

SEÑORES

TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ, SALA CIVIL.

SECSCTRIBSUPBTA2@CENDOJ.RAMAJUDICIAL.GOV.CO

E.

S.

D.

PROCESO: VERBAL DE RESPONSABILIDAD CIVIL EXTRACONTRACTUAL
RADICADO: 110013103-050-2021-00612-01
DEMANDANTES: CANDELARIA SANCHEZ ACUÑA Y OTROS
DEMANDADOS: EVER GIOVANNY CAICEDO DIAZ Y OTROS

REFERENCIA: SUSTENTACIÓN DEL RECURSO DE APELACIÓN EN CONTRA DE LA SENTENCIA DEL 19 DE NOVIEMBRE DE 2024

GUSTAVO ALBERTO HERRERA ÁVILA, mayor de edad, vecino y residente en la ciudad de Cali, e identificado con la Cédula de Ciudadanía No. 19.395.114 de Bogotá D.C., abogado titulado y en ejercicio, portador de la tarjeta profesional No. 39.116 expedida del Consejo Superior de la Judicatura, actuando en mi condición apoderado general de **EQUIDAD SEGUROS GENERALES O.C.**, De manera respetuosa y encontrándome dentro del término legalmente establecido, comedidamente procedo **A SUSTENTAR EL RECURSO DE APELACIÓN** presentado frente a la sentencia proferida por el **JUZGADO 50 CIVIL DEL CIRCUITO DE BOGOTÁ, D.C.**, el día 19 de noviembre de 2024, dentro del radicado No. 110013103-050-2021-00612-00, la cual fue desfavorable a los intereses de mi procurada, solicitando desde este momento, que sea **REVOCADA** en su integridad, y en su lugar se nieguen las pretensiones propuestas por la parte actora, con fundamento en los argumentos que concretaré en los acápites siguientes:

I. OPORTUNIDAD.

Teniendo en cuenta que este H. Tribunal admitió el recurso de apelación mediante auto del 27 de febrero de 2025, notificado en estados el 28 de febrero de 2025, de conformidad con el segundo inciso del artículo 12 de la Ley 2213 de 2022, el término de 5 días para sustentar empieza a contar una vez ejecutoriada dicha providencia que admite la alzada. Para el caso concreto, el auto quedó ejecutoriado el 5 de marzo de 2025 y los 5 días se extienden desde el 6 de marzo al 12 de marzo de 2025, en consecuencia, este escrito se presenta oportunamente.

**II. SUSTENTACIÓN DEL RECURSO DE APELACIÓN DE CONFORMIDAD CON LOS
REPAROS FORMULADOS EN PRIMERA INSTANCIA**

**1. YERRO SUSTANTIVO AL ACCEDER A LAS PRETENSIONES DE LA DEMANDA ANTE
LA MANIFIESTA FALTA DE PRUEBA DE LA RESPONSABILIDAD DEL ASEGURADO
EVER GIOVANNY CAICEDO DÍAZ**

Como fundamento de este reparo, prima facie es necesario señalar que bajo ninguna perspectiva jurídica válida, mi representada, EQUIDAD SEGUROS GENERALES ORGANISMO COOPERATIVO, podía ser declarada civilmente responsable por los hechos materia de litigio, pues esta no tuvo ninguna participación en ellos, sino que, su vinculación al asunto de la referencia se dio por la existencia de un contrato de seguro de responsabilidad donde figuraba como asegurado el señor EVER GIOVANNY CAICEDO DÍAZ, en este entendido el débito indemnizatorio de mi mandataria en este asunto no está determinada por las reglas de la responsabilidad civil, sino por las normas aplicables al contrato de seguro, tanto las establecidas en la Ley, como las pactadas por las partes en las condiciones tanto particulares como generales de dicho contrato.

Dicho lo anterior, comoquiera que la obligación condicional de mi representada está ligada a la responsabilidad civil extracontractual del asegurado EVER GIOVANNY CAICEDO DÍAZ, el primer punto de ataque en contra del fallo proferido por el Juzgado 50 Civil del Circuito de Bogotá es precisamente el haber declarado la responsabilidad civil del asegurado, aun cuando en el proceso la parte demandante no cumplió con la carga de probar los elementos estructurales de dicha responsabilidad.

Un análisis concreto de las pruebas que obran en el plenario permite inferir que la parte demandante no aportó al proceso prueba técnica e idónea que diera cuenta de las circunstancias de tiempo, modo y lugar en las que ocurrió el fatídico evento que habría tenido lugar el día 8 de diciembre del año 2019. La parte actora fundó su demanda y sus argumentos de cierre sobre un informe policial de accidente de tránsito, aduciendo que, por verbi gracia haber sido suscrito por un funcionario público, este gozaba de presunción de veracidad, lo cual no es cierto. Para estos efectos, téngase en cuenta lo dicho por la Honorable Corte Constitucional en Sentencia C-429 de 2003, en donde se indicó lo siguiente:

“(…) Es preciso tener en cuenta también, que un informe de policía al haber sido elaborado con la intervención de un funcionario público formalmente es un documento público y como tal se presume auténtico, es decir, cierto en cuanto a la persona que lo ha elaborado, manuscrito o firmado, mientras no se compruebe lo contrario mediante tacha de falsedad, y hace fe de su otorgamiento y de su fecha; y, en cuanto a su contenido es susceptible de ser desvirtuado en el proceso judicial respectivo.

Este informe de policía entonces, en cuanto a su contenido material, deberá ser analizado por el fiscal o juez correspondientes siguiendo las reglas de la sana crítica y tendrá el valor probatorio que este funcionario le asigne en cada caso particular al examinarlo junto con los otros medios de prueba que se aporten a la investigación o al proceso respectivo, comoquiera que en Colombia se encuentra proscrito, en materia probatoria, cualquier sistema de tarifa legal (...)

Es claro entonces que, según la Corte Constitucional, de dicho documento sólo se puede presumir autenticidad de la persona que lo elabora y el momento en que lo hace. No obstante, el resto de información está sujeta a una futura acreditación por cuanto la persona que realiza el IPAT y el croquis, no estuvo presente en el momento en que ocurrieron los hechos. Por lo tanto, no fue un testigo y el diligenciamiento de dicho informe se hace con base en lo preceptuado en el artículo 149 de la Ley 769 de 2002, el cual dispone que:

“(...) ARTÍCULO 149. DESCRIPCIÓN. En los casos a que se refiere el artículo anterior, el agente de tránsito que conozca el hecho levantará un informe descriptivo de sus pormenores, con copia inmediata a los conductores, quienes deberán firmarlas y en su defecto, la firmará un testigo.

El informe contendrá por lo menos:

Lugar, fecha y hora en que ocurrió el hecho.

Clase de vehículo, número de la placa y demás características.

Nombre del conductor o conductores, documentos de identidad, número de la licencia o licencias de conducción, lugar y fecha de su expedición y número de la póliza de seguro y compañía aseguradora, dirección o residencia de los involucrados.

Nombre del propietario o tenedor del vehículo o de los propietarios o tenedores de los vehículos.

Nombre, documentos de identidad y dirección de los testigos.

Estado de seguridad, en general, del vehículo o de los vehículos, de los frenos, de la dirección, de las luces, bocinas y llantas.

Estado de la vía, huella de frenada, grado de visibilidad, colocación de los vehículos y distancia, la cual constará en el croquis levantado.

Descripción de los daños y lesiones.

Relación de los medios de prueba aportados por las partes.

Descripción de las compañías de seguros y números de las pólizas de los seguros obligatorios exigidos por este código.

En todo caso en que produzca lesiones personales u homicidio en accidente de tránsito, la autoridad de tránsito deberá enviar a los conductores implicados a la práctica de la prueba de embriaguez, so pena de considerarse falta disciplinaria grave para el funcionario que no dé cumplimiento a esta norma.

El informe o el croquis, o los dos, serán entregados inmediatamente a los interesados y a la autoridad instructora competente en materia penal.

El funcionario de tránsito que no entregue copia de estos documentos a los interesados o a las autoridades instructoras, incurrirá en causal de mala conducta.

Para efectos de determinar la responsabilidad, en cuanto al tránsito, las autoridades instructoras podrán solicitar pronunciamiento sobre el particular a las autoridades de tránsito competentes (...).

Es notorio entonces, que el funcionario que diligencia el IPAT y el croquis lo hace en cumplimiento de lo reglado por la norma de tránsito y la información que deposita en dicho documento se circunscribe estrictamente a lo que la Ley ordena que debe ir diligenciado al momento de elaborar el informe, pero muy lejos está de constituirse en prueba irrefutable y sobre todo certera de las condiciones en que ocurrió un hecho de tránsito.

Ahora bien, aun cuando en el asunto de la referencia, la parte demandante tuvo a su cargo el hacer comparecer a los funcionarios que participaron en la elaboración de este documento, a fin de que estos ratificaran su contenido, así como su proceso de elaboración, ello no ocurrió, aunado al hecho de que en el presente asunto no obra prueba técnica ni pericial que, respalde lo consignado en el informe pericial de accidente de tránsito, y por tanto, puede concluirse que la parte demandante no cumplió con el deber de acreditar el tan necesario nexo de causalidad entre el hecho supuestamente imputable al asegurado, y el daño sufrido, requisito sine qua non para predicar la existencia de la Responsabilidad Civil.

Ahora, otro punto que salta a la vista para discutir la responsabilidad civil del asegurado es el hecho de que este, al momento de la ocurrencia del hecho no tenía ni la guarda material ni la guarda jurídica del vehículo de placas WNT-948; amén de que, si bien es cierto, quien conducía el vehículo inicialmente había recibido el visto bueno para ello por parte de su propietario, se omitió por completo al resolver el fondo del asunto el hecho de que esta persona excedió los límites de tal autorización, pues este debía de devolver el vehículo a su dueño en horas de la noche del día 07 de diciembre de 2019, cosa que no ocurrió. En otras palabras, el señor Cristián Garzón Pulido de manera maliciosa y en contra de la voluntad del señor Ever Giovanni Caicedo Díaz, se encontraba realizando la conducción del vehículo de placas WNT-948 al momento de ocurrencia de los hechos, de lo cual se desprende que para ese momento el señor Caicedo Díaz no tenía la guarda ni material ni jurídica del bien, razón suficiente para enervar la responsabilidad en su contra y en consecuencia de esta compañía de seguros.

Por lo anterior, en primera medida, el fallo de primera instancia, deberá ser revocado, en tanto que, la parte demandante no cumplió con la carga de probar en el asunto de la referencia la carga de los elementos concurrentes de la responsabilidad civil extracontractual por el ejercicio de las actividades peligrosas, y en concreto no se probó el factor del nexo de causalidad, comoquiera

que tal y como se reseñó líneas atrás, el IPAT no podría probar dicho elemento, no solo porque de aquel solo se presume la autenticidad y no la certeza de su contenido, sino también porque teniendo la parte demandante la carga de cumplir con la ratificación de aquel, no se logró dicho cometido, por ende este documento por sí solo no tiene la entidad de probar los elementos estructurales del juicio de responsabilidad civil que se declaró en contra del extremo pasivo.

