

República de Colombia



**Rama Judicial del Poder Público
TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE CALI
SALA DE DECISIÓN CIVIL
VERBAL R.C.E
Rad. No. 76-001-31-03-012-2020-00139-01 (3197)**

MAGISTRADO PONENTE: JORGE JARAMILLO VILLARREAL

ESTA SENTENCIA FUE APROBADA SEGÚN ACTA DE DISCUSIÓN DE LA FECHA.

Santiago de Cali, octubre ocho (08) de dos mil veinticuatro (2024)

Se decide la apelación presentada por la parte demandante y la demandada Compañía Mundial de Seguros S.A., contra la sentencia proferida por el Juzgado Doce Civil del Circuito de Cali, dentro del proceso de responsabilidad civil extracontractual propuesto por GUSTAVO ADOLFO AGUIRRE HINCAPIÉ y OTROS en contra de COMPAÑÍA MUNDIAL DE SEGUROS S.A. y OTROS, en la que se declaró civilmente responsables a los demandados Yeison Ferney Alonso Mina, Fabio Antonio Zapata, Compañía Mundial de Seguros S.A. y Radio Taxi Aeropuerto S.A. por el accidente de tránsito ocurrido el 11 de noviembre de 2017, accediéndose parcialmente a las pretensiones.

1.- ANTECEDENTES:

La demanda, su reforma y las respuestas admiten el siguiente resumen:

1.1.- *En síntesis en la demanda se relata que: el núcleo familiar de Gustavo Adolfo Aguirre Hincapié se compone por él y sus padres Augusto Aguirre Velásquez y Amparo Hincapié Grajales; que el 11 de noviembre de 2017 a las 07:35 a.m., GUSTAVO ADOLFO AGUIRRE HINCAPIÉ, supernumerario de la empresa Confecciones Salome Ltda., conducía la*

motocicleta de placa VUI35A por el carril derecho de la transversal 25 con carrera 23 en sentido occidente - oriente, que el taxi de placas TZO-338, conducido por FERNEY ALONSO MINA, de propiedad de FABIO ANTONIO ZAPATA, asegurado por MUNDIAL DE SEGUROS S.A. y afiliado a RADIO TAXI AEROPUERTO S.A., transitaba por la misma transversal 25 pero que al llegar a la intersección de la carrera 23 “decide realizar un giro prohibido hacía la derecha para tomar la carrera 23 (...), colisiona con el costado izquierdo del vehículo la parte frontal de la motocicleta conducida por la víctima” (sic) habiendo resultado lesionado Gustavo Adolfo, con “fractura conminuta de clavícula, fractura pared lateral de antro maxilar derecho con fragmentos discretamente desplazados en forma medial, fractura de la pared anterior del antro maxilar derecho con la porción media, fractura de arco sigomático de lado derecho y fractura en línea media de región frontal.” (sic), lesiones por las cuales estuvo incapacitado 115 y que luego de varias cirugías y terapias, el 29 de enero de 2020, la Junta Regional de Invalidez del Valle del Cauca determinó que Gustavo Adolfo quedó con el 12,50% de pérdida de capacidad laboral.

Que como consecuencia del accidente, a Gustavo Adolfo Aguirre Hincapié y a su familia, se les causó perjuicios materiales y morales, que no ha podido volver a trabajar y que sus condiciones de vida han quedado disminuidas; se dice que presentaron reclamación por los perjuicios a Mundial de Seguros S.A., quien ampara el taxi y que la aseguradora les ofreció \$5.000.000 los cuales no aceptaron.

1.2.- Como pretensiones piden que se declaren solidariamente responsables a todos los demandados por los perjuicios materiales y extrapatrimoniales ocasionados en el accidente, como consecuencia, se los condene a pagar el daño emergente, el lucro cesante, los perjuicios morales, el daño a la vida de relación, el daño a la salud y el daño a la pérdida de oportunidad.

1.3.- Notificados los demandados, oportunamente asumieron las siguientes posiciones:

1.3.1.- La demandada directa COMPAÑÍA MUNDIAL DE SEGUROS S.A., se opuso a las pretensiones de la demanda, expresa que no está probada la concurrencia de los elementos constitutivos de responsabilidad, que Gustavo Adolfo Aguirre carece de legitimación para

reclamar los daños de la motocicleta de placa VUI35A porque no es el dueño, como excepciones de mérito presentó las que denominó: “EL CONTENIDO DEL INFORME POLICIAL DE ACCIDENTES DE TRÁNSITO Y EL INFORME FPJ-11, NO IMPLICA RESPONSABILIDAD PARA LOS CONDUCTORES; LA PARTE DEMANDANTE TENÍA LA CARGA DE DEMOSTRAR TODOS LOS ELEMENTOS INTEGRANTES DE LA RESPONSABILIDAD; INEXISTENCIA DE COBERTURA DE LA PÓLIZA DE SEGURO DE RESPONSABILIDAD CIVIL CONTRACTUAL (...) NO.2000005008; NO SE REALIZÓ EL RIESGO ASEGURADO; LÍMITES MÁXIMOS DE RESPONSABILIDAD DEL ASEGURADOR Y CONDICIONES DE LA PÓLIZA DE SEGURO DE RESPONSABILIDAD CIVIL EXTRA CONTRACTUAL (...) NO.2000005007 ENMARCA LAS OBLIGACIONES DE LAS PARTES (...); EXCLUSIONES DE COBERTURA; LA EVENTUAL OBLIGACION INDEMNIZATORIA (...) NO PODRÁ EXCEDER EL MONTO DE LOS PERJUICIOS SUFRIDOS; INEXISTENCIA DE SOLIDARIDAD, EL CONTRATO ES LEY PARA LAS PARTES; INNOMINADA” (sic). (Cdn. Ppal. Pdf.17).

1.3.2.- La demandada RADIO TAXI AEROPUERTO S.A., contestó oponiéndose a las pretensiones, manifiesta que no le consta las circunstancias en que ocurrió el accidente, el taxi rodaba sin la autorización de la empresa, no tenía tarjeta de control, como excepciones de mérito presentó las que denominó: “LA SOCIEDAD DEMANDADA NO REUNE LAS EXIGENCIAS DE LA LEY PARA SER TENIDA COMO TERCERO CIVILMENTE RESPONSABLE; INEXISTENCIA DE NEXO CONTRACTUAL O COMERCIAL O AUN CONOCIMIENTO DE LA EMPRESA DE LA EXISTENCIA DEL CONDUCTOR INCULPADO; EXCESIVA VALORACIÓN DE PERJUICIOS MORALES; EXCESIVA VALORACIÓN DE PERJUICIOS [EXTRAPATRIMONIALES] Y EXCLUSIÓN DE DAÑOS CONSTITUCIONALES Y PÉRDIDA DE OPORTUNIDAD.” (sic). (Cdn. Ppal. Pdf.15).

1.3.3.- Los demandados YESON FERNEY ALONSO MINA (conductor) y FABIO ANTONIO ZAPATA (propietario del taxi), a pesar de que fueron notificados de la demanda, guardaron silencio.

2.- LA SENTENCIA DEL JUZGADO:

Tras referirse al trámite surtido y a las pruebas allegadas, el Juzgado encontró reunidos los presupuestos procesales y acreditada la responsabilidad civil extracontractual, en resumen apreció probada la ocurrencia del accidente donde colisionaron la motocicleta conducida por el demandante Gustavo Adolfo Aguirre Hincapié de placa VUI35A y el taxi de placas TZO-338 conducido por Yeison Ferney Alonso Mina, con el Informe de accidente de tránsito, el croquis, la investigación penal adelantada por la

Fiscalía General de la Nación, agregando que se trata de un hecho aceptado por las partes; observó que las pruebas confluyen a indicar que quien dio lugar al accidente fue el conductor del taxi por haber realizado un giro indebido colisionando a la motocicleta cuyo conductor, Gustavo Adolfo Aguirre Hincapié sufrió varias lesiones; según el informe de tránsito, “el conductor del taxi realizó una maniobra indebida, los vehículos que vienen por la diagonal 19, no pueden realizar la maniobra de giro a la izquierda, ya que la prelación de la vía la tiene[n lo vehículos que transitan por] la carrera 23” (sic), tuvo en cuenta que el conductor del taxi Yeison Ferney fue condenado por el delito de lesiones personales culposas, habiendo aceptado la responsabilidad del accidente, descartó las excepciones propuestas por Radio Taxi considerando que el hecho de que el taxi no tenga renovada la tarjeta de operación no desvirtúa su afiliación a esa empresa, dio por probado el daño con los recibos por concepto de transporte de la víctima, servicio de grúa y parqueadero de la motocicleta, recibo de pago por el dictamen emitido por la Junta Regional de Calificación de Invalidez, con los informes médico forenses y el mismo dictamen de dicha Junta Regional, dio por acreditado que Gustavo Adolfo como consecuencia del accidente quedó con el 12.50% de pérdida de su capacidad laboral, de los interrogatorios de parte observó probados los perjuicios extrapatrimoniales pedidos por el demandante y su núcleo familiar, de esa manera, resolvió:

“PRIMERO: DECLARAR NO PROBADAS las excepciones de mérito propuestas por las sociedades demandadas MUNDIAL DE SEGUROS S.A. y COMPAÑÍA DE TRANSPORTE RADIO TAXI AEROPUERTO S.A.

