

Señores

JUZGADO DÉCIMO CIVIL DEL CIRCUITO DE ORALIDAD DE CALI

j10cccali@cendoj.ramajudicial.gov.co.

E. S. D.

PROCESO: VERBAL RESPONSABILIDAD CIVIL EXTRACONTRACTUAL.
DEMANDANTES: LUIS ARNOLDO OROZCO VILLANUEVA Y OTROS
DEMANDADOS: MAPFRE SEGUROS GENERALES DE COLOMBIA S.A Y OTROS
RADICADO: 760013103010-2022-00296-00

ASUNTO: REPAROS CONCRETOS CONTRA LA SENTENCIA No. 11 DEL 12 DE ABRIL DEL 2024.

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 general de **MAPFRE SEGUROS GENERALES DE COLOMBIA S.A.**, mediante el presente escrito respetuosamente manifiesto que **REASUMO** el poder a mi conferido y, acto seguido, procedo a formular los **REPAROS CONCRETOS** contra la sentencia de primera instancia proferida el 12 de abril del 2024 en audiencia de instrucción y juzgamiento, la cual fue desfavorable a los intereses de mi procurada, solicitando desde este momento, que sea **REVOCADA** en su integridad, y en su lugar se nieguen las pretensiones propuestas por la parte actora, con fundamento en los argumentos que concretaré en los acápites siguientes:

I. OPORTUNIDAD Y PROCEDENCIA

Como lo dispone el artículo 322 numeral 3 inciso 2 del Código General del Proceso, presento los reparos concretos dentro del término de tres (03) días hábiles siguientes a la notificación de la providencia:

“(...) Cuando se apele una sentencia, el apelante al momento de interponer el recurso en la audiencia, si hubiere sido proferida en ella, o dentro de los tres (03) días siguientes a su finalización o a la notificación de la que hubiere sido dictada por fuera de audiencia, deberá precisar, de manera breve, los reparos concretos que le hace a la decisión, sobre los cuales versará la sustentación que hará ante el superior (...)”

En el caso concreto, la sentencia recurrida se dictó en audiencia de instrucción y juzgamiento que se llevó a cabo el día 12 de abril del 2024, en la cual se interpuso el recurso de apelación y se manifestó que se realizarían los reparos correspondientes dentro del término otorgado por la ley para estos efectos. Por lo que los reparos se presentan en debida oportunidad.

II. REPAROS CONCRETOS

1. EL A QUO NO HIZO UNA DEBIDA VALORACIÓN PROBATORIA, AL BASARSE ÚNICAMENTE EN EL IPAT PARA ENDILGAR RESPONSABILIDAD A LOS DEMANDADOS

El a quo, realizó una indebida valoración al Informe Policial de Accidente de Tránsito, para endilgar responsabilidad civil en cabeza de los demandados, basándose únicamente en ese documento para atribuir responsabilidad a la pasiva. Debe anotarse que en el plenario no reposa ningún medio de prueba que logre endilgar responsabilidad civil a la pasiva dentro del presente proceso, toda vez que el IPAT no es prueba de la responsabilidad que aquí se pretende, porque quien lo suscribe no es testigo presencial de los hechos, tratándose así de una mera hipótesis que no ostenta un carácter absoluto ni definitivo sobre lo que realmente ocurrió.

No obran en el expediente medios probatorios que den cuenta real y fidedigna de las circunstancias de modo, tiempo y lugar en que ocurrieron los hechos objeto del litigio, pues con únicamente el IPAT, no era posible endilgar ningún tipo de responsabilidad a la pasiva por los hechos consignados en el libelo genitor. En ese sentido, se expone que el IPAT no es una prueba pericial sino meramente un informe descriptivo.

En este sentido, se debe manifestar es que, como se dijo en líneas anteriores, el funcionario que realizó el informe no estuvo presente al momento de los hechos, toda vez que, como se observa en un extracto del referido documento el policial arribó al lugar 35 minutos después del evento:



Esta simple cuestión es determinante para aseverar que el diligenciamiento del informe se hace por una persona que desconoce todas las circunstancias que rodearon los hechos, por cuanto, se itera, **no los presenció**. El IPAT de ninguna manera puede endilgar responsabilidad a los involucrados en el evento de tránsito, pues se cimienta a través de una hipótesis que no ostenta un carácter absoluto ni definitivo sobre lo que realmente ocurrió.

