

TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE POPAYÁN
SALA CIVIL - FAMILIA

Magistrada Ponente	DORIS YOLANDA RODRIGUEZ CHACON
Radicado	19001-31-03-001-2017-00157-01
Proceso	VERBAL - RESPONSABILIDAD CIVIL EXTRA CONTRACTUAL
Demandante	ALVARO JOSÉ UZURIAGA MESIAS¹ – LADDY ANGELICA ESCANDON VIVAS, actuando en nombre propio y en representación del menor SANTIAGO JOSE UZURIAGA ESCANDON
Demandado	Sociedad TRANSPORTADORA SERVITAXI S.A.² – ISRAEL ANGUCHO LAME³ – SEGUROS DEL ESTADO S.A.⁴
Integra el contradictorio	CESAR MUÑOZ PAZ⁵
Asunto	Revoca numeral 2 de la parte resolutive de la sentencia apelada. Responsabilidad derivada del ejercicio de una actividad peligrosa. No habiendo desvirtuado el propietario del vehículo la presunción de guardián de la cosa y de la actividad peligrosa, debe concurrir en la reparación del daño. Se presumen los perjuicios morales del lesionado en el accidente y del primer círculo familiar (esposa o compañera e hijo).

Popayán, diecisiete (17) de febrero de dos mil veintiuno (2021)

(Proyecto discutido y aprobado en sesión de Sala del dieciséis (16) de febrero de dos mil veintiuno (2021). Acta No. 003)

ASUNTO

Procede la Sala a decidir el recurso de apelación interpuesto por la parte demandante y la apelación adhesiva presentada por el demandado – CESAR MUÑOZ PAZ, contra la sentencia proferida el 26 de febrero de 2020 por el Juzgado Primero Civil del Circuito de Popayán - Cauca, dentro del asunto de la

¹ Correo electrónico del demandante: uzuriaga777@gmail.com, callarley@hotmail.com, aldemaragredo@gmail.com, agredoabogadosasociados@gmail.com

² Dr. VICTOR HUGO RUIZ CARVAJAL, correo electrónico: ruizcarvajal.victorhugo@gmail.com, móvil: 311 358 85 80. La Sociedad Transportadora SERVITAXI S.A., correo: servitaxi33@hotmail.com, móvil: 313 652 07 67

³ Dra. LADY KARINA MONCAYO LASSO, apoderada de los herederos determinados de ISRAEL ANGUCHO LAME: ARGENIS ANGUCHO ALVAREZ, YESID ANGUCHO ALVAREZ, ISRAEL ANGUCHO ALVAREZ, y CLAUDIA MILENA ANGUCHO ALVAREZ (folio 192). Se substituyó el poder a la Dra. MAGNOLIA EUNICE ZAMORA BURBANO (folio 259), correo electrónico: euniceza89@yahoo.com, móvil: 321 712 8744, y 331687

Dra. GLORIA MACHADO VELEZ, como curadora ad-litem de los herederos Indeterminados de ISRAEL ANGUCHO LAME (folio 226), correo electrónico: gloriamariamavelez@gmail.com, móvil: 8351358 – 310 3900735

⁴ Dra. MARTHA CECILIA TOBAR SARRIA, correo electrónico: martha.tobar011@gmail.com (folio 112). Seguros del Estado, correo electrónico: juridico@segurosdelestado.com

⁵ Dr. ALBEIRO CERON BRAVO, correo electrónico: dataasistencia@hotmail.com, móvil: 8242091. Se substituyó el poder al Dr. JAIRO MARTINEZ RUIZ, correo electrónico: jairomartinezruiz@hotmail.com (folio 258).

Apelación de Sentencia – Verbal responsabilidad civil extracontractual - Rad. No. 19001-31-03-001-2017-00157-01

referencia. Lo anterior, una vez agotado el trámite previsto en el Decreto 806 de 2020 en materia del recurso de apelación contra sentencias⁶.

