

REPÚBLICA DE COLOMBIA



**RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO
TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE POPAYÁN
SALA CIVIL - FAMILIA**

MAGISTRADO PONENTE: DR MANUEL ANTONIO BURBANO GOYES

Popayán, quince (15) de septiembre de dos mil veintidós (2022).

OBJETO DEL PRONUNCIAMIENTO

Corresponde resolver los recursos de apelación interpuestos por la parte demandante y la demandada ALLIANZ SEGUROS S.A., frente a la providencia dictada el día 21 de julio de 2021, por el JUZGADO PRIMERO CIVIL DEL CIRCUITO DE SANTANDER DE QUILICHAO, dentro del PROCESO DE RESPONSABILIDAD CIVIL EXTRA CONTRACTUAL, instaurado por ELVIA ROSA VELEZ LEZCANO quien actúa en su propio nombre y *"en representación de su nieto JUAN PABLO AMARIS"*, JOSE FRANCISCO AGUDELO MONTIEL, JUAN CAMILO TRONCOSO VELEZ a nombre propio y en representación de sus hijos menores de edad MIGUEL ÁNGEL y DUVAN SNEYDER TRONCOSO BOLIVAR; JOHANA PATRICIA ANAYA VELEZ, GLADIS DE JESÚS VELEZ LEZCANO a nombre propio y en representación de sus hijas MARIA ALEJANDRA y MARIANA VELEZ LEZCANO; JOSE WILLIAM VELEZ LEZCANO, JOSE ARMANDO VELEZ, SANDRA MILENA SALAS VELEZ, DIEGO FERNANDO NARANJO VELEZ y ANA ELOISA LEZCANO DE VELEZ, en contra de ALLIANZ SEGUROS S.A., MARIA LUISA MORALES DE ARROYO, y, HÉCTOR FREDY ARROYO MORALES.

LA DEMANDA Y SUS PRETENSIONES¹.

Se solicita declarar a los demandados civilmente responsables de los perjuicios ocasionados a los demandantes y condenarlos a pagar, además de las costas procesales, las siguientes sumas de dinero:

1. PERJUICIOS MATERIALES:

a) DAÑO EMERGENTE, a favor de la víctima directa, la suma de \$3.000. 000.00.

b) LUCRO CESANTE, para la víctima directa, \$346.691.295.16, suma que se pide actualizar.

2. PERJUICIOS MORALES, DAÑO A LA SALUD, FISIOLÓGICO O A LA VIDA DE RELACION, y, DAÑO AL PROYECTO DE VIDA:

a) Para ELVIA ROSA VELEZ LEZCANO, ANA ELOÍSA LEZCANO DE VELEZ, JOSE FRANCISCO AGUDELO MONTIEL, JUAN CAMILO TRONCOSO VELEZ, y, JOHANA PATRICIA ANAYA VELEZ el equivalente a 100 SMLMV por perjuicio moral, 100 SMLMV por daño a la vida de relación, y, 100 SMLMV por daño al proyecto de vida.

b) Para JUAN PABLO AMARIS VELEZ, MIGUEL ÁNGEL TRONCOSO BOLIVAR, DUVAN SNEYDER TRONCOSO BOLIVAR, GLADIS DE JESÚS VELEZ LEZCANO, JOSE WILLIAM VELEZ LEZCANO, y, JORGE ARMANDO VELEZ el equivalente a 50 SMLVM por daño moral, 50 SMLMV por daño a la vida de relación, y, 50 SMLMV por daño al proyecto de vida.

c) Para MARIA ALEJANDRA VELEZ LEZCANO, MARIANA VELEZ LEZCANO, SANDRA MILENA SALAS VELEZ, y, DIEGO FERNANDO NARANJO VELEZ el equivalente a 35 SMLVM por daño moral, 35 SMLMV por daño a la vida de relación, y, 35 SMLMV por daño al proyecto de vida.

LOS FUNDAMENTOS FÁCTICOS DE LA DEMANDA

Para lo que interesa precisar, como hechos que sustentan las anteriores pretensiones se extraen los siguientes:

1. El día 09 de junio de 2019 siendo las 5:35 pm aproximadamente, a la altura del kilómetro 56 + 700

¹ Admitida por auto del 18 de diciembre de 2019.

metros de la vía que de Popayán conduce a Cali, en el sector de la Vereda "El llanito", perteneciente al municipio de Santander de Quilichao, la señora ELVIA ROSA VELEZ LEZCANO fue arrollada por un vehículo de servicio particular de placas GUN 367, cuando se encontraba al costado izquierdo de la vía.

2. El conductor del vehículo de placas GUN 367 invadió el carril contrario, al realizar una maniobra de adelantamiento con la que se salió de la vía y atropelló a la señora ELVIA ROSA VELEZ LEZCANO. Así fue documentado en el informe policial de accidente de tránsito N° C-000947784 de fecha 09 de junio de 2019, causal 104.
3. El accidente tuvo como consecuencia, graves afectaciones emocionales, daños a la vida de relación y lesiones para la víctima directa, causándole trauma craneoencefálico moderado, herida en cuero cabelludo, fractura de la columna vertebral T3-T4, plejía con nivel de sensibilidad en T6, perdiendo su capacidad laboral en un 77.80%, por lo que se ha visto privada de ingresos que le permitían colaborar con el sostenimiento de su familia.
4. La señora ELVIA ROSA VELEZ LEZCANO para la fecha del accidente, contaba con 55 años de edad, laboraba como recicladora, devengando un ingreso mensual de \$2.500000.
5. Los daños ocasionados a la señora ELVIA ROSA VELEZ LEZCANO causaron perjuicios morales a sus hijos, madre, nietos, hermanos, y, sobrinos aquí demandantes.

RESPUESTA DE LA PARTE DEMANDADA.

-Los demandados MARIA LUISA MORALES DE ARROYO, y, HÉCTOR FREDY ARROYO MORALES no contestaron la demanda ni formularon excepciones previas ni de mérito.

- ALIANZ SEGUROS DE VIDA S.A. O.C., por medio de su apoderado judicial, objetó el juramento estimatorio realizado por la demandante [al no estar probados los valores pedidos o ser desbordados y/o contrarios a lo establecidos como indemnización para casos análogos y vía

jurisprudencial], se opuso a la prosperidad de las pretensiones y formuló las excepciones de mérito que denominó: "INEXISTENCIA DE RESPONSABILIDAD CIVIL EXTRACONTRACTUAL DE LA PARTE DEMANDADA POR NO PRESENTARSE LOS ELEMENTOS NECESARIOS PARA SU CONFIGURACIÓN, CARENCIA DE ACREDITACIÓN DE LOS SUPUESTOS PERJUICIOS MATERIALES PADECIDOS POR LA SEÑORA ELVIA ROSA VELEZ LEZCANO, INEXISTENCIA DE LOS SUPUESTOS PERJUICIOS MORALES PADECIDOS POR LA SEÑORA ELVIA ROSA VELEZ LEZCANO Y SU NÚCLEO FAMILIAR; INEXISTENCIA Y CARENCIA DE ACREDITACION DE PERJUICIOS POR DAÑO A LA VIDA EN RELACIÓN DE LA SEÑORA ELVIA ROSA VELEZ LEZCANO, IMPROCEDENCIA DE RECONOCIMIENTO DE PERJUICIOS POR DAÑOS FISIOLÓGICOS Y AL PROYECTO DE VIDA POR NO CORRESPONDER A PERJUICIOS SUCEPTIBLES DE INDEMNIZACIÓN, y, COBRO DE LO NO DEBIDO POR CONCEPTO DE PERJUICIOS ALEGADOS POR LA PARTE DEMANDANTE."

