

MEMORIAL PARA REGISTRAR DRA RODRIGUEZ ESLAVA RV: Proceso No. 11001310303720210042101 Jorge Garcia Garza y Otros _ Sustentación Recurso de Apelación

Secretario 02 Sala Civil Tribunal Superior - Bogotá - Bogotá D.C.

<secsctribsupbta2@cendoj.ramajudicial.gov.co>

Mar 12/12/2023 11:07

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

📎 1 archivos adjuntos (302 KB)

12122023 Sustentacion recurso de apelación_Enel .pdf;

MEMORIAL PARA REGISTRAR DRA RODRIGUEZ ESLAVA

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: Alvarado Acevedo, Yinna Liliana, Enel Colombia <yinna.alvarado@enel.com>

Enviado: martes, 12 de diciembre de 2023 11:04

Para: Secretaría Sala Civil Tribunal Superior - Bogotá - Bogotá D.C. <secsctribsupbta@cendoj.ramajudicial.gov.co>; Secretario 02 Sala Civil Tribunal Superior - Bogotá - Bogotá D.C. <secsctribsupbta2@cendoj.ramajudicial.gov.co>

Cc: Marco Zuluaga <mzuluaga@velezgutierrez.com>; Natalia Gutierrez <ngutierrez@velezgutierrez.com>; Victoria Nuñez Rodriguez <vnunez@velezgutierrez.com>; Katerine Serrano Ramírez <kserrano@velezgutierrez.com>;

notificacionessojuridica@gmail.com <notificacionessojuridica@gmail.com>; Diana Vanessa BENJUMEA FLOREZ

<notificacionesjudiciales@axacolpatria.co>; notificacionessojuridica@gmail.com <notificacionessojuridica@gmail.com>;

Notificaciones <notificaciones@velezgutierrez.com>; alifigue22@hotmail.com <alifigue22@hotmail.com>;

jorgegarcia825@hotmail.com <jorgegarcia825@hotmail.com>; Mariajose Peñaranda Álvarez

<mpenaranda@velezgutierrez.com>

Asunto: Proceso No. 11001310303720210042101 Jorge Garcia Garza y Otros _ Sustentación Recurso de Apelación

INTERNAL

Bogotá, 12 de diciembre de 2023

Magistrada

Sandra Cecilia Rodríguez Eslava

Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá – Sala Civil

Bogota

Radicado No. 11001310303720210042101

Demandante Jorge Garcia Garza y Doris Alicia Figueroa Leon

Demandado Enel Colombia S.A. E.S.P. (antes Codensa S.A. E.S.P.)

Asunto Sustentación Recurso de apelación

Estando dentro del término legal oportuno remito al despacho y las partes escrito de sustentación al recurso de apelación presentado por Enel Colombia, dentro del trámite del presente proceso.

Agradezco remitir acuse de recibido

Así mismo informamos al despacho que a partir de la fecha solo se recibirán notificaciones judiciales de Enel Colombia S.A. E.S.P. , en el siguiente correo electrónico notificaciones.judiciales@enel.com, ningún otro correo de la compañía se encuentra autorizado para recibir notificaciones judiciales, por tanto los correos que sean enviados a otros funcionarios no serán atendidos.

Agradecemos al despacho tener en cuenta esta información para futuras notificaciones.

Cordialmente,

Yinna Liliana Alvarado Acevedo

Profesional Experto
División Litigios
Legal and Corporte Affairs – LCA



Enel Colombia

Dirección Carrera 13 A No. 93 – 66 Bogotá – Colombia
M: 317 6426440 
yinna.alvarado@enel.com

Este correo electrónico es confidencial y puede contener información privilegiada por ley. Si lo ha recibido por error, está avisado de su estatus. Avisenos de inmediato respondiendo al mensaje de correo electrónico y borre el mensaje de su sistema. No lo copie ni lo use para ningún propósito, ni revele su contenido a ninguna otra persona, a menos que reciba autorización. Cualquier uso malintencionado podría constituir una infracción de confidencialidad.



Bogotá, 12 de diciembre de 2023

Señor Magistrado
Sandra Cecilia Rodríguez Eslava
Tribunal Superior de Bogotá
Bogotá D.C.

Radicado No. 11001310303720210042101
Demandante Jorge Garcia Garza y Doris Alicia Figueroa Leon
Demandado Enel Colombia S.A. E.S.P. (antes Codensa S.A. E.S.P.)
Asunto Sustentación Recurso de apelación

Yinna Liliana Alvarado Acevedo, apoderada judicial de Enel Colombia S.A. E.S.P, debidamente reconocida ante el despacho, estando dentro del término legal oportuno, presento al despacho Recurso de Apelación en contra de la Sentencia de Primera (1) instancia proferida por el despacho el pasado 4 de octubre de 2023.

1. Termina para presentar el recurso

Teniendo en cuenta lo establecido en el auto de fecha 28 de noviembre de 2023, mediante el cual el Tribunal Superior de Bogotá, admite el recurso y ordena el traslado de cinco (5) días para sustentar el recurso.

La presente sustentación se presenta en termino, teniendo en cuenta que el mencionado auto fue notificado en el estado del 29 de noviembre, quedando ejecutoriado el martes 5 de diciembre, por tanto, a partir del día siguiente, inicia el termino de los cinco (5) días para presentar la sustentación.

2. Síntesis del proceso

El presente proceso tiene como pretensión principal que se declare civilmente responsable a Enel Colombia S.A. E.S.P. (antes Codena S.A. E.S.P.), por los perjuicios de carácter extrapatrimonial causados a los demandantes, con ocasión al accidente sufrido por la menor L.F.G.G. el 17 de diciembre de 2016 en el que desde la terraza de la propiedad ubicada en la Carrera 144A No. 132-75 de esta ciudad, intentó desmontar una bandera alusiva a la celebración católica *Virgen María*, y como consecuencia de lo anterior realizó un contacto con las líneas de media tensión propiedad de mi representada, situación que desencadenó en el fallecimiento de menor.



3. Argumentos del Recurso

3.1. Responsabilidad Civil por Actividades peligrosas

En el punto de la responsabilidad civil, cualquiera sea su naturaleza –*contractual o extracontractual*–, constituye una fuente de obligaciones en la medida que parte de la existencia de un daño que, bajo el imperio del equilibrio social y la efectividad de los derechos, debe ser reparado integralmente por quien lo ocasionó, para reestablecer la esfera patrimonial y personal del individuo que se ve afectado por la conducta culposa de otro.

Y, para que el juez pueda llegar a imponer una condena, no sólo deben encontrarse demostradas la **culpabilidad** de quien genera el daño y su **nexo causal** con éste, pues, además, se exige la comprobación del **menoscabo efectivo sufrido por la víctima**:

*"...el daño o perjuicio es la primera condición de responsabilidad civil, tanto contractual como extracontractual, pues la ley, la doctrina y la jurisprudencia unánime y constantemente enseñan que no puede haber responsabilidad sin daño; y esta última ha pregonado, de manera insistente y uniforme que, para que el daño sea objeto de reparación tiene que ser **cierto y directo**, por cuanto corresponde reparar el perjuicio que se presenta como real y efectivamente causado, y como consecuencia inmediata de la culpa o delito; y ha puntualizado así mismo, que de conformidad con los principios regulativos de la carga de la prueba, quien demanda judicialmente la indemnización de un perjuicio que ha sufrido, le corresponde demostrar, en todo caso, el daño cuya reparación persigue y su cuantía, puesto que la condena por tal aspecto no puede extenderse más allá del detrimento padecido por la víctima"* (Sala de Casación Civil y Agraria, sentencia del 29 de marzo de 1990).

Aunque la legislación no determina ni define el concepto de "**actividad peligrosa**" la jurisprudencia ha sido enfática en señalar que su calificación depende de la valoración del juez, lo que no cabe duda, es que la generación, transformación, transmisión y distribución de energía eléctrica, dados los elementos que allí intervienen se encuentra en esta clase de conducta. De allí, que la responsabilidad parte de la "**culpa presunta**".

Respecto a la manipulación de corriente eléctrica, ha dicho la Corte que es una "*actividad en 'grado sumo' peligrosa por su potencial de causar daño*", y sobre esta base, sostiene que

"(...) 'en reiteradas oportunidades, ha calificado la electricidad como peligrosa, ubicando la responsabilidad derivada de los daños causados por su virtud en las previsiones del artículo 2356 del Código Civil, en cuyo caso el damnificado tiene la carga probatoria de 'demostrar que el perjuicio se causó por motivo de la generación, transformación, transmisión y distribución de energía eléctrica' (Sentencia de 8 de octubre de 1992, CCXIX, p. 523)" (CSJ, SC del 9 de julio de 2010, Rad. n.º 1999-02191-01).



Establece, entonces, que la carga de la prueba recae en la parte interesada, debiendo acreditar la "actividad peligrosa", el daño, y el nexo de causalidad entre estos elementos, sin que le sea obligatoria, la demostración de la culpa, porque se presume. En providencia concreta para el caso de estudio, indica:

"A partir de los años treinta (sentencias de 30 de noviembre de 1935, 14 de marzo y 31 de mayo de 1938), la Corte Suprema de Justicia empezó a precisar el alcance del artículo 2356 del C. Civil y a elaborar en el medio colombiano la teoría de las actividades peligrosas como forma de incurrir en responsabilidad civil cuando con ocasión de su ejercicio se causa un daño, es decir, como lo ha dicho la jurisprudencia, cuando el hombre para desarrollar una labor adicional a su fuerza una 'extraña', que al aumentar la suya rompe el equilibrio que antes existía con los asociados y los coloca 'en inminente peligro de recibir lesión', aunque la tarea 'se desarrolle observando toda la diligencia que ella exige' (Sent. de 30 de abril de 1976).

Como se declaró, la fuente positiva de esta teoría se localiza en el artículo 2356 del C. Civil, cuyo texto permite presumir la culpa en el autor del daño que a su vez genera la actividad peligrosa, sin que ello implique modificar la concepción subjetiva de la responsabilidad, pues aún dentro del ejercicio de la actividad peligrosa ésta se sigue conformando por los elementos que inicialmente se identificaron, pero con una variación en la carga probatoria, porque demostrado el ejercicio de la actividad peligrosa ocasionante del daño, la culpa entra a presumirse en el victimario. 'A la víctima le basta demostrar -ha dicho la Corte- los hechos que determinan el ejercicio de una actividad peligrosa y el perjuicio sufrido y será el demandado quien debe comprobar que el accidente ocurrió por la imprudencia exclusiva de la víctima, por la intervención de un elemento extraño, o por fuerza mayor o caso fortuito, ya que el ejercicio de una actividad peligrosa, por su naturaleza, lleva envuelto el de culpa en caso de accidente' (CSJ, SC del 25 de octubre de 1999, Rad. n.º 5012; se subraya).

Y frente a la "prestación del servicio de energía eléctrica", ha puntualizado:

Importa señalar (...), en cuanto que la acción realizada por dichas entidades reviste peligrosidad [,] 'le basta al actor demostrar que el perjuicio se causó por motivo de la generación, transformación, transmisión y distribución de energía eléctrica' pudiendo liberarse aquéllas del efecto indemnizatorio únicamente 'en tanto prueben el concurso exclusivo de una causa extraña...' (Sentencia de 8 de octubre de 1992, CCXIX, pág. 523) (CSJ, SC del 16 de junio de 2008, Rad. n.º 2005-00611-01).

Descendiendo los anteriores planteamientos al caso en particular y a los argumentos esbozados en la sentencia es importante realizar las siguientes precisiones:

En el punto de daño, no existe discusión frente al fallecimiento de la menor L.F.G.G. (q.e.p.d.) el 17 de diciembre de 2016 con ocasión del contacto que esta hiciera con la asta de la bandera de virgen sobre las redes de baja tensión ubicada



al frente del predio, situación que es apenas necesaria para acreditar el daño de la menor, y sus familiares.

Ahora bien, en el punto del nexo de causalidad se presentan las siguientes situaciones en el marco del proceso:

3.2 Culpa exclusiva y determinante de la víctima

En este punto el despacho considera que no son suficientes las siguientes situaciones que se probaron en el proceso, para declarar probada esta excepción:

1. La menor al momento de su fallecimiento tenía 16 años
2. Que, conforme a lo probado en el expediente, la menor se auto determinó y tomó la decisión de retirar la asta de la bandera el día 17 de diciembre de 2016.
3. Que tal decisión de la menor generó una situación de riesgo que al final se concretó cuando con la asta de la bandera toca las redes de energía.

En este punto es importante establecer, que, si bien es cierto las actividades de generación, transformación, transmisión y distribución de energía eléctrica, son de acuerdo con los criterios de la Corte Suprema de Justicia, actividades peligrosas, las redes de energía utilizadas para la distribución de esta y sobre las cuales la menor realizó el contacto al retirar la asta de la bandera, son quietas y pacíficas, es decir que salvo factores externos esta no tienen por qué sufrir ningún tipo de alteración.

El despacho cita una sentencia de Corte Suprema de Justicia en la cual indica "que ante la violación a las normas (RETIE) atrás citadas y la falta de licencia de construcción no es óbice para constituirse como eximente de responsabilidad pues *"Respecto de la incidencia de la conducta de la víctima, ésta no puede analizarse a la luz de los deberes dirigidos a regular el comportamiento del agente (reglamentos administrativos para evitar riesgos de electrocución en razón y con ocasión de la prestación del servicio); sino que hay que analizar si creó su propio riesgo exponiéndose imprudentemente al peligro que no produjo."*

Y respecto de esta sentencia lo que se evidencia es que existió una indebida interpretación del juez de primera instancia:

Nótese que la sentencia de la Corte indica:

"Respecto de la incidencia de la conducta de la víctima, ésta no puede analizarse a la luz de los deberes dirigidos a regular el comportamiento del agente (reglamentos administrativos para evitar riesgos de electrocución en razón y con ocasión de la prestación del servicio); sino que hay que analizar si creó su propio riesgo exponiéndose imprudentemente al peligro que no produjo." (subrayado fuera del texto original)

Cuando la menor por voluntad propia decide retirar la asta de la bandera, también se expuso de manera imprudente al riesgo que tenía la cercanía del predio a las



redes y que había sido generado por la construcción del predio violando las distancias de seguridad de las redes.

Ahora bien, para la configuración de la culpa exclusiva de la víctima como causal eximente de responsabilidad, se requieren dos requisitos:

- (i) la presencia de un actuar: positivo o negativo, esto es, de una acción u omisión por parte de quien alega padecer el daño; y
- (ii) el actuar debe ser el determinante y exclusivo del hecho que marca el acontecer de las lesiones infligidas.

Conforme al artículo 2346 de código Civil los menores de 12 años no son capaces de cometer delito o culpa, por lo tanto, a partir de esa edad, sí cometen estas conductas. Así las cosas, a menor tenía para el momento de los hechos 16 años por lo que sí es viable aplicar la figura de la culpa en el mismo.

3.3 Incumplimiento a las normas de construcción y RETIE por parte de los propietarios del predio

En este punto, también debe analizarse a la responsabilidad que les asiste a los propietarios del predio en su construcción:

Está claro que las redes por si solas no generan un riesgo; el riesgo se materializa o se causa cuando las distancias de seguridad son transgredidas por terceros como ocurrió en el caso que nos ocupa, que el riesgo que existía con la cercanía del predio a las redes se materializó cuando la menor tocó las redes con el asta de la bandera, sin embargo, considera el despacho que para el presente proceso no es relevante que los propietarios del predio lo hayan construido sin licencia de construcción, y la obligatoriedad que tenían en el cumplimiento de normas urbanísticas de la ciudad.

Argumento que resulta totalmente errado, ya que las normas urbanísticas tienen como propósito planificar el desarrollo de las ciudades, regiones donde se ubican las personas, adicionalmente buscan mitigar riesgos, y evitar que se realicen construcciones de forma desordenada y sin el cumplimiento de los requisitos técnicos.

Es importante recordar que para este caso probó:

1. Las redes de energía fueron instaladas en el año 1992
2. El predio se construyó sin licencia de construcción
3. Los propietarios del predio no dieron cumplimiento al RETIE frente a la construcción de los pisos 2,3 y terraza.

Sin embargo, el juzgado pasa por alto tales situaciones, exonerando a los demandantes de la responsabilidad que tienen del cumplimiento de las normas urbanísticas y omitiendo totalmente que tales violaciones a las normas son las que



realmente generan el riesgo que posteriormente se materializa cuando la menor hace contacto con la asta sobre las redes de energía.

Y sobre este punto es importante resaltar lo manifestado por el padre de la menor en el interrogatorio de parte cuando dijo "(...) *habíamos hablado todos del cuidado con la bandera. (...) Sí consideramos colocar en otro lugar la bandera, la colocamos donde más lejos quedaba de las cuerdas.*"

Declaración que permite concluir que los padres conocían el riesgo que tenían por la cercanía del predio a las redes y (ii) la menor también sabía el riesgo que existía.

Entonces, la construcción del predio sin licencia de construcción es realmente la que genera el riesgo, que posteriormente se materializa cuando la menor realizando una actividad que nadie le pidió realizar y que debía realizar un adulto o en su defecto la menor bajo la supervisión de un adulto concreta el riesgo cuando hace contacto con las redes.

Sin pasar, por alto que se debe realizar un análisis frente a la omisión de cuidado de los padres y cuidadores de la menor:

3.4 Responsabilidad de cuidado de los menores

En este punto, es importante precisar que el Art. 264. - La patria potestad es el conjunto de deberes y derechos que corresponden a los padres sobre las personas y bienes de los hijos, para su protección y formación integral, desde la concepción de éstos y mientras sean menores de edad y no se hayan emancipado.

De otra parte, Ley 1098 de 2006, que consagra el actual Código de la Infancia y la Adolescencia. En esta normatividad especial fueron establecidas al menos tres normas relevantes:

- (i) el artículo 23, que instituye que los niños, las niñas y los adolescentes son sujetos titulares del derecho a que sus padres de forma permanente y solidaria asuman directa y oportunamente su custodia para el desarrollo integral, es decir, se replica la obligación de los padres de ejercer conjuntamente la custodia y el cuidado personal de los hijos menores. De hecho, esa misma disposición extiende la obligación de cuidado personal a las personas que convivan con los niños, niñas y adolescentes en los ámbitos familiar, social o institucional, o a sus representantes legales que por excelencia son los padres de familia bajo el amparo de la patria potestad;
- (ii) el artículo 14, que introdujo en la normatividad de infancia y adolescencia la figura de la responsabilidad parental la cual, además de ser un complemento de la patria potestad fijada por la legislación civil, establece en cabeza de los padres las obligaciones de orientación, cuidado, acompañamiento y crianza de los hijos menores dentro de su proceso de formación, lo cual incluye "la responsabilidad compartida y solidaria del padre y la madre de



- asegurarse que los niños, las niñas y los adolescentes puedan lograr el máximo nivel de satisfacción de sus derechos"; y,
- (iii) el artículo 10, que consagra el principio de corresponsabilidad, según el cual la familia y por ende los padres, son los primeros llamados a garantizar los derechos de los niños, las niñas y los adolescentes a través de su atención, cuidado y protección, concurriendo también el Estado y la sociedad.

La normatividad relacionada con la infancia y adolescencia desarrolla la responsabilidad parental y les fija a los padres el deber conjunto de cuidado, amor y protección de los hijos que inicia desde la primera infancia y culmina cuando llegan a la edad adulta, de otra parte, el cuidado personal hace parte integral de los derechos fundamentales de los niños.

Para el caso que nos ocupa, es claro que existió una omisión al deber de cuidado de los padres frente a la menor, y un grado de responsabilidad mayor en la ocurrencia de los hechos, mayor al porcentaje fijado por el despacho, en razón a que permitieron que esta desarrollará una actividad que debía ser ejecutada por un adulto o en su defecto por la menor bajo la supervisión de un adulto.

3.5 De las obligaciones de las empresas prestadoras de servicio de energía eléctrica y sus límites

Conforme al inciso segundo del artículo 28 de la Ley 142 de 1994, las Empresas de Servicios Públicos tienen la obligación de efectuar el mantenimiento y reparación de las redes locales, cuyos costos serán a cargo de ellas, además el artículo 4 de la Ley 143 de 1994, indica que el estado en relación con el servicio de electricidad deberá "mantener y operar sus instalaciones preservando la integridad de las personas, de los bienes y del medio ambiente y manteniendo los niveles de calidad y seguridad establecidos.

No obstante, se ha sostenido que este tipo de obligaciones son relativas, dado que su cumplimiento depende de la capacidad operativa de cada empresa, ya que "nadie está obligado a lo imposible", entonces, depende de cada caso en concreto y de lo que se prueba dentro del proceso, donde se deberá determinar si la respectiva entidad está obligada o no a cumplir con esta carga impuesta, puesto que la omisión "(...) no puede ser analizada desde una perspectiva ideal, crítica o abstracta, del funcionamiento del servicio, sino que debe ser estudiada desde un ámbito real, que consulte las circunstancias de tiempo, modo, lugar y capacidad operativa o funcional de la administración pública al momento de producción del daño. Es así como, en eventos donde la falla del servicio se origina en la omisión de la administración en la prestación de un servicio o en el cumplimiento de una obligación impuesta por la ley o los reglamentos, es necesario que aparezca demostrado no sólo que se pidió concretamente protección, sino que tal auxilio no se prestó." Consejo De Estado Sala De Lo Contencioso Administrativo Sección Tercera Subsección A, Consejero ponente: Carlos Alberto Zambrano Barrera., sentencia del veintisiete (27)



de marzo de dos mil catorce (2014) Radicación número: 76001-23-31-000-2003-01249-01(29332)

Por tanto, no se trata de un deber absoluto de que las empresas realicen la vigilancia respectiva sobre las redes eléctricas, sino que también resulta un deber de los ciudadanos colaborar con la administración, y por ello, les es exigible que hubieran puesto de presente la falla de la red eléctrica.

Y Sobre este punto es importante, precisar que se probó que los accionantes nunca informaron a mi representada sobre el estado de las redes, más aún dentro de la investigación realizada por la Superintendencia de Servicios Públicos esta determino:

Así las cosas, el Despacho encuentra que no hay pruebas suficientes para demostrar el conocimiento de **CODENSA** frente a la situación de alto riesgo o peligro inminente que se presentaba en el bien inmueble ubicado en la carrera 144A # 132 – 75 con anterioridad al accidente del 17 de diciembre de 2016. De hecho, la imagen incluida por la apoderada de los Terceros Interesados en su escrito de alegatos de conclusión¹⁰¹, no es idónea para demostrar que la ampliación del inmueble fue anterior a la visita realizada por **LA INVESTIGADA** que tuvo por objeto la “*repotenciación de la red*” el día 13 de noviembre de 2014, toda vez que no ha sido aportada en el formato en que se ha generado¹⁰². Adicionalmente, el Despacho no puede garantizar la integridad del mensaje de datos para demostrar la originalidad desde el momento de su generación¹⁰³.

Página 22 de la Resolución No. 20192400058205 del 16 de diciembre de 2019, por medio del cual se archiva una investigación.

De otra parte (i) no se demostró el incumplimiento por parte de la demandada del reglamento técnico de Instalaciones Eléctricas según resolución No. 90708 del 30 de agosto de 2013 y la norma LA 007 del 6 de diciembre de 2004, es decir, no se demostró que la **instalación** de la red eléctrica por de mi representada vulnerara o incumpliera tales norma, pues se probó que las redes se instalaron en año 1992 y que cumplían técnicamente y ii) la conducta la menor fue determinante y adecuada en la acusación de su propio daño al manipular un elemento un elemento y hacer contacto con la redes de energía (ii) al igual que la propia familia contribuyó en estos hechos al permitir que un menor de edad ejecutará actividades no propias para un menor de edad.

Por tanto, el análisis que realiza el juzgado no es suficiente para determinar simplemente un porcentaje de responsabilidad de mi representada en el fallecimiento de la menor.

4. Solicitud

Señor Magistrado, teniendo en cuenta lo anterior, se hace necesario **revocar** la sentencia de primera (1) instancia proferida por el Juzgado Treinta y Siete (37) Civil del Circuito de Bogotá y en su lugar declarar probadas las excepciones planteadas por mi representada en la contestación de la demanda.



5. Notificaciones

En cumplimiento de la Ley 2213 de 2023, manifiesto al despacho que, de conformidad con el Certificado de Existencia y Representación Legal de Enel Colombia S.A. E.S.P., el único correo registrado como dirección de notificaciones judiciales es el correo: notificaciones.judiciales@enel.com.

De otra parte, copia de este escrito fue enviado de forma simultánea al despacho y las partes.

Cordialmente

A handwritten signature in black ink, reading 'Yinna Liliana Alvarado A'. The signature is written in a cursive style.

Yinna Liliana Alvarado Acevedo

C.C. No. 52.369.379 de Bogotá

T.P. No. 172.887 del C.S. de la J.

Representante legal para Asuntos Judiciales y Administrativos

Enel Colombia S.A. E.S.P.

MEMORIAL PARA REGISTRAR DRA RODRIGUEZ ESLAVA RV: ALEGATOS DE CONCLUSIÓN SEGUNDA INSTANCIA: Proceso Verbal promovido por JORGE GARCÍA GARZA y OTROS contra CODENSA S.A. E.S.P. Llamada en garantía: AXA COLPATRIA SEGUROS S.A. Rad. 11001310303720210042101

Secretario 02 Sala Civil Tribunal Superior - Bogotá - Bogotá D.C.
<secscatribupbta2@cendoj.ramajudicial.gov.co>

Miércoles 06/12/2023 16:09

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

 1 archivos adjuntos (571 KB)

Alegatos de conclusión segunda instancia Jorge García Garza .pdf;

MEMORIAL PARA REGISTRAR DRA RODRIGUEZ ESLAVA

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: secscatribupbta2@cendoj.ramajudicial.gov.co

De: Notificaciones <notificaciones@velezgutierrez.com>

Enviado: miércoles, 6 de diciembre de 2023 15:54

Para: Secretaría Sala Civil Tribunal Superior - Bogotá - Bogotá D.C. <secscatribupbta@cendoj.ramajudicial.gov.co>; Secretario 02 Sala Civil Tribunal Superior - Bogotá - Bogotá D.C. <secscatribupbta2@cendoj.ramajudicial.gov.co>

Cc: Marco Zuluaga <mzuluaga@velezgutierrez.com>; Natalia Gutierrez <ngutierrez@velezgutierrez.com>; Victoria Nuñez Rodriguez <vnunez@velezgutierrez.com>; Katerine Serrano Ramírez <kserrano@velezgutierrez.com>; notificacionessojuridica@gmail.com <notificacionessojuridica@gmail.com>; Diana Vanessa BENJUMEA FLOREZ <notificacionesjudiciales@axacolpatria.co>; notificacionessojuridica@gmail.com <notificacionessojuridica@gmail.com>; Alvarado Acevedo, Yinna Liliana, Enel Colombia <yinna.alvarado@enel.com>; alifigue22@hotmail.com <alifigue22@hotmail.com>; jorgegarcia825@hotmail.com <jorgegarcia825@hotmail.com>; Mariajose Peñaranda Álvarez <mpenaranda@velezgutierrez.com>

Asunto: ALEGATOS DE CONCLUSIÓN SEGUNDA INSTANCIA: Proceso Verbal promovido por JORGE GARCÍA GARZA y OTROS contra CODENSA S.A. E.S.P. Llamada en garantía: AXA COLPATRIA SEGUROS S.A. Rad. 11001310303720210042101

Honorable

TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ -SALA CIVIL DE DECISIÓN

M.P. Sandra Cecilia Rodríguez Eslava

E. S. D.

Referencia: Proceso Verbal promovido por JORGE GARCÍA GARZA y OTROS contra CODENSA S.A. E.S.P. Llamada en garantía: AXA COLPATRIA SEGUROS S.A. Rad. 11001310303720210042101.

-ALEGATOS DE CONCLUSIÓN EN SEGUNDA INSTANCIA-

Quien suscribe, **RICARDO VÉLEZ OCHOA**, mayor de edad, identificado con la Cédula de Ciudadanía número 79.470.042 de Bogotá D.C., abogado en ejercicio portador de la Tarjeta Profesional número 67.706 del Consejo Superior de la Judicatura, actuando en mi calidad de apoderado judicial de **AXA COLPATRIA SEGUROS S.A.**, de conformidad con poder que obra en el expediente, por medio del presente escrito me permito presentar alegatos de conclusión en segunda instancia, en los términos del escrito adjunto.

Respetuosamente,

Ricardo Vélez Ochoa

notificaciones@velezgutierrez.com velezgutierrez.com



VÉLEZ GUTIÉRREZ
A B O G A D O S

CRA. 7 # 74 B -56 Piso 14 Bogotá - Colombia
Tel.(601)317 15 13

Honorable

**TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ -SALA CIVIL
DE DECISIÓN**

M.P. Sandra Cecilia Rodríguez Eslava

E. S. D.

***Referencia: Proceso Verbal promovido por JORGE GARCÍA GARZA y OTROS contra
CODENSA S.A. E.S.P. Llamada en garantía: AXA COLPATRIA SEGUROS S.A. Rad.
11001310303720210042101.***

-ALEGATOS DE CONCLUSIÓN EN SEGUNDA INSTANCIA-

Quien suscribe, **RICARDO VÉLEZ OCHOA**, mayor de edad, identificado con la Cédula de Ciudadanía número 79.470.042 de Bogotá D.C., abogado en ejercicio portador de la Tarjeta Profesional número 67.706 del Consejo Superior de la Judicatura, actuando en mi calidad de apoderado judicial de **AXA COLPATRIA SEGUROS S.A.**, de conformidad con poder que obra en el expediente, por medio del presente escrito me permito presentar alegatos de conclusión en segunda instancia, en los siguientes términos:

I. OPORTUNIDAD

El recurso de alzada -interpuesto por AXA COLPATRIA SEGUROS S.A., la parte demandante y la demandada CODENSA S.A.- fue concedido en efecto suspensivo por el Juzgado Treinta y Siete (37°) Civil del Circuito de Bogotá, mediante auto del 24 de octubre de 2023.

Posteriormente, mediante auto del 28 de noviembre de 2023, el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá, Sala Civil de Decisión, admitió el recurso y corrió traslado por el término de 5 días a los apelantes para sustentar el recurso. En ese sentido, el presente memorial se presenta dentro de la oportunidad correspondiente.

II. LA SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA

En primer lugar, es importante mencionar que, en audiencia celebrada el 4 de septiembre de 2023, el Juzgado Treinta y Siete (37°) Civil del Circuito de Bogotá, indicó que se ocuparía de determinar si la conducción de energía eléctrica, siendo una actividad peligrosa, da derecho a los demandantes a ser reparados, a ser objeto de alguna indemnización que los beneficie por cuenta del fallecimiento de la menor L.F.G.G. o si, por el contrario, se tenían que acreditar otras circunstancias para ello.

Así mismo, el Juez indicó que, de haber lugar a una reparación, se debía determinar hasta dónde podría llegar a responder la llamada en garantía, teniendo en cuenta las exclusiones de la Póliza.

Posteriormente, en Sentencia del 4 de octubre de 2023, notificada en estado del 5 de octubre del mismo año, el *a quo* resolvió lo siguiente:

PRIMERO: DECLARAR NO PROBADAS las excepciones presentadas por la demandada y la llamada en garantía.

SEGUNDO: DECLARAR civil y extracontractualmente responsable, parcialmente, a ENEL COLOMBIA S.A. E.S.P. (antes CODENSA S.A. E.S.P.), por los daños causados a los demandantes a raíz del fallecimiento de la menor L.F.G.G. acaecido el 17 de diciembre de 2016, por las razones expuestas con precedencia.

TERCERO: En consecuencia, se CONDENA a los demandados, a pagar las siguientes sumas de dinero: a favor de Jorge García Garza y Doris Alicia Figueroa, la suma de \$56'000.000,00 para cada uno y para las menores S.G.F. y S.G.F. \$40'000.000,00 cada una, por concepto de indemnización del daño moral.

Tales montos que deberán cancelarse dentro de los diez (10) días siguientes a la ejecutoria de esta providencia, fecha a partir de la cual se generarán intereses legales del 6% anual.

Negar la indemnización por daño a la vida de relación, conforme lo señalado en las motivaciones.

CUARTO: CONDENAR a AXA Colpatria Seguros S.A., a pagar a los demandantes las sumas atrás citadas conforme el amparo descrito en la Póliza de Responsabilidad Civil No. 8001481962, atendiendo los valores máximos de cobertura y sin perjuicio del deducible a que hubiere lugar.

QUINTO: CONDENAR en costas de esta instancia a la parte demandada y al llamado en garantía en un 80% a favor de la demandante. Por secretaría liquidense teniendo como agencias en derecho la suma de \$5'000.000, a cargo de cada uno de dichos intervinientes.