ANTECEDENTES

La demanda:

ALVARO JOSÉ UZURIAGA MESIAS y LADDY ANGELICA ESCANDON VIVAS, ésta última, actuado en nombre propio y en representación de SANTIAGO JOSE UZURIAGA ESCANDON, por conducto de apoderado, formularon demanda verbal de responsabilidad civil extracontractual contra la Sociedad TRANSPORTADORA SERVITAXI S.A., ISRAEL ANGUCHO LAME y SEGUROS DEL ESTADO S.A., solicitando se declare que los demandados son civil y solidariamente responsables de los perjuicios ocasionados a los demandantes, en el accidente de tránsito ocurrido el 25 de febrero de 2013, en el que resultó lesionado el señor ALVARO JOSE UZURIAGA MESÍAS, sufriendo un trauma en la rodilla derecha, y como consecuencia de la anterior declaración, se condene a los demandados a pagar las siguientes sumas: **a)** Por perjuicios materiales en la modalidad de daño emergente: \$17.000.000 [por 170 días de incapacidad, en los que no pudo laborar, teniendo un ingreso diario de \$100.000], más \$400.000 m/cte [por concepto de 40 carreras de taxi, ida y regreso, para asistir a terapias, siendo el valor carrera \$10.000], más \$1.000.000 [por concepto de gastos imprevistos -medicamentos, gasas, vendas, curaciones particulares, entre otras], para un valor total de \$18.400.000; **b)** por concepto de lucro cesante consolidado \$ 144.000.000 [como comerciante, devengaba un ingreso promedio de \$3'000.000], y **c)** por concepto de perjuicios morales, la suma equivalente a 100 salarios mínimos legales mensuales vigentes, para cada uno de los demandantes; valores que deberán ser indexados desde la fecha de ocurrencia de los hechos hasta la ejecutoria del correspondiente fallo, sin perjuicio de las costas y gastos del proceso.

Las pretensiones se apoyan en los siguientes hechos: Que el señor ALVARO JOSE UZURIAGA MESÍAS, transitaba en su bicicleta por la carrera 35 con calle 5 del Barrio San José de Popayán, el día 25 de febrero de 2013, y siendo aproximadamente a las 8:45 a.m., fue impactado de frente por el vehículo tipo taxi, de placas SAP-404 (SHT-240), afiliado a la SOCIEDAD TRANSPORTADORA

⁶ Por auto del 18 de agosto de 2020, se corrió traslado a la parte apelante (demandante y demandado - CESAR MUÑOZ PAZ), para sustentar el recurso por escrito, y mediante proveído del 31 de agosto de 2020, se corrió traslado a la parte contraria (demandada, demandante y demás demandados), del escrito de sustentación del recurso de apelación. Finalmente, por auto del 14 de septiembre de 2020 se puso en conocimiento del Defensor de Familia y el Procurador de Infancia, Adolescencia y Familia, los escritos presentados por las partes.

SERVITAXI S.A., de propiedad del señor ISRAEL ANGUCHO LAME, y asegurado a SEGUROS DEL ESTADO S.A., ocasionándole un golpe en la rodilla derecha, que le dejó un trauma de carácter permanente, pues se le diagnosticó: *“desgarro tipo III del cuerno posterior del menisco medial, edema óseo en la meseta tibial medial en su parte posterior, desgarro intrasustancial del ligamento colateral medial, incremento del líquido articular”*, y al ser valorado por el Instituto de Medicina Legal, el día 1 de diciembre de 2014, se determinó como secuela médico legal: *“Perturbación funcional de órgano músculo esquelético de carácter permanente”*.

Que el conductor del vehículo de placas SAP-404, señor JHON JAIRO RODRIGUEZ ORDOÑEZ, manifestó en audiencia de conciliación celebrada el 6 de febrero de 2015, ante la Fiscalía 13 Local SAU, que el accidente se presentó por *“fallas de los frenos del vehículo de placas SAP-404”*; que también se hace alusión en la demanda al vehículo de placas SHT-204 –sic-, porque mediante concepto favorable No. 063 de la Secretaría de Tránsito y Transporte de Popayán, se aceptó la renovación y desvinculación de empresa, cambio de servicio y color según Resolución No. 14852 del 06/08/2013.

