

Honorable

TRIBUNAL SUPERIOR DE BUGA VALLE DEL CAUCA
SALA CIVIL FAMILIA

sscivfabuga@cendoj.ramajudicial.gov.co

E. S. D.

PROCESO: RESPONSABILIDAD CIVIL - VERBAL.
DEMANDANTES: RAMIRO GÓMEZ GONGORA Y OTROS.
DEMANDADOS: EMPRESA DE TRANSPORTADORES UNIÓN DE TAXISTAS SA Y OTROS.
RADICADO: 761093103003-2014-00070-01

ASUNTO: SUSTENTACIÓN RECURSO DE APELACIÓN

GUSTAVO ALBERTO HERRERA ÁVILA, mayor de edad, vecino de Cali, identificado con la cédula de ciudadanía No. 19.395.114 de Bogotá D.C., abogado en ejercicio, portador de la Tarjeta Profesional No. 39.116 del Consejo Superior de la Judicatura, obrando como apoderado especial de **ASEGURADORA SOLIDARIA DE COLOMBIA E.C.**, mediante el presente escrito respetuosamente procedo a **SUSTENTAR EL RECURSO DE APELACIÓN** presentado contra la sentencia del 10 de octubre de 2023 y proferida por de forma oral por el Juzgado Tercero (3°) Civil de Buenaventura, y notificada en estrados el mismo día, todo lo anterior en los siguientes términos:

I. OPORTUNIDAD Y PROCEDENCIA

De conformidad con lo establecido en el Art. 12 de la Ley 2213 del 2022, una vez ejecutoriado el auto que admite el recurso de apelación, se deberá sustentar el recurso a más tardar dentro de los cinco (5) días siguientes. Atendiendo que el auto interlocutorio fue notificado el día 22 de noviembre del 2023, ejecutoriado el día 27 de noviembre del 2023, y la fecha máxima de radicación es el día 04 de diciembre del 2023.

En este orden de ideas, el presente escrito se presenta dentro del término procesal estipulado.

II. REPAROS CONCRETOS

1. EL A QUO DESCONOCIÓ PLENAMENTE QUE LA EMPRESA DE TRANSPORTADORES UNIÓN DE TAXISTAS – UNITAX SA, NO CUENTA CON LEGITIMACIÓN PARA FORMULAR EL LLAMAMIENTO EN GARANTÍA A MI MANDANTE

Lo primero que resulta necesario manifestar, es que, dentro del presente asunto, la compañía aseguradora que represento, fue vinculada bajo la figura del llamamiento en garantía, el cual se encuentra consagrado en el art. 64 del C.G.P., el cual reza:

“(…) 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 (…)”

Bajo dicha premisa normativa, resulta claro resaltar que mediante un llamamiento en garantía se efectuó la vinculación a mi representada, argumentando la existencia de un contrato de seguro, mismo que no vincula o relaciona a la empresa transportadora “UNITAX S.A.”, como tomador o asegurado del mismo, lo que claramente denota una ausencia en la legitimación para generar el llamamiento, y junto con ello pretender se indemnice un perjuicio que le es reclamado a dicha empresa transportadora.

En ese orden de ideas, resulta necesario traer a consideración la Postura Efectuada por el Tribunal Superior de Medellín, Sala Primera de Decisión Civil, dentro de la Sentencia de Segunda Instancia, el cual refirió que:

“(…) En la medida en que es una institución procesal, el llamamiento se estructura desde la simple afirmación del llamante (“[q]uien afirme tener derecho legal o contractual”). Pero en lo que atañe a un derecho sustancial, el llamante tiene la carga de probar esa la relación que lo ata con el llamado (art. 66 ibíd. – “[e]n la sentencia se resolverá, cuando fuere pertinente, sobre la relación sustancial aducida”), esto es, demostrar la obligación del llamado en garantía (art. 1757 C. C.53). Si ello no se prueba, el llamamiento es improcedente y no cabe imponer restituciones a cargo del llamado.

En el contrato de seguro, quien tiene ese derecho no es otro que el beneficiario de los amparos previstos en la póliza. Esta calidad puede adquirirse por determinación contractual, cuando así se designa expresamente, o bien por disposición legal, como sucede en el caso de la pretensión directa o de la vía supletiva prevista en el art. 1142 C. Co. (…)”

La misma providencia señala que:

“(…) Tax Belén llamó en garantía a Allianz Seguros, invocando la misma póliza que los demandantes. Y si bien la aseguradora reconoció la póliza y su vigencia, desconoció la legitimación de Tax Belén para llamarla como lo hizo, toda vez que no hacía parte de la relación aseguraticia.

En efecto, en la pluricitada póliza aparece que el único asegurado es el señor Pino Villa, que el tomador es una Compañía de Financiamiento Com y que el beneficiario es Sufinanciamiento S. A. En ningún lado aparece Tax Belén como beneficiario de la relación aseguraticia (cfr. fls. 3-4 y 7-9 c. 2).

Por otro lado, este Tribunal no advierte ninguna disposición legal o contractual que habilite el llamamiento de la empresa afiliadora de taxis, pues nada le extiende la calidad de su codemandado asegurado.

Esto quiere decir que Tax Belén carece del derecho legal o contractual para exigirle a Allianz Seguros el reembolso total o parcial del pago que tuviere que hacer como resultado de esta sentencia. Con otras palabras, la relación sustancial aducida por Tax Belén es inexistente y, por ende, no puede constituirse en fuente de indemnizaciones o restituciones a cargo del llamado en garantía.

Con todo, en líneas superiores ya se estableció la obligación directa de la aseguradora a favor de los demandantes, con lo que se reducirá la condena a cargo del llamante en la medida de ese amparo, el cual, sin duda, no cabría activar doblemente por el mismo siniestro

Lo dicho basta para desestimar el llamamiento en garantía (...)”¹ (Negrillas y subrayado propios)

De lo resaltando en la anterior providencia, resulta a todas luces claro que la ausencia de derecho legal o contractual, deslegitima la acción del llamamiento en garantía, pues bajo dicha figura procesal (llamamiento en garantía), se busca *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.*

Aterrizando dicho pronunciamiento al caso que hoy nos convoca, resulta más que claro que la empresa transportadora “UNITAX SA”, no cuenta con la legitimación de efectuar el llamamiento en garantía, y pretender el pago de una indemnización, pues es claro que dicha empresa

¹ Tribunal Superior de Medellín, Sala Primera de Decisión Civil, radicado: 05001-31-03-008-2012-00346-02, MP: Martín Agudelo Ramírez.

transportadora no figura en la póliza emitida por la compañía Aseguradora Solidaria de Colombia SA., como se observa:

Aseguradora Solidaria de Colombia
NIT. 860.524.654 - 6

POLIZA SEGURO DE AUTOMÓVILES
TRASLADO
PÓLIZA No: 810 -40 - 994000007048 ANEXO:0

AGENCIA EXPEDIDORA: SEAS BUENAVENTURA COD. AGE: 810 RAMO: 40 PAP: 37 - AGENCIA ADMINISTRADORA BUENAVENTURA

DIA	MES	AÑO	DIA	MES	AÑO	HORAS	DIA	MES	AÑO	HORAS	DIA	MES	AÑO	
04	06	2008	04	06	2008	23:59	04	06	2009	23:59	365	04	06	2015

FECHA DE EXPEDICIÓN: 04/06/2008 VIGENCIA DE LA PÓLIZA: 04/06/2008 23:59 VIGENCIA DESDE: A LAS VIGENCIA HASTA: A LAS DIAS: 365 FECHA DE IMPRESIÓN: 04/06/2015

MODALIDAD FACTURACIÓN: ANUAL TIPO DE IMPRESIÓN: REIMPRESIÓN

TIPO DE MOVIMIENTO: EXPEDICION VIGENCIA DEL ANEXO: 04/06/2008 23:59 04/06/2009 23:59 365

DATOS DEL TOMADOR

NOMBRE: CARLOS ALBERTO CARDONA SAENZ IDENTIFICACIÓN: CC 4.391.724
DIRECCIÓN: B. NUEVA GRANADA POSTE 36 CIUDAD: BUENAVENTURA, VALLE TELÉFONO: 2422923

DATOS DEL ASEGURADO Y BENEFICIARIO

ASEGURADO: CARLOS ALBERTO CARDONA SAENZ IDENTIFICACIÓN: CC 4.391.724
DIRECCIÓN: B. NUEVA GRANADA POSTE 36 CIUDAD: BUENAVENTURA, VALLE TELÉFONO: 2422923
BENEFICIARIO: TERCEROS AFECTADOS IDENTIFICACIÓN: NIT 001-8

Se reitera que la vinculación de la compañía aseguradora, se efectuó tras la figura del llamamiento en garantía, mismo que fue formulado por la Empresa de Transportadores Unión de Taxistas – UNITAX S.A., siendo claro el Código General del Proceso en su Art. 64, al establecer quien puede llamar en garantía, el cual corresponde únicamente a la persona que logre acreditar un derecho legal o contractual a exigir una indemnización o el reembolso de un pago, circunstancia esta, que desde el escrito de contestación a la demanda y al llamamiento en garantía se expuso, ya que al remitirnos a la póliza la empresa transportadora no es ni siquiera la tomadora y mucho menos asegurada.

Finalmente, resulta claro, que UNITAX SA no podría exigir de la aseguradora el reembolso de lo que llegará a pagar o la aseguradora no podría concurrir al pago de la condena impuesta a dicha empresa, toda vez que su patrimonio nunca estuvo amparado, circunstancia esta que es finalmente lo que pretende el seguro de responsabilidad. En ese orden de ideas erró completamente el despacho al declarar la prosperidad del llamamiento en garantía porque los efectos del Art. 64 del CGP no son predicables a la compañía aseguradora, ya que nada puede obligar a la aseguradora a cubrir el patrimonio de la empresa transportadora UNITAX SA. La sola vinculación del carro, o la vinculación del propietario a la empresa transportadora no la torna como asegurada y por lo tanto su patrimonio no está cubierto.

2. LA REDUCCIÓN DE LA INDEMNIZACIÓN ESTABLECIDA POR EL A QUO ES MINIMA DE CONFORMIDAD CON EL GRADO DE INCIDENCIA Y PARTICIPACIÓN QUE TUVO EL SEÑOR RAMIRO GÓMEZ GÓNGORA EN LA OCURRENCIA DEL ACCIDENTE DE TRÁNSITO

Como bien lo expuso el *a quo* dentro de los argumentos de la sentencia proferida por este, el señor Ramiro Gómez Góngora, tuvo influencia en la ocurrencia de su propio menoscabo, comoquiera que pasó por alto de la normas de tránsito establecidas para los peatones, y más en el caso que hoy nos convoca, a sabiendas que la misma víctima tuvo la posibilidad en su propio actuar de evitar por completo el daño, pues a pocos metros del lugar donde se presentó el accidente de tránsito se encuentra ubicado y construido un puente peatonal.

Si bien el despacho dio aplicación a una concurrencia de culpas, y bajo dicho evento determinó una reducción porcentual en la indemnización establecida en la sentencia de primera instancia, resulta importante destacar que dicha proporción debería ser conforme a la contribución que tuvo en el accidente la falta del deber de cuidado del señor Ramiro Gómez Góngora, quien decide de manera voluntaria cruzar una avenida con alto flujo de vehículos, pasando por alto que en la zona existe un puente peatonal.

Lo anterior encuentra sustento en la denominada compensación de culpas según el precepto contenido en el artículo 2357 del Código Civil, en el que se establece la reducción de la indemnización **como consecuencia de la participación de la víctima en el hecho dañoso**. Es decir, si quien ha sufrido el daño se expuso a este imprudentemente. Tal como aconteció en el carro en marras, puesto que las consecuencias del accidente obedecen a la conducta imprudente del peatón, señor Gómez Góngora, quien decide atravesar una avenida, sobre la cual el flujo de vehículos es bastante elevada, infringiendo las normas de tránsito, al no hacer el respectivo uso del puente peatonal que se encontraba a escasos metros del lugar donde se presentó el accidente de tránsito. Conforme a lo dicho, el Despacho debe establecer un análisis causal de las conductas implicadas en el evento dañoso, a fin de determinar la incidencia de la víctima en la ocurrencia del daño. Lo anterior, a efectos de disminuir aún más la indemnización establecida por el *a quo*, en proporción a su contribución al daño que sufrió la propia víctima como consecuencia de su actuar.

En efecto, ha indicado la Corte Suprema de Justicia que debe estudiarse el grado de contribución de cada agente en el resultado lesivo:

“(…) La (...) graduación de ‘culpas’ en presencia de actividades peligrosas concurrentes, [impone al] (...) juez [el deber] de (...) examinar a plenitud la conducta del autor y de la víctima para precisar su incidencia en el daño y determinar la responsabilidad de uno u otra, y así debe entenderse y aplicarse, desde luego, en la discreta, razonable y coherente autonomía axiológica de los elementos de convicción

allegados regular y oportunamente al proceso con respeto de las garantías procesales y legales.