III. PRONUNCIAMIENTO FRENTE AL RECURSO PRESENTADO POR LA PARTE DEMANDANTE

Contra la Sentencia de primera instancia del 4 de octubre de 2023, la parte demandante presentó recurso de apelación indicando que no existió concurrencia de culpas en el accidente del 17 de diciembre de 2016, pues la actividad peligrosa solo estaba a cargo de CODENSA S.A. y no de la menor L.F.G.G. por bajar una bandera de la terraza de su casa.

Así mismo, explicó que el *a quo* no valoró en debida forma los testimonios a partir de los cuales se pretendió demostrar los perjuicios por concepto de daño a la vida en relación, y que daban cuenta del cambio psicológico y social de la familia después de la muerte de la menor L.F.G.G.

Al respecto me permito indicar lo siguiente:

- (1) **Respecto a la inexistencia de concurrencia de culpas alegada:** el Juez de primera instancia explicó que los padres de la menor L.F.G.G. no eran ajenos al peligro que representaba la cercanía de su casa a las líneas de media tensión. Tan conscientes eran los cuidadores de la menor de ese hecho, que en su interrogatorio confesaron haber hablado sobre la cercanía del poste y la necesidad de tener cuidado con la bandera instalada.

No obstante, si bien el *a quo* consideró que dicha circunstancia no era suficiente para que se configure una culpa exclusiva de la víctima (lo cual se reprocha con el presente recurso), reconoció que los padres tenían a su cargo la guarda y custodia de la menor.

En ese sentido, aun cuando la actividad que desplegó la menor no es considerada como peligrosa, es decir, bajar una bandera, los padres sabían que la bandera estaba muy cerca de los cables de tensión y debieron asegurarse de que la acción de bajarla se hiciera por un adulto responsable y con sumo cuidado.

Al respecto, se advierte que, en su interrogatorio de parte, la señora DORIS ALICIA FIGUEROA reconoció que en una casa vecina anteriormente había ocurrido un accidente con las redes de energía, de ahí su preocupación de la cercanía de su casa con el poste. Sin embargo, aun conociendo la existencia de otros accidentes, los demandantes decidieron ubicar una bandera cerca de las líneas de media tensión.

En todo caso, respecto a la culpa exclusiva de la víctima sea dicho desde ya que **el *a quo* no valoró adecuadamente todas las circunstancias que sustentan dicha causal**, pues además de la participación de los padres de la menor en la creación del riesgo al exponerse imprudentemente a la línea de media tensión, se encontró probado que:

- (i) El inmueble donde ocurrió el lamentable accidente **no contaba con licencia de construcción** para los dos pisos adicionales -y con voladizos- que fueron construidos después de que la señora DORIS ALICIA FIGUEROA adquiriera el inmueble.
- (ii) Ligado a lo anterior, la construcción de los dos pisos adicionales inobservó por completo las normas reglamentarias de seguridad contenidas en el RETIE, las cuales le imponían respetar unas distancias mínimas con las líneas de media tensión.

Al respecto se resalta lo indicado por CODENSA S.A. en su recurso de apelación respecto a que las redes de energía por si solas no generan un riesgo, pero éste puede materializarse cuando los terceros transgreden las distancias de seguridad frente a las redes que fueron instaladas con anterioridad a la construcción.

Para el caso en concreto, la red fue instalada en 1992, por lo que quienes tenían la obligación de construir respetando una distancia con el poste que sostenía las líneas de tensión eran los propietarios de inmueble, no CODENSA S.A., pues considerar lo contrario implicaría que la Empresa de energía tendría que reubicar las instalaciones de los postes que sostienen las redes aéreas de energía cada vez que los particulares deciden construir pisos adicional sin contar con una licencia de construcción.

- (2) **Respecto al resarcimiento del daño en la vida de relación solicitado por los demandantes:** se confunde la apodera de la parte demandante al indicar que *“es un hecho notorio que la muerte de una hija y hermana claramente causó sufrimiento a una familia y alteró su vida cotidiana”*, pues es muy importante recordar que el daño moral es diferente al daño a la vida en relación, tan diferente es que la existencia del primero no implica, automáticamente, suponer la existencia del segundo. Por lo tanto, no se niega el dolor soportado por los demandantes a raíz de la muerte de la menor L.F.G.G., pero a partir de ello no se puede evidenciar que la vida en relación también se hubiese visto afectada.

Sobre el particular se resalta que, a partir de lo dicho por los testigos en el curso del proceso, se evidenció que los demandantes tenían una familia unida y con una buena relación. Igualmente, se pone de presente que el Resumen de la historia Clínica Familia -Valoración Psicológica aportada con la demanda, no es un documento a partir del cual se demuestre el daño solicitado, pues como bien lo consideró el *a quo*, no reúne con los requisitos del artículo 226 del C.G.P.

En ese sentido, no se encontró acreditado plena y palmariamente el perjuicio solicitado por concepto de daño a la vida de relación y, en consecuencia, no hay lugar a su reconocimiento, ya que ello implicaría desconocer la marcada línea divisoria entre el daño moral y el referido perjuicio y, en consecuencia, potencialmente efectuar una doble indemnización excediéndose así el principio de reparación integral.

IV. CONSIDERACIONES FRENTE A LA SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA

En el presente acápite haré referencia, por una parte, a la sustentación de los reparos relacionados con la responsabilidad de la demandada CODENSA S.A. y, por otro lado, a la sustentación de aquellos relacionados con la responsabilidad de AXA COLPATRIA SEGUROS S.A. en calidad de llamada en garantía.

1. SUSTENTACIÓN DE LOS REPAROS RELACIONADOS CON LA RESPONSABILIDAD DE LA DEMANDADA CODENSA S.A.

1.1. Indebida valoración probatoria y de derecho frente al análisis de las excepciones formuladas

Si bien es cierto, como lo reconoció el *a quo*, en el régimen de la responsabilidad civil generada por actividades peligrosas la jurisprudencia ha determinado que, para declararla, las víctimas deben probar únicamente el daño y la relación de causalidad por presumirse la culpa de quien ejecuta la actividad peligrosa, también lo es que el Juez de primera instancia limitó el análisis de la relación de causalidad a que la muerte de la menor L.F.G.G. se generó por una descarga eléctrica.

En efecto, la providencia impugnada no efectúa un debido análisis jurídico ni fáctico frente a las pruebas practicadas en el proceso respecto a la incidencia causal que tuvo la conducta de la

menor L.F.G.G. y sus padres como cuidadores y guardianes de su integridad, quienes además eran los propietarios del inmueble en el cual ocurrió el accidente.

Al respecto, se trae a colación lo considerado por el *a quo*, frente al análisis del “nexo causal” como elemento indispensable para la declaratoria de la responsabilidad de la demanda:

“En efecto, debemos partir de que la menor L.F.G.G. estaba al cuidado de su padre (custodia monoparental) y madrastra (con quien convivía), pues así lo narraron los demandantes en su interrogatorio que después de los 2 años y hasta los 6 años, la víctima únicamente convivía con su padre hasta que posteriormente el cuidado empezó a ser compartido con la señora DORIS ALICIA FIGUEROA hasta sus 16 años edad en la que falleció.

Al respecto, nace claramente la responsabilidad de los padres y cuidadores sobre la humanidad de en este caso L.F.G.G., sobre el particular la Sala de Casación Civil en sentencia STC2717-2021 proferida dentro del expediente 68001-22-13-000-2021-00033-01 conceptualizó “(...) El artículo 23 del Código de Infancia y Adolescencia, refiere que la custodia y el cuidado personal es, de un lado, un derecho de los niños, niñas y adolescentes, pero, de otro, una obligación permanente y solidaria de sus padres o de quienes convivan con ellos.

El ‘Diccionario de la Real Academia de la Lengua Española’, en la acepción aquí aplicable, refiere por custodia la ‘1. f. Acción y efecto de custodiar’ y define este último verbo como ‘1. tr. Guardar algo con cuidado y vigilancia’. Asimismo, significa la acción de cuidar, en el ‘1. tr. Poner diligencia, atención y solicitud en la ejecución de algo’. Este contexto de significación resulta útil para precisar que la custodia de los niños niñas y adolescentes, va ligada inescindiblemente a la responsabilidad parental de asumir su cuidado personal, entendido éste como el deber de los progenitores o de las personas que conviven con ellos, de actuar con diligencia y atención en la satisfacción permanente y oportuna de sus derechos, en aras de garantizar su desarrollo integral. (...)”.

Por lo tanto, debe traerse a colación parte del interrogatorio rendido por la señora DORIS ALICIA FIGUEROA cuando contestó a la pregunta sobre los hechos que rodearon el fatídico accidente en el que



VÉLEZ GUTIÉRREZ
A B O G A D O S

afirmó que “(...) la niña se levanta va a la terraza, baja la bandera, pero por la cercanía de las cuerdas, rozó y murió de inmediato. (...) cayó de espaldas y murió en la terraza. (...) tal vez a la niña se le olvidó. (...) todos habíamos hablado del poste, el poste estaba a 3 centímetros de la casa, (...) el palo es mucho más cortico, (...) habíamos hablado todos del cuidado con la bandera. (...) Sí consideramos colocar en otro lugar la bandera, la colocamos donde más lejos quedaba de las cuerdas.” y de la declaración rendida por el actor JORGE GARCÍA GARZA quien manifestó “(...) a ella nunca se le dio esa orden de retirar la bandera. (...) siempre acostumbramos a poner la bandera para el 8 de diciembre, a veces nunca la quitamos, siempre se deja puesta ahí, es como la costumbre. (...). En el momento en que se puso, no imaginé el peligro.” situaciones que permite inferir que, atendiendo la cercanía del poste y la ubicación de las cuerdas de alta o mediana tensión, sabían y conocían del peligro inminente que eso representaba para los integrantes de la familia y permitieron que la menor aun así se acercara y tomara la decisión de “bajar la bandera”.

Pero ello no es suficiente para endilgar como causa del accidente una conducta propia o exclusiva de la persona fallecida o su grupo familiar, dado que como se ha explicado y se evidenciará más adelante, no se puede perder de vista que la demandada ejerce una actividad peligrosa y que la cercanía existente en algún grado respecto de la casa de habitación del extremo demandante, generaba un riesgo que podía afectarlos, como efecto ocurrió.

5.2.3. Otra situación que alega la empresa de energía demandada como de transcendencia y que concurrió para la realización del infortunio, tiene que ver con que la construcción donde sucedió el insuceso no contó ni cuenta con la licencia de construcción correspondiente que la avalara y evaluara la viabilidad de la construcción en la forma que se llevó a cabo y en todo caso se pudiera evitar la cercanía del poste con la fachada de la vivienda. Así como tampoco cumplió la normatividad referida como RETIE (Reglamento de Instalaciones Eléctricas), ya que el poste y la instalación de eléctrica data de 1992, mucho antes de iniciarse la construcción en el predio mentado.

(...) Conforme lo anterior, cae al vacío el objeto de los dictámenes presentados al proceso en los que se empeñaron en endilgar mutuamente la responsabilidad respecto del riesgo por electrocución al que se sometió la menor, esto al margen de la valoración cuidadosa de los mismos, atendiendo el vínculo que

cada uno de los peritos demostró tener con las partes en el litigio. Asimismo, se encuentra que la actividad desplegada por la menor L.F.G.G., bajar una bandera de la terraza de la propiedad, per se no es de las catalogadas como actividad peligrosa.

Al margen de que eventualmente existiera violación del RETIE como la falta de licencia de construcción, puede incidir en la exposición al riesgo de la comunidad de las personas que allí convivían, lo cierto es que la cercanía de los cables de mediana tensión y los postes que los sostenían respecto de su casa representaba un riesgo particular ante un posible contacto entre los moradores y tales elementos (como finalmente ocurrió con el desenlace fatal ya esbozado), aspecto frente al cual los testigos postulados por la parte demandante hicieron referencia.”

Teniendo en cuenta lo anterior, a continuación, procedo a referirme concretamente frente a cada una de las excepciones propuestas frente a las cuales no se efectuó una debida valoración jurídica y probatoria por parte del Juez de primera instancia.

1.1.1. Inexistencia del nexo causal entre el daño y una conducta imputable a CODENSA S.A.

Frente a este asunto, es bien sabido que aún en el régimen de responsabilidad civil por actividades peligrosas, para que exista una declaratoria de responsabilidad debe quedar plenamente acreditado el daño y el nexo causal entre aquél y la conducta de quien se imputa el daño.

De manera reiterada ha sostenido la jurisprudencia que el análisis en torno a la causalidad debe abrigarse de la tesis de la causalidad adecuada. Bajo esta tesis, se impone al Juzgador acudir a las reglas de la vida, el sentido común y la lógica de lo razonable, para establecer “*de los antecedentes y condiciones que confluyen a la producción de un resultado, cuál de ellos tiene la categoría de causa*” (SC, 26 sep. 2002, exp. n° 6878; reiterada SC, 13 jun. 2014, rad. n° 2007-00103-01). En efecto, “*debe realizarse una prognosis que dé cuenta de los varios antecedentes que hipotéticamente son causas, de modo que con la aplicación de las reglas de la experiencia y del sentido de razonabilidad a que se aludió, se excluyan aquellos antecedentes que solo coadyuvan al resultado pero que no son idóneos per se para producirlos, y se detecte aquél o*

aquellos que tienen esa aptitud” (SC, 15 en. 2008, exp. n° 2000-673-00-01; en el mismo sentido SC, 6 sep. 2011, rad. n° 2002-00445-01).

En este sentido, bajo la tesis referida, para el estudio del nexo causal el Juzgador debe establecer los hechos que, en el curso normal de los acontecimientos y según las particulares del caso, fueron los desencadenantes del perjuicio, considerando la probabilidad de hacerlo y los criterios normativamente aceptados. En consecuencia, se debe analizar desde el punto de vista de la causa adecuada la influencia causal de cada uno de los partícipes que llevaron al daño, incluida la víctima, para efectos de determinar el o los factores mayormente determinantes en el mismo.

En el caso que nos ocupa, sin perjuicio de las consideraciones que se realizarán más adelante en torno al hecho exclusivo de la víctima, el Juzgado Treinta y Siete (37) Civil del Circuito de Bogotá no valoró de manera adecuada el hecho de que la demandada CODENSA S.A. cumplió con aquellas normas reglamentarias que regulan su actividad en relación con la red de media tensión que se encontraba al frente del inmueble en el que ocurrió el accidente; aspecto que si bien no significa que deba realizarse un análisis en torno a la “culpabilidad” de dicha entidad, al encontrarnos en un régimen de responsabilidad por actividades peligrosas, sí tiene implicaciones respecto a la causa adecuada del daño que mediante el presente proceso se reclamaba.

En casos parecidos al que nos ocupa, ciertamente lo anterior es un punto que se valora por parte de los Jueces para determinar la causa adecuada del daño. Por ejemplo, en sentencia del 1 de diciembre de 2017 la Corte Suprema de Justicia consideró:

*“4.5.4. Cuestión bien distinta es que esa autoridad no tuviera la actuación del occiso como causa EXCLUSIVA del accidente, postura que no obedeció a que desconociera la confesión, sino a que, fincado en el dictamen pericial y en los anexos del mismo, **estableció que fue un factor mayormente determinante del comentado insuceso, el hecho de que el cable transmisor de energía de media tensión, propiedad de la demandada, no se encontraba ubicado a la distancia reglamentaria, sino a una mucho menor, en relación con el inmueble donde acaecieron los hechos.***

(...) Como ninguna de las precedentes apreciaciones fue combatida en casación, ellas siguen irradiando el fallo con toda su fuerza, de modo que no hay cómo desconocer o, siquiera, alterar tales inferencias del sentenciador, por lo que se impone admitir que con el dictamen pericial y con los anexos del mismo, quedó comprobado que el accidente investigado también obedeció a que **la línea de media tensión no se encontraba, respecto de la casa donde estaba la víctima, a las distancias horizontal y vertical reglamentarias.**

(...) Desde otra perspectiva se encuentra que si, como lo dijo el ad quem, sin objeción del recurrente, era deber de la aquí demandada conservar las líneas de conducción eléctrica en condiciones normales, entre otras, respetando las distancias mínimas de seguridad correspondientes; y que ella, por la actividad a la que se dedica, distribuir y comercializar energía eléctrica, según reza el certificado de la Cámara de Comercio de esta ciudad, militante en los folios 2 a 10 del cuaderno principal, califica como una profesional experta en ese campo, no encuentra la Corte que el citado sentenciador hubiese incurrido en un error de hecho y, mucho menos, en uno mayúsculo, cuando coligió que la culpa que le atribuyó a la accionada, tuvo una intensidad superior en la producción del resultado dañoso final que la culpa de la propia víctima.

Es que, mirados los hechos, conforme los estableció el ad quem, **cabe afirmar que si la línea de media tensión que pasaba en proximidades del inmueble donde ocurrió el accidente, hubiese estado a la distancia reglamentaria para entonces, 2.30 metros, según el RETIE, el accidente no habría acontecido, pese a la conducta descuidada de Cárdenas Solórzano, al ascender al cuarto piso de la edificación con herramientas metálicas y sin adoptar medidas de protección, pues en ese supuesto, él no habría podido hacer contacto directo con el cable conductor de la energía, ni se habría producido un “arco voltaico”, toda vez que, según lo predicó y defendió el propio recurrente en la demanda de casación, este fenómeno exigía**

que la persona o el elemento conductor se acercara a menos de 18 centímetros de la red”¹.

Así las cosas, aún cuando el *a quo* reconoció que fueron los demandantes, en su calidad de propietarios del inmueble, quienes incumplieron con el RETIE y las normas relativas a la construcción con debida licencia de construcción, no consideró que ello fuese determinante en la causación del daño, y lo calificó como una simple circunstancia que no era determinante para “*eximir la responsabilidad que está radicada en cabeza de la empresa de energía demandada*”.

Aunado a lo anterior, la Sentencia que se recurre no evaluó de manera adecuada la normatividad que regía las líneas de tensión a la fecha de instalación de las respectivas redes y las pruebas aportadas en torno a dicho punto. Se ve como en la Sentencia incluso se plasma que “*cae al vacío el objeto de los dictámenes presentados al proceso*”.

Tampoco evaluó de manera adecuada otras pruebas allegadas al proceso como las documentales relacionadas con el procedimiento administrativo ante la SUPERINTENDENCIA DE SERVICIOS PÚBLICOS **donde quedó acreditado que CODENSA S.A. no conocía el riesgo, pues no fue informado sobre éste**, el interrogatorio de parte de la representante legal de CODENSA S.A. y los testimonios evacuados al interior del proceso.

Lo cierto es que la línea de media tensión se encontraba debidamente instalada y sobre ella CODENSA S.A. efectuó las acciones preventivas modificando la configuración de las redes aéreas, distanciándolas de los predios, entre los años 2012 al 2016, es decir, antes del accidente de la menor. Lo anterior fue constatado por el perito experto GILBERTO CUERVO LEÓN en su dictamen pericial (ver p. 122 derivado 04 cuaderno principal del expediente), y el Ingeniero CARLOS PUYANA en su declaración:

¹ Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil, sentencia del 1 de diciembre de 2017, M.P. Álvaro Fernando García Restrepo SC20185-2017

Testimonio de CARLOS PUYANA: “*la edificación, cuando estaba en el primer piso (...) la red ya existía. También se corroboró que hubo unos trabajos que se realizaron en el año 2014 por unas remodelaciones que hicimos en la red, en la cual básicamente se cambiaron aisladores, crucetas, se hicieron adecuaciones de la red (...)*”

No obstante, estas circunstancias no fueron valoradas por el Juzgador de primera instancia, quien se limitó a atribuir la responsabilidad omitiendo que los demandantes inobservaron cargas que solo a ellos les correspondían, tales como la guarda y protección de la menor L.F.G.G. y la construcción legal de los últimos pisos del inmueble.

1.1.2. Respecto al hecho exclusivo de la víctima o coparticipación causal en el daño

Tiene establecida la jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia, incluso en la polémica providencia del 12 de enero de 2018 (SC002-2018) que la presunción de culpabilidad en cabeza de quien crea el riesgo en el marco de una actividad peligrosa se desvirtúa con la demostración de una causa extraña a la conducta del agente.

“Se ha sostenido, de igual modo, que si el juicio de atribución de responsabilidad por el ejercicio de actividades peligrosas prescinde del análisis de la culpa del demandado —puesto que éste no puede eximirse con la prueba de la diligencia y cuidado—, entonces la concurrencia de la conducta del agente con la de la víctima debe examinarse en el ámbito de la “coparticipación causal” y no como “compensación de culpas”.

(...) De ahí que cuando el comportamiento que el agente despliega en ejercicio de una actividad peligrosa concurre con la conducta de la víctima en la generación del perjuicio, o con la exposición de ésta al daño que lo produjo, no es posible resolver el problema de la atribución de responsabilidad en el ámbito de la causalidad lineal determinista (por imposibilidad lógica, jurídica y real), pero tampoco es acertado solucionarlo en el campo de la culpabilidad (por ir en contra de la presunción contenida en el artículo 2356), por lo que hay que acudir a un criterio diferenciador basado en la imputación.

*Lo anterior deja al descubierto que la imputación civil no es una postura caprichosa, ni obedece al deseo de introducir novedades jurisprudenciales innecesarias; sino que es un requerimiento ineludible del instituto de la responsabilidad civil para señalar pautas claras que **permitan seleccionar las condiciones que se estiman jurídicamente relevantes para atribuir responsabilidad tanto por acciones como por omisiones, así como para valorar la incidencia de la conducta de las víctimas a partir de sus posibilidades de creación de riesgos o de su exposición al peligro que no crearon.***

(...) Para decirlo una vez más: la incidencia de la víctima tiene que analizarse en dos niveles distintos de atribución, pues su conducta puede encuadrarse o en el instituto de la autoría y la participación (2341 y 2344) o en el de la exposición imprudente al daño (2357), dependiendo de si tuvo la posibilidad de evitar producir el riesgo que ocasionó el perjuicio, o si tuvo la posibilidad de evitar exponerse a él con imprudencia pero sin haberlo creado: i) en el primero se analizan las condiciones que dieron origen a la creación del riesgo, caso en el cual todos los copartícipes son responsables solidarios (incluso la víctima si fue autora o partícipe del riesgo que ocasionó el daño); ii) en el segundo se analizan las posibilidades que estaban al alcance de la víctima para evitar exponerse imprudentemente al daño que otra persona produjo. Esta distinción, como puede advertirse sin dificultad, es imposible de hacer sin criterios de imputación.

En resumen:

i) Hay culpa exclusiva de la víctima cuando ésta creó con imprudencia (o intención) el riesgo que ocasionó el daño (artículo 2341), o participó con culpa (o dolo) en su producción (artículo 2344). Hay competencia exclusiva de la víctima cuando ésta, sin culpa o dolo, creó el riesgo que produjo el daño o participó en su creación. En sendos casos la conducta de la víctima exime al demandado de responsabilidad.

ii) Hay lugar a reducción de la indemnización cuando la víctima no tuvo ninguna posibilidad de crear el riesgo que ocasionó el daño o de participar en su producción; pero sí tuvo la posibilidad de evitar la creación de su propio riesgo de exponerse imprudentemente al daño que otra persona generó (artículo 2357)

*(...) Respecto de la incidencia de la conducta de la víctima, ésta no puede analizarse a la luz de los deberes dirigidos a regular el comportamiento del agente (reglamentos administrativos para evitar riesgos de electrocución en razón y con ocasión de la prestación del servicio); **sino que hay que analizar si creó su propio riesgo exponiéndose imprudentemente al peligro que no produjo.***

*El nivel de imputación del riesgo de la víctima cuando no realiza una actividad peligrosa es mucho más riguroso que el del agente; pues el artículo 2357 exige que para que haya lugar a la reducción de la indemnización **debe probarse la culpa de la víctima en la exposición al daño.** En efecto, uno de los elementos estructurales de esa proposición normativa es la imprudencia del perjudicado; luego, para dar la consecuencia prevista en esa disposición no basta probar que la víctima infringió un deber abstracto de evitación del daño, sino que ha de demostrarse que violó sus deberes de prudencia”.
(resaltado fuera del texto)*

En el mismo sentido, bajo la óptica de la causalidad adecuada, por ejemplo, en providencia No. SC17261-2017 del 24 de octubre de 2017, la Honorable Corte Suprema de Justicia manifestó:

“Apreciados dichos elementos de juicio, tanto individual como conjuntamente, se establece, en primer lugar, que no existe en el proceso prueba de que el señor Esteban de Jesús Ávila Martínez, en las maniobras que realizó para hacerse a los frutos que intentó capturar, hubiese tocado con la vara de que se valió, los cables de conducción eléctrica y, menos, que ese contacto hubiese sido la causa de la descarga que ocasionó su muerte.

(...) En consonancia con lo anterior, cabe decir, como una segunda conclusión, que de los medios de convicción se extracta que la electrocución investigada se produjo debido al contacto, permanente o cuando hacía brisa, de la palma de coco con el cableado eléctrico, habida cuenta el mal estado de las líneas de

conducción de energía, anomalía que con anterioridad al accidente de que se aquí se trata, había sido informada a la demandada para que la corrigiera, sin que hubiese hecho nada al respecto”².

Descendiendo al caso en concreto, el *a quo* desconoció que en el presente proceso sí se acreditó que la menor y los demandantes participaron en la producción del riesgo que produjo la muerte, ello por cuanto tuvieron la posibilidad de evitar la creación del riesgo absteniéndose de instalar una bandera tan cerca de las líneas de media tensión, conociendo el peligro que esto representaba.

Tan previsible era el accidente con la bandera que los mismos demandantes, durante su interrogatorio, confesaron haber hablado sobre eso:

A la pregunta del Juez: “¿A Luisa Fernanda antes de pedirle que quitara esa bandera le habían advertido del cuidado, de alguna situación de precaución con respecto al poste, al cable que estaba ahí ubicado?”

*La señora DORIS ALICIA FIGUEROA, respondió: “Si, todos habíamos hablado del poste, lo que pasa es que el poste estaba a 3 centímetros de la casa, entonces pues el palo es mucho mas cortico **y si habíamos hablado todos del cuidado con la bandera**”*

Por lo tanto, contrario a lo manifestado en la sentencia impugnada, dicho actuar sí resulta suficiente en el ámbito jurídico para exonerar a CODENSA S.A., pues la familia y la menor L.F.G.G. eran conscientes de la precaución que se debía tener con la bandera.

En este punto se reprocha la decisión del Juez de primera instancia, por cuanto en sus mismas consideraciones cita una sentencia de la Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia, de la que resalta lo siguiente:

² Corte Suprema de Justicia, sentencia del 24 de octubre de 2017, M.P. Álvaro Fernando García Restrepo. SC17261-2017



VÉLEZ GUTIÉRREZ
A B O G A D O S

culpa. Desde luego que el occiso podía maniobrar en la terraza de su casa los objetos que quisiera, sin importar el material del que estuvieran hechos, pues desde la perspectiva de la labor que desplegaba no tenía ningún deber de prever que había quedado expuesto al peligro que creó la empresa prestadora del servicio de energía, es decir que no estaba dentro de sus posibilidades saber (ni dentro de sus deberes de conducta averiguar) si las redes eléctricas cumplían o no con las medidas de seguridad necesarias para evitar accidentes de electrocución.

Luego, no fue por descuido o negligencia que sufrió la descarga eléctrica que terminó con su vida, sino porque quedó expuesto, sin imprudencia, al riesgo de electrocución que la entidad guardiana de la actividad peligrosa creó cuando tenía el deber jurídico de evitarlo.”.

Sin embargo, resulta a todas luces evidente que para el caso que nos ocupa la ubicación de la bandera sí representaba un peligro sobre el cual eran conocedores los demandantes y la propia víctima, por lo que no nos ubicamos en el mismo escenario expuesto en los apartes transcritos por el *a quo*, pues además de que la familia era consciente de lo cerca que se encontraba la fachada de las líneas de tensión, hablaron sobre el cuidado que se debía tener frente a la bandera, la ubicaron, en el lugar más lejano, y solicitaron, supuestamente, que se efectuara el distanciamiento del poste. En ese sentido, el accidente era previsible y el acto de acercar un objeto a las líneas de media tensión fue descuidado y negligente por parte de los demandantes.

Tampoco valoró el *a quo* las pruebas practicadas a partir de las cuales se evidenció que los propietarios del inmueble incumplieron las normas reglamentarias (RETIE) que les imponía desarrollar las remodelaciones respetando las distancias mínimas con las líneas de media tensión. Se reprocha la consideración del Juez de primera instancia de considerar que tal circunstancia no influyó causalmente en la producción del daño, pues tan relacionado está, que de haberse cumplido las distancias mínimas de seguridad seguramente el retiro de la bandera, aun por la menor, se hubiese podido realizar en un espacio seguro, lejos de los cables eléctricos.

Sobre el particular se ponen de presente las siguientes pruebas:

- (1) Lo dicho por la señora DORIS ALICIA FIGUEROA durante su interrogatorio respecto a que la construcción de los dos pisos adicionales se hizo sin contar con la debida licencia (minuto 26:19 de la grabación de audiencia celebrada el 4 de agosto de 2023)

- (2) La construcción ilegal de los dos pisos adicionales en el inmueble ubicado en la carrera 144 A No. 132-75 de Bogotá incluía, además, voladizos en cada piso, lo cual acercaba aun más la fachada a las líneas de media tensión (ver página 24 del derivado 04 cuaderno principal del expediente)

- (3) De conformidad con la Resolución SSPD-20202400018845 del 3 de junio de 2020, expedida por la Superintendencia de Servicios Públicos Domiciliarios, CODENSA S.A. nunca fue informada de las adecuaciones y/o remodelaciones que la señora FIGUEROA realizaría al inmueble de su propiedad, por lo que no conoció sobre la cercanía del poste con la nueva construcción que se realizaría (ver pg. 80 derivado 01 cuaderno principal del expediente)

En todo caso, aun cuando se considere que dicha causal exonerativa no rompía de manera total con el nexo causal, al menos se debía reconocer que tuvo incidencia causal en el daño en una proporción mayor y diferente a la reconocida por el *a quo*.

En efecto, el Despacho indica que *“en aplicación del artículo 2357 del Código Civil, se atribuye a la empresa ENEL COLOMBIA S.A. E.S.P. (antes CODENSA S.A. E.S.P.) un 80% y a los demandantes quienes tenían la guarda de la víctima un 20% de responsabilidad en la producción del daño, lo cual se justifica en que, si bien la culpa en actividades peligrosas como es la prestación de los servicios de energía se presume, en el acaecimiento del siniestro, el padre y la madre de crianza de la occisa tuvieron participación, dada la guarda, custodia y responsabilidad que existe en cabeza de aquellos al tratarse de una menor de edad”*.

No obstante, yerra el Juez de primera instancia, pues de haber valorado adecuadamente las pruebas practicadas al interior del proceso, habría asignado un porcentaje de participación causal mayor a las víctimas demandantes en el presente trámite y no solo un 20%.

1.1.3. Inexistencia y/o sobrestimación de los perjuicios solicitados

En la sentencia del 4 de octubre de 2023, se establece en relación con la cuantificación de los perjuicios solicitados, puntualmente del daño moral solicitado, lo siguiente:

“En este orden de ideas, en el ejercicio de ponderación reparadora del perjuicio en comento, el despacho cuantifica los daños morales a favor de los señores JORGE GARCIA GARZA y DORIS ALICIA FIGUEROA LEON en \$70'000.000,00 para cada uno y a sus menores hijas S.G.F. y S.G.F. (hermanastras) en \$50'000,000,00 para cada una al que se debe descontar el 20% con ocasión al porcentaje que se atribuyó a los demandantes por la concurrencia de culpas aducida frente al siniestro. Luego el monto a reconocer por este concepto a favor de cada uno los demandantes es \$56'000.000,00 esto es para Jorge Garcia Garza y Doris Alicia Figueroa, cada uno y \$40'000.000,00 a favor de S.G.F. y S.G.F (hermanastras), cada una”.

El presente reparo consiste en que el *a quo* **no respetó los límites y topes indemnizatorios que ha establecido la Honorable Corte Suprema de Justicia frente al daño moral para casos de muerte**. En efecto, la Sala Civil de la Corte, en sentencia SC3728-2021 del 26 de agosto de 2021, con claridad afirmó:

“2.2. En lo que hace a la cuantificación del daño moral, esta Corporación, en cumplimiento de su misión unificadora de la jurisprudencia, ha fijado unos montos que reajusta periódicamente en sus pronunciamientos, los cuales amén de concretar, en sede extraordinaria, las condenas donde procede la indemnización de esa ofensa, satisfacen la finalidad de servir de derrotero para las autoridades judiciales de grado inferior, en la fijación de los importes cuyo pago deban ordenar por este concepto, en las controversias sometidas a su conocimiento.

