

Doctora

LORENA SILVANA MARTÍNEZ JARAMILLO

JUZGADO DIECISÉIS (16) ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO DE CALI

of02admcali@cendoj.ramajudicial.gov.co

PROCESO: REPARACIÓN DIRECTA

RADICADO: 76001-33-33-016-2014-00397-02

DEMANDANTES: DORIS EMILIA HENAO PULGARÍN Y OTROS

DEMANDADOS: GRUPO INTEGRADO DE TRANSPORTE MASIVO MIO S.A.

LLAMADO EN GTÍA: MAPFRE SEGUROS GENERALES DE COLOMBIA S.A.

REFERENCIA: RECURSO DE REPOSICIÓN EN SUBSIDIO DE APELACIÓN

GUSTAVO ALBERTO HERRERA ÁVILA, identificado con cédula de ciudadanía No. 19.395.114 de Bogotá, abogado en ejercicio, portador de la tarjeta profesional No. 39.116 del Consejo Superior de la Judicatura, actuando en mi calidad de apoderado general de **MAPFRE SEGUROS GENERALES DE COLOMBIA S.A.**, conforme se acredita con la documentación que ya reposa en el plenario, encontrándome dentro del término legal previsto para el efecto, me dirijo a su despacho con el fin de presentar **RECURSO DE REPOSICIÓN Y EN SUBSIDIO EL DE APELACIÓN** contra el **AUTO No. 0736 DEL 11 DE JUNIO DE 2025**, notificado por estado del 12 de junio de 2025, mediante el cual se decidió el incidente de regulación de perjuicios; y que sustento en los siguientes términos:

CAPÍTULO I. OPORTUNIDAD Y PROCEDENCIA

Resulta pertinente precisar que el Auto No. 0736 del 11 de junio de 2025 se notificó a través de estados electrónicos publicados en la página oficial del despacho el 12 de junio de 2025, véase:

Select	11/06/2025 12/06/2025 17:32:24	Notificacion por estado	HGV-	REGISTRADA	0	00147
Select	11/06/2025 11/06/2025 17:31:13	Auto decide incidente	HGV-REGULACION DE PERJUICIOS	REGISTRADA	1	00146

En este sentido, de acuerdo con el artículo 322 del Código General del Proceso, los recursos deberán interponerse dentro de los tres (3) días siguientes a su notificación, por lo tanto, considerando que la providencia fue notificada el 12 de junio de 2025, y que el tiempo para

Cali - Av 6A Bis #35N-100, Of. 212, Cali, Valle del Cauca,
Centro Empresarial Chipichape
+57 315 577 6200 - 602-6594075

Bogotá - Calle 69 No.04-48 Of. 502, Ed. Buro 69
+57 3173795688 - 601-7616436

interponer los recursos corrió desde el 13 hasta el 17 de junio de 2025, este escrito se presenta dentro del término previsto.

En atención a la aplicación del principio de integración normativa, establecido en el artículo 306 del Código de Procedimiento Administrativo y lo Contencioso Administrativo, debe tenerse en cuenta lo establecido en los artículos 318 a 322 del Código General del Proceso y lo señalado en el artículo 242 y en el numeral 6 del artículo 243 de la Ley 1437 de 2011, modificados por la Ley 2080 de 2021, el cual establece:

ARTÍCULO 243. APELACIÓN. Son apelables las sentencias de primera instancia y los siguientes autos proferidos en la misma instancia:

4. El que resuelva el incidente de liquidación de la condena en abstracto o de los perjuicios.

Atendiendo lo anterior y a que el auto objeto del recurso resolvió erróneamente la liquidación de perjuicios del caso de marras, resulta procedente elevar **RECURSO DE REPOSICIÓN Y EN SUBSIDIO EL DE APELACIÓN** contra el Auto No. 0736 del 11 de junio de 2025.

CAPÍTULO II. FUNDAMENTOS DEL RECURSO DE REPOSICIÓN Y EN SUBSIDIO EL DE APELACIÓN

1. LA CONDENA EN ABSTRACTO NO ES OBICE PARA DESCONOCER LA JURISPRUDENCIA RELACIONADA CON EL RECONOCIMIENTO PERJUICIOS MATERIALES POR CONCEPTO DE LUCRO CESANTE – DESCONOCIMIENTO DE LA SENTENCIA DE UNIFICACIÓN.

