proceso, se refiere igualmente al mismo inmueble, y está dirigido contra los mismos demandados, pero presentados en fechas muy diferentes.

- 10) Además, El juzgado A-quo no ha podido, ni debido, adecuar las pretensiones y las pruebas de los demandantes en Pertenencia solamente a 3 pisos, porque los demandantes en Pertenencia no estaban invocando la prescripción adquisitiva sobre un edificio de 3 pisos, sino sobre un edificio de cuatro pisos, sobre los cuales también fue solicitado la Prescripción adquisitiva por el señor Emiro Doroteo Castaño.

El Principio de Congruencia que alude el juzgado, no tiene legalidad, no opera, de conformidad con la interpretación de la Ley, sobre parte de inmuebles urbanos y específicamente en el caso concreto solo sobre partes de ese inmueble, sino que operaría sobre bienes rurales de extensión superficial.

El juzgado tampoco decidió sobre las otras construcciones, aparte del Edificio principal, que consisten en una Bodega sobre la cual prácticamente no se habló en el proceso.

- 11) Una **SEGUNDA OBJECION O REPARO** concreto contra dicha sentencia y a las decisiones tomadas en ella, dentro de la presente apelación, en nuestro concepto, y como otro de los Errores Graves de la Sentencia es el hecho de que se Decretó la Prescripción Adquisitiva en Pertenencia, mediante la prueba de los actos de los demandantes, con los que supuestamente probaron la posesión del inmueble por parte de dichos demandantes, pero que realmente dentro del expediente y los hechos procesales no fueron probadas.

Correo electrónico : hernanmanriquec@hotmail.com

Celular: 315 2351086

HERNAN MANRIQUE CALLEJAS

Abogado U. Javeriana

12) El juzgado manifestó que es uno de los requisitos para la prescripción extraordinaria el probar actos que en el caso concreto no incluyeron las verdaderas pruebas de la posesión, como son el pago de los impuestos, como es también la realización probada por parte del posible poseedor de reformas materiales del inmueble acerca de cuidado y mantenimiento permanente para mantener en buen estado el inmueble, ya que como los demandantes mismos Garay y Parra lo dijeron en el curso de todo el proceso, apenas fue cuestionada de una pintura (en tantos años de tenencia era absolutamente necesaria al menos una mano de pintura), y como el juzgado lo pudo constatar en la Diligencia de Inspección Judicial, el inmueble presenta un estado de abandono total, en el cual no se ha invertido ni un peso, y el cual parece un inmueble absolutamente abandonado, porque no ha sido ejecutado sobre él ningún acto de persona que se crea poseedor y dueña, por lo menos en los últimos veinte años; como sería también la prueba de los actos de posesión con ánimo de señor y dueño que no fueron probados por los medios idóneos consagrados en la Ley.

Creemos Honorables Magistrados, que los demandantes Garay y Parra, a pesar de haber sido llevados al inmueble para que lo cuidaran y vigilaran por el señor Jorge Ordoñez Valderrama, están tratando de tomar esa situación solicitando una Pertenencia con base en hechos y manifestaciones que no han podido probar.

13) El hecho de que a algunas personas que venden mercancía ambulante en las calles, se le dejara guardar su carros con mercancía dentro del inmueble por los demandantes, etc., etc., no los convierte en testigos claros de cuál era la calidad en que los demandantes estaban en ese inmueble. Por ello no pueden ser testigos absolutamente creíbles sobre la calidad en la cual permanecían los demandantes Garay y Parra en ese inmueble.

14) Los demandantes en Pertenencia y demandados en Reconvención señores Garay y Parra adjuntaron un buen número de recibo de pagos de servicios públicos de ese inmueble, cuando es bien sabido por la jurisprudencia que el pago de los servicios públicos no son actos de posesión de señor y dueño de la persona que los paga, porque estos servicios se necesitan para el diario vivir de cualquier persona, y para cualquiera que sea su calidad en la que ocupe el inmueble.

15) También, en nuestro concepto, está probado el hecho de que los demandantes señores Luis Hermín Garay Castañeda Y Elizabeth Parra Ramos, llegaron a ese inmueble llevados por el Propietario, en ese entonces señor Jorge Ordoñez Valderrama, para el cuidado y vigilancia del mismo inmueble de la Calle 56 No. 14-45.

16) Es decir, que el juzgado A-quo le dio pleno valor probatorio y según el fueron probados la posesión con ánimo de señor y dueño de los demandantes por testimonios no fehacientes ni concretos y no precisos ni claros de terceras personas, sobre lo que ellos veían en el inmueble, que no fueron contundentes ni fueron específicos hablando del porqué los testigos creían que los señores Garay eran los dueños del inmueble.

