

REPÚBLICA DE COLOMBIA



**TRIBUNAL SUPERIOR DE BUGA
SALA DE DECISIÓN CIVIL FAMILIA**

MAGISTRADO PONENTE: ORLANDO QUINTERO GARCÍA

Radicación: Rad: 76.147.31.03.002.2017.00068.02

Guadalajara de Buga, veintisiete (27) de octubre de dos mil veintitrés (2023).

Discutido y aprobado según Acta No. 25

La sentencia proferida por el Juzgado Segundo Civil del Circuito de Cartago el 22 de julio de 2021, al interior del presente proceso, fue apelada por los extremos litigiosos. Como están cabalmente rituados los recursos, es procedente desatarlos.

1. ANTECEDENTES RELEVANTES.

1.1. Pretensiones.

Las agitan María Nury Franco de Escalante, Lisbet, Luz Enit, Beatriz Eugenia, Yhamille, Luís Fernando, Héctor Alexander, Duve Erney Escalante Franco, María de las Mercedes, Marta Lucía, Wilmer de Jesús, Bernardo Alberto de Jesús, Ana Arnovia, Marleny Escalante Ruíz, Emely Johana, Juan Manuel Loaiza Escalante, Yurani, Duverney Escalante Ceballos, Jhon Jairo Piedrahita Escalante, Juan Alejandro Escalante Ospina, Jocelin Fernández Escalante, Juan José, Luciana Escalante Mejía, Fabiana, Jazmín Andrea Núñez Escalante, Santiago Escalante Ceballos, Mauren Arboleda Loaiza, María Amparo Escalante, Has Blendy Monsalve Escalante, Álvaro, Beatriz, Adiel, Abdel, Myriam, Maritza y Edgar Rojas Escalante. Pretenden se condene solidariamente a Adriana Victoria Toro Herrera y a Allianz Seguros S.A., por la muerte en accidente de tránsito de Héctor de Jesús Escalante Ruíz, cónyuge, hijo, hermano, abuelo, bisabuelo, y tío de aquellos. Igualmente, se disponga el resarcimiento de los agravios materiales e inmateriales en la modalidad de daño emergente, lucro cesante, morales y daño a la salud.

1.2. Fundamento fáctico.

El hecho tuvo ocurrencia el 5 de febrero de 2015, en el sector de las Peñitas, barrio Santa Teresa del municipio de la Victoria Valle. La víctima en su calidad de peatón fue arrollada, dicen los actores, por una distracción de la demandada quien conducía el vehículo Mitsubishi Montero de placas ZVL212, amparado por Allianz Seguros SA. Además de causar el fallecimiento de su familiar, también resultaron muertos tres semovientes de propiedad de aquel.

1.3. Oposición.

Las convocadas, al unísono negaron el hecho así explicado. El funesto acontecer, en su sentir, devino del comportamiento del caminante, y no por las razones de la demanda. Aquel se desplazaba por la calzada junto con tres reses sueltas, pese a encontrarse en una vía de alto flujo vehicular que invadió después de una curva. Abogaron por el colapso de lo pedido, o en su defecto, declararse la concurrencia de culpas y reducir la indemnización. En todo caso, los menoscabos cuya reparación reclaman los demandantes, carecen de respaldo probatorio y los montos son excesivos.

Plantearon las excepciones llamadas: Inexistencia de la responsabilidad civil, culpa exclusiva de la víctima, ausencia de nexo causal, carencia de prueba de los perjuicios, entre otras. Allianz Seguros S.A., además, pidió tener en cuenta el marco de los amparos otorgados y las condiciones del seguro, ante la ausencia de solidaridad entre ella y la eventual causante del siniestro.¹

1.4. Decisión del juez *a quo*.

Juzgó el asunto bajo las reglas probatorias de la culpa presunta, tomando como punto de partida que la interpelada al momento del suceso ejercía una actividad peligrosa- conducción de vehículo-. Como no logró demostrar el quiebre del vínculo causal, tras despacharse adversamente la meritoria de culpa exclusiva de la víctima, accedió a la declaratoria de la responsabilidad rogada. De todos modos, agregó que, a su juicio, las pruebas documentales y las reglas de la experiencia

¹ Folio 269 del cuaderno 1 digitalizado, y PDF 14 del expediente digital de primera instancia.

conlleven a colegir como causa del hecho calamitoso la hipótesis plasmada en el Informe Policial de Accidente de Tránsito -IPAT- *distracción de la conductora.*”

Dispuso el resarcimiento por concepto de lucro cesante y daño a la vida de relación para la cónyuge del fallecido. El moral lo tuvo por presumido frente a ésta y algunos de los hijos y nietos. A los demandantes que injustificadamente no asistieron a la audiencia inicial, los relegó de tal desagravio. Negó el daño emergente por fallas en su evidencia. Condenó en costas al extremo pasivo.²

1.5. Recursos de apelación.

Fueron propuestos por los demandantes y los demandados. Los primeros repararon: (i) La mera inasistencia de algunos a la audiencia inicial, se tornaba insuficiente para excluirlos de la indemnización por perjuicios morales. Estos se presumen con la acreditación del parentesco. No es procedente la sanción porque los hechos de las excepciones en torno a este tópico, no son susceptibles de prueba de confesión.

Adriana Victoria Toro Herrera, criticó: (i) La indemnización por lucro cesante resultó desbordada. Además, el sentenciador no explicó cuáles fueron las variables y datos utilizados para la liquidación. (ii) El daño a la vida de relación reconocido para la cónyuge y los perjuicios morales para algunos hijos y nietos, carecen de respaldo probatorio.

Allianz Seguros SA., cuestionó: (i) Como la demandada y la víctima al momento del accidente se encontraban ejerciendo al tiempo actividades catalogadas de peligrosas, en su orden, conducción de vehículos y conducción de ganado por vía pública, la presunción de culpa se neutraliza, debiendo ser probada por quien demanda. No obstante, se presumió en favor de los actores. (ii) Los demandantes desatendieron la carga de probar la negligencia, imprudencia, o impericia con la que supuestamente maniobró la conductora del rodante. (iii) Dio por probado sin estarlo, el nexo causal. (iv) Las deducciones hechas por el juez al aplicar las reglas de la experiencia para endilgarle negligencia a la encartada, son parcializadas. (v) No dio por probado estándolo, la culpa exclusiva de la víctima. El accidente ocurrió porque aquel dejó deambulando el ganado en la vía sin estar amarrado. Como se atravesaron, y no iban por la berma, tal y como lo ordena el Código Nacional de Tránsito, provocaron la colisión y el impacto final con la humanidad del fallecido

² Carpeta 95 del expediente digital de primera instancia.

(vi) Por lo menos, está acreditado que el occiso contribuyó a la ocurrencia del siniestro. Debía reducirse la indemnización. (vii) La cuantificación del lucro cesante es excesiva. Se presumió indebidamente como ingreso del fallecido el salario mínimo. También desconoció los pronósticos o proyecciones de vida de cara a su edad. (viii) No se demostró el daño a la vida de relación, no obstante, se ordenó su resarcimiento. (ix) La condena por perjuicios morales es exagerada. Deben disminuirse los montos en la proporción que la víctima contribuyó con la ocurrencia del daño. (x) No existe solidaridad entre la aseguradora y la autora del hecho dañoso. La obligación indemnizatoria que eventualmente podría surgir a su cargo está estrictamente sujeta a las estipulaciones contractuales y al límite asegurado para el amparo, de cara a las condiciones de la póliza. (xi) Omitió condenar en costas a los demandantes cuyas pretensiones fueron negadas en primera instancia.