Frente a su convocatoria como demandada en virtud al contrato de seguro, excepcionó: "INEXISTENCIA DE OBLIGACIÓN INDEMNIZATORIA A CARGO DE ALIANZ SEGUROS S.A. POR LA NO REALIZACIÓN DEL RIESGO ASEGURADO EN LA POLIZA No 022222759-11461; LÍMITES MAXIMOS DE RESPONSABILIDAD DEL ASEGURADOR Y CONDICIONES DE LA PÓLIZA NO 022222759-11461 QUE ENMARCA LAS OBLIGACIONES DE LAS PARTES; APLICABILIDAD DE LAS EXCLUSIONES DE LOS AMPAROS DE LA PÓLIZA No 022222759-11461 EXPEDIDA POR ALIANZ SEGUROS S.A.; EL CONTRATO DE SEGURO ES DE CARÁCTER INDEMNIZATORIO POR LO TANTO NO PUEDE AFECTARSE POR CONCEPTOS NO JUSTIFICADOS y, SUBROGACIÓN".

En sustento a esos medios exceptivos, afirmó en esencia, que no existe prueba de los presupuestos de la responsabilidad que se pide declarar (hecho, daño y nexo de causalidad).

Añadió que el único "documento obrante en el expediente para acreditar las aseveraciones de la parte demandante es el informe policial de accidentes de tránsito", último que plasma "simples presunciones", sin que a la aseguradora le conste las circunstancias de modo, tiempo y lugar en que ocurrió

el accidente, ni, las demás narradas en la demanda, por lo cual, todas, deben probarse.

Frente a la reclamación de perjuicios, subrayó la falta de prueba de la supuesta convivencia de la víctima directa, con quien se dice, es su compañero permanente y quien también obra como demandante, la orfandad de medios que permitan establecer que la primera, contribuía con los gastos del hogar y laboraba como recicladora antes del accidente, pues obran facturas que no cumplen requisitos legales para ser consideradas como tal, y, documentos expedidos incluso con posterioridad al accidente, lo que permite inferir que se "*constituyó una prueba*" en ese sentido, máxime cuando tampoco cotizaba al sistema de seguridad social en salud, razón por la cual pide, no acceder a indemnización de lucro cesante pasado y futuro.

Paralelamente resalta la falta de prueba para el daño emergente que se pide reconocer, al existir en el infolio pruebas de facturas expedidas en droguerías, a favor de personas distintas a la víctima directa, sin que tampoco pueda determinarse que lo adquirido fue lo prescrito a su favor por algún médico tratante.

Se opone a un reconocimiento por daño a la vida de relación [al no estar probada la forma como se ha torpedeado la interacción social la víctima directa] y por perjuicio moral, y, por los valores pedidos, los cuales desbordan los parámetros jurisprudenciales que ni si quiera en caso de muerte de la víctima directa, alcanzan los suplicados en la demanda.

Finalmente expresa que el daño a la salud y el daño al proyecto de vida, no han sido reconocidos como un daño autónomo diferente al daño a la vida de relación y susceptibles de ser indemnizados.

Frente al contrato de seguros, manifiesta que sin existir prueba de la "*injerencia del actuar del conductor del vehículo asegurado*", no estaría llamada a responder la aseguradora, y que, en caso de condenas, "*no se pueden exceder los límites y las coberturas acordadas*", existiendo la posibilidad para Allianz de "*subrogar hasta la concurrencia de la suma*

indemnizada, en todos los derechos y acciones del asegurado contra los terceros responsables del siniestro".

LA SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA

En providencia dictada por escrito el día 21 de julio de 2021, el A Quo declaró civilmente responsables a los demandados, por los daños y perjuicios ocasionados a los demandantes, advirtiéndolo que Allianz Seguros "responderá por los riesgos asegurados, y, máximo hasta el límite asegurado en la póliza de responsabilidad civil extracontractual No. 022222759-11461".

Al motivar su decisión se refirió a los presupuestos procesales, los que encontró cumplidos al igual que la legitimación en la causa. Preciso luego el tópico de la responsabilidad en el ejercicio de actividades peligrosas y señaló estar probados [informe policial de accidente de tránsito, calificación de pérdida de capacidad laboral, prueba testimonial] sus elementos axiológicos: hecho, daño y nexo de causalidad. Argumentó que además, los demandados MARIA LUISA MORALES DE ARROYO, y, HÉCTOR FREDY ARROYO MORALES no contestaron la demanda razón por la cual se presumen ciertos los hechos susceptibles de confesión, no existiendo prueba de alguna causal eximente de la responsabilidad civil a ellos atribuida, siendo procedente condenar también a la aseguradora demandada, teniendo como límite los montos asegurados.

En cuanto a los perjuicios dijo no estar probado el daño emergente reclamado [facturas que no refieren a nombre de quien se expidieron e inexistencia de prueba del pago por el transporte en que presuntamente se incurrió], accediendo al reconocimiento del lucro cesante [En la suma de \$170.677.470: Lo calculó conforme al porcentaje de pérdida de capacidad laboral de la víctima, y, entre otros factores, presumiendo que al menos devengaba un salario mínimo al establecer que desarrollaba labores de "chatarrería" sin estar demostrado que por ello ganaba \$2.500.000 mensuales como se afirmó en la demanda], y, al reconocimiento por daño a la vida de relación únicamente en favor de la víctima directa [en la suma de \$35.000.000]. Paralelamente, reconoció perjuicios morales para la víctima [\$35.000.000] y los restantes demandantes [\$5.000.000],

incluyendo al señor JOSÉ FRANCISCO AGUDELO MONTIEL, quien "para la fecha de los hechos" convivía con la víctima.

LA APELACIÓN

Inconformes con la decisión de primera instancia, los demandantes y la Aseguradora demandada, interpusieron oportunamente recurso de apelación, así:

Los demandantes por conducto de su apoderado judicial apelaron para pedir, entiende la Sala, modificación de la decisión emitida en primera instancia en los siguientes aspectos:

-Reconocimiento del daño emergente al estar probados "los pagos realizados por concepto de medicamentos, transporte, vivienda, que debieron ser reconocidos y atendidos por el Juez, o en su defecto haber ordenado la condena en abstracto", aunado a que la declaración de parte evidencia la necesidad de cambio de domicilio de la víctima para tener cercanía a un centro hospitalario y la necesidad de incurrir en diferentes gastos médico asistenciales.

-El reconocimiento del lucro cesante liquidado con el ingreso mensual por valor de \$2.500.000 a favor de la víctima, y, percibidos en la actividad de chatarrería, ingreso probado con "la declaración de parte de los demandantes ELVIA ROSA VELEZ LEZCANO, SANDRA MILENA SALAS VELEZ y JOSE WILLIAN VELEZ LEZCANO", y, la prueba documental denominada "estado de resultado", "balance general" y "flujo de caja" "de la chatarrería Juan Pablo, donde se demuestran los ingresos referidos y a la señora ELVIA ROSA VELEZ LEZCANO como representante legal del negocio".

-El reconocimiento en los montos pedidos para todos los perjuicios extrapatrimoniales, atendiendo "la calidad de vida" y la situación "en la que actualmente se encuentra la víctima a raíz del accidente"; la afectación moral y en la vida de relación sufrida por esta y por sus familiares, sumado a que algunos de ellos conforman su "primer círculo familiar" y respecto de estos se presume su causación, aclarando que la

"relación sentimental con el señor JOSE FRANCISCO AGUDELO MONTIEL" en fecha posterior al accidente se terminó.