Además, a partir de la Jurisprudencia de las altas Cortes, para el análisis de este tipo de eventos en los que puede llegar a existir **concurrencia de culpas** en el ejercicio de actividades peligrosas, corresponderá al Juez examinar las circunstancias de tiempo, modo y lugar en las que se produjo el supuesto daño, con el fin de evaluar la equivalencia o asimetría de las actividades peligrosas concurrentes y su incidencia en la cadena de causas generadoras del daño; estableciendo de ese modo, el grado de responsabilidad que corresponde a cada uno de los involucrados, de conformidad con lo establecido en el artículo 2357 del Código Civil, cuyo tenor literal es el siguiente:

“(...) ARTÍCULO 2357. REDUCCIÓN DE LA INDEMNIZACIÓN. La apreciación del daño está sujeta a reducción, si el que lo ha sufrido se expuso a él imprudentemente (...)” (Subrayado y negrillas fuera del texto original)

Ahora bien, cuando el daño es consecuencia de la convergencia de roles riesgosos realizados por la víctima y el agente, el análisis de la contribución de cada uno de los involucrados en la producción del hecho, no debe ser desmesurado ni subjetivo, pues es fundamental establecer la circunstancia incidental que corresponde en este caso.

Así entonces, cuando la causa del daño corresponde a una actividad que se halla en la exclusiva esfera de riesgo de alguno de los sujetos, habría un único responsable; sin embargo, distinto es, cuando **concurren ambas actividades peligrosas como causa del daño**, determinando la contribución de los involucrados, que implica atenuar el deber de repararlo; tal como ocurrió en el caso objeto de asunto, en el que tanto el señor Luis Arnoldo Orozco Villanueva como el señor Ricardo Díaz Buitrago ostentaban la calidad de conductores, encontrándose ambos en la ejecución de una actividad peligrosa. Por tanto, el H. Despacho debió analizar la injerencia del comportamiento de estos en el desenlace de los hechos, con el fin de evaluar la equivalencia o asimetría de las actividades peligrosas concurrentes y su incidencia en la cadena de causas generadoras del daño.

Así pues, este honorable despacho cometió error manifiesto en la valoración del IPAT, comportamiento con el que dejó de lado los criterios de la sana crítica, inaplicando la lógica y la razón y lo que es más importante dejando de lado que en el expediente no obran medios probatorios que den cuenta real y fidedigna de las circunstancias de modo, tiempo y lugar en que ocurrieron los hechos objeto del litigio.

2. EL A QUO PASÓ POR ALTO APLICAR EL PRESUPUESTO NORMATIVO INSERTO EN EL ART 1077 DEL C. CO. RESPECTO DE LA ACREDITACIÓN DEL SINIESTRO Y SU CUANTÍA

Es necesario aclarar que para que nazca a la vida jurídica la obligación condicional del

asegurador, es requisito que el solicitante del amparo demuestre tanto la realización del riesgo asegurado, como también la cuantía de la pérdida. En tal virtud, si no se prueban estos dos elementos (la realización del riesgo asegurado y la cuantía de la pérdida) la prestación condicional de la Aseguradora no nace a la vida jurídica y no podrá hacerse efectiva la póliza. En el caso concreto no se demostró la realización del riesgo asegurado, es decir la responsabilidad civil extracontractual a cargo del asegurado y mucho menos el monto de los perjuicios pretendidos, por ende, no es posible predicar la existencia de obligación a cargo de MAPFRE SEGUROS GENERALES DE COLOMBIA S.A. En ese sentido, el a quo pasó por alto aplicar el presupuesto normativo inserto en el Art 1077 del C. Co.

Para efectos de las solicitudes de indemnización por los riesgos amparados, la carga probatoria gravita sobre la parte Demandante. En ese sentido, el artículo 1077 del Código de Comercio, estableció:

“(...) ARTÍCULO 1077. CARGA DE LA PRUEBA. Corresponderá al asegurado demostrar la ocurrencia del siniestro, así como la cuantía de la pérdida, si fuere el caso.