Lo anterior, porque a pesar de que la apreciación monetaria de este agravio se halla supeditada al arbitrium iudicis, ha considerado esta Sala que, en el ejercicio de esa facultad, al juzgador se le impone

obrar con suma prudencia y de manera juiciosamente reflexiva, de modo que el veredicto no constituya causa de enriquecimiento para el damnificado.

Se aúna a lo dicho que, tal como lo precisó la providencia CSJ SC5686-2018, «a falta de normativa explícita que determine la forma de cuantificar el daño moral, el precedente judicial del máximo órgano de la jurisdicción ordinaria tiene un cierto carácter vinculante, para cuya separación es menester que el juez ofrezca razones suficientes de su distanciamiento, pues, en los términos establecidos por la Corte Constitucional: “La fuerza normativa de la doctrina dictada por la Corte Suprema proviene (1) de la autoridad otorgada constitucionalmente al órgano encargado de establecerla y de su función como órgano encargado de unificar la jurisprudencia ordinaria; (2) de la obligación de los jueces de materializar la igualdad frente a la ley y de igualdad de trato por parte de las autoridades; (3) el principio de la buena fe, entendida como confianza legítima en la conducta de las autoridades del Estado; (4) carácter decantado de la interpretación del ordenamiento jurídico que dicha autoridad ha construido, confrontándola continuamente con la realidad social que pretende regular” (C-836 de 2001)».

2.3. Ahora bien, de acuerdo con el artículo 4° de la Ley 169 de 1896 “{t}res decisiones uniformes dadas por la Corte Suprema como Tribunal de Casación sobre un mismo punto de derecho constituyen doctrina probable, y los jueces podrán aplicarla en casos análogos, lo cual no obsta para que la Corte varíe la doctrina en caso de que juzgue erróneas las decisiones anteriores”.

En consonancia con lo antedicho, el artículo 7° del estatuto procesal general establece como una de las obligaciones del juzgador, la de obrar conforme a la doctrina probable del órgano de cierre de la jurisdicción, y sólo de manera excepcional le es permitido separarse de ella, evento en el cual le es imperativo “exponer clara y razonadamente los fundamentos jurídicos que justifican su decisión”.

2.4. En ese orden, es doctrina probable de la Corte que, en la tarea de estimar pecuniariamente los agravios morales, además de atender el marco fáctico de ocurrencia del daño (condiciones de modo, tiempo y lugar del hecho lesivo), la situación y condición de los perjudicados, la intensidad de la ofensa, los sentimientos y emociones generados por ella y demás circunstancias incidentes, el juez debe acudir a los

*criterios orientadores de la jurisprudencia”.*²⁹

Precisamente, una de esas pautas es el señalamiento de techos o límites máximos indemnizatorios referentes al perjuicio moral, de modo que a los jueces de instancia no les está autorizado desconocerlos. En consecuencia, se les impone el acatamiento de los montos fijados por la Sala, en la medida que aquella estimación tiene efectos normativos en los casos ulteriores donde deban proveer sobre la compensación del comentado daño, y es bajo el marco de los aludidos topes, que se considera admisible el ejercicio del prudente arbitrio judicial.

3. En el sub iudice, el juzgador de segundo grado obró con desbordamiento en la tasación de los daños moral y a la vida de relación de los demandantes, pues inobservó los valores prefijados por la Corporación como límites resarcitorios de los indicados conceptos”.

Pues bien, el *a quo* debió atender como parámetro jurisprudencial y como doctrina probable del máximo órgano de la jurisdicción ordinaria civil, la suma de “(...) \$60'000.000,00 , la cual se corresponde con el límite reconocido en esta sede como reparación del mencionado concepto”⁵.

Al respecto, es necesario traer a colación el hecho de que, si bien es cierto que en un caso particular resuelto en la sentencia SC5686-2018 (Tragedia de Machuca – Oleoducto OCENSA), la Honorable Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia reconoció la suma de setenta y dos millones de pesos a favor de las víctimas de rebote (\$72.000.000), y que esta es la suma máxima que se ha reconocido, no es menos cierto que, tal y como se ha establecido en sentencias posteriores, **“(...) esto obedeció a la gravedad de la tragedia y de sus consecuencias para los damnificados, por los hechos ocurridos el 18 de octubre de 1998 en la población de Machuca (Antioquia), con ocasión de la explosión de miles de barriles de petróleo**

⁵ Corte Suprema de Justicia; Sala de Casación Civil. 26 de agosto de 2021. Sentencia SC3728-2021; M.P. Hilda González Muñoz: Al sustentar este punto, la sentencia recoge las decisiones que configuran la doctrina probable y jurisprudencia de la Sala. Para el efecto, cita las siguientes: CSJ SC13925-2016, CSJ SC15996-2016, CSJ SC9193-2017, CSJ SC665-2019 y CSJ SC562-2020. Igualmente, esta consolidación jurisprudencial amparada bajo la institución de la doctrina probable se encuentra organizada por la Relatoría de la Sala Civil de la Corte Suprema de Justicia. Ver <https://cortesuprema.gov.co/corte/index.php/doctrina-probable-civil/> “Perjuicio Moral”.

*derramados en el río Pocuné, evento que dejó cientos de personas fallecidas y algunos lesionados*⁴.

Incluso, en la recopilación de doctrina probable de la Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia⁵, se encuentra, sobre este mismo asunto, una nota en el sentido de determinar que la suma de setenta y dos millones de pesos (\$72.000.000) **se aplicó de manera extraordinaria** y por la gravedad de la tragedia y las consecuencias sufridas por los damnificados. Por ello, no es dicha suma el tope o parámetro jurisprudencial vigente que deberá seguir el Despacho, sino que es el antes mencionado, de sesenta millones de pesos (\$60.000.000), el cual se encuentra acogido de manera pacífica bajo la institución de la doctrina probable.

Por otro lado, también ha establecido la Sala Civil de la Corte Suprema de Justicia que la referida suma de \$60.000.000 es a favor de padres, hijos, esposos y compañeros permanentes y la mitad de ese valor en favor de los hermanos y abuelos. Así las cosas, tampoco el Juez de primera instancia respetó lo referido en su fallo pues es evidente que además de que cuantifica el perjuicio moral a favor de los padres en más de \$60.000.000, a las hermanas les asigna un valor mayor que la mitad de la referida suma.

2. SUSTENTACIÓN DE LOS REPAROS RELACIONADOS CON LA RESPONSABILIDAD DE AXA COLPATRIA SEGUROS S.A. EN CALIDAD DE LLAMADA EN GARANTÍA

A continuación, me referiré a aquellos puntos relativos a la responsabilidad de mi procurada en cuanto a la Póliza de Responsabilidad Civil Extracontractual No. 8001481962 que no fueron debidamente analizados por parte del Juez de primera instancia y que llevaron a la condena impuesta en el numeral cuarto de la parte resolutive de la sentencia de marras.

2.1. Desconocimiento de las exclusiones pactadas en el Contrato de Seguro

⁴ Corte Suprema de Justicia; Sala de Casación Civil. 26 de agosto de 2021. Sentencia SC3728-2021; M.P. Hilda González Muñoz

⁵ Ver <https://cortesuprema.gov.co/corte/index.php/doctrina-probable-civil/> “Perjuicio Moral”.

El numeral 2 del artículo 1045 y el numeral 9 del artículo 1047 del Código de Comercio, autorizan a la Compañía Aseguradora para determinar los riesgos que pretende asumir en virtud del contrato de seguro, lo cual necesariamente la faculta para delimitar las situaciones expresamente excluidas de cobertura, las cuales son aceptadas plenamente por las partes al momento de celebrar el negocio asegurativo.

Así, en ejercicio de la mencionada facultad contractual, mi representada AXA COLPATRIA SEGUROS S.A. optó por excluir de la cobertura de la Póliza, con el consentimiento del tomador y asegurado CODENSA S.A. E.S.P., ciertas circunstancias o situaciones que fueron plenamente desconocidas por el *a quo*, aun cuando fueron explicadas a profundidad en audiencia de pruebas, ignorando así la autonomía de la voluntad privada de las partes y la prevalencia de las cláusulas establecidas en el contrato de seguro aun cuando no existía duda ni ambigüedad en su redacción y aplicación.

2.1.1. Exclusiones relacionadas con el daño moral

Pues bien, en la sentencia del 4 de octubre de 2023, se condenó a pagar a AXA COLPATRIA SEGUROS S.A. *“las sumas atrás citadas conforme el amparo descrito en la Póliza de Responsabilidad Civil No. 8001481962, atendiendo los valores máximos de cobertura y sin perjuicio del deducible a que hubiere lugar”*. Al respecto, se pone de presente que **el único perjuicio reconocido en la Sentencia del 4 de octubre de 2023 es el daño moral** pretendido por los demandantes.

En este sentido, no tuvo en cuenta el Despacho que en las condiciones generales de la Póliza No. 8001481962 se excluyó expresamente de cobertura el daño moral que se cause a cualquier tercero damnificado. El Juzgado consideró que se encontraba cubierto dicho perjuicio citando para el efecto la sentencia SC20950 del 2017.

Sin embargo, dicha argumentación resulta errada por las siguientes razones:

- (1) En primer lugar, debe tenerse en cuenta que la sentencia SC20950 del 2017 de la que parte el *a quo*, se refiere a aquellos eventos en que en el objeto del seguro se cubren los perjuicios patrimoniales que sufra o cause el Asegurado como consecuencia de su responsabilidad civil extracontractual, **sin que en el contrato de seguro EXPRESAMENTE se excluyan ciertas tipologías de perjuicio**; caso diferente a lo que ocurre en el que nos ocupa, donde las condiciones generales son claras en indicar que el daño moral de encuentra excluido:

1.11 EXCLUSIONES GENERALES APLICABLES A TODO EL CONTRATO

AXA COLPATRIA QUEDARÁ LIBERADA DE TODA RESPONSABILIDAD BAJO EL PRESENTE CONTRATO DE SEGURO CUANDO SE PRESENTE ALGUNO DE LOS SIGUIENTES HECHOS O CIRCUNSTANCIAS:

- A) DOLOR O CULPA GRAVE.
- B) PERJUICIOS CAUSADOS POR O DURANTE LA COMISIÓN DE DELITOS QUE ATENTEN CONTRA LA SEGURIDAD DEL ESTADO O LOS PODERES Y AUTORIDADES DEL MISMO, TERRORISMO, ACTOS TERRORISTAS Y SECUESTRO.
- C) PERJUICIOS ORIGINADOS POR ACCIÓN DIRECTA O INDIRECTA DE FENÓMENOS DE LA NATURALEZA.
- D) DAÑO MORAL QUE SE CAUSE A CUALQUIER TERCERO DAMNIFICADO.**

Con lo anterior, se quiere evidenciar que el Despacho acudió a una providencia cuyos supuestos fácticos eran diferentes al caso que nos ocupa, pues en dicho asunto la Póliza en cuestión no excluía expresamente el daño moral, sino que el objeto del amparo se refería únicamente a los perjuicios patrimoniales y no traía expresamente el amparo de “perjuicios extrapatrimoniales”.

- (2) Lo anterior, desconoce fallos proferidos tanto a nivel de Tribunal como de la Corte Suprema de Justicia que son claros en precisar que deben tenerse en consideración las exclusiones expresamente incluidas en el contrato de seguro.

Al respecto, se resalta lo mencionado por la Corte Suprema de Justicia en sentencias SC002-98 y SC139-2002, frente al contrato de seguro:

*(...) debe ser interpretado en forma similar a las normas legales y sin perder de vista la finalidad que está llamado a servir, esto es comprobando la voluntad objetiva que traducen la respectiva póliza y los documentos que de ella hacen parte con arreglo a la ley (Arts. 1048 a 1050 del C de Com), los intereses de la comunidad de asegurados y las exigencias técnicas de la industria. **Dicho en otras palabras, el contrato de seguro es de interpretación restrictiva y por eso en su ámbito operativo, para determinar con exactitud los derechos y las obligaciones de los contratantes, predomina el texto de la que suele denominarse ‘escritura contentiva del contrato.***

En esa misma línea, la Corte Suprema de Justicia ha reconocido:

Así las cosas, es posible que ciertos hechos, conductas o condiciones queden exceptuadas del amparo brindado por el contrato de seguro, bien porque así lo dispone el ordenamiento jurídico o bien porque las partes, lícitamente, han pactado que aquellos eventos se mantengan por fuera del amparo contratado, exclusiones cuya consecuencia es la precisa delimitación de los riesgos que el asegurador se obliga a asumir⁶.

En sentido similar, la Corporación ha hecho énfasis en la necesidad de individualizar y determinar los riesgos que el asegurador decide amparar, así como los eventos que decide excluir de cobertura:

y que por lo tanto, en este campo rige el principio según el cual la responsabilidad asumida en términos generales como finalidad del contrato no puede verse restringida sino por obra de cláusulas claras y

⁶ Corte Suprema de Justicia. Sala de Casación Civil. Sentencia del 27 de septiembre de 2022. Rad. No. 11001-31-99-003-2018-72845-05.

*expresas, "...El Art. 1056 del C de Com., en principio común aplicable a toda clase de seguros de daños y de personas, otorga al asegurador facultad de asumir, a su arbitrio pero teniendo en cuenta las restricciones legales, todos o algunos de los riesgos a que están expuestos el interés o la cosa asegurados, el patrimonio o la persona del asegurado..", agregando que es en virtud de este amplísimo principio 'que el asegurador puede delimitar a su talante el riesgo que asume, sea circunscribiéndolo por circunstancias de modo, tiempo y lugar, que de no cumplirse impiden que se configure el siniestro; ora precisando ciertas circunstancias causales o ciertos efectos que, suponiendo realizado el hecho delimitado como amparo, quedan sin embargo excluidos de la protección que se promete por el contrato. Son estas las llamadas exclusiones, algunas previstas expresamente en la ley..." (Cas. Civ. de 7 de octubre de 1985, sin publicar), exclusiones que por su propia índole limitativa de los riesgos asumidos por el asegurador, requieren ser interpretadas con severidad (...)*⁷.

Así las cosas, como se manifestó en la contestación de la demanda y del llamamiento en garantía de mi procurada, en las condiciones generales de la Póliza se pactaron expresa y claramente las siguientes exclusiones:

"1.11. EXCLUSIONES GENERALES APLICABLES A TODO EL CONTRATO

COLPATRIA QUEDARÁ LIBERADA DE TODA RESPONSABILIDAD BAJO EL PRESENTE CONTRATO DE SEGURO CUANDO SE PRESENTE ALGUNO DE LOS SIGUIENTES HECHOS O CIRCUNSTANCIAS:

(...)

⁷ Pasaje citado en: Corte Suprema de Justicia. Sentencia del 23 de noviembre de 2020. Rad No. 11001-31-03-019-2011-00361-01

D) DAÑO MORAL QUE SE CAUSE A CUALQUIER TERCERO DAMNIFICADO.” *(resaltado fuera del texto)*

Por ello, so pena de desconocerse por completo el contrato de seguro y las normas que regulan este negocio jurídico, corresponde revocar la decisión del Juez de primera instancia, pues tal como ha sido reconocido por la jurisprudencia:

*“(…) Por consiguiente, el precedente pacífico de la Sala de Casación Civil indica que los seguros de responsabilidad civil amparan, por vía general, los perjuicios que deba asumir el asegurado, cualquiera que sea su naturaleza desde la óptica de la víctima. Así, el daño moral y el daño a la vida de relación –por ejemplo– habrán de entenderse cobijados dentro de las coberturas contratadas, **a menos, claro está, que accidentalía negocia las partes decidieran excluirlas por pacto expreso en ese sentido** (…)”⁸ *(resaltado fuera del texto)**

2.1.2. Exclusión relacionada con la inobservancia o violación de una obligación determinada impuesta por reglamentos o por la Ley

Aún cuando se considera que CODENSA S.A. no incumplió ninguna obligación impuesta por reglamentos o por la ley en la medida en que la línea de media tensión instalada al frente del inmueble donde ocurrieron los hechos cumplía con las disposiciones legales y reglamentarias vigentes a la fecha de su instalación, este reparo está fundamentado en que si el *a quo* consideró que existió una inobservancia o violación de una obligación determinada impuesta por reglamentos o por la ley para concluir la responsabilidad de la demandada, debió tener en cuenta la exclusión contenida en el contrato de seguro sobre dicho aspecto.

En este sentido, si el Juez reprochó que tiempo después del accidente CODENSA S.A. procedió a reubicar el poste a dos metros de las fachadas del sector y a encauchetar el cableado,

⁸ CSJ. STC10180-2019 de 31 de julio de 2019, exp. 11001-02-03-000-2019-02238-00.

correspondía dar aplicación a la exclusión pactada en las condiciones generales de la Póliza No. 8001481962 en los siguientes términos:

1.11. EXCLUSIONES GENERALES APLICABLES A TODO EL CONTRATO

COLPATRIA QUEDARÁ LIBERADA DE TODA RESPONSABILIDAD BAJO EL PRESENTE CONTRATO DE SEGURO CUANDO SE PRESENTEN ALGUNO DE LOS SIGUIENTES HECHOS O CIRCUNSTANCIAS:

(...)

S) PERJUICIOS A CAUSA DE LA INOBSERVANCIA O LA VIOLACIÓN DE UNA OBLIGACIÓN DETERMINADA IMPUESTA POR REGLAMENTOS O POR LA LEY.

Lo anterior por cuanto, a pesar de la poca explicación del Juez respecto a lo que significó la reubicación del poste después del accidente, es posible entender que el *a quo* consideró que la ubicación del poste que sostenía las redes de media tensión desconocía los límites contenidos en el RETIE y ello influyó sustancialmente en el accidente.

Por lo anterior, no cabe duda de que la excepción contenida en el literal S) de las condiciones generales de la Póliza tendría plena aplicación y, aun así, el Juez de primera instancia decidió afectar la Póliza expedida por AXA COLPATRIA SEGUROS S.A.

2.2. Indebida valoración probatoria en relación con excepción de “prescripción de las acciones derivadas del Contrato de Seguro”

En la sentencia del 4 de octubre de 2023, el Juzgado refirió:

“Por otra parte, respecto de la excepción de prescripción de la acción derivada del contrato de seguro de responsabilidad, cabe destacar que la aseguradora amén de enunciar conceptualmente la prescripción no la alegó ni demostró que conforme la situación fáctica se haya presentado, encontrándose prohibida la declaración de dicha excepción al Juez en caso de encontrarse probada”.

Lo anterior es equivocado puesto que, si bien en la contestación de la demanda se planteó la excepción de prescripción sin aterrizarla al caso concreto, esto fue así pues su configuración dependía del recaudo de pruebas que se fueran a practicar en curso del proceso judicial. Tan evidente es que no se podía especificar fechas exactas que dentro de la solicitud probatoria de CODENSA S.A. se incluyó la exhibición de la primera reclamación de los perjuicios de los demandantes a CODENSA S.A. con ocasión al accidente del 17 de diciembre de 2016, con la expresa finalidad de : ***“(…) establecer la fecha a partir de la cual empezó a correr, a la luz de los arts. 1.081 y 1.131 C. Co., el término de prescripción de las acciones derivadas del contrato de seguro, a cargo de CODENSA S.A. E.S.P.”***, la cual, además, **fue decretada por el Despacho.**

Pues bien, en los términos de los artículos 1081 y 1131 del Código de Comercio, resulta dable entrar a verificar si cualquier derecho indemnizatorio generado a partir de la Póliza, se ha extinguido por prescripción, razón por la cual, aun cuando se rechazara el reconocimiento de las excepciones formuladas contra la demanda, eventualmente no habría lugar a que se llegue a proferir condena en contra de mí representada, en virtud de la cobertura otorgada por el contrato de seguro que ha motivado su vinculación al presente proceso.

En efecto, en relación con el término de prescripción de las acciones que surgen del contrato de seguro, el artículo 1081 del C. de Co. establece:

“La prescripción de las acciones que se derivan del contrato de seguro o de las disposiciones que lo rigen podrá ser ordinaria o extraordinaria.

La prescripción ordinaria será de dos años y empezará a correr desde el momento en que el interesado haya tenido o debido tener conocimiento del hecho que da base a la acción.

La prescripción extraordinaria será de cinco años, correrá contra toda clase de personas y empezará a contarse desde el momento en que nace el respectivo derecho.

Estos términos no podrán ser modificados por las partes” (resaltado no original).

Así mismo, en relación con el caso que nos ocupa, debe tenerse presente que el comienzo del término de prescripción frente al seguro de responsabilidad civil, opera conforme lo establecido por el artículo 1131 del C. de Co. en los siguientes términos:

“En el seguro de responsabilidad se entenderá ocurrido el siniestro en el momento en que acaezca el hecho externo imputable al asegurado, fecha a partir de la cual correrá la prescripción respecto de la víctima. Frente al asegurado ello ocurrirá desde cuando la víctima le formula la petición judicial o extrajudicial.”

Ahora bien, acudiendo al contrato de seguro, en la Póliza No. 8001481962 se define reclamo de la siguiente manera:

“6 DEFINICIONES

PÉRDIDA (OCURRENCIA) SIGNIFICA CUALQUIER EVENTO QUE CAUSE DAÑO O PERJUICIO A UN TERCERO, Y DEL CUAL EL ASEGURADO PUEDE SER RESPONSABLE. CUALQUIER OCURRENCIA O SERIE DE OCURRENCIAS DAÑINAS QUE SURJAN DE LA MISMA CAUSA ORIGINAL, SE CONSIDERARÁ COMO UNA PÉRDIDA ÚNICA, INDEPENDIENTE DE LA CANTIDAD DE RECLAMANTES O RECLAMACIONES REALIZADAS.



VÉLEZ GUTIÉRREZ
A B O G A D O S

RECLAMACIÓN. UN RECLAMO SERÁ: 1) UNA COMUNICACIÓN POR ESCRITO O POR UN MEDIO LEGALMENTE ACEPTADO QUE NO SEA VERBAL, DIRIGIDA POR PRIMERA VEZ AL ASEGURADO POR UN TERCERO O AL ASEGURADOR POR UN TERCERO O POR EL ASEGURADO DURANTE LA VIGENCIA DE LA PÓLIZA, NOTIFICANDO LA OCURRENCIA DE UNA PÉRDIDA O DE UNA PÉRDIDA POTENCIAL, COMO SE DEFINIÓ ANTERIORMENTE. (...)” (se resalta)

En el presente caso quedó acreditado que CODENSA S.A. tuvo conocimiento del siniestro el mismo día en que aquello ocurrió, esto es, el 17 de diciembre de 2016. Esto fue confesado por la representante legal de CODENSA S.A. en su interrogatorio de parte. También los demandantes, en curso de su interrogatorio de parte, manifestaron haber puesto de presente lo sucedido a CODENSA S.A. desde el mismo momento de su ocurrencia.

En todo caso, en gracia de discusión, en caso de considerar que la prescripción no se configuró tomando como fecha el 17 de diciembre de 2016, deberá tenerse en cuenta que CODENSA S.A. fue notificado de la ocurrencia de la pérdida con ocasión del procedimiento administrativo en su contra llevado a cabo por la SUPERINTENDENCIA DE SERVICIOS PÚBLICOS DOMICILIARIOS en el expediente No. 2017240350600050E (ver p. 57 derivado 01 cuaderno principal del expediente digital). En efecto, en las pruebas documentales que reposan en el plenario se evidencia que:

1.2. En el marco de la averiguación preliminar, mediante el memorando No. 20172400118213 del 4 de diciembre de 2017⁴, la **DIEG** solicitó a la Dirección Técnica de Gestión de Energía (en adelante “**DTGE**”) remitir toda la información, evidencias y soportes que tuviera en su poder del incidente ocurrido el 17 de diciembre de 2016 en el bien inmueble ubicado en la carrera 144 A # 132 – 75 de la Localidad de Suba (Bogotá), en el cual murió la menor **LFGG**⁵.

1.4. Mediante acto administrativo No. 20182400588051 del 27 de abril de 2018⁸, la **DIEG** reiteró a **CODENSA** la solicitud probatoria realizada mediante el acto administrativo No. 20172401633401 del 14 de noviembre de 2017.

1.5. Mediante oficio No. 20185290424112 del 8 de mayo de 2018⁹, **LA INVESTIGADA** dio respuesta a las preguntas formuladas en la averiguación preliminar.

1.6. Mediante memorando No. 20182200055703 del 10 de mayo de 2018¹⁰, la **DTGE** remitió los documentos relacionados con el accidente de origen eléctrico del 17 de diciembre de 2016, en el bien inmueble ubicado en la carrera 144 A # 132 – 75 de la Localidad de Suba (Bogotá).

1.7. Mediante acto administrativo No. 20182400720331 del 17 de mayo de 2018¹¹, la **DIEG** formuló pliego de cargos contra **CODENSA**. Dicho acto fue notificado el 22 de mayo de la misma anualidad¹².

1.8. Dentro del término legal, mediante oficio No. 20185290582082 del 13 de junio de 2018¹³, **LA INVESTIGADA** presentó escrito de descargos, aportó material probatorio y solicitó a la **DIEG** decretar pruebas de oficio.

Posteriormente, mediante oficio No. 20185290675832 del 3 de julio del 2018¹⁴, **CODENSA** remitió pruebas documentales adicionales.

Pues bien, teniendo en cuenta que el llamamiento en garantía formulado en contra de mi representada se dio solo hasta el 2 de marzo de 2022 (ver derivado 02 del cuaderno Llamamiento Garantía del expediente), y fue notificado el 10 de noviembre de 2022 (ver derivado 05 del cuaderno Llamamiento Garantía del expediente), está claramente acreditada la prescripción de las acciones derivadas del contrato de seguro.

2.3. Ausencia temporal de cobertura a la luz de la Póliza No. 8001481962

En los términos del artículo 282 del Código General del Proceso:

“ARTÍCULO 282. RESOLUCIÓN SOBRE EXCEPCIONES. En cualquier tipo de proceso, cuando el juez halle probados los hechos que constituyen una excepción deberá reconocerla oficiosamente en la sentencia, salvo las de prescripción, compensación y nulidad relativa, que deberán alegarse en la contestación de la demanda.”

Teniendo en cuenta lo anteriormente expuesto en el reparo inmediatamente precedente, respecto a que quedó plenamente acreditado que el reclamo realizado al Asegurado ocurrió el mismo día del accidente, esto es, el 17 de diciembre de 2016, o en gracia de discusión, en el conocimiento que tuvo CODENSA S.A. con ocasión del procedimiento administrativo en su contra llevado a cabo por la SUPERINTENDENCIA DE SERVICIOS PÚBLICOS DOMICILIARIOS en el expediente No. 2017240350600050E deberá resolverse que aquél se presentó por fuera del periodo de vigencia establecido en la Póliza con base en la cual se vinculó a mi representada, el cual iba desde el 1 de noviembre de 2017 al 1 de noviembre de 2018, razón por la cual hay ausencia temporal de cobertura a la luz de la Póliza de marras en vista de que aquella operaba bajo la modalidad *claims made*.

Al respecto, se aclara que el esquema de reclamación o *claims made* es una modalidad de cobertura completamente diferente a la modalidad por ocurrencia⁹, la cual se aplica en la mayoría de los casos. Por ello, es necesario que la modalidad *claims made* sea pactada para ser aplicable.

Ahora bien, respecto a la modalidad de “ocurrencia”, la obligación de la compañía aseguradora de activar el amparo en favor del asegurado (o del beneficiario) procede siempre y cuando la fecha en la que acaeció el siniestro (entendido este como la conducta que genera la responsabilidad civil) se encuentre dentro del periodo de vigencia acordado por las partes.

No obstante, mediante la Ley 389 de 1997 el Legislador incluyó una serie de excepciones a la mencionada regla general. Así, en el artículo 4 de la mencionada norma, se dispuso lo siguiente:

“ARTÍCULO 4º. En el seguro de manejo y riesgos financieros y en el de responsabilidad la cobertura podrá circunscribirse al descubrimiento de pérdidas durante la vigencia, en el primero, y a las reclamaciones formuladas por el damnificado al asegurado o a la compañía durante la vigencia, en el segundo, así se trate de hechos ocurridos con anterioridad a su iniciación.” [negrilla fuera del texto]

⁹ Bajo la modalidad por **ocurrencia** la aseguradora cubrirá el valor de la indemnización (pactada en el contrato de seguros), como consecuencia de la responsabilidad civil del asegurado derivada de hechos ocurrido durante la vigencia del seguro, sin que se tenga en cuenta el momento de la reclamación.

La disposición citada permitió que en los seguros de responsabilidad civil se circunscribiera la cobertura a las reclamaciones realizadas por el damnificado al asegurado o a la compañía aseguradora durante la vigencia del seguro. En otras palabras, si bien el siniestro es la ocurrencia del daño a un tercero, **se requiere de una fórmula adicional para que la aseguradora pague la indemnización:** que la reclamación hubiese sido dentro de la vigencia de la Póliza¹⁰.

Así las cosas, aterrizando las anteriores premisas al caso de marras, tenemos que:

- (1) En el condicionado particular de la Póliza No. 8001481962 expresamente se pactó la modalidad *CLAIMS MADE*:

TIPO: SEGURO DE RESPONSABILIDAD CIVIL EXTRA CONTRACTUAL
MODALIDAD: CLAIMS MADE

- (2) La vigencia de la Póliza va desde el 1 de noviembre de 2017 hasta el 1 de noviembre de 2018:

VIGENCIA							
DESDE				HASTA			
DÍA	MES	AÑO	A LAS	DÍA	MES	AÑO	A LAS
01	11	2017	00:00	01	11	2018	00:00

¹⁰ Al respecto, véase: Corte Suprema de Justicia. Sala de Casación Civil. Sentencia SC10300-2017 del 18 de julio de 2017. M.P. Aroldo Wilson Quiroz Monsalvo: **“Todo porque la modalidad de contratación del seguro desarrollada bajo el artículo 4º de la ley 389 de 1997, impone una restricción temporal a la cobertura, «(...) a las reclamaciones formuladas por el damnificado al asegurado o a la compañía durante la vigencia, (...)» de la póliza, sin que pueda pretermirse el argumento de que la fecha del daño es suficiente para activar el amparo, pues, insístese, la reclamación oportuna se constituye en una condición adicional, cuya ausencia, lleva al traste el deber resarcitorio”.**

- (3) Sin embargo, CODENSA S.A., en su calidad de asegurado tuvo conocimiento del reclamo el mismo día de los hechos, esto es, el 17 de diciembre de 2016, fecha que se encuentra por fuera de la vigencia de la Póliza.
- (4) Con todo, si el Honorable Tribunal entiende que la primera reclamación a CODENSA S.A. no fue el día de los hechos, deberá tener presente que mediante el proceso administrativo seguido por la Superintendencia de Servicios Públicos Domiciliarios iniciado en contra de CODENSA S.A., bajo el expediente No. 2017240350600050E, también se presentó la reclamación a la Entidad demandada. En consecuencia, la Póliza expedida por mi representada tampoco podrá afectarse, pues resulta evidente que dicha reclamación también está por fuera de la vigencia pactada.

2.4. Deducible

En el evento de que en todo caso la Sala considere que sí había cobertura respecto de la Póliza por la cual fue vinculada mi representada en este proceso judicial, deberá tener en cuenta que como es bien sabido, el deducible es aquella porción de la pérdida que le corresponde asumir directamente al asegurado y que, por tanto, se debe descontar del valor a cancelar a título de indemnización derivada del contrato de seguro. En el caso en concreto, en la Póliza No. 8001481962 el descuento que a título de deducible se encuentra pactado asciende a la suma de noventa y nueve mil dólares (USD 99.000,00) para todas y cada una de las pérdidas. Ello supone que la suma de \$294.232.950 COP -equivalente al valor del deducible en pesos usando la TRM pactada en la Póliza (2,972.05)-, debía descontársele al valor de la condena.

En este sentido, al momento de establecerse la condena por parte del Juzgado de primera instancia, debía tomarse en consideración dicho deducible al liquidar la obligación indemnizatoria a cargo de AXA COLPATRIA SEGUROS S.A. Teniendo en cuenta que el valor de la condena en contra de CODENSA S.A. se encuentra contenido en el valor del deducible pactado y no supera el mismo, mi representada no debe resultar condenada a ningún valor en vista de que la condena a CODENSA S.A. ascendió a la suma de \$192.000.000.

