

REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO



JUZGADO QUINTO CIVIL DEL CIRCUITO

Bogotá, D.C., siete (07) de mayo de dos mil veintiuno (2021)¹

Radicación No.: 110014003026 **201800585 01**
Proceso: Verbal
Demandante: Fabio Leonardo González Torres
Demandado: Karen Viviana Chávez Hernández y Transcultur S.A.S.
Asunto: Sentencia de Segunda Instancia

Resuelve el juzgado el recurso de apelación interpuesto por el mandatario judicial de la parte demandada, contra la sentencia proferida en audiencia del 16 de diciembre de 2019 por el Juzgado Veintiséis Civil Municipal de Bogotá, dentro del asunto de la referencia previo los siguientes

ANTECEDENTES

1. Fundamento Fáctico.

Propuso el actor demanda de responsabilidad civil, esgrimiendo los hechos que a continuación se resumen:

1. Que el 29 de septiembre de 2015 se presentó un choque entre el vehículo de placas TAY698, conducido por el señor Hermes Leonardo Díez Lemus y la motocicleta de placas LKQ08C, al mando del extremo activo, en la Calle 26 Sur con Carrera 78 B.
2. Que el accionante transitaba por la Calle 26 Sur en sentido oriente-occidente – único sentido de la vía -, con buen estado de la vía y semáforos en buen estado de funcionamiento.

¹ Estado electrónico número 61 del 10 de mayo de 2021

3. Que el accionante fue impactado por el costado izquierdo de la moto por el señor Leonardo Díaz Lemus², conductor del vehículo de placas TAY698, quien también transitaba por la Calle 26 Sur, pero en sentido contrario, occidente-oriente.
4. Que el vehículo colisionante no respetó la señal "SR6", que significa prohibido girar a la izquierda, que se encontraba en el separador central de la Carrera 78B, según el croquis aportado.
5. Que el conductor del vehículo de placas TAY698 transitaba con exceso de velocidad y no respetó la señal de pare que había en la vía, colisionando así con la motocicleta del actor.
6. Que, como consecuencia de lo anterior, el accionante sufrió de lesiones culposas agravadas y de acuerdo con el informe técnico de la Clínica de Occidente, presentó trauma en extremidad izquierda (fractura de la diáfisis del fémur), con escoriación en mano y pierna derecha.
7. Que el accionante es trabajador de la empresa CARNES NICOLAY y devengaba un promedio mensual de \$800.000.00 Mcte.
8. Que el accionante ha estado con incapacidad de 120 días, desde el 29 de septiembre de 2015 hasta el 26 de enero de 2016, según dictamen de la Clínica de Occidente y ha dejado de percibir la suma de \$3.200.000.00 Mcte como lucro cesante.
9. Que incurrió en gastos para la expedición de certificado de tradición, envío de la conciliación, envío de correo certificado, grúa y parqueadero.
10. Que el accionante gozaba de buena salud, practicaba deportes y tenía una vida cotidiana con su familia, que se vio limitada por causa del accidente.
11. Que el accionante reconocerá como honorarios a su abogado la suma de \$5.000.000.00 Mcte.

2. Pretensiones.

Con base en lo anterior, la parte demandante solicitó:

"PRIMERO: Que mediante sentencia que haga tránsito a cosa juzgada se declare civilmente responsable de las lesiones culposas agravadas causadas a mi poderdante en el accidente de tránsito ocurrido el día 29 de septiembre de 2015, a la

² Conforme a la aclaración en la subsanación de la demanda.

señora KAREN LILIANA CHAVEZ HERNANDEZ identificada con la C.C. No. 1.013.583.460, propietaria del vehículo tipo microbús de placas TAY698 y la empresa TRANSCORTUS S.A.S. identificada con el Nit. 830053894-6, 6 como empresa afiliadora y tercero civilmente responsable.

SEGUNDO: Que como consecuencia de la anterior declaración se condene a la señora KAREN LILIANA CHAVEZ HERNANDEZ identificada con la C.C. No. 1.013.583.460, propietaria del vehículo de placas TAY698 y la empresa TRANSCORTUS S.A.S. identificada con el Nit. 830053894-6, 6 como empresa afiliadora y tercero civilmente responsable, a pagar a mi poderdante el señor FABIO LEONARDO GONZALE TORRES <sic>, a título de indemnización, la cual deberá ser indexada a la fecha de la cancelación, la suma de SETENTA Y OCHO MILLONES OCHOCIENTOS SESENTA Y UN MIL DOSCIENTOS M/CTE (\$78.861.200), (...).

3. Desarrollo procesal. En auto del 4 de julio de 2018 se admitió la demanda y se ordenó su notificación a la parte demandada, con el respectivo traslado de ley.

La accionada Karen Liliana Chávez se notificó de la admisión de la demanda (folio 71 del cd. 1³) y la contestó, proponiendo excepciones de mérito, que denominó “NO SE ENCUENTRAN CONFIGURADOS LOS PRESUPUESTOS DE LA RESPONSABILIDAD CIVIL EXTRA CONTRACTUAL”, “AUSENCIA DE NEXO CAUSAL ENTRE LA CONDUCTA DESPLEGADA POR EL CONDUCTOR DEL VEHÍCULO DE PLACAS TAY698 Y EL ACCIDENTE ACAECIDO”, “NO EXISTE NEXO DE CAUSALIDAD DE QUE LA EMPRESA TRANSCOLTUR Y LA SEÑORA KAREN LILIANA CHAVEZ HERNANDEZ CON EL SEÑOR FABIO LEONARDO GONZALES TORRES” y “NO COMPRENDER LA DEMANDA A TODOS LOS LITISCONSORTES NECESARIOS”, además de referirse a los perjuicios deprecados en las pretensiones y su tasación.