2. INADECUADA VALORACIÓN PROBATORIA RESPECTO A LA VERDADERA CAUSA EFICIENTE DEL ACCIDENTE QUE ES IMPUTABLE A LA VÍCTIMA

No cabe duda en el presente asunto se acreditó que la víctima de los hechos, el señor CARLOS ENRIQUE YEPES CERPA (Q.E.P.D.), se encontraba bajo en influjo de bebidas alcohólicas al momento de producirse el daño, y que, se encontraba realizando un trayecto considerable entre el punto donde se encontraba previamente y su vivienda, el cual era de alrededor de 7 cuadras. Las reglas de la experiencia y la sana lógica indican que quien se encuentra bajo la influencia de bebidas embriagantes ve una disminución notoria en sus reflejos, en su capacidad de reacción y en su capacidad de percibir y estar consciente de sus alrededores. En este entendido, es posible afirmar que, fue la víctima de los hechos quien a título suyo y de manera exclusiva causó el fatídico accidente que dio como resultado su fallecimiento, en tanto que, al actuar de manera imprudente y en contravía de las normas de tránsito que le eran aplicables (incluso en su calidad de peatón), según los artículos 58 y 59 de la Ley 769 de 2002, se puso a sí mismo y a su integridad en un peligro que se concretó en la ocurrencia del accidente de tránsito.

Lo anterior, en el entendido de que, si el señor CARLOS ENRIQUE YEPES CERPA (Q.E.P.D.) se hubiera resguardado en un lugar, o hubiera esperado para desplazarse hasta su vivienda hasta el momento en el que ya no estuviera bajo el influjo de bebidas alcohólicas, o hubiese estado en las condiciones de prestar atención a los demás actores viales, el fatídico hecho se hubiera podido evitar, en consecuencia lo cierto es que el actuar desatento de la propia víctima al transitar por la zona vehicular bajo el influjo de bebidas alcohólicas fue la causa que originó el hecho.

En ese sentido, la Corte Suprema de Justicia ha indicado con claridad que cuando la conducta imprudente de la víctima fue suficiente para causar el daño, debe liberarse de toda responsabilidad a los demandados, así:

“La culpa exclusiva de la víctima, como factor eximente de responsabilidad civil, ha sido entendida como la conducta imprudente o negligente del sujeto damnificado, que por sí sola resultó suficiente para causar el daño. Tal proceder u omisión exime de responsabilidad si se constituye en la única causa generadora del perjuicio sufrido, pues de lo contrario solo autoriza una reducción de la indemnización, en la forma y términos previstos en el artículo

(...)

Precisado lo anterior, se debe mencionar que la doctrina es pacífica en señalar que para el comportamiento del perjudicado tenga influencia en la determinación de la obligación reparatoria, es indispensable que tal conducta incida causalmente en la producción del daño y que dicho comportamiento no sea imputable al propio demandado en cuanto que él ya haya provocado esa reacción en la víctima. Sobre lo que existe un mayor debate doctrinal es si se requiere que la conducta del perjudicado sea constitutiva de culpa, en sentido estricto, o si lo que se exige es el simple aporte causal de su actuación independientemente de que se pueda realizar un juicio de reproche sobre ella.

*(...) En todo caso, así se utilice la expresión “culpa de la víctima” para designar el fenómeno en cuestión, en el análisis que al respecto se realice no se deben utilizar, de manera absoluta o indiscriminada, los criterios correspondientes al concepto técnico de culpa, entendida como presupuesto de la responsabilidad civil en la que el factor de imputación es de carácter subjetivo, en la medida en que dicho elemento implica la infracción de deberes de prudencia y diligencia asumidos en una relación de alteridad, esto es, para con otra u otras personas, lo que no se presenta cuando lo que ocurre es que el sujeto damnificado ha obrado en contra de su propio interés. Esta reflexión ha conducido a considerar, en acercamiento de las dos posturas, que **la “culpa de la víctima” corresponda – más precisamente – a un conjunto heterogéneo de supuestos de hecho, en los que se incluyen no solo comportamientos culposos en sentido estricto, sino también actuaciones anómalas o irregulares del perjudicado que interfieren causalmente en la producción del daño**, con lo que se logra explicar, de manera general, que la norma consagrada en el artículo 2357 del código Civil, aún cuando allí se aluda a “imprudencia” de la víctima, pueda ser aplicable a la conducta de aquellos llamados inimputables porque no son “capaces de cometer delito o culpa” o a comportamientos de los que la propia víctima no es consciente o en los que no hay posibilidad de hacer reproche alguno a su actuación (v.gr. aquel que sufre un desmayo, un desvanecimiento o un tropiezo y como consecuencia sufre un daño)*

Así lo consideró esta Corporación hace varios lustros cuando precisó que “en la estimación que el juez ha de hacer del alcance y forma en que el hecho

¹ Corte Suprema de Justicia. Sala de Casación Civil. SC7534-2015. Sentencia del 16 de junio de 2015.

de la parte lesionada puede afectar el ejercicio de la acción civil de reparación, no hay para que tener en cuenta, a juicio de la Corte, el fenómeno de la imputabilidad moral para calificar como culpa la imprudencia de la víctima, porque no se trata entonces del hecho- fuente de la responsabilidad extracontractual que exigiría la aplicación de un criterio subjetivo, sino del hecho de la imprudencia simplemente, objetivamente considerado como un elemento extraño a la actividad del autor pero concurrente en el hecho y destinado solamente a producir una consecuencia jurídica patrimonial en relación con otra persona² (Subrayado y negrilla fuera del texto original)

Por todo lo anterior, la doctrina y jurisprudencia contemporánea³ prefieren denominar el fenómeno en cuestión como el “hecho” de la víctima, como causa única en la producción del daño cuya reparación se demanda. Continuando con el estudio jurisprudencial del hecho de la víctima como causal eximente de la responsabilidad, debemos hacer referencia a los pronunciamientos de la Corte Suprema de Justicia, que en fallo del 17 de noviembre de 2020 se refirió a los elementos que estructuran la responsabilidad así:

“El régimen de responsabilidad por las actividades peligrosas es singular y está sujeto a directrices específicas en su etiología, ratio y fundamento. Por su virtud, el fundamento y criterio de imputación de la responsabilidad es el riesgo que el ejercicio de una actividad peligrosa comporta por el peligro potencial e inminente de causar un daño a los bienes e intereses tutelados por el ordenamiento. La culpa no es elemento necesario para estructurar la responsabilidad por actividades peligrosas ni para su exoneración; no es menester su demostración, ni tampoco se presume; el damnificado tiene la carga probatoria exclusivamente de la actividad peligrosa, el daño y la relación de causalidad; y, el autor de la lesión, la del elemento extraño, o sea, la fuerza mayor o caso fortuito, la participación de un tercero o de la víctima que al actuar como causa única o exclusiva del quebranto, desde luego, rompe el nexo causal y determina que no le es causalmente atribuible, esto es, que no es autor.”⁴ (Subrayado y negrilla fuera del texto original)

En el mismo pronunciamiento del 17 de noviembre de 2020, la corte indicó:

“La visión del asunto contenida en dicha providencia se traduce en una

² Corte Suprema de Justicia. Sala de Casación Civil. Sentencia del 15 de marzo de 1941.

³ Corte Suprema de Justicia. Sala de Casación Civil. Sentencia del 16 de diciembre de 2010. Expediente 1989- 00042 M.P. Arturo Solarte Rodríguez

⁴ Corte Suprema de Justicia. SC4420-2020. Expediente 2011-00093. M.P. Luis Armando Tolosa Villabona.

*verdad inobjetable: si no existe nexo causal entre el daño y el actuar del demandado, resulta indudable que en ese evento no pudo mediar culpa o dolo de su parte, dado que, finalmente, **a nadie puede atribuirse falta alguna por un hecho que no tiene ninguna relación con su conducta**⁵*

(Subrayado y negrilla fuera del texto original)

Teniendo en cuenta los pronunciamientos jurisprudenciales expuestos, es dable concluir que de mediar un “hecho exclusivo de la víctima”, el presunto responsable y generador del daño será exonerado de cualquier tipo de responsabilidad. La existencia de una relación causal entre la acción del demandado y el daño sufrido por el demandante es un requisito indispensable para declarar la responsabilidad. Cuando se demuestra que la víctima ha incurrido en un comportamiento negligente, imprudente o contrario a su propio deber de cuidado, se rompe el nexo causal, liberando de responsabilidad a la parte demandada.

Para el caso en concreto, se evidencia una inadecuada valoración probatoria realizada en la sentencia respecto a la verdadera causa eficiente del accidente, la cual es imputable a la víctima, el señor CARLOS ENRIQUE YEPES CERPA (Q.E.P.D.). En el acervo probatorio obra la historia clínica de la víctima, en la cual se consigna su propia manifestación de haber ingerido bebidas embriagantes antes del accidente, afirmando expresamente que “estaba tomando cerveza”. Si bien no se cuenta con un examen técnico que determine el grado exacto de alcoholemia, el hecho de haber consumido alcohol es indiscutible y debe ser apreciado a la luz de las máximas de la experiencia y el sentido común, en el entendido de que la ingesta de este tipo de sustancias reduce los reflejos, la coordinación y la capacidad de percepción del entorno, lo que compromete la seguridad del peatón al desplazarse por la vía pública.

Asimismo, el informe de tránsito y el testimonio del patrullero Carlos Arturo Solano Castañeda, quien presencié los hechos, confirman que el impacto ocurrió sobre la calzada y no en la acera, lo que indica que el señor Yépez Serpa había avanzado desde la zona peatonal hacia la vía sin la debida precaución. Además, el propio afectado, en conversación con su compañera, manifestó que él “simplemente estaba caminando y sintió el impacto”, lo que sugiere que no advirtió la presencia del vehículo, posiblemente debido a su estado de alteración por el consumo de alcohol.

Bajo estos elementos de juicio, es evidente que el señor Carlos Enrique Yépez Serpa incurrió en una conducta imprudente y violatoria de lo dispuesto en el artículo 59 de la Ley 769 de 2002, según el cual los peatones bajo el influjo de alcohol deben ser acompañados al cruzar la vía por personas mayores de 16 años. En consecuencia, la valoración probatoria realizada en la sentencia incurre en un error al atribuir la responsabilidad preponderante al conductor del vehículo, sin considerar que la verdadera causa eficiente del accidente fue el actuar negligente de la víctima,

⁵ Ibidem

quien incumplió su deber de autocuidado y contribuyó de manera determinante a la producción del siniestro.

En este entendido, al haber demostrado en el presente asunto que la víctima de los hechos se encontraba bajo los efectos del alcohol, hubiera sido procedente que, se hubiera declarado el hecho exclusivo de la víctima como causa eficiente del daño, pues fue el quién al salir a caminar no están en pleno uso de sus facultades se expuso al riesgo.

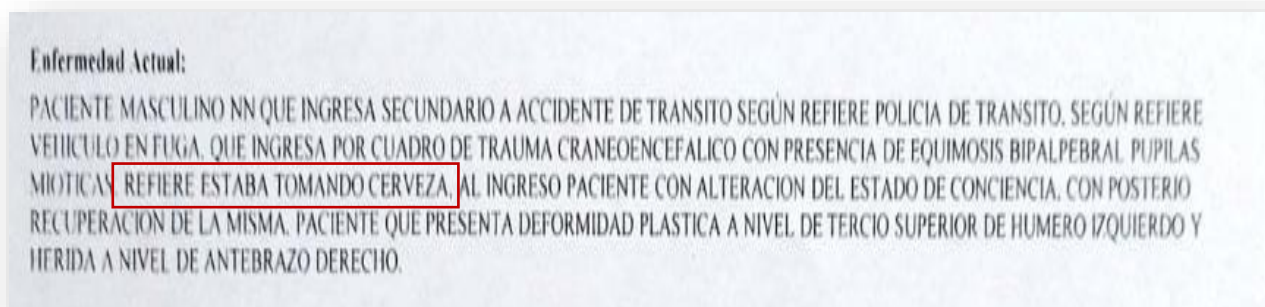
3. SUBSIDIARIAMENTE EXISTE UN DEFECTO FÁCTICO POR INDEBIDA VALORACIÓN PROBATORIA QUE CONLLEVÓ A QUE EL JUZGADO DE ORIGEN NO DISTRIBUYERA ADECUADAMENTE LA PROPORCIÓN DE RESPONSABILIDAD EN LA CAUSACIÓN DEL HECHO A LOS PARTICIPES EN ESTE.