2. CONSIDERACIONES.

Ninguna glosa amerita los tópicos atinentes a los presupuestos procesales, la legitimación en la causa, y la ausencia de nulidades.

Conforme al actual diseño del recurso de apelación, introducido en los preceptos 320³ y 328⁴ del Código General del Proceso, la Sala sólo se ocupará de los reparos concretos oportunamente exhibidos y sustentados. No ceñirse a los asuntos fijados por los recurrentes como motivos de su desazón frente al proveído confutado, comportaría una trasgresión de la competencia funcional, y da lugar a la existencia de un vicio de naturaleza improrrogable. Arts. 16 y 138 *ibídem*.⁵

Se extrae de los antecedentes, que el transporte suelto de semovientes por la vía pública comporta uno de los trascendentales tópicos que entraña la alzada promovida por Allianz Seguros SA. Es de imperio ocuparse delantadamente de este, con el fin de definir sobre el esquema probatorio que hubo de regir el litigio, en consecuencia, desatar en su orden los restantes embates.

³ “El recurso de apelación tiene por objeto que el superior examine la cuestión decidida, únicamente en relación con los reparos concretos formulados por el apelante, para que el superior revoque o reforme la decisión.”

⁴ “El juez de segunda instancia deberá pronunciarse solamente sobre los argumentos expuestos por el apelante, sin perjuicio de las decisiones que deba adoptar de oficio, en los casos previstos por la ley.”

⁵ La jurisdicción y la competencia por los factores subjetivo y funcional son improrrogables.

En cuanto a si se trata de una actividad peligrosa, ha precisado la Corte Suprema de Justicia de tiempo atrás:

Con estrictez jurídica no puede afirmarse que la conducción de ganado por una carretera pública entraña siempre y absolutamente una actividad peligrosa: lo es quizá frente a los peatones que transiten la vía y a las cosas que en ella o a sus alrededores se encuentren, tanto más si la recua la integran animales ariscos y bravíos, pero si el rebaño está formado por ganados mansos y de dócil manejo, su transporte no es de actividad peligrosa en relación con vehículos automotores que corren por el mismo camino.

La circulación de automotores ha creado un riesgo social propio, el cual es preciso atender, estableciendo la responsabilidad de sus conductores mediante la conjunción de los criterios objetivo y subjetivo. Como las normas de tránsito existentes no alcanzan a prever todas las precauciones necesarias para asegurar una circulación externa de daños a terceros, es preciso que, se obligue a los conductores, si aspiran a que se les repute como hombres prudentes, no solamente a viajar a velocidad moderada y a cumplir las demás prescripciones reglamentarias, sino también a estar atentos a los obstáculos de la vía y aun cuando ello fuere menester a extremar sus cautelas para evitar los accidentes. (...) ⁶

En otro fallo casacional, sentó:

3. Tomando como punto de partida los ejemplos que trae el artículo 2356, los cuales se explican para la época de expedición del Código, la jurisprudencia de la Corte y la doctrina particular, analógicamente y en consideración a casos concretos, ha venido calificando como actividades peligrosas, las labores que conllevan al empleo de máquinas o la generación, utilización, distribución o almacenamiento de energías. En ese orden, ha señalado como actividades peligrosas, entre otras, la conducción de vehículos automotores terrestres, la aviación, la construcción de un edificio, la utilización de elevadores de carga, **la conducción de ganado frente a los peatones**, fumigaciones aéreas, utilización de explosivos, los gases residuales de las fábricas, las chimeneas de instalaciones industriales, etc. (Entre otras, se pueden consultar las sentencias de 14 de marzo de 1938, 3 de mayo de 1965, 27 de abril de 1990, 30 de abril de 1976, 4 de septiembre de 1962, 1º. de octubre de 1963 y 22 de febrero de 1995).

(...) el carácter peligroso de la actividad no puede quedar al capricho o voluntad del operador jurídico, sino sujeto a criterios objetivos, no absolutos, teniendo en cuenta *“la naturaleza propia de las cosas y las circunstancias en que aquella se realiza y...*

⁶ Sentencia de abril 30 de 1976. Gaceta judicial N° 2393.

el comportamiento de la persona que ejecuta o se beneficia de aquella actividad, en relación con las precauciones adoptadas para evitar que la cosa potencialmente peligrosa cause efectivamente un daño”(…)⁷ -Resalta la Sala.-

En armonía con la trasuntada jurisprudencia, no hay duda del descamino de la compañía apelante al afirmar que la actividad desplegada por Héctor de Jesús Escalante Ruíz en el accidente del caso es de aquellas catalogadas de peligrosas. No se está bajo el panorama de conducción de ganado por vía pública Vs. un peatón, sino, Vs. la conductora de un vehículo automotor-. Además, ausente está del plenario que lo semovientes hallados en el camino fueran de aquellos ariscos o de dificultosa dirección. Tampoco hay pruebas que conlleven a colegir hoy por hoy, la presencia de ciertas circunstancias particulares distintas a las consideradas en la jurisprudencia, constituyentes de hechos que determinen aquí la concurrencia de actividades peligrosas, de cara al transporte de ganado del asunto. No comportaba entonces su movilización en este caso, un riesgo inminente que dejara a los actores viales en la imposibilidad de poder evitar el daño mediante la utilización de sus propias fuerzas o provisiones.

Por manera que, la concurrencia de actividades peligrosas no es el régimen a gobernar el litigio, y tampoco podía, a la sazón, ser fallado bajo las reglas probatorias de la culpa probada. Como la demandada era la única que la desplegaba, a la luz de lo contemplado en el artículo 2356 del Código Civil, era propio aplicar la presunción de culpa en favor de los demandantes, quienes estaban exonerados de la carga probatoria de su demostración. Art. 2341 *ibídem*.

Las anteriores inferencias, sin más, empujan al fracaso del primer reparo, y hacen vana toda elucubración que aquí se haga sobre si la parte actora acreditó o no la negligencia enrostrada a Adriana Victoria Toro Herrera. Siendo así, nada habrá de resolverse sobre las censuras enlistadas como número dos y cuatro de Allianz Seguros S.A. tocante con el tema infructuosamente abordado por el *a quo*.

Como la aseguradora fue la única que presentó protesta frente a lo resuelto en primera instancia de cara a los elementos estructurantes de la responsabilidad, mientras que los demás detractores sólo embistieron algunos aspectos concernientes a la indemnización de los perjuicios, es menester, para mejor hilaridad argumental, seguirse ocupando de aquella. Si triunfan sus argumentos y

⁷ Sentencia del 25 de octubre de 1999. Ref. Expediente 5012.

queda sin piso algún presupuesto axiológico, inocuo sería discurrir sobre las restantes críticas.