Posteriormente, el apoderado de la demandada aportó otro escrito de contestación que no fue tenido en cuenta por extemporáneo, según auto del 31 de octubre de 2018.

³ Expediente físico

Por su parte, la demandada TRANSCOLTUR S.A.S. se notificó también del auto de admisión de la demanda y propuso excepciones de mérito que denominó: “DE LA EXCLUSIÓN DE RESPONSABILIDAD CIVIL EXTRA CONTRACTUAL DE LA SEÑORA KAREN LILIANA CHÁVEZ HERNÁNDEZ”, “DE LA POSIBLE RUTA A TOMAR EN CUENTA POR EL JUEZ”, y más adelante indicó las denominadas “NO SE ENCUENTRAN CONFIGURADOS LOS PRESUPUESTOS DE LA RESPONSABILIDAD CIVIL EXTRA CONTRACTUAL”, “AUSENCIA DE NEXO CAUSAL ENTRE LA CONDUCTA DESPLEGADA POR EL CONDUCTOR DEL VEHÍCULO DE PLACAS TAY689 Y EL ACCIDENTE ACAECIDO” “NO EXISTE NEXO DE CAUSALIDAD DE QUE LA EMPRESA TRANSCOLTUR Y LA SEÑORA KAREN LILIANA CHAVEZ HERNANDEZ CON EL SEÑOR FABIO LEONARDO GONZALES TORRES” y “NO COMPRENDER LA DEMANDA A TODOS LOS LITISCONSORTES NECESARIOS”. Se refirió también a las indemnizaciones pretendidas y sus cuantías, proponiendo objeción.

Así mismo, la señora Karen Liliana Chávez Fernández llamó en garantía a la aseguradora AXXA COLPATRIA SEGUROS S.A., quien dio contestación oportuna a dicho llamamiento y a la demanda, proponiendo las excepciones, frente a la demanda, las que denominó “AUSENCIA DE EVIDENCIA DE RESPONSABILIDAD E INEXISTENCIA DE RESPONSABILIDAD OBJETIVA”, “AUSENCIA DE PRUEBA DEL NEXO CAUSAL”, “CARENCIA DE FUERZA PROBATORIA DEL INFORME DE ACCIDENTE PARA LA DETERMINACIÓN DE UNA PRESUNTA RESPONSABILIDAD CIVIL EXTRA CONTRACTUAL DE LOS DEMANDADOS”, “AUSENCIA DE PRUEBA DE EVENTUALES PERJUICIOS PRETENDIDOS”, “FALTA DE LEGITIMACION EN LA CAUSA POR ACTIVA (...)”, “NO ENCONTRARSE VINCULADOS POR PASIVA LA TOTALIDAD DE LOS ACTORES NECESARIOS” y “GENERICA”; y respecto del llamamiento, entre otras, la de “PRESCRIPCION DE LA ACCION DERIVADA DEL CONTRATO DE SEGURO FRENTE A LA VÍCTIMA”, “INEXISTENCIA DE PRUEBA DE RESPONSABILIDAD”, “OPERANCIA DE LA PÓLIZA EN EXCESO DE LO RECONOCIDO LEGALMENTE POR EL SOAT”, “AUSENCIA DEL LLENO DE LOS REQUISITOS DEL ARTÍCULO <sic> 1077 DEL CÓDIGO DE COMERCIO”, “LIMITE DEL VALOR ASEGURADO”, “AUSENCIA DE COBERTURA PARA PERJUICIOS MORALES”, “EXCLUSIÓN DE PERJUICIOS FISIOLÓGICOS Y DE VIDA DE RELACION”, “FALTA DE

INTERES ASEGURABLE FRENTE A PERJUICIOS MATERIALES”, “AJUSTE DEL VALOR A INDEMNIZAR DE ACUERDO AL GRADO DE AGOTAMIENTO DEL VALOR ASEGURADO”, “AUSENCIA DE EXISTENCIA DE SOLIDARIDAD FRENTE AL CONTRATO DE SEGURO” y la excepción que denominó como genérica.

De las contestaciones propuestas la parte actora recorrió el término del traslado.

FALLO DE PRIMERA INSTANCIA

En audiencia de 16 de diciembre de 2019, el Juzgado emitió sentencia de primera instancia en la cual se declaró probada la excepción de exclusión de responsabilidad de la demandada Karen Liliana Chávez Hernández y la excepción de prescripción de AXXA Colpatría.

Así mismo, declaró no probadas las excepciones propuestas por Transcoltur S.A.S., declaró su responsabilidad y la condenó al pago indemnizativo al accionante.

Para la primera instancia, en efecto, se pudo establecer que la guardiana de la cosa y, por ende, responsable no era la señora Karen Liliana Chávez, dueña del vehículo sino la empresa Transcoltur, amén del vínculo contractual entre ambas.

De otra parte, a partir de la prueba indiciaria aportada, en su sentir, se demostró la concurrencia de los elementos de la responsabilidad por actividades peligrosas.

Sobre el llamamiento en garantía, adujo que, acorde con lo normado en el artículo 1081 del Código de Comercio y teniendo en cuenta que no se probó que durante los dos años siguientes a la ocurrencia del suceso se hubiera presentado reclamación a la aseguradora por las partes, opera la prescripción ordinaria de la acción respectiva.

Por último, respecto de los perjuicios pretendidos, realizó el examen de rigor, comparó con el material probatorio del expediente y los tasó como estimó era el caso.

LA APELACIÓN

Inconforme con la decisión de la primera instancia, el apoderado de la parte demandada impugnó el fallo en la audiencia.