-Allianz Seguros S.A. apela para solicitar sean revocados los "numerales primero, cuarto y quinto" porque: **i)** "No se demostró la configuración de los elementos de la responsabilidad civil extracontractual", al no existir prueba de los mismos, obrando únicamente el IPAT con fundamento en el cual no podía declararse la deprecada responsabilidad **ii)** "Indebida valoración probatoria por cuanto se acreditó la falta de legitimación en la causa del señor José Francisco Agudelo Montiel y la ausencia de demostración del perjuicio moral por él invocado": El demandante ni siquiera convive con la víctima según la prueba recaudada, razón por la cual, su calidad de compañero permanente no se acredita **iii)** "Indebida valoración probatoria por cuanto se acreditó la ausencia de demostración del perjuicio moral solicitado por los familiares de la señora Elvia Rosa Vélez Lezcano", porque no se demostraron vínculos afectivos entre los mismos, exaltando que incluso la prueba testimonial así lo corrobora, **iv)** "el fallo es contradictorio, por cuanto en el numeral tercero se declara probada la excepción denominada "improcedencia de reconocimiento de perjuicios por daños fisiológicos y al proyecto de vida por no corresponder a perjuicios susceptibles de indemnización", sin embargo, en el numeral quinto se reconoce a favor de la señora Elvia Rosa Vélez Lezcano una indemnización por concepto de perjuicios fisiológicos". Al respecto se afirma: "El a quo incurre en un error e incongruencia en su decisión luego que, accede al reconocimiento de una indemnización a favor de la señora Elvia Rosa Vélez Lezcano por concepto de perjuicios fisiológicos por la suma de \$35.000.000; no obstante, en el numeral tercero de la parte resolutive de la sentencia ordenó igualmente tener como probada la excepción que se formuló, denominada "Improcedencia de reconocimiento de perjuicios por daños fisiológicos y al proyecto de vida por no corresponder a perjuicios susceptibles de indemnización" **v)** "En el fallo de primera instancia se incurrió en una indebida

valoración probatoria, luego que se omitió tener en cuenta que no había elemento alguno que acreditara la causación del lucro cesante": "Los únicos elementos de convicción con los que se cuenta para establecer el desarrollo de las actividades laborales que se argumentaron (empleada en una chatarrería), fueron testigos de oídas confusos y que no pudieron confirmar fehacientemente que les constara la ejecución de dicha presunta actividad económica ni los ingresos que se percibían de la misma", sumado a que la víctima pertenecía al régimen subsidiado en salud, esto es, a la población más pobre y vulnerable. Adicionalmente, la jurisprudencia no permite hoy por hoy, presumir que "toda persona en edad productiva percibe al menos un salario mínimo", razón por la que "es indispensable observar en el plenario pruebas suficientes que acrediten que efectivamente la víctima dejó de percibir ingresos, o que, en efecto, perdió una posibilidad cierta de percibirlos", y, vi) "El a quo incurrió en un error de hecho en tanto que las pruebas acreditan la ausencia de responsabilidad del asegurado en la póliza expedida por ALLIANZ SEGUROS S.A, y que, de tal suerte, no se configuró el riesgo asegurado en la misma", insistiendo en que el último, no se configuró al no ser posible predicar responsabilidad civil extracontractual "en cabeza del asegurado". Finalmente se pide que "tener en cuenta que la aseguradora solo podrá responder hasta el límite de la suma asegurada".

CONSIDERACIONES DE LA SALA

A.-SANIDAD PROCESAL. En la actuación adelantada no se observa vicio o irregularidad que invalide lo actuado y que deba oficiosamente declararse.

B.-PRESUPUESTOS PROCESALES. Las exigencias necesarias para que se estructure la relación jurídico-procesal, se cumplen cabalmente y ello permite adoptar decisión de fondo. Basta con señalar que el Juzgado de primera instancia era el competente para proferir Sentencia, en razón de la cuantía y lugar del accidente; la parte demandante inició y lleva a cabo el proceso, mediante apoderado judicial debidamente constituido; la persona jurídica a través de su representante, compareció al

proceso y a través de su vocero judicial ejerció el derecho de postulación; guardando silencio las personas naturales demandadas pese a que fueron debidamente notificadas. Se observa además que el escrito que contiene la demanda instaurada cumple con las exigencias básicas señaladas en los artículos 82 y 84 del CGP.

C.-LEGITIMACIÓN EN LA CAUSA. En la responsabilidad civil, las víctimas, quienes alegan haber sufrido un daño cuyas consecuencias piden indemnizar, están legitimadas para instaurar la demanda y quien es señalado como obligado a reparar, ocupa el otro extremo de la controversia.

PLANTEAMIENTO DEL PROBLEMA JURÍDICO

Por la naturaleza de las funciones que aquí nos compete desarrollar, acorde con la demanda, lo resuelto por la *a quo* y especialmente, actuando en consonancia con los motivos de inconformidad expuestos al sustentar los recursos de apelación formulados, en esencia la sala, en orden que se estima lógico, resolverá los siguientes interrogantes:

- 1. ¿Se encuentran acreditados los elementos axiológicos (hecho, daño y nexos de causalidad) de la responsabilidad civil que se pide declarar?**
- 2. ¿Procede revocar o modificar la decisión de primera instancia para aumentar o disminuir los daños que se ordenó indemnizar y las personas a favor de las cuales se dispuso esa indemnización?**

A estos interrogantes se responde en forma positiva atendiendo que se encuentran probados los elementos axiológicos de la responsabilidad civil (hecho daño y nexos de causalidad) que permitían declarar la responsabilidad civil extracontractual rogada por los demandantes.

Igualmente procede modificar la decisión de primera instancia para aumentar el valor reconocido como indemnización a la víctima directa por perjuicio moral y daño a la vida de relación acogiendo al precedente de la Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de

Justicia, en casos en los que se han generado lesiones de la magnitud aquí probada, y, el daño moral reconocido a la madre, hijos y/o al grupo familiar que convive bajo el mismo techo de la víctima directa, excluyéndolo para aquéllos sobre los que no opera dicha presunción y/o no allegaron prueba que acredite su causación (ex compañero permanente, hermanos y sobrinos).

PRECISIONES CONCEPTUALES Y NORMATIVAS EN TORNO A LA DEMANDA FORMULADA

LA RESPONSABILIDAD CIVIL. -Tanto la jurisprudencia como la doctrina reconocen su importancia como la fuente más amplia de obligaciones, señalando que: "*la responsabilidad civil es fuente de obligaciones, por cuanto somete a quien ha ocasionado un perjuicio a otro, a reparar las consecuencias de ese daño. Tal persona que resulta obligada a indemnizar es civilmente responsable*"².

El concepto de responsabilidad hace alusión a "*la consecuencia siguiente a la trasgresión de una norma, por la realización de una conducta que infringe un deber general o específico, civil o penal*"³. Por ello, obrando como principios tradicionales para declarar su adeudo a la víctima, se establece que necesita demostrar el hecho, el daño y la relación de causalidad.

Bajo este supuesto entiende la Sala, que en la demanda instaurada se solicita declarar a las partes civilmente responsable del daño causado y obligarla a indemnizar los perjuicios ocasionados, esto debido a que "***por regla general todo daño que pueda imputarse a malicia o negligencia de otra persona debe ser reparado por ésta***", según lo establece el artículo 2356 C.C.

² TAMAYO LOMBANA, ALBERTO. Manual de Obligaciones. Editorial Temis, 1998. Pág. 3.

³ PARRA BENITEZ, JORGE. Manual de Derecho Civil. Editorial Temis, 1997. Pág. 77.