El asegurador deberá demostrar los hechos o circunstancias excluyentes de su responsabilidad (...)” (subrayado y negrilla fuera del texto original)

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

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

*Pero hay más. Aunque dicha obligación es exigible desde el momento en que ocurrió el siniestro, **el asegurador, ello es medular, no está obligado a efectuar el pago hasta tanto el asegurado o beneficiario le demuestre que el riesgo se realizó y cuál fue la cuantía de su pérdida.** (...) Por eso el artículo 1080 del Código de Comercio establece que “el asegurador estará obligado a efectuar el*

pago...[cuando] el asegurado o beneficiario acredite, aun extrajudicialmente, su derecho ante el asegurador de acuerdo con el artículo 1077”. Dicho en breve, el asegurador sabe que tiene un deber de prestación, pero también sabe que mientras el acreedor no cumpla con una carga, no tendrá que pagar (...)”

“(...) Se dirá que el asegurado puede acudir al proceso declarativo, y es cierto; pero aunque la obligación haya nacido y sea exigible, la pretensión fracasará si no se atiende la carga prevista en el artículo 1077 del Código de Comercio, porque sin el cumplimiento de ella el asegurador no debe “efectuar el pago” (C. de CO., art. 1080)³” (Subrayado y negrilla fuera del texto original).

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

“(...) 2.1. La efectiva configuración del riesgo amparado, según las previsiones del artículo 1054 del Código de Comercio, “da origen a la obligación del asegurador”. En consonancia con ello, “[e]l asegurado o el beneficiario [están] obligados a dar noticia al asegurador de la ocurrencia del siniestro” (art. 1075, ib.), información que en el caso de la póliza de que se trata, debía verificarse “dentro de los treinta (30) días siguientes a la fecha en que tenga conocimiento de la ocurrencia de un tratamiento de las enfermedades de Alto Costo relacionada en la Cláusula Primera, así no afecte la Cobertura provista mediante la presente póliza” (cláusula décima, condiciones generales, contrato de seguro).

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

2.3. Esos deberes acentúan su importancia en los seguros de daños, como el que es base de la acción, toda vez que ellos, “[r]especto del asegurado”, son “contratos de mera indemnización y jamás podrán constituir para él fuente de enriquecimiento” (art. 1088, ib.), de modo que “la indemnización no excederá, en ningún caso, el valor real del interés asegurado en el momento de siniestro, ni del monto efectivo del perjuicio patrimonial sufrido por el asegurado o el beneficiario” (art. 1089, ib.) (...).”¹

¹ Sentencia SC2482-2019 de 9 de julio de 2019, Radicación n.º 11001-31-03-008-2001-00877-01. Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia. MP: ÁLVARO FERNANDO GARCÍA RESTREPO

La Corte Suprema de Justicia, ha establecido la obligación de demostrar la cuantía de la pérdida:

*“(…) Se lee en las peticiones de la demanda que la parte actora impetra el que se determine en el proceso el monto del siniestro. Así mismo, no cuantifica una pérdida. De ello se colige con claridad meridiana que la **demandante no ha cumplido con la carga de demostrar la ocurrencia del siniestro y su cuantía que le imponen los artículos 1053 y 1077 del C. de Comercio.** En consecuencia y en el hipotético evento en que el siniestro encontrare cobertura bajo los términos del contrato de seguros, la demandante carece de derecho a demandar el pago de los intereses moratorios (…)”⁴ (Negrilla y subrayado fuera del texto original).*

De lo anterior, se infiere que, en todo tipo de seguros, cuando se quiera hacer efectiva la garantía deberá demostrarse la ocurrencia del siniestro y de ser necesario, también deberá demostrarse la cuantía de la pérdida.

En igual sentido, en las condiciones generales de la póliza de automóviles financiera No. 2201120072933 en virtud de la cual se demandó y llamó en garantía a mí representada, contempla que el amparo relativo a la responsabilidad civil extracontractual por lesiones a una persona pactado en la póliza opera ante los daños o perjuicios que sufra el asegurado, de tal suerte, solo ante la materialización de un detrimento patrimonial en cabeza de este podría llegar a ser afectada la póliza en comento.