Camino a esa tarea, halla rápidamente la Sala que la supuesta falta de demostración de la relación causal también sucumbe. La Corte Suprema de Justicia en abundantes oportunidades de antaño ha explicado:

ha de verse cómo de modo inveterado se ha dicho que ella hace referencia al enlace que debe existir entre un hecho antecedente y un resultado consecuente, de donde la determinación del primero puede dar lugar a establecer la autoría material del daño; por su conducto se pretende entonces hallar una relación de causa a efecto entre el perjuicio y el hecho del sujeto de derecho o de la cosa a quien se atribuye su producción; se trata, por tanto, de establecer si una lesión proviene como consecuencia de un determinado hecho anterior, de suerte que al hablar de ella se hace referencia a la causa del daño que tiene relevancia jurídica.

(...) es, en fin, “un elemento objetivo porque alude a un vínculo externo entre el daño y el hecho de la persona o de la cosa” (Bustamante Alsina, JORGE. Teoría General de la Responsabilidad Civil, 9ª edición, Abeledo-Perrot, Buenos Aires, 2004, pág. 267)” (CSJ SC de 24 de septiembre de 2009, Radicación #05360-31-03-001-2005-00060-01).

El sentenciador singular dio por establecido el nexo causal, tras considerar básicamente que las pruebas documentales- croquis del accidente de tránsito, registro fotográfico y el examen médico legal practicado al cuerpo de la víctima directa-, dejaban en clara evidencia que el deceso de aquel fue ocasionado por las graves lesiones padecidas en el siniestro investigado, cuya responsabilidad es atribuida a la demandada Adriana Victoria Toro Herrera, quien confesó ser la conductora del rodante implicado.

No obstante, Allianz Seguros SA., si bien cuestiona la acreditación de tal institución, los argumentos de su censura no guardan coherencia con los fundamentos torales del fallo. Mucho menos, tienden a hacer sucumbir el enlace entre el hecho culposos y el daño. Se dedicó a hacer reproches que subyacen en la culpa, tales como la ausencia de negligencia de la conductora del automotor, la indebida movilización de los semovientes en la vía, porque estaban sueltos, además de dispersos, y el parcializado juicio del *a quo* en cuanto a la velocidad alcanzada por ella. Cuando ya se sabe, que la diligencia y cuidado, primero, no son suficientes aquí para liberarse

de la responsabilidad, y segundo, dista diametralmente de lo que en esencia comporta un embate al elemento en estudio.

Nótese como nada dijo en cuanto a las deducciones probatorias hechas en primera instancia sobre la prueba documental que, junto con la confesión de la convocada, permitieron al juez colegir la relación existente entre la muerte del señor Escalante Ruíz y el accidente. Y si bien el *a quo* al sentenciar involucró descuidadamente algunas consideraciones en torno a la culpa en los acápites del nexo causal, tales como que, si en el sitio del accidente no hubo huellas de frenado, las reglas de la experiencia permiten indicar la posible alta velocidad alcanzada por la demandada y la distracción atribuida en el Informe Policial de Accidentes de Tránsito; de todos modos, ese equívoco no exime al apelante de cumplir con la labor rigurosa exigida al formular la alzada. Esto es, atacar certeramente las verdaderas razones que llevaron al juez a decidir como lo hizo, pero no se avino a ello.

Pasando a otro aspecto de la alzada, no se hallan acreditados los errores de juzgamiento enrostrados al juez al despachar la excepción de culpa exclusiva de la víctima. En la sentencia se descartó que el fallecido fuera el autor de su propia desgracia, porque el occiso y las reses guiadas por él, quedaron al borde de la carretera, según lo revela el croquis trazado por la autoridad de tránsito y las fotografías militantes en el plenario. Luego entonces, la víctima no estaba cruzando la carretera como se propuso en la réplica de la demanda. Además, si bien se allegó la reglamentación expedida por el municipio de la Victoria sobre la movilización y traslado de semovientes por las vías, nada tiene que ver con la conducción de ganado, y no se demostró que los animales deambularan sin dirección alguna.

Planteó el censor al apelar, que contrario a lo aseverado, la prueba documental en mención corrobora el dicho sobre las reses atravesadas en la calzada. Se encontraban dispersas y desamarradas, además, no se movilizaban por la berma contrariando los artículos 2 y 97 del Código Nacional de Tránsito y Transporte. Ese obstáculo de la vía por mal manejo de la actividad ejercida por el fallecido fue el que generó finalmente la colisión con su humanidad.

Sobre la culpa exclusiva de la víctima, la jurisprudencia reiterada del máximo órgano de la jurisdicción ordinaria, tiene por sentando:

Como factor eximente de responsabilidad civil, ha sido entendida como la conducta imprudente o negligente del sujeto damnificado, que por sí sola resultó suficiente para causar el daño. Tal proceder u omisión exime de responsabilidad si se constituye en la única causa generadora del perjuicio sufrido, pues de lo contrario solo autoriza una reducción de la indemnización, en la forma y términos previstos en el artículo 2357 del Código Civil.

La participación de la víctima en la realización del daño es condición adecuada y suficiente del mismo y, por tanto, excluyente de la responsabilidad del demandado, cuando en la consecuencia nociva no interviene para nada la acción u omisión de este último, o cuando a pesar de haber intervenido, su concurrencia fue completamente irrelevante, es decir que la conducta del lesionado bastó para que se produjera el efecto dañoso o, lo que es lo mismo, fue suficiente para generar su propia desgracia.

La víctima, en suma, es exclusivamente culpable de su propio infortunio cuando su conducta (activa u omisiva) es valorada como el factor jurídicamente relevante entre todas las demás condiciones que confluyeron en la realización del perjuicio; es decir que aunque pueda presentarse una concurrencia de causas en el plano natural – dentro de las cuales se encuentra la intervención del demandado, así sea de modo pasivo–, la actuación de aquélla es la única que posee trascendencia para el derecho, o sea que su culpa resta toda importancia a los demás hechos o actos que tuvieron injerencia en la producción de la consecuencia lesiva.⁸

Bajo esas pautas, y analizada la probanza soporte de la decisión del *a quo*, rápidamente se concluye que el reparo auscultado no prospera. Es abiertamente contraevidente que la causa del accidente haya sido el encuentro sorpresivo por parte de la conductora con reses dispersas y desamarradas en la vía, el choque inicial con estas, y el posterior atropellamiento del peatón por pérdida de control del carro.

En el ítem 3 del IPAT se estampó como clase de accidente: Atropello. En el 3.1. Choque con: Vehículo. En el 7. Características de la vía: se trata de una calzada, de doble sentido, con dos carriles. El bosquejo topográfico, revela que el vehículo conducido por la demandada quedó en sentido vial Obando la Victoria, al igual que el occiso y los semovientes. La posición final de éste y dos de los tres animales

⁸ Sentencia del 16 de junio de 2015. Rad. N° 05001-31-03-012-2001-00054-01.

accidentados, claramente es en alineación en la berma, mientras que el tercero, quedo casi en el centro del mismo carril.

Siendo así las cosas, si antes que los tres semovientes, lo que se observa tendido primero en la vía es el cuerpo de la víctima, y posteriormente casi que en fila india el de los animales, de ninguna manera es factible considerar que el vehículo impactó inicialmente con una res, y luego con el peatón, sino lo contrario. De esta manera, es totalmente irrelevante si el ganado era conducido sin ser amarrado y disperso, porque claramente no puede catalogarse esa supuesta omisión como un hecho generador de la desestabilización del rodante y la final colisión. En ese sentido, cobra relevancia la hipótesis planteada en el IPAT. Esto es, que se trató de una distracción de la demandada.