LA RESPONSABILIDAD AQUILIANA O EXTRACONTRACTUAL. -Es aquella "que surge por razón de un hecho ilícito que ha causado perjuicios a una persona no ligada al ofensor por ningún vínculo nacido de contrato, para distinguirla y separarla de la responsabilidad contractual"⁴, pues ésta última surge del incumplimiento de obligaciones pactadas, y también del cumplimiento defectuoso o tardío de las mismas, porque según lo establece el artículo 1613 del Código Civil, se debe indemnizar los perjuicios que tales conductas generen.

Al respecto, la jurisprudencia especializada ha señalado que la responsabilidad civil extracontractual:

*"surge de incumplir el mandato legal y genérico, concerniente a no causar daño a otro, el cual, en nuestro sistema jurídico se halla previsto en el artículo 2341 del Código Civil. Su surgimiento se produce **sin previo pacto** y por virtud de un encuentro fortuito entre los relacionados con el daño, o, en otros términos, de un hecho jurídico que puede ser una conducta punible (hecho jurídico humano voluntario ilícito) o un ilícito civil (hecho jurídico humano involuntario ilícito), al margen de un incumplimiento obligacional previo y vinculante» (CSJ SC1230-2018, 25 abr.)"*⁵. (Subraya y negrita fuera de texto)

Así mismo, de conformidad con el marco normativo previsto en el Libro IV, Título XXXIV del Código Civil, toda persona es responsable no sólo de sus propias acciones, sino también de las actuaciones o hechos de las personas, animales y cosas que estén bajo su cuidado; aspectos éstos que la doctrina analiza bajo la denominación de responsabilidad directa e indirecta.

LA RESPONSABILIDAD CIVIL POR EL EJERCICIO DE ACTIVIDADES PELIGROSAS.

⁴ OLANO VALDERRAMA, CARLOS A. Tratado Técnico Jurídico sobre accidentes de circulación y materias afines. Editorial Librería "Ediciones del profesional LTDA". 2003. Pág. 83.

⁵ CORTE SUPREMA DE JUSTICIA, SALA DE CASACION CIVIL. Sentencia SC4901 del 13 de noviembre de 2019. M.P. LUIS ALONSO RICO PUERTA. Expediente No. 08001-31-03-014-2007-00181-01.

En el ordenamiento jurídico colombiano, el fundamento del régimen de la responsabilidad por actividades peligrosas se encuentra consagrado en el artículo 2356 del Código Civil, el cual establece:

"Artículo. 2356.- Por regla general todo daño que pueda imputarse a malicia o negligencia de otra persona, debe ser reparado por ésta.

Son especialmente obligados a esta reparación:

- 1. El que dispara imprudentemente un arma de fuego.*
- 2. El que remueve las losas de una acequia o cañería, o las descubre en calle o camino, sin las precauciones necesarias para que no caigan los que por allí transiten de día o de noche.*
- 3. El que, obligado a la construcción o reparación de un acueducto o fuente, que atraviesa un camino, lo tiene en estado de causar daño a los que transitan por el camino".*

El listado anterior no es un listado taxativo y acabado de las actividades peligrosas, puesto que la jurisprudencia ha reconocido como tales a algunas que no están contenidas expresamente en el artículo citado, como es el caso de la **conducción de vehículos automotores**, respecto de la cual, la Corte Constitucional ha indicado:

*"El tránsito automotor es una actividad que es trascendental en las sociedades contemporáneas pues juega un papel muy importante en el desarrollo social y económico, y en la realización de los derechos fundamentales. Por ejemplo, la libertad de movimiento y circulación (CP art. 24) se encuentra ligada al transporte automotor, y el desarrollo económico depende también, en gran medida, de la existencia de medios adecuados de transporte terrestre. Sin embargo, **la actividad transportadora terrestre implica también riesgos importantes**, por cuanto los adelantos técnicos permiten que los desplazamientos se realicen a velocidades importantes, con vehículos que son potentes y pueden afectar gravemente la integridad de las personas. Por todo lo anterior, resulta indispensable no sólo potenciar la*

eficacia de los modos de transporte sino garantizar su seguridad”⁶

Por lo anterior, se tiene que el carácter riesgoso del tránsito vehicular permite que este sea regulado intensamente por el legislador, con el fin de salvaguardar la vida y la integridad de las personas, habida cuenta que el ejercicio de esta actividad coloca a los asociados en inminente riesgo de ser lesionados, así su autor la ejecute con la diligencia que la actividad exige.

De tal manera que, de llegarse a configurar un daño, el llamado a responder a la víctima es quien ostenta el gobierno, administración y el dominio del vehículo, bastándole demostrar al demandante el daño y la relación de causalidad entre aquella y este para estructurar la responsabilidad. Por tanto, al estar probado, sin discusión alguna, el daño y el ejercicio de la actividad peligrosa, corresponde entonces a la demandada acreditar, si aspira a librarse de responsabilidad, no que fue diligente, prudente, precavida en la conducción del automotor, sino la presencia de una causa extraña que desvirtuó su responsabilidad, bien sea por, caso fortuito, fuerza mayor, hecho de un tercero o de la propia víctima.

CASO CONCRETO:

-Bajo las anteriores precisiones, la Sala comulga con los planteamientos del juez de primera instancia para encontrar probados los elementos o presupuestos de la responsabilidad civil extracontractual suplicada por los demandantes.

-No existe bajo ese derrotero, discusión alguna frente al **hecho** que soporta la presente acción, el cual se concreta en el accidente de tránsito acaecido en el kilómetro 56 + 700 metros de la vía que de Popayán conduce a Cali, en el sector de la Vereda “El llanito”, perteneciente al municipio de Santander de

⁶Corte Constitucional. Sentencia C-066 del 10 de febrero de 1999. Expediente D-2117. M.P. FABIO MORÓN DÍAZ y ALFREDO BELTRÁN SIERRA.

Quilichao, en el que se vieron implicados el vehículo de placa GUN 367 de propiedad de MARIA LUISA MORALES DE ARROYO [certificado de propiedad y tradición expedido por Secretaría de Tránsito y Transporte de Guacarí], conducido por HÉCTOR FREDY ARROYO MORALES, y la señora ELVIA ROSA VELEZ LEZCANO en calidad de peatón [Informe Policial de Accidentes de Tránsito No. C - 000947784].

-Las circunstancias generales de tiempo y lugar se constatan con la copia del Informe Policial de Accidentes de Tránsito No. C - 000947784. De esas circunstancias [tiempo y lugar], también dieron cuenta, la demandante al rendir interrogatorio de parte, y, las testigos Jessica Yulieth Colorado y María Carmen Rodríguez Erazo. Conforme a esa prueba se constata, que el 09 de junio de 2019 en la citada vía nacional, ocurrió el accidente de tránsito, reportándose una condición climática normal, seca, una vía recta, plana, en asfalto, doble sentido, visibilidad normal, previamente demarcada con línea central amarilla continua, vía por la que transitaba el vehículo de placa GUN 367 y la víctima directa.

-En lo que concierne al **daño**, el mismo se materializa con la pérdida de capacidad laboral y las lesiones ocasionadas a la señora Vélez Lezcano, lo cual se corrobora con los Informes Técnicos de Medicina Legal y Ciencias Forenses Unidad Básica Santander de Quilichao, copia de la historia clínica del "*Hospital Francisco de Paula Santander y Clínica Colombia*", y, el Dictamen de Calificación de Pérdida de Capacidad Laboral rendido por la Junta de Calificación del Valle del Cauca. En ellos se deja constancia de los diagnósticos dados a la víctima, enunciando entre otros: "*Fractura de la columna vertebral T3-T4, plejia con nivel de sensibilidad en T6, trauma craneoencefálico moderado*", con pérdida de la capacidad laboral y ocupacional del 77,80%.

-Con relación al **nexo causal**, esto es, la causa eficiente del siniestro, y la incidencia de la conducta desplegada por el agente, el conductor del vehículo, tal como se anticipó, la Sala lo encuentra

probado.