Más exactamente, el fallador apreciará el marco de circunstancias en que se produce el daño, sus condiciones de modo, tiempo y lugar, la naturaleza, equivalencia o asimetría de las actividades peligrosas concurrentes, sus características, complejidad, grado o magnitud de riesgo o peligro, los riesgos específicos, las situaciones concretas de especial riesgo y peligrosidad, y en particular, la incidencia causal de la conducta de los sujetos, precisando cuál es la determinante (imputatio facti) del quebranto, por cuanto desde el punto de vista normativo (imputatio iuris) el fundamento jurídico de esta responsabilidad es objetivo y se remite al riesgo o peligro (...)² (Subrayado y negrilla fuera del texto original)

En distinto pronunciamiento la misma Corporación ha determinado que si la negligencia de la víctima incidió para considerar que se expuso imprudentemente al daño, deberá necesariamente realizarse una reducción de la indemnización por mandato del artículo 2357 del Código Civil. Ahora bien, si el hecho de la víctima es generador del daño, esta será la llamada a soportar las consecuencias de su proceder, librando de esa manera al demandado. Sobre el particular la Corte Suprema de Justicia precisó lo siguiente:

(...) Finalmente, cuando ha sido el hecho de la víctima el generador, de manera exclusiva y determinante del daño, será ella la llamada a soportar las consecuencias de su proceder, pues la obligación de resarcir surge del daño causado a otro, no a sí mismo. De ser aquello, el demandado también puede ser liberado de su responsabilidad o ésta resultar menguada, junto con el monto a resarcir si coparticipó en la producción del resultado nocivo.

*En el primer evento entonces, no habrá lugar a inculpación si el demandando demuestra que el actuar de la víctima le resultó extraño, imprevisible e irresistible, esto es, que hubo total ruptura del nexo causal. En la segunda hipótesis, esa atribución será parcial, correspondiéndole al juez, con base en los medios de persuasión y en las circunstancias que rodearon el caso, determinar la magnitud e influencia de esa intervención, al igual que los efectos irradiados al monto indemnizatorio, pues de acuerdo con el artículo 2357 del Código Civil «la apreciación del daño está sujeta a reducción, si el que lo ha sufrido se expuso a él imprudentemente» (...)*³ (Subrayado y negrilla por fuera del texto original).

² Corte Suprema de Justicia. Sentencia del 24 de agosto de 2009. Rad. 2001-01054-0130.

³ Corte Suprema de Justicia. Sentencia del 25 de abril de 2018. M.P. Luis Alonso Rico Puerta SC1230-2018

En virtud de lo expuesto, resultaba necesario que el juez de conocimiento hubiera establecido, bajo el ejercicio metódico y cuidadoso de la valoración probatoria, que el actuar del señor Ramiro Gómez Góngora, fue el determinante para la ocurrencia del accidente de tránsito, comoquiera que el vehículo de placa SDA-283 se movilizaba por la vía correspondiente y establecida para hacerlo, acatando así las normas de tránsito, y dando como resultado que la responsabilidad del extremo pasivo resultó menguada por la participación determinante de la víctima en la ocurrencia del accidente de tránsito del día 09 de abril del 2012 toda vez que el señor Ramiro Gómez decidió de manera autónoma y voluntaria, atravesar una vía, de alta circulación de vehículo, donde no existía señalización de paso peatonal, exponiendo su propia vida, al peligro y ocurrencia de un accidente, tal cual sucedió, evadiendo así su responsabilidad del deber de cuidado sobre sí mismo, y utilizar el puente peatonal que se encontraba a pocos metros del lugar donde se presentó el evento reprochado.

De conformidad con lo expuesto, el juez de primera instancia debió analizar la incidencia de las acciones de la propia víctima en la generación del accidente, porque sin duda la víctima contribuyó al daño que hoy se reclama en por lo menos un 80%.

Con lo anterior queda completamente claro que el juzgado de conocimiento, al hacer la respetiva valoración de los elementos probatorios adosados al proceso, tuvo que determinar de manera cierta que el marco de circunstancia en que se produjo el daño, así como sus condiciones de modo, tiempo y lugar, se vieron incididas en el actuar único del señor Gómez Góngora, quien puso su bienestar y su propia vida en riesgo, al no acatar las normas de tránsito determinadas para peatones.

En ese orden de ideas, tal como lo ha determinado la jurisprudencia, al encontrarse acreditado por medio de las pruebas que obran en el expediente que en la ocurrencia del accidente tuvo incidencia la conducta de la víctima, deberá declararse que el porcentaje de la acusación del daño por parte suya.

En conclusión, el accidente reprochado por los demandantes, se dio única y exclusivamente por el actuar imprudente del señor Ramiro Gómez Góngora, quien de manera autónoma y voluntaria, decide atravesar una avenida pública de alta circulación de vehículos, actuar que denota la irresponsabilidad de la víctima para su propio cuidado, y la obligatoriedad de cumplir con las normas de tránsito descritas, pues resulta más que obvio, que si el hoy demandante, señor Gómez Góngora hubiera hecho uso del puente peatonal que se encontraba a escasos metros del lugar de los hechos, ninguna lesión o menoscabo hubiera sufrido él y los demás demandantes. Es así, como queda claro que el actuar de la víctima frente al hecho dañoso, representa una participación bastante significativa e importante, por lo cual el porcentaje de reducción de indemnización, por la presunta concurrencia de culpas, debería haber sido, de mínimo el 80% y no de 30% como determino el *a quo*.

Por las razones expuestas, solicito respetuosamente declarar probada esta excepción.

3. INDEBIDA VALORACIÓN PROBATORIA A LOS TESTIMONIOS RENDIDOS POR LAS SEÑORAS MIRYAM RINCON RUIZ Y GINA DANIELA VALVERDE TORRES

Resulta pertinente manifestar, que el *a quo*, dentro de la parte motiva de la sentencia emitida el día 10 de octubre del 2023, realizó una indebida valoración probatoria a los testimonios que reposan dentro del expediente. En efecto, se resalta que dentro del testimonio efectuado por la señora Miryam Rincón Ruiz, el despacho hizo hincapié en lo siguiente: “(...) *estaba en el barrio Kennedy con unas amigas paradas y entonces el señor Don Ramiro iba pasando, me saluda, entonces de repente una amiga me dice que acaba de coger un carro a Don Ramiro, yo salgo a mirar Don Ramiro esta boca abajo, inmediatamente yo fui a avisarle a los familiares (...)*”.

De lo anterior, resulta necesario destacar que la testigo Miriam Rincon Ruiz, no presenció de manera directo lo ocurrido, y más haya de poder observar el desfavorable resultado, no tiene conocimiento claro de las circunstancias de modo, tiempo y lugar en los que presuntamente habría ocurrido el accidente, lo que lleva a que el *a quo* haya ejercido una errónea valoración sobre tal testimonio, al pretender que sobre las manifestaciones dadas por la testigo, se pueda establecer la responsabilidad del conductor del vehículo de placa VKG-811.