17) ADEMÁS EL JUZGADO DE PRIMERA INSTANCIA EN SU SENTENCIA TAMPOCO HIZO REFERENCIA AL PAGO DE LOS IMPUESTOS PREDIALES DEL INMUEBLE DE LA CALLE 56 No. 1445 DE BOGOTÀ POR PARTE DE LOS DEMANDADOS EN PRESCRIPCIÓN Y DEMANDANTES

Correo electrónico : hernanmanriquec@hotmail.com

Celular: 315 2351086

HERNAN MANRIQUE CALLEJAS

Abogado U. Javeriana

EN RECONVENCIÓN SEÑORES ORDOÑEZ GOMEZ, NI LE DIO VALOR PROBATORIO ALGUNO A ESE HECHO YA PROBADO POR LOS DEMANDADOS EN PERTENENCIA, EL CUAL SOLICITO RESPETUOSAMENTE AL HONORABLE TRIBUNAL TENER EN CUENTA EN LA PRESENTE APELACIÓN.

Tampoco se probó ningún mantenimiento o reforma, o construcción, al inmueble.

- 18) Un **TERCER REPARO U OBJECION A LA SENTENCIA APELADA**, es que el inmueble por ser una parte del mismo, un edificio con varios pisos independientes entre sí, y otra parte una Bodega independiente de ese edificio y ubicada en el primer piso, como lo pudo apreciar el juzgado en la inspección judicial, para poder haber sido adjudicado sobre alguno de los pisos a un posible pretendiente debería haber sido o estar sometido al régimen de Propiedad Horizontal.

Unos de los requisitos fundamentales exigidos por la ley en los procesos de Prescripción Adquisitiva de Dominio es el anexar como prueba el folio de matrícula inmobiliaria del inmueble pretendido, no solamente para establecer quién es el actual propietario y entonces demandado, sino también para establecer qué tipo de inmueble es, la identificación, la dirección, la alinderación y las características del mismo, para poder identificarlo y unificarlo.

De acuerdo a las normas legales todos los inmuebles se distinguen con un Folio de Matrícula Inmobiliaria, y según el folio de matrícula que obra al expediente No. 50C-309162, de ése inmueble objeto de la Reconvención solicitada, es un inmueble distinguido con el No. 14-45 de la calle 56, que de conformidad con todas las peticiones de la Demanda de Pertenencia, de la Demanda de reconvención y todas las contestaciones consiste en un inmueble o Edificio de 4 pisos y además una Bodega en el primer Piso, y es considerado un solo inmueble, según el folio de matrícula inmobiliaria, por eso la adjudicación en prescripción debe ser por todo el inmueble que figura en ese folio de matrícula, no por piso independientes, o por partes independientes del mismo inmueble.

Por ello los demandantes de ambos procesos de pertenencia sobre ese mismo inmueble (el que se persigue en este proceso y el que cursa en el Juzgado 48 Civil del Circuito), los solicitaron sobre todo el inmueble de la Calle 56 No. 14-45; según el folio de matrícula, por ello el juzgado no podía evaluar solamente pruebas sobre una parte de dicho inmueble, para adjudicar solamente esa parte, **SEGÚN ERROR QUE COMETIÓ EL JUZGADO A-QUO EN SU SENTENCIA.**

- 19) Una **CUARTA OBJECIÓN O REPARO CONTRA LA SENTENCIA**, se refiere a que el juzgado, en virtud del conocimiento que tenía del proceso que cursa en el Juzgado 48 sobre ese mismo inmueble, cuya demanda fue presentada antes de la presente, en la que se acaba de Dictar Sentencia en el juzgado 22 Civil del Circuito, el juzgado ha debido buscar la decisión legal de haber suspendido el curso del proceso, o cualquier otra figura jurídica, como podría ser la Acumulación de los procesos, etc. etc., o para esperar la decisión de quien presentó primero la demanda sobre la totalidad del inmueble de 4 pisos efectuada por el señor Emiro Doroteo Castaño. Pueden

Correo electrónico : hernanmanriquec@hotmail.com

Celular: 315 2351086

HERNAN MANRIQUE CALLEJAS

Abogado U. Javeriana

ser múltiples razones jurídicas para lo anterior, una de ellas es que pueden haber sentencias distintas en dichos proceso; otra razón sería que es necesario decidir la sentencia de quien primero presento la demanda, etc., etc..

Lo único que hizo el juzgado fue llamar al señor EMIRO DOROTEO CASTAÑO como Litis Consorte necesario y que de todas formas dicho Litis Consorcio en la sentencia no lo decidió, pero reconoció que existe un proceso primeramente presentado por el señor EMIRO DOROTEO CASTAÑO sobre el mismo inmueble, el cual cursa en el Juzgado 48 Civil del Circuito de Bogotá. Pero es necesario que el juzgado en su Sentencia lo hubiere decidido.

Se necesitaba que antes de dictar sentencia en el proceso de la referencia que cursa en el Juzgado 22 Civil del Circuito de Bogotá, el juzgado hubiese efectuado todas las actuaciones necesarias para unir esos dos procesos que tienen la misma clase de proceso, los mismos demandados, tratan sobre el mismo inmueble y basados casi que en los mismo hechos.

- 20) **EL QUINTO REPARO U OBJECION CONTRA LA SENTENCIA DEL A-QUO** es el valor que le ha dado el juzgado a pretensiones no solicitadas en la demanda de los demandantes Garay, y basado en hechos totalmente contrarios a la realidad fáctica de lo que alegaban los demandantes.

