SENTENCIA CIVIL DE SEGUNDA INSTANCIA

(Aprobada en sala virtual de la fecha)

RADICADO	27361310300120200005601
CLASE DE PROCESO	DECLARATIVO VERBAL DE RESPONSABILIDAD CIVIL EXTRACONTRACTUAL
DEMANDANTES	JHON FREDY MOSQUERA QUINTO (víctima directa) LEIDY DIANA MENA ARBOLEDA (cónyuge) TIFFANY JHORLEIDY MOSQUERA MENA (hija menor de edad) GLORIA PATRICIA MOSQUERA QUINTO (hermana) JHON JAIRO MOSQUERA QUINTO (hermano) AMARANTO MOSQUERA QUINTO (hermano) CARLOS FERNANDO MOSQUERA QUINTO (hermano) FRANCISCO JAVIER MOSQUERA QUINTO (hermano)
DEMANDADOS	1. COOTRASANJUAN 2. ZURICH COLOMBIA SEGUROS S.A. 3. ALLIANZ SEGUROS S.A.
LLAMADOS EN GARANTÍA	1. ZURICH COLOMBIA SEGUROS S.A. 2. ALLIANZ SEGUROS S.A. 3. EDILBERTO MEJÍA GARCÍA (propietario del vehículo)
PROCEDENCIA	JUZGADO 1° CIVIL DEL CIRCUITO DE ISTMINA
ASUNTO	APELACIÓN DE SENTENCIA DEL 11 DE JULIO DE 2023
DECISIÓN	CONFIRMA
CIUDAD Y FECHA	Quibdó, Chocó, treinta (30) de mayo de dos mil veinticuatro (2024)

Magistrado ponente: Dr. Jhon Roger López Gartner

OBJETO:

Resolver los recursos de apelación interpuestos por la COOPERATIVA DE TRANSPORTADORES DE LA PROVINCIA DEL SAN JUAN (en adelante COOTRASANJUAN) y por la parte demandante, contra el fallo de primera instancia proferido dentro del proceso de la referencia.

ANTECEDENTES:

JHON FREDY MOSQUERA QUINTO, LEIDY DIANA MENA ARBOLEDA (quien actúa en nombre propio y en representación de su hija menor de edad TIFFANY JHORLEIDY MOSQUERA MENA), GLORIA PATRICIA MOSQUERA QUINTO, JHON JAIRO MOSQUERA QUINTO, AMARANTO MOSQUERA QUINTO, CARLOS FERNANDO MOSQUERA QUINTO y FRANCISCO JAVIER MOSQUERA QUINTO, a través de apoderado judicial común,

demandaron en proceso declarativo verbal de responsabilidad civil extracontractual a COOTRASANJUAN, a la COMPAÑÍA DE SEGUROS ZLS ASEGURADORA DE COLOMBIA (hoy ZURICH COLOMBIA SEGUROS S.A.) y a ALLIANZ SEGUROS S.A., con el fin de que se declare a las demandadas como responsables extracontractuales por la ocurrencia del accidente de tránsito acaecido el 16 de octubre de 2016 en la vía que conduce del Municipio de Condoto a la ciudad de Quibdó.

Que, como consecuencia de tal declaratoria, se ordene reparar a la víctima directa y a los derechohabientes mediante indemnización determinada por los perjuicios extrapatrimoniales, morales y materiales causados por el daño a la salud, los daños objetivos y subjetivos producidos con ocasión del mentado accidente de tránsito, con la suma $ 211.326.460.

Como cimientos fácticos de esas pretensiones, la parte actora expuso que, el día 16 de octubre de 2016, a eso de las 05:50 de la tarde aproximadamente, el señor JHON FREDY MOSQUERA QUINTO se encontraba observando las fiestas patronales, cuando de repente un vehículo de servicio público adscrito a la empresa COOTRASANJUAN se quedó sin frenos, y lo arroyó junto con todas las personas que se encontraban a su lado.

Manifestó que, de acuerdo a lo descrito en el informe policivo, dicho accidente dejó un saldo total de 29 personas lesionadas y 2 fallecidas; que, según lo expuesto por las autoridades, el vehículo era tipo microbús inscrito a la empresa COOTRASANJUAN, de propiedad del señor EDILBERTO MEJÍA GARCÍA, conducido por el señor FERNANDO JAIRO ZÚÑIGA GUERRA a quien se le realizó el respectivo examen de alcoholemia, el cual arrojó un resultado negativo.

Agregó que dicho vehículo se encontraba asegurado en ZLS ASEGURADORA DE COLOMBIA S.A. (hoy ZURICH COLOMBIA SEGUROS S.A.) y ALLIANZ SEGUROS S.A., compañías con las que existía al momento del siniestro un vínculo de responsabilidad civil contractual y extracontractual.

Declaró que, el hecho negligente e irresponsable del conductor, le trajo como consecuencia una serie de lesiones en su humanidad, las cuales describe como "*fractura inguinocrural (rodilla derecha), tibia y peroné asociada a hundimientos con defectos de 22 mm con signos de sufrimientos óseos condromalacia grado IV*"; lo anterior, de acuerdo a los exámenes de radiología practicados y a lo contenido en la historia clínica de la "Unidad Médica María Concepción IPS" y de la "Clínica de los Ángeles", en Istmina.

Agregó que, luego del aludido accidente, la víctima directa siente constante molestia e inseguridad para caminar o realizar las distintas actividades cotidianas a las que estaba acostumbrada, máxime que la cirugía que le realizaron en su rodilla, tibia y peroné, en la cual le instalaron platinas, le ha retrasado su recuperación funcional y le ha causado traumatismos

psicológicos debido a las constantes molestias y una disminución de su capacidad laboral, lo que incide de manera categórica en sus ingresos personales, los cuales eran el sustento de su grupo familiar, más aun cuando le fueron expedidas distintas incapacidades que sumaron un total de cuatrocientos (400) días.

Señaló que, de acuerdo a lo contenido en el informe pericial emitido por el Instituto Nacional de Medicina Legal y Ciencias Forenses de la Unidad Básica de Quibdó, para el día 4 de noviembre de 2020 el señor JHON FREDY MOSQUERA QUINTO poseía unas lesiones a raíz del accidente ocurrido, las cuales le habían dejado secuelas médico legales, una deformidad física que afectó su cuerpo de manera permanente, perturbación funcional del órgano locomotor de carácter transitorio, perturbación funcional del miembro inferior derecho de carácter transitorio, situación que considera suficiente para pedir, adicional a los daños materiales y morales causados, que se indemnice el daño fisiológico o a la vida de relación.