Dicho panorama probatorio, además de descartar la conducta imprudente o negligente del damnificado como factor jurídicamente determinante en el accidente que sufrió, también excluye la concurrencia de culpas. Las pruebas en mención reflejan visiblemente que no intervino para nada su comportamiento en la producción del daño. Por consiguiente, no se autoriza la reducción de las indemnizaciones que los actores aquí obtengan en la formula y términos previstos en el art. 2357 del Código Civil. Se declara entonces también el fracaso rotundo del sexto motivo de apelación de Allianz Seguros SA.

2.1. Resolución de los reparos sobre la indemnización de los perjuicios.

2.1.1 Lucro cesante. Tanto Adriana Victoria Toro Herrera, como a Allianz Seguros S.A., cuestionan el monto señalado por este menoscabo en favor de la cónyuge demandante. Dicen que es excesivo.

Además de presumirse por el juez el salario mínimo como ingreso mensual obtenido por la víctima con fundamento en desafortunada jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia, dice la aseguradora, para la data del accidente- 5 de febrero de 2015-, el fallecido contaba con 71 años de edad. Debió entonces tomarse como base de la liquidación ese monto actualizado a la fecha de la sentencia, descontando el 25% de gastos personales, y la estadística del DANE, que establece una expectativa de vida de aquel hasta los 74 años. Como convertido en meses corresponde a 66,

estos debieron multiplicarse por el ingreso periódico, lo que arroja la suma de \$44.972.037.

Si se aplica además la reducción de la indemnización en un 75%, que fue lo que, en sentir de la compañía contribuyó aquel en la producción del siniestro, queda el monto del detrimento a pagar en \$12.000.000. Adicionalmente, el *a quo*, ninguna explicación ofreció sobre cuál fue la operación realizada para reconocer por ese menoscabo la suma de \$181.425.805.

Para la Sala no hay duda de que bien hizo el juez de primera instancia en presumir como ingreso de la víctima el salario mínimo, tras demostrarse que aquel se dedicaba a una actividad económica- venta de leche, carne vacuna y pastoreo- pero sin prueba del monto de sus ingresos. Ese proceder es propio, y con mayor razón, si no milita evidencia de haberse declarado por algún medio legal su incapacidad para trabajar. La Corte Suprema de Justicia sobre el tema tiene dicho:

en tratándose de la indemnización de perjuicios patrimoniales, si en el proceso respectivo aparece demostrado que el afectado se desempeñaba de manera permanente como trabajador vinculado mediante contrato de trabajo, o que, con idéntica dedicación, desarrollaba una actividad económica independiente que suponía para él la obtención de un lucro, pero no figura la prueba del valor del ingreso que recibía a cambio, es dable presumir, en desarrollo de ‘los principios de reparación integral y equidad’ mencionados en el artículo 16 de la Ley 446 de 1998, que percibía como tal el salario mínimo legal o la cantidad de dinero que por dicha actividad o por una semejante otros reciben (CSJ SC, 20 Nov. 2013, Rad. 2002-01011-01; CSJ, SC15996-2016, 29 Nov. 2016, Rad. 2005-00488-01).⁹

Por supuesto que el monto del emolumento, por referentes jurisprudenciales, se sabe, para efectos de la liquidación, debía ser el vigente, el cual trae *implícita la pérdida del poder adquisitivo del peso (...)*, ya que hasta ahora se haría efectiva la indemnización.¹⁰

Se observa que como al plenario no se aportó por la parte demandante, y menos por la parte demandada otra prueba que diera cuenta de la expectativa de vida que

⁹ Sentencia del 12 de diciembre de 2017. Exp. Rad. No. 05001-31-03-005-2008-00497-01.

¹⁰ CSJ civil sentencia de 25 octubre de 1994 G.J. t. CCXXXI pág. 870.

para la época del siniestro tenía el fallecido, el juez de la causa encontró auxilio en la Resolución 1555 del 30 de julio de 2010 expedida por la Superintendencia Financiera – vigente para la época de los hechos. Esta por ser una norma de orden nacional que no requiere ser adosada al plenario¹¹, al ser auscultada evidenció que su esperanza de vida por tener 70 años¹² y ser hombre, era de 15 años¹³, cifra utilizada por el juzgador para el cálculo del lucro cesante.

A juicio de la Corporación, en realidad, la referida tabla de mortalidad era la más apropiada para la resolución del presente caso. La del DANE sugerida en la alzada, lo que especifica es la expectativa de vida que tiene una persona al nacer, en tanto que la de la Superfinanciera representa un estimado del tiempo de sobrevivencia restante de las personas entre 15 y 110 años, rango de edad dentro del cual se encontraba el fallecido.

No son las tablas de mortalidad la prueba de mayor valía en estos eventos para la demostración de la expectativa de vida de la víctima, sino la valoración que se haga sobre sus condiciones particulares de salud por parte de un profesional, en el evento de estar vivo, o de la necropsia que se practique al cadáver en caso de muerte. Es la prueba pericial la que puede despejar con mayor claridad cuál es o era su real vida probable, teniendo en cuenta sus hábitos, patologías de base, antecedentes familiares, antecedentes clínicos, labores, etc. Empero, ante la usual deficiencia probatoria de los extremos del litigio sobre el particular, no es procedente que siendo palmaria la ocurrencia del perjuicio, por falta de esa probanza, el juzgador niegue la reparación.

Es por ello que ha cobrado fuerza la estimación hecha bien sea por el DANE con fines demográficos por intervalo de cinco años, o la de rentistas de la Superfinanciera para efectos de los cálculos que deben utilizar las administradoras del Sistema General de Pensiones, del Sistema General del Riesgos Profesionales y las Aseguradoras de vida.

Téngase presente que la Corte Suprema de Justicia en torno al tópico en trato viene reiterando:

¹¹ CSJ SC 15 oct. 2004, rad. 6199 (sentencia 194 de 18 de octubre de 2001, exp. #4504).

¹² Nació según registro civil obrante a folio 80 del cuaderno 1 digitalizado, el 27 de noviembre de 1944.

¹³ <https://www.fasecolda.com/cms/wp-content/uploads/2019/08/res-1555-2010.pdf>.

(...) según tuvo esta Corporación oportunidad de expresarlo, “aunque las tablas de supervivencia que emite la Superintendencia Bancaria [*hoy Financiera*], no obligan al juez, sí constituyen uno de los medios de prueba eficaces para determinar la vida probable de una persona, en tanto que, además, son de público conocimiento y se adoptan por autoridades del orden nacional por medio de Resoluciones que tienen ese alcance, **claro está, a falta de las otras pruebas de carácter médico o científico que puedan revelar las circunstancias antecedentes particulares de una persona que permitan establecerla de modo diferente, como generalmente lo entienden los peritos que acuden a ellas para sustentar la experticia destinada a cuantificar una precisa indemnización**”¹⁴ – Resalta la Sala.-

A la par ha reflexionado:

(...) no es reprochable que el fallador utilizara un medio accesorio de respaldo para sus cálculos, como la citada Resolución 1555 de 2010, por la cual la Superintendencia Financiera actualizó las «tablas de mortalidad de rentistas hombres y mujeres» a utilizar las «entidades administradoras del Sistema General de Pensiones, del Sistema General de Riesgos Profesionales y las aseguradoras de vida, para la elaboración de sus productos y de los cálculos actuariales que se deriven de los mismos».