SEGUNDO: DECLARAR CIVILMENTE RESPONSABLES al señor YEISON FERNEY ALONSO MINA, FABIO ANTONIO ZAPATA, a la COMPAÑÍA MUNDIAL DE SEGUROS S.A. y a la sociedad COMPAÑÍA DE TRANSPORTE RADIO TAXI AEROPUERTO S.A., los cuales son solidariamente responsables de los daños **patrimoniales y extrapatrimoniales** causados a los demandantes GUSTAVO ADOLFO AGUIRRE HINCAPIE, AMPARO HINCAPIE GRAJALES y AUGUSTO AGUIRRE VELASQUEZ (...).

TERCERO: En consecuencia, **CONDENAR** a los demandados YEISON FERNEY ALONSO MINA, FABIO ANTONIO ZAPATA, a la COMPAÑÍA MUNDIAL DE SEGUROS S.A. y a la sociedad COMPAÑÍA DE TRANSPORTE RADIO TAXI AEROPUERTO S.A. a pagar de manera solidaria, las siguientes sumas de dinero:

Por concepto de **DAÑO EMERGENTE** a favor del demandante GUSTAVO ADOLFO AGUIRRE HINCAPIE, la suma de **\$ 2.610.005 Mcte.**

Por concepto de **LUCRO CESANTE CONSOLIDADO** a favor del demandante GUSTAVO ADOLFO AGUIRRE HINCAPIE, la suma de **\$ 9.632.518 Mcte.**

Por concepto de **LUCRO CESANTE FUTURO** a favor del demandante GUSTAVO ADOLFO AGUIRRE HINCAPIE, la suma de **\$ 21.981.691 Mcte.**

POR EL DAÑO MORAL:

- A favor de GUSTAVO ADOLFO AGUIRRE HINCAPIE (víctima directa), la suma de \$12.000.000 Mcte.

- A favor de AMPARO HINCAPIE GRAJALES (madre de la víctima directa), la suma de \$5.000.000 Mcte.

- A favor de AUGUSTO AGUIRRE VELÁSQUEZ (padre de la víctima directa), la suma de \$ 5.000.000 Mcte.

POR EL DAÑO A LA VIDA DE RELACIÓN:

- A favor de GUSTAVO ADOLFO AGUIRRE HINCAPIE (víctima directa), la suma de \$10.000.000 Mcte.

- A favor de AMPARO HINCAPIE GRAJALES (madre de la víctima directa), la suma de \$4.000.000 Mcte.

- A favor de AUGUSTO AGUIRRE VELÁSQUEZ (padre de la víctima directa), la suma de \$ 4.000.000 Mcte.

POR PERJUICIO DE DAÑO A LA SALUD:

- A favor de AUGUSTO AGUIRRE VELÁSQUEZ (sic) la suma de \$ 10.000.000 Mcte.

Respecto a la obligación de la compañía aseguradora COMPAÑÍA MUNDIAL DE SEGUROS S.A., se hace la salvedad que deberá reconocer y pagar las anteriores sumas de dinero de acuerdo a la cobertura pactada y deducibles de la póliza No. 2000005007.

CUARTO: Todas las sumas de dinero señaladas anteriormente se pagarán en el término de cinco (5) días contados a partir de la ejecutoria de esta providencia, de lo contrario generarán intereses a la tasa del 6% anual.

QUINTO: NEGAR las demás pretensiones incoadas por los demandantes conforme a lo expuesto en la parte motiva de esta sentencia.

SEXTO: CONDENAR en costas a los demandados YEISON FERNEY ALONSO MINA, FABIO ANTONIO ZAPATA, a la COMPAÑÍA MUNDIAL DE SEGUROS S.A. y a la sociedad COMPAÑÍA DE TRANSPORTE RADIO TAXI AEROPUERTO S.A., las cuales deberán ser canceladas a favor de la parte demandante. **LIQUÍDENSE** por secretaría conforme lo dispone el artículo 366 del Código General del Proceso, fijando como agencias en derecho la suma de \$ 3.000.000 Mcte. (...)” (Sic).

3.- RECURSOS DE APELACIÓN Y RÉPLICAS

3.1.- La parte demandante, en los reparos que los sustentó oportunamente en esta instancia, en estricto resumen reclama que: el juzgado no tuvo en cuenta para la liquidación del lucro cesante consolidado y futuro a favor de Gustavo Adolfo Aguirre, es el salario mínimo mensual vigente más el 25% del factor prestacional sin aplicar el 12,50% de pérdida de la capacidad laboral, tampoco el juzgado actualizó la condena por daño emergente, ni el valor de la suma asegurada, que la condena por perjuicios morales y daño a la vida de relación no corresponden a la magnitud de los daños, la condena a la aseguradora por intereses moratorios debe realizarse conforme al artículo 1080 del C.Co. desde cuando se realizó la reclamación

y que los intereses en contra de todos los demandados se deben condenar los moratorios comerciales. (Cdno. 2°. Pdf. 008)

3.2.- *La demandada MUNDIAL DE SEGUROS S.A., con el recurso de apelación pide se revoque la sentencia y se nieguen las pretensiones, alega indebida valoración probatoria porque el juzgado fundamentó su decisión en la hipótesis del informe del accidente de tránsito, sin tener en cuenta que quien lo elaboró no estuvo presente en el momento del accidente, no tuvo en cuenta que el conductor de la motocicleta y del taxi ejercían simultáneamente actividades peligrosas, la parte demandante no demostró la culpa del conductor del taxi, debió reducirse el monto de la indemnización porque la víctima participó en la producción del daño; no debe reconocerse daño a la vida de relación de los padres de Gustavo Adolfo Aguirre porque no son víctimas directas, el juzgado está condenando dos veces por un mismo perjuicio, el daño a la salud está incluido en el daño a la vida de relación. (Cdno 2°. Pdf.010).*

Ambos apelantes replicaron la apelaciones contrarias, los demandantes enfatizan que existe cosa juzgada penal que reconoce la responsabilidad del conductor del taxi; Mundial de Seguros replica que para condenar hay necesidad de certeza en la responsabilidad civil, el reconocimiento de perjuicios no puede propiciar enriquecimiento ilícito, la responsabilidad de la aseguradora está delimitada por lo pactado en el contrato de seguros, los perjuicios morales que reconoció el juez no resultan desproporcionados.

4.- CONSIDERACIONES

4.1.- *No hay reparo en la presencia de los presupuestos procesales ni se observa nulidad procesal insubsanable que deba declararse de oficio, la capacidad para ser parte y comparecer al proceso, demanda en forma y competencia del Juez, se encuentran reunidos.*

4.2.- *Para decidir si hay lugar a confirmar, modificar o revocar la sentencia de primera instancia, la Sala debe considerar los reparos y sustentaciones de los apelantes los cuales enmarcan el estudio de los recursos frente al fallo de primera instancia (Arts. 320 y 328 del C.G.P), los demás*

puntos escapan a la competencia de esta Corporación (Corte Suprema de Justicia – Sala de Casación Civil - STC- 9587 del 5 de julio de 2017), en ese orden, la disconformidad de las apelaciones apuntan a responder los reclamos sustanciales de los recurrentes. (Corte Suprema de Justicia – Sala de Casación Civil, SC-4174-2021 del 13 de octubre de 2021).