No comparto la liquidación adoptada por el despacho en el sentido de utilizar como criterio base de esta, una presunción de que la demandante devengaba un salario mínimo mensual legal vigente, y a partir de ahí realizar los cálculos que a la postre determinan el valor de la condena respecto de los perjuicios materiales (lucro cesante consolidado y futuro). Lo anterior tiene como sustento que el trámite incidental tenía como finalidad determinar los valores y criterios con base en los cuales determinar las sumas de la condena, y a efectos de ellos el juez tenía la posibilidad de decretar las pruebas que considerará necesarias, aspecto este del cual hizo uso para determinar uno de los

Cali - Av 6A Bis #35N-100. Of. 212. Cali, Valle del Cauca.
Centro Empresarial Chipichape
+57 315 577 6200 - 602-6594075

Bogotá - Calle 69 No.04-48 Of. 502, Ed. Buro 69
+57 3173795688 - 601-7616436

elementos indispensables del cálculo, como era la pérdida de capacidad laboral, sin embargo, frente al lucro cesante no se procuró la claridad de los ingresos de la señora Doris Henao, a pesar de que la concepción pacífica de la jurisprudencia administrativa es que los ingresos de una persona no admiten presunción, tal como se explicará en adelante.

Frente al particular este despacho determinó en la decisión de primera instancia lo siguiente:

QUINTO. - CONDÉNASE a la Sociedad Grupo Integrado de Transporte Masivo SA, a reconocer y pagar a la señora DORIS EMILIA HENAO PULGARIN; por concepto de perjuicios materiales en la modalidad de lucro cesante, la cuantía que se establezca dentro del trámite incidental que para el efecto deberán promover el mencionado actor, dentro de los sesenta (60) días siguientes a la ejecutoria de esta decisión, y de conformidad con los parámetros establecidos en la parte motiva de esta providencia. La misma deberá ser reducida en un 50% por la existencia de la concurrencia de culpas determinada en la parte considerativa del presente asunto.

Dicha decisión fue modificada por el Ad-Quem, dejando como decisión en firme, lo siguiente:

QUINTO. CONDÉNASE a la Sociedad Grupo Integrado de Transporte Masivo S.A., a indemnizar a los demandantes Doris Emilia Henao Pulgarín, Esperanza Henao Pulgarín, Martha Isabel Esguerra Henao y Emily Vanessa Rincón Henao, por las sumas que resulten por concepto de perjuicios materiales en la modalidad de lucro cesante en la cuantía que se establezca dentro del trámite incidental que para el efecto deberán promover dentro de los sesenta (60) días siguientes a la ejecutoria de esta sentencia, de conformidad con lo expuesto

Lo anterior da cuenta que las dos decisiones de instancia dejaron como presupuesto de convicción que las sumas deberían determinarse en el trámite incidental, para lo cual se debería haber acudido a los medios necesarios para determinar la cuantía respecto de la cual fijar el valor de los ingresos de la actora, situación que no ocurrió, y al contrario sensu, decidió por el despacho apropiado rememorar un argumento que contrario a justificar su decisión, fortalece el argumento de este escrito en el sentido de advertir que no había prueba de los ingresos, y en tal sentido rememoró lo siguiente de la decisión de primera instancia:

En tal sentido, al no demostrar en forma clara y concreta a través de los elementos de prueba material los ingresos devengados para la fecha del accidente (28- mayo 2012 hasta el final de la incapacidad) es preciso acudir a los criterios auxiliares de la actividad judicial,

Cali - Av 6A Bis #35N-100, Of. 212, Cali, Valle del Cauca,
Centro Empresarial Chipichape
+57 315 577 6200 - 602-6594075

Bogotá - Calle 69 No.04-48 Of. 502, Ed. Buro 69
+57 3173795688 - 601-7616436

*entre otros, la equidad, **la jurisprudencia** y la doctrina, tal como lo mandan los artículos 230 Superior y 16 de la Ley 446 de 1998, asunto sobre el cual el Consejo de Estado ha sostenido, entre otras cosas, refiriéndose a la mentada problemática, que ante la falta de otros medios de convicción, debe el juzgador acoger como referente para dicha tasación el salario mínimo legal.*

En ese mismo hilo de convicción dijo el despacho de segunda instancia que:

*De manera que, si bien la parte apelante afirma que hay pruebas para cuantificar el perjuicio, la Sala comparte la decisión del juez toda vez que **la certificación arrimada al proceso no expresa como se lleva la contabilidad, ni el detalle de los hechos que se pretenden demostrar, así como tampoco existen comprobantes internos o externos que lleve al convencimiento del hecho que se pretende probar.***