Precisamente así se entendió en CSJ SC de 22 mar. 2007, rad. 1997-05125-01, a la que refiere la sustentación del embate, reconociéndole peso a material regulatorio de apoyo si el expediente está huérfano de alguna probanza sobre la expectativa cierta de vida (...).¹⁵

Para la liquidación de ese detrimento, tratándose de asuntos como el de ahora, *“Supone constatar varios hechos: El monto de los ingresos de la víctima al momento del deceso, actualizado a la fecha del fallo; el porcentaje destinado para sus gastos personales; la vida probable y el período durante el cual los damnificados se beneficiarían de la ayuda pecuniaria.*¹⁶

Pues bien, para la fecha de la sentencia de primer instancia año (2021) el salario mínimo era la suma de \$908.526 mensuales según el Decreto 1786 de 2020.

¹⁴ Sentencia 194 de 18 de octubre de 2001, exp. N° 4504.

¹⁵ CSJ SC 22 mar. 2007, rad. 1997-05125-01, reiterada en CSJ SC 18 dic. 2009, rad. 1998-00529 y SC 14 oct. 2010, rad. 2002-00024-01. Cita de la providencia AC5131-2018. M.S. Octavio Augusto Tejeiro Duque. Radicación n° 11001-02-03-000-2018-02359-00

¹⁶ Véase las sentencias de 7 de diciembre de 2000, exp. 5651; 21 de junio de 2005, exp. 1998-00020-01; 18 de octubre de 2005, exp. 14.491; 29 de junio de 2007, exp. 1993-01518-01; 28 de octubre de 2011, exp. 1993-01518-01; 22 de marzo de 2007, exp. 1997-5125-01; 9 de julio de 2010, exp. 1999-02191-01 y 9 de julio de 2012, exp. 2002-00101-01. 16 Exp. 2001-00055-01. Proveídos citados en la SC4703-2021.

Descontado el 25% por concepto de gastos propios, corresponde a \$ 681.394, en consecuencia, este monto debió haber sido la base actual para la liquidación.

El período indemnizable que debió haber tenido en cuenta el juez de primera instancia, cubre un total de 15,30 años según Resolución 1555 del 30 de julio de 2010 15,30, esto es, 183,60 meses, fecha que se extrae del periodo de vida probable entre la víctima y su cónyuge, tomando en consideración que a la data del accidente -5 de febrero de 2015- el occiso contaba con 70 años, mientras que su cónyuge tenía 61. El primero nació el 27 de noviembre de 1944 y aquella el 30 de julio de 1953. Se toma para el cálculo entonces la expectativa de vida de la víctima, atendiendo que es menor que la de la aquella.

Del referido número de meses, debió coger lo que había corrido desde la fecha del accidente hasta la de la sentencia -22 de julio de 2021-, es decir, 77,50 meses, a fin de calcular la indemnización consolidada, y el restante, es decir, 106,10 meses, para el de la futura.

Era imperioso que aplicara la siguiente fórmula jurisprudencial:

VA = LCM x Sn
VA = Valor actual del lucro cesante pasado total incluidos intereses del 6% anual
LCM= Lucro cesante mensual actualizado, esto es, (\$65.373.146,39).
Sn= Valor acumulado de la renta periódica de un peso que se paga n veces a una tasa de interés i por periodo.
$Sn= \frac{(1 + i) a la n exponencial - 1}{i}$
$Sn = \frac{(1 + 0.004868) a la 77,50 exponencial - 1}{0.004868}$
i = tasa de interés por período
n = número de pagos (en nuestro caso, número de meses a liquidar 77,50
Sn= 93,87373 (factor)

El resultado de la operación precedente, tal y como lo reiteró la Corte en la sentencia SC5885-2016, lo traen las tablas financieras, “*constituyéndose en un factor que está dado en función del número de meses correspondientes al período de la liquidación y al interés aplicable que, como se dijo, en el caso de una obligación surgida de responsabilidad civil extracontractual, es del 6% anual.*” Ese período, itérese, es de

77,50 meses. De manera que, realizada la operación correspondiente, se obtiene como factor 93,87373

Siendo ello así,

VA= \$ 681.394,50 x 93,87373 = \$ 63.965.040,50
SESENTA Y TRES MILLONES NOVECIENTOS SESENTA Y CINCO MIL CUARENTA PESOS CON CINCUENTA CENTAVOS.

Para la liquidación del lucro cesante futuro, téngase en cuenta que por directrices de la Corte Suprema de Justicia, por tratarse esta indemnización de un pago único de capital en forma antelada, de él se deduce el interés puro o lucrativo del 6% anual que podría devengarle a las personas aquí llamadas a responder si la reparación no se realizara de manera anticipada, sino, a medida en que el lucro cesante se generara.¹⁷

A la sazón,

$P = \frac{R (1 + i)^n \text{exponencial} - 1}{i (1 + i)^n \text{exponencial}}$
de donde:
P = valor presente, es decir la suma que ha de pagarse a la fecha como anticipo de los perjuicios futuros
R = ingreso base para el cálculo del lucro = \$ 681.394,50
i = interés legal del 6% anual o 0,004868% mensual.
n = número de meses a liquidar 106,10 meses.

Así tenemos:

$P = \frac{R (1 + i)^n \text{exponencial} - 1}{i (1 + i)^n \text{exponencial}}$
$P = \frac{\$ 681.394,50 (1 + 0.004868) \text{ a la } 106,10 \text{ exponencial} - 1}{0.004868 (1 + 0.004868 \text{ a la } 106,10 \text{ exponencial})}$
P= \$ 56.359.738,35
CINCUENTA Y SEIS MILLONES TRESCIENTOS CINCUENTA Y NUEVE MIL SETECIENTOS TREINTA Y OCHO PESOS CON TREINTA Y CINCO CENTAVOS.

Total, lucro cesante futuro para la cónyuge:

Lucro cesante	
---------------	--

¹⁷ Sentencia SC 20950 del 12 de diciembre de 2017.

Total lucro cesante futuro	\$ 56.359.738,35
----------------------------	------------------

Total perjuicios materiales para la cónyuge:

Lucro cesante pasado	\$ 63.965.040,50
Lucro cesante futuro.	\$ 56.359.738,35
Total lucro cesante	\$ 120.324.778,85

Haciendo un parangón entre lo concedido por el *a quo* y la liquidación efectuada en esta instancia, razón les asiste a los recurrentes en el sentido de que es excesiva. Como se observa, hay una diferencia de \$ 61.101.027, dado que le fue reconocida a la demandante por ese detrimento la suma de \$181.425.805, sin que se explicara por el *a quo* cual fue la operación que lo conllevó a conceder el equivocado monto.

En consecuencia, ante el triunfo del reparo, es imperioso modificar la decisión para ajustar el valor del resarcimiento en trato, al que corresponde. Téngase en cuenta que de cara al artículo 283-2 del Código General del Proceso, la indemnización por concepto de lucro cesante, habrá de extenderse hasta la fecha del presente proveído. La preceptiva consagra: *“El juez de segunda instancia deberá extender la condena en concreto hasta la fecha de la sentencia de segunda instancia, aun cuando la parte beneficiada con ella no hubiese apelado.”*

No es propio bajo la óptica de la norma simplemente ordenar el pago de los \$ 120.324.778,85, porque se asocia ese valor al salario mínimo de 2021, y no al actual. Además, por el paso del tiempo, han variado el número de meses del lucro cesante pasado y los del futuro.