En ese orden, se avizora que el informe policial de accidentes de tránsito mencionado en apartes anteriores, describe la clase de accidente como un **"atropello"**, especificando como hipótesis endilgada al conductor del vehículo la "104" referida a **"sobrepasar invadiendo el carril de otro que viene en sentido contrario"**, y, así aparece graficado en el documento anexo, denominado **"croquis de accidente de tránsito"**.

Como lo alegado por la Compañía aseguradora es que el informe plasma *"simples presunciones"*, y, que en el expediente obra únicamente el IPAT *"con fundamento en el cual no podía declararse la deprecada responsabilidad"*, la Sala hará referencia a los restantes medios de prueba apreciadas en conjunto con este.

El aludido informe policial, tal como lo ha explicado la Corte Constitucional *"se trata de un documento público cuyo contenido material puede ser desvirtuado en el proceso respectivo y que debe ser apreciado por el funcionario judicial de acuerdo a las reglas de la sana crítica a fin de otorgarle el alcance probatorio que corresponda una vez sea valorado en conjunto con todas las pruebas practicadas, bien oficiosamente o bien a petición de parte."*⁷ (Negrillas fuera de texto).

Sobre la forma en que ocurrió el accidente, la víctima directa relató: *"En el 2019 el 09 de junio tuve el accidente en la vereda el llanito corregimiento de Mondomo ... yo salí a la tienda a hacer unas compras ... y cuando me tocaba cruzar la carretera yo estaba en el andén esperando poder cruzar cuando bajaba el carro en contra vía y me atropelló..."*.

Así mismo, la testigo Jessica Yulieth Colorado, expuso: ... *"Eso fue un día domingo sino estoy mal, 9 de junio, entre 5 y 6 de la tarde como es un día domingo siempre la vía principal es muy transcurrida, ese día yo iba unos pasos más atrás de ella y en ese momento iba pasando una fila de automóviles e iba subiendo otra, en el momento que iba subiendo, la que se comunica a Cali, en ese momento un automóvil se sale de la vía como para adelantar otros automóviles, teniendo en cuenta que cuando el adelanta va subiendo otra fila de automóviles entonces el ya al ver que no tenía para donde, él se abrió para el andén donde doña Elvia*

⁷ Sentencia C-429 de 2003.

estaba esperando para cruzar la panamericana y pues ahí ya sucedió el accidente porque él no tuvo oportunidad de echar para algún lado porque las dos vías estaban congestionadas". Al ser interrogada por el Juez si al momento de sufrir el accidente la señora Elvia estaba en un andén, responde: ... **"sí, o sea, el paso que el peatón, que uno tiene, en la vía".**

Paralelamente, la testigo María Carmen Rodríguez Erazo narró que vive "a un lado de la panamericana" ... escuchando un estruendo por el accidente, que, "en la parte de debajo de la casa hay una quebrada y me asomé ahí y vi a doña Elvia que **estaba en el caño** y el agua la pasaba por encima y tenía los ojos abiertos parecía que estaba muerta entonces yo llamé a mi esposo, ya vino más gente, la sacamos de ahí en una sábana y la sacamos hacia la carretera, ya estando en la carretera llamamos a la ambulancia ... llegamos a Santander, la revisaron ... entonces el medico dijo que había que trasladarla para Cali porque ella estaba grave". (Negrillas del despacho).

Bajo ese hilo conductor, ese informe y lo contenido en él, es corroborado por la prueba testimonial, una de ellas de carácter directo por encontrarse en el lugar; "unos pasos más atrás" de la víctima - declaración que reviste toda credibilidad a la Sala por su espontaneidad en el relato, la presencialidad de los hechos, la coherencia en la declaración y ausencia de signos de parcialidad - coincidiendo con lo indicado en el interrogatorio de parte por la señora Vélez Lezcano, y, aceptado además, por la parte demandada: conductor y propietaria del vehículo, quienes notificados no contestaron la demanda y citados, no acudieron a la audiencia inicial ni a la de instrucción y juzgamiento.

Se tiene por averiguado que la **actitud contumaz y desinteresada de los demandados**, genera a voces de lo dispuesto en el artículo 205 del Código General del Proceso, una presunción de tipo legal: **confesión ficta respecto de los hechos susceptibles de confesión.**

Sobre ese tópico, ha explicado la Corte que dicha presunción, "(...) invierte el peso de la prueba haciendo recaer sobre el no compareciente la obligación de rendir la prueba contraria pues de no hacerlo, las consecuencias de la presunción comentada, que es **presunción acabada en buena medida definitiva respecto de la verdad de los hechos confesables**

afirmados por quien pidió interrogar -bien en cuestionario escrito, si lo hubo, o bien en el escrito rector correspondiente (demanda o contestación)-, naturalmente redundarán en contra de aquél”⁸. (Negrillas fuera de texto).

Entonces, es contrario a la realidad que refleja el expediente, la afirmación que sin ningún sustento realiza la empresa aseguradora, relativa a que la única prueba existente, se reduce al informe policial, cuyo contenido en todo caso, **no fue desvirtuado** y, por el contrario, **reafirmado por los restantes elementos de juicio** acabados de analizar, máxime cuando el relato sobre las circunstancias de **tiempo, lugar y modo**, en que ocurrió el accidente no están sometidas a una prueba solemne (*prueba ad substantiam actus o ad solemnitatem*) y en consecuencia, nada impide que se tengan por demostradas con los mencionados medios de convicción y de contera, confesados por los demandados, quienes se itera, aceptaron la ocurrencia del accidente, y, la hipótesis endilgada al conductor del vehículo, sobre su ocurrencia.

Para abundar en razones, se exalta tal como se explicó en apartes anteriores, que existiendo presunción de culpa frente a quien ejercita la actividad peligrosa, era su deber - artículo 2356 del Código Civil - demostrar una causa extraña [fuerza mayor; caso fortuito; intervención exclusiva de la víctima o de un tercero - artículo 2356 del Código Civil], para conseguir la exoneración que ahora se exige en apelación, lo que además, no aconteció, y ni siquiera fue alegado como medio exceptivo, encontrándose la señora Vélez Lezcano de pie en una vía pública, sin irrespetar las señales de tránsito o reglas de circulación peatonal que le impiden o prohíben invadir la zona destinada al tránsito de vehículos (artículos 55, 57 y 58 Ley 769 de 2002), situándose sobre el “andén” esperando la oportunidad para cruzar la carretera, siendo arrollada, de forma intempestiva, por quien invadió el carril contrario y a su turno, el espacio donde

⁸Cita realizada en Sentencia STC21575-2017.

estaba la víctima, arrojándola a un caño adjunto, iniciando, al parecer, maniobras de emergencia que provocaron una huella de frenado, sin lograr evitar las consecuencias causadas sobre la humanidad de la misma.

-Clarificado lo anterior, la Sala se centra en estudiar lo concierne a los montos de las indemnizaciones tasadas por la A Quo y las personas a favor de las cuales las mismas fueron reconocidas.

-En ese sentido la parte demandante pidió reconocimiento de: **i)** daño emergente por los valores pedidos o "en abstracto", **ii)** lucro cesante liquidado con ingreso mensual por valor de \$2.500.000, **iii)** reconocimiento en los montos pedidos para todos los perjuicios extrapatrimoniales. La aseguradora demandada suplico para: **iv)** Revocar reconocimiento por perjuicio moral a favor de "José Francisco Agudelo Montiel y familiares de la señora Elvia Rosa Vélez Lezcano", **v)** revocar reconocimiento de lucro cesante a favor de la víctima directa.