En dicha oportunidad, indicó, que el despacho de primera instancia había omitido apreciar en conjunto los indicios, como lo norma el artículo 242 del C.G.P., pues no tuvo en cuenta en su oportunidad que dentro del testimonio del señor Diego Ferney Pascagaza, éste indicó que su aseveración sobre el giro a la izquierda del conductor del vehículo afiliado a la empresa que representa, devino de su conocimiento del croquis levantado por la policía de tránsito.

Señaló, que los hechos que fundamentan la sentencia no son concordantes ni convergentes, por lo que se están teniendo en cuenta solo unos indicios y desechándose otros.

Frente a la prescripción del contrato de seguros, a su juicio, sí se demostró que se hicieron reclamaciones y que el término prescriptivo debe tomarse desde la última de esas reclamaciones, que realizó la parte actora.

Indicó, por último, que conforme a la jurisprudencia de la materia, no se puede aplicar la prescripción ordinaria, debido a la especial situación que se presentó y a la condición propia de la víctima.

En escrito de sustentación del recurso de apelación, la apoderada en sustitución del extremo pasivo⁴, expuso lo siguiente:

En primer lugar, que la juez de primera instancia no tuvo en cuenta el correcto análisis de las pruebas aportadas por las partes, acorde con lo preceptuado en el artículo 242 del C.G.P. y no tomó la totalidad de los indicios presentados

⁴ En correo electrónico del 21/11/2020 a las 4:11 PM

dentro del proceso, para apreciarlos de forma conjunta, en punto específicamente de : (i) el testimonio del señor Diego Ferney Pascagaza que se basó en su apreciación el informe técnico del accidente de tránsito; (ii) la manifestación del accionante de ir a velocidad de entre 30 a 40 kilómetros por hora. Es decir, que para el apelante, la resolutive de la primera instancia deja por fuera indicios que si se tuvieran en cuenta la cambiarían por completo.

En segundo lugar, en cuanto a la prescripción de la acción contra la aseguradora AXXA COLPATRIA, después de invocar los artículos 1072, 1081 y 1131 del Código de Comercio, señaló que respecto de la víctima del siniestro o de la realización del riesgo asegurado empezó a correr el término de prescripción desde el día 29 de septiembre de 2015, fecha en la que ocurrió el accidente, pero frente al asegurado el siniestro lo hizo desde el 28 de abril de 2016, puesto que el artículo 1131 precisa que inicia el mismo día que la víctima formula petición judicial o extrajudicial, hecho este que acaeció con la solicitud de conciliación No. 72608, en el Centro de Conciliación de la Personería de Bogotá.

Manifestó que sobre la víctima del siniestro recae la prescripción extraordinaria, en tanto que se empezaría a contar desde la ocurrencia del siniestro imputable al asegurado, es decir, desde que nace el respectivo derecho y frente al asegurado, como se dijo, correría la prescripción ordinaria desde la reclamación extrajudicial.

Así pues, como Transcoltur S.A.S. envió aviso de siniestro con sus anexos a la aseguradora el 25 de noviembre de 2015, desde dicha fecha, AXXA Colpatria tuvo conocimiento del siniestro, calenda para la que, no obstante, no estaban corriendo los términos de prescripción, lo cual no se tuvo en cuenta al momento del proferimiento del fallo opugnado.

ACTUACION EN ESTA INSTANCIA

En proveído del 12 de febrero de 2020 se admitió la alzada en el efecto devolutivo y en decisión de esa misma fecha, se dio aplicación a la facultad del artículo 121 del C.G.P., disponiéndose la prórroga para decidir la instancia por seis (6) meses más.

En auto de 20 de febrero de 2020 se fijó fecha para audiencia de que trata el artículo 327 procesal, empero, empero, acaecida la declaración de estado de emergencia sanitaria derivado de la pandemia de Covid-19 – hecho de conocimiento público y notorio -, el Consejo Superior de la Judicatura mediante acto administrativo PCSJA20-11517, prorrogado sucesivamente en los acuerdos PCSJA20-11518, PCSJA20-11519, PCSJA20-11521 y demás concordantes, suspendió los términos procesales. Reanudados nuevamente los términos procesales y en cumplimiento de lo dispuesto en el artículo 14 del Decreto 806 de 2020, en auto del 11 de noviembre de 2020 se dio traslado a la parte apelante para que sustentara su alzada, ordenando además el traslado de ésta a la contraparte, para efectos de contradicción y defensa.

Dentro del término otorgado, el extremo accionado apelante presentó escrito de sustentación del recurso de apelación.

La apoderada de la llamada en garantía, Axxa Colpatria Seguros S.A.S., recorrió oportunamente el traslado de la sustentación del recurso de apelación.

En aquel escrito advirtió que el llamamiento como garante lo efectuó la demandada KAREN LILIANA CHÁVEZ, a quien fue favorable la sentencia de primera instancia y que no recurrió tal decisión, la vinculación de la aseguradora sigue la suerte de la llamante, por lo que no existe competencia de instancia para pronunciarse sobre este particular.

No obstante, abordando propiamente el asunto de la prescripción de la acción derivada del contrato de seguro, indicó que el asegurado, apelante al fallo, la reclamación prejudicial que realizó la víctima con la diligencia de conciliación en la Personería de Bogotá, no tiene vocación de interrumpir el término frente a la aseguradora, puesto que no fue convocada a tal diligencia.

Aduce, que si la demanda se radicó el 31 de mayo de 2018, transcurrió 1 año y 11 meses desde la realización de la audiencia de conciliación y más de 2 años, desde el siniestro. Sin embargo, no se demanda a Axxa Colpatria S.A. Solamente, hasta el 30 de agosto de 2018 se radicó el llamamiento en garantía por la señora Karen Liliana Chávez, tiempo para que ya estaba prescrita la acción.

