

Honorables Magistrados

TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE VALLEDUPAR

Sala Civil

M.P. Dr. Jesús Armando Zamora Suárez

E. S. D.

Referencia: Proceso Verbal de LINA MARÍA BARBOSA ÁVILA contra HERMES ENRIQUE VEGA TORRES. Llamada en garantía LA PREVISORA S.A. COMPAÑÍA DE SEGUROS. Rad. 20001-31-03-001-2014-00104-01.

Quien suscribe, **RICARDO VÉLEZ OCHOA**, mayor de edad, domiciliado en Bogotá D.C., identificado con la Cédula de Ciudadanía No. 79.470.042 expedida en Bogotá, abogado en ejercicio, portador de la Tarjeta Profesional No. 67.706 del Consejo Superior de la Judicatura, obrando en mi condición de apoderado judicial de **LA PREVISORA S.A. COMPAÑÍA DE SEGUROS** en el proceso de la referencia, de acuerdo con el poder que obra en el expediente, y que ahora reasumo, por medio del presente escrito, encontrándome dentro de la oportunidad procesal correspondiente¹, me permito **sustentar el recurso de apelación** interpuesto contra la sentencia de primera instancia proferida el día 28 de octubre de 2017, en los siguientes términos:

EL FALLO RECURRIDO

Mediante sentencia de fecha 28 de octubre de 2017 proferida por el Juzgado Tercero Civil del Circuito de Valledupar, el Despacho resolvió declarar civilmente responsables al señor HERMES ENRIQUE VEGA TORRES y a mi procurada, LA PREVISORA S.A. COMPAÑÍA DE SEGUROS, por los daños causados a la señora LINA MARÍA BARBOSA en el accidente de tránsito que aparentemente tuvo lugar el día 19 de agosto de 2012.

Como consecuencia de lo anterior, el demandado y la llamada en garantía fueron condenados a pagar solidariamente a la demandante los daños materiales causados por concepto de lucro

¹ Artículo 14 Decreto 806 del 4 de junio de 2020.

cesante, de acuerdo con la tasación efectuada en el juramento estimatorio, así como los daños extrapatrimoniales ocasionados por concepto de daño moral y daño fisiológico, por la suma equivalente a 25 salarios mínimos legales mensuales vigentes, junto con la corrección monetaria correspondiente.

No obstante lo anterior, la sentencia proferida por el *A Quo* está llamada a ser revocada en su integridad de conformidad con las siguientes consideraciones:

- i) Contrario a lo establecido en el fallo que ahora se recurre, dentro del presente proceso no se acreditó la ocurrencia del accidente en el que la parte demandante funda su acción.**

En primer lugar, resulta pertinente señalar a los Honorables Magistrados, que a la luz del acervo probatorio que obra en el expediente, y en contravía de lo señalado por el juzgador de primera instancia, al interior del presente proceso no se encuentra prueba alguna que permita concluir con certeza la ocurrencia del accidente de tránsito descrito en la demanda, así como tampoco las circunstancias de tiempo, modo o lugar en las que el mismo hubiese podido tener lugar, o si este fue consecuencia de conducta alguna desplegada por el señor HERMES ENRIQUE VEGA.

En efecto, no obra en el expediente ningún informe de accidente de tránsito suscrito por un agente de policía que haya acudido al lugar de los hechos, ni se practicó prueba testimonial suficiente, que diera cuenta de la forma en la que ocurrieron los hechos.

En este sentido, es claro que en el presente proceso no se acreditó, conforme le correspondía a la parte demandante, ni la ocurrencia del accidente, ni ninguna de las circunstancias del mismo, de manera pues que, ante la total incertidumbre del fundamento fáctico que sustenta la presente demanda, resultaba por completo improcedente el reconocimiento de las pretensiones de la misma.

2. En contravía a lo señalado por el *A Quo*, al interior del proceso que nos ocupa no se acreditó la configuración de los elementos que constituyen la responsabilidad civil perseguida por la demandante.

En consonancia con lo anterior, se pone de presente al H. Tribunal, que desconoce la sentencia de primera instancia que en el proceso que nos ocupa no se encuentran acreditados los elementos constitutivos de la responsabilidad civil extracontractual perseguida por la parte actora, a saber: (i) una conducta humana, positiva o negativa, por regla general antijurídica; (ii) un daño, y (iii) la relación de causalidad entre el daño y la conducta de aquel a quien se imputa su producción o generación.

En efecto, no se logró acreditar por la parte demandante ni la existencia de la conducta generadora del daño, ni que dicha eventual conducta del señor HERMES ENRIQUE VEGA TORRES hubiese tenido injerencia causal alguna en la producción del accidente que trajo como consecuencia las lesiones corporales sufridas aparentemente por la señora LINA MARÍA BARBOSA ÁVILA.

Con fundamento en lo anterior, al configurarse la inexistencia de nexo causal entre la conducta desplegada por el demandado y los perjuicios cuya indemnización reclama el extremo activo, se evidencia que erró el *A Quo* al acceder a las pretensiones de la demanda y desestimar las excepciones de mérito formuladas contra la misma.