En efecto señor Juez, los demandantes en este proceso señores Garay y Parra, solicitaron claramente tanto en los hechos enunciados como base de las peticiones, como en las peticiones mismas, fue la supuesta posesión sobre todo el inmueble que comprende el Folio de Matricula No. 50C-309162 ubicado en la Calle 56 No. 14-45, por lo cual no estaban diciendo en la demanda la realidad y verdad de los hechos, ya que, según lo manifestado en el curso del proceso, nunca ocuparon la totalidad del inmueble.

Pero el Juzgado A-quo manifestó en la sentencia que los demandantes de este proceso señores Garay- Parra habían manifestado posteriormente y dentro del curso del proceso que supuestamente eran tenedores y ocupaban tres pisos, al decir en la sentencia : “después fue dicho por ellos en el curso del proceso (que solamente ocupaban tres pisos)”, o sea es una total falta de claridad y verdad en toda la demanda de los demandantes Garay Y EL JUZGADO LO QUE HIZO FUE ADECUAR LAS PRETENSIONES DE LA DEMANDA DE DICHOS DEMANDANTES, QUE FUERAN SOLAMENTE SOBRE TRES PISOS ALUDIENDO A LA FIGURA DE LA CONGRUENCIA CON LO CUAL ESTAMOS EN TOTAL DESACUERDO POR QUE NO HAY CLARIDAD NI VERDAD EN LAS MANIFESTACIONES DE LOS DEMANDANTES.

- 21) Además Honorables Magistrados hay un total desacuerdo entre las Peticiones y Hechos de la demanda y la Sentencia del proceso, que no tiene bases jurídicas, ni legales, ni fácticas para poder dictar una sentencia de esa naturaleza y en la forma dictada por el A-quo.

El juzgado tampoco puede ni excederse ni rebajar las pretensiones de la demanda, primero porque es el objeto de la demanda y del demandante establecer cuáles son su pretensiones, **y no estar durante el curso del proceso, cambiando las pretensiones para que el juzgado las acoja,**

Correo electrónico : hernanmanriquec@hotmail.com

Celular: 315 2351086

HERNAN MANRIQUE CALLEJAS

Abogado U. Javeriana

porque eso podría convertirse inclusive en una gran cantidad de pretensiones diferentes, buscando los demandantes, que el juzgado se las acoja y/o acepte.

22) No estamos de acuerdo con lo manifestado por el juzgado cuando dice:

“..... Luego, ante las anotadas confesiones se concluye que las pretensiones elevadas por los demandantes no están llamadas a prosperar en su totalidad; no obstante, sí, dado que no se vulnera el principio de congruencia, es viable que se les reconozca la prescripción adquisitiva parcial, esto es, sobre los tres primeros niveles de la propiedad. ...”

“..... Entonces, se concluye que se cumple con el segundo requisito para usucapir, estando delimitado, conforme a las pruebas practicadas, que se emitirá pronunciamiento favorable, repítase, frente a los tres primeros pisos....”.

ESTAS CONCLUSIONES Y DECISIONES DEL JUZGADO NO ESTÁN DE CONFORMIDAD CON LO SOLICITADO EN LA DEMANDA, NI CON LA LEGALIDAD, NI CON LA CLARIDAD JURÍDICAS.

23) LA **SEXTA OBJECION O REPARO A LA SENTENCIA** es el hecho de que no se resolvieron las pretensiones de la Demanda De Reconvención, ni se estudiaron las pruebas para la misma ni se decidió sobre ésta.

En efecto, el juzgado solamente se reduce a manifestar que no se decretan las pretensiones de la demanda de reconvención con base a las pretensiones de pertenencia aceptadas y decretadas a favor de los demandantes.

Mis poderdantes no tienen ninguna injerencia en la existencia o pruebas de Tenencia y/o Supuesta Posesión en solo tres de los pisos del inmueble que pretendían usucapir Los Demandantes en Pertenencia señores Garay – Parra. PERO EN CAMBIO MIS PODERDANTES SI HAN PROBADO LA PROPIEDAD TOTAL DEL INMUEBLE UBICADO EN LA CALLE 56 No. 14-45 CON FOLIO DE MATRÍCULA No. 50C-309162.

Por todas las razones anteriores Solicitamos al Honorable Tribunal que se sirva REVOCAR la sentencia decretada por el A-quo en este Proceso de Pertenencia y Decretar las Peticiones de la demanda de Reconvención.

POR ULTIMO MANIFIESTO COMEDIDAMENTE AL HONORABLE TRIBUNAL QUE EN ESTA FORMA DEJO SUSTENTADO EL RECURSO DE APELACION CONTRA LA SENTENCIA DE PRIEMARA INSTACNIA DICTADA POR EL JUZGADO 22 CIVIL DEL CIRCUITO DE BOGOTÁ.

Del señor Juez,



HERNAN MANRIQUE CALLEJAS
T. P. No. 11.412 del C. S. de la J.
C.C. No. 19.091.360

Correo electrónico : hernanmanriquec@hotmail.com
Celular: 315 2351086