Adicionalmente, se resalta que dentro del testimonio de la señora Gina Daniela Valverde, el juez resaltó lo siguiente: “(...) *yo vi, pero no me acuerdo de la fecha, siendo aproximadamente las 7:45 de la noche en el barrio Kennedy, por donde queda el parque, Don Ramiro iba pasando con dirección hacia arriba con dirección al barrio Independencia y yo estaba en el carril contrario de bajada con dirección hacia el centro, cuando Don Ramiro Gómez se iba a pasar la carretera, venía el colectivo con alta velocidad que era conducido por un joven, este lo atropello y lo tiro al otro lado del carril en el cual estaba yo (...)*”.

Respecto de los señalado, queda claro que la testigo si bien observa lo ocurrido, la misma deja claro, que desde el carril contrario al cual se encontraba el señor Ramiro Gómez observó al vehículo automotor, lo que permite concluir que la víctima de manera imprudente decide pasar la vía, aun sabiendo que se acercaba un vehículo. Junto con lo expuesto, se debe resaltar que la testigo no es una persona experta frente a calcular y determinar la velocidad al cual se movilizaba el vehículo de placa VKG-811, y resulta inviable darle valor probatorio a dicha afirmación, toda vez que la manifestación frente al presunto exceso de velocidad es subjetiva, pues depende de las capacidades sensoriales y psíquicas que tengan las personas, y si bien la activa en el escrito a la demanda expuso que el vehículo se movilizaba a alta velocidad, esto no fue probado por un perito experto en el tema, y únicamente se le está dando valoración probatoria a un testimonio, que a todas luces manifiesta de manera subjetiva y bajo su libre apreciación, que el vehículo se moviliza a gran velocidad, cuando no hay prueba técnica que respalde tal aseveración.

Por todo lo manifestado y consignado anteriormente, resulta importante traer a colación lo establecido en el Art. 176 del C.G.P., el cual reza:

*“(…) Artículo 176. **Apreciación de las pruebas:** 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 (...)

Bajo lo señalado en el artículo antes expuesto, es claro que las pruebas deben ser apreciadas de manera conjunta, tanto documentales, como testimoniales, a fin de brindar una adecuada resolución al litigio

Por todo lo expuesto, resulta realmente importante señalar, que el juzgado de conocimiento, no realizó una debida valoración probatoria a todos y cada uno de los elementos que se comportan de manera conjunta el expediente por lo cual, es evidente se le otorga un valor probatorio superior al que comportan los testimonios, efectuados por las personas señaladas en el presente reparo. Sin embargo, aquí observamos que, una no presencié de manera directa los hechos objeto del litigio, y la otra no tiene conocimiento profesional demostrado, respecto de determinar y calcular la velocidad de los vehículos, y por el contrario su versión lo que confirmaría es la culpa exclusiva de la víctima en la producción del hecho que se reprocha.

Así pues, este despacho cometió error manifiesto al no valorar las pruebas, comportamiento con el que dejó de lado los criterios de la sana crítica, inaplicado la lógica y la razón y lo que es más importante dejando de lado una valoración integral y en conjunto de toda la prueba recaudada que daban cuenta de la verdadera ocurrencia de los hechos que dieron lugar al litigio.

4. EL A QUO DESCONOCIÓ QUE NO SE CONFIGURAN TODOS LOS ELEMENTOS DE LA RESPONSABILIDAD CIVIL ENDILGADA

Es necesario recordar, que para que se configure la responsabilidad civil, deben de manera clara configurarse los tres elementos que son el hecho culposo, el daño y el nexo causal, siendo este último el elemento que determina la relación entre el primer elemento y el segundo. En este asunto, no se demostró la existencia de un nexo causal, por tanto los hechos que dieron origen al accidente que se reprocha, ocurrieron como resultado de la culpa exclusiva de la víctima, circunstancia que fue probada mediante los testimonios recolectados en el transcurso del proceso, . Por lo que no se puede endilgar la responsabilidad pretendida.

De tal suerte, que la declaratoria de Responsabilidad Civil Extracontractual pretende la reparación de perjuicios derivados de un hecho dañoso producido por un tercero, configurándose un vínculo jurídico entre el causante y el afectado. De esa manera, el reclamante en acción extracontractual deberá enlazar su causa y labor demostrativa a “(...) *aducir la prueba de los factores constitutivos de responsabilidad extracontractual, como son, el perjuicio, la culpa y la relación de causalidad o dependencia que lógicamente debe existir entre los dos primeros elementos enunciados, estando desde luego el demandado en posibilidad de exonerarse de la obligación de que se trata si demuestra un hecho exonerativo de responsabilidad (...)*” (CSJ SC del 9 de feb. de 1976). (Subrayado y negrilla fuera de texto).

Lo anterior, se traduce en que la parte que solicita la indemnización de un perjuicio, no debe conformarse con acreditar la ocurrencia del hecho y del daño que presuntamente reportó con ocasión al accidente, correspondiendo a la parte demandante acreditar la culpa y el nexo causal en las acciones desarrolladas por su contraparte. A su vez, existe consenso en la Jurisprudencia y la Doctrina en cuanto a que, la Responsabilidad Civil Extracontractual pretende la reparación de perjuicios derivados de un hecho dañoso producido por un tercero, configurándose un vínculo jurídico entre el causante y el afectado. Siendo así, la Corte Suprema de Justicia ha determinado los presupuestos para la viabilidad de la acción de reparación por Responsabilidad Civil Extracontractual, saber “(...) *a) la comisión de un hecho dañino, b) la culpa del sujeto agente y c) la existencia de la relación de causalidad entre uno y otra (...)*”⁴.

Ahora bien, en el caso que no convoca, ha resultado claro y evidente del análisis y valoración de las pruebas, que la única causa de la ocurrencia del accidente de tránsito, dentro del cual resultó lesionado el señor Ramiro Gómez Góngora, fue única y exclusivamente el imprudente actuar de la propia víctima quien, de manera imprudente decide cruzar una vía, a sabiendas que un vehículo se aproximaba, omitiendo la responsabilidad y obligación que le asiste sobre su propio cuidado, pues quedó probado claramente que a pocos metros del lugar donde ocurrió el accidente de tránsito, se encuentra un puente peatonal. En ese entendido, resulta claro que existe un hecho exclusivo de la víctima, como una eximente de responsabilidad, que claramente desvirtúa la existencia del nexo causa, como elemento esencial que configura la responsabilidad civil endilgada.

Sobre la culpa exclusiva de la víctima, el tratadista Obdulio Velásquez Posada (2016)⁵ refiere:

“(...) si la víctima es la única causante del daño no es justo que el presunto demandado corra con los gastos, ya que nadie se puede enriquecer por sus errores o hechos

⁴ CORTE SUPREMA DE JUSTICIA CSJ SC del 9 de feb. de 1976

⁵ Velásquez Posada Obdulio (2016). Responsabilidad Civil Extracontractual. Editorial Temis, Bogotá D.C., Pág. 517.

dañosos. En este caso, la imputación del hecho no debe hacerse al demandado, sino a la víctima (...).”