4.3.- *Para desarrollar el tema objeto de alzada debemos expresar que la responsabilidad civil se define como la obligación de resarcir las consecuencias patrimoniales de un hecho, acto, contrato o conducta, la cual puede tener origen en dos fuentes distintas: la proveniente del incumplimiento de una obligación convencional denominada contractual y la que nace por fuera de todo vínculo convencional cuando una persona ocasiona daño a otra por una conducta dolosa o culposa por fuera de todo convenio que se denomina responsabilidad civil extracontractual, este tipo de responsabilidad se encuentra regulada en el título XXXIV del C.C. como responsabilidad común por los delitos y las culpas (Arts. 2341 a 2360 C.C.), los elementos básicos de la responsabilidad civil extracontractual son: a) el hecho intencional o culposo del demandado b) el daño padecido, y c) la relación de causalidad.*

4.3.1.- *Dependiendo del sujeto que los genera, existen diferentes tipos de responsabilidad extracontractual, si el hecho proviene de la conducta directa del demandado o de otra persona de cuya actuación el demandado tiene la dirección o guarda jurídica, también sobre las cosas o seres que están bajo su cuidado. Sobre esta clasificación, la Corte Suprema de Justicia ha guiado:*

“En primer lugar está la responsabilidad por el hecho propio, regulada en el artículo 2341 del Código Civil, llamada también responsabilidad aquiliana, la cual está montada sobre un trípode integrado por el dolo o culpa de quien directa y personalmente está llamado a responder, un daño o perjuicio sufrido por la víctima que se convierte en acreedora de la indemnización y una relación de causalidad entre aquellos y éste, todos los cuales deben ser debidamente acreditados en el proceso según la regla tradicional onus probandi incumbit actoris. En segundo lugar, está la responsabilidad a que es llamada una persona no por el hecho propio que no ejecutó, sino por el que realizó otra persona que está bajo su control o dependencia, como su asalariado, un hijo de familia, su pupilo o su alumno, denominada responsabilidad por el hecho de otro. En tercer lugar la responsabilidad a que es llamado el guardián jurídico de las cosas por cuya causa o razón se ha producido un daño. Esta tercera especie tiene a su turno dos variantes, según que

las cosas sean animadas o inanimadas, doctrinariamente denominadas responsabilidad por causa de los animales o por causa de las cosas inanimadas, que respectivamente tienen su fundamento legal en los artículos 2353 y 2354 para aquélla y 2350, 2351, 2355 y 2356 para ésta (...). En efecto, en los daños causados por cosas o actividades de suyo peligrosas tiene establecida la doctrina que la culpa se presume”¹.

4.3.2.- *La jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia con el fin de atender efectivamente a las víctimas de los daños ocasionados en ejercicio de actividades peligrosas como la conducción de automotores, con fundamento en el art. 2356 del C.C., ha elaborado la teoría de la presunción de culpa del autor del daño con el fin de atender a las víctimas de los daños ocasionados en ejercicio de dichas actividades, pudiendo exonerarse de responsabilidad si demuestra que el accidente se debió a fuerza mayor, caso fortuito, hecho de un tercero (intervención de un elemento extraño) o culpa exclusiva de la víctima. La Corte Suprema de Justicia – Sala de Casación Civil, muchas veces rememorando el entendimiento de la responsabilidad civil por actividades peligrosas, ha partido de la teoría del riesgo, bajo las siguientes consideraciones (SC-2107-2018)²:*

“7.4.1. En cuanto atañe al tipo de responsabilidad civil descrito en el cargo, la misma corresponde a la prevista en el artículo 2356³ del Código Civil, esto es, la originada por el ejercicio de actividades peligrosas, la cual consagra una presunción de responsabilidad que opera en favor de la víctima de un daño causado producto de una labor riesgosa, aspecto que la releva de probar la existencia de culpa en el acaecimiento del accidente⁴ y, por tanto, para que el autor del mismo sea declarado responsable de su producción, sólo le compete demostrar la conducta o hecho antijurídico, el daño y la relación de causalidad entre éste y el perjuicio. (...)

En significativa sentencia del 14 de marzo de 1938, la Sala de Casación Civil⁵ hincó los primeros lineamientos jurisprudenciales sobre los cuales hoy se sustenta la “teoría del riesgo”, o “responsabilidad por actividades peligrosas”, exponiendo:

“(…) [L]a teoría del riesgo, según la cual al que lo crea se le tiene por responsable, mira principalmente a ciertas actividades por los peligros que implican, inevitablemente anexos a ellas y mira a la dificultad, que suele llegar a la imposibilidad, de

¹ CSJ, Cas. Civil, Sent. mayo 21/83.

² CSJ- SC, Sentencia SC2107 del 21 de febrero del 2018 MP. Dr. Luis Armando Tolosa Villabona.

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

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

⁵ G.J. T. XLVI, pág. 211 a 217.

levantar las respectivas probanzas los damnificados por los hechos ocurridos en razón o con motivo o con ocasión del ejercicio de esas actividades [...]. **De ahí que los daños de esa clase se presuman, en esa teoría, causados por el agente respectivo [...] Y de ahí también que tal agente o autor no se exonere de la indemnización, sea en parte en algunas ocasiones, sea en el todo otras veces, sino en cuanto demuestre caso fortuito, fuerza mayor o intervención de elemento extraño. (...).**

“Porque, a la verdad, no puede menos de hallarse en nuestro citado Art. 2356 una presunción de responsabilidad. De donde se sigue que la carga de la prueba no es del damnificado sino del que causó el daño, con sólo poder éste imputarse a su malicia o negligencia.

“No es que con esta interpretación se atropelle el concepto informativo de nuestra legislación en general sobre presunción de inocencia, en cuanto aparezca crearse la de negligencia o malicia, sino que simplemente teniendo en cuenta la diferencia esencial de casos, **la Corte reconoce que en las actividades caracterizadas por su peligrosidad, de que es ejemplo el uso y manejo de un automóvil, el hecho dañoso lleva en sí aquellos elementos, a tiempo que la manera general de producirse los daños de esta fuente o índole impide dar por provisto al damnificado de los necesarios elementos de prueba.**

“Entendido, de la manera aquí expuesta, nuestro art. 2356 tantas veces citado, **se tiene que el autor de un hecho no le basta alegar que no tuvo culpa ni puede con esta alegación poner a esperar que el damnificado se la compruebe, sino que para excepcionar eficazmente ha de destruir la referida presunción demostrando uno al menos de estos factores: caso fortuito, fuerza mayor, intervención de elemento extraño (...).**” (se destaca).

Con posterioridad al fallo en cita, esta Corte, en diversos momentos de su historia, ha sostenido que la responsabilidad en comento erige una “presunción de culpa”⁶, después una “presunción de peligrosidad”⁷, para retomar nuevamente la tesis afirmada ab initio⁸.

⁶ La Corte en sentencia de 18 de mayo de 1938, manteniendo el criterio esbozado, formula un pronunciamiento en principio equivalente al anterior, pero añade un componente particular que limita sus alcances a uno de los elementos de la responsabilidad civil, manifestando que “(...) el citado artículo 2356 establece una presunción de responsabilidad que origina y da nacimiento a la presunción de culpa extracontractual (...)” (G.J. XLVI, págs. 515-522).

⁷ Posteriormente, esta Sala en fallo de 31 de mayo de 1938, expresó “(...) a la verdad, no puede menos que hallarse en nuestro citado art. 2356 una presunción de responsabilidad (...) en las actividades características por su peligrosidad (...) [e]sos accidentes no son por lo general fruto de una acción maliciosa y voluntaria, sino regularmente contingencias que suelen presentarse con alguna frecuencia (...) [p]ero quien ejercita actividades de este género es el responsable del daño que por obra de ellas se cause (...) [e]l art. 2356 parte de la base de la imputabilidad de la culpa a quien ejerce una actividad peligrosa, por el solo hecho de ejercerla (...)” (Sentencia de 31 de mayo de 1938, XLVI, 560-565, reiterada en sentencia de la Sala de Negocios Generales de 17 de junio de 1938, G.J. XLVI, 677-694).

⁸ CSJ SC, sentencia de 19 de junio de 1942 (G.J. LI, pág. 188).

Vista la responsabilidad en actividades peligrosas sobre la intervención causal, para tratar el problema cuando concurren actividades peligrosas, la Corte Suprema de Justicia – Sala de Casación Civil, en la misma sentencia explicó⁹:

“Si bien en un principio la doctrina de esta Corte resolvió el problema de las concausas o de la concurrencia de actividades peligrosas, adoptando diversas teorías como la “neutralización de presunciones”¹⁰, “presunciones recíprocas”¹¹, y “relatividad de la peligrosidad”¹², fue a partir de la sentencia de 24 de agosto de 2009, rad. 2001-01054-01¹³, en donde retomó la tesis de la intervención causal¹⁴.