En este contexto tenemos claro que no hubo prueba en el proceso de reparación directa, de los perjuicios materiales, y que teniéndose en cuenta esa situación, se difirió hasta el trámite incidental la determinación de los criterios con los cuales establecer los valores de la condena. En ese marco argumentativo, y atendiendo lo considerado por el despacho, lo correcto era en principio acudir a los medios de prueba obrantes para determinar si existía un ingreso en el cual basarse para realizar el cálculo, y en segunda medida, en ausencia de este, como finalmente ocurrió, se debía acudir a los criterios auxiliares del derecho para zanjar la incertidumbre.

Teniendo en cuenta lo anterior es deber del suscrito traer a colación que, para que sea posible el reconocimiento de este tipo de perjuicios de naturaleza económica, es necesario que se acredite su existencia cierta, actual o futura mediante elementos de convicción que permitan determinar el valor dejado de percibir. Al respecto, la Corte Suprema de Justicia ha sostenido lo siguiente:

*El perjuicio es la consecuencia que se deriva del daño para la víctima del mismo, y la indemnización corresponde al resarcimiento o pago del “(...) perjuicio que el daño ocasionó (...). **Este último para que sea reparable, debe ser inequívoco, real y no eventual o hipotético. Es decir, “(...) cierto y no puramente conjetural, [por cuanto] (...) no basta afirmarlo, puesto que es absolutamente imperativo que se acredite procesalmente con los medios***

de convicción regular y oportunamente decretados y arrimados al plenario (...).¹
(Subrayado y negrillas fuera del texto original)

En igual sentido, la misma corporación afirmó en sentencia del 24 de junio de 2008 lo siguiente:

(...) En cuanto perjuicio, el lucro cesante debe ser cierto, es decir, que supone una existencia real, tangible, no meramente hipotética o eventual. Ahora, sin ahondar en la materia, porque no es del caso hacerlo, esa certidumbre no se opone a que, en determinados eventos, v. gr. lucro cesante futuro, el requisito mencionado se concrete en que el perjuicio sea altamente probable, o sea, cuando es posible concluir, válidamente, que verosímilmente acaecerá, hipótesis en la cual cualquier elucubración ha de tener como punto de partida una situación concreta, tangible, que debe estar presente al momento de surgir la lesión del interés jurídicamente tutelado (...)

Vale decir que el lucro cesante ha de ser indemnizado cuando se afinsa en una situación real, existente al momento del evento dañino, 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”.² (Subrayado y negrillas fuera del texto original)

En consecuencia, es claro afirmar que la línea de concepto uno de los criterios auxiliares del derecho a los que debía acudir el juez para tasar los daños, indica el lucro cesante no puede constituirse sobre conceptos hipotéticos o simples conjeturas que no están justificadas en posibilidad ciertas y objetivas. De manera que resulta como deber indispensable de la parte demandante acreditar el ingreso que dejó de percibir al momento de la ocurrencia del daño, la actividad productiva que desarrollaba al momento del accidente, pero todo esto basado en medios de convicción ciertos y no meramente especulativos, y en ese escenario era deber del despacho

¹ Sentencia del 12 de junio de 2018. Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil. Expediente SC 2107-2018.

² Sentencia del 24 de junio de 2008. Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil. Expediente SC 2000-01121-01

corroborarlo en el trámite incidental, y de no estar probado, como fue en este caso, procurar los elementos de convicción para el efecto, o liquidar con base en el valor probado como ingreso, es decir, cero (0).

Aunado a lo anterior el Consejo de Estado en sentencia reciente de unificación del 10 de julio de 2019, limitó todas las posibles discusiones que se pudieran derivar de este perjuicio y eliminó la presunción de que toda persona en edad productiva devenga al menos un salario mínimo, en cuanto contrariaba con uno de los elementos, esto es, la certeza exigida para conceder dicha indemnización, de manera que estableció que el lucro cesante solo sería reconocido cuando obren las pruebas suficientes que acrediten que la víctima ejercía una actividad legal y productiva:

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 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

Cali - Av 6A Bis #35N-100, Of. 212, Cali, Valle del Cauca.
Centro Empresarial Chipichape
+57 315 577 6200 - 602-6594075

Bogotá - Calle 69 No.04-48 Of. 502, Ed. Buro 69
+57 3173795688 - 601-7616436

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.³ (Subrayado y negrillas fuera del texto original)

