

Honorable
TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE CALI – SALA CIVIL
Magistrada: Respetada Doctora ANA LUZ ESCOBAR LOZANO
E. S. D.

REF: PROCESO: VERBAL DE RESPONSABILIDAD CIVIL EXTRACONTRACTUAL
DEMANDANTE: YEINER FABIAN LOAIZA MARIN y otros
DEMANDADO: JOSE LUIS RIASCOS BENAVIDES y HDI SEGUROS S.A.
RADICACION: 760013103007 2021 00014-02

NAYIBI RICAURTE PINZON, mayor de edad, domiciliada y residente en Cali, Abogada en ejercicio, con Tarjeta Profesional No. 52.784 del Consejo Superior de la Judicatura, en mi condición de **Apoderada Judicial del señor JOSE LUIS RIASCOS BENAVIDES**, muy respetuosamente **SUSTENTO** el **RECURSO DE APELACION** contra Sentencia No.110 de fecha 6 de septiembre de 2023 y Notificada por Estados el día 22 de septiembre de 2023.

Sustentación que se concretan en los siguientes argumentos:

- 1.- Si bien es cierto el juzgador goza de un gran poder discrecional para valorar el material probatorio con base en el cual necesariamente debe fundamentar su decisión y formar el convencimiento, con fundamento en principio de la sana critica (artículo 176 del CGP), dicho poder siempre debe ser ajustado a las pruebas allegadas al proceso. La evaluación probatoria supone la escogencia de criterios objetivos, racionales, serios y responsables que deben primar al momento de proferir una sentencia.
- 2.- El origen de la presente demanda está fundamentado sobre la actividad peligrosa, ya que se trata de un accidente de tránsito entre los vehículos de placas IVM-241 Y CHY-76E, es decir que *ambos venían ejerciendo dicha actividad*.
- A Folio 226 del cuaderno No. 01 del expediente digital, denominado Poder- Demanda – Anexos, obra la manifestación del señor YEINER FABIAN LOAIZA que se movilizaba a una velocidad superior por encima del permitido en la Zona.



FUNDACIÓN
VALLE DEL LILI
Excelencia en salud al servicio de la comunidad

123

Presencia la original de
Pág. 1 de 3
Avenida Simón Bolívar
Carrera 90 No. 13 - 49
Contador 032 3319090
Fax 032 3316728
Nit. 8903241775
www.valledelili.org
CALI - COLOMBIA

HISTORIA CLÍNICA GENERAL

Paciente: YEINER FABIAN LOAIZA MARIN				Dec. Identificación: CC 1144150026
Fecha Nacimiento: 02.07.1991	Edad: 29 Años	Sexo: M	Nº. Episodio: 5009281	
Asegurador: SEGUROS DEL ESTADO S.A.		Nº. Historia Clínica: 1038201		
Médico Tratante: QUINTERO FERNÁNDEZ, JUAN PABLO		MEDICINA GENERAL		Tránsito: NIVEL IV

ATENCIÓN CLÍNICA

Tipo de Atención: Atención de Urgencias

Tipo de Evento: Accidente de tránsito

Anamnesis

Fecha: 28.12.2017

14:50:48

Motivo de consulta:
"ME ACCIDENTE EN LA MOTO"

Enfermedad Actual:

Ocupación: Mensajero Drogueria LA REBAJA

PACIENTE SIN COMORBILIDADES O ALERGIAS, REFIERE EL DIA DE HOY HACE +- 1 HR. SE DESPLAZABA COMO CONDUCTOR DE MOTOCICLETA CON USO DE CASCO, UN AUTOMOVIL SALE DE UN ALMACEN Y COLISIONA CON ESTA, IBA A UNOS +- 40 KM. CAE DE LA MOTO CON TRAUMA EN EXTREMIDADES, NO PERDIDA DE CONOCIMIENTO, NO CEFALEA, NO DOLOR EN TORAX O ABDOMEN, TRAIDO POR PARAMEDICOS POR DOLOR MODERADO EN MI INFERIORES, NO RECUERDA ULTIMA APLICACION DE TETANOL.

3.- La vía por donde se movilizaba el señor YEINER FABIAN LOAIZA por la Calle 118, tiene Señalización de una velocidad máxima de 30 kilómetros por hora y de cruce de personas, niños y zona de ciclovía; y sin necesidad de un Peritaje Físico se puede establecer que de haber conservado esa velocidad, sumado a su obligación de prudencia y vigilancia sobre las acciones de los demás conductores, se habría podido evitar el accidente o maniobrar su motocicleta; lo que demuestra su participación en el resultado final; sumado a que el demandado José Luis Riscos como lo manifestó en su Interrogatorio SI REALIZO EL PARE y por ello su velocidad era mínima y quien se movilizaba a mayor velocidad y sin estar pendiente de la vía y demás acciones de los conductores fue el mismo demandante, como lo confirma la Testigo ANA MARIA RIASCOS y cuya declaración no fue tachada de falsa.