Al respecto, señaló:

*“(…) La (…) graduación de ‘culpas’ en presencia de actividades peligrosas concurrentes, [impone al] (…) juez [el deber] de (…) examinar a plenitud la conducta del autor y de la víctima para precisar su incidencia en el daño y determinar la responsabilidad de uno u otra, y así debe entenderse y aplicarse, desde luego, **en la discreta, razonable y coherente autonomía axiológica de los elementos de convicción allegados regular y oportunamente al proceso con respeto de las garantías procesales y legales.***

*“Más exactamente, el fallador **apreciará el marco de circunstancias en que se produce el daño, sus condiciones de modo, tiempo y lugar, la naturaleza, equivalencia o asimetría de las actividades peligrosas concurrentes, sus características, complejidad, grado o magnitud de riesgo o peligro, los riesgos específicos, las situaciones concretas de especial riesgo y peligrosidad,** y en particular, **la incidencia causal de la conducta de los sujetos, precisando cuál es la determinante (imputatio facti) del quebranto, por cuanto desde el punto de vista***

⁹ CSJ SC. Sentencia del 20 de septiembre de 2019. MP. Luis Armando Tolosa Villabona.

¹⁰ Tenía aplicación en los eventos de responsabilidad donde se habla de presunción de culpa, es decir, cuando se ejerce una actividad riesgosa. Dicha teoría afirmaba que las presunciones se aniquilaban, para dar paso a la culpa probada (CSJ SC 5 de mayo de 1999, rad. 4978). Durante su implementación, un sector de la doctrina se oponía a la misma, por “(…) *carecer de fundamento normativo, toda vez que el hecho de haberse causado el daño por la intervención encontrada de dos cosas riesgosas no puede provocar una mutación normativa, es decir, pasar del riesgo como factor de imputación, a la culpa probada (…)*” (PIZARRO, Ramón Daniel, “Responsabilidad por riesgo creado y de empresa. Contractual y extracontractual”, t. II. Buenos Aires. La Ley, 2006, pp. 274-277).

¹¹ En este evento, las presunciones de culpa por quienes desarrollan labores riesgosas no se neutralizan sino que permanecen incólumes. Significaba que cuando una de las partes era la que sufría el daño, la presunción subsistía en contra de quien no lo padeció, quien podrá destruir la presunción probando la incidencia del hecho de la víctima en la producción del evento dañoso (CSJ SC 26 de noviembre de 1999, rad. 5220). Su crítica radicaba en que “(…) *la solución de apoyaba en una falsa idea de la responsabilidad civil, cuya esencia se fundamenta en la idea de indemnización y no de pena, por tal motivo no se podía determinar la responsabilidad según la culpa del ofensor o la víctima (…)*” (PEIRANO FACIO, Ramón Daniel. “Responsabilidad extracontractual”, 3ª ed. Bogotá. Temis, 1981, pág. 442).

¹² Se tiene en cuenta el mayor o menor grado de peligrosidad de la actividad o mayor o menor grado de potencialidad dañina (CSJ SC 2 de mayo de 2007, rad. 1997-03001-01). Su censura consistía en que dicha tesis se preocupaba más por establecer que labor era más riesgosa en relación con otra, dejando de lado considerar cuál de ellas había causado el daño.

¹³ Reiterado en sentencias de 26 de agosto de 2010, rad. 2005-00611-01, y 16 de diciembre de 2010, rad. 1989-000042-01.

¹⁴ Teoría que en todo caso había sido acogida originariamente por esta Corte en sentencia de 30 de abril de 1976, G.J. CLII, nº. 2393, pág. 108.

normativo (imputatio iuris) el fundamento jurídico de esta responsabilidad es objetivo y se remite al riesgo o peligro (...) (resaltó la Corte).

Así las cosas, la problemática de la concurrencia de actividades peligrosas se resuelve en el campo objetivo de las conductas de víctima y agente, y en la secuencia causal de las mismas en la generación del daño, siendo esa la manera de ponderar el quantum indemnizatorio”.

4.4.- Bajo las anteriores bases jurídicas es preciso revisar que al proceso se trajeron y practicaron las siguientes pruebas que se consideran relevantes para tomar la decisión que corresponde:

4.4.1.- La parte demandante con la demanda presentó:

4.4.1.1.- Copia del registro civil de nacimiento de Gustavo Adolfo Aguirre Hincapié, que da cuenta que nació el 26 de febrero de 1994 y que sus padres son Amparo Hincapié Grajales y Augusto Aguirre Velásquez. (Cdn. Ppal. Pdf.04-81)

4.4.1.2.- Copia del informe Policial del accidente de tránsito Nro.A000701940, que da cuenta que el accidente ocurrió en la Transversal 25 con Carrera 23 el 11 de noviembre de 2017 a las 07:35 a.m., informe elaborado el mismo día a las 08:50 a.m., describiendo: clase de accidente: choque con vehículo, características del lugar: área: urbana, sector: comercial, zona: escolar, diseño: intersección, condición climática: normal, características de la vía: geométrica: dos vías rectas, utilización: 1 un sentido, 2 doble sentido, carriles: tres o más, superficie de rodadura: asfalto, estado: bueno, condiciones de las vías: seca, controles de tránsito: semáforo operando, línea de carriles blanca: segmentadas, visibilidad: normal; como características de la motocicleta de placa VUI35A (vehículo 1), marca y línea: Yamaha Rx 100, color rojo, modelo 2005, conductor de la misma: Gustavo Adolfo Aguirre Hincapié, gravedad: herido, sitio de atención: Clínica Colombia, lesiones: “fractura de clavícula”, lugar del impacto de la motocicleta: frontal; los datos del taxi de placas TZO-338 (vehículo 2) son: marca: Hyundai i10, modelo: 2014, color: amarillo, conductor: Yeison Ferney Alonso Mina, propietario del taxi: Fabio Antonio Zapata, lugar de impacto del taxi: puerta lateral izquierda trasera; hipótesis del accidente: “[Código] 112 para el vehículo de placas TZO-338 [desobedecer señales o normas de tránsito¹⁵]” (sic); agente quien

¹⁵ Resolución 0011268 del 06 de diciembre de 2012 del Ministerio del Transporte.

conoce del accidente: Wilson Quintero Cardona. (Cdn. Ppal. Pdf.04-83 a 86).

4.4.1.3.- Certificado laboral expedido el 13 de diciembre de 2017 por el jefe de talento humano de la empresa Confecciones Salome Ltda., en el cual se certifica que Gustavo Adolfo Aguirre Hincapié recibe un salario mensual de \$737.717 y auxilio de transporte de \$83.140, que Gustavo Adolfo se desempeña como supernumerario desde el 10 de julio de 2017. (Cdn. Ppal. Pdf.04-89)

4.4.1.4.- Copia del Dictamen de pérdida de la capacidad laboral elaborado el 29 de enero de 2020 por la Junta Regional de Calificación de Invalidez del Valle del Cauca, que da cuenta que Gustavo Adolfo Aguirre Hincapié tiene el 12,50% de pérdida de la capacidad laboral permanente, por los diagnósticos de “Contusión del hombro y del brazo derecho; fractura de la clavícula derecha; fractura de otros huesos del cráneo y de la cara; fractura del molar y del hueso maxilar superior; fracturas múltiples que comprometen el cráneo y los huesos de la cara; luxación de la articulación del hombro; traumatismo por aplastamiento de la cara” (sic), con signos de fatiga y disminución de fuerza muscular del hombro derecho. (Cdn. Ppal. Pdf.04-109 a 117)

4.4.1.5.- Copia de los “INFORME[S] PERICIAL[ES] DE CLÍNICA FORENSE” (sic) del 30 de noviembre de 2017, 30 de enero, 13 de junio y 24 de septiembre de 2018, expedidos por el Instituto Nacional de Medicina Legal y Ciencias Forenses de Cali, los cuales dan cuenta que Gustavo Adolfo Aguirre Hincapié sufrió lesiones por mecanismo traumático contundente y abrasivo, como secuelas del accidente de tránsito, se registra “Deformidad física que afecta el cuerpo de carácter permanente; perturbación funcional de miembro superior derecho (...)” (sic). (Cdn. Ppal. Pdf.04-97 a 105)

4.4.1.6.- Copia de las historias clínicas de Gustavo Adolfo Aguirre Hincapié expedidas por las IPSs: Clínica Colombia, Nueva Clínica Rafael Uribe, Clínica de Occidente, UT Salud Villacolombia, en las que se registraron varias incapacidades médicas espaciadas en el tiempo para un total de 131 días, desde el 11 de noviembre de 2017 hasta el 12 de octubre de 2019. (Cdn. Ppal. Pdf.04 a 06)