Como ya se ha argumentado de manera reiterada y suficiente, las pretensiones contenidas en el escrito de demanda, carecen de fundamentos fácticos y jurídicos que hagan viable su prosperidad; especialmente porque no existe ningún tipo de obligación en cabeza de la señora Diana Marcela Jaramillo Ávila, ya que, de un lado, en la esfera de la responsabilidad civil implorada no se constituyen los elementos necesarios para que la misma sea predicada y, de otro, no se acredita de forma cierta la materialización de los perjuicios cuya indemnización se solicita, siendo en todo caso necesario advertir que el Informe policial de Accidente de Tránsito adosado al plenario es ilegible y en todo caso no constituye una prueba de responsabilidad ya que este contiene una mera hipótesis con fines estadísticos.

En efecto, deberá revocarse la sentencia de primera instancia, toda vez que no se probó la realización del riesgo asegurado y por ende no se cumplió la condición que es esencial para que surja la obligación contractual de resarcir a cargo del asegurador.

Además, es claro que en el presente caso no procede el reconocimiento de indemnización alguna por perjuicios extrapatrimoniales que concedió el Despacho, toda vez que no se encuentran debidamente acreditados dentro del proceso. En este caso, se reconoció una suma que es exorbitante y fuera de los lineamientos establecidos por la Corte Suprema de Justicia, desconociendo que Por lesiones como las producidas en este caso, se han reconocido sumas inferiores. Así pues, se trae a colación la sentencia SC 05/05/1999 Exp. 4978, por medio del cual se tasó el daño moral a favor de víctima directa, en dos millones de pesos (\$2.000.000), a causa de las lesiones (secuelas permanentes) sufridas cuando el bus en que iba como pasajero, se golpeó fuertemente en la parte trasera al tomar una curva.

En conclusión, es claro que no se cumplieron las cargas del artículo 1077 del Código de Comercio, en tanto no se demostró la realización del riesgo asegurado, es decir la responsabilidad civil extracontractual a cargo del asegurado y mucho menos el monto de los perjuicios pretendidos, por ende, no es posible predicar la existencia de obligación a cargo de MAPFRE SEGUROS GENERALES DE COLOMBIA S.A, y debe revocarse la sentencia de primera instancia.

3. INDEBIDA VALORACIÓN SOBRE EL CONTRATO DE SEGURO, GENERANDO ENRIQUECIMIENTO SIN JUSTA CAUSA EN FAVOR DE LA ACTIVA

Como se consagra en el artículo 1088 del Código de Comercio, establece que **jamás el seguro podrá constituir fuente de enriquecimiento**. Asimismo, el artículo 1127 ibídem, sólo obliga al asegurador a indemnizar los perjuicios que cause el asegurado con ocasión de determinada responsabilidad en que incurra de acuerdo con la ley, siempre que no esté expresamente excluido en el contrato de seguro. Por lo tanto, con esa condición suprema, la responsabilidad del asegurador que se enmarca dentro del límite máximo asegurado, consistente en la obligación de pagar la indemnización, alcanzará solo hasta el monto efectivo del perjuicio patrimonial sufrido por el asegurado, como lo ordena el artículo 1089 Ibídem, también infringida por la parte activa de esta acción. En ese sentido, el juzgado de origen omitió valorar que, conforme a las pruebas obrantes en el expediente, no se encuentra debidamente probado que los sentimientos que dicen las víctimas haberseles generado fueron efectivamente producto del hecho dañoso configurativo de este proceso.

Respecto al carácter indemnizatorio del contrato de seguro, la Honorable Corte Suprema de Justicia, en sentencia de 22 de julio de 1999, se ha referido de la siguiente manera:

“(...) Este contrato no puede ser fuente de ganancias y menos de riqueza, sino que se caracteriza por ser indemnizatorio. La obligación que es de la esencia del contrato de seguro y que surge para el asegurador cumplida la condición, corresponde a una prestación que generalmente tiene un alcance variable, pues

depende de la clase de seguro de la medida del daño efectivamente sufrido y del monto pactado como limitante para la operancia de la garantía contratada, y que el asegurador debe efectuar una vez colocada aquella obligación en situación de solución o pago inmediato (...)" (Negrita por fuera de texto).²