En las diligencias de interrogatorio al Demandante y demandado que obran en los Cuadernos No. 070 y 072 del expediente digital, ambos coinciden que no ven el otro vehículo a pesar de tratarse de una vía recta, plana, lo que permite establecer que por la fecha decembrina y el sector bancario se encontraban vehículos en la vía como lo describe el demandado, de lo contrario se hubieran podido percatar uno del otro.

4.- Es innegable la aplicabilidad del **artículo 2357 del Código Civil**, cuando en la producción del daño participan de manera simultánea agente y lesionado; circunstancia que no quiebra el “nexo causal”, indiscutiblemente conduce a una disminución proporcional de la condena resarcitoria impuesta eventualmente al demandado; la cual, se estimara dependiendo el grado de incidencia del comportamiento de la propia víctima en la realización del resultado lesivo”.

Concurrencia de causas que es recogida en la **Sentencia del Honorable Magistrado - LUIS ARMANDO TOLOSA VILLABONA Magistrado Ponente SC2107-2018 Radicación: 11001-31-03-032-2011-00736- veintiuno de febrero de dos mil dieciocho)**:

“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 (...)”¹.

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 arimados al plenario** (...)” (se destaca)².

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

No obstante, la obligación de reparación integral del daño exige, como presupuesto habilitante, la demostración de los perjuicios, por cuanto los mismos no se aprecian inequívocos per sé.

En cuanto atañe al tipo de responsabilidad civil descrito en el cargo, la misma corresponde a la prevista en el artículo 2356³ del Código Civil, esto es, la originada por el ejercicio de actividades peligrosas, la cual consagra una presunción de responsabilidad que opera en favor de la víctima de

¹ Ídem.

² CSJ SC 10297 de 2014.

³ “(...) Por regla general todo daño que pueda imputarse a malicia o negligencia de otra persona, debe ser reparado por ésta (...)”.

un daño causado producto de una labor riesgosa, aspecto que la releva de probar su existencia de la culpa en el acaecimiento del accidente⁴ y, por tanto, para que el autor del mismo sea declarado responsable de su producción, sólo le compete demostrar la conducta o hecho antijurídico, el daño y la relación de causalidad entre éste y el perjuicio. Por ello, es el sendero en nuestro ordenamiento de múltiples actividades que entrañan una franca y creciente responsabilidad objetiva

Por el contrario, si la actividad del lesionado resulta "en todo o en parte"⁵ determinante en la causa del perjuicio que ésta haya sufrido, su proceder, si es total, desvirtuará correlativamente, "el nexo causal entre el comportamiento del presunto ofensor y el daño inferido"⁶, dando paso a exonerar por completo al demandado del deber de reparación; en tanto, si es en parte, a reducir el valor de ésta.

Y de otro, según lo preceptúa el artículo 2357 del Código Civil⁷, cuando en la producción del daño participan de manera simultánea agente y lesionado, circunstancia que no quiebra el "nexo causal", indiscutiblemente conduce a una disminución proporcional de la condena resarcitoria impuesta eventualmente al demandado, la cual, se estimará dependiendo el grado de incidencia del comportamiento de la propia víctima en la realización del resultado lesivo⁸.

Empero, para establecer si hay concurrencia de causas, las mismas pueden ser anteriores, coincidentes, concomitantes, recíprocas o posteriores, al punto de que el perjuicio no se causaría sin la pluralidad de fenómenos causales, pues de lo contrario, dicho instituto no tendría aplicación.

Sobre el asunto, afirmó esta Corte:

*"(...) [E]n tratándose de la concurrencia de causas que se produce cuando en el origen del perjuicio confluyen el hecho ilícito del ofensor y el obrar reprochable de la víctima, deviene fundamental **establecer con exactitud la inferencia de este segundo factor en la producción del daño, habida cuenta que una investigación de esta índole viene impuesta por dos principios elementales de lógica jurídica que dominan esta materia, a saber: que cada quien debe soportar el daño en la medida en que ha contribuido a provocarlo, y que nadie debe cargar con la responsabilidad y el perjuicio ocasionado por otro.***

10.2. No hay duda de la responsabilidad del agente en la producción del daño, pues según se corroboró en líneas precedentes, así se extrae del Informe Policial de Accidente de Tránsito y la propia versión de José David Galvis Luque, por cuanto éste, teniendo en cuenta la claridad del día, las excelentes condiciones de la vía (recta llana de 2 km) y su señalización, no desaceleró ni cambió de carril, a efecto de esquivar el rodante detenido".