2.5. En el presente caso no se ejerció la acción directa por la cual no procede condenar a AXA COLPATRIA SEGUROS S.A. al pago de la condena a los demandantes

Como se desprende del numeral cuarto de la parte resolutive de la sentencia del 4 de octubre de 2023, de manera errada el a quo condenó a mi representada a pagar la condena de manera directa a los demandantes, desconociendo la naturaleza de la Póliza de Responsabilidad Civil, cuyo objeto es amparar el patrimonio del asegurado, no de terceros. Además, desconociendo que la vinculación de mi prohijada al presente trámite se hizo con ocasión del llamamiento en garantía efectuado por CODENSA S.A. y no en ejercicio de la acción directa contemplada para el tipo de seguro que nos ocupa.

Al respecto, no puede desconocerse que incluso la pretensión formulada en el escrito de llamamiento en garantía fue de **reembolso**:

“2. Pretensión.

*La PRETENSIÓN de Codensa S.A. ESP en calidad de demandada dentro del proceso de la referencia es que en el eventual e improbable evento de que profiera sentencia condenatoria en contra de la Compañía, el señor juez se pronuncie sobre la relación contractual existente entre la demandada y asegurada CODENSA S.A. ESP y la llamada en garantía AXA COLPATRIA SEGUROS S.A. y ordene a AXA COLPATRIA SEGUROS S.A., **el reembolso total del pago que tuviere que hacer CODENSA S.A.ESP como resultado de la sentencia.***

Lo anterior con fundamento en el contrato de seguro póliza No. 8001481962, entre la COMPAÑÍA DE SEGUROS AXA COLPATRIA SEGUROS S.A, como aseguradora y CODENSA S.A. ESP como asegurado”. (resaltado fuera del texto)

Esto en consonancia con lo establecido en el artículo 64 del Código General del Proceso que indica:

*“ARTÍCULO 64. LLAMAMIENTO EN GARANTÍA. Quien afirme tener derecho legal o contractual a exigir de otro la indemnización del perjuicio que llegare a sufrir o **el reembolso total o parcial del pago que tuviere que hacer como resultado de la sentencia** que se dicte en el proceso que promueva o se le promueva, o quien de acuerdo con la ley sustancial tenga derecho al saneamiento por evicción, podrá pedir, en la demanda o dentro del término para contestarla, que en el mismo proceso se resuelva sobre tal relación”. (resaltado fuera del texto)*

Al respecto, la Corte Suprema de Justicia ya ha explicado:

*(...) el reembolso o pago se debe disponer por parte del tercero (llamado), al llamante, denomínese demandante o demandado, que hubo de resultar condenado, **pero nunca per saltum a quien no fue citante, porque se trata de relaciones jurídicas perfectamente diferenciables: de del demandante con el demandado y la del llamante con el tercero.**¹¹ (se resalta)*

En ese sentido, aun en el evento de confirmarse la Sentencia de primera instancia, mi representada solo podrá ser llamada a reembolsar el pago que se ordene a CODENSA S.A.

2.6. Condena en costas y fijación de agencias en derecho

Por otra parte, omitió el *a quo* al analizar la Póliza No. 8001481962 que la misma **no ofrece cobertura o amparo a las costas a que resulte condenado el Asegurado**. Sobre este punto en particular, se pone de presente que los riesgos y eventos cubiertos por la Póliza no son los que considere el intérprete, sino los que se han pactado en el contrato de seguro cuya interpretación es restrictiva:

*(...) luego no le es permitido al intérprete **“...so pena de sustituir indebidamente a los contratantes, interpretar aparentemente el contrato de seguro para inferir riesgos que no se han convenido, ni para excluir los realmente convenidos; ni tampoco hacer***

¹¹ Corte Suprema de Justicia. SC. 24 de octubre de 2000. Exp. 5387. M.P. José Fernando Ramírez Gómez.

interpretaciones de tales cláusulas que conlleven a resultados extensivos de amparo de riesgos a otros casos que no sólo se encuentren expresamente excluidos sino que por su carácter limitativo y excluyente, son de interpretación restringida " (Cas Civ. de 23 de mayo de 1988, sin publicar)" (Este pasaje fue reiterado, entre otras, en CSJ SC4574,-2015 rad. n°. 11001-31-03-023-2007- 00600-02)¹².

Al respecto, resalto que dentro de los siguientes amparos contenidos en las condiciones particulares de la Póliza **no se encuentran las costas procesales**, por lo que mal puede extenderse dicha responsabilidad a mi representada si en el Contrato de Seguros no se pactó la cobertura de dicho evento:

AMPAROS CONTRATADOS	VALOR ASEGURADO	LIMITE POR EVENTO
R.C.E. GENERAL (PREDIOS , LABORES Y OPERACIONES) Deducible: 99,000.00 DOLARES TODA Y CADA PERDIDA	20,000,000.00	0.00
R.C. CONTRATISTAS Y SUBCONTRATISTAS Deducible: 3,000,000.00 DOLARES TODA Y CADA PERDIDA	20,000,000.00	0.00
R.C. VEHICULOS PROPIOS Y NO PROPIOS Deducible: 99,000.00 DOLARES TODA Y CADA PERDIDA	20,000,000.00	0.00
RESPONSABILIDAD CIVIL PRODUCTOS Deducible: 99,000.00 DOLARES TODA Y CADA PERDIDA	20,000,000.00	0.00
R.C.E. CONTAMINACION Deducible: 99,000.00 DOLARES TODA Y CADA PERDIDA	20,000,000.00	0.00
R.C. CRUZADA Deducible: 99,000.00 DOLARES TODA Y CADA PERDIDA	20,000,000.00	0.00
BIENES BAJO CUIDADO TENENCIA Y CONTROL Deducible: 99,000.00 DOLARES TODA Y CADA PERDIDA	20,000,000.00	0.00

Así mismo, frente a este punto se indica que la fijación de las agencias en derecho -contenida en el numeral quinto de la parte resolutoria de la Sentencia de primera instancia- no resulta acorde con los parámetros establecidos en el Acuerdo PSAA16-10554 de 2016 del Consejo Superior de la Judicatura que dispone las tarifas que según la actividad desarrollada por el profesional del derecho.

3. SUSTENTACIÓN DE LOS REPAROS RELACIONADOS CON AL CONGRUENCIA Y CONTENIDO DE LA SENTENCIA

Respecto de las excepciones propuestas por CODENSA S.A. y AXA COLPATRIA SEGUROS S.A., la Sentencia del 4 de octubre de 2023, indicó:

¹² Pasaje citado en: Corte Suprema de Justicia. Sentencia del 23 de noviembre de 2020. Rad No. 11001-31-03-019-2011-00361-01

PRIMERO: DECLARAR NO PROBADAS las excepciones presentadas por la demandada y la llamada en garantía.

No obstante, a partir de la lectura de las consideraciones de la sentencia, se concluye que la misma no cumple con los requisitos contenido en el artículo 280 del Código General de Proceso, pues brilla por su ausencia un pronunciamiento claro y detallado sobre las excepciones que fueron propuestas por la demandada y la llamada en garantía.

En los términos del artículo 280 del CGP: “*La parte resolutive se proferirá bajo la fórmula “administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley”; deberá contener **decisión expresa y clara sobre cada una de las pretensiones de la demanda, las excepciones, cuando proceda resolver sobre ellas, las costas y perjuicios a cargo de las partes y sus apoderados, y demás asuntos que corresponda decidir con arreglo a lo dispuesto en este código**”.* (se resalta)

Al respecto, el Juez de primera instancia no realizó una justificación de las razones de hecho y de derecho que lo llevaron a tomar la decisión consignada en el numeral primero de la Sentencia, y, en lo que respecta a mi representada, se limitó a pronunciarse someramente sobre las excepciones de prescripción y exclusiones del Contrato de Seguro propuestos en la contestación del llamamiento en garantía.

Pues bien, la Corte Constitucional ha desarrollado la importancia de la motivación en las decisiones judiciales, indicando que en éstas se deben ver reflejados tres elementos indispensables, a saber: (i) fundamentos en el sistema jurídico; (ii) aplicación de las reglas del sistema jurídico a las circunstancias de hecho que rodeen el caso de estudio; y (iii) evaluación de lo anterior en aplicación de la sana crítica y autonomía funcional:

*(...) toda sentencia debe estar **razonablemente fundada en el sistema jurídico, mediante la aplicación de sus reglas a las circunstancias de hecho sobre las cuales haya recaído el debate jurídico surtido en el curso del proceso y la evaluación que el***

propio juez, al impartir justicia, haya adelantado en virtud de la sana crítica y de la autonomía funcional que los preceptos fundamentales le garantizan.

Así mismo, la Corte Constitucional ha indicado que una explicación diáfana, juiciosa y debidamente sustentada es la que evidencia un administrar de justicia con imparcialidad por parte del Juez:

(...) no cabe duda que la más trascendental de las atribuciones asignadas al juez y la que constituye la esencia misma del deber constitucional de administrar justicia, es la de resolver, con imparcialidad, en forma oportuna, efectiva y definitiva los asuntos que los sujetos procesales someten a su consideración (Art. 228 C.P.). Para ello, es indispensable, como acertadamente se dice al inicio de la disposición que se revisa, que sean analizados todos los hechos y asuntos planteados dentro del debate judicial e, inclusive, que se expliquen en forma diáfana, juiciosa y debidamente sustentada, las razones que llevaron al juez para desechar o para aprobar los cargos que fundamenten el caso en concreto¹³. (se resalta)

En ese sentido, si bien es cierto que no existe normatividad que le imponga al Juez del proceso fallar en determinado sentido, también lo es que la jurisprudencia ha establecido parámetros que guíen esta actividad, so pena de que, como en el caso que nos ocupa, se incurra en un vicio de **falta de motivación de la providencia**.

Sobre el particular, la Corte Constitucional ha indicado que la falta de motivación atenta contra el derecho fundamental al debido proceso, pues la decisión que profiere el Juez no contiene una justificación suficiente¹⁴ a partir de la cual las partes puedan entender las razones de su decisión.

En palabras de la Corte:

¹³ Corte Constitucional. Sentencia C-037 del 5 de febrero de 1996. M.P. Vladimiro Naranjo Mesa.

¹⁴ Corte Constitucional. Sentencia T- 589 del 26 de julio de 2010. M.P. María Victoria Calle Correa.

*De conformidad con la jurisprudencia constitucional antes reseñada, una autoridad judicial incurre en una decisión sin motivación y, por consiguiente, desconoce el derecho fundamental al debido proceso de una persona, cuando la providencia judicial (i) **no da cuenta de los hechos y los argumentos traídos por los sujetos vinculados al proceso, particularmente cuando resultan esenciales para el sentido de la decisión** (ii) **no justifica el motivo por el cual se abstiene de pronunciarse sobre ciertos temas** o (iii) **los despacha de manera insuficiente, bajo consideraciones retóricas o en conjeturas carentes de sustento probatorio o jurídico alguno**¹⁵. (se resalta)*

Aterrizando las anteriores considerados al caso que nos ocupa, nótese que el Juez de primera instancia no tuvo en cuenta todo el acervo probatorio en su conjunto para tomar una decisión adecuada y fundada en la realidad procesal, específicamente para motivar las siguientes premisas de su razonamiento: (i) que el conocimiento de los cuidadores sobre el peligro que representaba la bandera instalada tan cerca de las líneas de media tensión no es una razón suficiente para la configuración de un hecho exclusivo de la víctima; y (ii) que ubicar una bandera cerca de las líneas de media tensión no es considerada una actividad peligrosa y, por tanto, desechaba los dictámenes periciales aportados.

Respecto al primer punto, esto es, el conocimiento de los cuidadores sobre el peligro que representaba la bandera instalada cerca de las líneas de tensión, el *a quo* únicamente indicó lo siguiente: “*Pero ello no es suficiente para endilgar como causa del accidente una conducta propia o exclusiva de la persona fallecida o su grupo familiar, dado que como se ha explicado y se evidenciará más adelante, no se puede perder de vista que la demandada ejerce una actividad peligrosa y que la cercanía existente en algún grado respecto de la casa de habitación del extremo demandante, generaba un riesgo que podía afectarlos, como efecto ocurrió*”.

Frente al segundo punto sobre que la ubicación de la bandera cerca de las líneas de media tensión no es considerada una actividad peligrosa, indicó: “*Asimismo, se encuentra que la actividad desplegada*

¹⁵ Corte Constitucional. Sentencia T- 709 del 8 de septiembre de 2010. M.P. Jorge Iván Palacio Palacio.

por la menor L.F.G.G., bajar una bandera de la terraza de la propiedad, per se no es de las catalogadas como actividad peligrosa?

En esa misma línea, tampoco se encuentra un análisis respecto de la totalidad de las excepciones propuestas por CODENSA S.A. y AXA COLPATRIA SEGUROS S.A., por lo que, hasta este punto, se desconocen los argumentos que, al respecto, el Juez de primera instancia consideró para fallar en contra del extremo pasivo y la llamada en garantía.

V. SOLICITUD

Con base en lo expuesto a lo largo del presente escrito respetuosamente solicito al Honorable Tribunal que **REVOQUE** la Sentencia de Primera Instancia proferida por el Juzgado Trinta y Siete (37º) Civil del Circuito de Bogotá, el 4 de octubre de 2023 y, en su lugar, **NIEGUE** las pretensiones de la demanda.

En subsidio de lo anterior, solicito al Honorable Tribunal que **ABSUELVA** a AXA COLPATRIA SEGUROS S.A. al pago de la condena que eventualmente se profiera en contra de CODENSA S.A. por las consideraciones presentadas en el acápite 2 del presente memorial.

Respetuosamente,



RICARDO VÉLEZ OCHOA

C.C. No. 79.470.042 de Bogotá D.C.

T.P. No. 67.706 del C. S. de la J.

MEMORIAL PARA REGISTRAR DRA RODRIGUEZ ESLAVA RV: ASUNTO: SUSTENTACION RECURSO DE APELACION PROCEESO No. 110013103037-2021-00421-01

Secretario 02 Sala Civil Tribunal Superior - Bogotá - Bogotá D.C.

<secsctribsupbta2@cendoj.ramajudicial.gov.co>

Mié 06/12/2023 16:50

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

📎 1 archivos adjuntos (748 KB)

2023-12-06 SUSTENTACION RECURSO - JORGE GARCIA GARZA.pdf;

MEMORIAL PARA REGISTRAR DRA RODRIGUEZ ESLAVA

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: NOTIFICACIONES SOJURIDICA <notificacionessojuridica@gmail.com>

Enviado: miércoles, 6 de diciembre de 2023 16:39

Para: Secretaría Sala Civil Tribunal Superior - Bogotá - Bogotá D.C. <secsctribsupbta@cendoj.ramajudicial.gov.co>; Secretario 02 Sala Civil Tribunal Superior - Bogotá - Bogotá D.C. <secsctribsupbta2@cendoj.ramajudicial.gov.co>; Marco Zuluaga <mzuluaga@velezgutierrez.com>; Natalia Gutierrez <ngutierrez@velezgutierrez.com>; Victoria Nuñez Rodríguez <vnunez@velezgutierrez.com>; Katerine Serrano Ramírez <kserrano@velezgutierrez.com>; Diana Vanessa BENJUMEA FLOREZ <notificacionesjudiciales@axacolpatria.co>; Alvarado Acevedo, Yinna Liliana, Enel Colombia <yinna.alvarado@enel.com>; Mariajose Peñaranda Álvarez <mpenaranda@velezgutierrez.com>

Asunto: ASUNTO: SUSTENTACION RECURSO DE APELACION PROCEESO No. 110013103037-2021-00421-01

Señores

TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ

Magistrada: Sandra Cecilia Rodríguez Eslava

E. _____ S. _____ D. _____

REFERENCIA:

Proceso:	VERBAL Responsabilidad Civil Extracontractual
Demandantes:	JORGE GARCIA GARZA C.C. 5.607.745 DORIS ALICIA FIGUEROA LEON C.C. No. 52.820.431
Demandado:	CODENSA S.A. E.S.P. NIT No. 830.037.248-0

Llamado en Garantía:	AXA COLPATRIA
Radicado	110013103037-2021-00421-01

ASUNTO: SUSTENTACIÓN RECURSO DE APELACION

ANDREA LILIANA HERRERA MARIN, identificada como aparece al pie de mi firma, en mi calidad de apoderada de la parte demandante, en cumplimiento al Auto del 28 de noviembre de 2023, encontrándome en términos me permito sustentar el recurso de apelación que interpuso contra la Sentencia proferida el 4 de octubre de 2023 por el JUZGADO 37 CIVIL DEL CIRCUITO DE BOGOTÁ.

Quedo atenta,

ANDREA LILIANA HERRERA MARIN
SOJURIDICA COLOMBIA
NIT 901.916.177-3
Carrera 18 No. 34-16 piso 3
Barrio Teusaquillo, Bogotá D.C. - Colombia
Tel: 2328558 - 3214260001

"Generamos confianza porque trabajamos bien"

Señores

TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ

Magistrada: Sandra Cecilia Rodríguez Eslava

E. S. D.

REFERENCIA:

Proceso:	VERBAL Responsabilidad Civil Extracontractual
Demandantes:	JORGE GARCIA GARZA C.C. 5.607.745 DORIS ALICIA FIGUEROA LEON C.C. No. 52.820.431
Demandado:	CODENSA S.A. E.S.P. NIT No. 830.037.248-0
Llamado en Garantía:	AXA COLPATRIA
Radicado	110013103037-2021-00421-01

ASUNTO: SUSTENTACION RECURSO DE APELACION

ANDREA LILIANA HERRERA MARIN, identificada como aparece al pie de mi firma, en mi calidad de apoderada de la parte demandante, en cumplimiento al Auto del 28 de noviembre de 2023, encontrándome en términos me permito sustentar el recurso de apelación que interpuse contra la Sentencia proferida el 4 de octubre de 2023 por el JUZGADO 37 CIVIL DEL CIRCUITO DE BOGOTÁ, en los siguientes términos:

SENTENCIA OBJETO DE APELACIÓN:

En sentencia proferida en audiencia del 4 de octubre de 2023 su Honorable despacho, mediante sentencia de primera instancia, declaró y condenó a lo siguiente:

“...PRIMERO: DECLARAR NO PROBADAS las excepciones presentadas por la demandada y la llamada en garantía.

SEGUNDO: DECLARAR civil y extracontractualmente responsable, parcialmente, a ENEL COLOMBIA S.A. E.S.P. (antes CODENSA S.A. E.S.P.), por los daños causados a los demandantes a raíz del fallecimiento de la menor L.F.G.G. acaecido el 17 de diciembre de 2016, por las razones expuestas con precedencia.

TERCERO: En consecuencia, se CONDENAN a los demandados, a pagar las siguientes sumas de dinero: a favor de Jorge Garcia Garza y Doris Alicia Figueroa, la suma de \$56'000.000,00 para cada uno y para las menores menores S.G.F. y S.G.F \$40'000.000,00 cada una, por concepto de indemnización del daño moral. Tales montos que deberán cancelarse dentro de los diez (10) días siguientes a la ejecutoria de esta providencia, fecha a partir de la cual se generarán intereses

legales del 6% anual. Negar la indemnización por daño a la vida de relación, conforme lo señalado en las motivaciones.

CUARTO: CONDENAR a AXA Colpatria Seguros S.A., a pagar a los demandantes las sumas atrás citadas conforme el amparo descrito en la Póliza de Responsabilidad Civil No. 8001481962, atendiendo los valores máximos de cobertura y sin perjuicio del deducible a que hubiere lugar.

QUINTO: CONDENAR en costas de esta instancia a la parte demandada y al llamado en garantía en un 80% a favor de la demandante. Por secretaría liquidense teniendo como agencias en derecho la suma de \$5'000.000, a cargo de cada uno de dichos intervinientes..."

REPAROS:

1. Inexistencia de Concurrencia de Culpas

En la ponderación reparadora de perjuicios, el Aquo afirma:

*"En este orden de ideas, en el ejercicio de ponderación reparadora del perjuicio en comento, el despacho cuantifica los daños morales a favor de los señores JORGE GARCIA GARZA y DORIS ALICIA, FIGUEROA LEON en \$70'000.000,00 para cada uno y a sus menores hijas S.G.F. y S.G.F. (hermanastras) en \$50'000,000,00 para cada una **al que se debe descontar el 20% con ocasión al porcentaje que se atribuyó a los demandantes por la concurrencia de culpas aducida frente al siniestro.** Luego el monto a reconocer por este concepto a favor de cada uno los demandantes es **\$56'000.000,00** esto es para Jorge Garcia Garza y Doris Alicia Figueroa, cada uno y **\$40'000.000,00** a favor de S.G.F. y S.G.F (hermanastras), cada una..." (subrayas propias)*

Es decir, el fallador de primera instancia realiza un descuento del 20% por una supuesta concurrencia de culpas, para dicha consideración el juez se ampara en el deber de custodia y guarda del cual son responsables los padres frente a sus hijos, como consta en el siguiente fragmento:

*"Por ende, en aplicación del artículo 2357 del Código Civil, se atribuye a la empresa ENEL COLOMBIA S.A. E.S.P. (antes CODENSA S.A. E.S.P.) un 80% y a los demandantes quienes tenían la guarda de la víctima un 20% de responsabilidad en la producción del daño, lo cual se justifica en que, si bien la culpa en actividades peligrosas como es la prestación de los servicios de energía se presume, en el acaecimiento del siniestro, el padre y la madre de crianza de la occisa **tuvieron participación, dada la guarda, custodia y responsabilidad que existe en cabeza de aquellos al tratarse de una menor de edad.**" (Subrayas propias).*

Sin embargo, esta consideración del juez en el apartado "5.1. Del nexo causal" resulta errada y evidentemente insuficiente para declarar la existencia del fenómeno

de concurrencia de culpas y su consecuente reducción del valor por indemnización. Dicha consideración resulta errada principalmente por que iguala el deber de custodia y guarda en cabeza de los padres con una situación de eventual culpabilidad, defecto que se traduce en el presente caso en una declaración de concurrencia de culpas que en realidad no existió.

Si nos guiáramos por tal consideración se crearía una carga desproporcionada, que tendría como efecto una culpabilidad inescindible de los padres, siempre que se presente un siniestro que involucre a sus hijos, sin siquiera hacer referencia al efecto psicológico que este tipo de decisiones puede traer, pues de acuerdo a la sentencia se está atribuyendo sin una justificación razonable, o suficientemente motivada, la culpabilidad de los padres en su pérdida.

Adicionalmente, la consideración analizada resulta contradictoria si se comprende que el fallador decide adecuadamente que no existe responsabilidad de la víctima por cuanto no debería existir conocimiento ni deber de cuidado al no estar ejerciendo una actividad que se lo exigiese, como lo explicó el Aquo:

“Conforme lo anterior, cae al vacío el objeto de los dictámenes presentados al proceso en los que se empeñaron en endilgar mutuamente la responsabilidad respecto del riesgo por electrocución al que se sometió la menor, esto al margen de la valoración cuidadosa de los mismos, atendiendo el vínculo que cada uno de los peritos demostró tener con las partes en el litigio.

Se encuentra que la actividad desplegada por la menor L.F.G.G., bajar una bandera de la terraza de la propiedad, perse no es de las catalogadas como actividad peligrosa”

Hasta este punto no se haya reparo alguno en la decisión del juez, sin embargo, resulta incoherente que después de la anterior determinación (ajustada a derecho y especialmente a la jurisprudencia expuesta), el fallador se equivoque al señalar que, aunque mis mandantes tampoco estuviesen ejerciendo alguna actividad peligrosa ellos si debían ser responsables del siniestro. Por lo cual la sentencia está responsabilizando injustamente a mis mandantes por la muerte de su hija, sin que ellos hubiesen desatendido su deber de guarda en ningún momento, la sentencia les atribuye un 20% de la responsabilidad del fallecimiento de su hija por el simple hecho de que la menor de 16 años, sin instrucción alguna, subió a la terraza de su casa y procedió a retirar la bandera, por lo cual no se comprende si es un deber de los padres que no le permitan a sus hijos subir a su terraza o disfrutar de su morada, deber que en el caso concreto resultaría desproporcionado al imponer en cabeza de mis mandantes la obligación de conocer normas técnicas sobre el servicio de energía para simplemente poner una bandera en su casa.

En conclusión, la sentencia se equivoca al aplicar un descuento en la suma de indemnización, y más grave aún, en atribuir responsabilidad de los padres en el fallecimiento de su hija, al aumentar excesiva y desproporcionalmente el deber de custodia y guarda a situaciones que los padres no podían, ni tenían por qué prever. De esta forma, la disposición exonera parcialmente a la verdadera responsable y omite la calidad guardiana que debía ejercer la empresa demanda, quien

incuestionablemente si tiene el conocimiento, facultades y deber jurídico de evitar los riesgos asociados a la prestación del servicio de energía, contraria a la situación de mis mandantes.

2. Es procedente la condena de daño a la vida en relación a favor de mis mandantes porque:

El Aquo en su sentencia afirma:

“ En la presente controversia las demandantes señalaron que, con ocasión al suceso donde fue víctima L.F.G.G., dejaron de realizar las actividades y hábitos propios de una vida en familia; dichas actividades le reportan placer a su vivir y se vieron truncadas después del suceso objeto de reparación, pues la muerte de la menor de acuerdo a las reglas de la experiencia ya constituye en menoscabo sufriendo una alteración en su vida personal y familiar que modifica su "modus vivendi", lo cual permite establecer la existencia del perjuicio causado. Ahora bien, debe tenerse que no obra elemento de prueba que permita establecer que actualmente y con ocasión del hecho dañino se encuentren limitadas para la interacción con su familia. Por el contrario los testigos dieron cuenta de la buena relación y dinámica familiar.

*Y si bien la parte actora aportó un “resumen de historia familiar” (ver páginas 54 a 56 archivo 01EscritoDemandaPoderAnexos.pdf), que dictaminó un desajuste en la dinámica familiar y en el comportamiento individual de sus miembros, no reúne las condiciones para ser catalogado como un dictamen pericial, pues, no contiene todas las condiciones establecidas en el artículo 226 del C. G. P. para ser tenido como tal, evaluar la idoneidad de quien elaboró ese documento y esclarecer las razones o fundamentos de tal conclusión, **de modo que no puede servir como medio de convicción para acreditar la forma como se afectó la interacción de los accionantes a fin de cuantificar el daño a la vida de relación que se ha reclamado***

Respecto del tema La Sala Civil de la Corte Suprema de Justicia explicó que “el daño a la vida de relación” es parte de la reparación integral y totalmente diferente al daño moral, toda vez que se caracteriza por tratarse de un sufrimiento que afecta la esfera externa de las personas en relación con sus actividades cotidianas. Además, precisó que dicha figura se concreta en una alteración de carácter emocional como consecuencia del “daño” sufrido en el cuerpo o la salud generando la pérdida o disminución de la posibilidad de ejecución de actos y actividades que hacían más agradable la vida. Entonces, afecta esencialmente la alteridad con otros sujetos incidiendo negativamente en la relación diaria con otras personas. De igual manera informó que si no hay certeza de la afectación causada se impide acceder a una condena. Sin embargo, existen casos en los cuales la afectación constituye un hecho notorio que no requiere prueba para ser demostrado, pues bastan las reglas de la simple experiencia y el sentido común para tener por probado este daño

En el caso sub examine es un hecho notorio que la muerte de una hija y hermana, claramente causó sufrimiento a una familia y alteró su vida cotidiana, no obstante que es un hecho que no es necesario probar, con el texto de la demanda se aportó al

expediente: Resumen de la Historia clínica Familiar - Valoración Psicológica realizado por la Psicóloga Clínica Isabel Cristina Porras Orozco de la Universidad de la Sabana, en la cual determinó los siguientes hallazgos:

“... **HALLAZGOS**

Se observa un desajuste emocional en los padres de las niñas, que permea su relación de pareja, pues Jorge no logra expresar abiertamente su dolor por temor a que su esposa e hijas en una falsa creencia de debilidad de su parte, no superen el evento y/o no lograr

ser el bastón de apoyo de las mismas; actitud que afecta emocionalmente a Doris, pues siente culpa y remordimiento ante el evento, luego de diez meses del mismo se evidencia un duelo no resuelto en la pareja que pese a ser natural por lo corto del tiempo, afecta el proceso de adaptación y reajuste de la familia.

Luego de dos sesiones de terapia familiar y 3 sesiones con las niñas, se infiere que al no haber resolución de duelo por parte de los padres, las niñas han tratado de sobrellevar la ausencia de su hermana, de maneras poco comunes entre ellas, con presencia de episodios de agresividad (peleas fuertes y discusiones) de Sofía hacia su gemela Samantha; y períodos de tristeza profunda y llanto espontáneo de Samantha al observar las fotos de Luisa que se encuentran en la sala de la casa y recordarla.

De acuerdo a reportes se puede inferir un vínculo afectivo muy fuerte entre Doris y la adolescente fallecida, y de ésta con sus hermanitas; el padre ejerce un rol de proveedor y fuente de fuerza física y emocional; y pese a estar presente para sus hijas, reconocen en Doris dedicación, cuidado e imposición de normas. Características dadas por las gemelas y que eran respetadas por Luisa, quien siempre hablaba con sus hermanitas sobre la importancia de querer, ayudar y obedecer a Doris porque era la mamá.

CONCLUSIONES

Luego de terminado el proceso de evaluación, se evidencia un desajuste en la dinámica familiar y en el comportamiento individual de sus miembros, el cual se viene trabajado en las diferentes sesiones, como comienzo del proceso de intervención.

El lenguaje corporal de cada uno de los integrantes de la familia es coherente con el lenguaje verbal y está acorde con su nivel educativo, desarrollo cronológico y experiencia vivida.

El fallador atribuye que la prueba presentada anteriormente no constituye los requisitos para ser considerado un dictamen pericial válido, me permito citar: “(el informe) *que dictaminó un desajuste en la dinámica familiar y en el comportamiento individual de sus miembros, no reúne las condiciones para ser catalogado como un dictamen pericial*”, sin embargo, no se entiende la pertinencia de dicha apreciación, ni mucho menos se justifica su exclusión para que este sea valorado. No se alcanza a comprender si el juez considera erradamente que el “daño a la vida en relación” se trata de un elemento *ad substantiam actus o ad solemnitatem* y por ello su exigencia de un documento específico. Sin importar la razón del juez, lo cierto es que no existe una

disposición legal al respecto, por el contrario, la jurisprudencia le ha atribuido a este daño una mayor flexibilidad probatoria, que incluso puede tener un tratamiento equivalente al hecho notorio en situaciones muy gravosas, como la presente. En conclusión, no se comparte la decisión del Aquo y se solicita respetuosamente a la Honorable Magistrada que realice una rigurosa apreciación del acervo probatorio, el cual demuestra ampliamente el daño a la vida en relación que ha sufrido esta familia por la pérdida de su hija

De igual forma la Corte Suprema de Justicia ha desarrollado el tema del daño en la vida en relación estableciendo sus características:

“En fallo de 20 de enero de 2009, con fundamento en recensión del anterior, expresó que el quebranto a la vida de relación tenía las siguientes particularidades:

- a) su naturaleza es de carácter extrapatrimonial, ya que incide o se proyecta sobre intereses, derechos o bienes cuya apreciación es inasible, porque no es posible realizar una tasación que repare en términos absolutos su intensidad;*
- b) se proyecta sobre la esfera externa del individuo;*
- c) en el desenvolvimiento de la víctima en su entorno personal, familiar o social se revela en los impedimentos, exigencias, dificultades, privaciones, vicisitudes, limitaciones o alteraciones, temporales o definitivas que debe soportar y que no son de contenido económico;*
- d) pueden originarse tanto en lesiones de tipo físico, corporal o psíquico, como en la afectación de otros bienes intangibles de la personalidad o derechos fundamentales;*
- e) recae en la víctima directa de la lesión o en los terceros que también resulten afectados, según los pormenores de cada caso, por ejemplo, el cónyuge, compañero (a) permanente, parientes cercanos, amigos;*
- f) su indemnización está enderezada a suavizar, en cuanto sea posible, las consecuencias negativas del mismo;*
- g) es un daño autónomo reflejado “en la afectación de la vida social no patrimonial de la persona”, sin que comprenda, excluya o descarte otra especie de daño -material e inmaterial- de alcance y contenido disímil, como tampoco pueda confundirse con ellos.*

“Por manera que, en consonancia con la citada jurisprudencia, luego reiterada, se ha considerado que el daño a la vida de relación es un perjuicio de naturaleza extrapatrimonial, distinto del perjuicio moral, pues tiene carácter especial y con una entidad jurídica propia, porque no se refiere propiamente al dolor físico y moral que experimentan las personas por desmedros producidos en su salud, o por lesión o ausencia de los seres queridos, sino a la afectación emocional que, como consecuencia del daño sufrido en el cuerpo o en la salud, o en otros bienes intangibles de la personalidad o derechos fundamentales, causados la víctima directa o a terceras personas allegadas a la misma, genera la pérdida de acciones que hacen más agradable la existencia de los seres humanos,

como las actividades placenteras, lúdicas, recreativas, deportivas, entre otras.