Frente a la víctima, por otro lado, pone de presente que no fue el accionante quien apeló el fallo y, en todo caso, es evidente que operó la prescripción, puesto que: *“Habiendo ocurrido los hechos el 29 de Septiembre de 2015, presento reclamación al asegurado, al realizar su solicitud de Conciliación Extrajudicial a efectos de agotar requisito de procedibilidad, solicitud radicada el 28 de Abril de 2016, instancia en la cual no se involucró a la Aseguradora AXA COLPATRIA SEGUROS S.A. pues no fue convocado por las víctimas ni por los asegurados. Habiendo ya corrido siete (7) meses desde la ocurrencia de los hechos, se suspende el término por tres meses, conforme a la ley, hasta el 28 de julio de 2016.”*

En auto del 9 de diciembre de 2020, al no evidenciarse que el apelante hubiera remitido su escrito de sustentación a las demás partes, se dispuso su remisión por correo electrónico y la contabilización del término atendiendo a esta circunstancia, sin que se presentaran otras manifestaciones descorriendo la alzada que las ya reseñadas.

CONSIDERACIONES

Presupuestos Procesales.

Los presupuestos que conducen a la materialización de este aspecto se dan a cabalidad, en tanto que la demanda reúne las exigencias previstas en el artículo 82 del Código General del Proceso, la competencia de esta Agencia judicial para el conocimiento de la alzada incoada no merece reparo; los sujetos procesales ostentan capacidad para ser parte y, además, se hallan representados judicialmente en debida forma. Aspectos que se traducen en configurativos de la capacidad procesal, lo que da vía para que pueda proferirse la respectiva decisión de fondo.

2. Problema jurídico.

El artículo 328 del Código General del Proceso dispone que el juez de segunda instancia debe pronunciarse solamente sobre los argumentos expuestos por el apelante, sin perjuicio de las decisiones que se deban adoptar de oficio, de conformidad con la Ley.

La citada disposición, que enuncia el postulado de '*tantum devolutum quantum appellatum*', limita el conocimiento del juez que resuelve la apelación formulada por un apelante único, a las precisas cuestiones que hayan sido objeto del recurso. Por lo que, lo que no es materia de impugnación se tiene como consentido, sea beneficioso o perjudicial.⁵

Así las cosas, de acuerdo con lo expuesto y los argumentos que plantea el apelante, el problema jurídico se contrae a establecer si la sentencia de la primera instancia debe ser revocada, modificada o confirmada, con ocasión de los argumentos del apelante relativos, por un lado, a la valoración probatoria de los indicios del testimonio recaudado y el interrogatorio de parte al demandante; y por otro lado, a la prescripción de las acciones derivadas del contrato de seguro, por cuenta del llamamiento en garantía que realizara la parte accionada.

3. De la apreciación de la prueba indiciaria:

La Corte Suprema de Justicia, en punto de la valoración de los indicios, ha enseñado lo siguiente:

“La apreciación de los indicios comprende una actividad múltiple, que consiste, por un lado, en el examen de los hechos indicadores que brotan de los medios de prueba, y, por el otro, en la deducción o inferencia que con base en ellos permite arribar a otros hechos indicados, como fruto de una operación mental lógica del juzgador de instancia, la cual, en línea de principio, se entiende enmarcada dentro de la autonomía y soberanía que lo asisten, desde luego, salvo en aquellos eventos en que haya incurrido en un error mayúsculo o superlativo, esto es, cuando aparezca una ostensible contraevidencia, ya sea porque sin estar acreditado un hecho indicador es tenido como tal, o estándolo es pasado por alto, o porque, con desprecio de los dictados del sentido común, deja de reconocer o admite, respectivamente, la comprobación de un hecho indicado, haciendo caer así su juicio de valor en el terreno de lo absurdo o irracional. (...). En esta materia, tiene dicho la doctrina jurisprudencial que el error de hecho emerge cuando ‘... el Juez establece la existencia de un hecho desconocido a partir de un hecho indiciario que no fue probado, o si

⁵ En sentencia SC4415-2016 se explicó que: “Este postulado reposa en el principio de congruencia, pues los jueces de apelación no pueden fallar sobre ningún asunto que no les haya sido propuesto, a menos que esté íntimamente ligado con el objeto de la impugnación. De suerte que cuando la apelación ha sido puntual, los demás aspectos de la sentencia -esto es los que no fueron objeto de recurso- adquieren la autoridad de la cosa juzgada.”

estándolo ignoró su presencia, o advirtiéndolo le negó la posibilidad de generar conocimiento de otro hecho, o provocó uno con desdén hacia la prueba que obra en el expediente, sin perjuicio, por supuesto, de las fallas inherentes a su apreciación, vinculadas a la concordancia y convergencia que debe existir entre unos y otros, así como entre todos ellos y los restantes medios de prueba recaudados, como lo impone el principio de la unidad de la prueba que albergan los artículos 187 y 250 del C.P.C.’ (G.J. t. CCLXI, Vol. II, pág. 1405) (CSJ, SC de 17 jul 2006, rad. n.º 1992-0315-01).

En este orden, para que se configure la prueba indiciaria se requiere el hecho indicador (que debe acreditarse en el proceso) y la inferencia extraída de este acerca de una situación distinta (hecho indicado), la cual realiza el juzgador.