5.- Respecto del Dictamen de Pérdida de Capacidad Laboral, debió valorarse por el Juez junto con la Historia Clínica y los Dictámenes de medicina Legal, y en los mismos hechos confesados en el escrito de demanda; en donde claramente se puede establecer que la lesión NO se encuentra en consonancia con el porcentaje de Pérdida de Capacidad Laboral:

⁴ CSJ SC 14 de abril de 2008: "(...) La culpa no es elemento necesario para estructurar la responsabilidad por actividades peligrosas, ni para su exoneración (...)".

⁵ CSJ SC 16 de diciembre de 2010, rad. 1989-00042-01.

⁶ *Ídem.*

⁷ "La apreciación del daño está sujeta a reducción, si el que lo ha sufrido se expuso a él imprudentemente".

⁸ CSJ SC 6 de abril de 2001, rad. 6690.

- derecha y esguince lateral de tobillo izquierdo.
17. El día 22 de enero de 2018, en la Fundación Valle de Lili se le diagnóstico a la víctima esguince y torceduras que comprometen los ligamentos laterales (externo e internos) y esguinces y torceduras del tobillo.
18. El 25 de septiembre de 2018, en la Fundación Valle de Lili fue valorado la víctima en donde se estableció truma rodilla derecha, esguince colateral medial, esguince lateral tobillo izquierdo, avulsión marginal aductor largo izquierdo y fractura no desplazada de pubis izquierdo.
19. La víctima estuvo incapacitada, desde el día 28 de diciembre de 2017 hasta el día 22 de febrero de 2018 y del 11 de diciembre de 2018 hasta el día 16 de diciembre de 2018, para un total de 2 meses.
20. El 20 de marzo de 2020, mediante dictamen No. 1144150026 - 1752, la Junta Regional de Calificación de Invalidez del Valle del Cauca calificó a Yeiner Fabián Loaiza Marín un porcentaje de pérdida de capacidad laboral del 14,20%.

6.- De conformidad a la Historia Clínica que aporta el demandante, se puede leer que registra un Buen estado de Salud, para los meses de febrero y marzo de 2018:

Fecha: 14.02.2018	16:22:44
-------------------	----------

Motivo de consulta:
ORTOPEDIA
Ocupación: mensajero en Drogas La Rebaja.
Paciente de 26 años, sexo masculino, dx:
1. Trauma rodilla derecha
2. Esguince lateral tobillo izquierdo
s/ Completó las fisioterapias. Se siente mejor. Molestias ocasiones en muslo izquierdo y rodilla izquierda. Asiste a curaciones 2 veces por semana.

Enfermedad Actual:
Buen estado general.
Buen patrón de marcha.
Rodilla der: no hay derrame articular, mejoría del edema, escoriación anteromedial de 5 x 5 mm cicatrizando, movilidad 0-130.
Tobillo izq: mínimo edema lateral, movilidad conservada, aquiles íntegro.

7.-Ya para el mes de marzo del año 2018, queda registrado que empieza a laborar y por ello realiza las terapias en un gimnasio, desconociéndose si las realizo en debida forma y con un FISIOTERAPEUTA especialista en dicha labor, desatendiendo las prescripciones médicas:

Fecha: 20.03.2018	17:05:35
-------------------	----------

Motivo de consulta:
Paciente de 26 años, sexo masculino, dx:
1. Trauma rodilla derecha
2. Esguince lateral tobillo izquierdo
s/ Se reintegró hace una semana al trabajo después de la incapacidad y las vacaciones. Refiere molestias en rodilla derecha, tobillo izquierdo, además en región inguinal izquierda y rodilla izquierda.

Enfermedad Actual:
Buen estado general.
Buen patrón de marcha.
Rodilla der: no hay derrame articular, no edema, escoriación cicatrizada sin signos de infección, movilidad 0-135, no inestabilidad ni signos meniscales.
Rodilla izq: no hay derrame articular, movilidad 0-135, no inestabilidad ni signos meniscales.
Cadera izq: flexa 90 sin dolor, rotaciones 35 sin dolor, no hay dolor al palpé.
Tobillo izq: mínimo edema lateral, movilidad conservada, dolor en plantiflexión forzada, no cojón, aquiles íntegro.

Fecha: 27.04.2018	16:36:17
-------------------	----------

Motivo de consulta:
ORTOPEDIA
Paciente de 26 años, sexo masculino, dx:
1. Trauma rodilla derecha, esguince colateral medial
2. Esguince lateral tobillo izquierdo
s/ No ha realizado las terapias en PNL porque le queda difícil cuadrar con su trabajo. Está haciendo fisioterapia con su primo en el gimnasio.