Que el señor ALVARO JOSE UZURIAGA MESIAS, ha convivido por 15 años con LADDY ANGELICA ESCANDON VIVAS, procreando al menor SANTIAGO JOSE UZURIAGA ESCANDON, siendo ALVARO JOSE quien responde por el sustento de su núcleo familiar, trabajando como comerciante independiente en su empresa *“Reparación industrial de maquinaria en el área de torno y accesorios”*, devengando \$100.000 m/cte diarios, y con ocasión del accidente ha visto desmejorada la calidad de vida de su familia.

Trámite procesal

La demanda fue admitida mediante auto del 31 de agosto de 2017⁷; proveído notificado personalmente a la apoderada de SEGUROS DEL ESTADO S.A. (folio 116), y apoderado de SERVITAXI S.A. (folio 122). Acreditado el deceso de ISRAEL ANGUCHO LAME⁸, por auto del 2 de febrero de 2018, se ordenó el emplazamiento de los HEREDEROS INDETERMINADOS del señor ISRAEL ANGUCHO LAME, e integrar el contradictorio con el señor CESAR MUÑOZ PAZ (folios 186 a 187). Surtido el emplazamiento de los herederos de ISRAEL ANGUCHO LAME, concurren al proceso ARGENIS ANGUCHO ALVAREZ, YESID

⁷ Folio 109

⁸ Folio 160, obra el certificado de defunción, fecha del deceso de ISRAEL ANGUCHO el 25 de mayo de 2017
Apelación de Sentencia – Verbal responsabilidad civil extracontractual - Rad. No. 19001-31-03-001-2017-00157-01

ANGUCHO ALVAREZ, ISRAEL ANGUCHO ALVAREZ, y CLAUDIA MILENA ANGUCHO ALVAREZ, a través de apoderada⁹, quien se notificó del auto admisorio de la demanda (folio 194), y por proveído del 18 de mayo de 2018 se designó curadora ad-litem a los herederos indeterminados de ISRAEL ANGUCHO LAME (folio 225), quien contestó el libelo.

Trabada la relación jurídico procesal, y agotadas las audiencias de los artículos 372 y 373 del C.G.P., se profirió sentencia el 26 de febrero de 2020.

Contestación de la demanda

1. SEGUROS DEL ESTADO S.A., a través de apoderada, se opone a las pretensiones de la demanda, arguyendo, que carecen de fundamentos de hecho y de derecho, y no se encuentran probadas. Aunado, que la presencia de SEGUROS DEL ESTADO S.A. se debe a la existencia de un contrato de seguro.

Frente a los hechos, aduce, que si bien ocurrió el accidente de tránsito, se desconoce las circunstancias de tiempo, modo y lugar en que sucedieron los hechos; máxime cuando no se elaboró informe de accidente de tránsito, y tampoco se encuentran demostradas las secuelas que invoca el demandante. Que la Aseguradora no ha asumido postura alguna de indemnización al no encontrarse probada la responsabilidad del conductor del vehículo, quien además no reportó dentro del aviso de siniestro que el accidente se haya presentado por falla en los frenos del vehículo de placas SAP-404, y la Compañía SEGUROS DEL ESTADO S.A., expidió póliza de responsabilidad civil contractual a pasajeros transportados en vehículos de servicio público No. 40-31-101000131, y póliza de responsabilidad civil extracontractual para transportadores de pasajeros de vehículos de servicio público No. 40-30-101000130, ambas con vigencia del 5 de junio de 2012 al 5 de junio de 2013, asegurando el vehículo de placas SAP-404, advirtiendo, que la póliza que debe afectarse es la de responsabilidad civil extracontractual, en la que no todos los riesgos de responsabilidad fueron objeto de aseguramiento, sin que la aseguradora sea responsable solidariamente de los perjuicios causados. Finalmente, señala que no le consta y debe probarse, lo relacionado con la Resolución No. 063 de la Secretaría de Tránsito y Transporte, ni le constan las razones por las cuáles se hace alusión al vehículo de placas SHT-204 –sic-.