Indicó que, al momento de la ocurrencia del accidente, se encontraba vinculado laboralmente y que el salario devengado en su momento era de $ 977.713.

Finalmente, realizó petición especial atinente a que se decretara el embargo y secuestre del vehículo causante del accidente objeto de la demanda.

Como pruebas documentales aportó, entre otras, los de identificación de los demandantes, un registro civil de matrimonio, declaraciones extraprocesales y de testigos, copia de las incapacidades expedidas, una certificación laboral, copia de su historia clínica, pólizas suscritas con las aseguradoras demandadas, el informe pericial de Medicina Legal, copia de la tarjeta de propiedad del automotor implicado en el accidente, copia del croquis del siniestro y copias del informe policial.

Asimismo, solicitó recepcionar el testimonio del señor JHON MARIO MINOTA URRUTIA y llamar en interrogatorio a FERNANDO JAIRO ZÚÑIGA GUERRA, quien el día del accidente fungía como conductor del vehículo causante del mismo.

TRÁMITE EN PRIMERA INSTANCIA:

Mediante auto interlocutorio n.° 008 del 20 de enero del 2021 se admitió la demanda, se ordenaron las notificaciones y los traslados a los demandados para que, dentro del término común de veinte (20) días y de conformidad a lo dispuesto en el artículo 369 del CGP, presentaran la contestación a la demanda.

ALLIANZ SEGUROS S.A. se opuso a todas las pretensiones de la demanda, aduciendo que no concurren los elementos necesarios para declarar una responsabilidad civil en el caso en estudio, por lo que propuso como excepciones de fondo las siguientes:

- AUSENCIA DE PRUEBA DE LOS ELEMENTOS DE LA RESPONSABILIDAD CIVIL EXTRACONTRACTUAL.
- IMPROCEDENCIA DE LA SOLICITUD DE RECONOCIMIENTO DE LUCRO CESANTE.
- IMPROCEDENCIA DEL DAÑO EMERGENTE.
- TASACIÓN EXORBITANTE DEL DAÑO MORAL.

Respecto del contrato de seguro, propuso las siguientes excepciones de fondo:

- FALTA DE COBERTURA MATERIAL DEL CONTRATO DE SEGURO.
- NO REALIZACIÓN DEL RIESGO ASEGURADO.
- INEXISTENCIA DE COBERTURA POR RIESGOS ESPERESAMENTE EXCLUIDOS.
- TERMINACIÓN DEL CONTRATO DE SEGURO A CAUSA DE LA AGRAVACIÓN DEL ESTADO DEL RIESGO.
- PRESCRIPCIÓN ORDINARIA DE LA ACCIÓN DERIVADA DEL CONTRATO DE SEGURO.
- CARÁCTER MERAMENTE INDEMNIZATORIO DE LOS CONTRATOS DE SEGURO.
- LÍMITE DEL VALOR ASEGURADO.
- LÍMITES MÁXIMOS DE RESPONSABILIDAD DEL ASEGURADOR EN LO ATINENTE AL DEDUCIBLE.
- GENÉRICA O INNOMINADA Y OTRAS.

Como pruebas, pidió recibir interrogatorio de parte del extremo demandante, exceptuando a la menor de edad; a su vez, solicitó citar al representante legal de la empresa demandada COOTRASANJUAN y al representante legal de ALLIANZ SEGUROS S.A.

Como pruebas documentales, adosó las siguientes:

1. Copia de la Póliza de Autos Clónico – Pesados 021512104/1971.
2. Comunicación expedida el día 6 de abril de 2017.
3. Derechos de petición de fecha 16 de febrero de 2021, radicados virtualmente ante COOMEVA EPS S.A., la AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA – ANI, INVIAS y la ALCADÍA DE QUIBDÓ.

Finalmente, solicitó citar al doctor CAMILO ANDRÉS MENDOZA GAITÁN, como asesor externo de la aseguradora, con el objeto de que se pronunciara sobre los hechos narrados en la demanda, así como de los fundamentos de derecho y de la Póliza de Seguro.

Por su parte, ZURICH COLOMBIA SEGUROS S.A. se opuso a las pretensiones de la demanda, indicó no constarle ninguno de los hechos

contenidos en la misma y propuso como excepciones de mérito las siguientes:

- AGOTAMIENTO DEL VALOR ASEGURADO.
- AUSENCIA DE COBERTURA DE PERJUICIOS INMATERIALES O EXTRAPATRIMONIALES.
- LIMITACIÓN DE COBERTURA DE COSTAS O GASTOS DE PROCESO.
- AUSENCIA EN EL CUMPLIMIENTO DE LA CARGA PROBATORIA DE CADA UNO DE LOS ELEMENTOS DE LA RESPONSABILIDAD.
- EXCESIVA CUANTIFICACIÓN DE PERJUICIOS INMATERIALES.
- INEXISTENCIA DE PRUEBA DEL DAÑO EMERGENTE PRETENDIDO.
- INADECUADA TASACIÓN DEL LUCRO CESANTE PRETENDIDO.
- FALTA DE TÉCNICA EN LA TASACIÓN DE LOS PERJUICIOS MATERIALES
- EXCEPCIÓN GENÉRICA.

De igual forma, solicitó la ratificación de una serie de documentos aportados con la demanda, que se decreten los interrogatorios de parte al extremo demandante y al representante legal de ZURICH COLOMBIA SEGUROS S.A.; aunado, solicitó como prueba testimonial la de los agentes de policía encargados de presentar el reporte del accidente objeto del proceso, citar para efectos de contradicción del informe al Dr. MIGUEL ÁLVARO MENA TORRES, como médico legista del Instituto Nacional de Medicina Legal y Ciencias Forenses - Unidad Básica Quibdó, y tener como prueba documental la siguiente:

1. Copia de Póliza de Responsabilidad Civil Transporte de Pasajeros n.° 000706371661 que amparaba al vehículo de placas WBM-388 entre el 1 de mayo de 2016 y el 30 de abril de 2017.
2. Condiciones generales aplicables a la póliza de Responsabilidad Civil Transporte de Pasajeros n.° 000706371661.
3. Certificación de siniestralidad y pagos efectuados con cargo a la póliza n.° 000706371661.
4. Mensaje de datos con el poder especial conferido y el certificado de existencia y representación legal emitido por la Superintendencia Financiera de Colombia.