3. La sentencia de primera instancia desconoce la cosa juzgada sobre los hechos que dieron origen al presente proceso.

Por otra parte, el juzgador de primera instancia desconoció que, a la luz de las pruebas documentales obrantes en el expediente, se acreditó la configuración del fenómeno de cosa juzgada respecto de los hechos que dieron origen al litigio.

En efecto, obra en el expediente copia del acta de conciliación en equidad de fecha 20 de agosto de 2012 suscrita por los señores PEDRO ALEJANDRO FRANCO CASTRO, LINA MARÍA BARBOSA y HERMES ENRIQUE VEGA TORRES, en virtud de la cual el aquí demandado, en relación con los perjuicios sufridos por la señora BARBOSA en el accidente de tránsito que dio origen al presente litigio, se compromete a indemnizar a esta última por las incapacidades a que haya lugar, y adicionalmente, por los gastos quirúrgicos y farmacéuticos que se llegasen a causar.

Pues bien, se pone de presente al Despacho que en el mencionado acuerdo conciliatorio se estableció lo siguiente:

“Las partes desisten de toda acción penal y procedimiento policivo agente de tránsito.

Las partes expresaron su satisfacción por la conciliación llevada a cabo y estando de acuerdo con el texto de la misma proceden a suscribirla.

Habiéndose llegado a un acuerdo se advierte a las partes que la presente ACTA presta mérito ejecutivo y hace tránsito a cosa juzgada, conforme lo establece el art. 87 de la Ley 23 de 1991” (Se destaca)

Así pues, a pesar de que resultaba evidente que el asunto discutido en el presente litigio fue libre y voluntariamente conciliado entre las partes, mediante acta que prestó mérito ejecutivo e hizo tránsito a cosa juzgada, el *A Quo* decidió desconocer la anterior situación y acceder a las pretensiones de la demanda, razón por la cual la sentencia recurrida está llamada a revocarse.

- 4. El fallo apelado desconoce que el señor HERMES ENRIQUE VEGA perdió el derecho a la indemnización derivada del contrato de seguro por el incumplimiento de las prohibiciones que como asegurado le asistían.**

Contrario a lo que se establece en la sentencia de primera instancia, LA PREVISORA S.A. COMPAÑÍA DE SEGUROS no está obligada a reconocer suma alguna de dinero al asegurado en tanto el mismo perdió el derecho a la indemnización derivada del contrato de seguro por el incumplimiento a las prohibiciones que tenía como asegurado.

En efecto, se establece en la cláusula octava del clausulado general lo siguiente:

“8.2. REGLAS APLICABLES AL AMPARO DE RESPONSABILIDAD CIVIL

8.2.3. Salvo que medie autorización previa de PREVISORA, otorgada por escrito, el Asegurado no estará facultado para:

A. Reconocer su propia responsabilidad, esta prohibición no comprende la declaración del Asegurado sobre la materialidad de los hechos constitutivos del accidente.

B. Hacer pagos, celebrar arreglos, transacciones o conciliaciones con la víctima del daño o sus causahabientes. (...)” (Se destaca)

De la lectura de la disposición transcrita es evidente que LA PREVISORA S.A. COMPAÑÍA DE SEGUROS prohibió expresamente al asegurado hacer pagos y celebrar conciliaciones con la víctima del hecho dañoso, disposición ésta que fuera libre y voluntariamente aceptada por el asegurado al momento de la suscripción del contrato, y desconocida por el *A Quo* al momento de condenar solidariamente a mi procurada al pago de los rubros señalados en la sentencia de primera instancia.

Pues bien, se encuentra plenamente acreditado que el aquí demandado HERMES ENRIQUE VEGA celebró una conciliación en equidad con la señora LINA MARÍA BARBOSA el día 20 de agosto de 2012, en virtud de la cual, además, ha venido reconociendo a ésta una serie de pagos por los hechos que dieron origen al presente proceso.

Así pues, es claro que el aquí demandado y asegurado incumplió las prohibiciones que tenía en virtud del contrato de seguro, consecuencia de lo cual se deriva la pérdida del derecho a la indemnización.

- 5. La indemnización de perjuicios reconocida a la parte actora por concepto de lucro cesante se encuentra ampliamente sobreestimada.**

Tal como se evidencia en el fallo recurrido, el juez de primera instancia condenó al demandado y a mi procurada a reconocer a la parte actora una indemnización por lucro cesante, de acuerdo con la tasación efectuada en el juramento estimatorio, sin entrar a verificar si los rubros reclamados fueron cuantificados de conformidad con los parámetros señalados jurisprudencialmente para el efecto.

Frente a la liquidación de perjuicios patrimoniales, ha señalado la tratadista María Cristina Isaza Posse:

“Si la víctima no fallece en el evento dañoso, se calcula la indemnización sólo para la víctima y la indemnización por concepto patrimonial se determinará según el porcentaje de pérdida de capacidad laboral aplicada al ingreso de la víctima. (...) En los casos en que el daño produce una disminución definitiva en la capacidad laboral de la víctima, se debe aplicar este porcentaje sobre el ingreso para establecer el valor de la indemnización”².