Como excepciones de mérito, formuló la siguiente:

⁹ Folio 192, cuaderno No. 1

Frente a la responsabilidad: a) *“Incumplimiento de los requisitos legales para la afectación de una póliza de responsabilidad civil extracontractual por no demostración de responsabilidad”*, soportada en el artículo 1127 del C. de Comercio y el numeral 3° de la carátula de la póliza de responsabilidad civil extracontractual para transportadores de pasajeros en vehículos de servicio público, pues debe existir certeza frente a la responsabilidad del conductor del vehículo asegurado, y en el presente asunto, no se encuentran demostradas las circunstancias en que ocurrió el accidente, ni la responsabilidad del conductor del vehículo, pues incluso, ALVARO JOSE y JHON JAIRO (conductor) suscribieron un acta de desistimiento, en la que se estableció que los gastos de transporte y movilización para tratamientos relacionados con el accidente serían cubiertos por cada una de las partes. Que en este orden, no existen elementos de juicio para afirmar que el conductor sea responsable del accidente, y ninguna responsabilidad puede imponerse a la aseguradora.

De declararse no probada la excepción anterior, solicita tener en cuenta la siguiente excepción:

a) *“Cobro de perjuicios al seguro de daños corporales causados a las personas en accidentes de tránsito”*, porque de conformidad con el parágrafo 1 del numeral 4° de las condiciones generales y específicas de la póliza de responsabilidad civil extracontractual para transportadores de pasajeros en vehículos de servicio público, antes de pretenderse el pago de la indemnización con base en la póliza, debe afectarse en primera instancia el SOAT, y por lo tanto, la solicitud de gastos médicos sólo opera en exceso de los límites del SOAT. Aunado, que la EPS a la que se encuentra afiliada la víctima está en la obligación de asumir los gastos correspondientes derivados de la atención médica

Frente a la póliza de responsabilidad civil contractual No. 40-31-101000131:

a) *“Inexistencia de cobertura de la póliza de responsabilidad civil contractual a pasajeros transportados en vehículos de servicio público No. 40-31-101000131”*, dado que el señor ALVARO JOSÉ UZURIAGA MESÍAS, no se transportaba como pasajero del vehículo de servicio público asegurado, sino en su bicicleta, y por lo tanto, no podrá ser condenada la aseguradora bajo la póliza en comento.

Frente a la póliza de responsabilidad civil extracontractual para transportadores de pasajeros en vehículos de servicio público No. 40-30-101000130:

a) *“Límite de responsabilidad de la póliza de responsabilidad civil extracontractual para transportadores de pasajeros en vehículos de servicio público No. 40-30-101000130”*, considerando, que el límite máximo de la cobertura para la fecha era de \$35.370.000, destinada a cubrir únicamente el riesgo de *“muerte o lesiones a una persona”*. Que frente a los perjuicios morales, está destinado un 25% del valor asegurado (\$8.842.500), para la indemnización del perjuicio moral siempre y cuando se demuestre la existencia de un perjuicio material, y por lo tanto, los perjuicios reclamados por los demandantes resultan desbordados conforme el desarrollo jurisprudencial, y en el caso concreto, nos encontramos frente a unas lesiones transitorias, pues no se aportan elementos probatorios que evidencien pérdida alguna de capacidad laboral.

