

Honorable

**TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE CALI – SALA CIVIL**

**Atta: Dra. Ana Luz Escobar Lozano**

[sscivcali@cendoj.ramajudicial.gov.co](mailto:sscivcali@cendoj.ramajudicial.gov.co)

E. S. D.

**PROCESO:** RESPONSABILIDAD CIVIL EXTRACONTRACTUAL.  
**DEMANDANTES:** YEINER FABIÁN LOAIZA MARÍN Y OTROS.  
**DEMANDADOS:** JOSÉ LUIS RIASCO BENAVIDEZ Y OTROS.  
**RADICADO:** 760013103007-2021-00014-02

**ASUNTO: SUSTENTACIÓN RECURSO DE APELACIÓN**

**GUSTAVO ALBERTO HERRERA ÁVILA**, mayor de edad, vecino de Cali, identificado con la cédula de ciudadanía No. 19.395.114 de Bogotá D.C., abogado en ejercicio, portador de la Tarjeta Profesional No. 39.116 del Consejo Superior de la Judicatura, obrando como apoderado de **HDI SEGUROS S.A.**, tal como consta en los documentos aportados al expediente, procedo a **SUSTENTAR EL RECURSO DE APELACIÓN** contra la sentencia escrita No. 110 del 06 de septiembre de 2023, y notificada en estados del 22 de septiembre del 2023, proferida por el Juzgado Séptimo Civil del Circuito de Cali, todo lo anterior en los siguientes términos:

#### **I. OPORTUNIDAD Y PROCEDENCIA**

Como lo dispone el artículo 322 numeral 1 inciso 2 y numeral 3 inciso 2 del Código General del Proceso, sustentó la alzada dentro del término de tres (3) días siguientes a la notificación de la sentencia escrita.

Debido a que mi mandante presentó recurso de apelación, mismo que fue admitido por el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cali, Sala Civil, mediante providencia de fecha de elaboración 11 de diciembre del 2023, y notificado en estados el día 12 de diciembre del 2023, dentro de la cual concedió a los apelantes el término de cinco (05) días, los cuales inician a correr una vez vencida la ejecutoria, por esa razón, el presente escrito se presenta dentro del término procesal estipulado. Lo anterior, de acuerdo con lo dispuesto en el Art. 12 de la Ley 2213 que reza lo siguiente:

*“(…) Ejecutoriado el auto que admite el recurso o el que niega la solicitud de*

*pruebas, el apelante deberá sustentar el recurso a más tardar dentro de los cinco (5) días siguientes. De la sustentación se correrá traslado a la parte contraria por el término de cinco (5) días (...)*

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

## I. REPAROS CONTRA LA SENTENCIA

### 1. INDEBIDA VALORACIÓN PROBATORIA DEL A QUO, FRENTE AL INFORME POLICIAL DE ACCIDENTE DE TRÁNSITO

En el caso que nos convoca, resulta importante destacar que el juzgado de conocimiento, realizó una indebida valoración probatoria frente al Informe Policial de Accidente de Tránsito, toda vez que se le dio una gran prelación probatoria, desconociendo que, dentro del mismo, únicamente se consigna una mera hipótesis, la cual puede ser controvertida con cualquier otro medio probatorio.

Respecto al valor probatorio de los informes policiales de accidente de tránsito, ya se ha pronunciado la Corte Constitucional en sentencia C-429 de 2003, en donde indicó que dicho documento se presume auténtico en relación con la persona que lo elaboró y su fecha. Sin embargo, su contenido puede ser desvirtuado en el respectivo proceso por lo que es una mera hipótesis, pues el agente de tránsito que lo elabora no presenció el accidente, veamos:

*“(...) Es preciso tener en cuenta también, que un informe de policía al haber sido elaborado con la intervención de un funcionario público formalmente es un documento público y como tal se presume auténtico, es decir, cierto en cuanto a la persona que lo ha elaborado, manuscrito o firmado, mientras no se compruebe lo contrario mediante tacha de falsedad, y hace fe de su otorgamiento y de su fecha; y, en cuanto a su contenido es susceptible de ser desvirtuado en el proceso judicial respectivo.*

*Este informe de policía entonces, en cuanto a su contenido material, deberá ser analizado por el fiscal o juez correspondientes siguiendo las reglas de la sana crítica y tendrá el valor probatorio que este funcionario le asigne en cada caso particular al examinarlo junto con los otros medios de prueba que se aporten a la investigación o al proceso respectivo, comoquiera que en*

*Colombia se encuentra proscrito, en materia probatoria, cualquier sistema de tarifa legal (...)*

Es claro entonces que, según la Corte Constitucional, de dicho documento sólo se puede presumir autenticidad de la persona que lo elabora y el momento en que lo hace. No obstante, el resto de información está sujeta a una futura acreditación por cuanto la persona que realiza el IPAT y el croquis, no estuvo presente en el momento en que ocurrieron los hechos. Por lo tanto, no fue un testigo presencial y el diligenciamiento de dicho informe se hace con base en el seguimiento de lo preceptuado en el artículo 149 de la Ley 769 de 2002, el cual dispone que:

*“(…) ARTÍCULO 149. DESCRIPCIÓN. En los casos a que se refiere el artículo anterior, el agente de tránsito que conozca el hecho levantará un informe descriptivo de sus pormenores, con copia inmediata a los conductores, quienes deberán firmarlas y en su defecto, la firmará un testigo.*

*El informe contendrá por lo menos:*

*Lugar, fecha y hora en que ocurrió el hecho.*

*Clase de vehículo, número de la placa y demás características.*

*Nombre del conductor o conductores, documentos de identidad, número de la licencia o licencias de conducción, lugar y fecha de su expedición y número de la póliza de seguro y compañía aseguradora, dirección o residencia de los involucrados.*

*Nombre del propietario o tenedor del vehículo o de los propietarios o tenedores de los vehículos.*

*Nombre, documentos de identidad y dirección de los testigos.*

*Estado de seguridad, en general, del vehículo o de los vehículos, de los frenos, de la dirección, de las luces, bocinas y llantas.*

*Estado de la vía, huella de frenada, grado de visibilidad, colocación de los vehículos y distancia, la cual constará en el croquis levantado.*

*Descripción de los daños y lesiones.*

*Relación de los medios de prueba aportados por las partes.*

*Descripción de las compañías de seguros y números de las pólizas de los seguros obligatorios exigidos por este código.*

*En todo caso en que produzca lesiones personales u homicidio en accidente de tránsito, la autoridad de tránsito deberá enviar a los conductores implicados a la práctica de la prueba de embriaguez, so pena de considerarse falta disciplinaria grave para el funcionario que no dé cumplimiento a esta norma.*

*El informe o el croquis, o los dos, serán entregados inmediatamente a los interesados y a la autoridad instructora competente en materia penal.*

*El funcionario de tránsito que no entregue copia de estos documentos a los interesados o a las autoridades instructoras, incurrirá en causal de mala conducta.*

*Para efectos de determinar la responsabilidad, en cuanto al tránsito, las autoridades instructoras podrán solicitar pronunciamiento sobre el particular a las autoridades de tránsito competentes (...).*

Es notorio entonces, que el funcionario que diligencia el IPAT y el croquis lo hace en cumplimiento de lo reglado por la norma de tránsito y la información que deposita en dicho documento se circunscribe estrictamente a lo que la Ley ordena que debe ir diligenciado al momento de elaborar el informe. El artículo 146 de la norma ibídem, reza que:

*“(...) ARTÍCULO 146. CONCEPTO TÉCNICO. Las autoridades de tránsito podrán emitir conceptos técnicos sobre la responsabilidad en el choque y la cuantía de los daños. A través del procedimiento y audiencia pública dentro de los diez (10) días hábiles siguientes a la presentación del informe. En caso de requerirse la práctica de pruebas éstas se realizarán en un término no superior a los diez (10) días hábiles, notificado en estrados previo agotamiento de la vía gubernativa.*

*En los procesos que versen sobre indemnización de perjuicios causados por accidentes de tránsito, una vez dictada la sentencia de primera instancia, sin importar que ésta sea apelada o no, el juez decretará el embargo y secuestro del vehículo con el cual se causó el daño, siempre y cuando el solicitante preste caución que garantice el pago de los perjuicios que con la medida puedan causarse. Tal medida se regirá por las normas del libro IV del Código de Procedimiento Civil, y se levantará si el condenado presta caución suficiente, o cuando en recurso de apelación se revoque la sentencia condenatoria o si el demandante no promueve la ejecución en el término señalado en el artículo 335 del Código de Procedimiento Civil, o si se extingue de cualquier otra manera la obligación.*

*Las medidas cautelares y las condenas económicas en esta clase de procesos, no podrán exceder el monto indexado de los perjuicios realmente demostrados en él mismo (...)*

Una vez hecho el recuento normativo al respecto, se analizará el caso particular. Dentro de los medios de prueba que se aportan al proceso obra el IPAT del 28 de diciembre del 2017. En este sentido, lo primero que se debe manifestar es que, como se dijo en líneas anteriores, el funcionario que realiza el informe no estuvo presente al momento de los

hechos, como se observa en un extracto del documento, la hora en la cual se diligencio el documento fue incluso casi treinta minutos después de la ocurrencia del presunto accidente, como se observa:

4. FECHA Y HORA				12		30		E C A V
FECHA Y HORA DE OCURRENCIA				12		30		
FECHA Y HORA DE LEVANTAMIENTO				12		00		

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, y que claramente contiene errores, por cuanto, se itera, no los presencié. Ahora bien, respecto de lo preceptuado en la parte normativa, el IPAT de ninguna manera puede endilgar responsabilidad a cualquiera de los involucrados en el evento de tránsito, pues se cimienta a través de una hipótesis que, en todo caso, de ninguna manera puede tener un carácter absoluto al momento describir lo que realmente ocurrió. Quiere decir todo lo anterior, que la parte demandante únicamente fundamentó sus pretensiones en un único medio de prueba que fue realizado por una persona que ni siquiera presencié los hechos objeto del litigio.

Además, es preciso resaltar que el Despacho pasó por alto tener presente su propia posición respecto de la teoría de las actividades peligrosas, donde en el caso que nos convoca los dos agentes envueltos en los hechos del 28 de diciembre del 2017, desplegaban la acción de conducir, y bajo esa premisa la Corte ha manifestado que la obligación probatoria se encuentra en cabeza de la víctima, quien de manera cierta debe probar la intencionalidad, el daño, y la relación entre estos dos, evento que claramente no ocurrió, pues resulta útil resaltar lo expuesto, respecto de que el único medio de prueba, en el cual se basó el juzgado de conocimiento, para endilga la señalada responsabilidad fue el IPAT, el cual admite prueba en contrario, toda vez que consigna una mera hipótesis.

Así las cosas, de conformidad con los hechos esgrimidos en la demanda, tuco que existir por parte del *a quo* una disminución en el valor establecido como indemnización, pues se reitera la existencia de la concurrencia de actividades peligrosas, en cabeza de los sujetos involucrados en los hechos objeto del litigio, lo que claramente generaba una disminución en la indemnización, esto conforme a la proporción a su contribución en los hechos del 28 de diciembre del 2017. Así es como lo ha indicado la Corte Suprema de Justicia en pronunciamiento del 19 de noviembre de 1993:

*“(...) Para aquellos eventos en los que tanto el autor de la conducta dañosa como el damnificado concurren en la generación del perjuicio, el artículo 2357*

*del Código Civil consagra una regla precisa, según el cual “[l]a apreciación del daño está sujeta a reducción, si el que lo ha sufrido se expuso a él imprudentemente’. Tradicionalmente, en nuestro medio se le ha dado al mencionado efecto la denominación “compensación de culpas” (...)’<sup>1</sup>*

Comoquiera que la responsabilidad del demandado resultó menguada por la participación determinante de la víctima en la ocurrencia del suceso. De tal suerte que queda completamente claro que el fallador debe considerar el marco de circunstancia en que se produce el daño, así como sus condiciones de modo, tiempo y lugar, a fin de determinar la incidencia causal de la conducta de la víctima en la ocurrencia del daño por el cual solicita indemnización.

Finalmente, resulta evidente exponer que la parte demandante únicamente soportó sus pretensiones en un único documento, esto es el informe policial de accidentes de tránsito, el cual, como se dijo antes, no puede ser tenido como prueba absoluta e irrefutable de lo que realmente ocurrió, principalmente, porque quien lo diligenció no presenció los hechos, así mismo dicho agente de tránsito acude en momentos posteriores a la ocurrencia de lo sucedido. Aunado a lo anterior, lo consignado en tal informe es una mera hipótesis, la cual puede ser refutada o controvertida por cualquier otro medio de prueba, siendo así que la consecuencia necesaria frente a la ausencia y orfandad de medios de prueba que permitan esclarecer la causa efectiva de los hechos plurimencionados, implica correlativamente que se deban negar las pretensiones de la demanda, o en su defecto tener presente la concurrencia de culpas, por el despliegue de las actividades peligrosas efectuadas por los agentes involucrados en los hechos objeto del litigio, y generar una reducción en el valor de la indemnización, de conformidad con las posturas jurisprudenciales emitidas por la H. Corte.

## **2. EI A QUO RECONOCIÓ VALORES POR CONCEPTO DE DAÑO EMERGENTE SIN FUNDAMENTOS PROBATORIOS QUE LO JUSTIFICARAN**

En la sentencia de primera instancia, el juzgado de origen concedió la suma de \$ 2.369.464 a favor del señor Yeiner Fabian Loaiza por concepto de daño emergente con base en las facturas aportadas. En la sentencia se lee que:

*“(...) DAÑO EMERGENTE a valor presente teniendo en cuenta los criterios técnicos actuariales aplicados por la Sala Civil de la Corte Suprema de*

---

<sup>1</sup> Corte Suprema de Justicia. Sala de Casación Civil. Radicación No. 3579. No publicada

*Justicia: Las facturas aportadas con la demanda por la reparación de la y gastos de transporte, arrojan un valor total de \$1.696.200, que debidamente indexados a la fecha actual ascienden a un total de \$2.369.464 (...)*

El Despacho tuvo probado el daño emergente, sin que se cumplieran los presupuestos para su configuración, de ahí que la sentencia deba revocarse, pues atendiendo al material probatorio que obra en el expediente la parte demandante no cumplió con la carga probatoria que acreditara las erogaciones solicitadas y reconocidas por este despacho. Al respecto obsérvese que: (i) Los recibos que pretendían probar el supuesto perjuicio económico no cumplen los requisitos del Código de Comercio ni Estatuto Tributario, para poder ser considerados como facturas, por lo cual es claro que no existe certeza de pago; (ii) Frente a los supuestos medicamentos comprados, es claro que no se acredita dentro del expediente que estos fueran prescritos o su necesidad médica, y en cualquier caso no obra prueba que de constancia de que el demandante con su propio patrimonio económico haya pagado los mismos, y; (iii) En relación a los gastos de transporte reconocidos por este despacho, es evidente que carecen totalmente del criterio de certeza y no pueden tomarse como material probatorio, comoquiera que las tablas allegadas fueron elaboradas por el mismo extremo actor, lo cual no es admisible, ya que a la parte se le prohíbe ser la fuente de su propia prueba, especialmente en casos que involucran perjuicios patrimoniales que requieren demostrar que del patrimonio de la víctima salió dicho dinero.

A efectos de entender la tipología de dichos perjuicios, vale la pena recordar lo indicado por la Honorable Corte Suprema de Justicia con respecto a la definición del daño emergente en los siguientes términos:

*“(...) De manera, que el daño emergente comprende la pérdida misma de elementos patrimoniales, las erogaciones que hayan sido menester o que en el futuro sean necesarios y el advenimiento de pasivo, causados por los hechos de los cuales se trata de deducirse la responsabilidad.*

*Dicho en forma breve y precisa, el daño emergente empobrece y disminuye el patrimonio, pues se trata de la sustracción de un valor que ya existía en el patrimonio del damnificado; en cambio, el lucro cesante tiende a aumentarlo, corresponde a nuevas utilidades que la víctima presumiblemente hubiera conseguido de no haber sucedido el hecho ilícito o el incumplimiento (...).<sup>2</sup>*

De lo antes expuesto, se colige que el daño emergente ha sido desarrollado

---

<sup>2</sup> Corte Suprema de Justicia. Sala de Casación Civil. SC20448-2017. Expediente 47001-31-03-002-2002-00068-01. Diciembre 7 de 2017.

jurisprudencialmente como la tipología de perjuicios que comprende la pérdida de elementos patrimoniales como consecuencia de los hechos dañosos. Sin embargo, ha establecido ampliamente que para la procedencia del reconocimiento de los mismos es totalmente necesario acreditarlos dentro del proceso, carga que le asiste al reclamante de los perjuicios. Bajo estos derroteros, en el caso particular es completamente improcedente reconocimiento alguno a título de daño emergente, por cuanto no existe prueba cierta, clara y suficiente que acredite las sumas solicitadas por el extremo actor.

Bajo esta misma línea, en otro pronunciamiento también ha indicado que la existencia de los perjuicios en ningún escenario se puede presumir, tal y como se observa a continuación:

*“(…) Ya bien lo dijo esta Corte en los albores del siglo XX, al afirmar que “(…) la existencia de perjuicios no se presume en ningún caso; [pues] no hay disposición legal que establezca tal presunción (…)”<sup>3</sup>*

Así las cosas, en relación con la carga probatoria que recae en este caso en la parte demandante. Se puede observar que en el expediente no obra prueba alguna que acredite las erogaciones en que supuestamente incurrió el señor Loaiza. Lo anterior, por cuanto la solicitudes indemnizatorias no tienen ningún fundamento probatorio, toda vez que: (i) Los recibos que pretendían probar el supuesto perjuicio económico no cumplen los requisitos del Código de Comercio ni Estatuto Tributario, para poder ser considerados como facturas, por lo cual es claro que no existe certeza de pago; (ii) Frente a los supuestos medicamentos comprados, es claro que no se acredita dentro del expediente que estos fueran prescritos o su necesidad médica, y en cualquier caso no obra prueba que de constancia de que el demandante con su propio patrimonio económico haya pagado los mismos, y; (iii) En relación a los gastos de transporte reconocidos por este despacho, es evidente que carecen totalmente del criterio de certeza y no pueden tomarse como material probatorio, comoquiera que las tablas allegadas fueron elaboradas por el mismo extremo actor, lo cual no es admisible, ya que a la parte se le prohíbe ser la fuente de su propia prueba, especialmente en casos que involucran perjuicios patrimoniales que requieren demostrar que del patrimonio de la víctima salió dicho dinero.

Así, se vislumbra que el despacho fundamentó su decisión 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.

---

<sup>3</sup> Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil. Expediente 2011-0736. Junio 12 de 2018.

En conclusión, ante la ausencia de sustento probatorio que demuestre el daño emergente en la suma solicitada por el extremo actor, resulta jurídicamente improcedente el análisis realizado por el Despacho al reconocer suma alguna por este concepto. Además de lo cual, tampoco se demostró el nexo de causalidad entre el hecho dañino y el perjuicio pretendido, lo cual torna improcedente cualquier pretensión sobre el particular.

### **3. EL A QUO RECONOCIÓ VALORES POR CONCEPTO DE LUCRO CESANTE SIN FUNDAMENTOS PROBATORIOS QUE LO JUSTIFICARAN**

En cualquier caso y sin que esto implique que en este caso no debió prosperar la excepción de la inexistencia de responsabilidad atribuible al conductor del vehículo IVM241 por no obrar dentro del expediente prueba idónea que determine el nexo causal entre el daño sufrido y el hecho atribuido al asegurado. Así, de manera subsidiaria es manifiesto que en cualquier caso el juez tasó la reparación por lucro cesante de manera desbordada, toda vez que no obra en el expediente prueba alguna que permita acreditar debidamente su causación pues el solo hecho de la existencia de un dictamen de pérdida de capacidad laboral no comporta la obligatoriedad de proceder a dicha indemnización, máxime cuando las lesiones del señor Yeiner Loaiza fueron transitorias y superadas.

Se destaca en este caso que se adujo que el demandante Yeiner Loaiza laboraba para la “Cooperativa Multiactiva de Servicios Solidarios Copservir limitada”, sin embargo, dentro del proceso no se allega prueba alguna que constate que para el 2018 el señor Loaiza devengaba el salario de \$1.113.440, incumpliendo así con el requisito de certeza necesario para que se configure este perjuicio.

En este punto el despacho debía advertir que 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, incluso en el año 2019 (1 año y 1 mes después de la ocurrencia del accidente) fue afiliado a riesgos laborales por la Empresa Transportadoras Municipales De Cargas Por Carretera, como se aprecia en la imagen adjunta:

Número de Identificación	Primer Nombre	Segundo Nombre	Primer Apellido	Segundo Apellido	Sexo
CC 1144150026	YEINER	FABIAN	LOAIZA	MARIN	M
<b>AFILIACIÓN A SALUD</b>					Fecha de Corte: 2021-07-02
Administradora	Régimen	Fecha Afiliación	Estado de Afiliación	Tipo de Afiliado	Departamento -> Municipio
EPS Y MEDICINA PREPAGADA SURAMERICANA S.A	Contributivo	18/01/2016	Activo	COTIZANTE	SANTIAGO DE CALI
<b>AFILIACIÓN A PENSIONES</b>					Fecha de Corte: 2021-07-02
Régimen	Administradora	Fecha de Afiliación	Estado de Afiliación		
PENSIONES: AHORRO INDIVIDUAL	SOCIEDAD ADMINISTRADORA DE FONDOS DE PENSIONES Y CESANTIAS PORVENIR SA	2013-02-21	Activo cotizante		
<b>AFILIACIÓN A RIESGOS LABORALES</b>					Fecha de Corte: 2021-07-02
Administradora	Fecha de Afiliación	Estado de Afiliación	Actividad Económica	Municipio Labora	
Seguros de Vida Suramericana	2019-01-01	Activa	EMPRESAS DEDICADAS A TRANSPORTE MUNICIPAL DE CARGA POR CARRETERA	Valle del Cauca- CALI	

Así, se colige que quien pretenda el reconocimiento del lucro cesante futuro deberá demostrar que, como consecuencia del daño ocasionado, se dejará de percibir una ganancia o utilidad adelante en el tiempo. Sin embargo, se conoce que el señor Loaiza continuó laborando, percibiendo el mismo salario sin ninguna modificación y por ende queda totalmente desvirtuado que se haya ocasionado un perjuicio de índole patrimonial. Pues no basta o no es suficiente afirmar que se ha causado una disminución en la capacidad laboral cuando la realidad de los hechos demuestra que ello no es cierto pues el demandante es capaz de continuar desarrollando una actividad productiva sin ninguna limitación.

Recordemos que para la Corte Suprema de Justicia:

*“(...) El lucro cesante actual no ofrece ninguna dificultad en cuanto hace a la certidumbre del daño ocasionado, pues, como viene de explicarse, se trata de la ganancia o del provecho no reportado al patrimonio del interesado, como hecho ya cumplido. En cambio, en el lucro cesante futuro, precisamente, por referirse a la utilidad o al beneficio frustrado cuya percepción debía darse más adelante en el tiempo, su condición de cierto se debe establecer con base en la proyección razonable y objetiva que se haga de hechos presentes o pasados susceptibles de constatación, en el supuesto de que la conducta generadora del daño no hubiere tenido ocurrencia, para determinar si la ganancia o el provecho esperados, habrían o no ingresado al patrimonio del afectado. En oportunidad reciente, la Sala reiteró que ‘[e]n tratándose del daño, y en singular, del lucro cesante, la indemnización exige la certeza del detrimento, o sea, su verdad, existencia u ocurrencia tangible, incontestable o verosímil, ya actual, ora ulterior, acreditada por el demandante como presupuesto ineluctable de la condena con pruebas idóneas en su entidad y extensión’; precisó igualmente que ‘[l]as más de las veces, el confín entre la certeza y el acontecer ulterior, es extremadamente lábil, y la certidumbre del daño futuro sólo puede apreciarse en un sentido*

*relativo y no absoluto (...)*<sup>4</sup>

Por lo tanto, no se puede concluir el señor Yeiner Fabian Loaiza tuvo algún perjuicio patrimonial, pues según lo expuesto en la misma audiencia, este nunca se vio privado de percibir ingresos y aun a la fecha eso no ocurre. Lo que significa entonces, que no se cumple las condiciones que consagra la jurisprudencia para su indemnización, pues no cabe duda que en el caso concreto no existe detrimento patrimonial, sino que el demandante señor Loaiza continúa ejerciendo sus actividades laborales sin restricción alguna. Por lo tanto, el despacho pasó por alto que este perjuicio no podría ser una mera ilusión y fincarse en supuestos que la misma realidad desvirtúa al dejar en evidencia que la víctima no ha visto frustrada la posibilidad de percibir sus ingresos derivados de actividades laborales.

#### **4. EL JUZGADO DE CONOCIMIENTO PASÓ POR ALTO QUE LA PÓLIZA No. 4046723 NO AMPARA EL LUCRO CESANTE FUTURO EFECTUANDO UNA INDEBIDA INTERPRETACIÓN DE LAS EXCLUSIONES DEL CONTRATO**

En cualquier caso y sin que esto implique aceptación de algún tipo de responsabilidad por parte de HDI SEGUROS S.A., es necesario advertir que el juez de primera instancia hace una errada interpretación de las exclusiones del contrato de seguro pactado entre las partes, o simplemente pasa por alto el hecho de que **el lucro cesante futuro no se encuentra amparado en la póliza No. 4046723**, y siendo este el contrato de seguro a través del cual se vincula a mi representada al proceso, cualquier indemnización que se pretendiera imputar a mi mandante sin ninguna discusión debía ceñirse expresamente a la delimitación del riesgo que fue asumido por la compañía aseguradora. De tal suerte que, al excluirse expresamente la indemnización de esta tipología de perjuicio, HDI no podía ser condenada al pago de dicho rubro indemnizatorio.

De conformidad con la vinculación efectuada a mi procurada, es necesario resaltar que la obligación de la aseguradora sólo nace si efectivamente se realiza el riesgo amparado en la póliza y no se configura ninguna de las causales de exclusión o de inoperancia del contrato de seguro, convencionales o legales. Esto significa que la responsabilidad se predicará cuando el suceso esté concebido en el ámbito de la cobertura del respectivo contrato, según su texto literal y por supuesto la obligación indemnizatoria o de reembolso a cargo de mi representada se limita a la suma asegurada, siendo este el tope máximo, además de que son aplicables todos los preceptos que para los seguros contiene el Código

---

<sup>4</sup> Corte Suprema de Justicia. Sala de Casación Civil Sentencia del 1º de nov. de 2013, Rad. 1994-26630-01.

de Comercio.

Adicionalmente, se hace necesario exponer que de conformidad con lo estipulado en el Art. 1056 del Código de Comercio, las compañías aseguradoras, a su libre disposición pueden amparar uno o varios riesgos, de conformidad con la necesidad del asegurado, circunstancia esta, que evidentemente hace parte del contrato de seguro, el cual representa ser ley para las partes, y en ese sentido estricto debería respectarse las condiciones del contrato suscrito tanto entre el tomador y la aseguradora, identificado bajo la póliza No. 4046723.

En ese sentido, lo primero que deberá tener en consideración el Honorable Despacho, es que en este caso resulta claro que la póliza de seguro No. 4046723 **NO presta cobertura material frente a los perjuicios materiales en la modalidad de lucro cesante futuro**, su cobertura solo se predica respecto del lucro cesante consolidado, tal como se indicó en la póliza:

PARAGRAFO: ESTE SEGURO AMPARA LOS PERJUICIOS MORALES, LOS BIOLÓGICOS, FISIOLÓGICOS, ESTÉTICOS, LOS PERJUICIOS A LA VIDA DE RELACIÓN Y EL LUCRO CESANTE CONSOLIDADO DEL TERCERO DAMNIFICADO, SIEMPRE Y CUANDO ESTOS HAYAN SIDO TASADOS A TRAVÉS DE UNA SENTENCIA JUDICIAL DEBIDAMENTE EJECUTORIADA EN DONDE SE HAYA DEFINIDO LA RESPONSABILIDAD DEL ASEGURADO. EL VALOR MÁXIMO A INDEMNIZAR POR EVENTO ESTÁ SUJETO AL LÍMITE CONTRATADO Y SEÑALADO EN LA CARATULA DE LA PÓLIZA EN EL AMPARO DE RESPONSABILIDAD CIVIL

Es fundamental entender que la falta de consideración por lo establecido en el contrato de seguro por parte del *a quo*, va en contra del ámbito de libertad contractual que les asiste a las partes en el contrato de seguro, en virtud de la facultad que se consagra en el artículo 1056 del Código de Comercio, como se había expuesto anteriormente, y de tal manera que su obligación condicional solo será exigible si se cumplen con los presupuestos que hayan sido pactados por las partes.

La Corte Suprema de Justicia ha sido enfática al resaltar que las compañías aseguradoras pueden, a su arbitrio, asumir los riesgos que consideren pertinentes:

*“(…) como requisito ineludible para la plena eficacia de cualquier póliza de seguros, la individualización de los riesgos que el asegurador toma sobre sí (CLVIII, pág. 176), y ha extraído, con soporte en el artículo 1056 del Código de Comercio, la vigencia en nuestro ordenamiento “de un principio común aplicable a toda clase de seguros de daños y de personas, en virtud del cual **se otorga al asegurador la facultad de asumir, a su arbitrio pero teniendo en cuenta las restricciones legales, todos o algunos de los riesgos a que están expuestos el interés o la cosa asegurados, el patrimonio o la***

**persona del asegurado** (...)”<sup>5</sup>. (Énfasis propio)

De conformidad con la facultad otorgada por el artículo 1056 del Código de Comercio, las entidades aseguradoras pueden asumir a su arbitrio, con la salvedad que dispone la ley, los riesgos que le sean puestos a su consideración, pudiendo establecer las condiciones en las cuales asumen los mismos. En este orden de ideas y como se ha venido exponiendo de forma transversal en el documento, es una grave equivocación por parte de este honorable despacho el ignorar o malinterpretar los riesgos que fueron amparados por la póliza, por lo que el traslado en sentencia de primera instancia de la obligación indemnizatoria respecto al lucro cesante futuro es a todas partes por fuera de la cobertura material que presta la póliza de seguro. Es decir, la aseguradora podría llegar a cumplir, en caso que se estructure los elementos de la responsabilidad, el lucro cesante consolidado que cause el asegurado en la póliza, más no el lucro cesante futuro condenado para su pago de manera solidaria a mi prohijada y al asegurado.

De lo anterior se colige que, el *a quo* ordenó afectar un amparo inexistente en la póliza aquí vinculada, en tanto que, la sentencia referida el despacho indicó que:

*“(...) En tal sentido, siendo el artículo 1127 norma especial y posterior al artículo 1056, su contenido debe proferirse sobre el de éste último, en aplicación de la regla dispuesta por el numeral 1° de la regla 5 de la Ley 57 de 1887, según la cual la disposición relativa a un asunto especial prefiere a la que tenga carácter general, atendiendo además a la naturaleza misma de los seguros de responsabilidad civil, cual es, nada más y nada menos que indemnizar a la víctima por los perjuicios patrimoniales que cause el asegurado, siendo el lucro cesante futuro un perjuicio netamente patrimonial, por lo que no resulta procedente su exclusión tácita ni expresa de las coberturas de la póliza de responsabilidad civil (...)”*

Y en el acápite RESUELVE de la sentencia expuso que:

*“(...) SEGUNDO. DECLARAR CIVILMENTE RESPONSABLES a los demandados JOSÉ LUIS RIASCOS BENAVIDES y HDI SEGUROS S.A. por los perjuicios patrimoniales y extrapatrimoniales causados a los demandantes en la modalidad de **lucro cesante** consolidado y **futuro**, daño emergente, perjuicios morales y daño a la vida de relación (...)”* (resaltado propio)

---

<sup>5</sup> Corte Suprema de Justicia. Sala de Casación Civil y Agraria. Sentencia STC-12625-2015 del 17 de septiembre de 2015. MP.: Ariel Salazar Ramírez.

Así las cosas, se aprecia una equivocación del despacho de origen al momento de ordenar la afectación de un amparo que no estaba contenido en la póliza No. 40467234046723, evidenciando que únicamente hace referencia al lucro cesante consolidado más no al lucro cesante futuro.

En este orden de ideas, debe revocarse la decisión del *a quo* pues aun llegando a ser reconocido este daño prestacional, esta suma no podrá ser cubierto con cargo a esta póliza, pues como ya se indicó y puede observarse con total claridad, la póliza NO ampara el lucro cesante futuro, tal cual fue reconocido en la sentencia No. 110, dentro del numeral tercero en su capítulo de resuelve, lo que a todas luces permite determinar un gran yerro por parte del juzgado de conocimiento, desconociendo así las condiciones del contrato del seguro por el cual fue vinculada mi procurada.

En conclusión, la póliza No. 4046723 no presta cobertura material respecto de dicho concepto y por lo tanto no podrá ser afectada por el concepto de **LUCRO CESANTE FUTURO**, en otras palabras, teniendo en cuenta que la póliza No. 4046723, determinó como amparado únicamente al lucro cesante consolidado, es claro que no puede condenarse a mi prohilada por cualquier tipo monto indemnizatorio en razón al lucro cesante futuro, toda vez que el contrato de seguro por el cual fue vinculada mi representada, no prestaba cobertura frente a este tipo de perjuicio material, resultando completamente lógico concluir, que el lucro cesante futuro no se encuentra incluido en la póliza No. 4046723 emitida por HDI Seguros S.A.

Por lo tanto, es claro la obligación indemnizatoria que remotamente podría surgir a su cargo está estrictamente sujeta a las estipulaciones contractuales y al límite asegurado para el amparo de Responsabilidad Civil Extracontractual, con sujeción a las condiciones de la póliza, por lo que la sentencia debe ser revocada en aras a dar corrección a la notable equivocación de este despacho quien desconoció los estrictos límites del contrato de seguro, y junto con ello, la libertad contractual en virtud de las normas que facultad los cuerdos de voluntades.

##### **5. EL A QUO RECONOCIÓ PERJUICIOS MORALES A LOS DEMANDANTES SIN SER PROCEDENTE Y, ADEMÁS, LO HIZO EXAGERADAMENTE**

En la sentencia, el juez de primer grado reconoció a los demandantes las sumas de \$47.607.208. Basó su reconocimiento en el porcentaje de reconocimiento indemnizatorio por concepto de daño moral en casos en los cuales la víctima ha fallecido, circunstancia contraria al caso que nos ocupa, pues como se ha expuesto, el señor Loaiza sufrió de unas lesiones personales, circunstancia que a todas luces conlleva a que la cuantificación

efectuado por el *a quo* respecto del daño moral es errónea.

En efecto, si bien el reconocimiento de esta tipología está sujeta al arbitrio del juez, lo cierto es que para su reconocimiento deben tenerse en cuenta todas las circunstancias que fueron realmente acreditadas en el expediente y que permiten evidenciar con certeza el verdadero alcance del daño, y en todo caso, no deben exceder injustificadamente los parámetros ya establecidos por la Corte Suprema de Justicia.

Sobre este tipo de perjuicio, la Corte ha reseñado que el mismo no “(...) *constituye un «regalo u obsequio» (...)*” por el contrario se encuentra encaminado a “(...) *reparar la congoja, impacto directo en el estado anímico espiritual y en la estabilidad emocional de la persona que sufrió la lesión y de sus familiares (...)*”<sup>6</sup>, con sujeción a los elementos de convicción y las particularidades de la situación litigiosa», sin perjuicio de los criterios orientadores de la jurisprudencia, en procura de una verdadera, justa, recta y eficiente impartición de justicia. En este orden de ideas, si bien es cierto que no existen criterios objetivos aplicables de manera mecánica a los casos en los que se deba reparar este daño, lo cierto es que la Corte Suprema de Justicia a lo largo de su jurisprudencia ha establecido unos parámetros para la cuantificación de este.

Para ilustrar de forma puntual la manera en que la Corte Suprema de Justicia ha cuantificado este perjuicio, es preciso traer a colación un caso particular. Así pues, en sentencia del 06 de mayo de 2016 con radicación No. 2004-00032-01, la Sala Civil de la Corte analizó el caso de una mujer de 17 años que a raíz de las lesiones derivadas de accidente de tránsito debió someterse a múltiples intervenciones quirúrgicas y verse obligada a usar un catéter que le atravesaba su cabeza, cuello y pecho, y que le “restringía la posibilidad de concurrir a sitios controlados por detectores magnéticos, porque estos aparatos descontrolan la válvula; se obstaculiza bañarse en piscinas, realizar actividades deportivas, tener relaciones sentimentales”<sup>7</sup> quedando con una pérdida de capacidad laboral del 20.65%. En esta ocasión, la Corte reconoció por concepto de daño moral el monto de \$15.000.000 a la víctima directa y sus familiares de primer grado de consanguinidad. Como se ve ante estas lesiones de gravedad tan solo se concedió la suma de 15 millones, por ende, era imposible que ante las leves lesiones del señor Yeiner Loaiza se concediera una suma de \$11.901.803.

Por otro lado, en Sentencia del 18 de noviembre de 2019<sup>8</sup>, la Corte Suprema de Justicia

---

<sup>6</sup> CORTE SUPREMA DE JUSTICIA. Sala de Casación Civil. Sentencia del 6 de mayo de 2016. Rad: 2004- 032 (M.P: Luis Armando Tolosa Villabona).

<sup>7</sup> Corte Suprema de Justicia. Sala de Casación Civil. Sentencia del 6 de mayo de 2016. Rad: 2004- 032 (M.P: Luis Armando Tolosa Villabona).

<sup>8</sup> CORTE SUPREMA DE JUSTICIA, Sala de Casación Civil, Sentencia SC-4966-2019 del 18 de noviembre de 2019. M.P.: Dr.: Luis Alfonso Rico Puerta.

reconoció \$10.000.000 para una mujer que en accidente de tránsito sufrió trauma de tejidos blandos, de cadera y pelvis, traumatismo craneoencefálico, paresia de ojo derecho y depresión con una pérdida de capacidad laboral de 65.68% dictaminada por la Junta Nacional de Calificación de Invalidez

Aterrizando al caso concreto, sin tener en cuenta los criterios jurisprudenciales, el *a quo* reconoció por concepto de daños morales la suma de \$11.901.803 al señor Yeiner Fabián Loaiza, suma que superan con creces los valores reconocidos por la Corte Suprema de Justicia en casos cuya gravedad es evidentemente mayor. Asimismo, se percibe que los montos otorgados a los demás demandantes también resultan excesivos según los criterios establecidos por la judicatura.

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

En conclusión, todo lo esgrimido permite demostrar que revisadas las características de este caso concreto y los documentos que obran en el plenario del proceso, no se encontró fundamento alguno para reconocer emolumento alguno por concepto de daño moral. Aunado a lo anterior, lo cierto es que no se acreditó en ninguna medida que ello hubiere generado un daño moral, una afectación real o una inestabilidad en la esfera emocional de los demandantes. En ese sentido, en el caso concreto la condena por perjuicios morales resultó completamente improcedente, habida cuenta de que la parte demandante no demostró una afectación profunda de parte de quien dice ser la víctima, y sus familiares.

## **6. INDEBIDO Y EXCESIVO RECONOCIMIENTO DEL CONCEPTO DAÑO A LA VIDA EN RELACIÓN POR PARTE DEL JUZGADO DE CONOCIMIENTO**

Es importante destacar que el juzgado de primera instancia terminó reconociendo una tipología de perjuicio que no está probada y que no puede presumirse de ninguna manera, pero que incluso aun en gracia de discusión se tasó exorbitantemente ese perjuicio desconociendo los baremos jurisprudenciales sobre la materia.

Este perjuicio ha sido definido por la Corte Suprema de Justicia, “(...) como la afectación a la «vida exterior, a la intimidad, a las relaciones interpersonales, producto de las secuelas que las lesiones dejaron en las condiciones de existencia de la víctima (...)” De igual manera, la Corte ha analizado en repetidas ocasiones los criterios que se deben tener en

cuenta al momento de cuantificar este perjuicio, considerando que para ello:

*“(…) [D]eben apreciarse las particularidades especiales de cada caso, pues son ellas las que permiten a la jurisprudencia adaptar los criterios objetivos a las situaciones concretas de esa realidad; y **en tal sentido, se hace necesario tener en cuenta las condiciones personales de la víctima, apreciadas según los usos sociales, la intensidad de la lesión, la duración del perjuicio, entre otras situaciones que el juez logre advertir para la determinación equitativa del monto del resarcimiento** (…)”<sup>9</sup>*

(Negrita y subrayado fuera del texto original)

Ahora bien, en este estadio de las cosas, es importante validar cuales eran esos criterios para encontrar procedente (aunque en este caso no lo sea) la indemnización por daño a la vida de relación. Frente al particular, extensamente la Corte Suprema Justicia ha decantado sobre aquello que comporta esta tipología de perjuicio y sus requisitos de procedencia, veamos:

*“(…) Este tipo de agravio [refiriéndose al daño a la vida de relación] tiene su expresión en la esfera externa del comportamiento del individuo, situación que también lo diferencia del perjuicio moral propiamente dicho” y, además, en las situaciones de la vida practica o en el desenvolvimiento que el afectado tiene en el entorno personal, familiar o social se manifiesta **en impedimentos, exigencias, dificultades, privaciones, vicisitudes, inmutaciones o alteraciones, temporales o definitivas, de mayor o menor grado, que él debe soportar o padecer**, las cuales, en todo caso, no poseen un significado o contenido monetario, productivo o económico (…)”*  
SC665-2019 MP Octavio Tejeiro Duque.

Nótese también como en otros pronunciamientos la Corte se refirió a la necesidad de la prueba del daño a la vida de relación:

*“(…) Como todos los perjuicios[refiriéndose al daño a la vida de relación], dado que el resarcible es aquel de carácter cierto, recae sobre quien demanda su reparación la carga de demostrar la estructuración de esta tipología (…)”<sup>10</sup>*

---

<sup>9</sup> Corte Suprema de Justicia. Sala de Casación Civil. Sentencia No. 7824-2016 del 15 de junio de 2016. Radicación No. 2006-272. (M.P: Margarita Cabello Blanco) .

<sup>10</sup> Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación civil, Sentencia SC665-2019, Rad. 0500131030162009-00005-01, M.P. Octavio Augusto Tejeiro Duque.

*“(…) De las pruebas reseñadas tampoco se desprende que el homicidio haya ocasionado **una afectación al plan de vida** de sus hermanos, como para tener por probada la causación de un daño a la vida en relación que deba ser indemnizado, entendido éste como «una **modificación sustancial en las relaciones sociales y desenvolvimiento de la víctima en comunidad, comprometiendo su desarrollo personal, profesional o familiar,** como ocurre con quien sufre una lesión invalidante a consecuencia de la cual debe privarse de ciertas actividades lúdicas o deportivas (...)”<sup>11</sup> .*

De las decisiones antes reseñadas se pueden enfatizar que (i) el daño a la vida de relación debe encontrarse debidamente probado, en ninguna manera puede presumirse y (ii) a partir de las pruebas debe quedar demostrado que, con el hecho dañoso, el reclamante se ha visto sometido a mayores cargas, dificultades o privaciones, de lo contrario no se cumplen los supuestos para su resarcimiento. En este aspecto, vale resaltar que el a quo erró al tener por probado la causación del daño a la vida de relación con fundamento exclusivo en el relato de los demandantes, pues no existe otro tipo de pruebas que tiendan a demostrar con certeza que en efecto el proyecto y desarrollo de vida de del señor Yeiner Fabian, se haya visto truncado como consecuencia del accidente. Así como tampoco se demostró verse privado de actividades placenteras y mucho menos encontrarse sometido a cargas o alteraciones que trastorquen el decurso normal de su vida, manteniendo sus actividades cotidianas. Maxime cuando las lesiones sufridas por el demandante fueron transitorias, lo que significa que el señor Loaiza ha podido seguir desarrollando su vida de manera regular, incluso trabajando en condiciones de normalidad, lo que desvirtúa la posibilidad de que este perjuicio sea indemnizado.

Pese a lo antes mencionado de donde se extrae que era improcedente reconocer este rubro indemnizatorio, debe decirse que incluso el juez de primera instancia erró al tasar excesivamente este perjuicio con relación a los presupuestos que la Corte Suprema de Justicia ha decantado y que constituye baremos indemnizatorios que debió el juez atender de cara a la obligación que erradamente impuso, veamos entonces algunos ejemplos que demuestran que el despacho se desbordó en su decisión.

- Sentencia SC2107-2018: En esta sentencia se analiza el caso de amputación de la pierna derecha de la víctima de un accidente de tránsito (joven de 25 años de edad), situación que también se aparta de una lesión como la sufrida por el hoy demandante que fue de mínima gravedad y sin secuelas. En este pronunciamiento la Corte Suprema

---

<sup>11</sup> CORTE SUPREMA DE JUSTICIA, SALA DE CASACIÓN PENAL, M.P. EUGENIO FERNÁNDEZ CARLIER. Sentencia SP12969-2015, Radicación N° 44595, reitera sentencia CSJ SP, 17 abr. 2013, rad. 40.559.

de Justicia<sup>12</sup> confirmó la Sentencia del día 20 de Agosto de 2015 proferida por el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá, mediante la cual se otorgó a la víctima el importe de 25 salarios mínimos mensuales vigente que equivalían a la suma de \$19.531.050.00 (monto que en dicha sentencia fue reducida por concurrencia de culpas), por concepto de alteración a las condiciones de existencia y/o daño a la vida en relación.

- Sentencia SC5885-2016: Se trata de un caso de una joven de 17 años, lesionada como consecuencia de un accidente de tránsito, con una pérdida de capacidad laboral del 20.65% y deformidad física de carácter permanente, y quien tuvo una “derivación del ventrículo peritoneal”, procedimiento para remover el líquido en exceso del cerebro. Procedimiento de mayor gravedad que las lesiones del señor Yeiner Loaiza y en donde la Corte Suprema de Justicia Sala Civil<sup>13</sup>, profirió sentencia sustitutiva mediante la cual otorga a la víctima, por concepto de daño a la vida en relación, la suma de \$20.000.000.00.<sup>14</sup>

En el caso específico, desestimando los lineamientos jurisprudenciales, el Juzgado de primera instancia otorgó \$13.885.437 al señor Yeiner Fabián Loaiza Marín. Este monto excede notablemente las sumas reconocidas por la Corte Suprema de Justicia en situaciones de mayor gravedad. Por lo tanto, es evidente que en este escenario no se presentan hechos concretos ni pruebas suficientes que respalden la valoración realizada en primera instancia respecto a dichos perjuicios máxime cuando aquellos tuvieron un carácter transitorio que en nada afectan el desarrollo de las actividades cotidianas ni de ocio del señor Yeiner Loaiza, pues cabe destacar lo expuesto por el juzgado de conocimiento, dentro del desarrollo de la audiencia del Art. 372 del C.G.P., quien reconoció que el señor Loaiza, por los hechos objeto del litigio NUNCA perdió su vínculo laboral, y sus ingresos económicos no se vieron afectados, circunstancia misma que llevó al despacho de conocimiento a realizar otro tipo de análisis frente a otras pretensiones formuladas por la activa.

Debido a lo mencionado, resulta necesario destacar que la tasación llevada a cabo por el Despacho frente a este perjuicio no solo era improcedente ante la falta de prueba de una afectación de esta naturaleza, sino que al margen de ello es excesiva en atención a la inexistencia de secuelas y afectaciones permanentes, pues incluso se ha equiparado a los baremos indemnizatorios por eventos de mayor gravedad que el presentado por el señor Loaiza. En este contexto, resulta evidente que en el caso actual no se presentan

---

<sup>12</sup> Corte Suprema de Justicia. Sala de Casación Civil. SC2107-2018, Radicación: 11001-31-03-032-2011-00736-01, 12 de Junio de 2018 M.P. Luis Armando Tolosa Villabona

<sup>13</sup> Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil. SC5885-2016, Radicación n.º 54001-31-03-004-2004-00032-01. 06 de Mayo de 2016. M.P. Luis Armando Tolosa Villabona

<sup>14</sup> Ídem

fundamentos empíricos ni pruebas sustanciales que respalden la valoración efectuada en primera instancia sobre los daños alegados.

**7. EN LA SENTENCIA SE PASÓ POR ALTO INDICAR QUE LA OBLIGACIÓN INDEMNIZATORIA LA ASEGURADORA ESTÁ LIMITADA AL MONTO MÁXIMO ASEGURADO EN EL CONTRATO**

En la sentencia se dijo:

*“(...) SEGUNDO. DECLARAR CIVILMENTE RESPONSABLES a los demandados JOSÉ LUIS RIASCOS BENAVIDES y HDI SEGUROS S.A. por los perjuicios patrimoniales y extrapatrimoniales causados a los demandantes en la modalidad de daño emergente consolidado y futuro, lucro cesante, perjuicios morales y daño a la vida de relación (...)*

*TERCERO. Condenar a los demandados al pago de agencias en derecho por la suma de \$8.000.000. (...)*”

De conformidad con lo expuesto anteriormente, cabe destacar que el contrato de seguro está ligado a una particularidades, entre las cuales se encuentra el valor asegurado, su límite y los amparos, de manera que son éstos los parámetros que determinarían en un momento dado la posible responsabilidad que podría atribuirse a mi poderdante, en cuanto enmarcan la obligación condicional que contrajo y las diversas cláusulas de aseguramiento, sin perjuicio de las estipulaciones que la exoneran de responsabilidad, circunstancia que no fueron tenidas en cuenta por el *a quo* dentro del fallo proferido en tal instancia.

En este orden de ideas, mi procurada no estará llamada a pagar cifra que exceda el valor asegurado previamente pactado por las partes, en tanto que la responsabilidad de mi mandante va hasta la concurrencia de la suma asegurada. De esta forma y de conformidad con el artículo 1079 del Código de Comercio, debe tenerse en cuenta la limitación de responsabilidad hasta la concurrencia de la suma asegurada:

*“(...) ARTÍCULO 1079. RESPONSABILIDAD HASTA LA CONCURRENCIA DE LA SUMA ASEGURADA. El asegurador no estará obligado a responder si no hasta concurrencia de la suma asegurada, sin perjuicio de lo dispuesto en el inciso segundo del artículo 1074 (...)*”

La norma antes expuesta, es completamente clara al explicar que la responsabilidad del asegurador va hasta la concurrencia de la suma asegurada. De este modo, la Corte

Suprema de Justicia ha interpretado el precitado artículo en los mismos términos al explicar:

*“(...) Al respecto es necesario destacar que, como lo ha puntualizado esta Corporación, el valor de la prestación a cargo de la aseguradora, en lo que tiene que ver con los seguros contra daños, se encuentra delimitado, tanto por el valor asegurado, como por las previsiones contenidas en el artículo 1089 del Código de Comercio, conforme al cual, dentro de los límites indicados en el artículo 1079 la indemnización no excederá, en ningún caso, del valor real del interés asegurado en el momento del siniestro, ni del monto efectivo del perjuicio patrimonial sufrido por el asegurado o el beneficiario, regla que, además de sus significativas consecuencias jurídicas, envuelve un notable principio moral: evitar que el asegurado tenga interés en la realización del siniestro, derivado del afán de enriquecerse indebidamente, a costa de la aseguradora, por causa de su realización (...)”<sup>15</sup>*

Téngase en cuenta que expresamente en el certificado de la póliza de seguros No.4046723 se estipuló el límite de la cobertura para los eventos asegurables y amparados por el contrato, y en este punto impera el precepto del artículo 1079 del Código de Comercio, conforme al cual el asegurador estará obligado a responder únicamente hasta la concurrencia de la suma asegurada, sin excepción y sin perjuicio del carácter meramente indemnizatorio de esta clase de pólizas, consagrado en el artículo 1088 ibídem, que establece que los seguros de daños serán contratos de mera indemnización y jamás podrán constituirse en fuente de enriquecimiento.

Ahora bien, exclusivamente en gracia de discusión, sin ánimo de que implique el reconocimiento de responsabilidad en contra de mi representada, se debe manifestar que, en la póliza No. 4046723, presta las siguientes coberturas:

---

<sup>15</sup> Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil, sentencia del 14 de diciembre de 2001. Mp. Jorge Antonio Castillo Rúgeles. EXP 5952.

DAÑO A BIENES DE TERCEROS	400,000,000.00
LESION O MUERTE DE UNA PERSONA	400,000,000.00
LESION O MUERTE A DOS O MAS PERSONAS	800,000,000.00
PROTECCION PATRIMONIAL	SI
ASISTENCIA JURIDICA EN PROCESO CIVIL	SI
ASISTENCIA JURIDICA EN PROCESO PENAL	SI
PERDIDA PARCIAL POR DAÑOS	40,600,000.00
PERDIDA TOTAL POR DAÑOS	40,600,000.00
PERDIDA PARCIAL POR HURTO	40,600,000.00
PERDIDA TOTAL POR HURTO	40,600,000.00
TERREMOTO	SI
GASTOS DE TRANSPORTE POR PERD. TOTAL	1,475,434.20
VEHICULO DE REEMPLAZO	SI

Relación Continúa en la Siguiete Página...

Del extracto anterior, es claro que el límite del valor asegurado dentro de la póliza No. 4046723 es de **\$400.000.000**, bajo el amparo de lesión o muerte a una persona. Sin embargo, el anterior es el límite máximo asegurado por la vigencia de la póliza, es decir, es el valor máximo por el que estaría llamada a responder mi representada en la totalidad de siniestros o pagos que se deban hacer con ocasión a los hechos ocurridos el día 28 de diciembre del 2017.

Ahora, es preciso recordar que, 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; dentro del cual se estipula que el contrato de seguro es meramente indemnizatorio y nunca puede ser fuente de enriquecimiento, de ganancia o utilidad, encontrando que el Juzgado vulneró la regla en virtud de la cual el seguro no puede constituir sino una fuente de reparación y no de lucro. Como se señaló anteriormente el perjuicio moral, daño a la vida en relación, el lucro cesante consolidado y futuro y le daño emergente fue estimado en manera sobredimensionada e improcedente, lo que lleva consecuentemente a generar un enriquecimiento en cabeza de la parte actora.

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

*“(...) la responsabilidad civil es meramente resarcitoria, de modo que no puede convertirse en fuente de lucro para el damnificado ni en factor de expropiación para el dañador, como lo sostiene un autorizado expositor (...)”<sup>16</sup>*

<sup>16</sup> Pizarro, Ramón Daniel, daño moral, editorial Hammurabi, Buenos Aires, 1996, página 35

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, pues no es suficiente con que se acredite la responsabilidad, sino también respecto de los perjuicios. Por ende, dentro del caso en particular no se probaron los perjuicios, porque (i) respecto del daño moral no se probó de manera fehaciente, tal cual lo ha estipulado la jurisprudencia el verdadero daño, de cada uno de los individuos que pretende tal concepto, máxime cuando en el caso en marras se puede hacer una valoración por concurrencia de culpas, el cual fue omitido por parte del *a quo*; (ii) respecto del daño a la vida en relación, el juez de conocimiento efectuó una valoración inequívoca, pues tal perjuicio no fue probado ciertamente, y la tasación indemnizatoria es exorbitante, tanto que desconoce los baremos jurisprudenciales establecidos para tal concepto; (iii) frente al lucro cesante, en primera medida se reconoció un concepto que nunca fue probado ciertamente, máxime cuando la misma judicatura de primera instancia, expuso que la víctima nunca había perdido su vínculo laboral y su ingresos económicos no se vieron afectados, y en segundo lugar se dio lugar a reconocer el concepto de lucro cesante futuro, el cual no está amparado dentro del contrato de seguro emitido por mi representada; y (iv) finalmente el daño emergente, fue reconocido en base a una presuntas facturas, que no cumplen con las condiciones establecidas por el código de comercio para su validez.

Así las cosas, dentro de la causa que nos asiste, de acuerdo con los límites máximos establecidos en el contrato asegurativo, el monto máximo que hipotéticamente correspondería a mi procurada indemnizar, es de \$ 400.000.000 dentro de la cobertura de lesión o muerte a una persona.

Por lo anterior, es evidente que aún en gracia de discusión el superior debe señalar que mi representada, no es responsable por la acusación de los perjuicios como consideró el despacho, sino que eventualmente su obligación se ciñe al contrato de seguro que en todo caso tiene un límite asegurado que no podrá excederse, y se debe resaltar que el objeto del contrato de seguro es de índole indemnizatorio y no lucrativo.

**8. EL JUZGADO DE ORIGEN INAPLICÓ TOTALMENTE EL ARTÍCULO 1077 DEL CÓDIGO DE COMERCIO DEBIDO A QUE, AL NO HABERSE COMPROBADO LA REALIZACIÓN DEL RIESGO ASEGURADO NI LA CUANTÍA DE LA PÉRDIDA, NO HABÍA LUGAR A DECLARAR LA RESPONSABILIDAD DEL ASEGURADOR CON FUNDAMENTO EN LA PÓLIZA 4046723**

Era necesario que el despacho se detuviera a analizar que para que nazca a la vida jurídica la obligación condicional del asegurador, era requisito que el solicitante 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 podía nacer a la vida jurídica y no podía hacerse efectiva la póliza. Dado que en el presente caso no se pudo acreditar una conducta culposa por parte del señor Riascos, lo cual deriva inexorablemente en que no existe nexo causal entre el hecho que se presente endilgar y el daño alegado por la parte demandante. Esto, pues no obra dentro del expediente prueba alguna que acredite la responsabilidad que busca endilgársele a la parte pasiva.

Para los efectos de 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 asegurativo, 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)<sup>17</sup> ” (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”.*

*2.2. 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).*

*2.3. 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.).*

---

<sup>17</sup> ÁLVAREZ GÓMEZ Marco Antonio. “Ensayos sobre el Código General del Proceso. Volumen I. Hipoteca, Fiducia mercantil, Prescripción, Seguros, Filiación, Partición de bienes en vida y otras cuestiones sobre obligaciones y contratos”. Segunda Edición. Editorial Temis, Bogotá, 2018. Pág. 121-125.

*2.4 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.) (...)”<sup>18</sup>*

La Corte Suprema de Justicia, ha establecido la obligación del asegurado en 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<sup>19</sup>” (Negrilla y subrayado fuera del texto original)**

De lo anterior, se infiere que, en todo tipo de seguros, cuando el beneficiario quiera hacer efectiva la garantía deberá demostrar la ocurrencia del siniestro y de ser necesario, también deberá demostrar la cuantía de la pérdida. Para el caso en estudio, debe señalarse como primera medida que la parte Demandante no cumplió con la carga de la prueba consistente en demostrar la realización del riesgo asegurado y la cuantía de la pérdida, de conformidad con lo dispuesto en el Art. 1077 del C. Co. Según las pruebas documentales obrantes en el plenario, no se han probado estos factores, por lo que, en ese sentido, no ha nacido a la vida jurídica la obligación condicional del Asegurador.

Todo lo anterior se sustenta en la medida en que el despacho fundamento su decisión en la mera hipótesis presentada dentro del Informe de Accidente de Tránsito del 28 de diciembre de 2017, la cual no tiene ningún peso probatorio, el croquis y por la errada interpretación y valoración de la declaración del señor Riascos. Así, es evidente que ni el IPAT ni el croquis representan un alto peso probatorio porque no fueron realizados a través de medios técnicos ni por alguien que hubiese presenciado el accidente, por el contrario, el

---

<sup>18</sup> 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

<sup>19</sup> Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil M.P. Dr. Pedro Octavio Munar Cadena. Exp. 1100131030241998417501

agente que los realizó tan solo plasma una mera hipótesis que no es capaz de estructurar un juicio de responsabilidad pues solo se constituye en una prueba de los sujetos y vehículos involucrados, así como de las condiciones de la vía. Además, erradamente se consideró que de la declaración del señor Riascos constituye confesión capaz de probar la responsabilidad y, además, tampoco podía considerarse que la asunción de responsabilidad en materia penal implica per sé la obligación para el juez civil de emitir una condena en contra de la parte pasiva, máxime cuando dicha conducta obedeció a un preacuerdo.

Pero ante todo, esta inexistente responsabilidad que saltaba a la vista a partir de las pruebas antes enunciadas permitían al despacho entender que no se ha realizado el riesgo asegurado en la póliza por la que se vincula a mi mandante HDI Seguros y no siendo este un aspecto de poca monta, su falta de consideración implicó que de manera errada el a quo entendiera que la obligación condicional del asegurador estaba llamada a exigirse, cuando lo cierto es que para que operara la póliza; además de demostrar la cuantía de la pérdida, se requería entender que la responsabilidad a cargo del conductor del vehículo asegurado se había verificado. Pese a ello, en el caso de marras no podía entenderse estructurada dicha responsabilidad aquiliana pues no se encontró prueba que acredite la responsabilidad que busca endilgársele a la parte pasiva. Luego, es innegable que la aseguradora no estaba llamada a responder porque era imposible endilgarle responsabilidad al conductor del vehículo de placas IVM-241 en otras palabras la falta de demostración de responsabilidad del señor José Luis Riascos Benavidez se traduce en una ausencia total de prueba de la realización del riesgo que HDI Seguros se encontraba asegurando, es decir la responsabilidad extracontractual en que incurriera el conductor del vehículo de placas IVM-241

Por lo anterior como no se acreditó la responsabilidad que busca endilgársele a la parte pasiva, no queda duda que no podía nacer a la vida jurídica la obligación indemnizatoria y sobre todo condicional del asegurador, pues la falta de acreditación de los presupuestos del artículo 1077 del C. Co torna inane cualquier solicitud de indemnización que se pretenda por parte de la compañía de seguros. En tal medida debió el despacho negar las pretensiones de la demanda y absolver a mi mandante de toda obligación.

## II. SOLICITUD

Con fundamento en los argumentos anteriores y en lo pertinente a cada reparo, solicito respetuosamente al H. 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, mediante la cual el Juzgado Séptimo Civil del Circuito de Cali declaró la obligación condicional de HDI SEGUROS S.A. para que en su lugar se niegue la

totalidad de las pretensiones de la demanda o subsidiariamente se reduzca el monto de la indemnización.

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.