4.4.1.7.- *Copia de la reclamación presentada el 19 de octubre de 2018, dirigida a Mundial de Seguros S.A por la indemnización de perjuicios patrimoniales y extrapatrimoniales suscrita por el apoderado judicial de Gustavo Adolfo Aguirre Hincapié, causados en el accidente ocurrido el 11 de noviembre de 2017 por el vehículo de placas TZO-338, en ella se señala como valor de la reclamación la suma de \$146.527.288; así mismo, se allegó copia de la respuesta de Mundial de Seguros S.A. fechada 08 de noviembre de 2019 en la que la aseguradora le ofrece \$5.000.000. (Cdno. Ppal. Pdf.06-6 a 53)*

4.4.1.8.- *Como prueba de oficio se pidió a la Fiscalía 60 Local de Cali, remita copia de la investigación penal radicada con el Nro. 76001600196-2017-85855, ella contiene algunas piezas procesales recibidas en la investigación penal por el delito de lesiones personales culposas adelantada en contra de Yeison Ferney Alonso Mina conductor del taxi de placas TZO-338, de ellos se destaca: (i) Formato único de noticia criminal, en la que Gustavo Adolfo Aguirre Hincapié, declara que el 11 de noviembre de 2017 se “DESPLAZABA EN LA MOTOCICLETA POR CONFANDI DEL PRADO, EL PRIMER SEMÁFORO SE ENCONTRABA EN ROJO, YO PARÉ, CAMBIÓ A VERDE ARRANCO DE NUEVO Y ME ENCUENTRO CON EL OTRO SEMAFORO QUE TAMBIÉN SE ENCONTRABA CON LA LUZ VERDE, CUANDO DE REPENTE SALIÓ EL CONDUCTOR DE UN TAXI DE REALIZAR UN GIRO PROHIBIDO ADEMÁS DE PASARSE EL SEMAFORO EN ROJO. IMPACTÉ POR LA MITAD DE LAS PRUERTAS DEL LADO IZQUIERDO DEL TAXI. (...)” (sic), causándole varias lesiones; ii) Informe policial del accidente de tránsito Nro.A000701940, iii) Reporte de iniciación FPJ-1 en el que el agente de tránsito que atendió el accidente, Wilson Quintero Cardona, informa que al llegar al lugar donde ocurrió, la motocicleta y el taxi están en su posición final y que dos agentes de policía están custodiando el sitio; iv) Informe de campo FPJ-11 elaborado por el agente de tránsito que atendió el accidente, Wilson Quintero Cardona, con destino a la Fiscalía 60 Local en el que se destaca una fotografía que muestran las señales de tránsito y la descripción del trayecto que llevaban los vehículos accidentados, los cuales a continuación se copian:*

INSPECCIÓN A LUGAR:

IMAGEN 7. Se hizo traslado al sitio reportado del accidente con dirección **TRANSVERSAL 25 CARRERA 23**, donde se identificó plenamente el lugar, se le realizó inspección al mismo con fijación fotográfica y se establecieron las características y condiciones actuales de las vías encontradas, que se describen a continuación.

DESCRIPCION: INTERSECCION DE LA TRANSVERSAL 25 CARRERA23, SECTOR RESIDENCIAL COMERCIAL, BARRIO "PRIMITIVO CRESPO" DE LA COMUNA 18 DE CALI.

CARRERA 23: Vía de cuatro calzada de doble sentido sur-norte y viceversa, recta, plana, construida en asfalto concreto en buen estado, con buena visibilidad, con aceras y sardineles de concreto, por la cual se observan señales de tránsito reglamentarias de SR-06, prohibido girar a la izquierda, y demarcaciones viales con pintura blanca en el piso como: zonas peatonales, líneas segmentadas separadoras de carriles, líneas de borde y flechas de sentido vial, líneas de borde, línea doble central de color amarillo y delineadores de piso como tachas, estoperoles de plástico de color amarillo.

IMAGEN 8.



Fuente: fotografía tomada con cámara de celular marca Motorola Moto G-3 play de 8 mpx.

IMAGEN 8. INTERSECCION DE LA TRANSVERSAL 25 CARRERA23 DE CALI, sitio donde ocurrió el accidente. Vista por la carrera 23 en sentido Norte-Sur. Se señalan sobre la imagen flechas de colores con el fin de mostrar la trayectoria y sentido de los vehículos al momento del accidente, siendo así se ilustra con la flecha de color amarillo para el automóvil (taxi) de placas TZO-338. Con la flecha de color blanco se ilustra la trayectoria de la motocicleta de placas VUI-35A quien transitaba sobre la carrera 23 en sentido Norte-Sur. Y con un círculo de color rojo se ilustra el sitio aproximado de contacto. Según lo encontrado en el bosquejo topográfico.

A CONTINUACIÓN SE PRESENTAN Y DESCRIBEN FOTOGRAFÍAS TOMADAS EN LA ACTUALIDAD, EN EL SITIO DEL ACCIDENTE DESCRITO ANTERIORMENTE EN FECHA 24-02-DE 2019.

revisión: 03
probación: 2018-09-06 CPJ
publicación: 2018-12-27

Página 7 de 17

En dicho informe, como hipótesis del accidente el agente de tránsito describe: “se establece la hipótesis # 112, desobedecer señales o normas de tránsito para el vehículo de placas TZO-338, ya que el funcionamiento de los semáforos le da la salida simultánea a los vehículos que vienen sobre la carrera 23 y la diagonal 19 y los que vienen sobre la diagonal 19 no pueden realizar la maniobra de giro a la izquierda, porque la prelación vial la tiene la carrera 23 (...)” (sic), en la documentación enviada también se encuentra: v) copia de la sentencia de preacuerdo Nro.111 del 23 de octubre de 2020 proferida por el Juzgado Diecinueve Penal Municipal con Funciones de Conocimiento de Cali, en la que el conductor del taxi, Yeison Ferney Alonso Mina fue condenado a la pena principal de 6 meses y 12 días de prisión por el delito de lesiones personales culposas al haber aceptado libremente su responsabilidad en el accidente. (Cdn. Ppal. Pdf.49).

4.4.1.9.- Copia de un documento rotulado “GASTOS DE TRANSPORTE” (sic), que se dice corresponde al servicio de transporte pagado por Gustavo Adolfo Aguirre Hincapié a Hermes Arango Carvajal (taxista) desde el 17 de noviembre de 2017 al 23 de octubre de 2018, por el servicio de transporte del señor Aguirre a citas médicas, de rehabilitación física y a la Fiscalía General de la Nación; comprobante de ingreso del 20 de noviembre de 2017 expedido por el Centro de diagnóstico automotor del Valle por

\$25.000 para la revisión de la motocicleta; comprobantes de ingresos del 22 de noviembre de 2017 expedidos por el Centro de diagnóstico automotor del Valle por \$221.400 por los servicios de parqueadero y grúa de la motocicleta. (Cdno. Ppal. Pdf.06 - 55 a 87)

4.4.2.- *La demandada MUNDIAL DE SEGUROS S.A. junto con la contestación de la demanda presentó: copia de la póliza de responsabilidad civil extracontractual Nro.2000005007 en la que se registra como tomador a Radio Taxi Aeropuerto S.A, vehículo asegurado: taxi Hyundai, 2014 con placas TZO-338, vigente desde el 01 de abril de 2017 hasta el 25 de agosto de 2018, coberturas: 80 smmlv por daño a bienes de terceros con deducible del 20% o 2 smmlv, y, 80 smmlv por lesión o muerte de una persona, sin deducible; con la póliza se anexa el clausulado general. (Cdno. Ppal. Pdf.17)*

4.4.3.- *En el curso del proceso se recibieron las pruebas que a continuación se resumen:*

4.4.3.1- *Interrogatorio de parte del demandante GUSTAVO ADOLFO AGUIRRE HINCAPIÉ, recibido el 30 de marzo de 2023, declara que el 11 de noviembre de 2017 se desplazaba en motocicleta por la carrera 23 con transversal 25 por Comfandi del Prado, esperó que el semáforo cambiara a verde, que cuando cambió, continuó su desplazamiento e inmediatamente sintió el impacto del taxi que realizó un giro prohibido, como consecuencia del accidente, sufrió fractura de clavícula y fractura maxilofacial, que le provocó la pérdida de la capacidad laboral de un 13% y que aún tiene pendiente otras cirugías; declara que para época del accidente trabajaba en Fajas Salomé y devengaba un salario de \$800.000 mensuales, que la moto que conducía de placa VUI35A no era de su propiedad; expresa que después del accidente continuó trabajando por dos años en la misma empresa pero que le terminaron el contrato por permisos que le tocaba pedir y por las incapacidades médicas que le prescribían, dice que desde ese entonces no lo han contratado en otras empresas por sus problemas de salud. (Audiencia del 30 de marzo de 2023)*

4.4.3.2- *Interrogatorio de parte de los demandantes AMPARO HINCAPIÉ GRAJALES y AUGUSTO AGUIRRE VELÁSQUEZ (padres de Gustavo Adolfo), ellos coinciden en declarar que moral y económicamente*

están muy afectados porque son de avanzada edad, antes del accidente Gustavo Adolfo era quien les ayudaba económicamente y ahora no puede, ven que a su hijo no lo contratan por las lesiones que padece.