-Del daño moral (*sentimientos de tristeza, dolor, frustración, impotencia, congoja, angustia, zozobra, desolación y pesar, entre otras emociones*) y de los daños a la vida de relación (*alteraciones psicofísicas que impiden o dificultan gozar de actividades rutinarias o bienes de la vida que se disfrutaban antes del hecho lesivo*), sufridos por la víctima directa, dio cuenta la prueba testimonial arrojada por la parte demandante, señoras MARIA CARMEN RODRÍGUEZ ERAZO, GLORIA NELY RODRIGUEZ ERAZO, y, JESSICA YULIET COLORADO quienes relataron que antes del accidente la señora Elvia Rosa era una persona "común y corriente" que podía trabajar y valerse por sí misma, que ahora se encuentra postrada en cama o con desplazamiento en silla de ruedas, lo que coincide con lo plasmado en los dictámenes médicos arrojados al infolio y con lo dicho por la propia demandante y sus familiares, quienes dan cuenta de la aflicción causada a esta por el estado de salud en que se encuentra y la necesidad de contar con personas que la asistan y

ayuden diariamente ante su falta de capacidad para movilizarse, y realizar actividades básicas, requiriendo incluso el uso permanente de pañales; relacionando en conjunto, que no logró una total reincorporación a sus actividades normales y refiriendo que sus condiciones de vida no son iguales a su estado previo (con pérdida de capacidad laboral del 77,80%); razones por las que procedía imponer a su favor, condena en estos rubros, pero no en el monto que determinó la A Quo [\$35.000.000].; pues no obstante su tasación sigue el método del **arbitrium iudicis**, obliga, acudir al precedente de la Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia, en el que se lee imposición de los montos mayores, por casos que han generado lesiones de la magnitud aquí probada,⁹ razón por la que la condena por ellos, se hará en 50 millones de pesos para cada perjuicio.

-Con relación a los familiares de la afectada directa, la Sala de Casación Civil ha señalado, que el parentesco y más concretamente **el primer círculo familiar (esposos o compañeros permanentes, padres e hijos)**, *"es uno de los fuertes hechos indicadores que ha tomado en consideración la jurisprudencia para derivar de allí la inferencia o presunción de que, en razón de los afectos que en ese entorno se generan, la muerte, la invalidez o los padecimientos corporales de unos integrantes hiere los sentimientos de los otros por esa cohesión y urdimbre de que se habla -surgiendo así por deducción la demostración de la existencia y la intensidad del daño moral"*¹⁰.

⁹ Vgr. CSJ SC3919-2021, 08 sept. 2021, rad. No. 66682-31-03-003-2012-00247-01 MP. AROLDO WILSON QUIROZ MONSALVO (Con apoyo en jurisprudencia de esa misma Corporación del año 2016, se avala el reconocimiento de perjuicio moral en monto de \$50.000.000 para la víctima menor de edad que sufrió secuelas neurológicas de tipo motriz, intelectual, de comunicación y percepción, y a favor de sus padres) CSJ SC2107-2018, 12 jun. 2018, rad. No. 11001-31-03-032-2011-00736-01 MP. LUIS ARMANDO TOLOSA VILLABONA (providencia donde la Corte avaló la indemnización en monto de 50 SMLMV que había reconocido el Tribunal por perjuicios morales a persona con amputación de pierna, aunque en seguida dispuso su reducción, pero por la concurrencia de culpas que halló acreditada); CSJ SC21828-2017, 19 dic. 2017, rad. No. 08001-31-03-009-2007-00052-01 MP. ÁLVARO FERNANDO GARCÍA RESTREPO (Corte reconoce por perjuicio moral 40 millones de pesos a persona con pérdida de un ojo); y CSJ SC12994-2016, 15 sept. 2016, rad. No. 25290 31 03 002 2010 00111 01 MP. MARGARITA CABELLO BLANCO (Corte avala indemnización de perjuicio moral por valor de \$56.670.000 reconocida por el Juez de primera instancia a persona con deformidad física (cuerpo y cara) de carácter permanente).

¹⁰ CSJ SC5686-2018, 19 dic. 2018, rad. No. 05736 31 89 001 2004 00042 01 MP. MARGARITA CABELLO BLANCO

-En el *sub examine*, se mencionó por los demandantes tanto en el libelo como en las declaraciones de parte, que el núcleo familiar y el hogar de la lesionada está conformado por ésta, su hermana **GLADYS DE JESÚS VÉLEZ LEZCANO**, sus sobrinas menores de edad **MARIA ALEJANDRA VÉLEZ LEZCANO** y **MARIANA VÉLEZ LEZCANO**, su nieto el menor de edad **JUAN PABLO AMARIS**, su hijo **JUAN CAMILO TRONCOSO VÉLEZ**, sus nietos **MIGUEL ÁNGEL** y **DUVAN SNEYDER TRONCOSO BOLÍVAR**, y, su madre **ANA ELOISA LEZCANO DE VÉLEZ**, con quienes "*reside en la misma vivienda*", hecho que no fue desvirtuado por el extremo pasivo, y que en este preciso caso permiten a la Sala inferir que los integrantes de esa comunidad familiar resultaron afectados moralmente con las lesiones de las que fue víctima directa su pariente, por tratarse del grupo familiar que convive bajo el mismo techo, y, que por esa circunstancia ha vivido de cerca el sufrimiento por ver a su allegada gravemente herida y con secuelas permanentes, además de la angustia por tener que procurarle los cuidados y atenciones especiales que aquélla requiere, razón por la que era procedente presumir esa afectación frente sus hijos [**JUAN CAMILO TRONCOSO VÉLEZ** y **JOHANA PATRICIA ANAYA VELEZ**]¹¹ y madre, y, reconocerla como se acaba de decir, respecto a quienes conviven con la víctima. En ese orden, la condena a favor de los mismos se aumentará en la suma de 15 millones de pesos para cada uno, guardando así proporción entre la suma que se reconoce a la afectada directa y la que se fija para sus parientes del primer y más estrecho círculo familiar¹².

-De dicho reconocimiento, tal como lo alegó la empresa aseguradora debía excluirse al señor **JOSE FRANCISCO AGUDELO MONTIEL**, **JOSE WILLIAM VELEZ LEZCANO** (hermano), **JOSE ARMANDO VELEZ** (hermano), **SANDRA MILENA SALAS VELEZ** (sobrina), y, **DIEGO FERNANDO NARANJO VELEZ** (sobrino). El primero porque no obstante ser el compañero

¹¹Al respecto Registros Civiles de Nacimiento páginas 35 y 39 del expediente digital.

¹² Así decidió esta Sala en un caso que guarda analogía con el presente DECLARATIVO DE RESPONSABILIDAD CIVIL EXTRACONTRACTUAL rad. No. 19001-31-03-003-2017-00179-01 de Armando Jesús Alberto Burbano Canencio y otros Vs. Serviaseo Popayán S.A. E.S.P. y otro., Sentencia del 15 de diciembre de 2021, M.P. Jaime Leonardo Chaparro Peralta.

permanente de la víctima directa para cuando aconteció el accidente, no compareció al proceso, dejando constancia la prueba testimonial y los demandantes en su interrogatorio de parte, que "abandonó" a la señora Vélez Lezcano y convive actualmente con otra persona, sin que ninguno hiciera referencia a la afectación moral que le hubiese ocasionado el suceso, razón por la que no existían elementos de juicio para suponer como lo hizo el A Quo, sin mayor análisis, que en dicho demandante, se generaron sentimientos de tristeza, dolor, congoja o angustia que justificaran dicha indemnización. En lo que atañe a los restantes mencionados, no aplica presunción alguna y la prueba testimonial no hizo referencia a los mismos, expresando incluso, no conocerlos y obrando únicamente el dicho de algunos de ellos [v.g. *Diego Fernando Naranjo Vélez no compareció a la audiencia*] sobre la afectación pedida indemnizar.