Como se puede observar en la demanda, a efectos de calcular el lucro cesante consolidado, la parte actora no aplicó a la renta actualizada el porcentaje de pérdida de capacidad laboral atribuido a LINA MARÍA BARBOSA, así como tampoco tuvo en cuenta que la EPS de la misma, tal como lo confesó en el interrogatorio de parte, asumió las incapacidades temporales derivadas del accidente. En este sentido, no hay justificación alguna para reconocer el lucro cesante consolidado sobre la totalidad de los ingresos actualizados de la víctima.

Pues bien, el reconocimiento de una indemnización a la demandante por este concepto no tendría por fin reestablecer la situación preexistente al hecho dañino, colocando a la víctima en la situación inmediatamente anterior a la lesión corporal que sufrió en el accidente de tránsito aludido en la demanda, sino que la indemnización por concepto de lucro cesante consolidado o pasado tendría por fin enriquecer sin justificación alguna a la reclamante, en clara contravención del principio de reparación integral previsto por el artículo 16 de la Ley 446 de 1998.

De igual forma, se desconoce la manera en la que se aplicó al ingreso actualizado de la víctima el porcentaje de pérdida de capacidad laboral (22,69%) para el cálculo del lucro cesante futuro,

² Ibídem.

pues el valor reemplazado en la fórmula no se ajusta al valor que resulta de aplicar a los ingresos actualizados de la víctima el aludido porcentaje.

Ahora bien, si se llegase a considerar que la renta actualizada que tomó como referencia la parte actora para calcular el lucro cesante futuro (\$899.208,9), resulta de la indexación de la suma derivada de aplicar a los ingresos actualizados el porcentaje de pérdida de capacidad laboral, se evidencia entonces que el Despacho ordenó una doble corrección monetaria sobre la misma al condenar nuevamente en la sentencia de primera instancia a la aplicación de intereses legales civiles (6% anual) sobre la indemnización.

Ahora bien, debo anotar que el *A Quo* tampoco tuvo en cuenta que de conformidad con el dictamen No. 66323/20/06/13 emitido por MAPFRE se observa que la fecha de estructuración de la pérdida de capacidad laboral de la demandante en el porcentaje allí establecido, no corresponde a la fecha en que tuvo ocurrencia el presunto accidente de tránsito en el que resultó lesionada la misma (19 de agosto de 2012) sino que dicha fecha es posterior al mismo, esto es, corresponde al 12 de marzo de 2013. Así las cosas, la pérdida de capacidad laboral no se puede concluir se deriva del hecho generador del daño (colisión de vehículo automotor y motocicleta) ocurrido en el accidente de tránsito que tuvo lugar el 19 de agosto de 2012.

Por otra parte, llamo la atención de los H. Magistrados en el sentido que la demandante CONFESÓ trabajar como enfermera jefe en la Unidad de Urgencias del Hospital San Ignacio en la ciudad de Bogotá a partir del 10 de octubre de 2014, hecho que demuestra que, el lucro cesante futuro solicitado está sobrestimado, teniendo en cuenta que, fue calculado sobre la vida probable de la demandante y no hasta tanto empezó a laborar.

En ese orden de ideas, la indemnización reconocida en la sentencia que ahora se recurre por concepto de lucro cesante evidentemente dista del daño cierto y real que pudo ser causado a la demandante, lo cual conlleva un enriquecimiento injustificado en su favor que contraría el fin prístino del resarcimiento de perjuicios en un juicio de responsabilidad civil.

Sin perjuicio de lo anterior, se aclara que en el improbable evento en el que se llegue a confirmar el fallo de primera instancia en todas sus partes, la responsabilidad de mi procurada LA PREVISORA S.A. COMPAÑÍA DE SEGUROS estará limitada por el valor de la suma asegurada establecida en el contrato de seguro, suma por encima de la cual, en consecuencia, no se podrá proferir condena en contra la misma.

SOLICITUD

Por las razones anteriormente esbozadas, solicito respetuosamente al Despacho **revoque** en todas sus partes la sentencia de primera instancia proferida por el Juzgado 3 Civil del Circuito de Valledupar el pasado 28 de octubre de 2017.

En todo caso, en el improbable evento en que se llegue a confirmar la decisión recurrida frente al señor HERMES ENRIQUE VEGA TORRES, solicito respetuosamente se revoque la misma en lo que respecta a LA PREVISORA S.A. COMPAÑÍA DE SEGUROS, y en su lugar se absuelva a esta de toda responsabilidad, pues aquel perdió el derecho a la indemnización derivada del contrato de seguro al haber incumplido las prohibiciones que como asegurado le asistían.

De los Honorables Magistrados, respetuosamente,



RICARDO VÉLEZ OCHOA
C.C. 79.470.042 de Bogotá
T. P. 67.706 del C.S. de la J.