4.4.3.3- *Interrogatorio de parte del Representante legal de RADIO TAXI AEROPUERTO S.A. – HUMBERTO RODRÍGUEZ, en su declaración manifiesta que el taxi de placas TZO-338 está afiliado a Radio Taxi, que no conoce al conductor porque no tiene tarjeta de operación, no tiene conocimiento de los detalles del accidente, pero sabe que el taxi está amparado por una póliza de responsabilidad civil extracontractual contratada con Mundial de Seguros S.A.*

4.4.3.4- *Interrogatorio de parte de la Representante legal de MUNDIAL DE SEGUROS S.A. – ALEJANDRA VILLAR, declara que el taxi de placas TZO-338 tiene una póliza de responsabilidad civil extracontractual que estaba vigente para cuando ocurrió el accidente, que la responsabilidad de la aseguradora se limita a lo contratado.*

4.4.3.5- *Testimonios de BERNARDA AGUIRRE (tía de Gustavo Aguirre), IGNACIO MARTÍNEZ (vecino), MARÍA JOHANA HERNÁNDEZ y MÓNICA RODRÍGUEZ (amigas de la familia), en sus declaraciones coinciden en expresar que después del accidente, Gustavo Adolfo no volvió a realizar deportes, no comparte en las actividades de recreación, ha buscado trabajo pero no lo contratan por sus limitaciones físicas, dicen que los padres han sufrido porque es el único hijo que tienen, ellos lo han acompañado en el tratamiento médico.*

4.5- *Para resolver las apelaciones, cabe reiterar lo explicado con las citas jurisprudenciales parcialmente transcritas, que en materia de accidentes de tránsito la jurisprudencia civil colombiana ha construido la teoría de la presunción de culpa en quien realiza una actividad peligrosa como es la de conducir vehículos automotores con sustento en el Art.2356 del C.C., tal presunción fue adoptada por la generalizada dificultad de las víctimas para establecer la culpabilidad de quienes ejercen dicha actividad; cuando hay concurrencia de actividades peligrosas, se debe analizar el contexto del caso y sus detalles para determinar cuál fue la conducta de quienes intervinieron; aquí, conforme a la sentencia, en lo que no ha sido cuestionada y con*

respaldo en las pruebas ya relacionadas, se tiene por acreditado la ocurrencia del accidente en la Carrera 23 con Transversal 25 el 11 de noviembre de 2017 a las 07:35 a.m., donde colisionaron dos vehículos automotores: un taxi marca Hyundai i10 GL de placas TZO-338 conducido por Yeison Ferney Alonso Mina, de propiedad de Fabio Antonio Zapata, afiliado a la empresa Radio Taxi Aeropuerto S.A. (demandados), con el que frontalmente se golpeó Gustavo Adolfo Aguirre quien conducía la motocicleta de placa VUI35A, por cuyo impacto el señor Aguirre cayó de la motocicleta sufriendo lesiones en el hombro, clavícula derecha, rostro y cráneo, las cuales fueron atendidas quirúrgicamente, llevando al lesionado a una pérdida de capacidad laboral del 12,50%; la sentencia de primera instancia concluyó que el accidente ocurrió por culpa del conductor del taxi Yeison Ferney Alonso Mina quien se desplazaba por la diagonal 19 al haber realizado un giro prohibido hacia el lado izquierdo por la transversal 25 que atraviesa la carrera 23, lo cual ocasionó que la motocicleta conducida por Gustavo Adolfo que se movilizaba por la Carrera 23 colisionara de frente con la puerta trasera del lado izquierdo del taxi.

4.5.1- *Como uno de los reparos de la aseguradora demandada frente a la sentencia, es que no está probada la responsabilidad civil de Yeison Ferney Alonso Mina (conductor del taxi) y que Gustavo Adolfo Aguirre, conductor de la motocicleta, participó en la producción del daño, cabe observar que tales apreciaciones no se acompasan con lo que muestran las pruebas allegadas al proceso, ciertamente, no existe discusión que el demandante Gustavo Adolfo se desplazaba en la motocicleta por la carrera 23 en sentido norte – sur; a la altura de la transversal 25 donde desemboca la diagonal 19, la motocicleta se golpeó contra el taxi en la parte izquierda trasera del mismo por haber realizado este, el taxi, un giro prohibido hacia la transversal 25, señalizado en el paral horizontal que sostiene el semáforo de la carrera 23, tampoco existe controversia sobre las lesiones sufridas y la pérdida de la capacidad laboral con la quedó Gustavo Adolfo, calificada con el 12,50% por la Junta Regional de Calificación de Invalidez del Valle del Cauca; la hipótesis del agente de tránsito Wilson Quintero Cardona quien llegó al sitio del accidente inmediatamente después de haber ocurrido, previa observación del sitio y de la manera como quedaron los vehículos, escribió como causa del mismo: “[Código] 112 para el vehículo de placas TZO-338 [desobedecer señales o normas de tránsito]” (sic), en el informe de campo elaborado por el mismo agente para la Fiscalía 60*

*Local, explica que “establece la hipótesis # 112, desobedecer señales o normas de tránsito para el vehículo de placas TZO-338, ya que el funcionamiento de los semáforos le da salida simultánea a los vehículos que vienen sobre la carrera 23 y la diagonal 19, **los que vienen sobre la diagonal 19 no pueden realizar la maniobra de giro a la izquierda, porque la prelación vial la tiene la carrera 23 (...)**” (Negrillas de esta providencia), tal hipótesis fue acogida por el juzgado de primera instancia, frente a ello, es preciso ratificar la observación del juzgado de que la parte demandada no se ocupó de probar algún eximente de responsabilidad, menos que el conductor de la motocicleta (Gustavo Adolfo) hubiere sido quien infringió alguna norma de tránsito o que su manera de conducir haya sido la causa de la generación de su propio daño, el solo hecho de que ambos conductores estuvieren conduciendo vehículos por el mismo sector, no prueba la concurrencia de culpa de quien resultó lesionado, existe una prohibición señalizada para quienes llegan por la Diagonal 19, de no realizar el cruce que hizo el taxi, el informe del accidente y el informe de campo FPJ-11 dan cuenta que el suceso tuvo ocurrencia en la intersección de la transversal 25 con carrera 23 donde desemboca la diagonal 19, por donde venía el taxi, estando prohibido mediante señalización en el tubo metálico horizontal que sostiene el semáforo de no realizar giro a la izquierda porque la prelación la tienen los vehículos que se desplazan por la carrera 23, vía por la que se movilizaba Gustavo Adolfo, hechos que se acompasan con la fotografía tomada por el agente de tránsito que se trajo de la investigación penal (ver fotografía copiada en esta providencia identificada con el numeral 4.4.1.8) y, con la hipótesis descrita por el mismo agente (Arts. 55 y 61 L.9769 de 2002); amén de lo anterior, no puede desconocerse que el conductor del taxi, Yeison Ferney Alonso Mina (demandado), en la jurisdicción penal aceptó su responsabilidad en la ocurrencia del accidente (preacuerdo), razón por la cual en sentencia del 23 de octubre de 2020 fue condenado por el Juzgado Diecinueve Penal Municipal con Funciones de Conocimiento de Cali a la pena privativa de la libertad de 6 meses y 12 días por el delito de lesiones personales culposas, decisión que consultada en la página web de la Rama Judicial, se constata que está ejecutoriada.*

Agréguese a lo anterior, que el conductor del taxi, Yeison Ferney Alonso Mina (demandado), notificado debidamente de la admisión de la demanda y el propietario del taxi Fabio Antonio Zapata, no respondieron la demanda ni acudieron al proceso, tampoco algún otro de los demandados procuró la declaración del conductor, dichos demandados no concurrieron a la audiencia en la que debía recibirse los interrogatorios de parte, los

demandados que si respondieron la demandada (Mundial de Seguros y Radio Taxi) no trataron de hacerlos comparecer; en ese orden, la aplicación de las consecuencias de las conductas omisivas hacen presumir ciertos los hechos susceptibles de confesión de ellos conforme lo dispone el Art. 97 del C.G.P., agréguese que el Art.205 del mismo estatuto, dispone que la inasistencia de los demandados a la audiencia donde se llevará a cabo los interrogatorios de parte, hará presumir ciertos los hechos susceptibles de confesión contenidos en la demanda, “(...) El silencio no puede interpretarse, salvo prueba en contrario, sino como la admisión de los hechos propuestos, y así debe sostenerse, ya cuando el interrogado no comparezca, ya cuando rehúse responder, siempre que no justifique un impedimento legítimo.”¹⁶, sumado a lo anterior, el Juez al proferir el fallo, debe calificar la conducta procesal de las partes (Art.280 Ibídem), de lo anterior, también es consecuente tener por acreditada la responsabilidad del conductor y del propietario del taxi completamente silentes en este asunto; bajo dicha comprensión, no se advierte desafuero en el análisis probatorio del Juzgado, debiéndose ratificar entonces la responsabilidad del conductor del taxi y de suyo de todos quienes resultan solidariamente responsables (Art. 2344 y 2347. del C.C.), así mismo, de la empresa aseguradora en la extensión de los amparos contratados conforme a la póliza de responsabilidad civil extracontractual Nro.2000005007 vigente para cuando ocurrió el accidente.