Finalmente, COOTRASANJUAN aceptó como ciertos los hechos 1° y 4°, algunas afirmaciones de los hechos 5° y 8° y no constarle los demás; se opuso a todas las pretensiones de la demanda, presentó objeción al juramento estimatorio y propuso como excepciones de mérito las que se enlistan a continuación:

- EXISTENCIA DE UNA CAUSAL EXIMENTE DE RESPONSABILIDAD - CASO FORTUITO.
- EXISTENCIA DE UNA CAUSAL EXIMENTE DE RESPONSABILIDAD - HECHO EXCLUSIVO DE LA VÍCTIMA.

- RUPTURA DEL NEXO CAUSAL.
- INEXISTENCIA DE RESPONSABILIDAD.
- REDUCCIÓN DE INDEMNIZACIÓN.
- TASACIÓN EXCESIVA DE PERJUICIOS PATRIMONIALES Y EXTRAPATRIMONIALES.
- EXCEPCIÓN GENÉRICA.

Como medios de prueba, solicitó la práctica del interrogatorio de parte a todos los demandantes para que se pronuncien sobre las circunstancias de tiempo, modo y lugar en que se presentó el accidente; conforme lo dispuesto en el artículo 262 del CGP, solicitó la ratificación de los documentos emanados de terceros y que fueron presentados con la demanda, particularmente, las declaraciones extrajuicio rendidas por las señoras YUDIS EDUVIS MARTÍNEZ MOSQUERA y MARLEN IBARGUEN MORENO y la certificación laboral de la empresa PROING S.A, expedida por la señora MARIA EUGENIA GOLONDRINO como jefe de gestión de Talento Humano.

Ahora bien, en escritos separados y acorde a lo dispuesto en los artículos 64, 65 y 66 del CGP, COOTRASANJUAN presentó llamamiento en garantía a ZURICH COLOMBIA SEGUROS S.A., a ALLIANZ SEGUROS S.A. y al señor EDILBERTO MEJÍA GARCÍA, como propietario del vehículo involucrado en el accidente y quien suscribió contrato de afiliación para la prestación del servicio público de transporte de pasajeros con esa empresa.

En el escrito respectivo, COOTRASANJUAN aseguró haber tomado con QBD SEGUROS S.A. (luego ZLS ASEGURADORA DE COLOMBIA S.A. y ahora ZURICH COLOMBIA SEGUROS S.A.) la póliza n.° 706371661, con una vigencia comprendida entre el 1 de mayo del 2016 al 30 de abril del 2017, en la que se ampara el riesgo de responsabilidad civil extracontractual de los daños que pudiera causar el vehículo de placas WMB-388, incluyendo la muerte o lesión a una persona, teniendo como cobertura básica un límite de hasta 150 SMLMV.

Frente a ALLIANZ SEGUROS S.A., indicó que se suscribió la póliza n.° 021512104/1971, con una vigencia comprendida entre 27 de marzo de 2016 hasta el 26 de marzo de 2017, periodo en el cual se ampara bajo el riesgo de responsabilidad civil extracontractual al vehículo de placas WMB-388, teniendo como tope de cobertura una indemnización máxima de $ 4.000.000.000.

Solicitó, en consecuencia, que se vincule a los citados como terceros civilmente responsables de los hechos descritos, con el fin de que sirvan como garantes en caso de que la sentencia emitida sea condenatoria, y puedan responder hasta el monto total de la cobertura de cada póliza en virtud de lo dispuesto en el artículo 1128 del Código de Comercio.

Por auto n.° 236 del 21 de julio de 2021, la juez *a quo* tuvo por contestada la demanda por parte de COOTRASANJUAN, ALLIANZ SEGUROS S.A. y ZURICH COLOMBIA SEGUROS S.A., admitió los llamamientos en garantía

realizados y se reconoció personería jurídica para actuar a los apoderados de las demandadas.

Luego, el apoderado judicial del extremo demandante se pronunció respecto de las excepciones de mérito propuestas por los llamados en garantía y los demandados; oponiéndose a las mismas, solicitando que, en su lugar, se acceda a las pretensiones de la demanda.

A través de auto del 4 de agosto del 2021 se convocó a las partes para la realización de la audiencia de que trata el artículo 372 del CGP para el día 26 de agosto del mismo año; no obstante, fue reprogramada debido a distintos recursos de reposición impetrados por los apoderados de las demandadas y llamadas en garantía en el presente proceso.

Posteriormente, se corrió traslado a la objeción al juramento estimatorio, se tuvieron por contestados los llamamientos en garantía por parte de las llamadas en garantía ALLIANZ SEGUROS S.A. y ZURICH COLOMBIA SEGUROS S.A. y se declaró ineficaz el realizado al señor EDILBERTO MEJÍA GARCÍA, por cuanto la empresa interesada no cumplió con su carga procesal de citarlo.

El 11 de octubre de 2022 se llevó a cabo la audiencia prevista en el artículo 372 del CGP, la cual se continuó el día 25 de ese mes y año. Luego, se fijó como fecha para audiencia de instrucción y juzgamiento el día 21 de febrero de 2023, la cual continuó y culminó luego de varios aplazamientos, los días 6 y 11 de julio de esa anualidad, respectivamente.

LA SENTENCIA OPUGNADA:

El Juzgado 1° Civil del Circuito de Istmina, en sentencia del 11 de julio de 2023, declaró NO probadas las excepciones propuestas por la demandada COOTRASANJUAN, denominadas caso fortuito y hecho exclusivo de la víctima; igualmente, las excepciones propuestas por ZURICH COLOMBIA SEGUROS S.A. y ALLIANZ COLOMBIA S.A., atinentes a la ausencia de prueba de los elementos que configuran la responsabilidad civil extracontractual.

Por su parte, declaró probadas las excepciones propuestas por ZURICH COLOMBIA SEGUROS S.A., como llamada en garantía, las cuales fueron denominadas como "*Agotamiento del valor asegurado correspondiente al amparo", "Ausencia de cobertura de perjuicios inmateriales o extrapatrimoniales", "Limitación de cobertura de costas o gastos de proceso por parte de QBE SEGUROS S.A.".* Asimismo, declaró próspera la excepción de mérito propuesta por ALLIANZ COLOMBIA S.A. en su contestación al llamamiento en garantía, que denominó, "*En cualquier caso, de ninguna forma se podrá exceder el límite del valor asegurado".*

Por lo tanto, la demandada COOTRASANJUAN fue declarada civil y extracontractualmente responsable por los daños y perjuicios causados a los demandantes por el accidente de tránsito acaecido con el vehículo de

placas WMB-388, de propiedad del señor EDILBERTO MEJÍA GARCÍA, el 16 de octubre del 2016 y, en consecuencia, fue condenada a pagar en favor de JHON FREDY MOSQUERA QUINTO, a título de indemnización por concepto de perjuicios materiales en la modalidad de lucro cesante, la suma de $ 2.068.364 y por daño emergente la suma de $ 550.000, valores que debían ser indexados hasta la fecha de la providencia.