De allí que la errada ponderación fáctica de un indicio puede emanar de la incorrecta apreciación de los hechos indicadores -ya sea por preterirse los efectivamente demostrados, por desfigurárseles al punto de hacerles perder los efectos que de ellos se derivan o por suponerse unos inexistentes-; así como porque el raciocinio del sentenciador, al deducir el hecho indicado, contradiga abierta y notoriamente el sentido común o las leyes de la naturaleza.”⁶

También ha indicado la Corte, en circunstancias donde no existe una certeza probatoria y el uso de la sana crítica como marco o parámetro de valoración, que:

<<La carga argumentativa del recurso que denuncia errores probatorios consiste, entonces, en la demostración de la hipótesis fáctica más plausible a partir de la teoría de la probabilidad prevalente; es decir que frente a la imposibilidad material de deducir certezas -por un lado-, y la inadmisibilidad de decisiones inmotivadas o sustentadas en la mera fuerza de la autoridad -por el otro-, han de preferirse las hipótesis que alcanzan un mayor grado de confirmación, plausibilidad, coherencia y consistencia a la luz del análisis contextual de los hechos probados en el proceso.

(...)

La valoración de las pruebas, en suma, se da en dos momentos procesales, a saber:

⁶ Sala de Casación Civil. Sentencia SC3140-2019. M.P. Aroldo Wilson Quiroz.

i) al hacer el juez el juicio de admisibilidad de los medios de prueba mediante la verificación de los requisitos extrínsecos de licitud y legalidad (decreto, incorporación y práctica), y el juicio de relevancia a través de la comprobación de los requisitos intrínsecos (conducencia, pertinencia notoria y utilidad manifiesta); en cuyo caso las pautas de valoración formal están dadas de antemano por la ley y el sentenciador se limita a su aplicación, pues si llegare a separarse del mandato legal incurriría en violación del debido proceso.

ii) al apreciar la prueba en su materialidad, mediante la asignación del valor que cada una de ellas posee según su contenido de verdad, y al estimarlas en conjunto y contexto según las reglas de la 'sana crítica'. En este caso la valoración no está dada de manera a priori por la ley, sino que se determina a partir de la justificación (externa e interna) o motivación razonada que el juez hace de las decisiones que toma sobre los hechos con base en su recto raciocinio, experiencia, habilidades perceptivas e interpretativas, y preconcepciones hermenéuticas que le permiten contar con un trasfondo de referencia o contexto que imprime sentido a los datos arrojados por los medios de prueba.

3. El término "sana crítica" fue introducido a la teoría probatoria luego de su consagración en la legislación española de mediados del siglo XIX (artículo 317 de la Ley de Enjuiciamiento Civil de 1855) para referirse "al recto juicio de los jueces y tribunales en la apreciación de la prueba testifical." El concepto fue adoptado por el Código Judicial colombiano bajo las expresiones "principios generales de la sana crítica" y "reglas de la sana crítica" (Ley 105 de 1931, artículos 702 y 723) para referirse a la fuerza probatoria de los testimonios y el dictamen pericial, respectivamente.

Hoy en día la sana crítica constituye el parámetro de valoración racional de todas las pruebas (arts. 187 C.P.C. y 176 C.G.P.) y alude a las reglas de la lógica (formal y no formal); las máximas de la experiencia; las leyes, teorías y conceptos científicos afianzados; y los procedimientos, protocolos guías y reglas admitidos por los distintos ámbitos profesionales o técnicos, a las que está sujeta la actividad probatoria de los jueces y sus respectivas conclusiones sobre los hechos que interesan al proceso.>>⁷

4. De la figura del llamamiento en garantía.

⁷ Sala de Casación Civil. Sentencia SC9193-2017. M.P. Ariel Salazar Ramírez.

El llamamiento en garantía surge del artículo 64 del Código General del Proceso, que dispone que *“Quien afirme tener derecho legal o contractual a exigir de otro la indemnización del perjuicio que llegare a sufrir o el reembolso total o parcial del pago que tuviere que hacer como resultado de la sentencia que se dicte en el proceso que promueva o se le promueva, o quien de acuerdo con la ley sustancial tenga derecho al saneamiento por evicción, podrá pedir, en la demanda o dentro del término para contestarla, que en el mismo proceso se resuelva sobre tal relación.”*

Sobre este tipo de vinculación al proceso la Corte Suprema de Justicia ha tenido la facultad de doctrinar en su concepto y alcances, de la siguiente manera:

<<“(…) es un instrumento procesal por el cual se provoca la comparecencia forzosa de un tercero a un proceso en curso, intervención que tiene su germen en la citación que le formula una de las partes en dicha contienda, con fundamento en la relación de garantía de naturaleza personal entre ellos existente, que le confiere el derecho de exigirle que corra con las consecuencias perjudiciales que deba soportar en el evento de resultar vencida en el juicio, de ahí que lo llame a afrontar la pretensión de regreso que introduce para que sea considerada in eventum, es decir, en el caso de perder el pleito. En otras palabras, lo trae al proceso para que se resuelva sobre la obligación legal o contractual que tiene de reembolsarle o indemnizarle las pérdidas económicas que experimente en el caso de un sentenciamiento adverso.

“Con el llamamiento en garantía, tiene dicho la Corte, se suscita un ‘evento de acoplamiento o reunión de una causa litigiosa principal con otra de garantía que le es colateral, dando lugar a una modalidad acumulativa cuyos alcances precisa el art. 57 del C. de P.C.’ (…), que conjuga dos relaciones materiales distintas. Por un lado, la que une al demandante con el demandado, y por el otro, la que liga al demandado con el llamado: ‘la del demandante contra el demandado, en procura de que este sea condenado de acuerdo con las pretensiones de la demanda contra él dirigida; y la del demandado contra el llamado en garantía a fin de que éste lo indemnice o le reembolse el monto de la condena que sufiere’ (…)”⁸.