Frente a este reparo en concreto debe decir el suscrito que, el *a-quo*, realizó una indebida valoración del acervo probatorio, en tanto que, no le otorgó a la conducta de la víctima de los hechos el rol preponderante que realmente le correspondía, pues, la disminución de la indemnización que se realizó tan solo en un 30% no reconoce en sí la verdad magnitud del comportamiento desplegado por el señor CARLOS ENRIQUE YEPES CERPA (Q.E.P.D.), esto en tanto que, la víctima de los hechos habría deambulado por las calles bajo el efecto de bebidas alcoholizantes, desconociendo de esta manera múltiples normas de tránsito que le eran aplicables, pues aún como peatón, en su calidad de usuario vial, le asistía el deber objetivo de cuidado para con su integridad, y la de los demás usuarios.

En este sentido, es preciso indicar que el Juez de primer grado no valoró adecuadamente las pruebas, así como las circunstancias de tiempo, modo y lugar en que ocurrieron los hechos, puesto que, de las pruebas que obran en el plenario, es claro que la víctima de los hechos, el señor CARLOS ENRIQUE YEPES CERCA (Q.E.P.D), tuvo un rol de participación en los hechos superior al 30% que se le endilgó en el fallo de primer grado, en este sentido debemos señalar lo siguiente:

Las pruebas que obran en el plenario, como por ejemplo la epicrisis y la historia clínica que obran en el plenario, permiten dar por acreditado que el señor CARLOS ENRIQUE YEPES CERPA (Q.E.P.D.), había estado ingiriendo bebidas alcohólicas en las horas y momentos previos a la ocurrencia de los hechos; los primeros indicios de esto lo entregaron en su interrogatorio de parte los demandantes CANDELARIA SÁNCHEZ ACUÑA, compañera permanente del de cujus, y JHON LUIS YEPES CERPA, hermano de la víctima de los hechos, quienes en sus declaraciones indicaron que en la noche previa a la madrugada en la que ocurrió el fatídico hecho, el señor CARLOS ENRIQUE YEPES CERPA (Q.E.P.D.) se encontraba departiendo con su familia y viendo un partido de futbol, siendo la señora CANDELARIA SÁNCHEZ ACUÑA quien indicó que este acostumbraba a beber alcohol cuando veía futbol en familia.

Pero también se debe hacer referencia a las pruebas documentales que obran en el plenario, tales como la EPICRISIS de la Subred Integrada de Servicios de Salud No. 212033, donde, en el recuadro de enfermedad general que fue generado al ingreso del señor CARLOS ENRIQUE YEPES CERPA (Q.E.P.D.) se señaló “REFIERE QUE ESTABA TOMANDO CERVEZA (...)”.



Las reglas de la experiencia, así como la literatura especializada permiten inferir razonablemente que, las personas que han consumido bebidas alcohólicas presentan una merma en sus reflejos, su capacidad de reacción, y en general en su capacidad de estar al tanto de sus alrededores, así lo señala el NIH (National Institute on Alcohol Abuse and Alcoholism) en su sitio web, donde se puede leer lo siguiente⁶:

*“El alcohol interfiere con las vías de comunicación del cerebro y **puede afectar la formar en que este se ve y funciona.** El alcohol hace que se más difícil para las áreas del cerebro que controlan el equilibrio, la memoria, el habla y el juicio hacer su trabajo, **lo que resulta en una mayor probabilidad de lesiones y otros resultados negativos (...)**”.*

En este sentido, no es extraño que el alcohol resulte perjudicial para todos los actores viales, incluidos los peatones. El estado de ebriedad de estos últimos es igual de determinante que lo sería en un conductor, puesto que, al transitar en estado de ebriedad, los peatones como usuarios de la vía pierden su capacidad de atención y reacción, sobrestiman sus capacidades y transitan por zonas no habilitadas, cruzan por lugares no permitidos, o sufren caídas.

No en vano, el artículo 59 de la Ley 769 de 2002 “Código Nacional de Tránsito y Transporte Terrestre”, señala que, los peatones que se encuentran bajo el influjo de alcohol, como lo estaba el señor CARLOS ENRIQUE YÉPEZ CERPA al momento de producirse el fatídico hecho, deben estar acompañados al cruzar las vías, máxime, si se tiene en cuenta que, según la entrevista rendida por el señor JEFFERSON YÉPEZ OSPINO sobrino de la víctima de los hechos, entre el lugar donde este se encontraba y su lugar de residencia, que era hacia donde se dirigía, habían

⁶ <https://www.niaaa.nih.gov/publications/generalidades-sobre-el-alcohol-y-el-cerebro>

alrededor de siete cuadras, es decir, no se trataba de un recorrido menor, sino de uno que abarcaba una distancia considerable y que implicó incluso el cruce de una zona vehicular, veamos lo relatado por el testigo:

estaba solo. PREGUNTADO: Manifieste a esta unidad judicial, cual es la distancia de la casa donde se encontraba el Señor Carlos hacia el lugar de residencia. CONTESTADO: aproximadamente siete cuadras.

Sin embargo, con este comportamiento, es decir, al circular solo por las calles bajo el influjo de bebidas alcohólicas, que como ya se ha establecido, y así lo respalda la ciencia, merman en quien las ha ingerido la capacidad de respuesta y sus reflejos, el señor CARLOS ENRIQUE YEPES CERPA (Q.E.P.D.), no solo desató el mandato del artículo 59 ibídem, sino que también incurrió en la prohibición de que trata el numeral 4o. de la Ley 769 de 2002 el cual establece

“ARTÍCULO 58. PROHIBICIONES A LOS PEATONES: Los peatones no podrán:

(...)

4. Actuar de manera que ponga en peligro su integridad física

(...)”.

Esto es así pues, se reitera, la víctima de los hechos, el señor CARLOS ENRIQUE YÉPEZ CERPA (Q.E.P.D.) al circular por las calles en un estado de consciencia alterado inducido por la ingesta de bebidas alcohólicas, puso en un grave peligro su integridad física, pues su capacidad de respuesta y de estar consciente de sus alrededores, de sana lógica se encontraba disminuida, luego entonces, puede concluirse que fue la propia víctima de los hechos quien se expuso a la concreción del daño que se materializó en el lamentable hecho de su fallecimiento.

El yerro se sustenta en la existencia de un defecto fáctico por indebida valoración probatoria, lo que llevó a que el juzgado de origen no distribuyera adecuadamente la proporción de responsabilidad entre los partícipes del hecho. De conformidad con la jurisprudencia, la conducta de la víctima debe ser analizada y ponderada en función del grado de incidencia que haya tenido en la ocurrencia del siniestro, y no meramente como un factor accesorio o secundario. En el presente caso, la decisión impugnada reconoce la concurrencia de culpa de la víctima, pero su impacto en la determinación de la responsabilidad fue minimizado sin una justificación suficiente, lo que resulta contrario a los principios de valoración probatoria y equidad en la atribución del daño.

Dentro del acervo probatorio, obra la historia clínica del señor CARLOS ENRIQUE YÉPEZ SERPA (Q.E.P.D), donde se acredita que el mismo manifestó haber ingerido bebidas embriagantes antes del accidente. Este hecho, lejos de ser irrelevante, debía haber sido considerado con mayor peso,

pues el consumo de alcohol conlleva una reducción significativa de reflejos, coordinación y percepción del entorno, aumentando el riesgo de una conducta imprudente en la vía pública. Adicionalmente, el artículo 59 de la Ley 769 de 2002 establece que los peatones bajo el influjo del alcohol deben ser acompañados al cruzar la calzada, disposición que fue incumplida en este caso, lo que demuestra que el señor Yépez Serpa asumió un comportamiento riesgoso que incidió directamente en el resultado dañoso. El informe de tránsito y la declaración del patrullero Carlos Arturo Solano Castañeda confirman que el impacto ocurrió sobre la vía y no sobre la acera, lo que indica que el peatón avanzó hacia la calzada sin precaución, a pesar de las condiciones de visibilidad y la predecibilidad de la circulación vehicular en la intersección. Además, según su propia manifestación a su compañera, el peatón “simplemente estaba caminando y sintió el impacto”, lo que sugiere que no advirtió la presencia del vehículo debido a su estado de alteración por la ingesta de alcohol. En este contexto, el juzgado no valoró de manera adecuada que la causa determinante del accidente no fue solo la conducción del vehículo, sino la conducta temeraria del peatón, quien infringió normas de tránsito y se expuso a una situación de riesgo evitable.

Es claro entonces que el hecho de que la víctima se encontrara bajo los efectos del alcohol resulta más gravoso que la imputación realizada al demandado. Mientras que la supuesta falta de precaución del conductor no fue acreditada con medios técnicos contundentes, la conducta imprudente del peatón se encuentra plenamente probada en el expediente. La presunción de culpa en actividades peligrosas no es absoluta y puede ser desvirtuada cuando existe una intervención determinante de la víctima en la causación del daño, como ocurre en el presente caso. La decisión recurrida asignó un 30% de responsabilidad al peatón, pero esta proporción resulta insuficiente frente a la evidencia que demuestra que su actuar fue la causa eficiente del siniestro.

En conclusión, aunque como se dijo en el reparo anterior, fue la propia víctima la causante del hecho, en gracia de discusión la sentencia incurrió en un yerro al no distribuir adecuadamente la participación de los agentes en la producción del daño, aquella fue inadecuada y no se ajustó a lo que fue probado y acreditado en el proceso, en la medida en que se demostró que, al momento de la ocurrencia de los hechos CARLOS ENRIQUE YEPES CERPA (Q.E.P.D.) se encontraba bajo el influjo de bebidas alcohólicas, es decir, circulaba por las calles en un estado de consciencia alterado, poniendo su integridad física en grave peligro, motivo por el cual es procedente que se incremente el porcentaje de su participación en la causación del daño y en consecuencia se disminuya la indemnización de conformidad con el grado de participación o incidencia de la conducta de la víctima en el resultado del daño, al menos en un 70%

4. EXCESIVA TASACIÓN DEL DAÑO MORAL

En el presente proceso, el JUZGADO 50 CIVIL DEL CIRCUITO DE BOGOTÁ condenó a EQUIDAD SEGUROS GENERALES O.C. al pago de la más alta cifra por concepto de

indemnización por daño moral conforme a los parámetros jurisprudenciales aplicables, sin contar con soporte probatorio suficiente que justifique la magnitud de la indemnización otorgada. La parte actora no aportó pruebas idóneas y objetivas que permitieran acreditar la intensidad del sufrimiento o el grado de afectación moral sufrida por los demandantes, limitándose a manifestaciones unilaterales que carecen de respaldo técnico o pericial, tazándolo así por el juzgado de primera instancia en \$60.000.000

Sin perjuicio de las manifestaciones anteriores, a partir de las cuales surge evidente que no existe obligación indemnizatoria de la pasiva, de todos modos, debe advertirse que la primera instancia desconoció los parámetros jurisprudencialmente fijados por la Corte Suprema de Justicia para el reconocimiento del perjuicio moral, pues recientemente, mediante sentencia SC4703-2021 fijó el perjuicio moral como consecuencia del fallecimiento de un ser querido en la suma de \$47.0472.181, en favor del cónyuge e hijos de la víctima, estimación económica que dista sustancialmente del reconocimiento efectuado por la primera instancia. En tal virtud, debe revocarse la sentencia de primera instancia, al haber cuantificado de manera exorbitante el daño moral.