En cuanto a los perjuicios morales, el *a quo* condenó a pagar a los demandantes, respectivamente, los siguientes montos:

- JHON FREDY MOSQUERA QUINTO: 10 SMLMV.
- LEIDY DIANA MENA ARBOLEDA: 5 SMMLV.
- TIFANNY JHORLEIDY MOSQUERA MENA: 5 SMMLV.
- CARLOS FERNANDO MOSQUERA QUINTO: 5 SMMLV.
- GLORIA PATRICIA, AMARANTO, JHON JAIRO y FRANCISCO JAVIER MOSQUERA QUINTO: 3 SMMLV para cada uno.

Igualmente, condenó en costas a COOTRASANJUAN y, como agencias en derecho, fijó el 5% sobre los valores reconocidos.

Como consideraciones para el fallo en mención, el Despacho de primer nivel indicó que se encuentran suficientemente acreditados los elementos que estructuran la responsabilidad civil extracontractual; por tanto, al realizar la adecuación típica de la conducta, se halla procedente imputar la responsabilidad en la ocurrencia del hecho causante del daño a COOTRASANJUAN y al señor EDILBERTO MEJÍA GARCÍA.

Consideró la juez de instancia que, respecto de las llamadas en garantía, las aseguradoras ZURICH COLOMBIA SEGUROS S.A. y ALLIANZ COLOMBIA S.A. no es posible emitir sentencia en su contra como responsables civiles y/o solidarios en la causación del hecho culposo, pues su obligación es eminentemente contractual para lo cual debe atenderse los clausulados pactados en los seguros contratados.

LOS RECURSOS:

El abogado de la parte demandante[1] centró sus reparos en lo atinente al lucro cesante y a los perjuicios fisiológicos, resaltando que, en lo referente al primero de ellos, la juez de instancia no valoró en debida forma la certificación expedida por la empresa DISPAC, que demuestra el salario devengado por el señor JHON FREDY MOSQUERA QUINTO al momento de los hechos.

Agregó que, a pesar de que dicha certificación fue expedida dos (2) años después de ocurrido el accidente, fue emitida por la misma entidad para la cual laboraba. Además, indicó que no se tuvieron en cuenta las incapacidades allegadas al proceso y que suman un total de cuatrocientos (400) días.

[1] Rec. 1:45:05 – 1:50:06 https://drive.google.com/file/d/1M7FnurRZbhtM9HvsV7AG1pSaW8OBJm32/view

Frente a los perjuicios fisiológicos causados a raíz del accidente, argumentó que no fueron valoradas debidamente las declaraciones extrajuicio que demostrarían la imposibilidad de realizar sus actividades cotidianas, así como tampoco lo manifestado por los testigos citados al proceso.

Por su parte, el apoderado judicial de COOTRASANJUAN[2] indicó que, dentro del trámite procesal, no se demostró la afiliación o relación existente entre el vehículo de propiedad del señor EDILBERTO MEJÍA GARCÍA, por lo que debió decretarse una falta de legitimación en la causa por pasiva.

Solicita, en consecuencia, que se revoque la decisión opugnada y se nieguen las pretensiones de la demanda.

TRÁMITE EN SEGUNDA INSTANCIA:

El proceso pasó a Despacho del magistrado sustanciador el 14 de agosto del 2023 y, por auto de trámite del 22 de ese mes y año, se admitió la alzada y se ordenaron los traslados para sustentar la opugnación y pronunciarse frente a ello, a la luz del inciso 3º, artículo 14 del Decreto 806 de 2020.

Mediante constancia secretarial del 25 de septiembre del 2023, se informó que ALLIANZ SEGUROS S.A. y ZURICH COLOMBIA SEGUROS S.A. se pronunciaron dentro del término establecido en el traslado del artículo 15 *ibidem*.

Por auto del 8 de febrero del año que avanza el magistrado ponente, conforme al Art. 121, inciso 5°, del CGP, prorrogó, por seis meses, la competencia de la Sala para desatar la alzada.

CONSIDERACIONES:

Sin que se advierta nulidad alguna que invalide lo actuado, procede esta Sala de Decisión a emitir un fallo de mérito, pues es competente para desatar los recursos de apelación interpuestos por la parte demandante y por COOTRASANJUAN, conforme lo establece el numeral 1° del artículo 31 del CGP y el artículo 321 de esa misma codificación.

Igualmente, en el examen correspondiente halla la Colegiatura que, en el asunto bajo estudio, concurren los presupuestos procesales indispensables para la constitución regular de la relación jurídica, así como la legitimación en la causa por activa y pasiva; aunado a que se observa que los reparos realizados por los apelantes en primera instancia, contienen los motivos de disenso debidamente argumentados, motivo por el cual es viable adentrarse en su examen de fondo, aun cuando no se haya sustentado la alzada en sede de segunda instancia.[3]

[2] Rec. 1:50:30 – 1:53:55 https://drive.google.com/file/d/1M7FnurRZbhtM9HvsV7AG1pSaW8OBJm32/view
[3] Corte Constitucional, sentencia T 310 de 2023.

Problemas jurídicos:

Ceñida al límite fijado en el artículo 320 del CGP y a los fundamentos de los recursos (Art. 328 *ídem*), se apresta la Sala a determinar: (i) si está demostrada la relación existente entre el vehículo de placas WMB 388 y la empresa COOTRASANJUAN, o si, por el contrario, debe declararse probada la exceptiva de falta de legitimación en la causa por pasiva respecto de esa empresa y, (ii) si le asiste razón a la parte demandante, en lo atinente a que se realizó una indebida valoración de las pruebas con las que se buscó soportar el lucro cesante y los perjuicios fisiológicos causados a la víctima del accidente.

La responsabilidad civil extracontractual y su manejo probatorio en procesos declarativos:

Sea lo primero rememorar que el artículo 2341 del Código Civil, sobre la responsabilidad extracontractual, precisa que "*el que ha cometido un delito o culpa, que ha inferido daño a otro, es obligado a la indemnización*".