Respecto de la pretensión de perjuicios materiales bajo la modalidad de daño emergente, no se encuentran demostrados los ingresos que percibía el señor ALVARO JOSÉ UZURIAGA MESÍAS, y además, aunque se aduce que el demandante estuvo incapacitado durante 170 días, del dictamen médico legal de fecha 1 de diciembre de 2014, se desprende que la incapacidad definitiva correspondió en realidad a 45 días. Que tampoco se demostró la cuantía reclamada del daño emergente, ni el agotamiento del SOAT, y los gastos de transporte no se encuentran acreditados ni siquiera sumariamente.

b) *“Perjuicio moral como riesgo no asegurado en la póliza de responsabilidad civil extracontractual para la señora LADDY ANGELICA ESCANDON VIVAS y el menor SANTIAGO JOSÉ UZURIAGA ESCANDON”*, pues de acuerdo con el numeral 3.4 de las condiciones generales y específicas de la póliza, la Aseguradora se obligó a indemnizar el perjuicio moral *“que sufra la víctima”* de una lesión personal causada en accidente de tránsito, o los que sufran el cónyuge, el compañero o compañera permanente, los hijos o los padres *“del fallecido”* en accidente de tránsito, denotándose la ausencia de cobertura para la compañera y su hijo, debiendo desestimarse la pretensión del daño moral frente a la aseguradora.

c) *“Inexistencia de obligación solidaria de SEGUROS DEL ESTADO S.A.”*, por cuanto si bien en este caso es demandado directo, ello no implica que sea un tercero civilmente responsable, al tener origen su comparecencia al proceso en la celebración de un contrato de seguro

d) “*Inexistencia de la obligación*”, fundada en la excepción genérica de acuerdo a lo que resulte probado en el proceso¹⁰.

2. SERVITAXI S.A., por conducto de apoderado, se opone a las pretensiones de la demanda, manifestando, que la responsabilidad civil extracontractual de la transportadora carece de fundamento fáctico y jurídico, al no estar demostrada la culpa del conductor del taxi, y que de acreditarse, el llamado a responder es el causante del daño, quien no ha sido vinculado al proceso. Que además, no se encuentran acreditados los perjuicios morales, razón por la que solicita se desestimen las pretensiones de la demanda.

Frente a los hechos, argumenta, que no hay prueba fehaciente del accidente de tránsito, ni de los perjuicios morales que reclama el demandante, pues nada indica el informe médico legal de fecha 1 de diciembre de 2014. Que es cierto el trámite de renovación de equipo, que se realizó conforme los lineamientos legales porque sobre el vehículo SAP-404 no pesaba ningún pendiente. Agrega, que “*es cierto que el vehículo involucrado en el accidente de tránsito estaba afiliado a la empresa*”, pero no hay prueba de la relación de causalidad entre los hechos y el agente generador del daño.

Como excepción de mérito, formuló la siguiente: “*Prescripción de la acción de reparación*”, con fundamento, en el artículo 2358 del C. Civil, dado que la acción para la reparación del daño prescribe en 3 años “*contados desde la perpetración del acto*”, y siendo la entidad transportadora un tercero civilmente responsable [habiendo causado el daño JHON JAIRO RODRIGUEZ ORDOÑEZ, quien fungía como conductor del vehículo] la acción de responsabilidad civil extracontractual está prescrita, pues a la fecha de presentación de la demanda habían transcurrido más de 4 años¹¹.

3. Los herederos determinados de ISRAEL ANGUCHO LAME: ARGENIS ANGUCHO ÁLVAREZ, YESID ANGUCHO ÁLVAREZ, ISRAEL ANGUCHO ALVAREZ, y CLAUDIA MILENA ANGUCHO ÁLVAREZ, por conducto de apoderada, se oponen a las pretensiones de la demanda, no estando probados los fundamentos fácticos y jurídicos de la misma.

Frente a los hechos, manifiesta que si bien el accidente se produjo, no existe claridad sobre las circunstancias que rodearon el mismo, al no haberse aportado el informe o croquis de la autoridad de tránsito; tampoco existe certeza sobre la clase de lesión sufrida por el demandante, al no haber un dictamen de la Junta

¹⁰ Folios 141 a 159, cuaderno No. 1

¹¹ Folios 161 a 164, cuaderno No. 1

Médica Laboral que determine el origen de las lesiones y califique la pérdida de capacidad laboral o invalidez. Agrega, que el señor ISRAEL ANGUCHO LAME adquirió la propiedad del vehículo de placas SAP-404, el día 20 de mayo de 2013, siendo el propietario para el día de los hechos, el señor CESAR MUÑOZ PAZ.