Más recientemente adoctrinó en relación con el mismo instituto:

« Por supuesto, el llamamiento que la demandada efectúa a un tercero para que responda por ella ante una eventual condena, no puede

⁸ CSJ Civil sentencia 15 de diciembre de 2006, exp. 2000-00276-01.

asimilarse o equipararse a una acción directa de la víctima, muy a pesar de su vinculación al proceso, pues, itérase, el nexo que determinó su inserción a la litis no provino de la actora (afectada por el siniestro). Contrariamente, significativas diferencias entre esas hipótesis ponen de presente que el llamamiento en garantía dista de establecer una relación equiparable al ejercicio de la acción directa; por ejemplo, a manera meramente explicativa, la llamada en garantía una vez sea vinculada al proceso, no goza de traslado de la demanda y sus anexos, situación natural, pues su vinculación derivó del nexo, legal o contractual, para con el llamante; la relación subyacente que en este caso vincula a los demandantes con la demandada es de índole extracontractual, mientras que la que liga a la llamada en garantía con el convocante es estrictamente contractual; el funcionario judicial al momento de definir la instancia debe resolver el nexo existente entre el llamado y el llamante, más no entre aquel y el actor. En fin, no existe entre la demandante y la llamada en garantía una relación procesal de características similares a la establecida entre aquella y la demandada»⁹.>>¹⁰

Institución que posee un carácter eventual, como lo ha señalado la jurisprudencia del tribunal de cierre:

“Acerca del instituto en cuestión y de su carácter *in eventum* la Sala tuvo oportunidad de expresar que su naturaleza es «(...) eventual, porque se subordina al resultado de la pretensión principal (...). De modo que sólo en el evento de resultar adversa la sentencia a la pretensión del demandante frente al demandado, se abre la posibilidad de examinar la pretensión revérsica e **in eventum** (...). Lo anterior, no empece el llamante aducir la existencia del perjuicio como causa de la pretensión directa, porque éste sólo cobra certeza en la esfera judicial para dar margen a la fundabilidad de la pretensión de regreso, formulada contra el llamado, como consecuencia de la sentencia adversa a la pretensión originalmente propuesta (Se subraya; cas. civ. de 24 de octubre de 2000 Exp. 5387)»¹¹.¹² (subrayado original).

5. Caso Concreto.

⁹ CSJ Civil sentencia de 25 de mayo de 2011, exp. 2004-00142-01.

¹⁰ Corte Suprema de Justicia. Sala de Casación Civil. Sentencia SC5885-2016. M.P. Luis Armando Tolosa.

¹¹ CSJ Civil sentencia de 1º de octubre de 2004, exp. 7560.

¹² Corte Suprema de Justicia. Sala de Casación Civil. Sentencia SC5885-2016. M.P. Luis Armando Tolosa.

Como se reseñó anteriormente, el apoderado de la apelante dirigió sus reproches a la sentencia de la primera instancia respecto de dos puntos, esencialmente. Por un lado, la valoración probatoria a partir de los indicios que tuvo en cuenta la juzgadora a quo, y particularmente, los que derivan del testimonio del señor Diego Ferney Pascagaza y del interrogatorio de parte al accionante Fabio Leonardo González Torres. Y, por otro lado, lo que tiene que ver con la prescripción de las acciones contra la aseguradora para hacer valer la póliza contratada, en el marco del llamamiento en garantía.

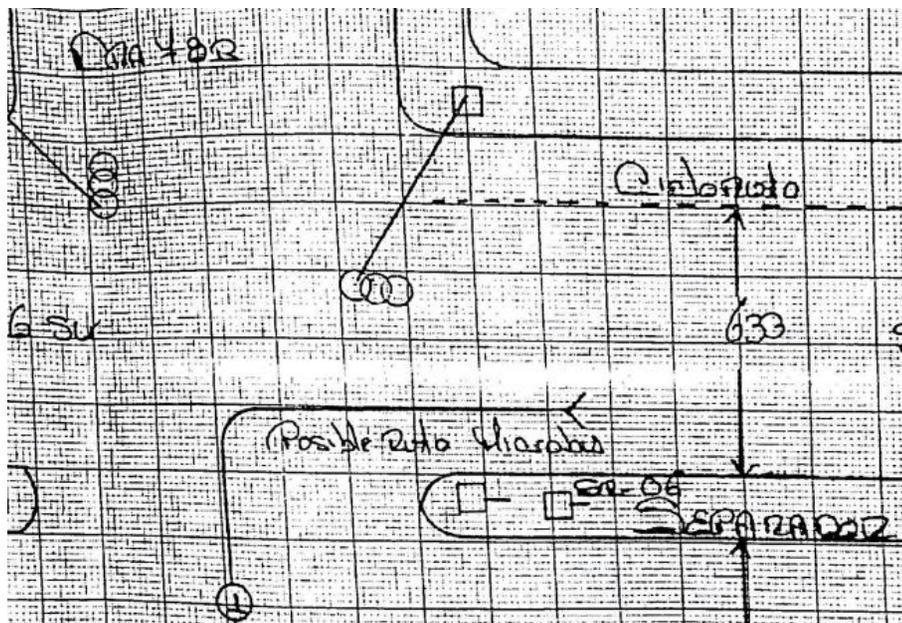
De esta manera, abordando el primero de los puntos, este Estrado considera que no existe mérito en los argumentos explayados, al no evidenciarse una interpretación errada o desacertada del acervo probatorio.

De entrada, el Juzgado pone de presente que el INFORME DE ACCIDENTE DE TRÁNSITO No. A000239693 y el croquis o bosquejo topográfico anexo a aquel, no fue desconocido o sujeto a tacha de falsedad por las partes, ni tampoco se aportó experticia o prueba técnica que invalidara su contenido o la hipótesis del caso allí planteada.