4.5.2- *Ahora bien, como los demandantes apelantes critican que se debe actualizar el valor reconocido como daño emergente a favor de Gustavo Adolfo Aguirre, así mismo, que en la liquidación no se tuvo en cuenta el salario actual y que la liquidación debe hacerse con el salario mensual completo no sobre el porcentaje de pérdida de capacidad laboral; confrontados dichos reparos con las liquidaciones de los perjuicios realizadas por el juzgado, se ve necesario modificarlas; ciertamente, para determinar el daño emergente el juzgado tuvo por acreditadas las siguientes sumas que Gustavo Adolfo Aguirre tuvo que pagar: \$147.600 de parqueadero de la motocicleta, \$49.200 por servicio de grúa, \$25.000 por revisión de la moto, \$1.510.400 por transporte para desplazarse a citas médicas y terapias, y, \$877.805 por el dictamen de pérdida de capacidad laboral pagados a la Junta Regional de Calificación de Invalidez del Valle del Cauca, lo cual suma un total de \$2.610.005 cantidad que el juzgado reconoció con fundamento en los*

¹⁶ CSJ - Sentencia del 28 de noviembre de 2000. M.P. Carlos Ignacio Jaramillo Jaramillo

recibos aportados que no fueron tachados de falsos ni contradichos, en tal virtud, frente al reclamo evidentemente se debe tener en cuenta por disposición normativa que la valoración de daños debe atender los principios de reparación integral y los criterios técnicos actuariales (Art. 16 Ley 446 de 1.998), razón por la cual sobre el valor del pago de estos daños, se deberá aplicar la fórmula que proporciona el Banco de la República y el Dane, resultando entonces: $VR = VH \times (IPC \text{ actualmente publicado} / IPC \text{ inicial})^{17}$, resulta $VR = \text{valor de la condena} (143,67/105,29) = \$3.561.396$ como daño emergente.

En cuanto al reclamo del lucro cesante pasado y futuro, es oportuno repasar que no hay discusión que Gustavo Adolfo para la fecha en que ocurrió el accidente de tránsito (11 de noviembre de 2017), tenía vínculo laboral con la empresa Confecciones Salome Ltda., como supernumerario desde el 10 de julio de 2017 devengando un salario mensual de \$737.717 (igual al smmlv), salario sobre el cual, debido a la pérdida adquisitiva del dinero en el tiempo y por razones de equidad¹⁸, debe ser actualizado con el smmlv actual; al proceso también se trajo prueba de las incapacidades médicas espaciadas en el tiempo, las cuales suman 131 días desde el 11 de noviembre de 2017 hasta el 12 de octubre de 2019 (conforme a las historias clínicas de la Clínica Colombia, Nueva Clínica Rafael Uribe, Clínica de Occidente, UT Salud Villacolombia, que dan cuenta de ello), de ahí que para decidir esta instancia, deberá tenerse en cuenta el valor de las incapacidades respaldadas en las historias clínicas, debiéndose considerar el salario mínimo mensual actual en aplicación de la equidad y que el salario es la retribución de un trabajador sobre el cual el gobierno se ocupa de mantener el poder adquisitivo del salario mínimo (\$1.300.000. Dcto. 2292 de 2023); siendo que Gustavo Adolfo devengaba el salario mínimo, sobre él se deberá agregar el 25% del factor prestacional, tal como lo realiza la jurisprudencia civil¹⁹ en casos semejantes, obteniendo como resultado \$1.625.000 mensuales.

4.5.2.1- *Bajo el anterior entendimiento, los demandados deben responder por los 131 días o 4,3 meses de incapacidad, teniendo como base el salario mínimo legal mensual más el 25% del factor prestacional que el*

¹⁷ VR: Corresponde al valor a reintegrar. VH: Monto cuya devolución se ordenó inicialmente. I.P.C: Índice de Precios al Consumidor.

¹⁸ CSJ Sala de Casación Civil – Sentencia SC2498 del 03 de julio de 2018. M.P. Margarita Cabello Blanco.

¹⁹ Ibídem.

Juzgado no lo tuvo en cuenta, entonces la cifra base de liquidación será \$1.625.000 mensual, resultando \$6.987.500 por este concepto.

En cuanto al lucro cesante pasado o consolidado, se toma el valor del salario actualizado más el 25% equivalente al factor prestacional (\$1.625.000), a dicho valor, se le deberá aplicar el 12,50% que corresponde al porcentaje de pérdida de capacidad laboral de Gustavo Adolfo, correspondiendo a \$203.125 mensuales, valor al que se le debe aplicar el interés del 6% anual del respectivo período hasta traerlo a valor presente, esto es, desde el 11 de noviembre de 2017 al 30 de septiembre de 2024 habiendo transcurrido 82 meses, tiempo al que se le debe restar los 4,3 meses de incapacidad total que ya fueron liquidados, resultando entonces 77,7 meses a reconocer por lucro cesante consolidado, aplicando la fórmula matemática que se utiliza para dicho efecto, se tiene:

Ra= Renta actualizada

n = Numero de meses que compone el periodo indemnizable.

i= 0.004867 (mensual)

s= Indemnización a obtener

$S = Ra \frac{(1+i)^n - 1}{i}$. Cuyos resultados son:

$$S = \$203.125 \frac{(1 + 0.004867)^{77,7} - 1}{0.004867}$$

S=\$19.125.552.

Total lucro cesante pasado o consolidado: \$6.987.500 + \$19.125.552 = \$26.113.052.

4.5.2.2.- *Respecto del cálculo del lucro cesante futuro para Gustavo Adolfo Aguirre Hincapié, se debe tener en cuenta que para el 11 de noviembre de 2017 (fecha del accidente) tenía 23 años de edad, vista la tabla de mortalidad de rentistas dispuesta en la Resolución Nro.1555 de 2010 de la Superintendencia Financiera, que se aplica en la jurisdicción civil²⁰, su expectativa de vida para ese entonces corresponde a 57.1 años o 685,2 meses, tiempo al que debe restarse los 82 meses que se liquidaron por lucro*

²⁰ CSJ Sala de Casación Civil. Auto AC5131 del 03 de diciembre de 2018. M.P. Octavio Augusto Tejeiro Duque.

cesante consolidado e incapacidades, obteniendo como resultado un total de 603,2 meses; con tales datos y valores, se aplica la fórmula utilizada para estos casos, obteniendo:

Ra= Renta actualizada

i= 0.004867 (mensual)

s= Indemnización a obtener

n= meses transcurridos desde esta fecha hasta cumplir con el tiempo de probabilidad de vida.

$$S = Ra \frac{(1+i)^n - 1}{i (1+i)^n}$$

$$S = \$203.125 \frac{(1+0.004867)^{603,2} - 1}{0.004867 (1 + 0.04867)^{603,2}}$$

$$S = 27.316.115.$$

Total lucro cesante futuro: \$27.316.115.