Así las cosas, se impone realizar de nuevo la operación en esta instancia, de la siguiente manera:

El salario mínimo para el año 2023 fue fijado en la suma de \$1.160.000.¹⁸ La base vigente para la liquidación a elaborar es entonces \$870.000. Esto, como resultado de haberse descontado de la primera cifra el 25% por concepto de gastos personales.

¹⁸ Decreto 2613 de 2022.

El total del periodo resarcible no presenta variación. Recuérdese que conforme a la Resolución 1555 del 30 de julio de 2010, la esperanza de vida de la víctima es de 15.30 años, que en meses corresponde a 183,60, periodo durante el cual la cónyuge, si su esposo no hubiere fallecido en el siniestro, recibiría el ingreso económico.

Con el fin de establecer el lucro cesante pasado, ya aquí en sede de segunda instancia, se debe tomar de los 183,60, los que han corrido desde la fecha del deceso, hasta hoy, que son 104,67. Los restantes, es decir 78.93, se reservan para la liquidación del futuro. Para mejor ilustración, mírese que, a la fecha del fallo de primer grado, esos tiempos estaban en 77,50 y 106,10, respectivamente, pero sumados, arrojan igualmente el mismo periodo indemnizable - 183,60.

Con estos datos, se aplica una vez más la fórmula:

VA = LCM x Sn
VA = Valor actual del lucro cesante pasado total incluidos intereses del 6% anual
LCM= Lucro cesante mensual actualizado, esto es, (\$118.395.402,23).
Sn= Valor acumulado de la renta periódica de un peso que se paga n veces a una tasa de interés i por periodo.
$Sn= \frac{(1 + i)^n - 1}{i}$
$Sn = \frac{(1 + 0.004868)^{104,67} - 1}{0.004868}$
i = tasa de interés por período
n = número de pagos (en nuestro caso, número de meses a liquidar 104,67
Sn= 136,08666 (factor)

Como se explicó en la operación que se hizo para resolver el reparo concreto, el resultado es un factor. Este lo arroja el periodo de la liquidación y el interés aplicable del 6% anual. Entonces, lo que se sigue es multiplicar el monto del salario base por este:

VA= \$870.000 x 136,08666 = (\$118.395.402,23)
CIENTO DIECIOCHO MILLONES TRECIENTOS NOVENTA Y CINCO MIL CUATROCIENTOS DOS PESOS CON VEINTITRES CENTAVOS.

Pasemos al futuro, que corresponde a 78.93:

Se reitera que, al tratarse de un pago único de capital de forma anticipada, de él es imperioso deducir el interés del 6% anual.

$P = \frac{R (1 + i)^n \text{ exponencial} - 1}{i (1 + i)^n \text{ exponencial}}$
de donde:
P = valor presente, es decir la suma que ha de pagarse a la fecha como anticipo de los perjuicios futuros
R = ingreso base para el cálculo del lucro = \$ 870.000
I = interés legal del 6% anual o 0,004868% mensual.
n = número de meses a liquidar 78,93 meses.

$P = \frac{R (1 + i)^n \text{ exponencial} - 1}{i (1 + i)^n \text{ exponencial}}$
$P = \frac{\$870.000(1 + 0.004868)^{78,93 \text{ exponencial}} - 1}{0.004868(1 + 0.004868)^{78,93 \text{ exponencial}}}$
P= \$ 56.901.122,79
CINCUENTA Y SEIS MILLONES NOVECIENTOS UN MIL CIENTO VEINTIDOS PESOS CON SETENTA Y NUEVE CENTAVOS

Total, lucro cesante futuro para la cónyuge:

Lucro cesante	
Total lucro cesante futuro	\$ 56.901.122,79

Total perjuicios materiales para la cónyuge:

Lucro cesante pasado	\$ 118.395.402,23
Lucro cesante futuro.	\$ 56.901.122,79
Total perjuicios materiales	\$ 175.296.525,01

2.1.2. Perjuicios morales.

Procedió bien el juez criticado en no reconocer indemnización por este detrimento a los demandantes distintos a María Nury Franco de Escalante, Lisbet Escalante Franco, Juan Manuel Loaiza Escalante, Héctor Alexander Escalante Franco, Luxiana Escalante Garcés, Juan Alejandro Escalante Ospina, Luís Fernando Escalante Franco, y Juan José Escalante Mejía. Es cierto conforme a la jurisprudencia reiterada de la Corte Suprema de Justicia, que el dolor, la congoja tristeza y desazón por la muerte de un familiar se presume frente al cónyuge y los parientes más cercanos, como hijos, padres, nietos, hermanos, entre otros. *“No hay necesidad de exigir su demostración, pues es lo que normalmente siente una persona que sufre lesiones en su integridad física y moral. De igual modo, la experiencia muestra que es normal que los familiares más cercanos de la víctima, sufran tristeza, angustia y desasosiego (...) por ello no hay necesidad de exigir la prueba de los padecimientos morales (...) a menos que surjan en el acervo probatorio elementos de conocimiento que permitan desvirtuar la presunción judicial.”*¹⁹ Sin embargo, en el caso presente, tal inferencia encontró una talanquera.

Los apelantes sin excusa válida, no asistieron a la audiencia inicial, en consecuencia, fueron sancionados, además de forma pecuniaria, procesalmente, conforme a la previsión consagrada en el numeral 4° del artículo 372 del Código General del Proceso, que en lo pertinente dispone: *“La inasistencia injustificada del demandante hará presumir ciertos los hechos en que se fundan las excepciones propuestas por el demandado siempre que sean susceptibles de confesión...”*. Decisión que se adoptó mediante proveído que les fue notificado, y así se reiteró en la sentencia revisada.

En ese sentido, como uno de los argumentos de las excepciones propuestas al unísono por las demandadas, es la ausencia de la afectación de la esfera moral de los faltantes a la audiencia, tuvo por cierto ese, y los demás hechos que respaldan sus defensas, sin que milite en el plenario evidencia alguna que la contraríe, pese a la carga demostrativa que a causa de la nociva consecuencia les asistía a los actores.

¹⁹ Sentencia del 10 de marzo de 2020. Rad. Radicación N°18001-31-03-001-2010-00053-01.

Ahora, aunque estos rebaten que ese argumento fundante de la excepción no es susceptible de prueba de confesión, no se advierte contrariedad de los requisitos de procedencia contenidos en el art. 191 del Código General del Proceso. Esto es: “ 1. Que el confesante tenga capacidad para hacerla y poder dispositivo sobre el derecho que resulte de lo confesado; 2. Que verse sobre hechos que produzcan consecuencias jurídicas adversas al confesante o que favorezcan a la parte contraria; 3. Que recaiga sobre hechos respecto de los cuales la ley no exija otro medio de prueba; 4. Que sea expresa, consciente y libre; 5. Que verse sobre hechos personales del confesante o de los que tenga o deba tener conocimiento; y 6. Que se encuentre debidamente probada, si fuere extrajudicial o judicial trasladada.” Así las cosas, la negativa por esta causa habrá de mantenerse intacta.