8.- En el Ultimo Dictamen de Medicina Legal que aporta la parte demandante se establece una incapacidad definitiva de 35 días y con perturbaciones todas de carácter transitorio:

INSTITUTO NACIONAL DE MEDICINA LEGAL Y CIENCIAS FORENSES
UNIDAD BÁSICA CALI
DIRECCIÓN: CALLE 48 No. 36-01, CALI, VALLE DEL CAUCA
TELÉFONO: 8940970 ext. 2237 - 2238 - 2239 - 2279

INFORME PERICIAL DE CLÍNICA FORENSE
No.: UBCALI-DSVLLC-06088-2019

Ciudad y fecha: CALI, 26 de abril de 2019

Número de caso interno: UBCALI-DSVLLC-05999-C-2019

Oficio petitorio: No. SD - 2019-04-09. Ref: Noticia criminal 76001600019620186694 -

Autoridad solicitante: 60 GRUPO DE INVESTIGACIÓN Y JUICIO EN ACCIDENTES DE TRANSITO

Autoridad destinataria: FISCALIA GENERAL DE LA NACION
60 GRUPO DE INVESTIGACIÓN Y JUICIO EN ACCIDENTES DE TRANSITO
FISCALIA GENERAL DE LA NACION
AVENIDA ROOSEVELT 38-32
CALI, VALLE DEL CAUCA

Nombre examinado: YEINER FABIAN LOAIZA MARIN

Identificación: CC 1144150026

Edad referida: 27 años

Asunto: Lesiones

ANÁLISIS, INTERPRETACIÓN Y CONCLUSIONES
Mecanismos traumáticos de lesión: Contundente, Abrasivo. Incapacidad médico legal DEFINITIVA TREINTA Y CINCO (35) DÍAS. SECUELAS MÉDICO LEGALES: Perturbación funcional de miembro inferior derecho de carácter transitorio; Perturbación funcional de órgano de la locomoción de carácter transitorio.

9.- Surge una gran duda de como un Dictamen de Pérdida de Capacidad Laboral de fecha 20 de marzo de 2020, puede establecer un porcentaje del 14.2%, si el accidente ocurre el día 28 de Diciembre de 2017 y al 15 de Marzo de 2018 ya se encontraba laborando, **en donde incluso confiesa el Demandante YEINER FABIAN LOAIZA que ni siquiera realizó sus terapias prescritas en razón a que por su trabajo no le quedaba tiempo, situación que demuestra incluso su buen estado de salud; tan es así que continuo trabajando por espacio de casi años (5) años después de ocurrido el accidente.**

Dictamen de Perdida de Capacidad Laboral aportado por el demandante que no pudo ser controvertido en la fecha de audiencia señalada, debido a que al momento de realizar la diligencia de sustentación el Perito Legista manifiesta que dicho Dictamen de Perdida de Capacidad Laboral no estaba en firme, como se observa en el Cuaderno Digital No. 091 a partir del minuto 49:47:

REPÚBLICA DE COLOMBIA



RAMA JUDICIAL

JUZGADO SÉPTIMO CIVIL DEL CIRCUITO DE CALI

Número Proceso 76 001 31 03 007 2021 00014 00

ACTA No. 39

FECHA: JUNIO 23 DE 2023

ARTÍCULO 373 CGP

Hora: 09:00 a.m.

JUEZ: LIBARDO ANTONIO BLANCO SILVA

TIPO DE PROCESO: VERBAL – RESPONSABILIDAD CIVIL EXTRACONTRACTUAL

DEMANDANTE: YEINER FABIÁN LOAIZA MARÍN Y OTROS

DEMANDADO: JOSÉ LUIS RIASCOS BENAVIDES – HDI SEGUROS S.A.

Decisión	Teniendo en cuenta lo manifestado por el perito David Andrés Álvarez Rincón y por la parte demandante sobre la existencia de otro dictamen pericial de pérdida de capacidad laboral emitido por la Junta Nacional de Invalidez, se suspende la audiencia y se informa que por secretario se oficiará a la Junta Nacional de Invalidez a fin de que aporte el referido dictamen. En caso de considerarse necesario se requerirá al perito que rindió dicho dictamen a fin de que sea debidamente sustentado. QUEDAN LAS PARTES NOTIFICADAS POR ESTRADOS.
----------	--

Dictamen de Pérdida de Capacidad Laboral que no tiene de presente que el señor YEINER FABIAN LOAIZA tres meses de ocurrido el accidente ya se encontraba trabajando, que no cumplió con sus terapias prescritas y que para la fecha que se rinde dicho Dictamen se encontraba laborando en la misma empresa, en la que continuó laborando por casi cinco (5) años más; por lo que se reitera que el Demandante continuo recibiendo sus salarios y prestaciones sociales y que además la pérdida de su trabajo NO fue consecuencia directa del accidente de tránsito objeto de la demanda.