4.5.3.- Como la parte demandante en la apelación se duele que el Juzgado no haya condenado un mayor valor para resarcir los perjuicios extrapatrimoniales a favor de cada uno de los demandantes mientras que la aseguradora demandada critica que no debe reconocerse el daño a la vida de relación de los progenitores de Gustavo Adolfo porque no son víctimas directas y porque al reconocer a los demandantes el daño a la vida de relación y el daño a la salud se está reconociendo doble indemnización por un mismo perjuicio; frente a dichos reparos de la aseguradora, cabe recordar que el daño a la vida de relación es un perjuicio extrapatrimonial distinto del perjuicio moral, tal como lo ha enfatizado la jurisprudencia civil, el daño a la vida de relación comprende: “(...) la afectación emocional que, como consecuencia del daño sufrido en el cuerpo o en la salud, o en otros bienes intangibles de la personalidad o derechos fundamentales, causados a la víctima directa o a terceras personas allegadas a la misma, genera la pérdida de acciones que hacen más agradable la existencia de los seres humanos, como las actividades placenteras, lúdicas, recreativas, deportivas, entre otras.”²¹, de ahí que evitando el doble pago por un mismo perjuicio, debe revocarse la condena por el daño a la salud de Gustavo Aguirre manteniendo la condena por el daño a la vida de relación de la manera como pasa a

²¹ Corte Suprema de Justicia. Cas. Civ. Sentencia SC3919 del 08 de septiembre de 2021. M.P. Aroldo Wilson Quiroz Monsalvo.

explicarse; cabe agregar que contrario a lo alegado por la aseguradora, tal como lo ilustra la jurisprudencia parcialmente transcrita, el daño a la vida de relación comprende también la afectación causada tanto a la víctima directa como a personas allegadas a esta que resultan afectadas, sin embargo, aquí el proceso no reporta que los padres de Gustavo Adolfo tengan más afectaciones de perjuicios extrapatrimoniales que los morales, en esa medida debe revocarse la condena por el daño a la vida de relación a favor de Amparo Hincapié Grajales y Augusto Aguirre Velásquez por no haberse probado, la sola enunciación no es suficiente, no así el daño a la vida de relación padecido por Gustavo Adolfo Aguirre Hincapié, de quien la Junta Regional del Calificación de Invalidez del Valle del Cauca y el Instituto de Medicina Legal, dan cuenta que el lesionado quedó con pérdida de fuerza en el hombro derecho, lo cual sin lugar a dudas mengua la práctica deportiva y recreativa de un joven que tiene toda la vida por delante, en ese orden, se mantendrá dicha condena, reiterase que tanto en los perjuicios morales como el daño a la vida de relación si bien necesitan prueba, el valor de la indemnización está confiado al arbitrio juris por lo intangible de su cuantificación, claro está que por razones de equidad la guía jurisprudencial²² sirve para orientar su valoración; en el caso el cálculo del juzgado atiende los parámetros jurisprudenciales y la magnitud del daño, pues no es lo mismo perder un porcentaje superior al 50% de la capacidad laboral a un 12,50% como en este caso.

Sobre los perjuicios morales a los que también se aplica el arbitrio juris, el presente asunto reporta las declaraciones de parte concordantes de los demandantes y las coincidentes de los testigos Bernarda Aguirre, Ignacio Martínez, María Johana Hernández y Mónica Rodríguez, quienes ponen en conocimiento la cercanía física y afectiva de la familia Aguirre Hincapié, el apoyo que se han prodigado y la afectación que han padecido por las lesiones sufridas por Gustavo Adolfo en el accidente de tránsito objeto de estudio, de ahí que los perjuicios morales que el juzgado determinó para los demandantes, no se aprecian que estén desfasados, se encuentran dentro de los rangos guiados por la jurisprudencia civil, no viéndose necesaria su modificación.

²² CSJ, SC Sentencia del 13 de mayo de 2008. Rad.1997-09327; CSJ Sentencia SC4803 de 2019. Rad.2009-00114-01.

4.5.4- Otra de las disconformidades expresadas en la apelación por la parte demandante, es que el valor asegurado en la póliza Nro.2000005007 de \$80.000.000 debe ser indexado, reclamo que no es de recibo, pues de la simple revisión de la póliza se observa que el amparo por lesiones o muerte de una persona corresponde a 80 smmlv actuales, no a \$80.000.000 como equivocadamente en la apelación expresa la parte demandante, de ahí que la responsabilidad de la aseguradora demandada en forma directa (Art.1133 C.Co), se circunscriba al pago de los perjuicios atribuibles a su asegurado con el límite del valor pactado, siendo de 80 smmlv, sin deducible para el amparo por lesiones o muerte a una persona, que actualmente corresponden a \$104.000.000, no pudiéndose entender que los salarios mínimos deban tenerse en cuenta los del momento del accidente, de la demora en atender la reclamación o del trámite del proceso no resulta lógico ni equitativo que la aseguradora saque ventaja.

En mérito de lo expuesto, la sentencia de primera instancia deberá adecuarse a la parte considerativa de este fallo, para lo cual se modificarán algunas de las determinaciones que se tomaron, dejando claro que la aseguradora deberá pagar intereses moratorios a la tasa del interés bancario corriente aumentado en la mitad desde la fecha de la ejecutoria del fallo²³ hasta el momento del pago (Arts.1077 y 1080 C.Co.); el reclamo general de los demandantes sobre que se debe condenar al pago de intereses moratorios comerciales, no es de recibo para los demás demandados siendo que se trata de un asunto civil no comercial, cosa distinta ocurre con la aseguradora quien suscribió un contrato mercantil con disposición especial al respecto.

En mérito de lo expuesto, esta Sala de Decisión del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cali, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

RESUELVE

²³ CSJ. Sala de Casación Civil. Sentencia SC1947 del 26 de mayo de 2021. M.P. Álvaro Fernando García Restrepo. "(...) la acreditación de la existencia del siniestro y la cuantía de la pérdida que exige el artículo 1080 del Código de Comercio como detonante de la mora del asegurador, solo puede entenderse satisfecha en la fase de valoración de la prueba, no antes, pues solo en desarrollo de esa labor de juzgamiento resulta posible determinar, de manera objetiva, lo que se tuvo por probado en el proceso. (...)”

PRIMERO. MODIFICAR los numerales **SEGUNDO, TERCERO y CUARTO** de la sentencia de primera instancia, aclarando respecto del numeral segundo que la responsabilidad de la aseguradora Mundial de Seguros S.A. no es solidaria sino en razón de la demanda directa ejercida por los perjudicados con el daño, y, **CONFIRMAR** las demás determinaciones del fallo de primera instancia. En ese orden, los numerales tercero y cuarto modificados quedarán así:

TERCERO MODIFICADO: CONDENAR a los demandados YEISON FERNEY ALONSO MINA, FABIO ANTONIO ZAPATA, RADIO TAXI AEROPUERTO S.A., a pagar solidariamente a los demandantes una vez ejecutoriado el fallo, las siguientes sumas de dinero:

a) A favor de Gustavo Adolfo Aguirre Hincapié:

- La suma de \$3.561.396 por daño emergente.
- La suma de \$53.429.167 por lucro cesante consolidado y futuro.
- La suma de \$12.000.000 por perjuicio moral.
- La suma de \$10.000.000 por daño a la vida de relación.
- Sin lugar a perjuicios por daño a la salud conforme a lo considerado.

b) A favor de Amparo Hincapié Grajales y Augusto Aguirre Velásquez:

- La suma de \$5.000.000 por perjuicio moral para cada uno de ellos.
- Sin lugar a perjuicios por daño a la vida de relación.

Los demandados YEISON FERNEY ALONSO MINA, FABIO ANTONIO ZAPATA, RADIO TAXI AEROPUERTO S.A., responderán por los intereses de mora que se causen sobre el monto de las condenas a partir de la ejecutoria del fallo a razón del 6% anual hasta el día del pago total.

CUARTO MODIFICADO. CONDENAR a MUNDIAL DE SEGUROS S.A. a pagar el valor de los perjuicios causados por el accidente aquí tratado, a favor de los demandantes de la manera como se consideró en razón de la acción directa ejercida por los demandantes y hasta el límite de la cobertura de la póliza Nro. 2000005007; la aseguradora Mundial de Seguros S.A., responderá por los intereses moratorios al bancario corriente más una mitad a partir de la ejecutoria del fallo de

conformidad con el Art. 1080 del Código de Comercio hasta el día del pago total de las condenas.

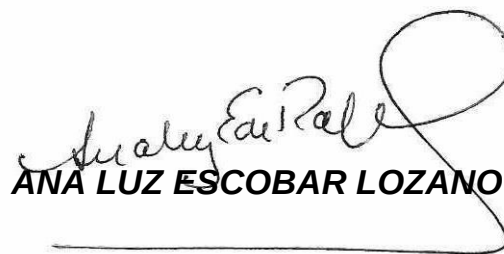
SEGUNDO. Sin costas en esta instancia por la prosperidad parcial de las apelaciones (Art. 365 C.G.P.).

Devuélvase el expediente al juzgado de origen.

Notifíquese
Los Magistrados,


JORGE JARAMILLO VILLARREAL

CESAR EVARISTO LEON VERGARA
(En uso de permiso)


ANA LUZ ESCOBAR LOZANO

Rad. No. 76-001-31-03-012-2020-00139-01 (3197)