Así pues, según lo consignado en el mismo, se observa la descripción de los vehículos, sus conductores y propietarios, los que resultan coincidentes con las partes del proceso. En efecto, por un lado se enuncia al vehículo de placas TAY698, conducido por el señor Hermes Leonardo Díaz Lemus, afiliado a la empresa Transcultur y de propiedad de la señora Karen Chávez; y por otro lado, la motocicleta conducida por el señor Leonardo González y de propiedad de Fabio Zoilo Plazas, con hipótesis del accidente del conductor, 112, que de acuerdo con la Resolución 6020 de 2006, significa “Desobedecer señales de tránsito” y descripción de “No acatar las indicaciones de las señales existentes en el momento del accidente. No confundir con carencia de señales.”, que se le imputa en el acápite de las observaciones al vehículo TAY698, es decir, al que están vinculados los demandados.

Lo referido en la documental en mención resulta consistente con lo que narró tanto el testigo Diego Ferney Pascagaza, como el demandante en su interrogatorio, quienes adujeron una maniobra de giro a la izquierda del conductor del vehículo vehículo TAY698, desde la calle 26 sur sobre la carrera 78 B, que estaba prohibida, pues, de acuerdo con el croquis levantado, sobre

unos de los separadores de la calle 26 sur, en sentido occidente-orientado – el que se informa allí como la posible ruta del microbús” -, se encontraba instalada una señal de tránsito SR-06, que de acuerdo con el Manual de Señalización Vial¹³, corresponde a un prohibido girar a la izquierda:



Ahora, el testigo, como coordinador administrativo de Transcultur S.A.S., en su deposición señaló, entre otras cosas, ser el directo de selección y contratación de los conductores, además de ejercer una facultad disciplinaria, tanto ahora como al momento del suceso, y explicó que, en caso de accidentes de tránsito, como el de este caso, el procedimiento que la empresa adopta es el de realizar los descargos del caso por el conductor, presentar un informe a la aseguradora, hacer una retroalimentación del accidente para el conductor y otros conductores e indicar una lección aprendida. Manifestó que después del accidente de tránsito que aquí se esgrime, la lección aprendida para el conductor Leonardo Díaz y sus compañeros, giró en torno a las señales de tránsito: “recordarlas y hacerles caso” y “estar pendiente de las señales de tránsito”, según precisó.

Al serle indagado de la manera como tuvo conocimiento del accidente, aseveró que había sido porque el conductor comunica del hecho al coordinador logístico y luego se hacer el proceso con la aseguradora y, posteriormente, ante la aclaración que le solicitó el apoderado de la parte demandada de cómo supo lo del giro prohibido a la izquierda que se le imputa

¹³ Adoptado en Resolución 1885 de 2015 del Ministerio de Tránsito y Transporte.

al señor Díaz, adujo que no había hablado con el conductor, propiamente, y que conoció de esto por el croquis y el informe policial.

A partir de lo anterior, no encuentra el Despacho que la valoración de la primera instancia no hubiera sido íntegra o hubiera parcializado el testimonio y los indicios. Por el contrario, se observa que el testimonio en mientes fue valorado con otros elementos de prueba como el informe técnico policial, su croquis y el interrogatorio de parte al demandante, en el marco de la sana crítica. Mírese que la juez a quo, al efectuar su deducción, introdujo todos los elementos indiciarios derivados de los elementos de prueba en cita para concluir que sí se había producido el giro indebido a la izquierda por parte del conductor del vehículo tipo microbús vinculado a Transcoltur S.A.S. y de allí derivar la prueba del nexo causal e imputar responsabilidad, amén de la consideración de este evento como la causa más relevante y determinante para la producción del daño.

En lo que respecta a interrogatorio de parte, que aduce el apelante no fue tenido en cuenta por la juzgadora de primera instancia, si bien, el accionante afirmó haber conducido a 40 kilómetros por hora, este hecho, por sí solo no da lugar para llegar a concluir una exclusión de responsabilidad o, si quiera, una concurrencia de culpas que ameritara un cambio en la forma como se indemnizó a la víctima. Para poder llegar a semejante conclusión y desmeritar en mayor o menor medida el actuar del señor Leonardo Díaz Lemus, conductor del vehículo escolar tipo microbús, a tono con la carga probatoria establecida en el canon 166 procesal, debió la parte accionada aportar elementos de prueba con los que se pudiera llegar a la convicción de que tal hecho no fue decisivo en la producción del daño o por lo menos, que su incidencia fue marginal, en comparación con la velocidad de la motocicleta, a lo que se sustrajo. En tales condiciones, por tanto, no es posible concluir, como lo hace el apelante, que la valoración de esta manifestación del actor derivaría en una decisión distinta.

Por lo anterior, los argumentos que estriban en la valoración parcial de la primera instancia respecto de los indicios que extrajo del interrogatorio de parte al demandante y del testimonio al señor Diego Ferney Pascagaza Díaz, no tiene acogida.

En segundo lugar, respecto de la prescripción de las acciones derivadas del contrato de seguro, echa de ver el Juzgado, en línea de principio, que el llamamiento en garantía fue invocado por la señora Karen Liliana Chávez Hernández, como asegurada dentro de las Pólizas de Responsabilidad Civil Contractual No. 8001029324-8001029325 y Responsabilidad Civil Extracontractual No. 8001026659-8001026660, según aparece en el certificado expedido por Axxa Colpatria el 11 de mayo de 2015 y aportadas con el escrito de llamamiento. En efecto, el libelo por el que se convocó al llamamiento en garantía lo suscribió el apoderado en nombre de la señora Karen Liliana Chávez y lo radicó el 30 de agosto de 2018, a la par que con el escrito de contestación de la demanda. Y, aunque su apoderado también representó a Transcoltur S.A.S., lo cierto es que tanto su notificación del auto admisorio como la oportunidad en que contestó fue distinta y posterior a la de la señora Chávez Fernández, el 2 de octubre de 2018.