Así, de ello se deduce que son tres los elementos que deben interactuar para que se genere la obligación resarcitoria, a saber: *i) la culpa*, que emerge cuando se omite la diligencia debida o el cuidado ordinario que exige la actividad que se realiza; *ii) el daño*, que es la afectación o lesión de un interés jurídicamente reconocido; y *iii) la relación de causalidad*, que vincula la acción u omisión culposa con el daño resarcible.

Pues bien, en el campo de la responsabilidad civil extracontractual existen dos criterios o sistemas de imputación: el de la culpa presunta y el de la culpa probada. El primero, conlleva a trasladar la carga de la prueba a quien causó el daño, y este, para salir exonerado, debe probar la causa extraña; mientras que, el segundo sistema, impone a la víctima el deber de evidenciar la existencia del hecho, la culpa del demandado y el daño que se generó, lo que, desde luego, implica acreditar el nexo causal.

Ahora, para responder al primer cuestionamiento del acápite precedente, fuerza destacar que, en el caso de la especie, el hecho propiciador del daño que reclaman los demandantes tiene como etiología una actividad peligrosa, igualmente llamada riesgosa, como lo es la conducción de vehículos automotores, la cual genera una responsabilidad especial, dado que, en ella la persona no actúa con sus propias fuerzas, sino a través de elementos o instrumentos que acrediten las mismas, creando con estas un mayor riesgo para las demás personas y haciendo inminente la ocurrencia del siniestro.

Aunado a ello, surge importante advertir que, ante la precariedad de normas específicas en la legislación colombiana que regulen este tema, la Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia ha provisto abundante jurisprudencia a partir del análisis al artículo 2356 del Código Civil, de la cual se desprende una presunción de responsabilidad, que no de culpa, sobre quien ejercita dichas actividades o sobre el guardián de la cosa, más aún

cuando el autor del accidente se beneficia de la actividad que genera el daño, razón por la cual, para lograr exonerarse de la responsabilidad que se le atribuye, asume la carga de probar que confluyó una causa extraña, como lo son la fuerza mayor, el caso fortuito, la intervención de un tercero y/o la culpa exclusiva de la víctima.

Igualmente, se tiene que, en caso de que la víctima se encuentre eximida de probar la responsabilidad del otro, no lo está de acreditar el daño y el nexo de causalidad.

Por lo tanto, en materia de responsabilidad civil extracontractual por actividades peligrosas, nuestro sistema de enjuiciamiento adoptó el criterio de imputación cimentado en la culpa presunta, para lo cual "*la víctima, sólo debe probar el daño y la relación de causalidad con la actividad peligrosa; y el autor o agente no le basta probar ausencia de culpa, ni diligencia o cuidado, siéndole menester acreditar plenamente el elemento extraño como causa exclusiva del daño, esto es, la fuerza mayor o caso fortuito, la intervención de la víctima o de un tercero, salvo las excepciones legales, verbi gratia, en el transporte aéreo, la fuerza mayor es inadmisible para desvanecerla (artículo 1880 del Código de Comercio)*"[4].

En tal hipótesis, a la víctima le es suficiente probar el daño y el nexo causal con la conducta del sujeto a quien se imputa y a este, para exonerarse, una causa extraña exclusiva por caso fortuito o fuerza mayor, intervención de la víctima o de un tercero.

Claro resulta de lo anterior que, el damnificado, para sacar avante su pretensión resarcitoria, deberá probar el ejercicio de la actividad peligrosa por parte del demandado y así invertir el sistema de culpa probada al de culpa presunta, el daño y la relación de causalidad entre ambos, pues la ruptura de ese nexo causal por un caso fortuito o una fuerza mayor, por ejemplo, hace parte de la carga probatoria de quien desarrolla aquella actividad riesgosa, que no la demostración de un obrar diligente y prudente que, a la postre, resulta inane.

Perjuicios patrimoniales. El lucro cesante:

El artículo 1614 del Código Civil define el lucro cesante como la ganancia o provecho que deja de reportarse a consecuencia de no haberse cumplido una obligación, que puede ser de naturaleza contractual o legal. Entonces, si un individuo genera un peligro que resulta en un daño y ello supone para la víctima la pérdida de un lucro o ganancia, surge para quien acomete la actividad peligrosa el deber de indemnizar, por disposición del artículo 2356 *ibídem*.

Igualmente, se tiene que el daño resarcible es la pérdida de la capacidad productiva de la víctima, lo cual significa que, para reconocer el perjuicio, no

[4] CSJ, Sala de Casación Civil. Sentencia del 14 de abril de 2008, radicación n.° 2300131030022001-00082-01.

es necesario probar una afectación concreta a la actividad específica de la persona o una disminución efectiva de sus ingresos, pues lo que se indemniza es la afectación a las condiciones físicas y/o mentales de la persona para desarrollar actividades que puedan producir réditos económicos y no la pérdida efectiva de estos.

Ahora bien, el vínculo de la pérdida de la capacidad laboral con el lucro cesante se da en su forma de liquidación, en tanto este daño se liquida como tal porque para la definición del monto indemnizatorio se toma como base los ingresos de la persona al momento del daño y, si la persona no generaba ingresos o no logra probarlos, se liquida con el salario mínimo (CSJ, Sala de Casación Civil, SC4803-2019, rad. n.° 73001310300220090011401, del 12 de junio de 2019).

Daño a la vida de relación (perjuicio fisiológico):

Otrora denominado "*perjuicio fisiológico*", es aquella afectación extrapatrimonial con entidad jurídica propia que incide de manera negativa en la vida social, no patrimonial, del individuo. Se presenta cuando la víctima sufre una alteración psicofísica que le impide o dificulta gozar de actividades rutinarias o bienes de la vida que disfrutaba antes del hecho lesivo.

Frente a este concepto, la Sala Civil de la CSJ puntualizó los siguientes aspectos:

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

> *acudiendo al arbitrium judicis; por supuesto, que en esa tarea se atenderán las condiciones de la lesión y las secuelas que hubiere producido en los ámbitos personal, familiar y social de la víctima…"*[5]

Se colige de lo anterior, que el demandante debe probar las circunstancias que ameritan el resarcimiento del daño a la vida de relación; esto es, demostrar que en desarrollo de su ambiente familiar o social se reflejan los obstáculos, problemas, carencias y/o cambios que, de manera transitoria o definitiva, deberá soportar como secuela del daño irrogado.

El caso concreto:

Al sustentar su apelación, el apoderado judicial de COOTRASANJUAN alegó que no existe en este proceso ningún medio de prueba que permita inferir que el vehículo de placas WMB-388, causante del siniestro, estaba afiliado a esa empresa, por lo que esta no debe responder por los perjuicios causados a la parte demandante en el accidente de tránsito acaecido el 16 de octubre del 2016.