Señala, que no se encuentra acreditado que la lesión que describe el demandante sea consecuencia del accidente de tránsito ocurrido el 25 de febrero de 2013, y el interesado tampoco elevó reclamación alguna ante la Aseguradora para el pago de perjuicios. Que no se encuentra acreditada la falla en los frenos que invoca el actor, ni los ingresos laborales del mismo, y si bien se realizó la desvinculación de la Empresa del vehículo de placas SAP-404, por el de placas SHT-240, la medida cautelar debe recaer sobre el primero, siendo el involucrado en el siniestro.

Como excepciones de mérito propuso las siguientes:

a) *“Prescripción de la acción de reparación”*, arguyendo, que han transcurrido más de cuatro (4) años desde la ocurrencia del hecho a la fecha de presentación de la demanda [3 de agosto de 2017], y los herederos de ISRAEL ANGUCHO LAME, son terceros civilmente responsables, dado que el directo responsable es JHON JAIRO RODRIGUEZ ORDOÑEZ, conductor del vehículo de servicio público de placas SAP-404, y no SHT-240, sobre el cual recae la medida cautelar.

b) *“Frente a la responsabilidad del hecho”*, aduce, que no se probó la responsabilidad del conductor - JHON JAIRO RODRIGUEZ, y a su vez, de los herederos de ISRAEL ANGUCHO LAME, al no haberse elaborado un informe policial de accidente de tránsito, que permita establecer las circunstancias de modo, tiempo y lugar en que ocurrió el hecho, y de la denuncia formulada ante la Fiscalía no se puede deducir la responsabilidad que se endilga al demandado. Aunada, la falta de prueba del nexo de causalidad, así como de los perjuicios reclamados, teniendo en cuenta, que entre ALVARO JOSÉ UZURIAGA MESÍAS y JHON JAIRO RODRIGUEZ se suscribió acta de desistimiento de fecha 25 de febrero de 2013, en la que se estableció que *“las partes han llegado a un acuerdo amistoso sobre la responsabilidad, perjuicios y cualquier consecuencia”*, y se convino terminar cualquier proceso judicial, o precaver cualquier litigio presente o futuro, como consecuencia del accidente ocurrido el 25 de febrero de 2013, desistiéndose de cualquier acción judicial. Acta que se firmó de manera voluntaria entre los intervinientes en la misma, y que desvirtúa cualquier posterior responsabilidad que se pretenda endilgar a los herederos de ISRAEL ANGUCHO LAME, quienes no pueden ser condenados al pago de perjuicios.

c) *“inexistencia de la obligación solidaria”*, dada la existencia de la póliza de responsabilidad civil extracontractual, tomada con SEGUROS DEL ESTADO S.A., quien estaría obligada al pago de conformidad con el límite asegurado.

d) *“Cubrimiento del pago de daños corporales causados a personas en accidentes de tránsito”*, pues el vehículo de servicio público portaba el SOAT No. AT 1329 251411521, vigente desde el 1 de junio de 2012 al 1 de junio de 2013, el que fue entregado por el conductor del taxi para el cubrimiento de la atención médica requerida por la víctima, según documento de desistimiento firmado por los involucrados en el hecho. Que en este orden, los gastos médicos fueron cubiertos por el SOAT

e) *“Inexistencia de la obligación”*, de acuerdo a lo que resulte probado en el proceso¹².

4. La curadora ad-litem de los HEREDEROS INDETERMINADOS DE ISRAEL ANGUCHO LAME, señaló, que se atiene a lo que resulte probado en el proceso, y que en caso de ser condenados sus representados, se traslade la responsabilidad a la Aseguradora SEGUROS DEL ESTADO S.A., en virtud de la póliza de responsabilidad civil extracontractual contratada por ISRAEL ANGUCHO LAME – sic..