Luego, es claro como en el caso de marras fue la actuación desprevenida e imprudente del señor Ramiro Gómez, al realizar el cruce de la vía, sin tomar las precauciones adecuadas la cual devino en el lamentable hecho que convoca este trámite.

Por otro lado, huelga advertir e iterar que la conducta del señor Ramiro Gómez Góngora nosólo fue imprudente, sino que adicionalmente desconoció las normas de tránsito que son exigibles a los peatones a fin de preservar su vida y bienestar, de tal suerte, con base en los hechos de la demanda en concordancia con los elementos de prueba adosados al plenario y los que se aportaran con esta contestación es claro como la actuación del precitado señor trasgrede las normas de tránsito contempladas en los artículos 57 y 58 del Código Nacional de Tránsito Terrestre, a partir de los cuales el Legislador en procura de la protección y seguridad de los peatones estableció como directrices las siguientes:

“(...) ARTÍCULO 57. CIRCULACIÓN PEATONAL. El tránsito de peatones por las vías públicas **se hará por fuera de las zonas destinadas al tránsito de vehículos.** **Cuando un peatón requiera cruzar una vía vehicular, lo hará** respetando las señales de tránsito y **cerciorándose de que no existe peligro para hacerlo.**

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

(...) 5. **Cruzar la vía atravesando el tráfico vehicular en lugares en donde existen pasos peatonales.**

(...) **PARÁGRAFO 2o.** Los peatones que queden incurso en las anteriores prohibiciones se harán acreedores a una multa de un salario mínimo legal diario vigente, sin perjuicio de las demás acciones de carácter civil, penal y de policía que se deriven de su responsabilidad y conducta.

Dentro del perímetro urbano, el cruce debe hacerse solo por las zonas autorizadas, como los puentes peatonales, los pasos peatonales y las bocacalles (...).”

Luego, y siendo un hecho probado que a pocos metros del lugar de ocurrencia del accidente de tránsito había un puente peatonal el cual la víctima decidió no usar para realizar el cruce de la vía, resulta más que claro que la causa eficiente del hecho que convoca este trámite deviene del hecho exclusivo de la víctima, por lo que mi procurada no puede ser conminada en forma alguna al pago de una indemnización con base a hechos que no fueron su responsabilidad.

Con relación a lo expuesto, resulta claro reiterar que el hecho exclusivo de la víctima, es un eximente de responsabilidad, dentro de la cual uno de los elementos de responsabilidad, siendo la relación de causalidad es un requisito *sine qua non* para declarar la responsabilidad civil de una persona,

dado un hecho y un daño. En este sentido, la Corte Suprema de Justicia ha manifestado lo siguiente:

“(...) En materia de responsabilidad civil, la causa o nexo de causalidad es el concepto que permite atribuir a una persona la responsabilidad del daño por haber sido ella quien lo cometió, de manera que deba repararlo mediante el pago de una indemnización. El artículo 2341 del Código Civil exige el nexo causal como uno de los requisitos para poder imputar responsabilidad, al disponer que “el que ha cometido un delito o culpa, que ha inferido daño a otro, es obligado a la indemnización...”. (Se resalta). Cometer un delito o culpa significa entonces, según nuestro ordenamiento civil, realizar o causar el hecho constitutivo del daño resarcible (...)”⁶

De lo anterior, resulta evidenciar y advertir que la demostración fehaciente del nexo causal, es un requisito indispensable para la configuración de la responsabilidad civil, atendiendo los postulados normativos y jurisprudenciales. No obstante, en este caso no es posible acreditar la configuración de responsabilidad civil en cabeza de los demandados por cuanto el requisito del nexo causal se encuentra desvirtuado bajo la configuración del hecho exclusivo de la víctima, demostrando dentro del análisis de los medios probatorios del proceso, mismos que describen el actuar imprudente de la víctima, que finalmente terminó configurando accidente de tránsito, del cual se produjeron sus afectaciones.

5. EXCESIVA TASACIÓN DEL PERJUICIO DENOMINADO DAÑO MORAL POR PARTE DEL A QUO

El *A quo* desconoció plenamente que el extremo procesal activo no acreditó, argumentó, explicó ni justificó de manera alguna el perjuicio reclamado por concepto de daño moral, pues esta únicamente se limitó a realizar una tasación de una suma de dinero pretendidas bajo tal concepto, desconociendo que dicho menoscabo debe ser plenamente probado, por los medios pertinentes. En este caso únicamente se cuenta con las meras manifestaciones de la ocurrencia del evento del 24 de enero del 2009, y con base en ello el despacho decidió otorgar tal reconocimiento a todos los demandantes sin que efectivamente se haya probado la afectación, incluso para los familiares del tercer grado de consanguinidad de la víctima directa, lo que evidencia ser contrario a los postulados jurisprudenciales, al reconocer una afectación sin que esté plenamente acreditada.

Resulta pertinente recordar que, con relación a la ponderación del daño moral, la misma se encuentra deferida al recto criterio del fallador, estas deben ser debidamente acreditadas, demostradas y tasadas por quien las pretende, teniendo en cuenta además que, este tipo de

⁶ Corte Suprema de Justicia. Sala de Casación Civil. Sentencia del 14 de diciembre de 2012. Radicación: 2002 - 188. M. P. Ariel Salazar Ramírez.

perjuicios “(...) se trata de agravios que recaen sobre intereses, bienes o derechos que por su naturaleza extrapatrimonial o inmaterial resultan inasibles e inconmensurables (...)”⁷. Sobre este tipo de perjuicio, la Corte ha reseñado que el mismo no “constituye un «regalo u obsequio»” por el contrario, se encuentra encaminado a “(...) reparar la congoja, impacto directo en el estado anímico espiritual y en la estabilidad emocional de la persona que sufrió la lesión y de sus familiares (...)”⁸, con sujeción a los elementos de convicción y las particularidades de la situación litigiosa. Sin perjuicio de los criterios orientadores de la jurisprudencia, en procura de una verdadera, justa, recta y eficiente impartición de justicia⁹.

En este orden de ideas, si bien es cierto que no existen criterios objetivos aplicables de manera mecánica a los casos en los que se deba reparar este daño, lo cierto es que la Corte Suprema de Justicia a lo largo de su jurisprudencia ha establecido unos parámetros para la cuantificación de este.