El acervo probatorio, no contó con la Declaración de algún médico especialista que estableciera sin asomo de dudas, el verdadero alcance de la lesión, el estado de la salud, los tratamientos necesarios y que dicha lesión fuera el impedimento de no seguir laborando, cuando el señor Yeiner Fabián Loaiza renuncia en el mes septiembre del año 2022.

Bajo este entendido, los jueces se rigen por el sistema de libre apreciación probatoria, que los faculta para atribuirle mayor valor, entre las pruebas allegadas oportunamente, a cualquiera de ellas. Así las cosas, no se encuentran sujetos a tarifa legal, excepto en los casos donde la ley exija que en un momento determinado «[...] no se podrá admitir su prueba por otro medio».

En segundo lugar, porque los dictámenes de las juntas de calificación, sin perjuicio de su relevancia en la determinación de la pérdida de capacidad laboral, no representan conceptos definitivos e inmutables y, por el contrario, pueden ser revaluados o desvirtuados por el juez, en ejercicio de sus facultades propias. (CSJ SL697-2019).

Así, toda vez que los dictámenes de las juntas no son definitivos ni constituyen prueba solemne, ha considerado la jurisprudencia que, si bien el juez debe observarlos, este puede, previa justificación, alejarse de ellos o confrontarlos con otros medios de prueba (CSJ SL5357-2019, CSJ SL4971-2019).

10.- Se confirma con la Declaración rendida por el señor YEINER FABIAN LOAIZA según obra en el cuaderno No. 070 – Audio parte 5, cuando confiesa que ingreso a trabajar aproximadamente en Marzo de 2018, es decir a los tres meses de ocurrido el accidente (diciembre 28 de 2017) y continuó laborando hasta el año 2022 aproximadamente hasta finales de septiembre y no dejó de percibir su salario por espacio de casi cinco (5) años; *de esta forma durante la contienda procesal no se probó que la pérdida de su trabajo fue causa del accidente*; y por ello en materia de perjuicios como el Lucro Cesante no se puedan establecer bajo suposiciones, sino que deben ser reales y no generar fuente de enriquecimiento; ya que está probado que durante los dos (2) meses de incapacidad recibió el valor de las mismas y posterior a dicha incapacidad continuó laborando hasta por casi cinco (5) años más.

Por ser muy ilustrativa y oportuna con el mayor respeto cito la Sentencia de la Honorable Magistrada **HILDA GONZÁLEZ NEIRA -Magistrada Ponente - SC506-2022- Radicación n.º63001-31-003-0001-2015-00095-02** (Aprobado en sesión de veinticuatro de febrero de dos mil veintidós) Bogotá, D. C., diecisiete (17) de marzo de dos mil veintidós (2022):

“Es claro entonces, que la indemnización, a través del cual se pretenda resarcir a la víctima, en términos generales procura, dejar a ésta indemne, colocándola en igual o similar situación a la que se encontraba con anterioridad a la ocurrencia del hecho dañoso, por lo que en su cuantificación se deberá atender el principio de la reparación integral, que no es otra cosa que reparar *tout le dommage, mais rien que le dommage*, esto es, indemnizar la totalidad de los daños padecidos.

Tal postulado está contenido en el artículo 16 de la Ley 446 de 1998, en virtud del cual para efecto de la cuantificación de perjuicios establece que *«dentro de cualquier proceso que se surta ante la Administración de Justicia, la valoración de daños irrogados a las personas y a las cosas, atenderá los principios de reparación integral y equidad y observará los criterios técnicos actuariales»*.

En igual dirección el artículo 283 del Código General del Proceso establece, que *«[E]n todo proceso jurisdiccional de daños atenderá los principios de reparación integral y equidad y observará los criterios técnicos actuariales»*.

5.- Ahora bien, es lo cierto que el criterio fundamental de la reparación civil es la indemnidad de la víctima y no el enriquecimiento sin causa, pero existen circunstancias que dificultan alcanzar dicho cometido, amen que resultan problemáticas al momento de realizar la cuantificación del resarcimiento, especialmente, cuando en ese ejercicio de tratar de restablecer las cosas al estado en que se encontraban antes de la comisión del hecho dañoso concurren varios sujetos a esa reparación, dando lugar a lo que la doctrina llama acumulación de indemnización.