Así, siendo este el único argumento de disenso por parte de la encartada en mención, de entrada la Colegiatura debe anticipar que dicho sustento no está llamado a éxito, en la medida que, dentro del plenario, realmente sí existen elementos suasorios que llevan a asegurar, sin lugar a dudas, que el vehículo automotor en cita, el cual es de propiedad del señor EDILBERTO MEJÍA GARCÍA, se encontraba afiliado a COOTRASANJUAN para la fecha del suceso, máxime cuando, desde el mismo momento en que se contestó la demanda, se aceptó tal situación como un hecho cierto.

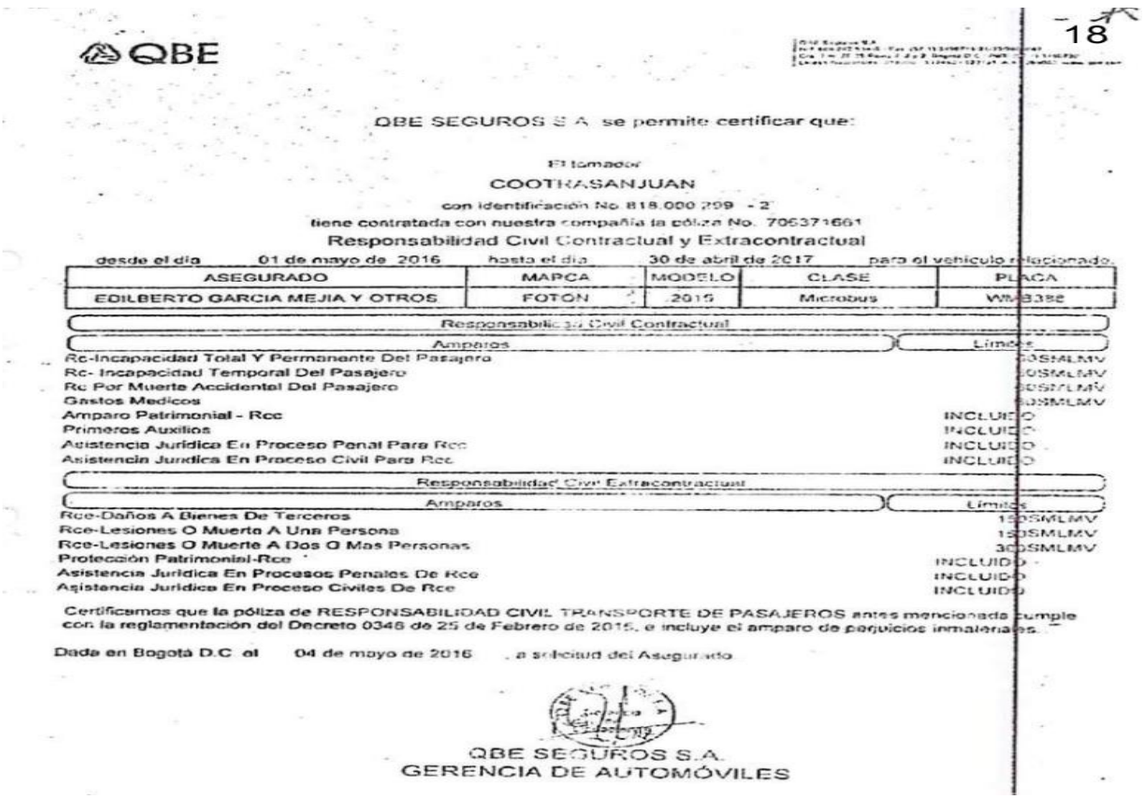
Particularmente, al contestar el hecho cuarto del libelo introductorio, el entonces apoderado de COOTRASANJUAN, admitió:

> *"…**HECHO CUARTO: Es cierto**, que el vehículo de placa WM388, era de propiedad del señor EDILBERTO MEJIA GARCIA, su conductor para el momento de los hechos era el señor FERNANDO JAIRO ZUÑIGA GUERRA, **el vehículo se encontraba afiliado a la empresa COOTRASANJUAN**, tenía las características informadas en este hecho, y la empresa COOTRASANJUAN, adquirió póliza de responsabilidad civil extracontractual y contractual con ZLS ASEGURADORA DE COLOMBIA S.A. y adicionalmente el vehículo contaba con una póliza adicional tomada por el señor EDILBERTO MEJIA GARCIA, propietario del rodante, con ALLIANZ SEGUROS S.A…".* (Subrayas y negrita de la Sala).

De igual manera, obra en el *dossier* certificación[6] emitida por QBE SEGUROS S.A. (hoy ZURICH COLOMBIA SEGUROS S.A.), en la que se observa que COOTRASANJUAN contrató una póliza de responsabilidad civil de transporte de pasajeros, asegurando el riesgo por el vehículo de

[5] Sentencia del 20 de enero de 2008. M.P. Pedro Octavio Munar Cadena. Exp.170013103005 1993 00215 01.
[6] Folio 18 del archivo "24Contestación COOTRANSAJUAN20210301" del cuaderno digital de 1ª instancia.

placas WMB-388, por el periodo comprendido del 1 de mayo de 2016 al 30 de abril de 2017, interregno dentro del cual, precisamente, se presentó el accidente que generó la presente súplica judicial:



18

QBE

QBE SEGUROS S.A. se permite certificar que:

El tomador
COOTRASANJUAN
con identificación No. 818.000.299 - 2
tiene contratada con nuestra compañía la póliza No. 706371661
Responsabilidad Civil Contractual y Extracontractual
desde el día 01 de mayo de 2016 hasta el día 30 de abril de 2017 para el vehículo relacionado.

ASEGURADO	MARCA	MODELO	CLASE	PLACA
EDILBERTO GARCIA MEJIA Y OTROS	FOTON	2015	Microbus	WMB38e

Responsabilidad Civil Contractual

Amparos	Límites
Rc-Incapacidad Total Y Permanente Del Pasajero	60SMLMV
Rc- Incapacidad Temporal Del Pasajero	60SMLMV
Rc Por Muerte Accidental Del Pasajero	60SMLMV
Gastos Medicos	60SMLMV
Amparo Patrimonial - Rcc	INCLUIDO
Primeros Auxilios	INCLUIDO
Asistencia Jurídica En Proceso Penal Para Rcc	INCLUIDO
Asistencia Jurídica En Proceso Civil Para Rcc	INCLUIDO

Responsabilidad Civil Extracontractual

Amparos	Límites
Rce-Daños A Bienes De Terceros	150SMLMV
Rce-Lesiones O Muerte A Una Persona	150SMLMV
Rce-Lesiones O Muerte A Dos O Mas Personas	300SMLMV
Protección Patrimonial-Rce	INCLUIDO
Asistencia Jurídica En Procesos Penales De Rce	INCLUIDO
Asistencia Jurídica En Proceso Civiles De Rce	INCLUIDO

Certificamos que la póliza de RESPONSABILIDAD CIVIL TRANSPORTE DE PASAJEROS antes mencionada cumple con la reglamentación del Decreto 0348 de 25 de Febrero de 2015, e incluye el amparo de perjuicios inmateriales.