Es importante mencionar que la materia propia del seguro que sirvió de fundamento a la presente acción, de acuerdo con la naturaleza del riesgo que se protege, es de contenido puramente indemnizatorio conforme a lo preceptuado en el artículo 1088 del Código de Comercio y sólo podrá ser afectado según lo reza el artículo 1127 Ibidem. En efecto, según lo normado en el referido precepto, este tipo de seguros es meramente indemnizatorio y jamás podrá constituir una fuente de enriquecimiento, por lo cual, la indemnización únicamente debe ceñirse a los perjuicios que efectivamente se logren acreditar por parte de quien los alega. Sumado al hecho del deber de acreditación, como es apenas, lógico del acaecimiento de alguno de los eventos asegurados en el contrato.

Ahora bien, como complemento de enunciado anteriormente, 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. Lo anterior, por cuanto 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, y por lo tanto los reconocimientos efectuados constituyen una violación al principio indemnizatorio.

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 (...)"¹⁴

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.

² Corte Suprema De Justicia, Sala de Casación Civil, Sentencia del 22 de julio de 1999, expediente 5065.

4. EL DESPACHO OMITIÓ LA JURISPRUDENCIA DE LAS ALTAS CORTES EN LAS QUE SE INDICA QUE LOS INTERESES MORATORIOS SE GENERAN A PARTIR DE LA EJECUTORIA DE LA SENTENCIA.

Se formula el presente reparo toda vez que, mediante la sentencia de primera instancia proferida por su H. Despacho ordenó pagar a mi representada, la suma de \$1.566.234 por concepto de daño emergente más los intereses correspondientes al interés corriente bancario desde la fecha de presentación de la demanda hasta el pago efectivo. Sin embargo, la jurisprudencia ha sido clara en establecer que los intereses moratorios se generan **a partir de la ejecutoria de la sentencia.**

Mediante sentencia del 12 de abril del 2024, el Juzgado Décimo Civil del Circuito DE Oralidad de Cali ordenó:

*“(...)Tercero: CONDENAR a DIANA MARCELA JARAMILLO AVILA, RICARDO DIAZ BUITRAGO y MAPFRE SEGUROS GENERALES DE COLOMBIA S.A., al pago de las siguientes sumas de dinero por PERJUICIOS
a: - LUIS ARNOLDO OROZCO VILLANUEVA:
Por DAÑO EMERGENTE la suma de \$1.566.234 más los intereses correspondientes al interés corriente bancario **desde la fecha de presentación de la demanda hasta el pago efectivo (...)**”.* (Negrilla y sublínea fuera de texto original).

Al respecto, se indica que el despacho erró al ordenar el pago de los intereses desde la fecha de presentación de la demanda, pues las altas Cortes se han pronunciado en reiteradas ocasiones sobre dicho tema que nos ocupa, indicando que los mismos empiezan a correr a partir de la ejecutoria de la sentencia.

Es así, como mediante sentencia C - 188 de 1999, la H. Corte Constitucional señala que los intereses moratorios se generan **a partir de la ejecutoria de la sentencia** o del vencimiento del plazo del acuerdo conciliatorio.

Así las cosas, evidentemente no existen argumentos fácticos ni elementos probatorios suficientes que justifiquen la orden de pago de intereses moratorios desde la presentación de la demanda, aún cuando los mismos no se generaron desde dicha fecha.

5. EXCESIVA TASACIÓN DE LAS COSTAS PROCESALES.

Se formula el presente reparo en cuanto el valor fijado por concepto de costas procesales no se ajusta a lo que el Acuerdo No. PSAA16-10554 de agosto 5 de 2016 prevé.

III. PETICIÓN

Con fundamento en los argumentos anteriores y en lo pertinente a cada reparo, solicito respetuosamente al Juzgado Décimo (10) Civil del Circuito de Cali **CONCEDER** el recurso de apelación contra la sentencia oral proferida por su Despacho el día 12 de abril del 2024, notificada en estrados, para efectos de que el Honorable Tribunal de Cali **REVOQUE** en su totalidad esta sentencia.

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