En definitiva, resulta claro que la jurisprudencia como criterio auxiliar del derecho le indicaba al despacho que no era posible reconocer ningún perjuicio a título de lucro cesante (consolidado o futuro), en cuanto la demandante sustentó sus pretensiones en meras suposiciones y no allegó ningún medio probatorio que permitiera demostrar que ejercía una actividad productiva al momento de los hechos, que como consecuencia de ella recibía una remuneración y así como tampoco la suma cierta y determinada de esa remuneración, por lo que, cualquier indemnización de este perjuicio resultaría insostenible y exagerada, situación que ya fue advertida en su momento por los jueces de instancia, por lo que resulta incomprensible que en el escenario en el que se da la liquidación, no se haya hecho uso por el juzgador, de la facultad oficiosa de decretar las pruebas necesarias para determinar los valores ciertos y reales percibidos por la demandante a efectos de liquidar los perjuicios materiales, tal como sí se hizo con la pérdida de capacidad laboral.

2. EN LA LIQUIDACIÓN SE OMITIÓ TENER EN CUENTA LA EXISTENCIA DE UN DEDUCIBLE QUE FUE PACTADO EN LA PÓLIZA DE No. 1518111007419

Es preciso reiterar al despacho, al momento de liquidar la condena y afectar el contrato de seguro expedido por mi procurada, debía tenerse en cuenta respecto de ésta última, que en el mismo se pactó un deducible, el cual se traduce en una porción del siniestro que en todo caso debe ser asumido por cuenta propia del asegurado. Al respecto dice el contrato de seguro lo siguiente:

COBERTURAS	AMPARO	DEDUCIBLE
RESPONSABILIDAD CIVIL EXTRACONTRACTUAL DAÑOS A BIENES DE TERCEROS MUERTE O LESIONES A UNA PERSONA MUERTE O LESIONES A DOS O MAS PERSONAS	VALOR ASEGURADO NOTARIA D'EDICIONHO DE CALI FIEL COPIA	10% Min 1 SMLV NO APLICA

Sobre este tema del deducible, la Superintendencia Financiera de Colombia ha dicho:

³ Sentencia de Unificación del 18 de julio de 2019. Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Sala Plena. M.P. Carlos Alberto Zambrano Barrera. Radicación No. 73001-23-31-000-2009-00133-01(44572).

Dicho esto, en una póliza donde se ampara la responsabilidad civil extracontractual el monto de la indemnización puede verse disminuido si las partes han pactado que un porcentaje de la pérdida se asumirá a título de deducible por el asegurado, convenio que resulta legalmente viable, de acuerdo con nuestro ordenamiento mercantil.

En efecto, la Sección I del Capítulo II, Título V, Libro Cuarto del Código de Comercio, en su artículo 1103, consagra dentro de los principios comunes a los seguros de daños la posibilidad de pactar, mediante cláusulas especiales, que el asegurado "...deba soportar una cuota en el riesgo o en la pérdida, o afrontar la primera parte del daño".

Una de tales modalidades, la denominada deducible, se traduce en la suma que el asegurador descuenta indefectiblemente del importe de la indemnización, de tal suerte que en el evento de ocurrencia del siniestro no indemniza el valor total de la pérdida, sino a partir de un determinado monto o de una proporción de la suma asegurada, con el objeto de dejar una parte del valor del siniestro a cargo del asegurado. El deducible, que puede consistir en una suma fija, en un porcentaje o en una combinación de ambos, se estipula con el propósito de concientizar al asegurado de la vigilancia y buen manejo del bien o riesgo asegurado.

Por tanto, el valor del ofrecimiento extendido por la compañía aseguradora podría variar en función de los perjuicios sufridos por el reclamante, así como los elementos probatorios que se hubieren allegado para acreditar el valor de la pérdida, conforme lo presupuestado en el artículo 1077 del código de comercio, aunado a las condiciones generales y particulares pactadas en la póliza, como lo son el límite del valor asegurado, el deducible pactado con el asegurado, entre otros factores.⁴

De esta manera, en la **Póliza No. 1518111007419** se pactó un deducible para el amparo de Responsabilidad Civil Extracontractual, el cual equivale al **diez por ciento (10%) del valor de la pérdida o mínimo 1 SMMLV**, por lo que, al momento de proferir la liquidación que objetivara la condena en abstracto, debió tenerse en cuenta el deducible pactado, situación que no se avizora, más allá de la mención aislada que se hizo del cumplimiento de los por menores del contrato de seguro.