Acorde con tal conclusión, el juzgador se ocupó del estudio de los perjuicios que se causaron a consecuencia de la lesión sufrida por la actora Ana María Hoyos al hacer uso de la atracción mecánica, y que estarían a cargo de la demandada

Continuó diciendo, que (Minuto 1.00.45) *«[E]n efecto en los hechos de la demanda nada se dice respecto al monto percibido por incapacidades, ni por la pensión de invalidez, como tampoco se especifica cuál es el porcentaje o conceptos dejados de recibir, ni su cuantía, pues lo único que se alegó como base de la pretensión es que devengaba como salario la suma mensual de \$2.236.261 y que según dice ha dejado de devengar desde*

que sufrió el accidente, lo cual ha sido desvirtuado con las pruebas que obran expediente, que dan cuenta que ha recibido sumas de dinero por mesadas pensionales, sin que se haya acreditado el monto total percibido por estos conceptos que permita determinar si hay alguna diferencia, con lo cual con lo que hubiera recibido como salario, a fin de establecer si tiene o no derecho a la indemnización por perjuicios materiales en la modalidad de lucro cesante y de ser así poder fijar su quantum; carga que no cumplió la actora, por cuánto no acreditó dicho detrimento patrimonial, ya que el expediente quedó huérfano de medios de convicción que permitan establecerlo, pues como ya se advirtió no se demostró que los ingresos que venía persiguiendo por concepto de su relación laboral se hayan visto afectados en su totalidad con la conducta dañosa, como se dice en la demanda, en la que no se alegó ningún otro supuesto fáctico que sirviera de base a dicha pretensión.

8.3. De acuerdo con lo anotado, es claro que el tribunal abordó el caso desde la arista de la responsabilidad contractual y, en cuanto al lucro cesante puntualizó, que «la parte actora pretende el pago del lucro cesante, tomando únicamente como base el monto de su salario como docente» y atendiendo el alcance reparatorio de estos dedujo, que si la base esencial de lucro cesante que pudo sufrir la perjudicada estaba relacionado únicamente con su ingreso laboral, no había lugar a ordenar su pago, por cuanto le fueron canceladas las incapacidades por el accidente laboral y luego la pensión de invalidez.

Desde esta perspectiva no se otean los desatinos jurídicos que se imputan al juzgador, habida cuenta que no se advierte que el colegiado inaplica las normas que se refieren al derecho a la reparación integral de los perjuicios, o hiciera actuar impropriamente las restantes disposiciones denunciadas, o atribuido efectos distintos a los que emanan de ellas sólo que, atendiendo los supuestos fácticos de la demanda y el material demostrativo arrojado al juicio, **no encontró acreditada la afectación de los ingresos que ésta percibía por su ocupación docente o cualquier otra actividad laboral que hubieran resultado mermados por causa del incidente y por esa vía justificar a plenitud que se impusiera el pago de ese concepto a la demandada.** (negrilla es propia)

Obsérvese, que el tribunal insistió en la carga que tiene el reclamante de perjuicios, de probar en el juicio cuál fue el menoscabo en su patrimonio, y esa ausencia de prueba del detrimento sufrido fue la que determinó su negativa." (negrilla es propia)

11.- El Demandante YEINER FABIAN LOAIZA, continuo afiliado a la EPS SURA, Y dicha EPS por Ley debió otorgarle sus medicamentos; y no obro prueba en la demostración del perjuicio del **DAÑO EMERGENTE**, fundamentándose la decisión de primera instancia de forma exclusiva en la afirmación realizada por la parte actora de haber sufrido estos perjuicios por los montos solicitados. En este sentido, la consecuencia jurídica a la falta al deber probatorio en cabeza del demandante es sin lugar a duda la revocación de la sentencia en lo que a este reconocimiento concierne.

12.- El **LUCRO CESANTE** supone indemnizar únicamente aquel dinero que dejó de ingresar al patrimonio del demandante o que dejará de ingresar como consecuencia del hecho lesivo. Pese a ello en este caso no se demostró esa frustración para que el señor Yeiner continuara percibiendo ingresos pues es más dentro de las pruebas practicadas se dejó constancia que el señor Yeiner Fabián Loaiza continúa cotizando tanto a salud, como a pensión, por lo que NO se evidencia que en algún momento haya dejado de percibir sus salarios, reiterándose que **continúo trabajando por espacio de casi años (5) años después de ocurrido el accidente.**

13.- Por lo anterior la causación del **DAÑO A LA VIDA DE RELACIÓN** tuvo como fundamento exclusivo en el relato de los propios demandantes, pues no obraron otro tipo de pruebas que tiendan a demostrar con certeza que el proyecto de vida del Señor Loaiza, se haya visto truncado como consecuencia del accidente que nos ocupa. Tampoco se demostró verse privado de actividades lúdicas o encontrarse sometido a circunstancias que alteraran el desarrollo de diario vivir. Reiterándose que las lesiones sufridas fueron transitorias, razón por la cual continuó laborando por espacios de 5 años después de ocurrido el accidente, contrariando la posibilidad de que este perjuicio sea indemnizado.