Para ilustrar de forma puntual la manera en que la que la Corte Suprema de Justicia ha cuantificado este perjuicio, es preciso traer a colación un caso particular. Así pues, en sentencia del 6 de mayo de 2016 con radicación No. 2004-00032-01, la Sala Civil de la Corte analizó el caso de una mujer de 17 años, que a raíz de las lesiones derivadas de un accidente de tránsito debió someterse a múltiples intervenciones quirúrgicas y verse obligada a usar un catéter que le atravesaba su cabeza, cuello y pecho, y que le “(...) restringía la posibilidad de concurrir a sitios controlados por detectores magnéticos, porque estos aparatos descontrolan la válvula; se obstaculiza bañarse en piscinas, realizar actividades deportivas, tener relaciones sentimentales (...)”¹⁰. En esta ocasión, la Corte reconoció por concepto de daño moral el monto de \$15.000.000:

“(...) resulta indudable la aflicción y congoja que a Diana Carolina Beltrán Toscano le produce la secuela dejada por el accidente de marras consistente en «perturbación psíquica de carácter permanente» y «deformidad física que afecta el cuerpo de carácter permanentes», pues es profundamente penoso, mucho más para una dama en la flor de su juventud, ver en su cuerpo cicatrices que antes del insuceso no estaban y ser consciente que sus funciones psicológicas se encuentran alteradas no transitoriamente sino por el resto de sus días, así la estética medica logre arrasarlos, lo cual conlleva al quebrantamiento indiscutible de caros derechos de la personalidad y de la autoestima [...]por tanto, es procedente fijar el monto de la condena por este aspecto en la suma de quince millones de pesos (\$15.000.000) para cada demandante (...)”

⁷ Sentencia de casación civil del 13 de mayo de 2008, Exp.1997-09327-01.

⁸ Corte Suprema de Justicia. Sala de Casación Civil. Sentencia del 6 de mayo de 2016. Rad: 2004-032 (M.P: Luis Armando Tolosa Villabona)

⁹ Ibídem.

¹⁰ Ibídem.

Aunado a lo anterior, la Corte Suprema de Justicia en sentencia SC 15/10/2004 Exp. 6199 condenó a la tasación del daño moral a favor de víctima directa en quince millones de pesos (\$15.000.000), a causa de la amputación de su miembro inferior izquierdo.

Aterrizando al caso concreto, sin tener en cuenta los criterios jurisprudenciales, el *a quo* reconoció por concepto de daños morales la suma de \$ 36.960.000 para Ramiro Gómez Góngora, Omaira Camacho, Cesar Gómez Camacho, Rose Mar Gómez Camacho, Ramiro Gómez Camacho; la suma de \$ 18.480.000 para Wendy Gómez Díaz, Cesar Gómez Díaz, Romy Pineda Gómez, Martin Pineda Gómez, Shirly Gómez Saavedra, Javier Gómez Saavedra, Paola Gómez Saavedra, Omaira Gómez Saavedra, Jenny torres Gómez, Liz García Torres, Carolany García Torres, Iver Torres Gómez, Yeltsin Pineda Álvarez. Estas sumas superan a todas luces los valores reconocidos por la Corte Suprema de Justicia en casos cuya gravedad es evidentemente mayor, pero en el caso en concreto ni siquiera se encuentran acreditados tales daños, y no reposa en el expediente acreditada una pérdida de capacidad laboral, que dé cuenta de la afectación deprecada por los actores.

Por lo dicho, debe advertirse que la tasación que realizó el despacho no sólo es desproporcionada frente a la víctima directa, sino con mayor razón frente a sus familiares. Así, es claro que en el presente caso no existen argumentos fácticos ni elementos probatorios suficientes que justifiquen la estimación que sobre tales perjuicios realizó la primera instancia.

6. EL A QUO CONCEDIÓ EL DENOMINADO DAÑO A LA VIDA DE RELACIÓN PESE A LA DEMOSTRACIÓN Y, ADEMÁS, LO HIZO DE FORMA EXCESIVA Y DESCONOCIENDO EL BAREMO JURISPRUDENCIAL

La primera instancia reconoció en favor del demandante Ramiro Gómez Góngora la suma de \$ 21.000.00 por concepto de daño a la vida en relación. Presumió equivocadamente el juzgado, que los hechos que dieron origen al proceso configuraron efectivamente el mentado perjuicio, cuando lo cierto es que dentro del proceso no obran pruebas enderezadas a acreditar los presupuestos necesarios para acceder al mismo. En efecto, de acuerdo a lo manifestado por el juzgado inicial, el reconocimiento de este concepto indemnizatorio se basó en que el lesionado presentó lesiones de consideración, y que eso influye necesariamente en la forma como se relaciona con los demás, sin embargo, lo cierto es que tales manifestaciones son propias del despacho, sin que se haya probado este perjuicio a lo largo del proceso.

En efecto, la jurisprudencia tiene dicho que el daño a la vida de relación está motivado, esencialmente, por la alteración de situaciones o actividades futuras que eventualmente debería disfrutar o realizar una persona durante el desarrollo normal y corriente de su vida, de suerte que proyecta lo que el supuesto daño entorpecería dentro del curso de la misma, así como la perturbación o trastorno de la interacción de la presunta víctima con su entorno:

*“(…) el daño a la vida de relación constituye una afectación **a la esfera exterior de la persona**, que puede verse alterada, en mayor o menor grado, a causa de una lesión infligida a los bienes de la personalidad o a otro tipo de intereses jurídicos, en desmedro de lo que la Corte en su momento denominó “actividad social no patrimonial” (...) esta especie de perjuicio puede evidenciarse en la disminución o deterioro de la calidad de vida de la víctima, **en la pérdida o dificultad de establecer contacto o relacionarse con las personas y cosas, en orden a disfrutar de una existencia corriente**, como también en la privación que padece el afectado para desplegar **las más elementales conductas que en forma cotidiana o habitual marcan su realidad**. Podría decirse que quien sufre un daño a la vida de relación **se ve forzado a llevar una existencia en condiciones más complicadas o exigentes que los demás**, como quiera que debe enfrentar **circunstancias y barreras anormales**, a causa de las cuales hasta lo más simple se puede tornar difícil. Por lo mismo, recalca la Corte, **la calidad de vida se ve reducida, al paso que las posibilidades, opciones, proyectos y aspiraciones desaparecen definitivamente o su nivel de dificultad aumenta considerablemente** (...)”¹¹ (Subraya y negrilla fuera del texto original).*

Descendiendo al caso concreto, surge palmario que el material probatorio que obra en el expediente resulta insuficiente para concluir que el señor Ramiro Gómez Góngora disminuyó su capacidad para relacionarse con el exterior, que se ve imposibilitado o en dificultades para disfrutar una existencia normal, tampoco se evidencia que deba enfrentarse a circunstancias anormales ni que se hayan frustrado sus proyectos o aspiraciones personales.