“(…) en preservación de la integridad del sujeto de derecho, el resarcimiento del daño moral no es un regalo u obsequio gracioso, tiene por causa el quebranto de intereses protegidos por el ordenamiento, debe repararse in casua con sujeción a los elementos de convicción y las particularidades de la situación litigiosa según el ponderado arbitrio iudicis, sin perjuicio de los criterios orientadores de la jurisprudencia, en procura de una verdadera, justa, recta y eficiente impartición de justicia, derrotero y compromiso ineludible de todo juzgador” (CSJ SC, 18 sep. 2009, rad. 2005-00406-01; reiterada en CSJ SC, 17 nov. 2011, rad. 1999-00533-01).

Cabe señalar que, en no pocas oportunidades, la causación del daño moral podrá construirse a través de pruebas indirectas, como ocurre cuando se reclama la indemnización de los perjuicios derivados del fallecimiento de un familiar cercano. Así, acreditado el parentesco y la relación de familiaridad entre la víctima y el reclamante, es posible elaborar la inferencia según la cual la muerte de aquel afectó la esfera extrapatrimonial de este.

3. Indebida valoración probatoria:

Así mismo, el juez llega a la conclusión errada que no existió un daño a la vida en relación, producto de una valoración indebida de las pruebas testimoniales, el cual me permito citar “. *Ahora bien, debe tenerse que no obra elemento de prueba que permita establecer que actualmente y con ocasión del hecho dañino se encuentren limitadas para la interacción con su familia. Por el contrario, los testigos dieron cuenta de la buena relación y dinámica familiar.*”

Por el contrario, en una adecuada apreciación de los testimonios resulta evidente que si existió el daño pretendido, ya que como consta en las intervenciones de los testigos, se afirmó en reiteradas ocasiones que si existe un cambio significativo en la familia de orden psicológico y social después de la muerte de la menor, como se puede escuchar en el audio de la audiencia así:

William Javier Barandica: minuto 33:26 *“obviamente por el dolor que estaban pasando en ese momento era entendible cualquier cambio o ausencia, yo los veía muy poco”*

Roger Alexander Guasca: minuto 1:47 *“después de la muerte de Luisa ellos cambiaron mucho, en el sentido que hacía falta la figura de la niña, cuando murió la niña al mes o dos meses los invité a Boyacá porque ellos se sentían idos por esa pérdida, iban a vender la casa, se olvidaron que tenía amigos, era muy terrible con lo de la muerte... las niñas jugaban con la hermana, después de la muerte se sentían muy solitas...”*

Eudo José Camargo Quiroz: minuto 2:25:06 “...una familia muy unida, muy conservadora era una familia muy alegre, compartíamos entre los inquilinos, éramos todos una familia, hacíamos compartir, cumpleaños, después de la muerte fue rotundamente diferente, una familia muy triste, se encerró en su dolor, ellos querían vender la casa, no se hallaban en la casa, se querían ir, sentían un trauma, se sentían solos, perdió su felicidad de compartir, ya no era la misma familia, se encerraron mucho en su dolor..”

En conclusión, quedó plenamente probado el daño en relación que sufrió la familia García por la muerte de su menor hija Luisa Fernanda García, por lo que es procedente ordenar la indemnización por este concepto.

Con base en lo anterior, me permito solicitar se confirme la decisión en primera instancia, en cuanto a la declaración de responsabilidad en cabeza de la empresa demanda, se retire el descuento injustificado de la condena al no existir concurrencia de culpas y se adicione a la sentencia los valores relacionados con daño a la vida en relación, al encontrarse ampliamente probados.

NOTIFICACIONES

Mi mandante y la suscrita: En su despacho o en:

Dirección: Carrera 18 No. 34 – 16, Piso 3, Bogotá D.C.

Teléfono: 2328558 - 3114442182

E-mail: notificacionessojuridica@gmail.com

Atentamente,



ANDREA LILIANA HERRERA MARIN

C.C. No. 52.998.490 de Bogotá

T.P. No. 186.451 del C.S. de la J.

República de Colombia
Rama Judicial



Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá
Sala Civil - Secretaria

LIQUIDACIÓN DE COSTAS

PROCESO No 110012203000202301892 00

MAGISTRADO(A) Dr(a). STELLA MARIA AYAZO PERNETH

12 de Diciembre de 2023.- En la fecha procedo a efectuar la liquidación de costas ordenada en providencia anterior, así:

AGENCIAS EN DERECHO:	\$ 1.160.000, 00
= OTROS:	\$
	=====
TOTAL:	\$1.160.000, 00 =

SON: UN MILLÓN CIENTO SESENTA MIL PESOS MONEDA CORRIENTE. -

P/ El Secretario.

OSCAR FERNANDO CELIS FERREIRA
Secretario Judicial

12 DE DICIEMBRE DE 2023. En la fecha se fija el presente proceso en lista por el término legal para efectos del traslado a las partes de la anterior liquidación de costas, por el lapso de tres días que vencen el 18 DE DICIEMBRE DE 2023, conforme lo prevé el artículo 366 del Código General del Proceso y artículo 110 ibídem.

P/ El Secretario

OSCAR FERNANDO CELIS FERREIRA
Secretario Judicial

REPARTO RECURSO QUEJA 001-2021-00201-02 DR GERMAN VALENZUELA VALBUENA

Reparto Procesos Civiles Sala Civil Tribunal Superior - Bogotá - Bogotá D.C.

<rprocesosctsbtta@cendoj.ramajudicial.gov.co>

Mar 12/12/2023 14:52

Para:Nuevo Reparto Sala Civil <nuevorepartosalacivil@cendoj.ramajudicial.gov.co>

1 archivos adjuntos (166 KB)
090OficioP-060ProcesosTribunal.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

110013103001202100201 02

FECHA DE IMPRESION 12/12/2023

PAGINA 1

GRUPO RECURSOS DE OUEJA

REPARTIDO AL MAGISTRADO

GERMAN VALENZUELA VALBUENA

DESP	SECUENCIA	FECHA DE REPARTO
019	10653	12/12/2023

IDENTIFICACION	NOMBRES Y APELLIDOS / RAZON SOCIAL	PARTE
2938401	LUIS JORGE CAPOTE	DEMANDANTE
100517365	YEHYSON JAVIER TRUJILLO FLORES	DEMANDADO

IVAN DARIO ZULUAGA CARDONA
PRESIDENTE

אזהרה: המידע הנ"ל הוא סודי ומוגן על ידי חוקי הגנת פרטיות

Elaboró: dlopez
BOG305SR

110013103001202100201 02

RAMA JUDICIAL
TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTA 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 : **GERMAN VALENZUELA VALBUENA**

Procedencia : 001 Civil Circuito

Código del Proceso : 110013103001202100201 02

Instancia : Segunda Instancia

Clase de Juicio : Verbal

Recurso : Queja

Grupo : 32

Repartido_Abonado : ABONADO

Demandante : LUIS JORGE CAPOTE

Demandado : YEHYSON JAVIER TRUJILLO FLORES

Fecha de reparto : 12/12/2023

C U A D E R N O : 3

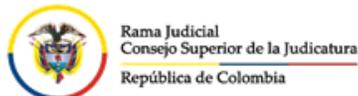
Agradezco la atención prestada,

Atentamente,

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 01 Civil Circuito - Bogotá - Bogotá D.C. <ccto01bt@cendoj.ramajudicial.gov.co>
Enviado: lunes, 11 de diciembre de 2023 8:15
Para: Reparto Procesos Civiles Sala Civil Tribunal Superior - Bogotá - Bogotá D.C. <rprocesosctshta@cendoj.ramajudicial.gov.co>
Asunto: 2021-201 ENVÍO POR APELACIÓN



JUZGADO PRIMERO CIVIL DEL CIRCUITO
CARRERA 10 No. 14-33 / PISO 15
TELÉFONO: 601 353 26 66 Ext. 71301
EDF. HERNANDO MORALES MOLINA
ccto01bt@cendoj.ramajudicial.gov.co

Buen día

Señores
Tribunal Superior de Bogotá

Ref. Proceso Reparto 11001 31 03 001 2021 00201 00

Demandante: LUIS JORGE CAPOTE
Demandado: YEHYSON JAVIER TRUJILLO FLÓRES

Por medio del presente, se envía proceso de la referencia el cual se concedió Recurso de **QUEJA**.

Link Expediente  [11001310300120210020100](#)

Lo anterior para los fines pertinentes.

CLAUDIA RUEDA HERRERA
Escribiente

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.

LINK EXPEDIENTE

[11001310300120210020102](#)

MEMORIAL PARA REGISTRAR DRA RODRIGUEZ ESLAVA RV: Acción de protección al consumidor Julián Gallegos c. Seguros de Vida Suramericana / 2022-05635 / Sustentación recurso de apelación

Secretario 02 Sala Civil Tribunal Superior - Bogotá - Bogotá D.C.

<secscribupbta2@cendoj.ramajudicial.gov.co>

Mar 12/12/2023 14:50

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

📎 1 archivos adjuntos (2 MB)

2023.12.12 Sustentación apelación.pdf;

MEMORIAL PARA REGISTRAR DRA RODRIGUEZ ESLAVA

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: secscribupbta2@cendoj.ramajudicial.gov.co

De: JMoraesR@BSTLegal.com <JMoraesR@BSTLegal.com>

Enviado: martes, 12 de diciembre de 2023 14:40

Para: Secretario 02 Sala Civil Tribunal Superior - Bogotá - Bogotá D.C. <secscribupbta2@cendoj.ramajudicial.gov.co>

Cc: bsalazar@bstlegal.com <bsalazar@bstlegal.com>; victorjulio3902 <victorjulio3902@hotmail.com>; vjr.jurex@gmail.com <vjr.jurex@gmail.com>; aserna@bstlegal.com <aserna@bstlegal.com>; Bstlegalabogados@gmail.com <Bstlegalabogados@gmail.com>

Asunto: Acción de protección al consumidor Julián Gallegos c. Seguros de Vida Suramericana / 2022-05635 / Sustentación recurso de apelación

Honorable Magistrada
Dra. Sandra Cecilia Rodríguez Eslava
TRIBUNAL SUPERIOR DE BOGOTÁ
Sala Civil de Decisión

E. _____ S. _____ D. _____

Referencia: Acción de Protección al Consumidor Financiero de JULIÁN ANDRÉS GALLEGO RÍOS en contra de SEGUROS DE VIDA SURAMERICANA S.A.
Radicado: 110013199003-2022-05635-01
Asunto: Radicación sustentación del recurso de apelación

Por instrucciones del Dr. BERNARDO SALAZAR PARRA, mayor de edad, identificado con la Cédula de Ciudadanía No. 79.600.792 de Bogotá y portador de la Tarjeta Profesional No. 89.207 del Consejo Superior de la Judicatura, en su condición de apoderado judicial de SEGUROS DE VIDA SURAMERICANA S.A, identificada con NIT. 890.903.790-5, de conformidad con el poder que obra en el expediente, encontrándome dentro del término legal, me permito radicar la sustentación del recurso de apelación, de conformidad con el memorial adjunto.

En cumplimiento de lo dispuesto en el artículo 3° de la Ley 2213 de 2022 remito esta radicación a los demás sujetos procesales.

Agradezco confirmar la recepción de esta radicación.

Atentamente,



Julián Mateo Morales Rojas

Asociado/Associate

jmoralesr@bstlegal.com

571 + 9260305 ext. 115

Calle 93 No. 11A-28 oficina 501

Bogotá Colombia

This message may contain confidential and privileged information. If it has been sent to you in error, please reply to advise the sender of the error and then immediately delete this message.

Este mensaje puede contener información confidencial y privilegiada. Si el mismo ha sido enviado a Ud por error, responda por favor para informar al remitente sobre el error y después elimine inmediatamente este mensaje.

Honorable Magistrada
Dra. Sandra Cecilia Rodríguez Eslava
TRIBUNAL SUPERIOR DE BOGOTÁ
Sala Civil de Decisión
E. _____ S. _____ D. _____

Referencia: Acción de Protección al Consumidor Financiero de JULIÁN ANDRÉS GALLEGORÍOS en contra de SEGUROS DE VIDA SURAMERICANA S.A.
Radicado: 110013199003-2022-05635-01
Asunto: Sustentación del recurso de apelación

BERNARDO SALAZAR PARRA, mayor de edad, identificado con la Cédula de Ciudadanía No. 79.600.792 de Bogotá y portador de la Tarjeta Profesional No. 89.207 del Consejo Superior de la Judicatura, obrando en mi condición de apoderado judicial de SEGUROS DE VIDA SURAMERICANA S.A. (en adelante "SURAMERICANA"), identificada con NIT. 890.903.790-5, de conformidad con el poder que obra en el expediente, encontrándome dentro del término legal, me permito sustentar el recurso de apelación, en los siguientes términos:

I. OPORTUNIDAD

Presento esta sustentación de forma oportuna. Esto es, dentro de los 5 días siguientes a la ejecutoria del auto que negó la solicitud de práctica de pruebas en segunda instancia. Lo anterior, conforme a las siguientes consideraciones:

1. El 16 de noviembre de 2023 fue notificado por estado el auto en que el Honorable Tribunal admitió el recurso de apelación en contra de la sentencia dictada por la Delegatura para Funciones Jurisdiccionales de la Superintendencia Financiera de Colombia (en adelante la "Delegatura").
2. Dentro del término de ejecutoria del anterior auto, SURAMERICANA radicó el 21 de noviembre de 2023 una solicitud de que el Honorable Tribunal decretara la práctica de una prueba en el trámite de la apelación.
3. El Honorable Tribunal negó la solicitud de pruebas presentada por SURAMERICANA por medio de auto que notificó mediante estado el 29 de noviembre de 2023.

4. De conformidad con el artículo 12 de la Ley 2213 de 2022, el término para sustentar el recurso de apelación es de 5 días, los cuales cuentan una vez ejecutoriado el auto que niega la solicitud de pruebas.¹
5. En este sentido, el auto que negó la solicitud de pruebas quedó ejecutoriado el 4 de diciembre de 2023 y el término de 5 días para sustentar la apelación inició el 5 de diciembre de 2023 y finaliza el 12 de diciembre del mismo año.

En definitiva, presento esta sustentación de forma oportuna.

II. MOTIVOS DE INCONFORMIDAD CON LA SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA

2.1. Indebida valoración probatoria con relación a la existencia del siniestro y violación del artículo 1077 del Código de Comercio

El artículo 176 del Código General del Proceso establece que las pruebas obrantes en el proceso deben ser valoradas por el juez en conjunto y de acuerdo a las reglas de la sana crítica. Así mismo, dicha norma prevé que el juez deberá expresar el valor probatorio que asigna a cada prueba.²

En el caso del asunto, la Delegatura asignó un valor probatorio absoluto a (1) una de las pruebas documentales del expediente (Registro Civil de Defunción) y omitió valorarla en su conjunto con todas las demás, sin indicar las razones por las cuales les negaba eficacia probatoria. Lo anterior, condujo a la Delegatura a la conclusión errada de que en el proceso de la referencia sí había ocurrido el siniestro, pese a que una valoración de todas las pruebas en conjunto y según las reglas de la sana crítica la habría llevado a la conclusión contraria.

En efecto, la Delegatura consideró que el registro civil de defunción de Luz Dary Álvarez Giraldo (en adelante la "Asegurada") constituía prueba irrefutable del siniestro amparado por el seguro de vida. Lo anterior, sin considerar todas las demás pruebas documentales y testimoniales que demuestran que la

¹ Ley 2213 de 2022, Art. 12: "(...) Ejecutoriado el auto que admite el recurso o el que niega la solicitud de pruebas, el apelante deberá sustentar el recurso a más tardar dentro de los cinco (5) días siguientes. De la sustentación se correrá traslado a la parte contraria por el término de cinco (5) días. Vencido el término de traslado se proferirá sentencia escrita que se notificará por estado. Si no se sustenta oportunamente el recurso, se declarará desierto. Si se decretan pruebas, el juez fijará fecha y hora para la realización de la audiencia en la que se practicaran, se escucharan alegatos y se dictará sentencia. La sentencia se dictará en los términos establecidos en el Código General del Proceso".

² Código de Comercio, art. 176: "**Las pruebas deberán ser apreciadas en conjunto, de acuerdo con las reglas de la sana crítica, sin perjuicio de las solemnidades prescritas en la ley sustancial para la existencia o validez de ciertos actos. El juez expondrá siempre razonadamente el mérito que le asigne a cada prueba**".

información expresada en el registro civil de defunción aportado al proceso no es cierta.

En efecto, en el expediente obran múltiples pruebas que acreditan que el siniestro no ocurrió y que el Registro Civil de Defunción fue expedido con fundamento en un Certificado de Defunción espurio.³

En primer lugar, el médico que diligenció el Certificado de Defunción, quien se encontraba adscrito al Hospital Rubén Cruz Vélez, reconoció no haber diligenciado dicho documento en uno de los formularios correspondientes a la referida institución de salud:

"Dr. Salazar: Doctor Eduard usted puede volver a proyectar el documento (certificado de defunción, aparece arriba un número que termina en 7 empieza en 81633572-7) doctor Alberto si lo recuerda, usted recuerda si este certificado de defunción, ¿si este formulario que usted diligencio, era uno de los formularios que el hospital Rubén Cruz le suministraba a usted como profesional adscrito a esta entidad?

Dr. Pérez: No señor en ese momento no lo tomé yo de donde se deben tomar, ese funcionario lo lleva el funcionario de la funeraria, doctor aquí está el formulario de donde lo cogió de la secretaria municipal, nosotros tenemos haya y haya no los proporcionan a bueno y me lo da".⁴

En concordancia, el propio Hospital Rubén Cruz Vélez certificó no contar en sus archivos con el referido certificado de defunción, ni registros de que se hubiera emitido tal certificación y más aún, precisó que tal tipo de servicio no se prestaba en puestos de salud del hospital como supuestamente lo había indicado el cuestionable médico que emitió el certificado de defunción.

En efecto, el Hospital Rubén Cruz Vélez, al contestar el oficio librado por el *a quo* con dirección a esa entidad indicó las respuestas que resalto a continuación en rojo:

1. Sírvase informar si la ESE Hospital Rubén Cruz Vélez emitió una historia clínica y un certificado de defunción con ocasión del supuesto fallecimiento de la señora Luz Dary Álvarez identificada con cédula de ciudadanía No. 66725650 de fecha 10 de junio de 2022

1. Una vez consultado nuestra base datos y el área de archivo físico de la institución no se evidencia documento bajo las características por usted relacionado.

³ Decreto 1260 de 1970, Art. 76: "La defunción se acreditará ante el funcionario del registro del estado civil, mediante certificado médico, expedido bajo juramento, que se entenderá prestado por el solo hecho de la firma. Tan sólo en caso de no haber médico en la localidad se podrá demostrar mediante declaración de dos testigos hábiles".

⁴ Minuto 27:21 de la grabación 2 de la audiencia del 28 de junio de 2023.

3. Sírvase informar el nombre del médico, la identificación y demás datos de contacto del médico que certificó el fallecimiento y suscribió la respectiva historia clínica (incluido el certificado de defunción) de la señora Luz Dary Álvarez identificada con cédula de ciudadanía No. 66725650 de fecha 10 de junio de 2022

3. En cuanto al tercer punto no es posible acceder a su solicitud toda vez que como se manifestó al inicio no existe en nuestra base de datos documento institucional que contenga dichos datos.

4. Sírvase informar cuáles fueron las causas del fallecimiento de la señora Luz Dary Álvarez identificada con cédula de ciudadanía No. 66725650

4. Se reitera que los procesos ambulatorios no se cuentan con este tipo de documentos por la modalidad de la atención la cual requiere de asignación programada.
5. Dado todo lo anterior no es posible acceder a su petición en cuanto a la causa de muerte de la paciente toda vez que la misma no corresponde a una atención oficial de la institución.

Es decir, el hospital al que está adscrito el médico que certificó el fallecimiento y al cual pertenece el puesto de salud donde supuestamente fue atendido el fallecimiento de la Asegurada **desconoce el certificado de defunción y niega tener la historia clínica donde consta la atención del supuesto fallecimiento y que fue aportada como prueba por el demandante.** Lo anterior, aun cuando la historia clínica aportada como prueba del fallecimiento de la Asegurada por el Demandante está en papelería de esa institución.

La anterior inconsistencia concuerda con lo reportado por el investigador externo contratado por mi representada, al cual el Hospital Rubén Cruz Vélez informó lo siguiente cuando inquirió sobre el supuesto certificado de defunción de la Asegurada:

En atención a su solicitud me permito manifestarle que una vez consultada nuestra base de datos y el archivo físico de la institución se pudo corroborar que pese a que la Historia Clínica fue diligenciada bajo los logos del Hospital la misma no corresponde a tenciones efectivamente prestadas al interior de este ente Hospitalario.

Por lo tanto, se procedió a indicar a través del número de certificado de defunción el cual tampoco se encuentra bajo la numeración asignada a esta entidad.

Estas respuestas evidencian que el certificado de defunción y la historia clínica que llevaron a la expedición del registro civil de defunción son fraudulentos.

El Hospital Rubén Cruz Vélez expresó claramente que: i) dicha entidad **no atendió el supuesto fallecimiento** de la Asegurada, ii) por lo mismo, dicho hospital **no tiene en sus archivos copia de la historia clínica ni del certificado de la defunción** supuestamente atendida en dicho hospital, y iii) el certificado de defunción **no tiene la numeración asignada al Hospital Rubén Cruz Vélez.**

⁵ Derivado 42 del expediente.

⁶ Derivado 58 del expediente.

Resulta bastante revelador que la Asegurada haya supuestamente fallecido en uno de los puestos de salud del Hospital Rubén Cruz Vélez, pero que esa institución niegue tener cualquier registro de dicho fallecimiento y que los únicos registros hayan sido llenados a mano y en papelería ajena a la institución de salud.

Reitero, si la información consignada en la supuesta historia clínica y en el certificado de defunción es fraudulenta y está plagada de irregularidades, lo mismo puede decirse de la información consignada en el registro civil de defunción de la Asegurada. Por lo tanto, a la luz de la sana crítica, este último documento no es prueba fehaciente del acaecimiento del siniestro amparado.

La anterior información concuerda también con el testimonio de Alberto Pérez Hernández, médico que suscribió dichos documentos, quien confesó que en el puesto de salud San Antonio no son prestados los servicios de atención relacionados al fallecimiento de personas.⁷ A pesar de lo anterior, Alberto Pérez Hernández se prestó para suscribir una supuesta historia clínica elaborada a mano y con supuesto membrete del puesto de salud de San Antonio, indicando haber recibido a la asegurada fallecida en compañía de un familiar y de un funcionario de la funeraria San Martín, para que el mencionado médico certificara su defunción.

Las anteriores irregularidades deben sumarse a que, además, el médico Alberto Pérez Hernández indicó que los viernes él no trabaja en el puesto de salud de San Antonio⁸. No obstante, olvidó el detalle de su ardid fraudulento al haber

⁷ Declaración de Alberto Pérez Hernández, minuto 5:07 de la grabación 2 de la audiencia del 28 de junio de 2023:

Dr. Salazar: *usted puede indicarle al despacho a que se refiere con el puesto de San Antonio, ¿qué es el puesto de San Antonio?*

Alberto Pérez: *eso es una satélite puesto de salud el hospital tiene su sede central y tiene como atención a todo el municipio, aproximadamente a unos 10 - 12 puestos de salud distribuidos en toda el área urbana y área montañosa y alta montaña y tiene también arriba entonces cuando yo me refiero a eso es el puesto de salud que se hace atención primaria-*

Dr. Salazar: *Por favor explíqueme al despacho que significa eso de atención primaria y en que se distingue de los servicios que se pueden prestar en el hospital.*

Alberto Pérez: *Atención primaria es atención básica, atención básica porque **no cuenta con el servicio de urgencias y hospitalización y cirugías solamente lo básico primer nivel.***

Dr. Salazar: *Doctor Alberto de lo que le he entendido y para claridad del despacho también ese procedimiento de llevar a esas personas fallecidas, es llevarlas al hospital no a los puestos de salud, la funeraria y este señor Ferny no llevan personas fallecidas a un puesto de salud donde se hacen es unos cuidados y un servicio*

Alberto Pérez: **No prestamos atención de urgencias, no señor”.**

⁸ Declaración de Alberto Pérez Hernández, minuto 5:07 de la grabación 2 de la audiencia del 28 de junio de 2023:

Dr. Salazar: *Perdón me repite ese horario de los días.*

Alberto Pérez: *repito mi hora laboral son 8 horas, tengo contrato con el hospital de 8 horas, 6 en la mañana de 7 a 1 y las horas que faltan serían dos horas las hago en el puesto de salud de san Antonio, lunes, martes y miércoles hago 3 horas con eso complemento las 160 horas que es lo que exige la ley para las 8 horas reglamentarias que es mi contrato.*

Dr. Salazar: *¿lunes, martes y miércoles, usted los viernes no va al puesto de salud?*

Alberto Pérez: *No no voy al puesto de salud*

Dr. Salazar: *¿Perfecto, y va es en las tardes no en las mañanas según lo que le entendí?*

Alberto Pérez: *en las mañanas y en las tardes voy al puesto de salud*

diligenciado como fecha de atención en el puesto de salud en la historia clínica⁹ y el certificado de defunción¹⁰ el viernes 10 de junio de 2022. Ese día el médico no asistió al puesto de salud por ser viernes, pero olvidó consultar un calendario al momento de participar en el fraude.

A las irregularidades en la historia clínica y en el certificado de defunción -y por ende en el registro civil de defunción- deben adicionarse también las pruebas de inconsistencias en otros documentos relacionados con el supuesto fallecimiento de la Asegurada.

Dentro de dichas pruebas destaca, entre otras, la respuesta dada por el establecimiento en donde supuestamente había sido cremada la asegurada. En efecto, el demandante aportó un documento que acreditaba la supuesta prestación del servicio de cremación por parte del Parque Memorial Valle del Descanso. Cuando la Delegatura le ofició a este establecimiento para indagar por la prestación del servicio de cremación de los restos de la Asegurada y los documentos soporte, dio la siguiente respuesta:

De acuerdo al asunto en referencia, nuestra compañía procedió a realizar las indagaciones respectivas y encontramos que en nuestros archivos no reposa información o documentación alguna sobre la prestación del servicio y/o cremación con ocasión del supuesto fallecimiento de la señora LUZ DARY ALVAREZ identificada con cedula de ciudadanía N° 66.725.650.

Por lo anterior podemos concluir que nuestra empresa no presto servicio alguno relacionado al supuesto fallecimiento de la señora LUZ DARY ALVAREZ con C.C 66.725.650 el día 10 de junio 2022.

11

Lo anterior, en contradicción de los documentos aportados por la parte demandante, que incluyen un certificado de cremación supuestamente expedido por Parque Memorial Valle del Descanso:

⁹ Derivado 00 del expediente, pruebas aportadas con la demanda:

	HISTORIA CLINICA		Código: RE-SUUR-025 Versión: 01 Fecha de Aprobación: 17/03/2020 Fecha de Actualización: N/A
	Fecha: Junio 10/2022	SERVICIO: CONSULTA EXTERNA PUESTO DE SALUD SAN ANTONIO	
IDENTIFICACION DEL PACIENTE			

¹⁰ Ibidem:

LUGAR Y FECHA DE EXPEDICIÓN DEL CERTIFICADO			
Departamento:	Vale		
Municipio:	Tulua		
Año:	2022	Mes:	06
Día:	10		

¹¹ Derivado 59 del expediente.



De modo que no solo el hospital titular del puesto de salud donde supuestamente fue certificado el fallecimiento de la Asegurada niega tener registros de ese evento, sino que también el sitio donde según las pruebas fraudulentas del siniestro fue cremada la Asegurada niega haber prestado servicios relacionados con el fallecimiento.

Así mismo, la factura de servicios funerarios de velación aportada con la demanda también presenta grandes incongruencias e irregularidades, como se aprecia a continuación:

Diferentes tipos de letras →

→ **Sin número de resolución ni dirección del establecimiento**

→ **Servicio que Parque Memorial Valles del Descanso niega**

→ **La dirección expuesta es de Julián Gallego y no de Angie Piraquive, como referiré más adelante**

NIT: 29877590-3
TELEFONOS: 3213103716
CORREO: funeralesangelesyfe@gmail.com

Nótese como de forma totalmente extraña la supuesta factura:

- No contiene dirección del establecimiento. ¿Acaso una factura legítima no debería tener la dirección del prestador del servicio?

- Incluye en su texto una especie de certificación. ¿Cuándo una factura legítima “certifica” en lugar de simplemente indicar el servicio y su valor?
- Contiene diferentes tipos de letra. Se evidencia la manipulación (ver fecha de la factura, numero, etc.).
- No contiene resolución de Facturación.
- La dirección de la supuesta persona que pagó el servicio en realidad es la del demandante del presente caso¹². Lo anterior, pese a que Julián Gallegos indicó en su entrevista con el investigador externo de SURAMERICANA no haber asistido a los supuestos servicios de velación.¹³ Misma dirección utilizada por la Asegurada para la contratación de la póliza, como consta en la prueba documental No. 5 de la contestación a la demanda, aun cuando Julián Gallegos refirió no vivir con la Asegurada.¹⁴ En fin, fue una sola la dirección utilizada para todas las argucias que compusieron el fraude.
- El valor difiere del que Angie Piraquive indicó haber cancelado cuando fue entrevistada por el investigador externo de mi representada¹⁵.

El investigador externo contratado por mi representada mencionó también las siguientes irregularidades concernientes a la supuesta factura:

¹² Derivado 58 del expediente, anexo 1:

ENTREVISTA REALIZADA POR MONZA ASESORES EXTERNOS			
Fecha día	27	mes	07
año	2022		
Ciudad	Zariza		
Lugar	CL 5 N 13-30 Residencia		
Póliza N°	081004762123	Expediente N°	0810089215894
Caso N°	2022-1000 Huerte		
Datos Entrevistado			
Primer Nombre	Julián	Segundo Nombre	Andrés
Primer Apellido	Gallego	Segundo Apellido	Ríos

¹³ Derivado 58 del expediente, anexo 1:

distinguia porque venia acá con Luz Dany, me dio las condolencias por la muerte de Luz Dany, y me entregó un cese y me dijo que a Luz Dany, la había cremado, la familia se había encargado de su cremación y funeral, el cese estaba viciado, me dijo que la familia ya había dotado las cenizas, también, me

¹⁴ Prueba No. 5 de la Contestación de la Demanda:

Trabajo	
Residencia CL 5 N # 13 30 BARRIO EL PLACER	TTTTTTT
Otro	

¹⁵ Derivado 58 del expediente, anexo 2:

cada en la transversal 12, no tengo el número, yo le consigné a la cuenta de la funeraria \$ 2.100.000 para los servicios funerarios, yo fui a la funeraria como

HALLAZGOS RELEVANTES ESTABLECIDOS EN LA INVESTIGACIÓN.

✚ Con el ánimo de verificar la autenticidad de la factura de los servicios funerales de la asegurada, aportada por la reclamante Angie posteriormente a la entrevista, y al no encontrar su ubicación en Tuluá Valle, nos comunicamos al No. Celular que registra el documento 3213103716, al que contesto el señor Miguel Enriquez, quien se identificó como su propietario, al solicitarle su dirección para radicar la solicitud de certificación, respondió que se encontraba fuera de la ciudad y regresaría en 40 días, nos solicitó el nombre de la asegurada y al suministrárselo, nos mencionó que había expedido el documento y nos leyó su contenido, como si estuviera esperando la llamada, algo extraño, le solicitamos la dirección de ubicación de la funeraria para dejarla radicada en la respuesta y nos aportó Mz B Casa 9 barrio la Paz Tuluá, lugar al que nos dirigimos estableciendo que es una casa de habitación y no funciona ninguna funeraria, al indagar con vecinos mencionaron que ahí no existía la funeraria, pero que vivía el señor Miguel Enriquez, tocamos en varias ocasiones, pero no abrieron y algo extraño la ventana del segundo piso estaba abierta, vecinos manifestaron que hacía poco habían visto en la casa al señor Miguel Enriquez y la familia.

16

Finalmente, la Delegatura omitió valorar una larga lista de indicios que, analizados en conjunto con las groseras pruebas de fraude, demuestran que en este caso no ocurrió el siniestro, sino que se trató de una maquinación para obtener el pago por parte de SURAMERICANA.