14.- Mediante Audiencia Virtual celebrada el día 9 de diciembre de 2022 el Operador Judicial de Primera instancia, insto a las partes a **determinar los hechos probados y realizar la Fijación del Litigio; quedando probados entre otros la ocurrencia del accidente del tránsito y la existencia de la póliza expedida por HDI SEGUROS S.A.:**



RAMA JUDICIAL

JUZGADO SÉPTIMO CIVIL DEL CIRCUITO DE CALI
Número Proceso 76 001 31 03 007 2021 00014 00

AUDIENCIAS
ARTÍCULO 372 DEL C.G del P.

ACTA No. 61
FECHA: diciembre 09 2022
SALA PRESENCIAL Y VIRTUAL LIFESIZE

HORA INICIO: 09:37 a.m.
HORA FINAL: 10:20 a.m.

INICIO DE AUDIENCIA ORAL

JUEZ: LIBARDO ANTONIO BLANCO SILVA

TIPO DE PROCESO: VERBAL- RESPONSABILIDAD CIVIL EXTRACONTRACTUAL

DEMANDANTE: YEINER FABIÁN LOAIZA MARÍN Y OTROS.

DEMANDADO: JOSÉ LUIS RIASCOS BENAVIDES- HDI SEGUROS S.A.

Fijación del litigio		• Hechos probados - Está probado, que efectivamente el día 28 de diciembre del año 2017 ocurrió un accidente de tránsito aproximadamente a la 1:30 minutos de la tarde, a la altura de la calle 18 con carrera 118- 150 en sentido sur - norte de la ciudad de Cali, frente a la universidad javeriana, en el cual se vieron involucrados los vehículos de placa IVM 241, conducido por el señor José Luis Riascos Benavides, y la motocicleta de placas CHY 76E, conducida por el señor Yeiner Fabian Loaiza Marín. - Se encuentra probado que efectivamente el señor Yeiner Loaiza sufrió lesiones corporales

		como consecuencia de ese accidente de tránsito. - También está probado el vínculo de parentesco entre los demandantes. - Está probada la existencia de una póliza de seguros de responsabilidad civil extracontractual No. 4046723, cuyo beneficiario es el señor José Luis Riascos Benavides, y el asegurador es HDI seguros S.A.
--	--	--

Por lo anterior se da aplicación al artículo artículo 1077 del Código de Comercio:

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

El asegurador deberá demostrar los hechos o circunstancias excluyentes de su responsabilidad.”
(negrilla es propia)

Fijación del litigio		• Lina Elizabeth Lopez Ortega
		- El despacho instó a las partes con el fin de hacer el ejercicio del caso y determinar los hechos probados susceptibles de confesión. Luego el Juez hizo la fijación del objeto del litigio. • Hechos probados - Está probado, que efectivamente el día 28 de diciembre del año 2017 ocurrió un accidente de tránsito aproximadamente a la 1:30 minutos de la tarde, a la altura de la calle 18 con carrera 118- 150 en sentido sur - norte de la ciudad de Cali, frente a la universidad javeriana, en el cual se vieron involucrados los vehículos de placa IVM 241, conducido por el señor José Luis Riascos Benavides, y la motocicleta de placas CHY 76E, conducida por el señor Yeiner Fabian Loaiza Marín. - Se encuentra probado que efectivamente el señor Yeiner Loaiza sufrió lesiones corporales

Coberturas o exclusiones que no quedaron dentro de la etapa de Fijacion del Litigio:

• Objeto del litigio.
- Corresponde entrar a determinar si efectivamente el señor, José Luis Riascos Benavides, es responsable por el accidente de tránsito, y por las lesiones que padeció el señor Yeiner Loaiza. - Corresponde determinar si se han ocasionado los perjuicios patrimoniales que reclama el señor Yeiner Fabian Loaiza y los demás demandantes. - También corresponde entrar a determinar si se han causado perjuicios extrapatrimoniales. - Si se encuentran probados los mismos, corresponde entrar a determinar si efectivamente se han ocasionado el monto que se ha liquidado por la parte demandante en el acápite de la demanda de estimación de la cuantía y juramento estimatorio.

Por su lado 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*”.