Cabe destacar que sobre este perjuicio no existe ninguna presunción que permita acceder al mismo por la sola enunciación de su causación, por lo mismo, quien pretenda su reconocimiento deberá acreditar fehacientemente todas las circunstancias que efectivamente materializan la producción del perjuicio:

*“(…) Señálese que, con el fin de evitar **antojadizas intuiciones pergeñadas a la carrera para sustentar condenas excesivas**, la determinación del daño en comentario debe atender a las «las condiciones personales de la víctima, apreciadas según los usos sociales, la intensidad de la lesión, la duración del perjuicio» (SC5885, 6 may. 2016, rad. n.º 2004-00032-01), aspectos todos ausentes de prueba en la foliatura.*

¹¹ CORTE SUPREMA DE JUSTICIA, Sentencia SC 20950-2017 de 12 de diciembre de 2017.

*Incluso, desde el libelo genitor, en que se suplicó el pago del daño a la vida de relación sufrido a raíz del accidente de tránsito (folio 26), **se advierte una falta absoluta de sustrato fáctico para soportar esta pretensión, pues el actor se limitó a señalar que encuentra postrado en una silla de ruedas (folio 27), sin mencionar sus condiciones personales -edad, deportes realizados, aficiones, nivel de vida y de sociabilización-, o las actividades sociales, culturales, recreativas o familiares que dejó de realizar después del accidente, que permitieran establecer la existencia del perjuicio causado.**(...)*

*En consecuencia, ante la ausencia de certeza **sobre la forma en que se torpedeó la interacción social del demandante, resulta inviable acceder a una condena por este aspecto,** ya que para esto habría que hacer juicios hipotéticos que impiden la configuración del deber de reparar (...)¹² (Subraya y negrilla fuera del texto original).*

Por todo lo expuesto, es claro que en el presente caso no procede reconocer a la parte actora suma alguna por concepto de daño a la vida de relación cuando no se acreditó de manera efectiva la causación real de este perjuicio, adicionando que no se aportó por parte del afectado directo una calificación de pérdida de la capacidad laboral u ocupacional, con relación a los hechos objeto del litigio, situación que a todas luces, demuestra que no existió el menoscabo alegado por la activa, respecto de su

Así mismo, en el caso de que el Tribunal llegare a confirmar la existencia del daño a la vida en relación, debe tener en cuenta que la suma reconocida por el Juzgado en cualquier caso es desproporcional, máxime teniendo en cuenta precedentes de la Corte Suprema de Justicia, en sentencia SC5885-2016, 06/05/2016 la Corte Suprema de Justicia ordenó la tasación del daño a la vida de relación para la víctima directa (menor de edad) en veinte millones de pesos (\$20.000.000), por la perturbación psíquica, deformidad física permanente y pérdida de su capacidad laboral en un 20.65%, de estudiante universitaria menor de edad, generadas por la colisión entre vehículo de servicio público y la motocicleta que aquella conducía.

7. EL A QUO CONDENÓ EQUIVOCADAMENTE A LA COMPAÑÍA ASEGURADORA SOLIDARIA DE COLOMBIA E.C. DE FORMA SOLIDARIA

En la sentencia del *a quo*, resuelve condenar de manera solidaria a la compañía aseguradora, lo cual es improcedente, toda vez que la Corte Suprema de Justicia¹³ ha señalado que la solidaridad es una imposición para los agentes a quienes se les atribuye la autoría de un daño. Sin embargo,

¹² Corte Suprema de Justicia, Sala Cas. Civ. Sentencia SC5340 de 2018.

¹³ Sentencia SC780-2020. M.P. Ariel Salazar Ramírez.

mi representada no era la propietaria del automotor ni sus dependientes lo manejaban. Recuérdese que la fuente de la solidaridad es la Ley, el testamento o el contrato y, en el caso que nos ocupa, no existe norma o pacto que establezca que mi representada deba ser condenada de forma solidaria.

Ahora bien, en lo concerniente a la solidaridad convenida entre las partes la Corte¹⁴ igualmente se ha ocupado de ella al señalar lo siguiente:

***(...) La solidaridad contractual civil debe ser declarada expresamente cuando la ley no la establece, por ello jamás se presume.** De ahí que es un mandato de carácter sustancial, ya que impone una obligación material al responsable solidario frente a los sujetos activos de la relación jurídica.*

*Ni la prescripción ni la solidaridad son, por lo tanto, elementos “accesorios” de la relación jurídico-sustancial o derecho material. Si la acción sustancial está prescrita el demandante no tiene ningún derecho y el demandado no es civilmente responsable; y **si el deudor contractual no es responsable in solidum, entonces no está obligado a pagar el total de la indemnización.** Desde luego que se trata de una cuestión fundamental y no de un tema secundario (...)* (Negrilla y sublínea fuera de texto).

En atención a ello, reitero, no existen elementos fácticos ni jurídicos que permitan determinar que mi procurada sea civil y solidariamente responsable de los perjuicios extrapatrimoniales presuntamente sufridos por los demandantes. Es por lo anterior que se equivocó el *a quo* al ordenar la condena solidaria respecto de mi representada, pues tal obligación no le puede ser impuesta, por las razones aducidas.

8. EL A QUO VULNERÓ LAS NORMAS SUSTANTIVAS DEL CONTRATO DE SEGURO AL GENERAR ENRIQUECIMIENTO EN CABEZA DE LA PARTE ACTORA

El fallo apelado yerra al violar las normas sustantivas del contrato de seguro, tanto del código de comercio, como las aplicables del código civil, por la remisión que a este último hace a aquel en el artículo 822; al desconocer la premisa según la cual el seguro es meramente indemnizatorio y nunca puede ser fuente de enriquecimiento, de ganancia o utilidad. Así las cosas, en el presente caso la condena del pago de perjuicios excede el monto de lo que constituiría el resarcimiento necesario para dejar las cosas en estado igual antes del siniestro.

¹⁴ *Ibidem.*

En efecto, el Juzgado vulneró la regla en virtud de la cual el seguro no puede constituir sino una fuente de reparación y no de lucro. Como se señaló anteriormente el perjuicio moral y el daño a la vida de relación fue estimado en manera sobredimensionada, lo que lleva consecuentemente a generar un enriquecimiento en cabeza de la parte actora.

A lo anterior, cabe adicionar que, como es sabido, la responsabilidad civil no puede constituirse en fuente de enriquecimiento para los hoy demandantes:

“(...) la responsabilidad civil es meramente resarcitoria, de modo que no puede convertirse en fuente de lucro para el damnificado ni en factor de expoliación para el dañador, como lo sostiene un autorizado expositor (...)”¹⁵.