La Corte Suprema de Justicia, la cual, si bien no ha elaborado unas tablas de indemnización, en sus sentencias ha perfilado los baremos indemnizatorios por este concepto. Veamos entonces como la misma Corte Suprema⁷ se ha referido frente a este particular:

*La valoración del daño moral subjetivo, por su carácter inmaterial o extra patrimonial, se ha confiado al discreto arbitrio de los falladores judiciales. **Esto, por sí, lejos de autorizar interpretaciones antojadizas, les impone el deber de actuar con prudencia,** valiéndose de los elementos de convicción que obren en el plenario y atendiendo la naturaleza del derecho afectado y la magnitud del daño.*

Esta clase de daño, se ha dicho, "incide en la órbita de los afectos, en el mundo de los sentimientos más íntimos, pues consiste en el pesar, en la aflicción que padece la víctima por el comportamiento doloso o culposo de otro sujeto, por cuanto sus efectos solamente se producen en la entraña o en el alma de quien lo padece, al margen de los resultados que puedan generarse en su mundo exterior, pues en éstos consistirían los perjuicios morales objetivados"⁸ (subrayado y negrilla fuera del texto original)

(...)

"La reparación debe procurar una relativa satisfacción para no dejar

⁷ Corte Suprema de Justicia, sentencia SC4703-2021, Radicación: 11001-31-03-037-2001-01048-01, M.P. Luis Armando Tolosa Villabona

⁸ Corte Suprema de Justicia, sentencia SC4703-2021, Radicación: 11001-31-03-037-2001-01048-01, M.P. Luis Armando Tolosa Villabona

incólume o impune la agresión; sin que represente una fuente de lucro injustificado que acabe desvirtuando la función asignada por la ley. Es posible establecer su quantum, sostuvo recientemente la Sala, «en el marco fáctico de circunstancias, condiciones de modo, tiempo y lugar de los hechos, situación o posición de la víctima y de los perjudicados, intensidad de la lesión a los sentimientos, dolor, aflicción o pesadumbre y demás factores incidentes conforme al arbitrio judicial ponderado del fallador⁹.

Al juez, por tanto, le corresponde fijar el perjuicio extrapatrimonial, **pero las bases de su razonamiento no deben ser arbitrarias.** Se trata, sostuvo la Sala, «de una deducción cuya fuerza demostrativa entronca con clarísimas reglas o máximas de la experiencia de carácter antropológico y sociológico, reglas que permiten dar por sentado el afecto que los seres humanos, cualquiera sea su raza y condición social, experimentan por su padres, hijos, hermanos o cónyuge¹⁰»

Como puede observarse, la indemnización que por daño moral se imponga debe tener la virtualidad de procurar una relativa satisfacción por el agravio sufrido. Sin embargo, el juzgador está en la obligación de sustentar razonadamente su decisión, situación que en el caso de marras no se observa.

se torna abiertamente desproporcionado conforme a la línea indemnizatoria que frente al caso de muerte se ha consolidado, veamos:

- En sentencia SC 30 jun. 2005, rad. 1998-00650-01 se reconoció la suma de \$20.000.000 por el fallecimiento de la madre en accidente de tránsito.
- En sentencia sustitutiva del 17 de noviembre de 2011, rad. 1999-00533-01 se reconoció la suma de \$53.000.000 a los familiares de persona fallecida en cirugía de septoplastia.
- En sentencia del 12 de julio de 2012, rad. 2002-00101-01 se reconoció la suma de \$55.000.000 por fallecimiento del padre.
- En sentencia del 8 de agosto de 2013, rad. 2001-01402-01 se reconoció la suma de \$55.000.000 por fallecimiento del padre.

⁹ CSJ CS de 18 de septiembre de 2009, exp. 2005-00406-01. Cfr. se665 de 7 de marzo de 2019, exp.2009-00005-01.

¹⁰ CSJ SC de 5 de mayo de 1999, exp. 4978.

- En sentencia SC4703-2021 la Corte procedió a la corrección monetaria del perjuicio moral como consecuencia del fallecimiento de un ser querido y fue fijado en la suma de **\$47.0472.181**, en favor del cónyuge e hijos de la víctima.

Como se puede observar, el desatino del *a quo* es tan grave que no solo desatendió los baremos indemnizatorios de la Corte Suprema de Justicia que valga decir incluso se han recopilado en un didáctico compilado sobre la tasación del perjuicio inmaterial (que se anexa), sino que por dicho dislate terminó generando un enriquecimiento injustificado a favor de la parte demandante. Por lo visto, si incluso la juez de primera instancia consideraba que en este caso existían fundamentos para conceder una mayor indemnización (que en efecto no lo hay) la carga argumentativa debió ser mayor y acompasarse con aquellos medios probatorios que respaldaban su decisión. Sin embargo, ello no ocurrió y se desconoció abierta y arbitrariamente los límites de indemnización, por lo que la decisión deberá ser revocada por el H. Tribunal.

En este estadio de las cosas es necesario que el Tribunal analice que la indemnización como forma de “reparar” en cierta medida a la víctima no debe tener asomo de arbitrariedad sino que debe obedecer a la evaluación de distintos factores que rodean tanto la ocurrencia del hecho, las condiciones de la propia víctima y la intensidad de las secuelas. Frente a ello es pertinente recordar los elementos que la Corte Suprema ha precisado para tal fin:

*“La tasación de este tipo de perjuicios extrapatrimonial [refiriéndose al daño moral] se encuentra confiada al arbitrio del juzgador, que debe determinar en cada caso **“las condiciones personales de la víctima, apreciadas según los usos sociales, la intensidad de la lesión, la duración del perjuicio,** entre otras situaciones que el juez logre advertir para la determinación equitativa del monto del resarcimiento¹¹”. (énfasis y corchetes añadidos)*

Por lo anterior emerge con claridad que no puede considerarse antojadizo el rubro indemnizatorio toda vez que de manera clara debe valorarse cuales son las repercusiones que para la víctima y demás reclamantes comportó el presunto hecho lesivo, la temporalidad de la lesión, la temporalidad de las secuelas, la afectación emocional en desarrollo de sus actividades diarias y no puede de ninguna manera rebasar los límites indemnizatorios que a través de la jurisprudencia se han establecido, pues recuérdese que la intención de tal indemnización nunca podrá ser enriquecer a la víctima.

La Corte Suprema de Justicia ha establecido que la tasación del daño moral debe ser razonable y proporcional a la intensidad del dolor padecido por los afectados y no puede convertirse en una fuente de enriquecimiento sin justa causa. En este caso, el juez fijó la indemnización en los máximos montos reconocidos en jurisprudencia, enfatizando que, la carga de probar la existencia

¹¹ Corte Suprema de Justicia, Sentencia SC780-2020, M.P. Ariel Salazar Ramirez

y magnitud del perjuicio recae sobre quien lo alega. En este caso, la parte demandante no acreditó con pruebas objetivas la intensidad del daño moral sufrido, por lo que el reconocimiento de sumas tan elevadas resulta infundado.

En el caso concreto, el juez de primera instancia no efectuó un análisis individualizado de cada demandante, sino que aplicó montos generales sin distinción. El artículo 1088 del Código de Comercio establece que el contrato de seguro tiene un carácter estrictamente indemnizatorio, por lo que no puede dar lugar a un enriquecimiento injustificado de los beneficiarios. La sentencia recurrida desconoció este principio, otorgando una indemnización excesiva sin un fundamento probatorio adecuado.

En conclusión, la sentencia de primera instancia fijó una indemnización por daño moral excesiva y sin soporte probatorio suficiente, excediendo el límite de \$47.472.181 establecido por la Corte Suprema de Justicia en la sentencia SC4703-2021. El juez a quo aplicó el monto más alto sin un análisis individualizado de los demandantes ni pruebas objetivas sobre la intensidad del sufrimiento alegado, lo que va en contra de la jurisprudencia y el artículo 1088 del Código de Comercio, que prohíbe el enriquecimiento sin justa causa en materia de seguros. En este entendido, como quiera que la parte no puede constituir su propia prueba a través de sus declaraciones, y que existió una orfandad probatoria en el presente asunto respecto de los perjuicios morales que alegan haber sufrido los demandantes y de su gravedad, considera el suscrito apoderado que el valor reconocido resulta a todas luces improcedente.

5. INDEBIDO RECONOCIMIENTO DEL LUCRO CESANTE

En el asunto de la referencia se incurrió en un error al reconocer en favor de las víctimas de los hechos una indemnización por concepto de lucro cesante, tanto consolidado como futuro, esto en el entendido de que esté debe tratarse de un daño cierto, y no eventual o hipotético, y por ende, se requería una alta carga probatoria, en la medida en que dicho perjuicio no es susceptible de especulación, o presunción alguna. En el presente proceso, el JUZGADO 50 CIVIL DEL CIRCUITO DE BOGOTÁ incurrió en un error al reconocer la indemnización por lucro cesante, tanto consolidado como futuro, sin que en el expediente existieran pruebas suficientes que demostraran (i) la existencia y (ii) la cuantía del presunto perjuicio. La indemnización del lucro cesante exige la acreditación de ingresos ciertos de la víctima y la dependencia económica de los beneficiarios, elementos que no fueron probados de manera idónea en el proceso y en consecuencia dicha pretensión estaba llamada a fracasar.

Para indemnizar un daño, además de su existencia cierta, actual o futura. Es necesaria su plena demostración en el proceso con elementos probatorios fidedignos e idóneos, como lo son aquellos medios permitidos en el ordenamiento jurídico. Al respecto, la Corte Suprema de Justicia ha sostenido lo siguiente:

(...) en cuanto perjuicio, el lucro cesante debe ser cierto, es decir, que supone una existencia real, tangible, no meramente hipotética o eventual. (...) Vale decir que el lucro cesante ha de ser indemnizado cuando se afina en una situación real, existente al momento del evento dañoso, condiciones estas que, justamente, permiten inferir, razonablemente, que las ganancias o ventajas que se percibían o se aspiraba razonablemente a captar dejarán de ingresar al patrimonio fatal o muy probablemente (...)

*Por último, están todos aquellos “sueños de ganancia”, como suele calificarlos la doctrina especializada, que no son más que conjeturas o eventuales perjuicios que tienen como apoyatura meras hipótesis, sin anclaje en la realidad que rodea la causación del daño, los cuales, por obvias razones, no son indemnizables.*¹²
(Subrayado y negrilla fuera del texto original)

Así, resulta evidente que para reconocer la indemnización del lucro cesante es necesario, de un lado, estar en presencia de una alta probabilidad de que la ganancia esperada iba a obtenerse y de otro, que sea susceptible de evaluarse concretamente. Sin que ninguna de esas deducciones pueda estar soportada en simples suposiciones o conjeturas, porque de ser así, se estaría en frente de una utilidad meramente hipotética o eventual.