15.- En el **cuaderno No. 038 escrito denominado Contestación de la Reforma de la demanda realizada por HDI en las páginas 45, 46, 47 y 48 en las excepciones 6, 7 y 8** señala que la Póliza de Responsabilidad Civil Extracontractual No. 4046723 con vigencia del 05 de enero de 2017 al 05 de enero de 2018, ampara al vehículo de placas IVM241 con una suma asegurada de CUATROCIENTOS MILLONES DE PESOS (\$400.000.000) y **CUBRE los perjuicios patrimoniales que cause el asegurado en razón de la responsabilidad civil extracontractual:**

.2 **ASI MISMO, ESTE SEGURO SE EXTIENDE A AMPARAR LOS PERJUICIOS PATRIMONIALES QUE CAUSE EL ASEGURADO EN RAZON DE LA RESPONSABILIDAD CIVIL EXTRACONTRACTUAL EN QUE INCURRA DE ACUERDO CON LA LEY, COMO CONSECUENCIA DE CUALQUIER CAUSA QUE NO SE ENCUENTRE EXPRESAMENTE EXCLUIDA Y QUE SE DERIVE DE LA CONDUCCION DEL VEHICULO DESCRITO EN EL CUADRO POR PARTE DEL ASEGURADO O DE CUALQUIER OTRA PERSONA QUE LO CONDUZCA BAJO SU EXPRESA AUTORIZACION, PROVENIENTE DE UN ACCIDENTE O HECHO SUBITO E IMPREVISTO O SERIE DE ACCIDENTES EMANADOS DE UN SOLO ACONTECIMIENTO Y OCASIONADOS POR EL VEHICULO DESCRITO.**

Además, **en dicha la póliza de Seguros en las EXCLUSIONES, no se encuentra relacionado el LUCRO CESANTE FUTURO como se hace con las demás exclusiones;** YA Que no tendría sentido comprar un seguro sin este amparo por corresponder a un concepto que implica una suma de dinero considerable; de esta forma el asegurado en caso de conocer, mostrar y explicarle dicha exclusión con seguridad No habría contratado el seguro.

Cobertura que HDI SEGUROS S.A., **no** objeto en el momento de la Fijación del Litigio:

- **Está probada la existencia de una póliza de seguros de responsabilidad civil extracontractual No. 4046723, cuyo beneficiario es el señor José Luis Riascos Benavides, y el asegurador es HDI seguros S.A.**

Y para que no quede alguna, **que no opera EXCLUSION ALGUNA en la Citada Póliza 404672**, de conformidad a la **Declaración rendida bajo la gravedad del juramento por la Dra. Lina López en su calidad de Representante Legal de HDI SEGUROS recogida en la audiencia del día 9 de Diciembre de 2022, y que obra en el Cuaderno Digital No. 072, Parte 7;** manifiesta que la POLIZA 4046723 SE ENCONTRABA VIGENTE PARA LA FECHA DEL ACCIDENTE CON UNA SUMA ASEGURADA DE \$400 MILLONES, ADEMAS CON UNA COBERTURA EN EXCESO POR \$50 MILLONES, CON UN SUBLIMITE DE 1.000 SALARIOS QUE NO CLARAMENTE MANIFIESTA QUE NO APLICA PARA ESTA POLIZA Y NO TIENE DEDUCIBLE A CARGO DEL ASEGURADO y **NO MANIESTA EXCLUSION ALGUNA que contemple la Póliza.**

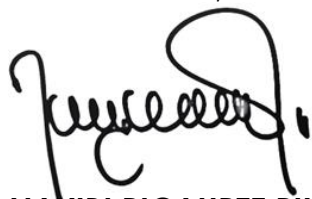
A propósito, esta Corte al dirimir un pleito donde la compañía aseguradora alegaba la exclusión del lucro cesante, expuso:

“(...) En lo atinente a la cobertura por lucro cesante, es cierto que la póliza no trae ‘acuerdo expreso’ que lo involucre como materia del negocio aseguratorio, condición que a voces del artículo 1088 del Código Comercio resultaría inexorable para que el seguro lo comprendiera; más,

aunque tal cosa sucede, lo cierto es que en tratándose de este tipo especial de seguro, vale decir, de responsabilidad civil, regulado específicamente por los artículos 1127 y siguientes del Código de Comercio, no se hace menester dicho acuerdo, **pues al estatuir la norma que la indemnización a cargo del asegurado envuelve 'los perjuicios patrimoniales que cause el asegurado con motivo de determinada responsabilidad en que incurra', no es dable al intérprete entrar en distinciones como la que plantea la llamada en garantía, tanto menos cuando ello contraviene los dictados hermenéuticos que orientan la materia (...)**"

Con fundamento en los argumentos anteriormente expuestos, solicito muy respetuosamente al Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cali, REVOCAR la sentencia de primera instancia No. 110 del 06 de septiembre de 2023, y notificada en estados del 22 de septiembre del 2023, para que en su lugar se niegue la totalidad de las pretensiones de la demanda o subsidiariamente se reduzca el monto de la indemnización.

Del Señor Juez,



NAYIBI RICAURTE PINZON
C.C. Nro. 31.941.144 de Cali
T.P. Nro. 52.784 del C. S. de la J.