Dada en Bogotá D.C al 04 de mayo de 2016 a solicitud del Asegurado

QBE SEGUROS S.A.
GERENCIA DE AUTOMÓVILES

Aunado a ello, como anexo de la mentada contestación, COOTRASANJUAN adosó copia del contrato de afiliación[7] del microbús WMB-388, el cual, se observa, fue suscrito entre la empresa y el dueño del vehículo el día 15 de mayo de 2016, por un término de doce (12) meses comprendidos entre el 10 de junio de 2016 y el 10 de junio de 2017, tal como constan en la cláusula CUARTA del mentado acuerdo:

> *contractual o extracontractual. Indemnizaciones y demás.* ***CUARTA:*** ***El*** *término de duración de este contrato es hasta por 12 meses de acuerdo a lo contenido en el art. 28 del decreto 171 de 2001numeral 2, un año contados a partir del de 10 de junio de 2016 hasta el 10 de junio de 2017 y podrá prorrogarse siempre y cuando lo acordaren las partes en forma conjunta y considerando la conducta y comportamiento del(a) propietario(a).* ***QUINTA****: Este contrato podrá darse por terminado con anterioridad a la fecha inicialmente pactada en los siguientes casos:*

Entonces, bastan las anteriores validaciones probatorias para determinar que el vehículo de placas WMB 388, sí estaba afiliado a la empresa COOTRASANJUAN para el día 16 de octubre de 2016 y, como no existió argumento alguno por parte del apelante en cuestión que ataquen la configuración de los elementos de la responsabilidad civil extracontractual y que conllevara a esa sociedad a eximirse de la misma derivada del siniestro acaecido en la data señalada, no queda otro camino que confirmar lo decidido por la juez *a quo* en lo que a tal responsabilidad atañe, ante la

[7] Folios 111 a 115 del archivo "24Contestación COOTRANSAJUAN20210301" del cuaderno digital de 1ª instancia.

imposibilidad de declarar la existencia de una falta de legitimación en la causa por pasiva.

Ahora bien, atendiendo los reparos presentados por la parte demandante a la sentencia primigenia, debe señalarse que se reprocha el valor liquidado y reconocido en primera instancia por concepto del lucro cesante, el cual, acorde a lo considerado por la juez de primer orden, se liquidó con base en el salario devengado por el señor JHON FREDY MOSQUERA QUINTO al momento del accidente ($ 977.713), de conformidad con lo contenido en la certificación laboral[8] obrante en el expediente y a la incapacidad que por el lapso de 90 días fue determinada en el informe pericial de clínica forense emitido por el Instituto Nacional de Medicina Legal de la Regional Noroccidente - Unidad Básica de Quibdó, monto que fue indexado a la fecha de la sentencia primigenia.

A ese respecto, la Sala no le encuentra razón al actor al afirmar que la juez *a quo* no tuvo en cuenta lo contenido en la mentada certificación laboral, pues, contrario a ello, la operadora judicial sí le dio valor probatorio a la misma al momento de emitir su fallo; tanto así, que al oralizar el mismo señaló que la parte demandada no logró desvirtuar la validez de tal certificación.

De igual forma, se evidencia que la juez de primera instancia tuvo como base para liquidar el lucro cesante consolidado la incapacidad definitiva contenida en el informe pericial de clínica forense[9], fechado 4 de noviembre de 2020, al determinar que, por ser de carácter definitivo, es la que debe tenerse como probada:

ANÁLISIS, INTERPRETACIÓN Y CONCLUSIONES
Al examen presenta lesiones actuales consistentes con el relato de los hechos. Mecanismo traumático de lesión: Contundente. Incapacidad médico legal DEFINITIVA NOVENTA (90) DÍAS. SECUELAS MÉDICO LEGALES: Deformidad física que afecta el cuerpo de carácter permanente; Perturbación funcional de órgano Locomotor de carácter transitorio; Perturbación funcional de miembro Inferior derecho de carácter transitorio;

Así las cosas, encuentra esta Colegiatura que el valor liquidado por concepto de lucro cesante se encuentra ajustado a las pruebas contenidas en el plenario, pues quedó demostrada la afectación permanente por deformidad física y merma de la capacidad de locomoción y funcional (transitoria) del señor JHON FREDY MOSQUERA QUINTO, producto del accidente de tránsito del que fue víctima, todo conforme al concepto técnico expedido por el Instituto Nacional de Medicina Legal y acogido por la juez de primera instancia, siendo importante resaltar que en el caso bajo examen no se encuentra calificación de pérdida de la capacidad laboral a favor del actor.

De este modo, en aras de estimar económicamente el aludido menoscabo, el entendimiento jurisprudencial[10] del principio de reparación integral en

[8] Folio 31 del archivo "03DemandaAnexosTerceraParte20201112" *ídem*.
[9] Folios 47 y 48 del archivo "01DemandaAnexos20201112.pdf" *ídem*.
[10] CSJ, Sala Civil. SC4803-2019, Rad. n.° 73001310300220090011401.

punto a la indemnización por lucro cesante ordena que, una vez demostrada la afectación negativa del ejercicio de una actividad productiva, debe procederse al restablecimiento patrimonial del agraviado, para lo cual basta la prueba de su aptitud laboral y, para fines de cuantificación, la remuneración percibida, sin perjuicio de que esta sea suplida por el salario mínimo legal mensual vigente.

Y es que si bien el extremo demandante allegó al proceso una serie de incapacidades médicas otorgadas entre el 17 de octubre de 2016 y el 24 de diciembre de 2017 y que suman un total de cuatrocientos (400) días, no debe pasarse por alto que no se demostró, de su parte, que COOMEVA EPS haya incumplido con lo dispuesto en los artículos 172, numeral 8°, 204, inciso 3º y 206 de la Ley 100 de 1993; esto es, con el pago de dichas incapacidades.