La prueba indiciaria está contemplada en el artículo 240 del Código General del Proceso:

“Para que un hecho pueda considerarse como indicio deberá estar debidamente probado en el proceso”¹⁷

El artículo 242 del Código General del Proceso establece la manera en que los jueces deberán apreciar los indicios. Estos deben ser analizados en conjunto y en relación con las demás pruebas del proceso, así:

“El juez apreciará los indicios en su conjunto, teniendo en consideración su gravedad, concordancia y convergencia, y su relación con las demás pruebas que obren en el proceso”¹⁸

A su vez la jurisprudencia ha establecido que dicha prueba permite dar por conocidos hechos que no están acreditados en el expediente a través de hechos o circunstancias efectivamente acreditados. En términos de la Corte Suprema de Justicia:

“Esta sala, sobre el particular ha puntualizado que por las pruebas indirectas o inferencia indiciaria se logra por inducción lógica, el resultado de dar por conocidos, con hechos firmemente acreditados en el plenario, otros que no lo están”¹⁹

En relación con la apreciación de los indicios, la Corte Suprema de Justicia ha establecido lo siguiente:

¹⁶ Derivado 58 del expediente.

¹⁷ Artículo 240 del Código General del Proceso.

¹⁸ Artículo 242 del Código General del Proceso.

¹⁹ Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil. Fecha: 27 de junio de 2005. Expediente No. 0333-01. M.P: Carlos Ignacio Jaramillo.

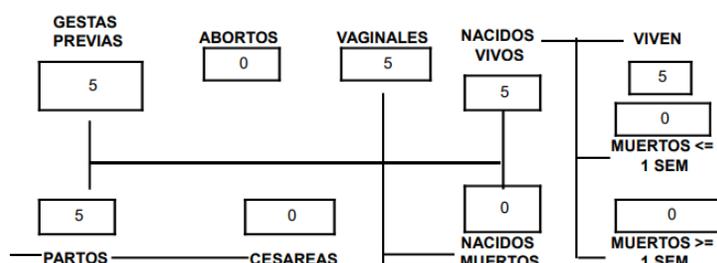
"(...) no obstante lo anterior los indicios no pueden verse de manera aislada sino en conjunto teniendo en cuenta su gravedad concordante con la emergencia y su relación con las demás probanzas que obran en el proceso conforme lo impone el artículo 242 del Código General del Proceso."²⁰

A continuación, presento ante el Honorable Tribunal dicha lista de los indicios que no fueron valorados por la Delegatura y que contribuyen a la acreditación del fraude y, por ende a la prueba de la inexistencia del siniestro, con el fin de que sea tenida en cuenta al momento de decidir el recurso de apelación:

- a. El seguro de vida del caso en referencia fue contratado en febrero de 2022 y solo 4 meses después ocurrió el supuesto fallecimiento de la Asegurada (convenientemente tiempo suficiente para solo tener que realizar un pago, pues el seguro era de pago trimestral).
- b. El seguro del asunto se trata de un seguro de vida por la cuantiosa suma de \$500.000.000, contratado a la par con otro seguro de vida en favor de la señora Angie Piraquive por otros \$200.000.000.

Dos (2) seguros de vida distintos contratados a solo cuatro (4) meses del fallecimiento de la Asegurada en favor de dos (2) personas distintas, de los cuales ambos indican ser su cónyuge.

- c. Nótese cómo, a pesar de que la Asegurada contrato dos (2) cuantiosos seguros de vida en favor de sus supuestos cónyuges, no estipuló como beneficiarios del seguro a ninguno de sus cinco (5) hijos²¹ ni a quien realmente es su cónyuge (Wilford Carmona Gutiérrez) según quedó probado con la respuesta ofrecida por Nueva EPS:



²⁰ Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil. Fecha: 14 de agosto de 2019. STC10875-2019. M.P: Ariel Salazar Ramírez.

²¹ Derivado 63 del expediente, al referir los antecedentes ginecológicos de Luz Dary Álvarez:

NUEVA EPS S.A

Certifica...

09 - 0

Que las personas relacionadas a continuación en cumplimiento de lo establecido en las normas legales vigentes han cotizado al Sistema General de Seguridad Social en Salud a través de esta Entidad Promotora de Salud las siguientes semanas de cotización:

Datos Cotizante Cabeza de Familia...			
CC 94330074	WILFORD HABAD CARMONA GUTIERREZ		
Semanas Cotizadas NUEVA EPS S.A	Mas de 26		
Fecha Afiliación	06/12/2012	Estado Cotizante	ACTIVO
Fecha Ultimo Periodo Cotizado.	01/05/2023	Causal	ACTIVO-PROTECCION-LABORAL 1M DEC 2353
Fecha Cancelación.	00/00/0000		

Beneficiarios

Identificación	Tipo Afiliado	Parent.	Beneficiarios	Fecha Afiliación	No. Semanas	Estado	Causal
CC 1010967417	BENEFICIARIO	Hijos	JEAN PAUL CARMONA TAPIA	21/06/2013	4	ACTIVO	ACTIVO-PROTECCION-LAI 1M DEC 2353
CC 66725650	BENEFICIARIO	Compañero(a)	LUZ DARY ALVAREZ GIRALDO	01/12/2019	4	CANCELADO	RETIRO POR MUERTE AFILIADO

22

- d. Relacionado con el punto anterior, es cuanto menos un indicio de fraude que dos (2) personas distintas y que refieren no conocerse figuren como compañeros permanentes de la Asegurada para dos seguros de vida distintos. Más aun cuando las circunstancias del proceso indican que Julián Andrés Gallego y Angie Piraquive sí se conocen, como lo refleja que en la fraudulenta factura de los supuestos servicios funerarios fuera dada la dirección del primero como correspondiente a la residencia de la segunda.
- e. También es diciente el hecho de que el médico que atendió el supuesto fallecimiento -Alberto Pérez Hernández- utilizara formularios distintos a los del Hospital Rubén Cruz Vélez, como reconoció el propio médico²³ y confirmo el Hospital.²⁴

²² Derivado 62 del expediente.

²³ Minuto 27:21 de la grabación 2 de la audiencia del 28 de junio de 2023:

"Dr. Salazar: *Doctor Eduard usted puede volver a proyectar el documento (certificado de defunción, aparece arriba un número que termina en 7 empieza en 81633572-7) doctor Alberto si lo recuerda, usted recuerda si este certificado de defunción, ¿si este formulario que usted diligencio, era uno de los formularios que el hospital Rubén Cruz le suministraba a usted como profesional adscrito a esta entidad?*

Dr. Pérez: **No señor en ese momento no lo tomé yo de donde se deben tomar, ese funcionario lo lleva el funcionario de la funeraria, doctor aquí está el formulario de donde lo cogió de la secretaria municipal, nosotros tenemos haya y haya no los proporcionan a bueno y me lo da".**

²⁴ Derivado 42 del expediente:

4. Se reitera que los procesos ambulatorios no se cuentan con este tipo de documentos por la modalidad de la atención la cual requiere de asignación programada.
5. Dado todo lo anterior no es posible acceder a su petición en cuanto a la causa de muerte de la paciente toda vez que la misma no corresponde a una atención oficial de la institución.

- f. Con relación al anterior indicio, resalto una vez más que el Hospital Rubén Cruz Vélez²⁵ y el médico²⁶ confirmaron que en un puesto de salud no son prestados los servicios de atención a fallecimientos.
- g. El hecho de que el médico utilizara un formulario para el certificado de defunción que tomó **no del Hospital**, sino de un funcionario de la funeraria. Lo cual es completamente inverosímil, pues solo los médicos y no los funcionarios de funerarios son quienes pueden certificar la defunción.
- h. Que la historia clínica hubiera sido diligenciada en un formulario manuscrito y que el Hospital niega conocer, aun cuando las verdaderas historias clínicas de la Asegurada en el Hospital Rubén Cruz Vélez son digitales. Razón por la cual lo lógico es que, siendo paciente de ese hospital, un hecho tan importante como la defunción de la Asegurada constara en una historia clínica en papelería oficial de la entidad y de la que si se llevara registro.
- i. Es completamente inverosímil que el supuesto cadáver de la Asegurada haya estado en el Hospital Rubén Cruz Vélez o uno de sus puestos de salud adscritos y dicha entidad no cuente con ningún registro de ese suceso.
- j. El hecho de que el médico Alberto Pérez Hernández reconociera no haber estado trabajando el día en que diligenció la historia clínica y el certificado de defunción en los irregulares formularios manuscritos aportados con la Demanda y en la reclamación del seguro.²⁷

²⁵ *Ibidem.*

²⁶ Declaración de Alberto Pérez Hernández, minuto 5:07 de la grabación 2 de la audiencia del 28 de junio de 2023:

Dr. Salazar: *usted puede indicarle al despacho a que se refiere con el puesto de San Antonio, ¿qué es el puesto de San Antonio?*

Alberto Pérez: *eso es una satélite puesto de salud el hospital tiene su sede central y tiene como atención a todo el municipio, aproximadamente a unos 10 - 12 puestos de salud distribuidos en toda el área urbana y área montañosa y alta montaña y tiene también arriba entonces cuando yo me refiero a eso es el puesto de salud que se hace atención primaria-*

Dr. Salazar: *Por favor explíqueme al despacho que significa eso de atención primaria y en que se distingue de los servicios que se pueden prestar en el hospital.*

Alberto Pérez: *Atención primaria es atención básica, atención básica porque **no cuenta con el servicio de urgencias y hospitalización y cirugías solamente lo básico primer nivel.***

Dr. Salazar: *Doctor Alberto de lo que le he entendido y para claridad del despacho también ese procedimiento de llevar a esas personas fallecidas, es llevarlas al hospital no a los puestos de salud, la funeraria y este señor Ferney no llevan personas fallecidas a un puesto de salud donde se hacen es unos cuidados y un servicio*

Alberto Pérez: ***No prestamos atención de urgencias, no señor***.

²⁷ Declaración de Alberto Pérez Hernández, minuto 5:07 de la grabación 2 de la audiencia del 28 de junio de 2023:

Dr. Salazar: *Perdón me repite ese horario de los días.*

Alberto Pérez: *repito mi hora laboral son 8 horas, tengo contrato con el hospital de 8 horas, 6 en la mañana de 7 a 1 y las horas que faltan serían dos horas las hago en el puesto de salud de san Antonio, lunes, martes y miércoles hago 3 horas con eso complemento las 160 horas que es lo que exige la ley para las 8 horas reglamentarias que es mi contrato.*

Dr. Salazar: *¿lunes, martes y miércoles, usted los viernes no va al puesto de salud?*

Alberto Pérez: *No no voy al puesto de salud*

Dr. Salazar: *¿Perfecto, y va es en las tardes no en las mañanas según lo que le entendí?*

- k. Las inusuales e irregulares circunstancias en que el médico Alberto Pérez Hernández indicó haber atendido el fallecimiento: i) en un puesto de salud, aunque el Hospital indique que allí no se prestan esos servicios, ii) sin ingresar el cadáver al puesto de salud, sino atendiéndolo al interior de un carro fúnebre²⁸, y iii) llevado al hospital por un supuesto familiar de identidad desconocida, por lo que llama también la atención que un médico examine un cadáver sin parar siquiera un momento a confirmar la identidad de quien lo lleva.
- l. El hecho de que el médico Alberto Pérez hubiera diagnosticado la causa de muerte fundamentado solo en lo que le informó el supuesto familiar de la difunta²⁹, sin realizar ninguna verificación en la historia clínica obrante en el Hospital Ruben Cruz, pues la Asegurada sí era (¿o es?) paciente de esa institución.
- m. La dirección de la supuesta persona que pagó el servicio en realidad es la del demandante del presente caso³⁰. No existe ninguna razón por la cual

Alberto Pérez: *en las mañanas y en las tardes voy al puesto de salud*

²⁸ Declaración de Alberto Pérez Hernández, minuto 30:39 de la grabación 2 de la audiencia del 28 de junio de 2023:

Dr. Pérez: *Le repito, el cadáver de la fallecida no andaba en el carro para arriba y para abajo, sencillamente me comunica el funcionario que si puedo reconocer, yo procedo a mirar el cuerpo, digo este cuerpo esta fallecido, no hay signos de tortura, es una muerte natural, expido el certificado*

Dr. Salazar: *Y donde vio usted el cuerpo doctor, para ser más precisos, usted lo vio donde en el carro fúnebre, ¿dónde vio el cuerpo?*

Dr. Pérez: *No hubo necesidad de bajar el cadáver por cuestión de comodidad, venga señor hermano usted que es para la paciente, soy hermano y cuénteme lo sucedido, le digo y le repito despoje a la señora de las prendas de vestir, necesito mirar todo el cuerpo, lo miramos, nos ponemos guantes, lo volteamos lo giramos, se le mira todo y listo, ya no se hace más, se revisa de que hay una muerte, repito no hay signos de tortura y se procede a expedir el certificado*

Dr. Salazar: *En el puesto de salud no paso, el carro fúnebre fue donde le quitaron la ropa a la señora ahí la miraron, en el propio carro fúnebre, ¿en el propio carro fúnebre?*

Dr. Pérez: *Si señor no hubo necesidad de bajar el cuerpo”.*

²⁹ Declaración de Alberto Pérez Hernández, minuto 45:12 de la grabación 2 de la audiencia del 28 de junio de 2023:

Dr. Salazar: *Ese antecedente de hipertensión en lo que escribió usted en ese documento, dice entró en compañía ese cadáver del funcionario de la funeraria y un familiar quienes manifiestan que sufría de hipertensión arterial en tratamiento regular, ¿qué quiere significar usted con esto de tratamiento regular doctor?*

Dr. Pérez: *Tratamiento regular es que cuando yo miro el historial de la paciente aquí, yo digo no esta señora no tiene muchas consultas, entonces yo procedo al interrogatorio, venga si es hipertensa que paso, me dice el señor no doctor ella es una paciente muy descuidada en su salud, imagínese que esta pasadita de kilos, nunca consultaba el hospital si se quejaba de dolor de cabeza, se tomaba un dolex, no sé si le tenía fobia al hospital o que pero nunca acudía, entonces era una paciente hipertensa, porque cuando se acordaba o cuando quería se tomaba esa pasta que le mandaron allá o la pasta que le mandan para la presión, pero no era una paciente juiciosa, ordenada, una paciente que no, muy descuidada en su patología de base que era la hipertensión arterial, eso lo saco por interrogatorio.*

Dr. Salazar: *Por interrogatorio, esa precisión simplemente para cerrar, pero creo que ya lo dijo, esa información de hipertensión, no la obtuvo de los registros médicos, ¿sino de lo que le dijo la persona que acompañó el cadáver esa noche?*

Dr. Pérez: *Si señor*

Dr. Salazar: *Y lo mismo el tratamiento de esa enfermedad, lo saca de esa entrevista, ¿no de la historia clínica?*

Dr. Pérez: *Así es*

³⁰ Derivado 58 del expediente, anexo 1:

la señora Angie Piraquive tuviera la misma dirección del demandante. Adicionalmente esta fue la misma dirección utilizada por la Asegurada para la contratación de la póliza, como consta en la prueba documental No. 5 de la contestación a la demanda, aun cuando Julián Gallegos refirió no vivir con la Asegurada.³¹ En fin, este uso indiscriminado e incoherente de dicha dirección evidencia las inconsistencias incurridas para realizar el fraude.

- n. Que la "factura de servicios funerarios" aportada con la reclamación y como prueba de la demanda fuera expedida por una funeraria que no existe físicamente (no cuenta con dirección en la factura y al averiguar el investigador a través del número telefónico de la factura le indicaron como dirección una casa de familia).
- o. Las contradicciones entre las versiones dadas por Julián Andrés Gallego en la fecha en que fue entrevistado por el investigador externo de SURAMERICANA y lo dicho con posterioridad en el interrogatorio de parte, de las que puede deducirse la falta de honestidad.

En efecto, al investigador externo de SURAMERICANA el demandante dijo que sostuvo una relación con la Asegurada por lapso de cuatro (4) años, pero en el interrogatorio de parte Julián Gallego afirmó que solo conoció a la Asegurada hasta 2020, es decir solo por dos (2) años³²:

ENTREVISTA REALIZADA POR MONZA ASESORES EXTERNOS				
Fecha día	27	mes	07	
año	2022			
Ciudad	Zarza			
Lugar	CL 5 N # 13-30 Residencia			
Póliza N°	081004962123			
Expediente N°	081089215894			
Caso N°	2022-1000 fuerte			
Datos Entrevistado				
Primer Nombre	Julián		Segundo Nombre	Andrés
Primer Apellido	Gallego		Segundo Apellido	Ríos

³¹ Prueba No. 5 de la Contestación de la Demanda:

Trabajo	
Residencia CL 5 N # 13 30 BARRIO EL PLACER	TTTTTTT
Otro	

³² Grabación 2 de la audiencia del 26 de abril de 2023, minuto 9:30:

Delegado: ¿Cuanto tiempo duro la relación de usted con la señora Luz Dary?

Julián Gallego: Yo comencé la relación de la señora Luz Dary el conocimiento fue en **mediados del año 2020**

servicio en el taxi que yo conduzco, hace cuatro años
aca en Zarzal, no recuerdo fechas, me pedía un número
de celular, para que cuando ella viniera a Zarzal, la
siguiera transportando, posteriormente me contacto para
que nuevamente la transportara en Zarzal, ahí empezamos
a hablar hasta el momento que comenzamos una
relación amorosa, Luz Dary, venía acá al apartamen-
to de visita, se quedaba dos o tres días, y así
que durante los cuatro años, la última vez que
vino acá al apartamento fue el 08 de junio
de 2022, me dejó una plata y estuvo como tres
horas; creo que el lugar de residencia de Luz Dary, era
en Tuluá, nunca me llevo a su casa, no se que di-
rección tendrá, nunca me presentó familiares, no tengo
datos de ningún familiar, Luz Dary, permanecía viajan-
do por diferentes ciudades, se desempeñaba o labora-
ba como creadora de eventos musicales, tenía sus propios
Hoja N° 1

 Julian Gallego

En otras palabras, cada uno de los documentos y pasos previos a la expedición del registro civil de defunción son irregulares, desde la atención del fallecimiento hasta la cremación y la prestación de los servicios fúnebres. Con lo anterior, una valoración de la totalidad de las pruebas, incluidos los indicios, debió conducir a la Delegatura a la conclusión de que el registro civil de defunción no es una prueba fiable del fallecimiento de la Asegurada, por lo que el Demandante no probó la ocurrencia del siniestro.

Lo anterior vulneró el artículo 1077 del Código de Comercio, el cual asigna al reclamante la carga de probar la ocurrencia del siniestro y al asegurador la de probar los hechos excluyentes de su responsabilidad, para lo cual este último tiene completa libertad probatoria.³³

La vasta mayoría de las pruebas del expediente indican que el siniestro amparado por la póliza discutida en el proceso de la referencia no ocurrió, y solo existe una prueba totalmente debatible de que el siniestro si ocurrió. A pesar de lo expuesto la Delegatura fundamentó su fallo en solamente en espurio Registro Civil de Defunción.

De este modo, la Delegatura inaplicó el artículo 1077 del Código de Comercio, al tener por probada la ocurrencia del siniestro, aun cuando todas las demás pruebas apuntaban a la conclusión contraria.

En el mismo sentido, la Delegatura vulneró la libertad probatoria que el artículo 1077 del Código de Comercio otorga a las aseguradoras para probar las circunstancias que excluyen su responsabilidad, pues no expresó el mérito

³³ Código de Comercio, art. 1077: "Corresponderá al asegurado demostrar la ocurrencia del siniestro, así como la cuantía de la pérdida, si fuere el caso. El asegurador deberá demostrar los hechos o circunstancias excluyentes de su responsabilidad".

probatorio asignado a las pruebas que acreditaban que el siniestro no había ocurrido.

2.2. Ausencia de valoración de las pruebas de fraude en la reclamación e inaplicación del artículo 1078 del Código de Comercio

El artículo 1078 del Código de Comercio establece en su segundo inciso que la mala fe del asegurado o del beneficiario al realizar la reclamación, causa la pérdida del derecho al pago del siniestro:

"Si el asegurado o el beneficiario incumplieren las obligaciones que les corresponden en caso de siniestro, el asegurador sólo podrá deducir de la indemnización el valor de los perjuicios que le cause dicho incumplimiento.

La mala fe del asegurado o del beneficiario en la reclamación o comprobación del derecho al pago de determinado siniestro, causará la pérdida de tal derecho" (Resalto y subrayo).

De este modo, el uso de maniobras fraudulentas en la reclamación genera la pérdida del derecho a la indemnización. Lo anterior, inclusive en los casos en que efectivamente hubiese ocurrido el siniestro, puesto que los comportamientos contrarios a la buena fe son repudiados con severidad por el contrato de seguro, que es de ubérrima buena fe. En tal sentido indica el Dr. Efrén Ossa:

***"La deformación intencional de las circunstancias de lugar, tiempo o modo de ocurrencia del siniestro, el encubrimiento malicioso de sus causas o, peor aún, la información mentirosa de las mismas, la sobreestimación exagerada de los daños o la subestimación del valor asegurable del interés asegurado, la adulteración de documentos enderezados a establecer la cuantía de la pérdida, el empleo de trucos o argucias encaminadas a engañar al asegurador, etc. serían o podrían ser factores favorables a la procedencia de la caducidad. Contrarios, en todo caso, a la buena fe que debe presidir tanto la celebración como la ejecución del contrato. Y de ahí la drasticidad de la sanción"*³⁴.**

En el caso de la referencia fue demostrado que junto con la reclamación fueron aportados documentos fraudulentos, los cuales demuestran la existencia de mala fe por parte del señor Julián Gallegos. En consecuencia, incluso en el remoto caso en que efectivamente la Asegurada hubiera fallecido, Julián Gallegos perdió el derecho a obtener el pago del valor asegurado por haber actuado de mala fe en su reclamación.

³⁴ OSSA, J. Efrén. *Teoría General del Contrato de Seguro. El Contrato*. Editorial TEMIS, 1991. p. 490.

De este modo, al otorgarle la indemnización al Demandante, la Delegatura incurrió en una indebida valoración probatoria e inaplicó la sanción establecida en el artículo 1078 del Código de Comercio.

Las pruebas de fraude en el caso de la referencia y, por ende, de la mala fe en la reclamación son contundentes, pues de los 5 documentos aportados con la reclamación 4 de ellos tienen un contenido falso o, por lo menos, irregular. A continuación, presento una relación de los documentos aportados por Julián Gallegos con la reclamación, junto con las pruebas demostrativas de su falsedad:

Documento aportado con la reclamación (derivado 00 del expediente, pruebas de la demanda)	Pruebas de la falsedad del contenido del documento o de su expedición irregular
<p>1. Certificado de defunción</p> 	<p>1. <u>Respuesta por parte del Hospital Rubén Cruz al oficio librado por la Delegatura con dirección a esa entidad (Derivado 42 del expediente), evidenció las siguientes irregularidades:</u></p> <ul style="list-style-type: none"> El Hospital Rubén Cruz Vélez indicó que no emitió el certificado de defunción y tampoco reposa en esa institución copia de aquel, pese a que supuestamente fue diligenciado en un puesto de salud adscrito a ese hospital y por uno de sus médicos: <ol style="list-style-type: none"> Sírvase informar si la ESE Hospital Rubén Cruz Vélez emitió una historia clínica y un certificado de defunción con ocasión del supuesto fallecimiento de la señora Luz Dary Álvarez identificada con cédula de ciudadanía No. 66725650 de fecha 10 de junio de 2022 <div data-bbox="1381 1117 2429 1182" style="border: 1px solid red; padding: 5px;"> <p>1. Una vez consultado nuestra base datos y el área de archivo físico de la institución no se evidencia documento bajo las características por usted relacionado.</p> </div> El Hospital informa que estos formatos de certificado de defunción no son documentos que estén disponibles en los puestos de salud, aun cuando el fallecimiento supuestamente fue atendido en el puesto de salud San Antonio de ese Hospital:

2. Sírvase informar si el Puesto de Salud San Antonio perteneciente a la red hospitalaria está autorizado para expedir certificados de defunción

2. El diligenciamiento de los certificados de defunción en la Empresa Social Del Estado Hospital Rubén Cruz Vélez, son diligenciados por el personal médico que conforman el proceso de urgencias. Desde los procesos ambulatorios no se cuenta con este tipo de documentos por la modalidad de la atención la cual requiere de asignación programada.

- El Hospital **niega de manera directa no haber atendido la muerte de** la Asegurada, por lo que no cuenta con registros del certificado de defunción:

4. Sírvase informar cuáles fueron las causas del fallecimiento de la señora Luz Dary Álvarez identificada con cédula de ciudadanía No. 66725650

4. Se reitera que los procesos ambulatorios no se cuentan con este tipo de documentos por la modalidad de la atención la cual requiere de asignación programada.

5. Dado todo lo anterior no es posible acceder a su petición en cuanto a la causa de muerte de la paciente toda vez que la misma no corresponde a una atención oficial de la institución.

2. Informe del investigador externo contratado por mi representada (Derivado 58 del expediente):

- Indica que el Hospital Rubén Cruz informó que **el número de certificado de defunción no corresponde con la codificación asignada a esa entidad:**

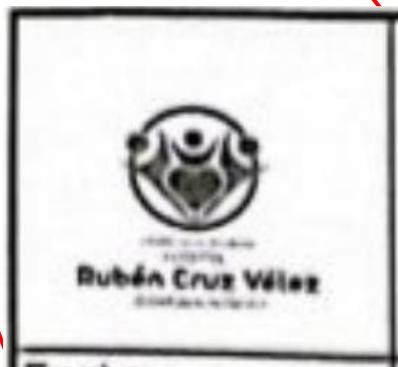
En atención a su solicitud me permito manifestarle que una vez consultada nuestra base de datos y el archivo físico de la institución se pudo corroborar que pese a que la Historia Clínica fue diligenciada bajo los logos del Hospital la misma no corresponde a tenciones efectivamente prestadas al interior de este ente Hospitalario.

Por lo tanto, se procedió a indicar a través del numero de certificado de defunción el cual tampoco se encuentra bajo la numeración asignada a esta entidad.

3. Declaración de Alberto Pérez Hernández:

	<ul style="list-style-type: none"> • Quien suscribió el certificado y quien indicó que en el puesto de salud no se prestan los servicios de urgencias como atender fallecimientos, lo cual confirma la respuesta dada por el Hospital Rubén Cruz Vélez (minuto 5:07 de la grabación 2 de la audiencia del 28 de junio de 2023): <i>Dr. Salazar: Doctor Alberto de lo que le he entendido y para claridad del despacho también ese procedimiento de llevar a esas personas fallecidas, es llevarlas al hospital no a los puestos de salud, la funeraria y este señor Ferney no llevan personas fallecidas a un puesto de salud donde se hacen es unos cuidados y un servicio</i> <i>Dr. Pérez: <u>No prestamos atención de urgencias, no señor.</u></i> • Así mismo, el médico indicó que no trabaja en el puesto de salud de San Antonio los viernes, no obstante, el certificado de defunción fue firmado el viernes 10 de junio de 2022 (minuto 7:58 de la grabación 2 de la audiencia del 28 de junio de 2023): <i>Dr. Salazar: Perdón me repite ese horario de los días.</i> <i>Doctor Pérez: repito mi hora laboral son 8 horas, tengo contrato con el hospital de 8 horas, 6 en la mañana de 7 a 1 y <u>las horas que faltan serían dos horas las hago en el puesto de salud de san Antonio, lunes, martes y miércoles hago 3 horas con eso complemento las 160 horas que es lo que exige la ley para las 8 horas reglamentarias que es mi contrato.</u></i> <i>Dr. Salazar: lunes, martes y miércoles, <u>¿usted los viernes no va al puesto de salud?</u></i> <i>Doctor Pérez: <u>No no voy al puesto de salud</u></i> <i>Dr. Salazar: <u>¿Perfecto, y va es en las tardes no en las mañanas según lo que le entendí?</u></i> <i>Doctor Pérez: <u>en las mañanas y en las tardes voy al puesto de salud</u></i>
<p>2. Historia clínica</p>	<p>1. <u>Respuesta por parte del Hospital Rubén Cruz al oficio librado por la Delegatura con dirección a esa entidad (Derivado 42 del expediente), evidenció las siguientes irregularidades:</u></p>

		HISTORIA CLINICA		Código: RE-SUUR-025 Versión: 01 Fecha de Aprobación: 17/03/2020 Fecha de Actualización: N/A	
Fecha: Junio 10/2022		SERVICIO: CONSULTA EXTERNA PUESTO DE SALUD SAN ANTONIO			
IDENTIFICACION DEL PACIENTE					
Nombre Completo: Luz Dary Alvarez Giraldo		Género: F		Edad: 30 años	
Identificación: 66725650		EPS-S:		Telefono:	
Estado Civil:		Ocupación:		Escolaridad:	
Dirección:					
MOTIVO DE CONSULTA:					
Para Certificación de defunción					



- **La historia clínica no reposa en el Hospital Rubén Cruz**, pese a corresponder supuestamente a un puesto de salud de dicho hospital y a estar hecha en papelería de esa entidad.

1. Sírvase informar si la ESE Hospital Rubén Cruz Vélez emitió una historia clínica y un certificado de defunción con ocasión del supuesto fallecimiento de la señora Luz Dary Álvarez identificada con cédula de ciudadanía No. 66725650 de fecha 10 de junio de 2022

1. Una vez consultado nuestra base datos y el área de archivo físico de la institución no se evidencia documento bajo las características por usted relacionado.

- El Hospital informa que **el formato de historia clínica no corresponde a la modalidad de atención supuestamente prestada.**
- **La atención de la muerte de la Asegurada no fue una atención oficial de esa institución**, como ya se hizo referencia en el aparte concerniente al certificado de defunción fraudulento.
- 2. **Historia clínica verdadera, remitida por el Puesto de Salud San Antonio del Hospital Rubén Cruz (Derivado 63 del expediente):**
 - Donde no aparece el documento aportado con la reclamación, a pesar de tratarse de una pieza importante de información sobre un paciente, como lo es su fallecimiento, y de donde resulta evidente que la historia clínica de los pacientes no corresponde al formato de la aportada con la reclamación y que las historias clínicas de ese hospital son registradas de forma digital y no manuscrita.



HISTORIA CLINICA DE CONSULTA EXTERNA

Identif. : 66725650	Tipo:	No. Historia Clínica : 66725650
ALVAREZ GIRALDO LUZ DARY		Vínculo :
Sexo : FEMENINO	Fecha de Nacimiento : 05/11/1971	Edad : 47 Años
Regimen : EPSS MEDIMAS EPS-S.S.A.S		Estrato : UNO
Estado Civil: VIUDA	Ocupacion: VENDEDORA	Fecha y Hora de Atención : 22/07/2019 inicio: 07:42 fin: 07:53
Dirección : CLL26B1 # 11-36	Telefono:3183456004	

3. Declaración de Alberto Pérez Hernández (minuto 7:58 de la grabación 2 de la audiencia del 28 de junio de 2023):

- Quien suscribió la historia clínica y quien **indicó que no trabaja en el puesto de salud de San Antonio los viernes, no obstante, el certificado de defunción fue firmado el viernes 10 de junio de 2022.**

Dr. Salazar: *Perdón me repite ese horario de los días.*

Doctor Pérez: *repito mi hora laboral son 8 horas, tengo contrato con el hospital de 8 horas, 6 en la mañana de 7 a 1 y las horas que faltan serían dos horas las hago en el puesto de salud de san Antonio, lunes, martes y miércoles hago 3 horas con eso complemento las 160 horas que es lo que exige la ley para las 8 horas reglamentarias que es mi contrato.*

Dr. Salazar: *lunes, martes y miércoles, ¿usted los viernes no va al puesto de salud?*

Doctor Pérez: *No no voy al puesto de salud*

Dr. Salazar: *¿Perfecto, y va es en las tardes no en las mañanas según lo que le entendí?*

Doctor Pérez: *en las mañanas y en las tardes voy al puesto de salud*

3. Certificado de cremación

- La empresa a quien pertenece el nombre comercial de Valle del Descanso Parque Memorial indicó en respuesta a los oficios librados por la Delegatura que **no prestó el servicio de cremación con ocasión del fallecimiento de la Asegurada** (Derivado 59 del expediente).



Certificado de Cremación No. 9794

El Parque Memorial Valle del Descanso

Certifica:

Que quien en vida se llamó Luz Dary Alvarez G. C.C. 66725650 fue cremado en nuestras instalaciones el día 11 de junio del año 2022 cumpliendo con las normas exigidas por la Secretaría de Salud Pública y el Ministerio del Medio Ambiente.

Certificado de Defunción No. 81633572-7

Firma y Sello

Doble Calzada Buga - La Paila contiguo al puente del Río Tuluá
Teléfono: (2) 225 5555 - 224 3000 Cel: 318 226 9439

De acuerdo al asunto en referencia, nuestra compañía procedió a realizar las indagaciones respectivas y encontramos que en nuestros archivos no reposa información o documentación alguna sobre la prestación del servicio y/o cremación con ocasión del supuesto fallecimiento de la señora LUZ DARY ALVAREZ identificada con cedula de ciudadanía N° 66.725.650.