Ahora bien, se debe mencionar que todas las posibles discusiones que pueden emerger frente al particular fueron zanjadas mediante reciente pronunciamiento de unificación del Consejo de Estado en la Sentencia No. 44572 del 18 de julio de 2019 proferida por la Sección Tercera, M.P. Carlos Alberto Zambrano. Providencia en la que se elimina la presunción según la cual toda persona en edad productiva percibe al menos un salario mínimo, en tanto contraría uno de los elementos del daño, esto es la certeza. De manera que el lucro cesante solo reconocerá cuando obren pruebas suficientes que acrediten que efectivamente la víctima dejó de percibir los ingresos o perdió una posibilidad cierta de percibirlos. En dicho pronunciamiento se manifestó literalmente lo siguiente:

“La ausencia de petición, en los términos anteriores, así como el incumplimiento de la carga probatoria dirigida a demostrar la existencia y cuantía de los perjuicios debe conducir, necesariamente, a denegar su decreto. (...)

En los casos en los que se pruebe que la detención produjo la pérdida del derecho cierto a obtener un beneficio económico, lo cual se presenta cuando la detención ha afectado el derecho a percibir un ingreso que se tenía o que con certeza se iba a empezar a percibir, el juzgador solo podrá disponer una condena si, a partir de las

¹² Corte Suprema de Justicia. Sentencia Radicado 2000-01141 de 24 de junio de 2008.

pruebas obrantes en el expediente, se cumplen los presupuestos para ello, frente a lo cual se requiere que se demuestre que la posibilidad de tener un ingreso era cierta, es decir, que correspondía a la continuación de una situación precedente o que iba a darse efectivamente por existir previamente una actividad productiva lícita ya consolidada que le permitiría a la víctima directa de la privación de la libertad obtener un determinado ingreso y que dejó de percibirlo como consecuencia de la detención.

“Entonces, resulta oportuno recoger la jurisprudencia en torno a los parámetros empleados para la indemnización del lucro cesante y, en su lugar, unificarla en orden a establecer los criterios necesarios para: i) acceder al reconocimiento de este tipo de perjuicio y ii) proceder a su liquidación.

La precisión jurisprudencial tiene por objeto eliminar las presunciones que han llevado a considerar que la indemnización del perjuicio es un derecho que se tiene per se y establecer que su existencia y cuantía deben reconocerse solo: i) a partir de la ruptura de una relación laboral anterior o de una que, aun cuando futura, era cierta en tanto que ya estaba perfeccionada al producirse la privación de la libertad o ii) a partir de la existencia de una actividad productiva lícita previa no derivada de una relación laboral, pero de la cual emane la existencia del lucro cesante.”¹³ (subrayado y negrilla fuera del texto original)

Por lo anterior, La Corte Suprema de Justicia ha reiterado que el lucro cesante no puede basarse en meras conjeturas o presunciones sino en pruebas concretas que evidencien el perjuicio material sufrido. En este caso, el juez de primera instancia presumió la generación de ingresos y la dependencia económica sin contar con respaldo documental, contrariando la carga probatoria establecida en la ley y desconociendo que el contrato de seguro tiene un carácter estrictamente indemnizatorio según el artículo 1088 del Código de Comercio. El reconocimiento del lucro cesante en estas condiciones genera un enriquecimiento sin justa causa en favor de los demandantes y atenta contra el principio de proporcionalidad en la indemnización de perjuicios. La inexistencia de pruebas suficientes impide afirmar con certeza que el fallecido tenía ingresos estables o que sus familiares dependían económicamente de él. En consecuencia, el reconocimiento de este perjuicio carece de sustento y debe ser revocado.

En este caso, no se presentaron documentos contables, contratos laborales, declaraciones tributarias u otro medio de prueba idóneo que permitiera establecer con certeza el monto de los ingresos de la víctima. Asimismo, en lo referente a la presunta compañera permanente, no se acreditó de manera suficiente el vínculo ni la dependencia económica respecto del fallecido, lo que hace improcedente su reconocimiento como beneficiaria de este perjuicio.

¹³ Consejo de Estado. Sentencia No. 44572 del 18 de julio de 2019. Sección Tercera, M.P. Carlos Alberto Zambrano. Providencia

En conclusión, no se acreditó en debido forma el presunto ingreso de la víctima de los hechos, el señor CARLOS ENRIQUE YEPES CERPA (Q.E.P.D.), además, y en lo que tiene que ver con la señora CANDELARIA SÁNCHEZ ACUÑA, quien alega ser compañera permanente del de cujus, prima facie, esta calidad no está acreditada, así como tampoco se acreditó la dependencia de esta respecto del causante.

En este entendido y en ese escenario de carencia absoluta de pruebas, era improcedente el reconocimiento de la indemnización solicitada en la demanda por concepto de lucro cesante.

6. EL JUZGADO DE ORIGEN INAPLICÓ TOTALMENTE EL ARTÍCULO 1077 DEL CÓDIGO DE COMERCIO DEBIDO A QUE, AL NO HABERSE COMPROBADO LA REALIZACIÓN DEL RIESGO ASEGURADO NI LA CUANTÍA DE LA PÉRDIDA, NO HABÍA LUGAR A DECLARAR LA RESPONSABILIDAD DEL ASEGURADOR

Para el caso concreto, será objeto de estudio por parte del H. Tribunal como el juzgado de origen inaplicó totalmente el artículo 1077 del código de comercio debido a que, al no haberse comprobado la realización del riesgo asegurado ni la cuantía de la pérdida, no había lugar a declarar la responsabilidad del asegurador. Lo anterior en el entendido de que, como se expuso en los ítems anteriores, en verdad no fue posible acreditar la responsabilidad del asegurado Ever Caicedo Diaz, en calidad de propietario del vehículo tipo taxi, en consecuencia la obligación condicional del asegurador no nace a la vida jurídica, y por ende, debió negarse las pretensiones respecto a mi representada.

En el presente caso, era indispensable que el extremo actor acreditara de manera fehaciente la realización del riesgo asegurado, o sea, la ocurrencia del siniestro, y la cuantía de la pérdida, tal como impone el artículo 1077 del Código de Comercio, pues solo ante la concurrencia de tales presupuestos hubiere sido posible activar la obligación indemnizatoria de mi procurada. Sin embargo, el despacho desconoció dicho precepto normativo, pues de las pruebas obrantes en el expediente surge palmario que no se realizó la condición de la que dependía la obligación de mi procurada, al no estructurarse la responsabilidad civil del señor EVER GIOVANNY CAICEDO DÍAZ como propietario del vehículo de placas WNT-948. Adicionalmente, en el tema de los perjuicios, los mismos fueron tasados de manera exorbitante, además de que algunos se reconocieron sin que mediara medio de prueba alguno, razón por la que tampoco se acreditó fidedignamente la cuantía de la pérdida.

Como es sabido, en estos eventos el asegurador no ostenta ningún tipo de responsabilidad solidaria con su asegurado, por lo que la obligación condicional dependerá de la comprobación de la realización del riesgo asegurado y la demostración de la cuantía de la pérdida, pese a ello se reafirma conforme a las argumentaciones iniciales realizadas en este escrito que al señor

Caicedo Díaz no le asistía ninguna responsabilidad en la ocurrencia del accidente de tránsito objeto de debate, por cuanto se configuró el hecho de la víctima como causal eximente de responsabilidad. Sin embargo, sin estar acreditado suficientemente el a quo decidió declarar responsable a la parte pasiva de la litis e imponer la obligación de pago a cargo de mi representada cuando claramente no está demostrada la responsabilidad y más aún cuando la cuantía de la pérdida tampoco se acreditó, fallando así en total desconocimiento del artículo 1077 del C.Co.

Ahora, en tanto no existe prueba que demuestre la responsabilidad del señor Ever Giovanni Caicedo Díaz (asegurado) en el accidente de tránsito ocurrido el día 08 de diciembre de 2019, es claro que no es posible que se realice el riesgo contractualmente asegurado, razón por la cual, no existe obligación de indemnizar por parte de la Compañía de Seguros. Así entonces, para efectos de solicitudes de indemnización por los riesgos amparados, la carga probatoria gravita sobre la parte Demandante, quien en la relación contractual tiene la calidad de beneficiaria. En ese sentido, el artículo 1077 del Código de Comercio, estableció:

“ARTÍCULO 1077. CARGA DE LA PRUEBA. *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.” (Negrilla y subrayado fuera del texto original)

El cumplimiento de tal carga probatoria respecto de la ocurrencia del siniestro, así como de la cuantía de la pérdida, es fundamental para que se haga exigible la obligación condicional derivada del contrato de seguro, tal como lo ha indicado doctrina respetada sobre el tema:

“Es asunto averiguado que en virtud del negocio aseguratorio, el asegurador contrae una obligación condicional que el artículo 1045 del código de comercio califica como elemento esencial del contrato, cuyo objeto se concreta a pagar la indemnización cuando se realice el riesgo asegurado. Consecuente con esta concepción, el artículo 1054 de dicho estatuto puntualiza que la verificación del riesgo -como suceso incierto que no depende exclusivamente de la voluntad del tomador- “da origen a la obligación del asegurado” (se resalta), lo que significa que es en ese momento en el que nace la deuda y, al mismo tiempo, se torna exigible (...)”

“(...) Luego la obligación del asegurador nace cuando el riesgo asegurado se materializa, y cual si fuera poco, emerge pura y simple.

Pero hay más. Aunque dicha obligación es exigible desde el momento en que ocurrió

el siniestro, el asegurador, ello es medular, no está obligado a efectuar el pago hasta tanto el asegurado o beneficiario le demuestre que el riesgo se realizó y cuál fue la cuantía de su pérdida. (...) Por eso el artículo 1080 del Código de Comercio establece que “el asegurador estará obligado a efectuar el pago...[cuando] el asegurado o beneficiario acredite, aun extrajudicialmente, su derecho ante el asegurador de acuerdo con el artículo 1077”. Dicho en breve, el asegurador sabe que tiene un deber de prestación, pero también sabe que mientras el acreedor no cumpla con una carga, no tendrá que pagar (...).”

“(...) Se dirá que el asegurado puede acudir al proceso declarativo, y es cierto; pero aunque la obligación haya nacido y sea exigible, la pretensión fracasará si no se atiende la carga prevista en el artículo 1077 del Código de Comercio, porque sin el cumplimiento de ella el asegurador no debe “efectuar el pago” (C. de CO., art. 1080)¹⁴” (Subrayado y negrilla fuera del texto original)

La importancia de la acreditación probatoria de la ocurrencia del siniestro, de la existencia del daño y su cuantía, se circunscribe a la propia filosofía resarcitoria del seguro. Consistente en reparar el daño acreditado y nada más que este. Puesto que, de lo contrario, el asegurado o beneficiario podría enriquecerse sin justa causa al indemnizarle un daño inexistente. En esta línea ha indicado la Corte Suprema de Justicia:

“2.1. La efectiva configuración del riesgo amparado, según las previsiones del artículo 1054 del Código de Comercio, “da origen a la obligación del asegurador”.