Lo anterior pues, aunque la Corte Suprema de Justicia[11] ha encontrado compatibles ciertas prestaciones económicas que reconoce el Sistema de Seguridad Social con la indemnización plena de perjuicios a la víctima, en este caso no es aplicable la jurisprudencia porque se trata de una persona incapacitada, que siguió recibiendo una porción de su salario por parte de dicho Sistema sin perder su empleo, pues en la certificación laboral fechada 2 de febrero de 2018, se consignó que la vinculación laboral del señor JHON FREDY MOSQUERA QUINTO se encontraba vigente a esa data y desde el 1 de agosto de 2015, por lo que, más allá del tema de la causa, lo cierto es que el perjuicio no puede dejar de reparar en la incidencia que la conducta reprochada tuvo en el patrimonio del demandante.

En consecuencia, se confirmará lo concerniente al lucro cesante a favor de la parte actora y el valor liquidado por el Despacho primigenio.

Por su parte, frente al daño a la vida de relación (perjuicio fisiológico) causado a raíz del accidente y que no fue reconocido en sede de primera instancia, se tiene que el censor se duele de que la juez de instancia no haya valorado en debida forma las declaraciones extraproceso contenidas en el expediente, así como los testimonios recaudados, los cuales, a su parecer, demuestran la imposibilidad que tiene el señor JHON FREDY MOSQUERA QUINTO para realizar sus actividades cotidianas.

Frente a ese tema, la Sala, al verificar el contenido de las citadas declaraciones extrajuicio[12], evidencia que las mismas NO contienen ninguna manifestación referente a la presunta afectación que la víctima ha tenido en el desenvolvimiento de sus actividades diarias y relaciones familiares y sociales posterior al accidente, pues lo que contienen son declaraciones relativas al tiempo de convivencia entre el demandante y su cónyuge, así como situaciones relacionadas con el accidente de marras, tal como se puede observar en la declaraciones rendidas ante notario por las señoras YUDIS EDUVIGIS MARTÍNEZ MOSQUERA y MARLEN YARLEY IBARGÜEN MORENO.

[11] Sentencia SL2845-2019, Rad. n.° 77082.
[12] Folios 43 y 46 del archivo “01DemandaAnexos20201112.pdf” del cuaderno digital de 1ª instancia.

De igual manera, al realizar el estudio del *dossier* y la verificación de las audiencias surtidas dentro del trámite procesal de primera instancia, se encuentra que el señor JHON MARIO MINOTA URRUTIA, como único testigo de la parte actora, en su declaración[13] manifestó ser amigo de JHON FREDY MOSQUERA QUINTO, haber presenciado el accidente, constarle las lesiones sufridas por este y, frente a las actividades que como consecuencia de ello no pudo volver a realizar, únicamente manifestó que el señor Mosquera Quinto no pudo volver a jugar fútbol, sin indicar la periodicidad con que lo hacía.

Entonces, con esa manifestación, a criterio de esta Corporación no se demostró de manera fehaciente el derecho para reconocer una indemnización por concepto de daño a la vida de relación, pues no existe testimonio o prueba que señale que el demandante cambió su forma de relacionarse, tanto con sus familiares como con sus vecinos y amigos, y que dejó de realizar las actividades sociales que antes ejecutaba.

Lo anterior, teniendo en cuenta que se ha considerado que el daño a la vida de relación es un perjuicio de naturaleza extrapatrimonial, distinto del perjuicio moral, pues tiene carácter especial y con una entidad jurídica propia, porque no se refiere propiamente al dolor físico y moral que experimentan las personas por desmedros producidos en su salud, o por lesión o ausencia de los seres queridos, sino a la afectación emocional que, como consecuencia del daño sufrido en el cuerpo o en la salud, o en otros bienes intangibles de la personalidad o derechos fundamentales causados a la víctima directa o a terceras personas allegadas a la misma, genera la pérdida de acciones que hacen más agradable la existencia de los seres humanos, como las actividades placenteras, lúdicas, recreativas, deportivas, entre otras[14].

Así las cosas, no se encuentra vocación de éxito a la censura planteada por el apoderado del extremo demandante en lo que al reconocimiento del daño a la vida de relación (perjuicio fisiológico) atañe, por lo que, en ese aspecto, deberá confirmarse el veredicto confutado.

DECISIÓN:

En consonancia con el estudio realizado en esta decisión, se confirmará en su integridad la sentencia apelada.

Sin costas en esta instancia pues su causación no aparece corroborada.

Por lo expuesto, la Sala Única de Decisión del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Quibdó, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley,

[13] Rec. 51:20 – 57:55 https://drive.google.com/file/d/15euXNhz7Hn_HoNaovleZ_HngWg4dvQ4p/view?t=2975.
[14] CSJ, Sala Civil. Sentencia SC22036-2017 Rad. n.° 73001310300220090011401.

RESUELVE:

PRIMERO: CONFIRMAR la sentencia de primera instancia del 11 de julio de 2023, proferida por el Juzgado 1° Civil del Circuito de Istmina, por las razones expuestas en las consideraciones.

SEGUNDO: Sin costas en esta instancia.

TERCERO: NOTIFÍQUESE esta sentencia por estado, conforme lo ordena el artículo 14 del Decreto 806 de 2020, adoptado como legislación permanente en la Ley 2213 de 2022.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE[15]

JHON ROGER LÓPEZ GARTNER
Magistrado ponente

MÓNICA PATRICIA RODRÍGUEZ ORTEGA
Magistrada

LUZ EDITH DÍAZ URRUTIA
Magistrada

[15] Las firmas aparecen escaneadas, al tenor de lo previsto en el Art. 11 del Decreto 491 de 2020.

Firmado Por:

Jhon Roger Lopez Gartner
Magistrado Tribunal O Consejo Seccional
Sala 2 Única
Tribunal Superior De Quibdo - Choco

Luz Edith Diaz Urrutia
Magistrado Tribunal O Consejo Seccional
Sala 3 Única
Tribunal Superior De Quibdo - Choco

Monica Patricia Rodriguez Ortega
Magistrada
Sala Única
Tribunal Superior De Quibdo - Choco

Este documento fue generado con firma electrónica y cuenta con plena validez jurídica, conforme a lo dispuesto en la Ley 527/99 y el decreto reglamentario 2364/12

Código de verificación: **82b7dba64fc4ab5144bb0d3d4ed3f561c055862bc9560176e24099fad4a3a07b**
Documento generado en 30/05/2024 11:10:14 AM

Descargue el archivo y valide éste documento electrónico en la siguiente URL:
https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica