

Honorable
TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE CALI
SALA DE DECISIÓN CIVIL
Attn.: M.P. Dr. Cesar Evaristo León Vergara.
sscivcali@cendoj.ramajudicial.gov.co

REFERENCIA: PROCESO VERBAL DE RESPONSABILIDAD CIVIL
EXTRACONTRACTUAL
DEMANDANTE: CRISTIAN GUILLERMO ORTIZ SALAZAR Y OTRA.
DEMANDADO: LA EQUIDAD SEGUROS GENERALES OC. Y
OTROS.
RADICADO: 760013103004-**2021-00196**-01

ASUNTO: SUSTENTACIÓN DE REPAROS EN CONTRA DE LA SENTENCIA DE PRIMERA
INSTANCIA NO. 113 DEL 22 DE MARZO DE 2024

GUSTAVO ALBERTO HERRERA ÁVILA mayor de edad, domiciliado y residente en Cali, identificado con la Cédula de Ciudadanía No.19.395.114 de Bogotá, abogado en ejercicio, portador de la Tarjeta Profesional No. 39.116 del Consejo Superior de la Judicatura, actuando calidad de apoderado General de **LA EQUIDAD SEGUROS GENERALES OC**, tal como se encuentra acreditado en el expediente, mediante el presente escrito respetuosamente procedo a **SUSTENTAR LOS REPAROS CONCRETOS** contra de la sentencia de primera instancia No. 113 calendada del 22 de marzo de 2024 y notificada en estados del 1 de abril de la misma anualidad, la cual fue desfavorable a los intereses de mi procurada, solicitando desde ya, que sea **REVOCADA** en su integridad, y en su lugar se nieguen las pretensiones propuestas por la parte actora, con fundamento en los argumentos que concretaré en los acápites siguientes:

I. OPORTUNIDAD

Sea lo primero precisar que el auto emitido por el H. Tribunal mediante el cual se admitió el recurso de apelación propuesto en contra de la sentencia de primera instancia No. 113, fue notificado en estados electrónicos el día 31 de mayo del 2024, y en el mismo se dispuso:

“(…) Se advierte a las partes que, de conformidad con el artículo 12 de la Ley 2213 de 2022, una vez ejecutoriado el auto que admite la apelación o el que niega la solicitud de pruebas, el apelante deberá sustentar el recurso por escrito a más tardar dentro de los cinco (5) días siguientes y de dicha sustentación se correrá traslado a la parte contraria por el término de cinco (5) días; de no sustentar la alzada en el término establecido, se

declarará desierto el recurso de apelación (...) (subrayado fuera del texto original).

De esta forma, se verifica que la ejecutoria del auto en mención se contabilizó desde el día 4 de junio hasta el día 6 de junio, por lo tanto, el término de 5 días para sustentar el recurso de apelación empezó a contabilizarse desde el día siguiente a ejecutoriarse el auto, esto es, el día 7 de junio de 2024. Por lo anterior, el término establecido para sustentar el recurso se cumple el día 14 de junio, siendo claro que el presente memorial se presenta dentro de dicho término.

II. SUSTENTACIÓN DE LOS REPAROS CONCRETOS CONTRA LA SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA

1. EL JUEZ DE PRIMERA INSTANCIA NO DECLARÓ PROBADA LA EXCEPCIÓN DEL HECHO DE UN TERCERO A PESAR DE QUE LA MISMA SE ENCUENTRA ACREDITADA

Conforme a los hechos relacionados en la demanda y discutidos en el proceso de la referencia, se evidencia que el conductor del vehículo asegurado no tuvo participación alguna en el accidente de tránsito ya que, como se señala en el mismo escrito de la demanda, la lesión causada al demandante se genera cuando la pasajera del vehículo de placas TZO 155 abre la puerta del lado derecho para bajarse del carro y, a su vez, el demandante conduce el vehículo de placas VCU 443 con su brazo izquierdo afuera, concentrando su atención en el espejo lateral de su vehículo, momento en el que se produce el accidente, dando cuenta que de ninguna forma intervino el conductor del vehículo asegurado.

Como de forma acertada lo indicó el juez de primera instancia, la actividad de la conducción se analiza desde la perspectiva de la responsabilidad señalada en el artículo 2356 del Código Civil, según la cual, el demandado podrá exonerarse al desvirtuar el nexo de causalidad mediante los eximentes de responsabilidad consistentes en fuerza mayor o caso fortuito, culpa exclusiva de la víctima, hecho de un tercero.

De forma concreta, la causal aplicable al caso que ocupa la atención del Despacho corresponde al hecho de un tercero, frente a la cual la Corte Suprema de Justicia se ha pronunciado en los siguientes términos:

“(…) puede sostenerse entonces que aquellas condiciones de las que depende que a la intervención de un tercero puedan imprimírsele los alcances plenamente liberatorios (...) son los siguientes: a) Debe tratarse antes que nada del hecho de una persona por cuyo obrar no sea responsable reflejo el agente presunto, vale decir que dicho obrar sea completamente externo a la esfera jurídica de este último; b) También es requisito

indispensable que el hecho fuente del perjuicio no haya podido ser previsto o evitado por el demandado, ya que si era evitable y no se tomaron, por imprudencia o descuido, las medidas convenientes para evitar el riesgo de su ocurrencia, la imputabilidad a ese demandado es indiscutible, lo que en otros términos quiere significar que cuando alguien, por ejemplo, es convocado para que comparezca a juicio en estado de culpabilidad presunta por el ejercicio de una actividad peligrosa, y dentro de ese contexto logra acreditar que en la producción del daño tuvo injerencia causal un elemento extraño puesto de manifiesto en la conducta de un tercero, no hay exoneración posible mientras no suministre prueba concluyente de ausencia de culpa de su parte en el manejo de la actividad; c) Por último, el hecho del tercero tiene que ser causa exclusiva del daño, aspecto obvio acerca del cual no es necesario recabar de nuevo sino para indicar, tan sólo, que es únicamente cuando media este supuesto que corresponde poner por entero el resarcimiento a la cuenta del tercero y no del ofensor presunto, habida consideración que si por fuerza de los hechos la culpa de los dos ha de catalogarse como concurrente y por lo tanto, frente a la víctima, lo que en verdad hay son varios coautores que a ella le son extraños, esos coautores, por lo común, están obligados a cubrir la indemnización en concepto de deudores solidarios que por mandato de la ley lo son de la totalidad de su importe, postulado éste consagrado por el artículo 2344 del Código Civil (...)¹. Sublíneas y negrilla fuera de texto.

Es claro entonces, que el juez de primera instancia debía referirse de forma concreta a la causal eximente de responsabilidad consistente en el hecho de un tercero toda vez que se observa que la conducta del pasajero del vehículo asegurado es la causa exclusiva del daño generado y esta se encontraba totalmente por fuera de la esfera de control del conductor de dicho vehículo, presupuestos señalados por la jurisprudencia nacional subsumibles al caso concreto.

No obstante, resulta contradictorio como el A quo, luego de referir los eximentes de responsabilidad, procede a endilgar la misma al conductor del vehículo asegurado bajo el supuesto de haber infringido normas de tránsito cuando se logra determinar, conforme al interrogatorio rendido por el señor Cristian Guillermo Ortiz, que el accidente se generó cuando la pasajera del vehículo de placas TZO 155 abre la puerta del lado derecho del vehículo asegurado, golpeando el brazo izquierdo del demandante, quien transitaba por el carril derecho respecto del vehículo asegurado.

La conducta descrita corresponde a una acción desplegada de forma exclusiva por quien ostentaba la calidad de pasajera del automotor asegurado, situación que queda totalmente clara conforme a lo manifestado por el accionante en su interrogatorio, y corroborada en el testimonio del señor Jhon Jairo López, quien elaboró el respectivo croquis del accidente.

Adicionalmente, el IPAT aportado al proceso y el informe ejecutivo sobre el accidente de tránsito dan

¹ Corte Suprema de Justicia, Sala Cas. Civ. Sentencia rad. 3446, de 08 de octubre de 1992.

cuenta que la causa del daño proviene de la conducta desplegada por parte de la pasajera del vehículo asegurado. De haberse valorado de forma conjunta los documentos mencionados y las pruebas testimoniales practicadas conforme al real valor probatorio que ostentan, el Despacho hubiera llegado de forma inevitable a la conclusión de que la excepción consistente en el hecho de un tercero se encuentra demostrada.

Sumado a lo anterior, no puede dejarse de lado que, en la misma parte considerativa de la sentencia, el Despacho informa que el conductor del vehículo asegurado no podía obligar en forma alguna a la pasajera del vehículo a bajar por el lado contrario, constatando así que la mencionada acción escapaba a la voluntad del demandado y dependía enteramente de la mencionada pasajera, la cual finalmente la adelanta causando las lesiones señaladas en el escrito de la demanda, siendo esta la causa efectiva del accidente y no, como lo considera el juzgado de primera instancia, alguna conducta u omisión por parte del accionado.

Por lo mencionado, resulta evidente que el nexo causal se destruye al encontrarse probada la causal eximente de responsabilidad consistente en el hecho de un tercero, pues es la apertura de la puerta la causa eficiente del choque o golpe con el brazo izquierdo del demandante, en el entendido que, de mantener esa puerta cerrada, jamás habría acontecido el hecho que se considera generador del daño.

2. SUBSIDIARIAMENTE EL JUEZ DE PRIMERA INSTANCIA TASÓ INDEBIDAMENTE EL PORCENTAJE DE PARTICIPACIÓN DEL CONDUCTOR DEL VEHÍCULO ASEGURADO EN LA CAUSACIÓN DEL DAÑO

Este reparo fue propuesto sin el ánimo de que implique la admisión de responsabilidad pues claramente esta es inexistente, sino que se solicita sea considerado de forma subsidiaria en caso de que los argumentos anteriormente expuestos no prosperen. En esta línea, no se puede dejar de lado que durante el proceso se probó la injerencia significativa del actuar del accionante en la ocurrencia del daño, siendo necesario que su participación en la causación del daño y la generación de los respectivos perjuicios se tase por lo menos en un 50%.

Tal como lo establece el artículo 2357 del Código Civil y lo ha señalado la jurisprudencia nacional, la apreciación del daño se encuentra sometida a reducción cuando quien lo sufre se expone de forma imprudente a él. Lo anterior, impone al juez de conocimiento el deber de analizar la incidencia causal de las conductas desplegadas por demandante y demandado al momento de la ocurrencia del accidente, conforme lo ha manifestado la Corte Suprema de Justicia:

“(…) Más exactamente el fallador apreciará (...) en particular la incidencia causal de la conducta de los sujetos, precisando cual es la determinante (imputatio facti) del

quebranto, por cuanto desde el punto de vista normativo el fundamento jurídico (imputatio iuris) de esta responsabilidad es objetivo y se remite al riesgo o peligro (...)"²

Teniendo dicha regla como horizonte, y aplicando la teoría de la causa eficiente, el Despacho realiza un análisis inicial que considera que el demandante realizó diferentes tipos de conducta que incidieron en el daño causado.

No obstante, la tasación de la participación de la víctima directa y demandante no se considera correcta en tanto de la declaración rendida por el señor Cristian Guillermo Ortiz y confirmada por el agente de tránsito, el señor Jhon Jairo López, se desprende diversos elementos que dan cuenta de la participación significativa del accionante en los hechos.

Sea primero manifestar que el propio demandante en su declaración admitió haberse enfocado en enderezar su espejo lateral izquierdo sacando su brazo del carro justamente en el momento en que ejercía la actividad riesgosa de la conducción, perdiendo así concentración en la vía y reduciendo su capacidad de alerta y reacción ante algún imprevisto o ante la observancia de los demás agentes viales, además, el propio accionante manifiesta que la vía en la que se desplazaba era una vía con un límite de velocidad de aproximadamente 20 km/h, lo que quiere decir que, de haber centrado su atención en la vía como le correspondía debido a que se encontraba desplegando una actividad peligrosa, hubiera podido evitar la puerta del vehículo asegurado y de esta forma prevenir los daños que alega le fueron causados, todo ello si hubiese guardado la debida prudencia y diligencia al conducir.

En segundo lugar, no siendo suficiente la conducta señalada, el demandante manifiesta que vio un espacio muy cercano al lado derecho del vehículo asegurado por medio del cual podía pasar, haciendo que se acerque más de lo necesario y rompiendo el límite de una distancia prudente que le permitiera prever alguna situación peligrosa, lo que además queda confirmado en el croquis aportado al proceso y en la declaración rendida por el señor Jhon Jairo López, lo que da cuenta de que el demandante se acercó demasiado a la línea que separaba su carril del carril en el que se encontraba el vehículo asegurado generando el desenlace fatal.

Las circunstancias mencionadas dan cuenta de que la víctima directa desplegó conductas que, de no haber ocurrido, le habrían evitado en su totalidad los daños sufridos, ya que la puerta del vehículo asegurado no hubiera hecho contacto con su brazo si este no se encontrara fuera del automóvil, a una distancia excesivamente cercana del automotor asegurado, y si el ahora accionante hubiera tenido su atención en la vía con el fin de evitar cualquier posible riesgo.

Es claro entonces que resulta desproporcionado atribuir un 70% de participación al conductor del vehículo asegurado cuando quienes intervinieron directamente en la causación del accidente fueron

² Sentencia del 24 de agosto de 2009 rad. 2001-01054-01

la pasajera de dicho móvil y el ahora demandante de forma tal que, si ninguno de los dos hubiere desplegado cualquiera de las acciones que ocurrieron y rodearon el momento del accidente, el señor Cristian Ortiz no tendría lesión alguna en su brazo izquierdo, situación que verifica que la participación de este último es de al menos un 50%, siendo posible que incluso sea mayor pues fueron numerosas las acciones y descuidos del demandante que lo llevaron a chocar su brazo contra la puerta del vehículo de placas TZO 155.

Lo anterior implica necesariamente que, en caso de no revocarse la decisión recurrida, se adecúe la suma de las condenas concedidas descontando al menos el 50% de las mismas por la participación de la víctima en el accidente.

3. EXCESIVA TASACIÓN DE LOS PERJUICIOS MORALES RECONOCIDOS A FAVOR DE LOS DEMANDANTES

La sentencia de primera instancia ha reconocido el perjuicio moral solicitado por los demandantes otorgando a la víctima directa el monto de \$20.000.000 y a su compañera permanente el valor de \$5.000.000, y descontando posteriormente el 30% en razón de la coparticipación en la ocurrencia del accidente de tránsito, sin embargo, en el proceso no se ha probado la causación de perjuicios morales y afecciones psicológicas de gran envergadura que ameriten el monto otorgado a los accionantes.

Como lo ha manifestado la Corte Suprema de justicia al desarrollar su postura en cuanto a los perjuicios morales:

*“(…) Y aunque tal regla está prevista para la cuantía de los procesos, en general, **permite ver que el sistema procesal es reactivo a aceptar pretensiones de indemnización inmaterial por montos exagerados, a voluntad de las partes**, ya que así se generan distorsiones en las instancias y recursos que razonablemente deben tener los trámites judiciales (…)” (Subraya y negrilla fuera del texto original)³.*

Quiere ello decir que, en general el sistema de justicia no puede permitir la existencia de indemnizaciones de perjuicios extrapatrimoniales por montos que resulten exagerados, situación que resulta lógica en tanto la misma previene que las indemnizaciones reconocidas se vuelva fuente de enriquecimiento y pierdan su carácter resarcitorio, fines de necesaria observancia por parte de quien los concede.

En este orden de ideas no se encuentra probado dentro del proceso que las afecciones psicológicas a las que se haya visto sometida la parte demandante puedan ser catalogadas como significativas o siquiera que las mismas existan, motivo por el cual resulta necesario que,

³ Sala de Casación Civil, Corte Suprema de Justicia, 11 de mayo de 2017, Radicado: 11001-02-03-000-2017-00405-00.

en caso de no revocarse la condena por este concepto, la misma se adecúe a las reales proporciones del perjuicio sufrido para evitar el enriquecimiento de quienes reclaman el perjuicio.

Adicionalmente a lo anterior deberá tenerse en cuenta que su tasación necesariamente se verá afectada por la participación de la víctima en el accidente, siendo necesaria la reducción del valor reconocido en proporción a la concurrencia de culpas que se determine, esto, claro está, en caso de que el H. Tribunal no permita la prosperidad del reparo consistente en el eximente de responsabilidad “hecho de un tercero”.

4. INDEBIDO RECONOCIMIENTO PARA CONCEDER EL LUCRO CESANTE

El juez de primera instancia determinó que debía reconocerse en favor del accionante el lucro cesante pasado y futuro a su favor sin que el mismo se encontrara acreditado, otorgando de esta forma al demandante un beneficio económico que no cuenta con sustento de ningún tipo, en el tendido de que la parte demandante no cumplió con la carga probatoria que le corresponde sobre su causación.

Debe recordarse que, conforme a la postura decantada por la Sala Civil de la Corte Suprema de Justicia, el lucro cesante debe encontrarse plenamente acreditado, y su reconocimiento se encuentra vedado cuando la reclamación de este perjuicio obedece a simples expectativas de enriquecimiento carentes de toda justificación y basadas en meras hipótesis, veamos:

*“(…) en cuanto perjuicio, **el lucro cesante debe ser cierto, es decir, que supone una existencia real, tangible, no meramente hipotética o eventual.** (...) Vale decir que el **lucro cesante ha de ser indemnizado cuando se afinsa en una situación real, existente al momento del evento dañoso, condiciones estas que, justamente, permiten inferir, razonablemente, que las ganancias o ventajas que se percibían o se aspiraba razonablemente a captar dejarán de ingresar al patrimonio fatal o muy probablemente** (...) Por último están todos aquellos “sueños de ganancia”, como suele calificarlos la doctrina especializada, que no son más que **conjeturas o eventuales perjuicios que tienen como apoyatura meras hipótesis, sin anclaje en la realidad que rodea, la causación del daño, los cuales, por obvias razones, no son indemnizables** (...)”⁴ (Subrayado y negrilla fuera del texto original).*

Por lo tanto, es claro que la parte interesada debía cumplir con una carga probatoria suficiente que diera cuenta de forma efectiva de la suma dejada de percibir y que efectivamente el ingreso de dicha suma haya cesado y sea imposible obtenerlo a futuro con ocasión del accidente de tránsito, sin embargo, la actividad probatoria desplegada por la contraparte se encuentra lejos de cumplir con

⁴ Corte Suprema de Justicia. Sentencia Rad. 2000-01141 del 24 de junio de 2008.

dichos supuestos.

Extraña al suscrito el reconocimiento de este tipo de perjuicio considerando que en el pronunciamiento atacado, el juez de conocimiento afirmó que el monto del supuesto lucro cesante no se logró probar, en igual sentido, resulta contradictorio su reconocimiento cuando la propia víctima admitió en su declaración que se ha recuperado de las afecciones sufridas en su brazo izquierdo con motivo del accidente, por lo tanto, no existe sustento fáctico ni probatorio respecto del perjuicio patrimonial.

Es claro que el mencionado perjuicio solo puede ser reconocido en la medida que la parte interesada acredite su existencia y brinde bases razonables sobre las que pueda calcularse dicho concepto, sin embargo, no se encuentran probados los ingresos percibidos por el demandante al momento del accidente y, lo que es más, pese a la calificación de PCL que obra en el expediente, el mismo accionante confesó en su declaración que se ha recuperado de las lesiones sin que representen actualmente algún tipo de impedimento en el desarrollo de sus actividades o cambios en su vida, por lo cual no es procedente su reconocimiento.

Lo anteriormente mencionado resulta de trascendencia pues se traduce en la aplicación práctica de las pautas establecidas por la jurisprudencia de la justicia ordinaria en su especialidad civil para el reconocimiento de este tipo de perjuicio, aplicación que da como resultado la ausencia de dichos presupuestos debido a que no se acredita el valor de los supuestos ingresos reclamados, e incluso la misma parte contradice con su declaración la supuesta incapacidad sufrida, la cual podría considerarse como el único fundamento fáctico que sostuvo dicha reclamación.

Por lo anterior, es claro que el reconocimiento de este perjuicio es improcedente.

5. INDEBIDO RECONOCIMIENTO DEL DAÑO EMERGENTE POR NO ESTAR PROBADO

Este reparo se realiza en la medida de que las facturas o el registro de las consignaciones son los elementos probatorios idóneos que permiten deducir el daño emergente y su monto en razón del accidente de tránsito, no siendo posible reconocer este tipo de perjuicio en el presente caso debido a que la parte demandante no aportó estos documentos o unos de similar naturaleza con el fin de probar los costos asumidos con ocasión de los daños que le fueron generados.

En primer lugar, resulta pertinente recordar el concepto de daño emergente definido por la jurisprudencia nacional, ya que solo a partir del mismo puede analizarse la configuración de este tipo de perjuicio patrimonial en el caso concreto. En tal sentido, la Corte Suprema de Justicia ha señalado:

“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.⁵ (subrayado fuera del texto original)

Lo anterior implica que la parte demandante tiene la carga de probar esta sustracción de un valor que existía en su patrimonio como causa del hecho dañoso que aquí se estudia, para tal fin, resulta apenas lógico que debe aportar con destino al proceso los elementos probatorios que den cuenta de dicha situación con suficiencia, situación que no ocurre en el caso concreto.

Es necesario considerar desde el punto de vista probatorio que, actualmente, quien presta servicio de cualquier índole o quien vende un producto, se encuentra obligado a emitir la factura en la cual se puede constatar, entre otra información, el monto sufragado por quien adquirió el producto o servicio. En similar sentido, la práctica diaria transaccional indica que los pagos suelen hacerse mediante transferencias bancarias o similares dejando registro sobre este tipo de movimientos constituyendo la información financiera del titular respectivo.

Pese a lo manifestado, en el presente caso no se observa que la contraparte haya acreditado los gastos sufragados con motivo del accidente mediante una factura o mediante registro de transferencia en favor de un tercero que se tradujera en una disminución de su patrimonio y que, eventualmente, deba ser resarcida por la pasiva de la litis. Tampoco se allega documento similar que dé cuenta del flujo de dinero, impidiendo conocer a ciencia cierta si el accionante en realidad tuvo que incurrir en diversos gastos con motivo en el accidente.

Con base en lo anterior, se puede afirmar que la parte demandante no cumplió la carga probatoria que le corresponde y, en ese sentido, es improcedente el reconocimiento del perjuicio patrimonial reclamado, pues no hay evidencia alguna del detrimento patrimonial o disminución del patrimonio del interesado con motivo del supuesto hecho generador del daño.

6. EL DESPACHO INAPLICÓ TOTALMENTE EL ART. 1077 DEL C.CO. YA QUE AL NO ESTAR ACREDITADA LA OCURRENCIA DEL SINIESTRO Y LA CUANTÍA DE LA PÉRDIDA NO HABÍA LUGAR A IMPONER OBLIGACIÓN A LA EQUIDAD SEGUROS GENERALES

En el presente caso, era indispensable que el extremo actor acreditara de manera fehaciente la realización del riesgo asegurado, o sea, la ocurrencia del siniestro, y la cuantía de la pérdida, tal como impone el artículo 1077 del Código de Comercio, pues solo ante la concurrencia de tales presupuestos

⁵ Corte Suprema de Justicia. Sentencia del 07 de diciembre de 2017. M.P. Margarita Cabello Blanco. SC20448-2017

hubiere sido posible activar la obligación indemnizatoria de mi procurada. Sin embargo, el despacho desconoció dicho precepto normativo, pues de las pruebas obrantes en el expediente surge palmario que no se realizó la condición de la que dependía la obligación de mi procurada, al no estructurarse la responsabilidad civil del “conductor” del vehículo TZO 155. Adicionalmente, en el tema de los perjuicios, los mismos fueron tasados de manera exorbitante, además de que algunos se reconocieron sin que mediara medio de prueba alguno, razón por la que tampoco se acreditó fidedignamente la cuantía de la pérdida.

En concordancia con lo anterior, debe considerarse que, conforme a lo estipulado en el artículo 1088 del Código de Comercio, el seguro de daños es de carácter meramente indemnizatorio, y bajo ninguna circunstancia podrá constituir fuente de enriquecimiento, motivo por el cual es necesario que quien reclama la existencia de la obligación de la compañía aseguradora, demuestre de forma fehaciente el acaecimiento del riesgo asegurado y la cuantía de la pérdida, pues estos dos elementos se constituyen en pilares fundamentales para determinar de forma concreta la obligación indemnizatoria del asegurador.

De forma complementaria a lo anterior, en estos eventos el asegurador no ostenta ningún tipo de responsabilidad solidaria con su asegurado, por lo que la obligación condicional dependerá de la comprobación de la ocurrencia del siniestro y de la cuantía de la pérdida, pese a ello se reafirma conforme a las argumentaciones iniciales realizadas en este escrito que al señor Cristian Ortiz no le asistía ninguna responsabilidad en la ocurrencia del accidente de tránsito de julio de 2017 por cuanto se configuró el hecho de un tercero como causal eximente de responsabilidad.

Reiterando lo señalado de forma precedente, fue el pasajero del vehículo asegurado quien desplegó una acción imprudente consistente en bajarse del vehículo por su lado derecho, situación corroborada en el interrogatorio de parte, en el testimonio del agente de tránsito y en la hipótesis del IPAT aportado al proceso, lo que de forma evidente descarta el hecho generador del daño como elemento atribuible al conductor del vehículo asegurado, por lo tanto, el primer requisito exigido por el artículo 1077 del Código de Comercio para establecer el surgimiento de la obligación condicional en cabeza de la aseguradora, esto es, la ocurrencia del siniestro, no se encuentra acreditado al ser el daño producto de una causa extraña al mencionado conductor impidiendo que se establezca la responsabilidad civil extracontractual amparada.

Sin embargo, sin estar acreditado suficientemente el siniestro, el A quo decidió declarar responsable a la parte pasiva de la litis e imponer la obligación de pago a cargo de mi representada cuando claramente no está demostrada la responsabilidad.

Por otra parte, tampoco se acredita la cuantía de la pérdida, pues, como se dijo anteriormente: i) El daño emergente reclamado no cuenta con respaldo de factura alguna o certificado bancario de las transacciones realizadas que den cuenta de los gastos supuestamente asumidos por el demandante

con ocasión del accidente; ii) El lucro cesante carece totalmente de prueba al no encontrarse acreditada la cuantía del ingreso que supuestamente se dejó de percibir con motivo del accidente, además, la propia víctima en su interrogatorio manifestó que actualmente no tiene limitación alguna producto del accidente que le impida percibir los ingresos que hubiere recibido al momento del mismo, y; iii) El daño moral no se encuentra acreditado, así como tampoco que su supuesta existencia sea producto de una conducta atribuible al conductor del vehículo asegurado, ya que fue el hecho de un tercero, e incluso la misma conducta desplegada por el demandante, las únicas posibles causas de la generación de un daño, por lo tanto, reclamar dicho perjuicio es claramente improcedente.

Ahora, sin perjuicio de lo anterior, es menester indicar al Despacho que, también debió el a quo haber señalado el límite de la obligación a cargo de mi representada en caso de tener por demostrados los supuestos del artículo 1077 del Código de Comercio, pues conforme al artículo 1089 del mismo código: *“dentro de los límites indicados en el artículo 1079, la indemnización no excederá, en ningún caso, el valor real del interés asegurado en el momento del siniestro, ni del monto efectivo del perjuicio patrimonial sufrido por el asegurado o beneficiario”*. La norma en cita contiene una delimitación clara sobre la responsabilidad de la aseguradora en tanto esta no puede exceder el monto efectivo del perjuicio que demuestre haber sufrido el asegurado y el beneficiario, y mucho menos, extralimitarse por encima del valor asegurado en la carátula de la póliza el cual equivale a 60SMLMV.

De forma complementaria a lo anteriormente señalado, debe ponerse de presente que la norma es clara en referir que el límite de la indemnización corresponde al valor real asegurado al momento del siniestro, por lo tanto, el juez de primera instancia debió indicar que al surgir la obligación indemnizatoria a cargo de mi representada, esta no podría superar la suma de \$44.263.020, valor equivalente a 60 SMLMV para la fecha del accidente.

Por lo anterior, es evidente que en el proceso no se acreditaron los presupuestos contemplados en el artículo 1077 del Código de Comercio, impidiendo que surja la obligación condicional en cabeza de mi representada, siendo necesario que la decisión adoptada por el juez de primera instancia sea revocada pues carece de cualquier tipo de sustento y, en caso de tener por acreditada la ocurrencia del siniestro y su cuantía, dicha decisión deberá adecuarse a los límites de la responsabilidad de la compañía aseguradora antes señalados.

7. INDEBIDO RECONOCIMIENTO DE SOLIDARIDAD, FRENTE A LA CONDENA IMPUESTA CONTRA EQUIDAD SEGUROS GENERALES OC

La H. Corte Suprema de Justicia⁶ ha señalado que la solidaridad es una imposición para los agentes a quienes se les atribuye la autoría de un daño, sin embargo, mi representada no era la propietaria del automotor ni sus dependientes lo manejaban. Recuérdese que la fuente de la solidaridad es la

⁶ Sentencia SC780-2020. M.P. Ariel Salazar Ramírez.

Ley, el testamento o el contrato y, en el caso que nos ocupa, no existe norma o pacto que establezca que mi representada deba ser condenada de forma solidaria. Por ello, el Despacho NO podía declarar como responsable solidario a mi mandante.

El artículo 1568 del Código Civil Colombiano establece lo siguiente:

“(...) ARTICULO 1568. En general cuando se ha contraído por muchas personas o para con muchas la obligación de una cosa divisible, cada uno de los deudores, en el primer caso, es obligado solamente a su parte o cuota en la deuda, y cada uno de los acreedores, en el segundo, sólo tiene derecho para demandar su parte o cuota en el crédito. Pero en virtud de la convención, del testamento o de la ley puede exigirse cada uno de los deudores o por cada uno de los acreedores el total de la deuda, y entonces la obligación es solidaria o in solidum. La solidaridad debe ser expresamente declarada en todos los casos en que no la establece la ley (...)”

Ahora bien, en lo concerniente a la solidaridad convenida entre las partes, la Corte⁷ igualmente se ha ocupado de ella al señalar lo siguiente:

*“(...) **La solidaridad contractual civil debe ser declarada expresamente cuando la ley no la establece, por ello jamás se presume.** De ahí que es un mandato de carácter sustancial, ya que impone una obligación material al responsable solidario frente a los sujetos activos de la relación jurídica.*

*Ni la prescripción ni la solidaridad son, por lo tanto, elementos “accesorios” de la relación jurídico-sustancial o derecho material. **Si la acción sustancial está prescrita el demandante no tiene ningún derecho y el demandado no es civilmente responsable;** y si el deudor contractual no es responsable in solidum, entonces no está obligado a pagar el total de la indemnización. Desde luego que se trata de una cuestión fundamental y no de un tema secundario (...)”* (Negrilla y Sublínea fuera de texto).

Es importante reiterar que la solidaridad no se presume, y que de conformidad con lo consignado en el ordenamiento normativo y jurídico, la misma debe ser pactada entre las partes, circunstancia esta, que no se presentó entre mi procurada y la pasiva del presente asunto, por lo cual, es claro que debe revocar la decisión tomada por el juzgado de conocimiento, pues dicho actuar genera un grave error al haberse condenado a mi prohijada de manera solidaria junto con los asegurados, ignorando que las obligaciones de la aseguradora **LA EQUIDAD SEGUROS GENERALES OC**, están determinadas exclusivamente por el contrato de seguro y por el límite asegurado para cada amparo, por sus condiciones y la normatividad que lo rige. Por lo tanto, la obligación indemnizatoria que remotamente podría surgir a su cargo está estrictamente sujeta a las estipulaciones contractuales en las cuales de

⁷ Sentencia SC780-2020. M.P. Ariel Salazar Ramírez.

manera voluntaria convinieron las partes.

En atención a ello, reitero, no existen elementos fácticos ni jurídicos que permitan determinar que mi procurada sea civil y solidariamente responsable de los perjuicios patrimoniales y extrapatrimoniales presuntamente sufridos por los demandantes, y por lo tanto dicha declaratoria del Despacho debe ser revocada.

III. SOLICITUD

Con fundamento en los argumentos anteriores, solicito respetuosamente al **H. TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE CALI-SALA CIVIL**

1. **REVOCAR** en su integridad la sentencia de primera instancia No. 113 calendada del 22 de marzo de 2024 y notificada en estados del 1 de abril de la misma anualidad, emitida por el Juzgado Cuarto (4) Civil del Circuito de Cali.
2. Consecuentemente, **NEGAR** las pretensiones contenidas en la demanda propuesta por el señor **GUILLERMO ORTIZ SALAZAR Y OTRA** en contra de **LA EQUIDAD SEGUROS GENERALES OC** y otros.
3. No obstante, si su despacho determina que la responsabilidad civil se encuentra demostrada, solicito considerar los argumentos expuestos frente a la participación de la parte demandante en la generación del accidente, la consecuente modificación de las sumas reconocidas en favor de esta, así como lo atinente al valor asegurado que delimita la responsabilidad de mi representada.

Cordialmente,



GUSTAVO ALBERTO HERRERA ÁVILA

C.C. No. 19.395.114 de Bogotá D.C.

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