-Respecto al daño a la vida de relación para personas diferentes a la víctima directa, ha dicho el Alto Tribunal que este "recae en la víctima directa de la lesión o en los TERCEROS QUE TAMBIÉN RESULTEN AFECTADOS, según los pormenores de cada caso, por ejemplo, el cónyuge, compañero (a) permanente, parientes cercanos, amigos", sin embargo, su tasación "se encuentra confiada al arbitrio del juzgador, que debe determinar en cada caso «las condiciones personales de la víctima, apreciadas según los usos sociales, la intensidad de la lesión, la duración del perjuicio, entre otras situaciones QUE EL JUEZ LOGRE ADVERTIR para la determinación equitativa del monto del resarcimiento»"¹³. (Mayúsculas fuera de texto)

En el *sub examine*, los demandantes reconocen que el **único medio de convicción** aportado para acreditar el daño a la vida de relación que dicen haber sufrido fueron sus **declaraciones en el interrogatorio de parte**, las cuales analizó la Corporación, determinando que no resultan suficientes para desprender la configuración de esa clase de daño.

En ese sentido la Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia, en relación con la valoración

¹³ CSJ SC780-2020, 10 mar. 2020, rad. No. 18001-31-03-001-2010-00053-01 MP. ARIEL SALAZAR RAMÍREZ.

probatoria de la simple declaración de parte, tiene dicho:

"La aplicación del ordenamiento adjetivo consagrado en el Código General del Proceso, en aras de dar valor probatorio a la simple declaración de parte (art. 191 in fine), NO IMPONE AL JUEZ EL ACOGIMIENTO, SIN MÁS, DE TAL VERSIÓN; por el contrario se previó en dicha regla que «[l]a simple declaración de parte se valorará por el juez de acuerdo con las reglas generales de apreciación de las pruebas».

Esto traduce que la estimación del juzgador acerca del acervo probatorio sigue siendo conjunta, de acuerdo con las reglas de la sana crítica y sin perjuicio de las solemnidades prescritas en la ley sustancial para la existencia o validez de ciertos actos.

En otros términos, LA DECLARACIÓN DE PARTE NO TIENE VALOR DE PLENA PRUEBA, pues esta no fue la intención del legislador de 2012, de allí que la versión dada por el demandante en el sub lite no pudiera ser acogida, per se, como pareciera implorarlo en su embate casacional, SIENDO MENESTER CONFRONTARLA CON LOS RESTANTES ELEMENTOS SUASORIOS."¹⁴. (Resaltado fuera del texto).

Se itera, la prueba testimonial nada aporta en este sentido, siendo solo algunos de los demandantes quienes afirman haberse traslado de domicilio para vivir con la víctima directa, sin que se cuenten con otros elementos de juicio para determinar en qué forma se truncó el disfrute de las "actividades placenteras "y de "la vida en familia" que invocan como motivo de indemnización.

-Respecto al daño emergente, le asistió razón al A Quo al no reconocer su indemnización debido a que no hay prueba que así lo justifique, obrando facturas de venta, algunas de ellas, sin destinatario, y otras, por compras de elementos farmacéuticos que no se tiene certeza, estuvieron dirigidas a la víctima directa para el tratamiento del daño causado, sin ser posible hacer inferencias sobre su causación y/o hacer una condena indeterminada como lo pretende la parte demandante, menos cuando los gastos de transporte o vivienda en los

¹⁴ CSJ SC4791-2020, 07 dic. 2020. Rad. No. 11001-31-03-001-2011-00495-01. MP AROLDO WILSON QUIROZ MONSALVO

que dice haber incurrido tampoco cuentan con una prueba que determine su erogación a causa del daño padecido.

-En lo atinente al lucro cesante, concebido jurisprudencialmente como la "afectación negativa al ejercicio de una actividad productiva"¹⁵, su condena era procedente. Contrario a lo aseverado por la parte demandante, en realidad no se probó un ingreso diferente al salario mínimo, (alegando montos superiores sobre los que no se cotizaba a seguridad social, ni se declaraba renta, sin ninguna otra prueba idónea que corrobore la suma devengada) pero sí, la actividad de reciclaje desarrollada de manera regular por la víctima directa (prueba testimonial de MARIA CARMEN RODRÍGUEZ ERAZO, GLORIA NELLY RODRIGUEZ ERAZO, y, JESSICA YULIET COLORADO), aunado a la pérdida de su capacidad laboral equivalente al 77.80% certificada por la Junta Regional de Calificación de Invalidez del Valle del Cauca, documento que no fue tachado por la parte demandada, ni desvirtuado con ningún otro medio de prueba.

En lo que atañe a la base para el cálculo del perjuicio, la jurisprudencia enseña que, "ante la falta de otros medios de convicción, debe el juzgador acoger como referente para dicha tasación el salario mínimo legal, pues «(...) nada descabellado es afirmar que quien trabaja devenga por lo menos el salario mínimo legal (...)»"¹⁶, razón por la que se comparte el proceder del A Quo, al acoger el valor del salario mínimo para efectuar la respectiva liquidación, compartiendo la Sala, la no inclusión del 25% por concepto de prestaciones sociales en el ingreso del actora, toda vez que, esta no demostró la existencia de un vínculo de carácter laboral para la época del accidente, no siendo posible inferir que percibía dichas prestaciones.

Igualmente se aclara que, el porcentaje de **pérdida de capacidad laboral es del 77.80% %**, es decir, superior al 50%, razón por la que, contrario a lo decidido por el A Quo, se debe indemnizar como si fuera por un 100%,

¹⁵ SC5340-2018, 7 dic. 2018, rad. No. 11001-31-03-028-2003-00833-01 MP. Aroldo Wilson Quiroz M.

¹⁶ SC5885-2016, 06 may. 2016, rad. No. 54001-31-03-004-2004-00032-01 MP. Luis Armando Tolosa Villabona. Criterio reiterado en la SC5340-2018, 07 dic. 2018 (MP. Aroldo Wilson Quiroz Monsalvo).

tal como lo dispone el artículo 38 de la Ley 100 de 1993¹⁷, lo que así se consignará en la liquidación que a continuación se presenta.

Aquí cabe agregar, que hay una marcada diferencia en aplicar la citada presunción porque la víctima se encontraba en **edad productiva**, y la de así presumirlo ante la falta de prueba del monto exacto devengado **por un trabajo, una actividad laboral que sí se observa acreditada**. (La primera es una postura que fue recogida en el pronunciamiento referenciado por la aseguradora en su apelación, en tanto que la segunda corresponde a una postura jurisprudencial reiterada y de contera vigente).

Precisados estos aspectos se procede a realizar la tasación del lucro cesante, empleando para ello las fórmulas de matemática financiera jurisprudencialmente aceptadas, acogiendo como salario base para la liquidación, el mínimo legal mensual vigente a la fecha de esta sentencia, lo que se justifica, *"por cuanto tiene implícita" la pérdida del poder adquisitivo del peso (...), ya que hasta ahora se haría efectiva la indemnización*¹⁸. (Liquidación previamente verificada con el profesional universitario de esta Corporación):

¹⁷ Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil, sentencia SC2498 -2018 del 03 de julio de 2018, Rad. 11001-31-03-029-2006-00272-01 M.P. Margarita Cabello Blanco. *"Para los efectos del presente capítulo se considera inválida la persona que, por cualquier causa de origen no profesional, no provocada intencionalmente, hubiere perdido el 50% o más de su capacidad laboral"*. Así también se refirió en Sentencia del 02 de agosto de 2019, expediente 19698-31-03-001-2017-00001-01, Sala Civil Familia de esta Corporación.