2.2. En consonancia con ello, “[e]l asegurado o el beneficiario [están] obligados a dar noticia al asegurador de la ocurrencia del siniestro” (art. 1075, ib.), información que en el caso de la póliza de que se trata, debía verificarse “dentro de los treinta (30) días siguientes a la fecha en que tenga conocimiento de la ocurrencia de un tratamiento de las enfermedades de Alto Costo relacionada en la Cláusula Primera, así no afecte la Cobertura provista mediante la presente póliza” (cláusula décima, condiciones generales, contrato de seguro).

2.3. Pero como es obvio entenderlo, no bastaba con reportar el siniestro, sino que era necesario además “demostrar [su] ocurrencia (...), así como la cuantía de la pérdida, si fuere el caso” (art. 1077, ib.).

2.4 Esos deberes acentúan su importancia en los seguros de daños, como el que es base de la acción, toda vez que ellos, “[r]especto del asegurado”, son “contratos de

¹⁴ ÁLVAREZ GÓMEZ Marco Antonio. “Ensayos sobre el Código General del Proceso. Volumen I. Hipoteca, Fiducia mercantil, Prescripción, Seguros, Filiación, Partición de bienes en vida y otras cuestiones sobre obligaciones y contratos”. Segunda Edición. Editorial Temis, Bogotá, 2018. Pág. 121-125.

mera indemnización y jamás podrán constituir para él fuente de enriquecimiento” (art. 1088, ib.), de modo que “la indemnización no excederá, en ningún caso, el valor real del interés asegurado en el momento de siniestro, ni del monto efectivo del perjuicio patrimonial sufrido por el asegurado o el beneficiario” (art. 1089, ib.)¹⁵.

La Corte Suprema de Justicia ha establecido la obligación del asegurado en demostrar la cuantía de la pérdida:

“(…) Se lee en las peticiones de la demanda que la parte actora impetra el que se determine en el proceso el monto del siniestro. Así mismo, no cuantifica una pérdida. De ello se colige con claridad meridiana que la demandante no ha cumplido con la carga de demostrar la ocurrencia del siniestro y su cuantía que le imponen los artículos 1053 y 1077 del C. de Comercio. En consecuencia y en el hipotético evento en que el siniestro encontrare cobertura bajo los términos del contrato de seguros, la demandante carece de derecho a demandar el pago de los intereses moratorios¹⁶” (Negrilla y subrayado fuera del texto original)

De lo anterior, se infiere que en todo tipo de seguros cuando el asegurado quiera hacer efectiva la garantía deberá demostrar la ocurrencia del siniestro y de ser necesario, también deberá demostrar la cuantía de la pérdida. Para el caso en estudio, debe señalarse como primera medida que la parte Demandante no cumplió con la carga de la prueba consistente en demostrar la realización del riesgo asegurado y la cuantía de la pérdida, de conformidad con lo dispuesto en el Art. 1077 del C. Co. Según las pruebas documentales obrantes en el plenario, no se han probado estos factores, por lo que, en ese sentido, no ha nacido a la vida jurídica la obligación condicional del Asegurador.

Frente al primer presupuesto, es decir la realización del riesgo asegurado, debe rememorarse lo estipulado en el contrato de seguro que es el acto por el cual Allianz Seguros fue vinculado al proceso, al respecto el riesgo fue descrito dentro de las condiciones del contrato de seguro, de la siguiente manera:

“Responsabilidad Civil Extracontractual

*La Compañía indemnizará los perjuicios patrimoniales y extrapatrimoniales, incluyendo el lucro cesante y daño moral, siempre y **cuando se encuentren debidamente acreditados**, que cause el asegurado o el conductor autorizado **con motivo de la Responsabilidad Civil Extracontractual** en que incurra de acuerdo con*

¹⁵ Sentencia SC2482-2019 de 9 de julio de 2019, Radicación n.º 11001-31-03-008-2001-00877-01. Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia. MP: ÁLVARO FERNANDO GARCÍA RESTREPO

¹⁶ Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil M.P. Dr. Pedro Octavio Munar Cadena. Exp. 1100131030241998417501

la ley, proveniente de un accidente de tránsito ocasionado por el vehículo descrito en esta póliza.

(...) (Subrayado y negrilla fuera del texto original)

Dicho lo anterior, es claro que en el presente caso no se ha realizado el riesgo asegurado, toda vez que nos encontramos ante una situación en la que no existe nexo causal por haber operado la causal eximente de responsabilidad denominada “Hecho de la víctima” aspecto que quedó probado en cuanto se acreditó en el presente asunto que el señor CARLOS ENRIQUE YEPES CERPA (Q.E.P.D.) estuvo deambulando por las calles bajo el efecto de bebidas alcohólicas, en consecuencia la obligación condicional del asegurador no podía surgir por falta de prueba de la realización del riesgo asegurado.

Finalmente respecto a la pérdida como elemento indispensable según el artículo 1077 del C.Co. tampoco se encuentra acreditada, pues la absurda liquidación de perjuicios morales, que si bien corresponde a la discrecionalidad judicial, aquella no debe ser arbitraria porque existen parámetros jurisprudenciales que permitían al despacho tasar los perjuicios en atención a eventos similares, sin que sea aceptable sobrepasar los lineamientos establecidos y segundo reconocer un daño a la vida de relación que no está probado porque no se acreditó un cambio en las condiciones de existencia, una alteración en el proyecto de vida, la imposición de cargas que antes no debían soportar, fue un yerro por parte del juzgador, pero más aun cuando se terminó tasando el perjuicio en sumas desproporcionadas de \$104.000.000 y \$52.000.000 a las que se les redujo un 20% por concurrencia de causas, es decir que la tasación fue exorbitante por un perjuicio inexistente.

En conclusión, como no se demostró la responsabilidad del asegurado, y mucho menos la pérdida que deprecaba la parte demandante, ninguna obligación indemnizatoria estaba llamada a prosperar porque esta prestación tan solo podía emerger al probarse los supuestos del artículo 1077 del C.Co situación que no se consolidó y por ende el *Ad quem* está llamado a enmendar dicho yerro pues la falta de acreditación de estos elementos impedía el nacimiento de la obligación condicional de Allianz Seguros S.A. por lo tanto se solicita al H. Tribunal revocar la sentencia de primera instancia y en su lugar negar la totalidad de las pretensiones de la demanda.

7. DEFECTO SUSTANTIVO POR INDEBIDA APLICACIÓN O DESCONOCIMIENTO DE LA NORMA, ARTÍCULO 1079 Y 1089 DEL CÓDIGO DE COMERCIO EN TANTO SE CONDENÓ A LA ASEGURADORA AL PAGO DE 60 SALARIOS MÍNIMOS ACTUALIZADOS

Sin perjuicio de los reparos concretos que hasta ahora se han planteado frente al fondo del asunto, es decir, frente a la responsabilidad civil de los demandados, en lo tocante al contrato de seguro, se evidencia claramente que el juzgador de primer grado incurrió en un error de derecho, pues

desconoció el contenido de una multiplicidad de artículos del Código de Comercio que versan sobre el contrato de seguro, entre ellos se destacan los artículos 1079 y 1089, esto en tanto en la parte resolutive de la Sentencia y en lo que tenía que ver con mi representada, excedió el valor del límite del valor asegurado, pues impuso una condena por este valor actualizado, cuando bien lo establece el código de comercio, este límite se ciñe al momento del siniestro. Es decir, que el juzgador condenó a mi mandante al pago de una suma representada en salarios mínimos del año en que se profirió la sentencia, aun cuando debió hacerlo en salarios del año 2019 cuando ocurrió el accidente.

Como cuestión previa, es importante señalar que el artículo 1054 del Código de comercio ofrece una definición del riesgo, indicado que este es el suceso incierto que no depende exclusivamente de la voluntad del tomador, del asegurado, o del beneficiario y cuya realización da origen a la obligación del asegurador. Siguiendo con ese recorrido sobre aspectos fundamentales del contrato de seguro encontramos que el artículo 1047 del Código de Comercio hace una relación de los elementos que la Póliza de Seguro debe expresar, entre otros, la suma asegurada o el modo de precizarla.

Precisamente, y sobre este último punto, es decir, sobre la suma asegurada, el artículo 1079 del Código de Comercio establece la relación entre esta y la responsabilidad del asegurador en los siguientes términos:

“ARTÍCULO 1079. RESPONSABILIDAD HASTA LA CONCURRENCIA DE LA SUMA ASEGURADA. El asegurador no estará obligado a responder si no hasta la concurrencia de la suma asegurada (...)”.

En un sentido similar el legislador delimitó el límite máximo de la indemnización en el artículo 1089 del Código de Comercio de la siguiente manera:

*“ARTÍCULO 1089. LÍMITE MÁXIMO DE LA INDEMNIZACIÓN. Dentro de los límites indicado en el artículo 1079 la indemnización no excederá, **en ningún caso, el valor real del interés asegurado en el momento del siniestro**, ni del monto efectivo del perjuicio material patrimonial sufrido por el asegurado o el beneficiario (...)”.*

Sobre el particular se ha pronunciado la Corte Suprema de Justicia en sentencia SC7814 de 2016 con ponencia del magistrado Luis Armando Tolosa Villabona, manifestando lo siguiente:

*“El contrato de seguro procura dar seguridad y estabilidad jurídicas a las relaciones obligatorias frente a los riesgos que rodean la vida diaria. En la materia, **el asegurador se obliga a indemnizar el daño o a “(...) responder hasta concurrencia de la suma***

asegurada (...)” (artículo 1079 del Código de Comercio), ante la posibilidad de ocurrencia de un riesgo o frente a la amenaza de un derecho subjetivo de contenido patrimonial, inclusive la vida misma, debido a peligros personales, destrucciones a la propiedad o a la responsabilidad de terceros”.

Descendiendo al caso concreto tenemos lo siguiente: cómo bien se dijo, mi representada EQUIDAD SEGUROS GENERALES ORGANISMO COOPERATIVO, fue vinculado al presente asunto por virtud de la póliza AA012571 Responsabilidad Civil Extracontractual servicio público, en el plenario obra como prueba de dicha póliza la caratula de esta, en donde entre otros datos se encuentran enlistadas las coberturas y/o amparos, y el valor asegurado para cada uno, veamos:

COBERTURAS Y VALOR ASEGURADO				
DESCRIPCIÓN	VALOR ASEGURADO	DED %	DED VALOR	PRIMA
Responsabilidad Civil Extracontractual Servicio Publico		.00%		\$.00
Daños a Bienes de Terceros	smmlv 60.00	10.00%	1.00 smmlv	\$.00
Lesiones o Muerte de una Persona	smmlv 60.00	.00%		\$.00
Lesiones o Muerte de Dos o Mas Personas	smmlv 120.00	.00%		\$.00
Protección Patrimonial		.00%		\$.00
Asistencia jurídica en proceso penal		.00%		\$.00
Lesiones		.00%		\$.00
Homicidio		.00%		\$.00
RUNT		.00%		\$2,500.00

Como puede verse, en el contrato de seguro materia de análisis, en su contenido material se muestran las coberturas y el valor asegurado respectivo para cada una de ellas, en forma continua e ininterrumpida, dando cumplimiento a lo dispuesto en el artículo 184 del Estatuto Orgánico del Sistema Financiero y de la Circula básica Jurídica 29 de 2014 de la Superintendencia Financiera, estableciendo así los límites del aseguramiento adquirido, comprometiéndose la aseguradora a reconocer, como tope máximo, por muerte o lesiones a una persona una suma equivalente a 60 salarios mínimos legales mensuales vigentes, con independencia del número de reclamantes.