Así las cosas, evidentemente no existen argumentos fácticos ni elementos probatorios suficientes que justifiquen la estimación que sobre tales perjuicios realizó la primera instancia, llevando a un enriquecimiento injustificado en cabeza de la parte actora, ya que los perjuicios reconocidos son improcedentes. En primer lugar el daño moral fue tasado de manera excesiva, comoquiera que se reconoció la suma de \$36.960.000 para la víctima directa, hijos y compañera permanente, y la suma de \$26.400.000 para nietos y bisnietos, sin que sobre dicho concepto se hayan probado de manera cierta su causación, pues hasta el momento el escrito demandatorio adolece de elementos conducentes que dé cuenta, que todos y cada uno de los demandantes se vieron afectados por los hechos reprochados, y que ello hubiera transgredido psíquicamente a todos los demandantes, en especial los nietos y bisnietos. En segundo lugar el daño a la salud, fue tasado de manera exorbitante, pues se reconoció para la víctima directa la suma de \$28.000.000, sin que hasta la presente fecha se hubiera determinado cual es grado cierto de afectación que presentó el señor Gómez Góngora sobre su estado de salud.

En ese orden de ideas, cabe exponer que las sumas reconocidas a los actores, están desconociendo el verdadera objeto del contrato de seguro, que es reparar a las víctimas, bajo el principio indemnizatorio del contrato de seguros, y generando una enriquecimiento sin justa causa, yendo en contravía del mismo.

9. INDEBIDA APLICACIÓN DE LA CONDENA EN COSTAS

Como ha quedado claro, dentro de las motivaciones presentadas por el *a quo* en la sentencia emitida, encontró probada la excepción formulada por la compañía aseguradora “*reducción de indemnización por la concurrencia de culpas*”, esto bajo la exposición de que el comportamiento de ambos sujetos procesales incidieron en la realización del accidente de tránsito, circunstancia esta

¹⁵ Pizarro, Ramón Daniel, daño moral, editorial Hammurabi, Buenos Aires, 1996, página 35

que se encuentra señalada en el Art. 2357 del C. C., y el cual reza: “(...) **ARTICULO 2357. <REDUCCION DE LA INDEMNIZACION>**. La apreciación del daño está sujeta a reducción, si el que lo ha sufrido se expuso a él imprudentemente (...)”.

Bajo la citada norma, se logra advertir que con ocasión al comportamiento imprudente a cual se expone la víctima, existe una reducción indemnizatoria, circunstancia que efectivamente fue advertida por el juzgado de primera instancia, y determinó que al comprobar la concurrencia de culpas de los sujetos procesales, se establece una reducción indemnizatoria del 30%, la cual debe ser aplicada al valor total de la sentencia impuesta.

Reiterando que la excepción probada por parte del despacho, fue formulada por la compañía aseguradora, queda claro que sobre la tasación o liquidación de costas y agencias enderecho, queda eximida Aseguradora Solidaria de Colombia E.C., esto bajo lo establecido en el art. 365 del CGP, el cual establecer que:

“(...) Artículo 365. Condena en costas: En los procesos y en las actuaciones posteriores a aquellos en que haya controversia la condena en costas se sujetará a las siguientes reglas:

1. (...) Además se condenará en costas a quien se le resuelva de manera desfavorable un incidente, la formulación de excepciones previas, una solicitud de nulidad o de amparo de pobreza, sin perjuicio de lo dispuesto en relación con la temeridad o mala fe.

(...) 5. En caso de que prospere parcialmente la demanda, el juez podrá abstenerse de condenar en costas o pronunciar condena parcial, expresando los fundamentos de su decisión.

(...) 8. Solo habrá lugar a costas cuando en el expediente aparezca que se causaron y en la medida de su comprobación (...)”

Bajo lo antes dicho, resulta claro que al encontrarse probadas parcialmente las excepciones formuladas por la compañía aseguradora, la misma debe quedar exenta de una condena en costas. Se precisa que el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Pereira, expuso que:

“(...) El Código General de Proceso, dispone en su artículo 365 modificado por la Ley 1395 de 2010, la condena en costas a la parte vencida en juicio o a quien se le resuelva desfavorablemente el recurso de apelación, súplica, queja, casación, revisión o anulación que haya formulado; así como a quien se le resuelva de manera desfavorable un incidente, la formulación de excepciones previas, una solicitud de

nulidad o un amparo de pobreza, sin perjuicio de lo dispuesto en relación con la temeridad o mala fe.

*En lo que atañe a su exoneración, se tiene que la única posibilidad que el juez tiene de abstenerse de condenar en costas se encuentra consagrada en el numeral 5º de la disposición en cita, relacionada **con la prosperidad parcial de la demanda**, para lo cual deberá fundamentarse la decisión que al respecto se tome.*

Finalmente, es preciso traer a colación que en la sentencia STL10364-2020 la Sala de Casación Laboral instó a esta Sala a tener en cuenta que la condena en costas se debe fulminar con independencia de los factores subjetivos que pudieren existir en favor de la persona que resulte vencida (...)"

Destacando la providencia anterior, es evidente manifestar que el despacho encontró probadas parcialmente las excepciones formuladas por la compañía aseguradora, lo cual permite manifestar que al encontrar resueltas de manera favorable algunas de las excepciones formuladas por mi procurada, y se condenó en concurrencia de culpas, implica que las pretensiones de la parte demandantes solo prosperaron parcialmente, llevando a que el juzgador de aplicación a lo contenido en el numeral 5 del art. 365 del C.G.P., y de manera objetiva sea analizada por el juzgador que no le asiste deber a la compañía aseguradora de generar algún tipo de erogación económica por tal concepto, toda vez y reiterando, se despacharon favorablemente algunas de las excepciones formuladas por la Aseguradora Solidaria de Colombia E.C., llevando que a que las pretensiones formuladas por la accionante únicamente fuera prosperas de manera parcial.

Adicionalmente, no se puede pasar por alto, que la causación de dichas costas procesales no se encuentran probadas, sin dejar claro, que se tiene claro que las costas son un derecho subjetivo, que tiene un carácter indemnizatorio, y que bajo ninguna causa puede generar una fuente de enriquecimiento, por lo tanto dicho concepto indemnizatorio, solo puede ser reconocido si se ha probado *el esfuerzo y la afectación patrimonial*¹⁶, circunstancias que dentro del asunto no fueron probadas, toda vez que se reitera, las pretensiones de la demanda solo progresaron parcialmente, y no puede existir una análisis *objetivo*¹⁷, por cuanto se probó la concurrencia de culpas, y la incidencia de la víctima en la configuración del hecho lesivo.

III. PETICIÓN

Con fundamento en los argumentos anteriores y en lo pertinente a cada reparo, solicito respetuosamente al TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BUGA **CONCEDER** el

¹⁶ CONSEJO DE ESTADO, sentencia 00036 de 2019, Mg. Roció Araujo Oñate

¹⁷ *Ibidem*

recurso de apelación contra la sentencia del 10 de octubre del 2023, notificada por estados y proferida por Juzgado Tercero (3°) Civil Del Circuito De Buenaventura, y **REVOCAR** en su totalidad la sentencia de primera instancia

Cordialmente,



GUSTAVO ALBERTO HERRERA ÁVILA

C.C. No. 19.395.114 de Bogotá D.C.

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