De otro lado, Allianz Seguros SA., aboga por modificar el valor reconocido por ese daño a los actores cuyo nombre vienen de mencionarse. El juez se equivocó, dice, porque como la víctima contribuyó con la producción del accidente, procede la reducción. No obstante, como en párrafos precedentes se descartó totalmente negligencia atribuible a la víctima, el reparo fácilmente fracasa.

Esa misma suerte corre la protesta de Adriana Victoria Toro Herrera en torno al reconocimiento del daño moral. Solicita la revocatoria de la sentencia, con fundamento en que no era propio concederles el resarcimiento, porque no aportaron prueba de la congoja que les generó la muerte de su familiar. Claro quedó que ese padecimiento se presume frente a los familiares más cercanos, y aquí no hay evidencia que la desvirtué.

Es obligado para la Sala, por las mismas razones que se dispuso el ajuste del monto correspondiente al lucro cesante, disponer lo propio frente a los rubros reconocidos a los demandantes por perjuicio moral, los cuales quedarán así:

Para la señora María Nury Franco de Escalante, a quien se le fijó en primera instancia \$ 50.000.000:

VALOR TOTAL A INDEXAR	\$50.000.000
Fecha en que la deuda es exigible:	22/07/2021
Fecha a la cual se indexa el valor:	27/10/2023

Índice inicial:	109,14
Índice final:	136,11
VALOR INDEXACION	12.355.689,94
VR. TOTAL ADEUDADO INDEXADO A 27/10/2023	62.355.689,94

Para Lisbet Escalante Franco, Luís Fernando Escalante Franco, y Héctor Alexander Escalante Franco, a quienes se les fijó en primera instancia \$ 35.000.000:

VALOR TOTAL A INDEXAR	\$35.000.000
Fecha en que la deuda es exigible:	22/07/2021
Fecha a la cual se indexa el valor:	27/10/2023
Índice inicial:	109,14
Índice final:	136,11
VALOR INDEXACION	8.648.982,96
VR. TOTAL ADEUDADO INDEXADO A 27/10/2023	43.648.982,96

Para Juan Manuel Loaiza Escalante, Juan Alejandro Escalante Ospina, Juan José Escalante Mejía, y Luxiana Escalante Garcés, a quienes se les fijó en primera instancia \$ 20.000.000:

VALOR TOTAL A INDEXAR	\$20.000.000
Fecha en que la deuda es exigible:	22/07/2021
Fecha a la cual se indexa el valor:	27/10/2023
Índice inicial:	109,14
Índice final:	136,11
VALOR INDEXACION	4.942.275,98
VR. TOTAL ADEUDADO INDEXADO A 27/10/2023	24.942.275,98

2.1.3. Daño a la vida de relación. Es entendido 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”²⁰. Esa tipología de perjuicio, “puede ser padecido por la víctima directa o por otras personas cercanas, tales como el cónyuge, los parientes o amigos, y hace referencia no sólo a la imposibilidad de gozar de los placeres de la vida, sino que también puede predicarse de actividades rutinarias, que ya no pueden realizarse, requieren de un esfuerzo excesivo, o suponen determinadas incomodidades o dificultades. Se trata, pues, de un daño extrapatrimonial a la vida exterior.”²¹

Fue pretendido por la cónyuge de la víctima en la demanda bajo la nomenclatura de daño a la salud, así: *“Con la muerte del señor Héctor de Jesús Escalante Ruíz, se ha generado un deterioro en la salud física y mental de la señora María Nury Franco de Escalante, limitando el disfrute normal de sus actividades, tanto personales como familiares. Se estima en 100 smlmv”*²²

El juzgador resolvió:

Por su parte el perjuicio extrapatrimonial corresponde al daño moral y al fisiológico o de vida en relación conocido también como daño psicofísico y/o a la salud, sufrido por la víctima o los terceros afectados. Se encuentra probado que la señora (sic.) HECTOR ESCALANTE murió como consecuencia del hecho ocurrido el 5 de febrero de 2015, que sin lugar a dudas le generaron a las demandantes una afectación a este daño, pues dejó de compartir con su cónyuge la cotidianidad de la vida, lo que, sin lugar a dudas dejó secuelas: Teniendo en cuenta lo anterior y los presupuestos jurisprudenciales para tasar el daño a la vida de relación o daño a la salud, este Juzgado fijará los siguientes montos: Para la señora MARÍA NURY FRANCO DE ESCALANTE en calidad de cónyuge del causante 50 millones de pesos (...)

Lo decidido es objeto de crítica por las demandadas, tras aludir la falta de demostración del perjuicio en trato, apreciación que la Sala acompaña. En

²⁰ Corte Suprema de Justicia Sala de Casación Penal sentencia del 24 de abril de 2011. M.P. María Del Rosario González de Lemos. Proceso N.º 34547.

²¹ Corte Suprema de Justicia, Cas. Civil, sentencia de 13 de mayo de 2008. M.P. Dr. César Julio Valencia Copete, Ref.: Exp. 11001-3103-006-1997-09327-01.

²² Folio 156 del cuaderno 1 digitalizado.

realidad, no se halla prueba en el proceso, más allá de la manifestación de la cónyuge, que indique cuáles eran las condiciones individuales, familiares y sociales en que se desenvolvía la relación vivencial de la pareja, las limitaciones que aquella ha tenido que soportar en ese campo, y que alterara significativamente el desenvolvimiento en el entorno. De qué placeres se vio privada concretamente, o qué actividades de las que normalmente desarrollaba se vieron entorpecidas –deporte, actividad lúdica, sexual, etc.- Cómo eran antes del fallecimiento, y cómo fueron, o se vieron entorpecidas después de ella sus relaciones familiares, calidad de vida, su salud, relación con sus amigos, en su entorno social, y todo lo que supone una existencia dentro de la normalidad etc. Si bien es cierto que el sentenciador, además de no hacer ningún análisis serio, involucró el daño a la vida de relación con el daño a la salud, y moral, pese a que la Corte Suprema de Justicia de antaño ha indicado:

el perjuicio extrapatrimonial no se reduce al tradicional menoscabo moral, pues dentro del conjunto de bienes e intereses jurídicos no patrimoniales que pueden resultar afectados mediante una conducta dolosa o culposa se encuentran comprendidos aquéllos distintos a la aflicción, el dolor, el sufrimiento o la tristeza que padece la víctima. En este contexto, son especies de perjuicio no patrimonial –además del daño moral– el daño a la salud, a la vida de relación, o a bienes jurídicos de especial protección constitucional tales como la libertad, la dignidad, la honra y el buen nombre, que tienen el rango de derechos humanos fundamentales.

Estas subespecies del daño extrapatrimonial no pueden confundirse entre sí, pues cada una de ellas posee su propia fisonomía y peculiaridades que las distinguen de las demás y las hacen merecedoras de tutela jurídica; aunque a menudo suele acontecer que confluyan en un mismo daño por obra de un único hecho lesivo.²³ – Resalta la Sala.-

Lo cierto es que ese yerro, de todos modos, no da pie para considerar que la demandada debe salir a responder por el detrimento deprecado- daño a la salud- o el finalmente concedido- daño a la vida de relación-. Además, que nada se criticó por la parte actora, ninguna probanza de peso hay de su causación.

Por lo discurredo, la condena impuesta por concepto de daño a la vida de relación, habrá de ser revocada.