Por lo anterior podemos concluir que nuestra empresa no prestó servicio alguno relacionado al supuesto fallecimiento de la señora LUZ DARY ALVAREZ con C.C. 66.725.650 el día 10 de junio 2022.

En definitiva, el certificado de cremación o por lo menos su contenido son falsos.

4. Factura de servicios de exequias

- Factura expedida sin indicar el número de resolución ni la dirección del establecimiento de servicios de exequias.
- Inclusión de la factura del concepto por "Inhumación (cremación)", pese a que ese servicio no fue prestado, conforme indicó El Parque Memorial Valle del Descanso.
- La dirección expuesta no corresponde a la Angie Vanessa Piraquive, sino a la de Julián Gallegos (Derivado 58 del expediente). Lo anterior, pese a que Julián Gallegos y Angie Piraquive indicaron durante el proceso no conocerse.

Informe de hallazgos presentado por el investigador contratado por mi representada, en el que indica que "Funerales Ángeles y Fe" aparentemente no es una funeraria real (Derivado 58 del expediente):



13 de junio de 2022

FACTURA N°: FC.4

FACTURA IMPRESA DE SERVICIO PARTICULAR

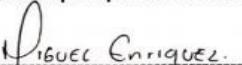
Servicios prestados ala señora LUZ DARY ALVAREZ GIRALDO quien se identifico con cedula de ciudadanía N° 66.725.650 la cual el servicio se presto con los siguientes servicios.

I. COFRE DE PLAN	\$ 250.000
II. TRASLADO EN COCHE FUNEBRE	\$ 300.000
III. TRAMITES LEGALES	\$ 50.000
IV. ARREGLO FLORAL	\$ 60.000
V. SERVICIO DE CAFETERIA	\$ 50.000
VI. PRESERVACION DEL CUERPO	\$ 280.000
VII. SINTA MENBRETIADA	\$ 20.000
VIII. INHUMACION (CREMACION)	\$ 700.000
PARA UN TOTAL DE	\$ 1.710.000

CANCELADO

la cual fueron cancelados en su totalidad por su compañera sentimental, ANGIE VANESSA PIRAQUIVE ACEVEDO quien se idenfica con cedula de ciudadanía N° 1.116.276.840 expedida en tuluá (V) y recidnete en la calle 5 # 13-30 B/el placer de zarzal valle el telefono de contacto es 318-572-3126

si desea informacion adicional se puede comunicar a nuestra oficina a el numero que aparece al firmar este documento


MIGUEL ENRIQUEZ

C.C.: 1.085.303.796 EXP EN PASTO (N)
GERENTE COMERCIAL



NIT: 29877590-3
TELEFONOS: 3213103716
CORREO: funeralesangelesyfe@gmail.com

HALLAZGOS RELEVANTES ESTABLECIDOS EN LA INVESTIGACIÓN.

- Con el ánimo de verificar la autenticidad de la factura de los servicios funerales de la asegurada, aportada por la reclamante Angie posteriormente a la entrevista, y al no encontrar su ubicación en Tuluá Valle, nos comunicamos al No. Celular que registra el documento 3213103716, al que contesto el señor Miguel Enriquez, quien se identificó como su propietario, al solicitarle su dirección para radicar la solicitud de certificación, respondió que se encontraba fuera de la ciudad y regresaría en 40 días, nos solicitó el nombre de la asegurada y al suministrárselo, nos mencionó que había expedido el documento y nos leyó su contenido, como si estuviera esperando la llamada, algo extraño, le solicitamos la dirección de ubicación de la funeraria para dejarla radicada en la respuesta y nos aportó Mz B Casa 9 barrio la Paz Tuluá, lugar al que nos dirigimos estableciendo que es una casa de habitación y no funciona ninguna funeraria, al indagar con vecinos mencionaron que ahí no existía la funeraria, pero que vivía el señor Miguel Enriquez, tocamos en varias ocasiones, pero no abrieron y algo extraño la ventana del segundo piso estaba abierta, vecinos manifestaron que hacía poco habían visto en la casa al señor Miguel Enriquez y la familia.

Por todo lo anterior, es claro que Julián Gallegos aportó documentos con un contenido fraudulento en su reclamación ante mi representada y a esta actuación judicial, por lo que es evidente su mala fe.

Como fue referido líneas atrás, para que ocurra la pérdida del derecho de que trata el artículo 1078 del Código de Comercio es irrelevante si el siniestro ocurrió en realidad o no. Por tratarse de un contrato de ubérrima buena fe, el fraude en la reclamación conlleva la pérdida del derecho a ser indemnizado. En este caso, el señor Julián Andrés Gallegos presentó documentos fraudulentos, lo cual es prueba de su mala fe.

Finalmente, informo al Honorable Tribunal que, como consecuencia de la reclamación fraudulenta del caso de la referencia, SURAMERICANA ha presentado una denuncia en contra del señor Julián Andrés Gallegos Ríos por la presunta comisión de los delitos de fraude en documento privado y estafa agravada:



SUBDIRECCIÓN DE GESTIÓN DOCUMENTAL

DATOS PERSONALES DEL SOLICITANTE	
TIPO DE PERSONA:	Apoderado
TIPO DE DOCUMENTO:	CÉDULA DE CIUDADANÍA
NÚMERO DE DOCUMENTO:	80241863
NOMBRE COMPLETO:	CAMILO ANDRES SEPULVEDA SANCHEZ
NOMBRE COMPLETO DEL PODERNANTE:	SEGUROS GENERALES SURAMERICANA S.A.
CORREO ELECTRÓNICO:	csepulveda@syslegal.co
PAÍS:	Colombia
DEPARTAMENTO:	Bogotá D.C.
CIUDAD/MUNICIPIO:	Bogotá
DIRECCIÓN:	CALLE 93B#17-25, OF. 313
DATOS DE LA PQRS	
FECHA DE RADICACIÓN:	18/10/2023
TIPO DE PQRS:	PETICIÓN
MOTIVO DE PQRS:	DENUNCIA
TIPO DE INTERÉS:	PARTICULAR
MEDIO DE RESPUESTA:	AMBAS(Dirección de correspondencia y Correo Electrónico)
ARCHIVOS ADJUNTOS:	SURA - DENUNCIA FRAUDE RECLAMACI?N.pdf
RELATO DE LA PQRS	
<p>MIGUEL ARIZA ORTÍZ, identificado como aparece al pie de mi firma, obrando en mi condición de Representante Legal Judicial de SEGUROS GENERALES SURAMERICANA S.A. (en adelante "SURA") de conformidad con el certificado de existencia y representación legal expedido por la Superintendencia Financiera de Colombia que se adjunta, comedidamente acudo a su Despacho en virtud de lo dispuesto en el artículo 67 de la Ley 906 de 2004, con el propósito de interponer denuncia por la presunta comisión de los delitos de Fraude Procesal, Obtención de Documento Público Falso, Falsedad en Documento Privado y Estafa Agravada, en contra de JULIÁN ANDRÉS GALLEGO RÍOS, ANGIE VANESSA PIRAQUIVE ACEVEDO, ALBERTO PÉREZ HERNÁNDEZ y las demás personas cuya responsabilidad se demuestre, con fundamento en los hechos narrados en el documento adjunto.</p>	

2.3. Indebida valoración de las pruebas de la reticencia de la Asegurada e inaplicación del artículo 1058 del Código de Comercio

El artículo 1058 del Código de Comercio establece la obligación del asegurado de declarar con exactitud el estado del riesgo y que la inexactitud en la declaración produce la nulidad relativa del contrato de seguro cuando las inexactitudes hubieran retraído al asegurador de celebrar el contrato³⁵.

En la contestación de la demanda del proceso de la referencia fue aportada como prueba documental No. 5 la solicitud de seguro y declaración de asegurabilidad rendidas por la Asegurada. En dicha declaración la Asegurada indicó lo siguiente:

Declaración de asegurabilidad

Si existiese reticencia o inexactitud sobre hechos o circunstancias que conocidas por SURAMERICANA, la hubieren retraído de celebrar el contrato o inducido a estipular condiciones más onerosas

Declaro que tengo o he tenido y/o me han diagnosticado:

<input type="checkbox"/> Valvulopatías	<input type="checkbox"/> Infarto del miocardio	<input type="checkbox"/> Arritmias	<input type="checkbox"/> Hipertensión arterial	<input type="checkbox"/> Colesterol (tratado con medicamentos)
<input type="checkbox"/> Triglicéridos altos (tratados con medicamentos)	<input type="checkbox"/> Derrames	<input type="checkbox"/> Isquemia o trombosis cerebral	<input type="checkbox"/> Epilepsia	<input type="checkbox"/> Enfisema (EPOC)
<input type="checkbox"/> Bronquitis crónica	<input type="checkbox"/> Cáncer	<input type="checkbox"/> Leucemia	<input type="checkbox"/> Lupus	<input type="checkbox"/> Tumores malignos
<input type="checkbox"/> SIDA o VIH positivo	<input type="checkbox"/> Insuficiencia renal	<input type="checkbox"/> Esclerosis múltiple	<input type="checkbox"/> Artritis reumatoidea	<input type="checkbox"/> Diabetes
<input type="checkbox"/> Pancreatitis	<input type="checkbox"/> Enfermedad de la glándula tiroidea	<input type="checkbox"/> Úlcera péptica	<input type="checkbox"/> Colitis	<input type="checkbox"/> Hepatitis B o C
<input type="checkbox"/> Cirrosis	<input type="checkbox"/> Retardo mental	<input type="checkbox"/> Trastornos psiquiátricos	<input type="checkbox"/> Parálisis	<input type="checkbox"/> Deformidades corporales
<input type="checkbox"/> Ceguera	<input type="checkbox"/> Sordera total o parcial	<input type="checkbox"/> Parkinson	<input type="checkbox"/> Artrosis	<input type="checkbox"/> Pérdida anatómica funcional
<input type="checkbox"/> Enfermedades de la Sangre	<input type="checkbox"/> Enfermedad coronaria	<input type="checkbox"/> Aneurisma	<input type="checkbox"/> Trasplantes	<input type="checkbox"/> Reemplazos articulares
<input type="checkbox"/> Síndrome de Down	<input type="checkbox"/> Asma (siempre y cuando el asma haya sido diagnosticado posterior a los 5 años)			

Consumo: Drogas estimulantes

He estado en tratamiento para: Alcoholismo o Drogadicción ?

SI NO

Nótese que en esta declaración la Asegurada indicó no padecer de hipertensión arterial. Lo anterior, pese a que la historia clínica aportada junto con la demanda indica que la Asegurada contaba con antecedentes de hipertensión arterial y que incluso estaba en tratamiento:

ENFERMEDAD ACTUAL:

Ingreza funcionamiento de funeraria San Martín Thayer, 20
 cuerpo de pefe fallecido en domicilio en Cousqui a 1000 metros
 gueras manijetas de pefe supra la hipertencia butenal en tratamiento
 irregular; fallece a los 4.01 de la mañana del día 2 de hoy sin
 asistencia médica se veía cuerpo de encuestaron bucles
 de cables sin signos de maltrato o violencia sin signos
 vitales =

36

No obstante, la Delegatura decidió no tener en cuenta la declaración de asegurabilidad dada por la Asegurada, por no contar con su firma manuscrita.

³⁵ Código de Comercio, art. 1058: "El tomador está obligado a declarar sinceramente los hechos o circunstancias que determinan el estado del riesgo, según el cuestionario que le sea propuesto por el asegurador. La reticencia o la inexactitud sobre hechos o circunstancias que, conocidos por el asegurador, lo hubieren retraído de celebrar el contrato, o inducido a estipular condiciones más onerosas, producen la nulidad relativa del seguro. Si la declaración no se hace con sujeción a un cuestionario determinado, la reticencia o la inexactitud producen igual efecto si el tomador ha encubierto por culpa, hechos o circunstancias que impliquen agravación objetiva del estado del riesgo".

³⁶ Derivado 00 del expediente, pruebas aportadas con la demanda.

Lo anterior en contravención del artículo 1058 del Código de Comercio, el cual no establece formalidad alguna para la declaración de asegurabilidad e incluso reconoce en su segundo inciso que la declaración podría hacerse sin cuestionario³⁷.

Adicionalmente, la Delegatura incurrió en una indebida valoración probatoria, pues no valoró el testimonio de quien conforme a la declaración de asegurabilidad realizó el cuestionario a la Asegurada. En efecto, el señor Jorge Iván González Restrepo validó el contenido de la declaración de asegurabilidad en su testimonio, durante el cual indicó (minuto 1:04:59 audiencia del 28 de junio de 2023 parte 2):

"Dr. Salazar: ¿Usted menciona que es una persona sana, le hago una pregunta, usted con ocasión del trámite de suscripción llevo a cabo algún tipo de entrevista con ella para el diligenciamiento de algún formulario o información relevada con el estado de salud de la señora Luz Dary Álvarez?

Señor Gonzalez Restrepo: Si claro porque cada que uno hace alguna póliza se debe llenar una declaración de asegurabilidad en el programa de la expedición, entonces se le pregunta ha tenido o ha sufrido de hipertensión artritis o sea son como 40 enfermedades, entonces ella no, anda en moto no, porque también si una persona anda en moto tiene mas probabilidad de fallecer que otra entonces las pólizas son más caras. En la declaración de asegurabilidad todo normal sana pues peso y estatura normal, nada fuera del índice de masa corporal.

Dr. Salazar: ¿Una pregunta en relación con esto del estado de salud y las enfermedades que usted relaciona, usted hizo referencia incluso a la primera hipertensión arterial, usted recuerda que ella le hubiese dicho que padecía de hipertensión arterial y tomara medicamentos para esa enfermedad?

Señor Gonzalez Restrepo: No no no, ella no, en ningún momento pues no se hubiera hecho la Póliza o la hubieran sobreprimado o la hubieran negado, ella a todo no

Es decir, si el formato de solicitud de seguro no fuera suficiente (como lo consideró la Delegatura), también obra en el expediente el testimonio de quien elevó el cuestionario de declaración del estado del riesgo donde indicó: i) que la Asegurada manifestó no tener hipertensión arterial y ii) que si hubiera manifestado tener hipertensión arterial SURAMERICANA no habría contratado o habría variado el valor de la prima.

En suma, la Delegatura erró al inaplicar el artículo 1058 del Código de Comercio, pues los presupuestos para su aplicación estaban comprobados para el caso de marras.

³⁷ Código de Comercio, art. 1058: "(...) Si la declaración no se hace con sujeción a un cuestionario determinado, la reticencia o la inexactitud producen igual efecto si el tomador ha encubierto por culpa, hechos o circunstancias que impliquen agravación objetiva del estado del riesgo".

2.4. La Delegatura extralimitó la aclaración de la sentencia

En la audiencia del 28 de agosto de 2023 la Delegatura condenó a SURAMERICANA al pago de \$200.000.000 de pesos, pues esta era la suma pretendida en la demanda y relacionada en el capítulo relacionado con la cuantía del proceso. En contra de la anterior decisión la parte demandante elevó en audiencia una solicitud de aclaración, solicitando aumentar el valor de la condena a \$500.000.000 de pesos. La Delegatura accedió a dicha solicitud, aumentando la condena en contra de SURAMERICANA por vía de aclaración.

Como indica el artículo 285 del Código General del Proceso, el juez que profirió una sentencia no tiene la facultad para revocarla o reformarla. Por el contrario, su facultad para aclarar la sentencia está limitada a puntualizar conceptos o frases que puedan ofrecer dudas³⁸.

Así lo ha precisado también la Sala Civil de la Corte Suprema de Justicia, que al limitar los fines para los que está establecida la solicitud de aclaración de sentencias ha dicho lo siguiente:

"Si como ha quedado visto, la figura de que se viene hablando, en principio procede únicamente respecto de conceptos o frases contenidos en su parte resolutive que carecen de comprensión, con miras a precisar su verdadera orientación, debido a que por su redacción ininteligible o por la vaguedad de su alcance puedan servir para interpretar equivocadamente lo resuelto, circunstancia que excluye la posibilidad de replantear aspectos que ya fueron objeto de debate, es del caso señalar que en el presente asunto, la «sentencia sustitutiva» no muestra ninguna confusión que haga viable la aplicación del precitado remedio procesal"³⁹.

La decisión inicial de la Delegatura de condenar a SURAMERICANA a la suma de \$200.000.000 pesos era inteligible. Por lo tanto, la herramienta procesal idónea para cambiar dicho valor no era la solicitud de aclaración, sino el recurso de apelación. Mucho menos era la aclaración la oportunidad procesal o el mecanismo idóneo para que la Delegatura decidiera de forma tardía usar sus facultades *ultra petita*.

En tal sentido, la Delegatura erró en la decisión de primera instancia y en la decisión de la solicitud de aclaración, pues por esa vía reformó su propia

³⁸ Código General del Proceso, art. 285: "La sentencia no es revocable ni reformable por el juez que la pronunció. Sin embargo, podrá ser aclarada, de oficio o a solicitud de parte, cuando contenga conceptos o frases que ofrezcan verdadero motivo de duda, siempre que estén contenidas en la parte resolutive de la sentencia o influyan en ella".

³⁹ Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil. Auto del 26 de marzo de 2014. M.P. Ruth Marina Díaz Rueda. AC1424-2014.

sentencia, actuación expresamente prohibida por el artículo 285 del Código General del Proceso.

III. SOLICITUD

Por las razones anteriormente expuestas, respetuosamente solicito al Honorable Tribunal Superior de Bogotá en su Sala Civil de Decisión **revocar** la sentencia impugnada y, en su lugar, declarar probadas las excepciones propuestas por mi representada y condenar en costas a la parte actora.

Atentamente,

A handwritten signature in black ink, reading "Bernardo Salazar Parra". The signature is written in a cursive style with a large initial 'B' and a distinct 'P' at the end.

BERNARDO SALAZAR PARRA

C.C. No. 79.600.792 de Bogotá

T.P. No. 89.207 del C. S. de la J.

MEMORIAL PARA REGISTRAR DRA RODRIGUEZ ESLAVA RV: SUSTENTACION RECURSO DE APELACION

Secretario 02 Sala Civil Tribunal Superior - Bogotá - Bogotá D.C.

<secsctribsupbta2@cendoj.ramajudicial.gov.co>

Mié 29/11/2023 9:45

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

📎 1 archivos adjuntos (137 KB)

recurso de apelacion.pdf;

MEMORIAL PARA REGISTRAR DRA RODRIGUEZ ESLAVA

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: beatriz garcia garzon <beatrizgg86@hotmail.com>

Enviado: miércoles, 29 de noviembre de 2023 9:27

Para: Secretario 02 Sala Civil Tribunal Superior - Bogotá - Bogotá D.C. <secsctribsupbta2@cendoj.ramajudicial.gov.co>

Asunto: SUSTENTACION RECURSO DE APELACION

HONORABLE TRIBUNAL SUPERIOR SALA CIVIL DE BOGOTA D.C.

MAGISTRADA: SANDRA CECILIA RODRIGUEZ ESLAVA

E.S.D.

REFERENCIA: PROCESO DECLARATIVO DE PERTENENCIA No. 11001310300520170052400(1)

DEMANDANTES: CLARA LUCIA ARANDIA MIRANDA, MONICA LUCELLEY ARANDIA MIRANDA Y WILLIAM ALBERTO ARANDIA MIRANDA.

DEMANDADA: ANGELITA CHAVEZ DE ARANDIA E INDETERMINADOS

JUZGADO DE ORIGEN: QUINTO CIVIL DEL CIRCUITO DE BOGOTA D.C.

BEATRIZ GARCIA GARZON, en calidad de apoderada judicial de las partes demandantes, me permito adjuntar memorial que contiene la sustentación del recurso de apelación, dentro del término de ley.

Sírvase proveer.

Atentamente,

BEATRIZ GARCIA GARZON

CC No. 41469255

T.P. No. 28564 C.S.J.

Bogotá D.C.,

Señores

TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ - SALA CIVIL

Referencia: Recurso de apelación - proceso de pertenencia 2017-00524

Demandantes: ARANDIA MIRANDA WILLIAM C.C. 79.318.226, ARANDIA MIRANDA MÓNICA C.C.51.910221, ARANDIA MIRANDA CLARA C.C. 51.772.347.

Demandadas: ANGELITA CHÁVEZ E INDETERMINADOS.

Asunto: Sustentación del recurso de apelación.

Respetada Magistrada

BEATRÍZ GARCÍA GARZÓN, abogada en ejercicio, con cédula de ciudadanía 41.469.255 y con T.P. 28.564 del C.S. de la J., obrando como apoderada especial de los demandantes en el proceso referenciado; me permito presentar ante su despacho la sustentación de que trata el artículo 12 de la Ley 2213 de 2022 respecto del recurso de apelación interpuesto ante el fallo dictado por el Juzgado 05 Civil Circuito de Bogotá el día 11 de octubre de 2023, y ampliado en escrito posterior.

A manera de recapitulación, fueron presentados dos reparos en concreto que son objeto de la presente impugnación: 1. A diferencia de lo determinado por la Juez de primera instancia, considero que sí se cumplen los requisitos de la prescripción adquisitiva, puesto que según las pruebas que se evaluaron en el proceso, mis mandantes efectivamente ejercieron actos de posesión, con sus propios recursos, desde hace 37 años que habitan el inmueble 2. Se considera que era fácilmente verificable por parte del Juez de primera instancia de los requisitos para atribuirle la suma de posesiones a mis mandantes, una vez determinó como poseedora a la señora madre de estos.

PRIMER REPARO: Frente a este punto, simplemente me permito reafirmar que los documentos tales como recibos de pago de impuestos, contratos de arrendamiento, u otras pruebas documentales que obran dentro del expediente pueden dar a entender que mis representados ostentaron el bien inmueble objeto del proceso en calidad de poseedores durante los últimos 10 años.

SEGUNDO REPARO: La Juez, en la argumentación del fallo, estima que se entendería probado que la Señora madre de mis representados, sería quién obraría como poseedora del inmueble en cuestión hasta su muerte en el año 2017, afirmando que entonces "*debió haberse invocado la suma de posesión para ser tenida en cuenta*" (min 51: 15 del video de la audiencia). Pues bien, considero que esta situación era excluyente con lo relatado en la demanda, por tanto no es justo el reproche que hace su señoría acerca de que estrictamente para ser tenido en cuenta tal figura, tenía que haberse invocado por los demandantes. Considero que omitió desarrollar tal figura jurídica en el fallo mencionado, y se limitó a desestimar un largo proceso de 6 años, a pesar de que hubiere podido dar

aplicación a principios que rigen la actuación de los jueces, como “Iuria Novit Curia” prevalencia del derecho sustancial sobre requisitos formales y “Pro Actione” para que se hubiera solicitado de oficio allegar en cualquier momento al proceso, lo requerido para verificar la suma de posesiones.

La Sentencia SC973 de 2021 de la Corte Suprema de Justicia, determinó los requisitos para que los herederos puedan obtener la suma de posesiones por parte de un causante. Vale la pena decir que tal fallo fue proferido tres años después de haber sido presentada la demanda objeto de este proceso judicial, donde la que la Juez de primera instancia estimó que debía cumplir con tales requerimientos jurisprudenciales no existentes en su momento.

Al respecto, el mencionado fallo estableció que el vínculo entre el causante y los herederos lo constituye, de un lado el fallecimiento del poseedor anterior y, del otro, la inmediata delación de la herencia a sus herederos, acorde a lo preceptuado en el artículo 1013 del Código Civil. Para ello, según la corporación, tales requisitos se colman aportando (i) el registro civil de nacimiento del poseedor, que acredite su vocación hereditaria con respecto al causante, y (ii) el certificado de defunción de este, que dé cuenta de la delación.

Es por esto que me declaro en oposición al fallo de primera instancia que optó por desestimar las pretensiones de mis representados de adquirir el bien inmueble por la vía de la prescripción adquisitiva de dominio, puesto que estos requerimientos los cuales se presume que son conocidos por la Juez 05 Civil Circuito, eran verdaderamente fácil de verificar haciendo uso de sus poderes oficiosos, más aún que no estaríamos hablando de un fallo extra o ultra petita, pues estaría fallando sobre las pretensiones incoadas en la demanda.

Al respecto del principio de prevalencia del derecho sustancial sobre las formalidades, me permito citar algunos conceptos desarrollados por la Corte Constitucional que lo establecen como un principio que no debe ser desconocido:

PREVALENCIA DEL DERECHO SUSTANCIAL SOBRE LAS FORMALIDADES-Contenido y alcance

(...), si bien las normas procesales han sido instituidas para garantizar el derecho al debido proceso, no pueden convertirse en un límite infranqueable para la consecución del derecho subjetivo en discusión. Por expresa disposición constitucional y legal, el principio de prevalencia de lo sustancial sobre lo formal es una norma rectora de la ley procesal, y de obligatoria observancia para las autoridades judiciales. De manera que, cuando un juez adopta una decisión que desconoce el citado principio, viola el derecho fundamental al debido proceso de la parte.(SU041-22 Corte Constitucional)

DEFECTO PROCEDIMENTAL-Prevalencia del derecho sustancial sobre las formas/DEFECTO PROCEDIMENTAL-Por exceso ritual manifiesto

La Corte Constitucional ha señalado que, por disposición del artículo 228 Superior, las formas no deben convertirse en un obstáculo para la efectividad del derecho sustancial, sino que deben propender por su realización. Es decir, que las normas procesales son un medio para lograr la efectividad de los derechos subjetivos y no fines en sí mismas. Ahora bien, con fundamento en el derecho de acceso a la administración de justicia y en el principio de la

prevalencia del derecho sustancial, esta Corporación ha sostenido que en una providencia judicial puede configurarse un defecto procedimental por “exceso ritual manifiesto” cuando hay una renuncia consciente de la verdad jurídica objetiva evidente en los hechos, por extremo rigor en la aplicación de las normas procesales. (T 268-10 Corte Constitucional)

Así mismo, me es oportuno invocar y citar el concepto de la Corte Constitucional sobre el Principio de Economía Procesal, puesto que considero que con el fallo impugnado se está abriendo la puerta a que exista un desgaste de la administración de justicia que tendrá que conocer nuevamente este caso, en el cuál no hubo oposición alguna de ningún otro interesado, habiéndose realizado los emplazamientos de Ley y habiéndose desarrollado durante 5 años el proceso, siendo, como podrá usted verificar, inminente la declaratoria de pertenencia a mis representados.

PRINCIPIO DE ECONOMÍA PROCESAL-Finalidad/SANEAMIENTO DE NULIDAD

El principio de la economía procesal consiste, principalmente, en conseguir el mayor resultado con el mínimo de actividad de la administración de justicia. Con la aplicación de este principio, se busca la celeridad en la solución de los litigios, es decir, que se imparta pronta y cumplida justicia.

Por tanto, y reiterando el hecho de que los requisitos para que los herederos puedan sumar la posesión del causante no existían al momento de presentar la demanda, sumado al hecho que son fácilmente verificables, ruego a su Señoría, revocar el fallo de primera instancia, y acceder a las pretensiones de mis mandantes.

Cordialmente,

BEATRÍZ GARCÍA GARZÓN

Apoderada de los demandantes

T.P. 28.564 del C.S. de la J.

MEMORIAL PARA REGISTRAR DRA RODRIGUEZ ESLAVA RV: ALEGATOS APELACION 11001-3103-010-2018-00123-00 OSCAR DE JESUS ORTIZ GIL VS ARL AXA COLPATRIA Y CENTRO DE REHABILITACIÓN COLPATRIA CRC

Secretario 02 Sala Civil Tribunal Superior - Bogotá - Bogotá D.C.

<secscribupbta2@cendoj.ramajudicial.gov.co>

Mar 05/12/2023 12:42

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

 1 archivos adjuntos (593 KB)

SUSTENTACION DEL RECURSO 2018-123 OSCAR DE JESUS ORTIZ VS AXA COLPATRIA.pdf;

MEMORIAL PARA REGISTRAR DRA RODRIGUEZ ESLAVA

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: secscribupbta2@cendoj.ramajudicial.gov.co

De: Secretaría Sala Civil Tribunal Superior - Bogotá - Bogotá D.C. <secscribupbta@cendoj.ramajudicial.gov.co>

Enviado: martes, 5 de diciembre de 2023 12:37

Para: Secretario 02 Sala Civil Tribunal Superior - Bogotá - Bogotá D.C. <secscribupbta2@cendoj.ramajudicial.gov.co>

Cc: EDUARDO ruiz <asturiasabogados07@gmail.com>

Asunto: RV: ALEGATOS APELACION 11001-3103-010-2018-00123-00 OSCAR DE JESUS ORTIZ GIL VS ARL AXA COLPATRIA Y CENTRO DE REHABILITACIÓN COLPATRIA CRC

Buenas tardes

Remito por ser de su competencia.

LAURA MELISSA AVELLANEDA MALAGON

Secretaria Administrativa de la Sala Civil

Tribunal Superior de Bogotá

PBX 6013532666 Ext. 8378

Línea gratuita nacional 018000110194

secscribupbta@cendoj.ramajudicial.gov.co

Avenida Calle 24A No. 53-28, Of. 305 C

Bogotá D.C.

De: Asturias Abogados S.A.S. <asturiasabogados07@gmail.com>

Enviado: martes, 5 de diciembre de 2023 12:27

Para: Secretaría Sala Civil Tribunal Superior - Bogotá - Bogotá D.C. <secscribupbta@cendoj.ramajudicial.gov.co>

Cc: gacastanedad@gmail.com <gacastanedad@gmail.com>; gcastaneda@arizaygomez.com <gcastaneda@arizaygomez.com>; ladyc1002@gmail.com <ladyc1002@gmail.com>

Asunto: ALEGATOS APELACION 11001-3103-010-2018-00123-00 OSCAR DE JESUS ORTIZ GIL VS ARL AXA COLPATRIA Y CENTRO DE REHABILITACIÓN COLPATRIA CRC

Señor
TRIBUNAL SUPERIOR DE BOGOTÁ - SALA CIVIL.
E.S.D.

Referencia: 11001-3103-010-2018-00123-00
Demandante: Oscar de Jesus Ortiz Gil
Demandado: ARL Axa Colpatria y Otro
Asunto: Alegatos Apelación Sentencia de Primera Instancia.

Cordial saludo.

Por medio del presente me permito allegar alegatos de la apelación de la sentencia de primera instancia. De igual modo, me permito dar traslado a la contraparte en virtud de lo previsto en la Ley 2213 de 2022.

Cordialmente,



Señor(a)

M.P.

SANDRA CECILIA RODRIGUEZ ESLAVA

TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTA

SALA CIVIL DE DECISIÓN

E. S. D.

REFERENCIA	SUSTENTACION DEL RECURSO DE APELACIÓN
RADICADO	11001-3103-010-2018-00123-00
DEMANDANTE	OSCAR DE JESUS ORTIZ GIL
DEMANDADO	ARL AXA COLPATRIA Y CENTRO DE REHABILITACIÓ COLPATRIA CRC

DANIELA ALEJANDRA SAAVEDRA RIVERA, mayor de edad, con domicilio en la ciudad de Bogotá D.C, identificada con la cédula de ciudadanía N°1.110.542.324 de Ibagué – Tolima, con Tarjeta Profesional N°270.818 del Consejo Superior de la Judicatura, abogada adscrita a la sociedad ASTURIAS ABOGADOS S.A.S., con NIT N°901037188-4, actuando como apoderada sustituta de la parte demandante me permito, **SUSTENTAR RECURSO DE APELACIÓN** conforme a la providencia del 28 de noviembre de 2023, bajo los siguientes argumentos:

DE LOS REPAROS CONCRETOS CONTRA LA SENTENCIA DEL 10 DE OCTUBRE DE 2023

PRIMERO: La obligación de la ARL AXA COLPATRIA Y CENTRO DE REHABILITACION COLPATRIA CRC si es de resultado y no de medio, así las cosas se presume la culpa de la accionada, la cual no fue desvirtuada.

SEGUNDO: Es menester señalar que, pese a lo anterior, si se probó la culpa médica (imputación subjetiva, hecho dañoso o la acción u omisión) y que la misma es atribuida a la demandada al haber aplicado la terapia de frio y calor indebidamente.

TERCERO: Si se le ocasionó un perjuicio por parte de los representantes de la demandada, en consecuencia, el mismo debe ser reparado íntegramente (daño), conforme a lo reseñado en la demanda.



Carrera 5 #15-21 Edificio, Parque Residencial Santander, Oficina 801,
Torre 2

WhatsApp. 313 408 5009 – 310 2781475 – 322 907 4967

asturiasabogados07@gmail.com –

notificacionesasturiasabogados@gmail.com

Bogotá D.C.