Ahora bien, dentro de la caratula de dicha póliza también salta de vista su fecha de expedición, que según se observa fue el día 29 de abril de 2019; en ese orden de ideas se entiende que el límite del valor asegurado, es decir, los 60 salarios mínimos legales mensuales vigente se tasarían tomando en consideración el salario mínimo vigente para la fecha de suscripción de la póliza, el cual era de \$828.116, valor que multiplicado por 60 arroja un resultado de \$49.686.960, siendo este entonces el límite de la responsabilidad de mi representada.

Es de anotar que dentro de las pruebas documentales que obra en el plenario también se encuentra el condicionado general de la póliza donde se avizoran disposiciones que, aun cuando no se aplican directamente al amparo de “Lesiones o muerte de una persona”, por homologación si fueran aplicables. Para estos efectos, hay que remitirse al capítulo 4 de este condicionado, en donde se habla del amparo de asistencia jurídica, y al momento de hacer referencia a los límites máximo de cobertura por etapa procesal, se hace la aclaración que el salario mínimo es el vigente para la fecha de ocurrencia del hecho que da base a la prestación jurídica.

Lo anterior guardar completa armonía con el precitado artículo 1089 del Código de Comercio, el cual indica que el límite máximo de indemnización será el del valor real de interés asegurado en el momento del siniestro, ora, si sobre el amparo de “*Lesiones o muerte de una persona*” se pactó un límite de 60 salarios mínimos legales mensuales vigente, este sería el valor del interés asegurado al momento del accidente.

Finalmente, y en aras de dilucidar cual sería entonces el momento del siniestro, debemos retomar entonces las normas que versan sobre el contrato de seguro de responsabilidad, y en particular el artículo 1131 del Código de Comercio, el cual indica que, en el caso de este seguro, el siniestro se tiene ocurrido en el momento en que acaezca el hecho externo imputable al asegurado. En el caso en concreto, tenemos que, el accidente de tránsito del cual se deriva la responsabilidad imputada al asegurado ocurrió el día 8 de diciembre del año 2019, y el fallecimiento del señor CARLOS ENRIQUE YEPES CERPA (Q.E.P.D.) ocurrió el día 12 de diciembre de 2019, es decir, el iter temporal del hecho imputable al asegurado, en este caso la responsabilidad civil extracontractual por el fallecimiento de CARLOS ENRIQUE YEPES CERPA (Q.E.P.D.) ubica el siniestro en el año 2019, y por tanto, el límite máximo de la indemnización debe tomarse por el valor real del interés asegurado en dicha fecha, que como ya se explicó fueron 60 salarios mínimos legales mensuales vigentes.

Incluso, debe tenerse en consideración que, el valor asegurado para determinada vigencia, usualmente anual, prevista para el contrario de seguro, se otorga después del estudio de la probabilidad de ocurrencia de siniestros y aspectos técnicos que tienen profunda relación con el costo de la prima del seguro. Así las cosas, no puede pretenderse que la compañía aseguradora expida un seguro con determinada suma de dinero para una vigencia específica, en donde puede o no ocurrir un siniestro, pero que deba soportar una condena por un valor mayor al que fue asegurado al momento de expedir el seguro y aplicable en la vigencia de aquel, pues lo cierto es que, al menos el elemento esencial de la prima de dicho negocio se pactó en consideración no solo del riesgo asumido, sino también de aquello que podría representar una obligación a cargo de la aseguradora. En otras palabras, no puede pretenderse que el negocio por el cual se recibió una prima en proporción al riesgo y valor asegurado en salarios de 2019, termine por desconocerse por parte del juzgador quien decide actualizar el valor asegurado a salarios de la fecha de la sentencia (para el caso concreto el año 2024), ello desconoce el negocio asegurador que se funda en principios técnicos de razonabilidad y proporcionalidad.

En conclusión, el fallo de primera instancia que es objeto de este pronunciamiento incurrió en un defecto sustantivo por inaplicación de norma, pues la falladora de primer grado no tomó en consideración las normas del código de comercio aplicables en la materia, y en concreto el contenido de los artículos 1079 y 1089 de dicho código, pues al tasar responsabilidad de mi asegurada con valores actualizados a la fecha de ejecutoria del fallo desconoce el que contrato de seguros es ley para las partes, y que por tanto lo allí pactado frente a los amparos y límites

asegurados no puede ser inadvertido, máxima, teniendo en cuenta la marca temporal de expedición del seguro, y de ocurrencia del siniestro.

8. EL JUZGADO DE ORIGEN INAPLICÓ TOTALMENTE LOS ARTÍCULOS 1088 Y 1127 DEL CÓDIGO DE COMERCIO, DEBIDO A QUE LOS RECONOCIMIENTOS ECONÓMICOS DE LA SENTENCIA, VULNERARON EL CARÁCTER EMINENTEMENTE INDEMNIZATORIO DEL SEGURO AL ENRIQUECER A LOS DEMANDANTES EN LUGAR DE REPARARLOS

En concordancia con los planteamientos anteriores y debido a que, por una parte, resultaba improcedente el reconocimiento de perjuicios en favor de la parte actora, y por otra, la estimación de los mismos fue excesiva, desproporcionada y contraria a los parámetros jurisprudenciales dictados por la Corte Suprema de Justicia, es claro que el despacho desconoció los artículos 1088 y 1127 del Código de Comercio, puesto que se reconoció sumas por daño moral por \$60.000.000 y \$30.000.000 en favor de los demandantes, aun cuando estos perjuicios no fueron acreditado, situación similar con el lucro cesante tanto pasado como futuro de la víctima de los hechos, frente al cual no se demostró ni la ganancia cierta ni la dependencia económica. Luego, en lugar de propiciar una reparación se terminó generando un enriquecimiento.

Para indemnizar un daño, además de su existencia cierta, actual o futura. Es necesaria su plena demostración en el proceso con elementos probatorios fidedignos e idóneos, como lo son aquellos medios permitidos en el ordenamiento jurídico. Al respecto, la Corte Suprema de Justicia ha sostenido lo siguiente:

(...) en cuanto perjuicio, el lucro cesante debe ser cierto, es decir, que supone una existencia real, tangible, no meramente hipotética o eventual. (...) Vale decir que el lucro cesante ha de ser indemnizado cuando se afina en una situación real, existente al momento del evento dañoso, condiciones estas que, justamente, permiten inferir, razonablemente, que las ganancias o ventajas que se percibían o se aspiraba razonablemente a captar dejarán de ingresar al patrimonio fatal o muy probablemente (...)

*Por último, están todos aquellos “sueños de ganancia”, como suele calificarlos la doctrina especializada, que no son más que conjeturas o eventuales perjuicios que tienen como apoyatura meras hipótesis, sin anclaje en la realidad que rodea la causación del daño, los cuales, por obvias razones, no son indemnizables.*¹⁷

(Subrayado y negrilla fuera del texto original)

Así, resulta evidente que para reconocer la indemnización del lucro cesante es necesario, de un

¹⁷ Corte Suprema de Justicia. Sentencia Radicado 2000-01141 de 24 de junio de 2008.

lado, estar en presencia de una alta probabilidad de que la ganancia esperada iba a obtenerse y de otro, que sea susceptible de evaluarse concretamente. Sin que ninguna de esas deducciones pueda estar soportada en simples suposiciones o conjeturas, porque de ser así, se estaría en frente de una utilidad meramente hipotética o eventual.

Lo anterior no puede perderse de vista de cara a los lineamientos que consagran el carácter meramente indemnizatorio del contrato de seguro, y la imposibilidad expresa de que las condenas constituyan fuente de enriquecimiento, acorde con los pronunciamientos¹⁸ que sobre la reparación integral ha efectuado el tribunal de cierre de esta jurisdicción, veamos:

“De igual forma, una vez comprobados los presupuestos que integran la responsabilidad civil, entre ellos, el daño, le compete al juez cuantificar la suma correspondiente a cada una de sus tipologías, ya material ora inmaterial, que el demandante haya acreditado.

*Para tal efecto, la regla establecida por el artículo 16 de la Ley 446 de 1998, dispone que “(...) la valoración de daños irrogados a las personas y a las cosas atenderá los principios de **reparación integral y equidad** y observará los criterios técnicos actuariales (...)” (se resalta).*

*La anterior supone, de un lado, el deber jurídico de resarcir todos los daños ocasionados a la persona o bienes de la víctima, al punto de regresarla a una situación idéntica o menos parecida al momento anterior a la ocurrencia del hecho lesivo; y de otro, la limitación de **no excederse en tal reconocimiento pecuniario, porque la indemnización no constituye fuente de enriquecimiento**. (Negritas por fuera del texto original).*

Lo dicho anteriormente en cuanto a la indemnización exclusiva del daño irrogado fue totalmente desconocido en la sentencia de primera instancia porque se terminó enriqueciendo injustamente a los demandantes antes que procurar exclusivamente su resarcimiento, a esta conclusión se arriba porque (i) es evidente la inexistencia de responsabilidad del asegurado Ever Giovanni Caicedo Díaz, toda vez que la única causa determinante en la ocurrencia del accidente fue el hecho de la propia víctima; (ii) el daño moral fue cuantificado en sumas exorbitantes si se toma en consideración que en plenario no obró ninguna prueba de este perjuicio o de su gravedad, (iii) el lucro cesante reconocido, especialmente a quien alega ser compañera permanente del causante, es improcedente, por cuanto no se probaron los elementos fundantes de este rubro indemnizatorio, a saber, la ganancia cierta y la dependencia económica.

Vale hacer énfasis en como el juzgado desconoció el carácter meramente indemnizatorio del contrato de seguro al ordenar el pago por un daño ocasionado exclusivamente por la víctima,

¹⁸ Corte Suprema de Justicia Sala Cas. Civ. Sentencia SC2107-2018 de 12 de junio de 2018.

entonces se cuestiona por qué si se está en obligación de indemnizar únicamente el daño causado, se condenó a los demandados cuando las pruebas que militan en el dossier dan cuenta de que la víctima del daño fue quien se expuso a este por su comportamiento descuidado e imprudente y por ende del daño deprecado por los demandantes.

Por qué sin razón alguna y pese a la inexistente responsabilidad, el a quo sin ninguna consideración especial y de manera arbitraria tasó el perjuicio moral en rubros excesivos pese a la clara línea que ha consolidado la Corte Suprema de Justicia para eventos de muerte.

Porque se reconoció el lucro cesante en favor de los demandante cuando el reconocimiento de esta indemnización por lo general está sujeto a la acreditación de algunos elementos sine qua non, como lo son el ingreso cierto de la víctima de los hechos y el facto de dependencia económica. Por lo que estaba sujeto al despliegue de la actividad probatoria que permitiera en los términos del artículo 167 CGP probar los supuestos de hecho para la aplicación del efecto jurídico pretendido.

Por lo antes dicho emerge con total nitidez como el juzgador sin ningún respaldo probatorio concedió sendas sumas de dinero, pese a que siendo una carga del demandante conforme al artículo 167 del CGP probar los supuestos fácticos para la procedencia de las pretensiones y que de no encontrarse satisfecha mal hizo el Juez en acceder a tales pedimentos desprovistos de respaldo probatorio. Esto sin dudas desbordó el carácter meramente indemnizatorio del contrato de seguro porque se impuso a la pasiva el pago de rubros improcedentes, exorbitantes, y más aún meramente especulativos que atentan contra el carácter cierto del perjuicio y por dicha razón más que procurarse un resarcimiento se enriqueció a los demandantes, por lo que el H. Tribunal deberá revocar el fallo de primera instancia y negar las pretensiones de la demanda.