⁴ Concepto 2019098264 ago. 29/2019, Superintendencia Financiera de Colombia.

En consecuencia de todo lo expuesto, es necesario que el despacho reponga su decisión con el fin de liquidar correctamente los valores relativos a los daños materiales, y ello infiere que se haga haciendo uso de lo que haya sido efectivamente probado como daño real y efectivo, y no lo que obre como meras suposiciones o conjeturas, para lo cual, en el caso de marras, al no estar probado el daño y haberse superado la etapa probatoria, corresponderá liquidar bajo la premisa de que el daño material es cero (0), lo cual deberá ser aplicado a la ecuación correspondiente. De igual manera se deberá hacer mención en los resultados, al aspecto del deducible pactado en la póliza, el cual fue desconocido en la decisión.

En conclusión, el despacho deberá **REVOCAR** el Auto No. 0736 del 11 de junio de 2025 ante los evidentes yerros tanto jurídicos como de valoración de los elementos facticos que llevaron a determinar valores con fundamento en presunciones y conjeturas. Por lo tanto, el fallador no tiene otra opción más que atender las solicitudes que a continuación se presentan.

CAPÍTULO III. PETICIONES

PRIMERA: Sírvase **REPONER** para **REVOCAR** la decisión contenida en el Auto No. 0736 del 11 de junio de 2025, que en su parte resolutive liquidó los perjuicios materiales de lucro cesante (consolidado y futuro) con fundamento en la presunción de que la demandante devengaba un (01) Salario Mínimo Mensual Legal Vigente, a pesar de que ello no estuvo probado en el proceso, para en su lugar liquidar los valores referidos, conforme al material probatorio que obra en el expediente, el cual al momento de este escrito y tras haberse superado la etapa probatoria, es de cero (0).

SEGUNDA: Sírvase **REPONER** para **REVOCAR** la decisión contenida en el Auto No. 0736 del 11 de junio de 2025, que en su parte resolutive omitió hacer referencia al porcentaje de la pérdida que deberá ser asumido por el asegurado, y que se pactó como deducible, para en su lugar indicar el valor concreto que deberá asumir el asegurado, tras revisarse la liquidación cuestionada en el numeral anterior.

TERCERO: Como pretensión subsidiaria, sírvase **CONCEDER** el recurso de apelación en contra de la decisión contenida en el Auto No. 0736 del 11 de junio de 2025, que en su parte resolutive liquidó los perjuicios materiales de lucro cesante (consolidado y futuro) con fundamento en la

Cali - Av 6A Bis #35N-100, Of. 212, Cali, Valle del Cauca.
Centro Empresarial Chipichape
+57 315 577 6200 - 602-6594075

Bogotá - Calle 69 No.04-48 Of. 502, Ed. Buro 69
+57 3173795688 - 601-7616436

presunción de que la demandante devengaba un (01) Salario Mínimo Mensual Legal Vigente, a pesar de que ello no estuvo probado en el proceso y que omitió hacer referencia al aspecto del deducible pactado en la póliza de seguro mediante la cual se vinculó a mi procurada.

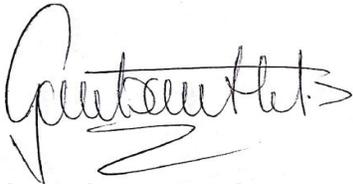
CAPÍTULO IV. ANEXOS

1. Copia de la Póliza No. 1518111007419 junto con su clausulado general.
2. Escritura Pública con poder general de representación a mí conferido.
3. Certificado de existencia y representación legal de mi representada expedido por la Cámara de Comercio de Cali.
4. Certificado de existencia expedido por la Superintendencia Financiera.
5. Documento de identidad y tarjeta profesional del suscrito apoderado.

CAPÍTULO V. NOTIFICACIONES.

El suscrito recibirá notificaciones en la Avenida 6 A Bis No. 35N-100 Oficina 212 Centro Empresarial Chipichape de la ciudad de Cali. Email: notificaciones@gha.com.co

Cordialmente,



GUSTAVO ALBERTO HERRERA AVILA

C.C No. 19.395.114 de Bogotá D.C

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

Cali - Av 6A Bis #35N-100, Of. 212, Cali, Valle del Cauca.
Centro Empresarial Chipichape
+57 315 577 6200 - 602-6594075

Bogotá - Calle 69 No.04-48 Of. 502, Ed. Buro 69
+57 3173795688 - 601-7616436