²³ Sentencia del 5 de agosto de 2014. Rad. No. 11001-31-03-003-2003-00660-01.

2.2. Censura frente a la responsabilidad solidaria entre la autora del accidente y Allianz Seguros SA.

La aseguradora aduce que aquella no existe, porque surge exclusivamente cuando la ley o la convención la establecen, y en el caso, el origen de obligación está contenida en el contrato de seguro y en él no fue convenida. Por manera que son las estipulaciones contractuales las que fijan los límites y condiciones de los amparos a que haya lugar.

La solidaridad, *“es una modalidad que impide la división normal de las obligaciones subjetivamente complejas cuyo objeto sea naturalmente divisible, haciendo que cada acreedor o cada deudor lo sea respecto de la totalidad de la prestación (in solidum)”*²⁴. Tiene por fuente, conforme al inciso 2º, artículo 1568 del C.C., la convención, el testamento o la ley. Ciertamente como lo alega la recurrente, no existe solidaridad entre el causante del siniestro y la compañía aseguradora, puesto que no ha operado aquí ninguna de sus fuentes. Entonces, si la condena supera los marcos de cobertura del contrato de seguro ajustado, no debe salir a responder por el exceso, justamente por no tener la condición de deudora solidaria. En palabras de la Corte Suprema de Justicia *“la compañía aseguradora no está llamada a responder de forma solidaria por la condena impuesta, sino atendiendo que «el deber de indemnizar se deriva de una relación contractual, que favoreció la acción directa por parte del demandante en los términos del artículo 1134 del C. de Co.»*”²⁵

Sin embargo, en el presente asunto, las condenas fulminadas están dentro de la cobertura establecida en la póliza No. 021526439, de tal manera que la corrección conceptual que habrá de hacerse a la sentencia de primer grado no tiene incidencia en las condenas impuestas a la aseguradora como demandada directa.

Se dispondrá revocar parcialmente el numeral primero del fallo, en el sentido de declarar probada la excepción de inexistencia de solidaridad entre Allianz SA. y la actora del siniestro. Asimismo, aclarar el numeral sexto, en el sentido de que son

²⁴ OSPINA FERNÁNDEZ, Guillermo, Régimen general de las obligaciones, 7ª edición, Editorial Temis S.A., Bogotá-Colombia 2001, pág. 234.

²⁵ Sentencia del 12 de diciembre de 2017. Rad. Radicación n° 05001-31-03-005-2008-00497-01.

las estipulaciones contractuales las que fijan los límites y condiciones de la obligación a indemnizar. La responsabilidad no es solidaria.

2.3. Resolución del reparo de Allianz Seguros SA sobre las costas.

Al hacer un repaso del proveído de primer grado, se tiene que, en efecto, a los demandantes que no asistieron a la audiencia inicial, se les negaron las pretensiones por ellos agitadas- resarcimiento del daño moral-. Sin embargo, el juez sólo le impuso el pago de las costas a los integrantes de la parte demandada. Siendo ello así, bajo las previsiones del artículo 365-1-5 del Código General del Proceso, razón le asiste a la apelante en solicitar se condene también a los perdedores.

Empero, como de las resultas de la alzada se revocará aquí a la cónyuge demandante la indemnización por concepto de daño a la vida de relación, deberá esta litigante igualmente asumir un porcentaje de las costas generadas en primera instancia. La proporción será el siguiente entonces: 50% pagarán las demandadas por partes iguales en favor de los demandantes cuyas pretensiones resultaron aiosas, 30% pagarán los demandantes que le fueron negados los perjuicios morales en favor de los demandados por partes iguales, y el restante 20% pagará la cónyuge de la víctima en favor de los convocados.

La decisión de la Colegiatura, genera la consecuente condena en costas en esta instancia a cargo de la parte demandante en proporción del 40% por partes iguales, y de los demandados, el restante 60% por partes iguales en favor de sus adversarios, respectivamente. Art. 365 C.G.P.

Con fundamento en lo discurrido, la Sala Civil Familia del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Guadalajara de Buga, administrando Justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley,

3. RESUELVE

PRIMERO: Revocar parcialmente el numeral primero del fallo, en el sentido de declarar probada la excepción de marco de los amparos otorgados y condiciones del seguro, inexistencia de solidaridad entre Allianz SA. y la actora del siniestro.

SEGUNDO: Modificar el numeral quinto del fallo. En consecuencia, los perjuicios en favor de los demandantes, quedarán así:

- Lucro cesante para María Nury Franco de Escalante: \$ 175.296.525,01.
- Daño moral para María Nury Franco de Escalante: \$ 62.355.689,94.
- Daño moral para Lisbet Escalante Franco: \$ 43.648.982,96.
- Daño moral para Luís Fernando Escalante Franco: \$43.648.982,96.
- Daño moral para Héctor Alexander Escalante Franco: \$ 43.648.982,96.
- Daño moral para Juan Manuel Loaiza Escalante: \$ 24.942.275,98.
- Daño moral para Juan Alejandro Escalante Ospina \$ 24.942.275,98.
- Daño moral para Juan José Escalante Mejía \$ 24.942.275,98.
- Daño moral para Luxiana Escalante Garcés: 24.942.275,98.

TERCERO: Revocar la condena por concepto de daño a la vida de relación dispuesta en favor de la demandante María Nury Franco de Escalante, contenida el numeral quinto de la sentencia.

CUARTO: Modificar el numeral sexto del fallo, en el sentido de que la obligación a indemnizar los perjuicios por parte de Allianz SA., se rige por las estipulaciones del contrato de seguro en cuanto a los límites y condiciones descritas en la póliza. No existe solidaridad con la causante del siniestro.

QUINTO: Modificar el numeral noveno del fallo, en consecuencia, la condena en costas de la primera instancia, quedará así: El 50% debe ser pagado por las demandadas en partes iguales en favor de los demandantes cuyas pretensiones resultaron airosas. El 30% será pagado por los demandantes que le fueron negados los perjuicios morales, en favor de los demandados por partes iguales. El restante 20% debe ser pagado por la demandante María Nury Franco de Escalante, en favor de los convocados.

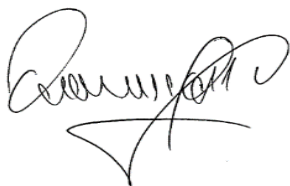
SEXTO: Condenar en costas de esta instancia a cargo de la parte demandante en proporción del 40% por partes iguales, y de los demandados, el restante 60% por partes iguales en favor de sus adversarios, salvo, frente a quienes les fueron negados los perjuicios morales.

SÉPTIMO: Confirma la decisión, en los demás ordenamientos.

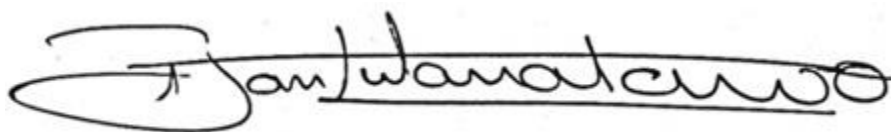
OCTAVO: Devolver el expediente al juzgado de origen, una vez ejecutoriada la presente providencia.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE.

Los Magistrados,



ORLANDO QUINTERO GARCÍA



BÁRBARA LILIANA TALERO ORTÍZ



MARÍA PATRICIA BALANTA MEDINA