9. DEFECTO FÁCTICO POR NO HABERSE ANALIZADO LOS RIESGOS EXPRESAMENTE EXCLUIDOS EN LA PÓLIZA, Y NO HABERSE DADO APLICACIÓN A LAS CONDICIONES PARTICULARES Y GENERALES DEL CONTRATO DE SEGURO.

Este reparo, y a renglón seguido de lo expuestos en el amparo inmediatamente anterior, se considera que el *a-quo*, incurrió en un defecto factico al no examinar en el asunto de marras, tal y como se alegó desde la contestación a la demanda y al llamamiento en garantía, se encontraba configurada alguna de las exclusiones pactadas en el contrato de seguro, máxime cuando existen indicios tan importantes de que así fue. Téngase en cuenta de nuevo, que dentro de las pruebas documentales allegadas al proceso se encuentra el condicionado general de la póliza, en donde se observan las exclusiones, es decir, los eventos en los cuales EQUIDAD SEGUROS GENERALES ORGANISMO COOPERATIVO, estaría exonerada de toda responsabilidad. De las causales que se enlistan allí se destaca la incluida en el numeral 2.11 *“la conducción del vehículo*

*asegurado por personas no autorizadas por el asegurado. Incluso cuando esta conducción se realice con ocasión de una **apropiación indebida** o por hurto”*

En el plenario, sobran elementos de juicio para considerar que, en efecto, quien conducía el vehículo de placas WNT-948 en la madrugada del día 8 de diciembre de 2019, cuando ocurrió el fatídico hecho, lo hacía bajo la figura de una apropiación indebida, pues si bien es cierto, el asegurado EVER GIOVANNY CAICEDO DÍAZ, inicialmente había autorizado a esta persona para la conducción del vehículo, dicha autorización no era indefinida o para todos los fines, sino que, según lo señaló el señor CAICEDO DÍAZ ante la Fiscalía, tenía un fin específico y una delimitación en el tiempo.

Así las cosas, vemos como según la documental que obra en el plenario, EVER GIOVANNY CAICEDO DÍAZ, fue entrevistado por la policía judicial, a quien indicó que, el señor CRISTIÁN GARZÓN PULIDO debía de entregarle el vehículo de placas WNT-948 por tardar el día 07 de diciembre de 2019 a las 10 de la noche, situación esta que volvió a referir el asegurado cuando de cuenta propia interpuso ante la Fiscalía General de la Nación denuncia en contra del señor CRISTIÁN GARZÓN PULIDO por el delito de abuso de confianza.

El abuso de confianza tal cual está tipificado en la Ley 906 de 2004 consiste en lo siguiente: “*El que se apropie en provecho suyo de un tercero, de cosa mueble ajena, que se le haya confiado o entrega por un título no traslativo de dominio (...)*”. Es notorio que el verbo rector de la conducta penal encaja con lo previsto en la causal de exclusión prevista en el numeral 2.11 del acápite de exclusiones del condicionado general de póliza, pues en ambos casos de habla de apropiación.

En materia de seguros, el asegurador según el Artículo 1056 del C.Co podrá a su arbitrio, asumir todos o algunos de los riesgos a que estén expuestos el interés asegurado. Por lo tanto, es en el conjunto de las condiciones que contiene el respectivo contrato donde se determinan o delimitan contractualmente los riesgos, su alcance o extensión, el ámbito temporal y geográfico en el que el amparo opera, las causales de exclusión, o en general, las de exoneración. Por tanto, son esos los parámetros a los que se tiene que sujetarse el sentenciador al resolver cualquier pretensión que se base en la correspondiente póliza. Luego, obviamente el asegurador tiene la facultad de delimitar contractualmente los riesgos que asume, conforme a lo normado en el artículo 1056 Código de Comercio. De las normas que regulan la delimitación de los riesgos asumidos por el asegurador (arts. 1056 y 1127 del C. de Co.), se infiere lógicamente que la autonomía que otorgan esas normas a los sujetos contratantes está circunscrita no sólo a la relación riesgo-causa (responsabilidad civil) sino a la relación riesgo-efecto. Es decir, que resulta válido delimitar los efectos de la materialización del riesgo y el carácter patrimonial del mismo, asumiendo o no las consecuencias que ello genere, en todo o en parte, conforme al desarrollo jurisprudencial del derecho de daños. En el presente caso, las exclusiones que se presentaban fueron claras en la poliz. En este entiendo, si habría en el caso concreto, y contrario a lo indicado por la falladora de

primera instancia, una exclusión de las pactadas en el contrato de seguro, luego entonces, se desvirtúa el deber indemnizatorio de mi representada, la exclusión en comento es la siguiente:

2.11. LA CONDUCCIÓN DEL VEHÍCULO ASEGURADO POR PERSONAS NO AUTORIZADAS POR EL ASEGURADO, INCLUSIVE CUANDO ESTA CONDUCCION SE REALICE CON OCASIÓN DE UNA APROPIACION INDEBIDA O POR HURTO.

En conclusión, quedó demostrado que el vehículo asegurado WNT-948 era conducido por una persona no autorizada, lo que configura una causal de exclusión expresa en la póliza, específicamente en el numeral 2.11, que exonera a la aseguradora cuando la conducción se realiza sin autorización o por apropiación indebida. Las exclusiones en un contrato de seguro son delimitaciones legítimas del riesgo que el asegurador asume, conforme al artículo 1056 del Código de Comercio. No se puede imponer a la aseguradora el pago de una indemnización por un evento expresamente excluido en el contrato. Por lo anterior, en el presente asunto y de conformidad con el Código de Comercio y las condiciones tanto generales como particulares de la póliza, al haberse configurado una de las causales que excluyen la responsabilidad de mi representado, resulta de plano improcedente que se condenara a Equidad Seguros Generales Organismo Cooperativo al pago de cualquier suma en favor de los demandantes.

10. DEFECTO SUSTANTIVO POR INDEBIDA APLICACIÓN O DESCONOCIMIENTO DE LA NORMA, ARTÍCULO 365 DEL CÓDIGO GENERAL DEL PROCESO.

El suscrito apoderado también debe formular como reparos en contra del fallo de primera instancia la tan gravosa situación que se generó en contra de mi prohijada por una doble condena en costas y agencias en derecho, amén de que mi poderdante fue tanto demandada principal como llamada en garantía en el proceso de la referencia. Esto, en el entendido de que, prima facie, el numeral 9o del artículo 365 del C.G.P., claramente indica que solo habrá lugar a costas cuando en el expediente aparezca que se causaron y en la medida de su comprobación, en ese entendido, en el proceso no existe ningún elemento de conocimiento o de juicio que permita inferir que, se causaron costas en favor del llamante en garantía EVER GIOVANNY CAICEDO DÍAZ, ni mucho menos en favor de los demandantes, quienes actuaron bajo un amparo de pobreza en el presente asunto.

La condena en costas y agencias en derecho impuesta a Equidad Seguros Generales Organismo

Cooperativo en la sentencia de primera instancia desconoce lo dispuesto en el artículo 365 del Código General del Proceso, particularmente lo señalado en su numeral 8, lo que configura un defecto sustantivo por indebida aplicación o desconocimiento de la norma. Dicha disposición establece que solo habrá lugar a la condena en costas cuando en el expediente aparezca que se causaron y en la medida de su comprobación. Esto significa que la condena impuesta a la representada debía estar fundamentada en pruebas fehacientes de los gastos procesales en los que incurrieron las partes beneficiadas con la misma. Sin embargo, en el presente caso, no existe en el expediente ningún elemento de juicio que permita acreditar que efectivamente se causaron costas a favor del llamante en garantía, EVER GIOVANNY CAICEDO DÍAZ, ni a favor de los demandantes, quienes actuaron bajo amparo de pobreza.

Específicamente, el amparo de pobreza implica que los demandantes no han incurrido en gastos procesales significativos dentro del juicio, por lo que no es procedente imponer a nuestra representada una condena en costas en su favor, ya que no se configuró un perjuicio económico real que amerite dicha compensación. Asimismo, respecto del llamante en garantía, no se ha demostrado que haya incurrido en erogaciones atribuibles al proceso, por lo que tampoco existe justificación para ordenar el pago de costas a su favor.

Debe resaltarse que el despliegue probatorio en este proceso fue mínimo, lo que evidencia que el esfuerzo procesal de la parte demandante no ameritaba una condena de esta naturaleza. La mayoría de los elementos probatorios relevantes fueron documentos preexistentes, tales como el informe de tránsito, la historia clínica y la denuncia penal interpuesta por el asegurado, lo que significa que el proceso no requirió un esfuerzo excepcional en términos de producción probatoria. En consecuencia, no se justifica que la aseguradora sea sancionada con una doble condena en costas y agencias en derecho, cuando el trabajo probatorio de la contraparte no implicó una carga procesal extraordinaria.

Adicionalmente, en aplicación del artículo 1128 del Código de Comercio, debe considerarse que la condena impuesta a la aseguradora agota el valor asegurado de la póliza, lo que implica que no pueden imponerse sobre estas, obligaciones adicionales que excedan dicho límite contractual. La función del seguro es indemnizar dentro de los términos pactados, pero no asumir costos procesales que no fueron acreditados dentro del expediente ni forman parte de la cobertura contratada.

En conclusión, la condena en costas y agencias en derecho impuesta a Equidad Seguros Generales Organismo Cooperativo carece de sustento probatorio y contraviene la normativa aplicable. Por lo anterior, solicitamos revocar dicha condena, toda vez que no se acreditó la existencia de costas causadas en favor de los demandantes ni del llamante en garantía, el esfuerzo probatorio fue mínimo y la indemnización ya reconocida en la sentencia agota el valor asegurado de la póliza, lo que excluye la posibilidad de imponer cargas adicionales a la

aseguradora.

En todo caso, comoquiera que con la condena impuesta a mi mandante incluso se agotaría el valor asegurado, deberá aplicarse en este escenario lo previsto en el artículo 1128 del Código de Comercio.

III. SOLICITUDES

En virtud de todo lo expuesto, ruego al TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ, SALA CIVIL:

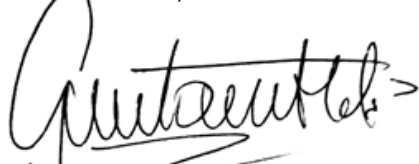
1. **REVOCAR** la Sentencia emitida el 19 DE NOVIEMBRE DE 2024, proferida por parte del JUZGADO 50 CIVIL DEL CIRCUITO DE BOGOTÁ, D.C., con fundamento en los argumentos expuestos en el presente recurso.

2. Como consecuencia de lo anterior se sirva **DECLARAR** probadas las excepciones propuestas por mi representada EQUIDAD SEGUROS GENERALES O.C. propuestas en la contestación de la demanda y llamamiento en garantía. Por consiguiente, **ABSOLVER** de responsabilidad a la pasiva y negar la totalidad de las pretensiones de la demanda.

IV. NOTIFICACIONES

Al suscrito en la Carrera 11A # 94A - 23 Oficina 201 de la ciudad de Bogotá D.C. o en la dirección electrónica: notificaciones@gha.com.co

Cordialmente,



GUSTAVO ALBERTO HERRERA ÁVILA

C.C. No. 19.395.114 de Bogotá

T.P. No. 39.116 del C.S. de la J.