CUARTO: Si existe relación de causalidad entre la culpa médica alegada y el perjuicio ocasionado al actor (Nexo causal).

QUINTO: Indebida valoración de las pruebas, a saber, del informe pericial de clínica forense No. GCLF-DRB-06464-C-2015, del informe técnico médico legal de lesiones no fatales 2013C-01010527100, la historia laboral, el dictamen de la junta regional de calificación de invalidez de Bogotá, incorporado dentro del dictamen de la junta nacional de calificación de invalidez, la evaluación de pérdida de capacidad laboral realizada por ARL AXA COLPATRIA, así como el informe pericial de clínica forense No. UBBOGSE-DRBO-00869-C-2023, además de los testimonios rendidos por Diomedes Rafael Gómez y María Romero Martínez, y la declaración de parte del actor.

SEXTO: No se puede tomar como argumento absolutorio de la sentencia, el que la demandada a través de sus representantes y/o trabajadores, no haya dejado constancia de lo que realmente aconteció, esto es que en efecto se dejaron los paquetes de calor y frío, más del tiempo permitido o recomendado para el tipo de lesiones que presentaba en aquella época el actor, máxime cuando existe una posición dominante de la ARL AXA COLPATRIA sobre el paciente, recordemos que la historia clínica solo puede ser manipulada por los centros de atención y no por los pacientes, por lo que nadie puede alegar a su favor, ni a favor de terceros su propio dolo, culpa o mala fe, aunado en el desconocimiento médico del demandante sobre la información y los tratamientos efectuados y plasmados en la documental.

En consecuencia, estos son los reparos concretos sobre los cuales versará la sustentación del recurso teniendo en cuenta lo dispuesto en el artículo 322, numeral 3º, inciso segundo, *“Cuando se apele una sentencia, el apelante, al momento de interponer el recurso en la audiencia, si hubiere sido proferida en ella, **o dentro de los tres (3) días siguientes a su finalización o a la notificación de la que hubiere sido dictada por fuera de audiencia, deberá precisar, de manera breve, los reparos concretos que le hace a la decisión, sobre los cuales versará la sustentación que hará ante el superior.**”* Por lo tanto, la sustentación del recurso se hará ante el superior en el momento procesal oportuno.

DE LA SUSTENTACION DEL RECURSO DE APELACIÓN

En nuestra legislación existe un vacío normativo en cuanto a determinar que se entiende por obligaciones de medio y que, de resultado; sin embargo, la Corte Suprema de Justicia ha clasificado para los casos como el que nos ocupa en donde hay culpa médica, las obligaciones de medio y de resultado.



Carrera 5 #15-21 Edificio, Parque Residencial Santander, Oficina 801,
Torre 2
WhatsApp. 313 408 5009 – 310 2781475 – 322 907 4967
asturiasabogados07@gmail.com –
notificacionesasturiasabogados@gmail.com
Bogotá D.C.

De modo que, por regla general se considera que las obligaciones derivadas del galeno son de medio y no de resultado; en principio, aun cuando el medico no se obliga a garantizar sanar al enfermo, si está en la obligación de realizar y garantizar otros hechos no menos precisos y determinados, como lo es la ejecución de todos los actos óptimos aplicados con pericia y prudencia consistentes en el tratamiento médico, con miras a obtener el resultado deseado

No obstante, la Corte ha determinado que, dentro de los actos efectuados por los médicos existen a su vez, obligaciones de resultado en donde el medico tiene la obligación de alcanzar u obtener el resultado concreto, en razón a qué existe certeza de que la obligación va a cumplirse, entre las cuales encontramos:

- a) El caso de algunas intervenciones quirúrgicas con fines estéticos
- b) La obligación del médico obstetra consistente en traer un bebé al mundo luego del desarrollo de un embarazo regular
- c) La utilización de cosas peligrosas durante la realización de un acto médico
- d) La práctica de exámenes de laboratorio de rutina
- e) La obligación de utilizar equipos o instrumentales especializados que faciliten la labor del cirujano
- f) La realización de algunas cirugías ejecutadas por odontólogos, como la fijación de prótesis dental²⁵ o el blanqueamiento estético de los dientes.
- g) La práctica de ciertas intervenciones que tienen como fin la transformación de la actividad sexual, concretamente la vasectomía y la ligadura de trompas.
- h) la ejecución de procedimientos seguros que no implican una atención compleja, en los cuales se puede garantizar algún resultado, entre ellos, la operación de amígdalas, la apendicetomía, **los procedimientos ambulatorios, entre otros.**

Siendo esta ultima la de interés en el asunto, la Corte Suprema ha seleccionado dentro de estas actuaciones, la colocación de un aparato ortopédico, la inmovilización de una extremidad, el implante de un mecanismo anticonceptivo, las labores médicas de certificación, **entre otros**, en los que, según su criterio, **el componente de aleatoriedad en la realización del interés del acreedor está prácticamente ausente, en consecuencia, se entiende la generación de obligaciones de resultado.**

Con lo anterior, el doctrinante Julio César Galán Cortés, expresa que, cuando se trate de las obligaciones de resultado, **“la prueba del incumplimiento objetivo descarta de plano el análisis de la culpa, no porque esta no exista, sino porque frente a la no obtención del resultado, su análisis resulta indiferente, de manera tal que su demostración no constituye carga probatoria para el acreedor, a quien le corresponderá únicamente**



Carrera 5 #15-21 Edificio, Parque Residencial Santander, Oficina 801,
Torre 2

WhatsApp. 313 408 5009 – 310 2781475 – 322 907 4967

asturiasabogados07@gmail.com –

notificacionesasturiasabogados@gmail.com

Bogotá D.C.

acreditar la no obtención del resultado prometido. De este modo, se puede apreciar que **estando** frente a este tipo de obligaciones el problema **se plantea en términos de causalidad y no de culpabilidad.** Así las cosas el deudor solo puede exonerarse si demuestra una ruptura del nexo causal, resultando indiferente acreditar que obró o no diligentemente.

De este modo, para el galeno surge la obligación de resultado no solo los alcances de su compromiso, sino también, puede provenir, en algunos eventos particulares, de la propia naturaleza de la intervención como en el caso de estudio.

En gracia de discusión, en el evento que, el Despacho considere que es una obligación de medio y no de resultado, la responsabilidad del médico se compromete si se comete culpa.

Entiéndase la culpa como modelo general de diligencia abstracta “el buen padre de familia”, esto hace referencia a aquel “buen” ciudadano que en cada uno de sus comportamientos utiliza la diligencia que usualmente es empleada, en idénticas circunstancias, por otros miembros de la colectividad, entre otros conceptos, encontramos la denominada “diligencia profesional” que no es otra cosa que una adecuación al canon general de la diligencia del buen padre de familia, teniendo en consideración la naturaleza de la actividad ejercitada. Por otro lado, están también otros conceptos como el del “hombre razonable”, “buen hombre de negocios” y “buen ciudadano”.

Así las cosas, podemos hablar de culpa cuando existe una violación a los deberes de diligencia previamente establecidos.

En concreto al campo médico, la culpa médica se define como aquella “culpa que el profesional de la medicina comete infringiendo las reglas que regulan el funcionamiento de la misma, de la llamada *lex artis* o *lex artis ad hoc*”. La Corte Suprema de Justicia en el año 1940 señaló al respecto que “fuera de la negligencia o imprudencia que todo hombre puede cometer; el médico no responde sino cuando, en consonancia con el estado de la ciencia o de acuerdo con las reglas consagradas por la práctica de su arte, tuvo la imprudencia, la falta de atención o la negligencia que le son imputables y que revelan un desconocimiento cierto de sus deberes¹.”

¹ Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil, 5 marzo 1940, Op.cit., p.116 ss, apoyada en la Sentencia de Casación francesa del 27 octubre de 1938



Carrera 5 #15-21 Edificio, Parque Residencial Santander, Oficina 801,
Torre 2

WhatsApp. 313 408 5009 – 310 2781475 – 322 907 4967

asturiasabogados07@gmail.com –

notificacionesasturiasabogados@gmail.com

Bogotá D.C.

Para el efecto debemos traer a colación cuales son las precauciones y contraindicaciones de este tipo de terapias, que, aun cuando la aplicación de la crioterapia es sencilla, es recomendable tener en cuenta una serie de precauciones para evitar complicaciones.

Las principales precauciones son:

1. No utilizar el frío sobre heridas abiertas ni quemaduras
2. No aplicar en zonas donde el nervio sea muy superficial
3. Tener un especial cuidado con los fenómenos de congelación, controlando los tiempos de aplicación, que como ya hemos comentado, no debe exceder los 15 minutos.
4. Existen una serie de contraindicaciones:
5. Enfermedades vasculares periféricas
6. Arterioesclerosis
7. Hipersensibilidad e hiposensibilidad al frío
8. Lesiones dermatológicas
9. Enfermedades cardiovasculares graves

Señala el aqño que, no hay lugar a declarar responsable a la entidad accionada, por cuanto no obra dentro de la historia clínica los supuestos verdaderos tiempos a los que fue sometido el actor en desarrollo de las terapias, claro está, que nadie puede alegar su propia culpa en su favor, así las cosas es apenas lógico que aun cuando estén en la obligación de reseñar paso a paso cada uno de los hechos acaecidos en un tratamiento, cierto es que, en realidad esto no acontece, pues basta con omitir o alterar tal información para ocultar hechos que son trascendentales ante un eventual proceso como en el caso objeto de recurso, así las cosas, el juez en la búsqueda de lo realmente surtido, se debe verificar todos los demás medios probatorios para aclarar lo que en realidad acontecía, por ello es que en materia legal, existe una realidad verdadera y una realidad procesal.

Con lo anterior, encontramos que, el despacho tomó como base absoluta de la sentencia únicamente un pequeño aparte del informe BOG-2013-017240, haciendo un parangón entre los tiempos indicados por el paciente y los registrados en la historia clínica, concluyendo que difieren entre sí, pese a lo anterior, lo cierto es que no podemos dejar de lado los argumentos restantes del informe, al efecto la médica profesional especializada forense Dra. Liliana Marcela Tamara Patiño, concluyó además que, *“Si bien la presencia de quemaduras durante las sesiones con paquete de calor y con corriente eléctrica se han reportado, es decir es una situación previsible. **Es razonable anotar que la disminución de la sensibilidad por la aplicación del frío local y de estímulo eléctrico hayan disminuido la percepción de dolor,***



de esta manera los profesionales encargados de este tipo de casos deben extremar las precauciones para modular la temperatura aplicada sobre el paciente.”

Claro es que, nunca se dejó constancia de los tiempos de la terapia, sin embargo, el actor en todo momento, ha sido enfático en una situación respecto de los tiempos diferentes a las relacionadas en la historia clínica, nunca ha existido equivoco en esta situación pese a los años transcurridos, además que, no podemos pasar por alto que la posición dominante respecto del Centro de rehabilitación sobre la anotación en la historia y lo que realmente aconteció, pues en primer lugar se supone que son expertos en el tema y en segundo lugar, extrañamente el hecho generador no fue relacionado por la fisioterapeuta que lo atendió, y en tercer lugar, nunca se tiene acceso a las anotaciones efectuadas en cada consulta, procedimiento y/o tratamiento de manera inmediata ya que se presume la buena fe y el buen actuar de los colaboradores de los centros de atención, pues mi representado siempre consideró que la fisioterapeuta en efecto había dejado consignado en la historia clínica lo que realmente aconteció y no lo que ella considero en su momento omitir o relacionar.

Respecto de las pruebas arrimadas al proceso, claro es que, después de iniciar el tratamiento de recuperación de una luxación de rodilla y tobillo, el actor fue beneficiario de una serie de incapacidades y tratamientos erigidos a obtener la recuperación plena de una quemadura en su pierna derecha, quemadura que no fue reportada como origen del accidente de trabajo y ni tampoco aparecía reportada al momento de iniciar el proceso fisioterapéutico, sino que, de forma imprevista comenzaron a aparecer una serie de tratamientos erigidos a sanar una quemadura de segundo grado, procedimientos estos, que solo comenzaron después de dar inicio al tratamiento fisioterapéutico, para ser más específicos, después de la tercera sesión.

A su vez, en las consideraciones emitidas por el juez de primera instancia, se hizo alusión al testimonio de la doctora Natalia Guerra Chávez, quien informó: *“La quemadura o la lesión no evolucionó de manera normal como una quemadura, tanto así que el paciente fue enviado a varias juntas y valoraciones por dermatológica, para poder establecer porque a pesar de ser una quemadura o una lesión e piel superficial no mejoraba con los manejos iniciales.”*

Y agrego, posteriormente: “Se sospechó que tuviera un prurigo que fue confirmado a través de una biopsia... no es una enfermedad relacionada con la quemadura, ni con lesiones traumática, sino se debe una infección crónica de la piel”

De igual manera, al preguntársele si las terapias de frio y calor realizadas al demandante podrían ocasionar una quemadura, la doctora Natalia Guerra indico: “Una quemadura grave no, pero una quemadura leve talvez si, por la aplicación de calor y frio. Sin embargo, una quemadura normalmente es instantánea, cuando me queman yo lo siento en el momento””



Carrera 5 #15-21 Edificio, Parque Residencial Santander, Oficina 801,
Torre 2

WhatsApp. 313 408 5009 – 310 2781475 – 322 907 4967

asturiasabogados07@gmail.com –

notificacionesasturiasabogados@gmail.com

Bogotá D.C.

E igualmente, al de la doctora Nancy Martínez, quien señaló: *“Evidentemente esa lesión no seguía el curso normal de una quemadura y por esa razón se pidió y solicitaron cantidad de exámenes porque empezamos a sospechar que hubiese cosas diferentes a esta entidad clínica y se le solicitaron hasta biopsias concluyendo que había más de un proceso irritativo crónico”*

Todo ello toma relevancia, pues en ningún momento se valoró el informe UBBOGSE-DRBO-00896-C-2023 del 26 de febrero de 2023, emitido por el Instituto Nacional de Medicina Legal y Ciencias Forenses, expedido por especialistas en asunto y previa verificación de toda la historia clínica y de las revisiones directas hechas al demandante en su momento, el cual es claro y determinante para demostrar los elementos de la responsabilidad, pues en él se dijo: *“Sí, hay una concordancia temporal entre la aplicación de los procedimientos términos y de uso de corriente galvánica registrados el 16 de marzo de 2013, la aparición de ampollas, el registro de las mismas el 19 de marzo, no ah una actuación concordante con la atención médica para estas lesiones, no se indica la necesidad de una valoración médica inmediata.*

También hay concordancia entre la forma de estas lesiones asociadas con los elementos de electro conducción: placas base de forma cuadrangular.

...

Es de notar que las ampollas descritas por la fisioterapeuta el 19 de marzo, son concordantes con las registradas por el medico el 1 de abril y por el cirujano plástico el 2 de abril de 2013. Es el cirujano plástico en esta fecha quien realiza por primera vez un procedimiento indicado para el manejo de las ampollas por quemaduras terminas denominado “desbridamiento” y que permite que las bacterias que proliferan en unas ampollas no tratadas pudieran empezar a manejarse en el cuerpo del señor Ortiz. **Es de notar como la atención medica especializadas ocurre solo un día después de la consulta médica del 1 de abril de 2013, a diferencia del manejo que se dio en la consulta de fisioterapia del 19 de marzo de 2013, cuando no se derivó a ningún manejo.** ...

Esta información no fue registrada previamente y da cuenta de una condición inflamatoria en la pierna derecha del señor Ortiz documentada, que se indicó debía ser atendida en la EPS, por un posible cuadro infeccioso “erisipela” el 26 de febrero de 2013. No hay racionalidad científica en realizar procedimiento fisioterapéuticos en el contexto de una persona sin diagnóstico de lesiones dermatológicas y la aplicación de la terapia con corriente galvánica (ver contraindicaciones del uso de corriente galvánica)”



Carrera 5 #15-21 Edificio, Parque Residencial Santander, Oficina 801,
Torre 2

WhatsApp. 313 408 5009 – 310 2781475 – 322 907 4967

asturiasabogados07@gmail.com –

notificacionesasturiasabogados@gmail.com

Bogotá D.C.

Es por ello que, al contrastar lo dicho por las testigos con el dictamen, se concluye indefectiblemente que, al señor Ortiz no se le podía aplicar este tipo de procedimientos, por ello, el mismo dictamen del año 2023 determina que:

1. La conducta ejercida por los fisioterapeutas que atendieron al demandante no hace parte de los protocolos de atención propios de esta profesión,
2. La hipótesis más razonable en el contexto de la información aportada y de la evolución del cuadro clínico del señor Ortiz es que las lesiones ampulosas se dieron en el contexto de una quemadura termina no diagnosticada ni tratada oportunamente, sobre un proceso infeccioso local recidivante propio de las celulitis de miembros inferiores. Es de anotar que dentro de los registros aportados el primer evento infeccioso se da posterior al trauma ocurrido en diciembre de 2012.
3. Se le realizó un manejo no indicado al actor en desarrollo de ese tipo de patologías.

Con lo anterior, claro es que, si existe una relación de causalidad entre la culpa medica alegada y el perjuicio ocasionado, al no proporcionarse un servicio en óptimas condiciones propias de la profesión de fisioterapeuta, además de la no prestación pronta y oportuna a los sucesos acontecidos durante las terapias de las que era beneficiario en aquel entonces el actor, procedimientos estos, que ocasionaron unos daños que en la actualidad se mantiene, por lo que no hay otra vertiente que repararlo conforme a lo reseñado en la demanda.

Cordialmente,

DANIELA ALEJANDRA SAAVEDRA RIVERA

C.C. 1.110.542.324 de Ibagué – Tolima

T.P. No 270.818 C.S. de la J.

ABOGADA ADSCRITA

ASTURIAS ABOGADOS



Carrera 5 #15-21 Edificio, Parque Residencial Santander, Oficina 801,
Torre 2

WhatsApp. 313 408 5009 – 310 2781475 – 322 907 4967

asturiasabogados07@gmail.com –

notificacionesasturiasabogados@gmail.com

Bogotá D.C.

MEMORILA PARA REGISTRAR DRA LOZANO RICO RV: RECURSO DE SUPLICA CONTRA AUTO RECHAZO DE NULIDAD NOTIFICADO - 6 DE DICIEMBRE DE 2023 RADICADO 11001-2203-000-2023- 00833-00

Secretario 02 Sala Civil Tribunal Superior - Bogotá - Bogotá D.C.

<secsctribsupbta2@cendoj.ramajudicial.gov.co>

Lun 11/12/2023 15:57

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

 1 archivos adjuntos (297 KB)

SUPLICA CONTRA AUTO NOTIFICADO EN ESTADO 6 DE DICIEMBRE DE 2023 RECHAZA NULIDAD RADICADO 11001-2203-000-2023- 00833-00.pdf;

MEMORILA 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: Rodrigo A. Maldonado <rodrimparis@gmail.com>

Enviado: lunes, 11 de diciembre de 2023 15:48

Para: Secretario 02 Sala Civil Tribunal Superior - Bogotá - Bogotá D.C. <secsctribsupbta2@cendoj.ramajudicial.gov.co>

Asunto: RECURSO DE SUPLICA CONTRA AUTO RECHAZO DE NULIDAD NOTIFICADO - 6 DE DICIEMBRE DE 2023 RADICADO 11001-2203-000-2023- 00833-00

Respetados Señores:

En calidad de apoderado de la parte actora remito en 5 folios recurso de suplica contra auto rechazo de nulidad.

Cordialmente,

RODRIGO A. MALDONADO PARIS



Libre de virus. www.avast.com

Bogotá. D.C., 11 de diciembre de 2023

Doctora:

AÍDA VICTORIA LOZANO RICO

Magistrada

TRIBUNAL SUPERIOR DE BOGOTA – SALA CIVIL –

secsctribsupbta2@cendoj.ramajudicial.gov.co

Ciudad.

Referencia: Proceso Ejecutivo

Radicado: 11001-2203-000-2023- 00833-00

Demandante: Mariela Maldonado París.

Demandado: María Antonia Iriarte Molina

Asunto: - Suplica --

Respetada Señora Magistrada:

RODRIGO A. MALDONADO PARIS, obrando en nombre y representación de la señora Mariela Maldonado París, nueva titular del crédito contenido en el bien mercantil – Pagaré a la Orden No. 0004-2012, de manera atenta y respetuosa presento y sustento **RECURSO de SUPLICA**.

IDENTIFICACION DE LA PROVIDENCIA

Es el auto interlocutorio notificado en estado – **6 de diciembre de 2023** – por medio del cual se resuelve:

“Primero. RECHAZAR de plano la solicitud de nulidad pedida, por el mandatario judicial de la cesionaria.- cursiva fuera de texto –

OPORTUNIDAD DEL RECURSO

La presente suplica es oportuna toda vez que se interpone- **11 de diciembre de 2023**- al correo electrónico secsctribsupbta2@cendoj.ramajudicial.gov.co, esto es, en término de ejecutoria de la decisión.

- HABILITACION DE LA SUPLICA –

El artículo 331 del Código General del Proceso prescribe la procedencia del recurso de súplica contra los autos que por su naturaleza serían apelable, dictados por el Magistrado sustanciador en el curso de la segunda o única instancia, o durante el trámite de la apelación de un auto.

A su turno el artículo 321 ibidem señala como apelable el auto que rechaza un incidente o el que lo resuelva, así como el que niegue el trámite de una nulidad procesal como el que lo resuelva o desate, en consecuencia, el presente recurso goza de amparo y habilitación legal.

CAUSALES DE NULIDAD ALEGADAS –

El escrito petitorio de nulidad se soportó en las siguientes causales:

Ausencia de competencia funcional, de orden por demás insaneables, lo anterior en razón a que el trámite de segunda instancia se surtió en forma

apresurada, y por tanto, en flagrante omisión a los tributos de firmeza y ejecutoriedad del auto mediante el cual se resuelve la recusación, pues contra dicha decisión se interpuso en término de ejecutoria petición de adición.

Y dado el estado procesal del auto – **suspensión** - en razón a la petición de adición en curso, se invocó también como nulidad ante esta instancia la causal tercera - *Cuando se adelanta después de ocurrida cualquiera de las causales legales de interrupción o de suspensión, o si, en estos casos, se reanuda antes de la oportunidad debida*

FUNDAMENTOS DE LA SUPLICA -

Se aduce en el escrito petitorio de nulidad la siguiente irregularidad de orden procesal, y por tanto de orden público – **ausencia de firmeza de la providencia** – atributo que hace parte de las garantías: **1)** formas propias del juicio, **2)** legalidad, **3)** defensa y contradicción, que integra el derecho fundamental al debido proceso.

Con base en el artículo 302 del Código General del Proceso se reseñó el atributo temporal de la configuración del proceso **a) firmeza, b) ejecutoria, y c) ejecutividad** de las providencias cuando han sido objeto de petición de adición como acontece en el presente asunto:

“ARTÍCULO 302. EJECUTORIA. Las providencias proferidas en audiencia adquieren ejecutoria una vez notificadas, cuando no sean impugnadas o no admitan recursos.

No obstante, **cuando se pida aclaración o complementación de una providencia, solo quedará ejecutoriada una vez resuelta la solicitud.**

Se resaltó el estado jurídico – **suspensión de la providencia** – que genera el trámite y curso de una petición de adición, y sólo hasta cuando se desate y notifique la decisión se configura los atributos de firmeza y ejecutoria, y así efectivamente se dispone por el artículo 305 ibidem:

“ARTÍCULO 305. PROCEDENCIA. Podrá exigirse la ejecución de las providencias una vez ejecutoriadas o a partir del día siguiente al de la notificación del auto de obediencia a lo resuelto por el superior, según fuere el caso, y cuando contra ellas se haya concedido apelación en el efecto devolutivo

Las circunstancias procesales que materializan la nulidad se expuso así:

“En el presente asunto se tiene que mediante escrito radicado el – **29 de marzo de 2023** – se recusó a la señora Jueza Dieciocho Civil del Circuito de Bogotá - doctora Edilma Cardona Pino –

Recusación desatada por auto emitido el - **31 de marzo de 2023** – notificado en estado - - **10 de abril de 2023** - y se dispuso además la remisión de las diligencias a la Sala Civil del Tribunal Superior de Bogotá de conformidad con lo dispuesto en el artículo 143 del Código General del Proceso.

En término – **13 de abril de 2023** – se impetró petición de adición al citado auto interlocutorio, actuación que difiere el estado de **firmeza, ejecutoriedad y ejecutividad de la providencia**, esto de conformidad con la normatividad procesal previamente expuesta.

En consecuencia, una providencia que aún no ha adquirido el estatus jurídico de firmeza no es de obligatorio cumplimiento, y no producen consecuencias jurídicas aunque se pueda **predica su existencia carecen de los atributos de ejecutoriedad y ejecutividad.**

En omisión a la configuración del atributo de ejecutividad, esto es, en estado suspensivo se remitió por oficio No. 1092 del – **17 de abril de 2023** – las diligencias al Tribunal Superior de Bogotá, y así, efectivamente se refleja tanto en las piezas procesales como en la página web de la Rama Judicial.

En omisión a la configuración del atributo de ejecutividad, esto es, en estado suspensivo se remitió por oficio No. 1092 del – **17 de abril de 2023** – las diligencias al Tribunal Superior de Bogotá, y así, efectivamente se refleja tanto en las piezas procesales como en la página web de la Rama Judicial.

7 Apr 2023	SALIDA DEL PROCESO	SE ENVIA PROCESO AL TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL CON NUEVO ESCRITO DE RECUSACION	17 Apr 2023
17 Apr 2023	OFICIO ELABORADO	OFICIO 1092 AL TRIBUNAL SUPERIOR DE BOGOTÁ	17 Apr 2023

Y en dicho estado suspensivo que ostentaba la providencia se realizó por el Tribunal Superior de Bogotá, el reparto - **18 de abril de 2023** – como la asignación del asunto al presente despacho - **19 de abril de 2023** -, esto es, **en forma prematura.**

Dicha irregularidad es advertida por la primera instancia, y así efectivamente se reconoce en el auto complementario emitido por esta instancia el día - **20 de noviembre de 2023** - en los términos siguientes:

“Conforme fue señalado en el oficio No. 1590 que se devuelve, se trata de la recusación decidida en auto del 31 de marzo de 2023, la cual inicialmente fue remitida mediante oficio 1092 del 17 de abril de 2023 al Tribunal, siendo repartida a la Dra AIDA VICTORIA LOZANO RICO, donde actualmente se encuentra el expediente, pero que se remite nuevamente al haberse proferido un auto el día 16 de mayo de 2023 decidiendo sobre la adición solicitada frente al auto en mención. Es decir, cuando se remitió oficio 1092 (hoy conocido por la Magistrada en cuestión) no se había resuelto una solicitud de adición frente al auto que resolvió la recusación, por lo que en su momento se solicitó hacer caso omiso a dicho envío. De tal manera que una vez decidida la adición, se remite nuevamente el expediente”

De lo expuesto es evidente que la remisión del expediente se realizó en forma prematura, es decir, sin haberse configurado el atributo de ejecutoriedad y ejecutividad de la providencia, por tanto, en ausencia de capacidad del auto para producir efectos jurídicos, y ser obligatorio cumplimiento, esto es, ser acatado por sus destinatarios.

En término, esto es, en escrito de petición de adición se alegó la falta de competencia funcional, por ausencia de la configuración del atributo de ejecutoriedad y ejecutividad así:

“El atributo denominado - **competencia funcional** - es un aspecto que hace parte de las garantías – **legalidad, defensa y contradicción y formas propias del juicio** – que integran el derecho fundamental al debido proceso, de ahí que la configuración del atributo de competencia subjetiva debe ser evaluado **ad initio** por el operador judicial a efectos de lograr decisiones acordes con el orden jurídico, suceso procesal que no acaeció en el presente asunto, pues a pesar de la falta de firmeza o ausencia de ejecutoriedad de la providencia se procedió por el despacho a desplegar la decisión que hoy es objeto de la presente petición.

Y se peticiónó:

Por lo expuesto solicito a la señora Magistrada que mediante **auto complementario se sirva evaluar la ausencia del atributo de competencia funcional en razón a la ineficacia de la decisión emitida por el A quo mediante la cual se tramitó, decidió y se remitió la providencia – resuelve recusación – al superior funcional sin haber cobrado fuerza ejecutoria dada la petición la adición legalmente interpuesta.**

Aspecto que de conformidad con la ley debe ser objeto de pronunciamiento de conformidad con el artículo 287 del Código General del Proceso.

Esta advertencia de nulidad por ausencia del factor funcional de orden insaneable sustentada sobre la ineficacia del auto dada la petición de adición en curso, se resuelve modo - **competencia de la corporación como superior funcional** -, cuando lo alegado es un asunto totalmente diferente, pues no se debate la competencia del Tribunal Superior para debatir el presente asunto, **sino el aspecto temporal, esto es, la asunción prematura del asunto, pues se asumió se reitera en forma prematura**, esto es, en curso y trámite de una petición de adición impetrada contra el auto del A quo.

Por tanto, la nulidad por ausencia del facto funcional no se convalidó, si es que fuere cierto que no se alegó en la petición de adición, pues esta nulidad es de naturaleza insaneable.

Y es que efectivamente se alegó la nulidad - **ausencia competencia funcional** - de ahí que el auto afirme:

“En adición, lo atinente a la falta de competencia funcional que también se aduce, fue ampliamente analizada en el proveído del pasado 20 de noviembre, de modo que, a lo allí esgrimido deberá estarse el inconforme.

La Corte Constitucional C-537 de 2016, reseño esta nulidad como insaneable bajo los siguientes considerandos:

*“3. En desarrollo de esta competencia, mediante la Ley 1564 de 2012, Código General del Proceso, el legislador estableció el régimen de las nulidades procesales en los procesos que se rigen por este Código y dispuso que **la falta de jurisdicción** y la incompetencia por los factores subjetivo y funcional **son improrrogables** (artículo 16), es decir, que **la nulidad que su desconocimiento genera es insaneable**. Implícitamente dispuso, por consiguiente, que la incompetencia por los otros factores de atribución de la competencia, como el objetivo, el territorial y el de conexidad, sí es prorrogable y el vicio es entonces saneable, si no es oportunamente alegado. En los términos utilizados por el legislador, la prorrogabilidad de la competencia significa que, a pesar de no ser el juez competente, el vicio es considerado subsanable por el legislador y el juez podrá válidamente dictar sentencia, si la parte no alegó oportunamente el vicio. En este sentido, la determinación de las formas propias del juicio por parte del legislador consistió en establecer una primera diferencia: la asunción de competencia por un juez sin estar de acuerdo con lo dispuesto por los factores objetivo, territorial y por conexidad, le permite al juez prorrogar o extender no obstante su competencia y, por lo tanto, este hecho no genera nulidad de la sentencia dictada por el juez, si el vicio no fue alegado, mientras que, la asunción de competencia con desconocimiento de la competencia de la jurisdicción y de los factores subjetivo y funcional, sí genera necesariamente nulidad de la sentencia. (Énfasis fuera de texto)*

-PETICION -

Con base en los argumentos fácticos y jurídicos expuestos en párrafos precedentes solicito en forma respetuosa a la honorable SALA se revoque el rechazo de plano dado su improcedencia, pues la nulidad alegada es de naturaleza insaneable – **ausencia de competencia funcional** - , soportada en que el conocimiento del asunto a pesar de ser asignado a esta Corporación, **se asumió en forma prematura**, esto es, en curso, trámite y decisión a la petición de adición legalmente interpuesta en primera instancia contra el auto mediante el cual el A quo resuelve la recusación.

Atentamente,



RODRIGO AZRIEL MALDONADO PARIS.

República de Colombia
Rama Judicial



Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá
Sala Civil - Secretaria

LIQUIDACIÓN DE COSTAS

PROCESO No 110012203000202301813 00

MAGISTRADO(A) Dr(a). RUTH ELENA GALVIS VERGARA

12 de diciembre de 2023.- En la fecha procedo a efectuar la liquidación de costas ordenada en providencia anterior, así:

AGENCIAS EN DERECHO:	\$ 5'000.000,00 =
OTROS:	\$
	=====
TOTAL:	\$5'000.000,00 =

SON: CINCO MILLONES DE PESOS MONEDA CORRIENTE. -

P/ El Secretario.

OSCAR FERNANDO CELIS FERREIRA
Secretario Judicial

13 DICIEMBRE DE 2023. En la fecha se fija el presente proceso en lista por el término legal para efectos del traslado a las partes de la anterior liquidación de costas, por el lapso de tres días que vencen el DIECIOCHO (18) DE DICIEMBRE DE DOS MIL VEINTITRÉS (2023), conforme lo prevé el artículo 366 del Código General del Proceso y artículo 110 ibídem.

P/ El Secretario

OSCAR FERNANDO CELIS FERREIRA
Secretario Judicial