¹⁸ (CSJ. SC, 25 oct. 1994, G.J. T CCXXX, pág. 876; SC15996-2016, 29 nov.2016, Rad. 2005-00488-01, entre otras).

MABG
 DEMANDANTE: ELVIA ROSA VÉLEZ

FECHA DEL SINIESTRO: 8/06/2019
 FECHA DE NACIMIENTO: 5/04/1964
 SALARIO BASE LIQUIDACIÓN \$ 1.000.000 S.M.M.L.V

BASE LIQUIDACIÓN \$ 1.000.000

PORCENTAJE PÉRDIDA CAPACIDAD LABORAL: 77,80%

Observación: Teniendo en cuenta que el porcentaje de pérdida de capacidad supera el 77,80%, se liquida con el 100% del salario base de liquidación:

A) INDEMNIZACION DEBIDA O CONSOLIDADA

n: Número de meses entre la fecha de los hechos y la fecha proyectada

Fecha proyectada- 15/09/2022
 Fecha de los hechos 8/06/2019
 1.177 días
 39,23 meses

Formula:

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

$$S = 1.000.000 \frac{(1+0,004867)^{39,23} - 1}{0,004867} = 43.110.172$$

B) INDEMNIZACION FUTURA O ANTICIPADA

Fecha de los hechos 8/06/2019
 Fecha nacimiento 5/04/1964
 19.863 días
 Edad fecha de los hechos 55,18

Tabla de mortalidad DANE-1555/2010

31,60
 No. Meses 379,20
 (-)Lucro cesante consolidado 39,23
 Meses de vida probable 339,97

FÓRMULA

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

$$S = 1.000.000 \frac{(1+0,004867)^{339,97} - 1}{0,004867 (1+0,004867)^{339,97}} = 166.030.247$$

RESUMEN LIQUIDACION

LUCRO CESANTE CONSOLIDADO	LUCRO CESANTE FUTURO	TOTAL
43.110.172	166.030.247	209.140.419

-En cuanto al daño a la salud, fisiológico o a la vida de relación, y, daño al proyecto de vida, pedidos indemnizar de manera autónoma, resta por advertir que no puede hacerse referencia a ellos, como una tipología de perjuicios inmateriales independiente entre sí, al margen del *nomen* o nomenclatura que aquí le ha dado la parte demandante, asistiéndole razón en ese sentido a la aseguradora demandada y al A Quo para no acceder a su reconocimiento.

-Finalmente, contrario a lo alegado por la aseguradora, no observa la Sala falta de congruencia en la Sentencia emitida por el A Quo al declarar probada en el numeral 3 la excepción denominada "*improcedencia de reconocimiento de perjuicios por daños fisiológicos y al proyecto de vida por no corresponder a perjuicios susceptibles de indemnización*", "*reconociendo en el numeral 5 indemnización por ese daño extrapatrimonial*". Al respecto se lee que lo ordenado indemnizar fue lo atinente al **daño de vida de relación**, así de manera expresa lo mencionó el A Quo, aclarando en la parte motiva, que las indemnizaciones pedidas de manera autónoma por daño a la salud y al proyecto de vida, no eran susceptibles de indemnización en forma independiente a lo que se reconocería por daño a la vida de relación antes denominado "*perjuicio fisiológico*". En todo caso, la parte resolutive de esta providencia modificará el numeral 3 y 5 de la sentencia apelada y en ellos se indicará que la indemnización otorgada corresponde al daño a la vida de relación a favor de la víctima directa a fin que no exista ambigüedad en su nominación, y, que declarará probada la excepción frente a la improcedencia de

reconocimiento de perjuicios por "daño a la salud y al proyecto de vida", conforme a lo expuesto de manera antecedente.

LA DECISIÓN:

Por lo expuesto, **EL TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE POPAYAN, SALA CIVIL-FAMILIA**, Administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la Ley,

RESUELVE:

PRIMERO: Modificar los numerales tercero y quinto de la Sentencia apelada para en su lugar disponer lo siguiente:

"TERCERO: DECLARAR probadas las excepciones de fondo de IMPROCEDENCIA DE RECONOCIMIENTO DE PERJUICIOS POR DAÑO A LA SALUD y AL PROYECTO DE VIDA, LÍMITES MÁXIMOS DE RESPONSABILIDAD DEL ASEGURADOR Y CONDICIONES DE LA PÓLIZA No. 022222759-11461 QUE ENMARCA LAS OBLIGACIONES DE LAS PARTES, respondiendo ALLIANZ SEGUROS S.A. por los riesgos asegurados y máximo hasta el límite asegurado en la póliza de responsabilidad civil extracontractual No. 022222759-11461.

QUINTO: CONDENAR a la parte demandada MARIA LUISA MORALES DE ARROYO, HÉCTOR FREDY ARROYO MORALES, y, ALLIANZ SEGUROS S.A., a pagar a los demandantes ELVIA ROSA VELEZ LEZCANO, JUAN PABLO AMARIS (menor de edad representado en este asunto por ELVIA ROSA VELEZ LEZCANO), JUAN CAMILO TRONCOSO VELEZ quien actúa a nombre propio y en representación de sus hijos menores de edad MIGUEL ÁNGEL y DUVAN SNEYDER TRONCOSO BOLIVAR; JOHANA PATRICIA ANAYA VELEZ, GLADIS DE JESÚS VELEZ LEZCANO a nombre propio y en representación de sus hijas MARIA ALEJANDRA y MARIANA VELEZ LEZCANO, y, y ANA ELOISA LEZCANO DE VELEZ, las siguientes sumas de dinero:

Por concepto de perjuicios materiales, en la modalidad de lucro cesante para ELVIA ROSA VELEZ LEZCANO la suma de: \$209.140.419, conforme a la liquidación presentada en la parte motiva de este pronunciamiento.

Por concepto de perjuicios morales, para ELVIA ROSA VELEZ LEZCANO la suma de: \$ 50.000.000

Por concepto de daño a la vida de relación, para ELVIA ROSA VELEZ LEZCANO la suma de: \$ 50.000.000

Por concepto de perjuicios morales, para JUAN PABLO AMARIS (menor de edad representado en este asunto por ELVIA ROSA VELEZ

LEZCANO), JUAN CAMILO TRONCOSO VELEZ quien actúa a nombre propio y en representación de sus hijos menores de edad MIGUEL ÁNGEL y DUVAN SNEYDER TRONCOSO BOLIVAR; JOHANA PATRICIA ANAYA VELEZ, GLADIS DE JESÚS VELEZ LEZCANO a nombre propio y en representación de sus hijas MARIA ALEJANDRA y MARIANA VELEZ LEZCANO, y, y ANA ELOISA LEZCANO DE VELEZ, la suma de: \$15.000.000 para cada uno de los aquí mencionados.

Excluir de los anteriores reconocimientos, a los señores JOSE FRANCISCO AGUDELO MONTIEL, JOSE WILLIAM VELEZ LEZCANO, JOSE ARMANDO VELEZ, SANDRA MILENA SALAS VELEZ, y, DIEGO FERNANDO NARANJO VELEZ, conforme a lo expuesto en la parte motiva de este pronunciamiento”.

SEGUNDO: Confirmar en todo lo demás la Sentencia apelada.

TERCERO: Sin condena en costas ante su no causación.

CUARTO: En firme remitir lo actuado en esta instancia, al juzgado de origen para lo de su competencia.

Los Magistrados,



MANUEL ANTONIO BURBANO GOYES



JAIME LEONARDO CHAPARRO PERALTA



DORIS YOLANDA RODRIGUEZ CHACÓN