Recuérdese, también, que la señora Karen Liliana Chávez Hernández resultó favorecida por el fallo de la primera instancia, al haberse reconocido una falta de legitimación en la causa en su favor y en contra de la empresa Transcoltur S.A.S.

Es por ello, que la apelación de la decisión no procede como invocada por la demandada que resultó favorecida por el fallo de instancia, pues no le asistiría interés alguno a aquella para pretender el decaimiento o la reforma de una decisión que le fue totalmente favorable. Ello al tenor de lo dispuesto por el inciso segundo del artículo 320 del CGP que indica “Podrá interponer el recurso la parte a quien le haya sido desfavorable la providencia: respecto del coadyuvante se tendrá en cuenta lo dispuesto en el inciso segundo del artículo 71.”

Ahora, según lo ha dicho la Corte Suprema de Justicia:

“La relación material del llamamiento involucra únicamente al llamante y a la llamada. No se expande a ningún otro sujeto procesal ni siquiera a la parte actora, al punto que solo será objeto de estudio en el evento de prosperidad de las súplicas, de modo que si éstas se desestimaren el análisis resulta inocuo o innecesario, por regla general.”¹⁴ (subrayado del Juzgado).

¹⁴ Corte Suprema de Justicia. Sala de Casación Civil. Sentencia SC5885-2016. M.P. Luis Armando Tolosa.

La institución del llamamiento, por ende, no es general, sino eventual "... <<...*porque se subordina al resultado de la pretensión principal (...). De modo que sólo en el evento de resultar adversa la sentencia a la pretensión del demandante frente al demandado, se abre la posibilidad de examinar la pretensión revérsica e in eventum (...). Lo anterior, no empece el llamante aducir la existencia del perjuicio como causa de la pretensión directa, porque éste sólo cobra certeza en la esfera judicial para dar margen a la fundabilidad de la pretensión de regreso, formulada contra el llamado, como consecuencia de la sentencia adversa a la pretensión originalmente propuesta (Se subraya; cas. civ. de 24 de octubre de 2000 Exp. 5387)>> ."¹⁵ (subrayado del Juzgado).*

De manera que, si la aseguradora no fue llamada en garantía por la ahora recurrente Transcoltur S.A.S., condenada en la instancia, se colige que el fallo de primera instancia ningún agravio le puso causar, si quien la citó resultó, se insiste, favorecida.

Igualmente, no podría echarse mano de un argumento de solidaridad de la obligación derivada de la responsabilidad para extender los efectos de la apelación a la totalidad del extremo demandado, al amparo del artículo 1568 del Código Civil, por la patente razón de que dicha obligación se impuso en la primera instancia, únicamente, a Transcoltur S.A.S., eximiéndose a su codemandada, Karen Liliana Chávez, además de la imposibilidad de expandir los efectos del llamamiento, como se describió en la jurisprudencia atrás aducida.

De manera pues, que si la empresa apelante no convocó como tomadora, en su momento, a la entidad aseguradora para que respondiera por la indemnización a la víctima, en caso de condena, como en efecto la hubo y no hizo valer la relación contractual entre ambas bajo la figura del llamamiento en garantía, mal puede ahora pretender beneficiarse de la alzada para subsanar su omisión, atacando la excepción de prescripción que Axxa Colpatria propusiera respecto del llamamiento que le hiciera la demandada Karen Liliana Chávez y que salió avante.

Bajo este derrotero, ello resulta suficiente para la exoneración de la aseguradora, como lo expuso su apoderada la descorrer traslado de la

¹⁵ Ibidem.

exceptiva, por ende, por sustracción de materia el Juzgado considera inane examinar los argumentos de la apelación que atañen a la prescripción extintiva declarada y reconocida por la juez a quo a favor de la aseguradora.

Colofón de todo lo anterior, esta instancia confirmará en su integridad la decisión de primer grado, al haberse abordado los puntos de la apelación.

DECISIÓN

En mérito de lo así expuesto, el **JUZGADO QUINTO CIVIL DEL CIRCUITO DE BOGOTÁ, D.C.**, administrando Justicia en nombre de la República, por autoridad de la Ley,

RESUELVE:

PRIMERO: CONFIRMAR la sentencia proferida en audiencia del 16 de diciembre de 2019 por el Juzgado Veintiséis Civil Municipal de Bogotá, por las razones aducidas en el cuerpo de esta providencia.

SEGUNDO: Condenar en costas de esta instancia a la parte apelante. Líquidense teniendo como agencias en derecho la suma de **\$478.000.00 Mcte.**

TERCERO: Devuélvase la actuación al juzgado de conocimiento

Cópiese, Notifíquese y Cúmplase

NANCY LILIANA FUENTES VELANDIA

JUEZA

Firmado Por:

**NANCY LILIANA FUENTES VELANDIA
JUEZ CIRCUITO
JUZGADO 005 CIVIL DEL CIRCUITO DE BOGOTÁ D.C.**

Este documento fue generado con firma electrónica y cuenta con plena validez jurídica, conforme a lo dispuesto en la Ley 527/99 y el decreto reglamentario 2364/12

Código de verificación: **ff5a01a8c2f95e8e14f43750bf07417bf026946aeec60b9fba79cb94f5709843**

Documento generado en 07/05/2021 04:03:41 PM