Frente a los hechos, refiere, que en su mayoría no le constan, pues desconoce las circunstancias de modo, tiempo y lugar en que se verificó el siniestro, y frente a las manifestaciones que se dice realizó el señor JHON JAIRO RODRIGUEZ, *“el citado documento no puede tenerse como una confesión”*, siendo preciso probar los hechos descritos en la demanda¹³.

5. El señor CÉSAR MUÑOZ PAZ, por conducto de apoderado, se opone a las pretensiones de la demanda, las que además, considera excesivas en cuanto a los perjuicios reclamados.

Frente a los hechos, no acepta *“la forma y ocurrencia del accidente”* referido por los demandantes, y aduce, que para el día 25 de febrero de 2013, el único poseedor material con ánimo de señor y dueño del vehículo de placas SAP-404, era el señor ISRAEL ANGUCHO LAME. Agrega, que el actor no aporta ninguna prueba de que las lesiones fueron causadas en el accidente de tránsito que describe, y el informe de Medicina Legal alude a una incapacidad de 45 días. Que

¹² Folios 213 a 224, cuaderno No. 2

¹³ Folios 227 a 230, cuaderno No. 2

para la fecha de los hechos CESAR MUÑOZ PAZ no tenía la posesión, custodia ni propiedad del vehículo de placas SAP-404, y tampoco tenía ninguna relación con JHON JAIRO RODRIGUEZ ORDOÑEZ. Por último, refiere, que el demandante no allega prueba de su actividad comercial, ni de sus ingresos, los que se deben ver reflejados en la declaración de renta.

Como excepciones de mérito, propuso las siguientes:

a) *“CESAR MUÑOZ PAZ, para el día 25 de febrero de 2013, no era poseedor del vehículo de placas SAP-404, tampoco era guardián de la actividad transportadora, ni patrono del conductor del citado vehículo”*, a la que aduce, que CESAR MUÑOZ PAZ, el día 1 de junio de 2011 celebró en forma *“verbal”* contrato de compraventa del vehículo de placas SAP-404, con el señor ISRAEL ANGUCHO LAME, quien lo compró para que fuera explotado económicamente por su hijo YESID ANGUCHO ALVAREZ, con el que celebró contrato *“escrito”*, sin que se pudiera realizar el traspaso del automotor, por cuanto pesaba sobre el mismo una medida cautelar; que en la negociación *“verbal”*, se acordó que CESAR MUÑOZ PAZ hacía entrega real y material del vehículo el 1 de junio de 2011 a ISRAEL ANGUCHO LAME y YESID ANGUCHO ALVAREZ, siendo éstos los únicos poseedores con ánimo de señores y dueños del mencionado vehículo, y dado que no se podía hacer el traspaso, CESAR MUÑOZ PAZ se comprometió a firmar los documentos necesarios para la operación del mismo.

b) *“Cobro de lo no debido”*, teniendo en cuenta que el señor CESAR MUÑOZ PAZ no tenía la calidad de poseedor del vehículo de placas SAP-404, ni era guardián de la actividad transportadora para el 25 de febrero de 2013, por lo que no le asiste ninguna responsabilidad en los hechos; máxime cuando la parte actora no ha demostrado la relación que pretende atribuir a CESAR MUÑOZ PAZ, el nexo causal, ni los perjuicios reclamados¹⁴.

Demanda de llamamiento en garantía

En escrito separado, el apoderado de la demandada SOCIEDAD TRANSPORTADORA SERVITAXI S.A., presentó demanda de llamamiento en garantía contra SEGUROS DEL ESTADO S.A., con base en la póliza de responsabilidad civil extracontractual¹⁵; demanda que fue admitida por auto del 02

¹⁴ Folios 244 a 250, cuaderno No. 2

¹⁵ Folio 178, cuaderno No. 1

de febrero de 2018¹⁶, siendo notificada por estado, sin que la apoderada de la Aseguradora diera respuesta al libelo.

Traslado de las excepciones

Mediante fijación en lista, se corrió traslado de las excepciones de mérito¹⁷, a las que dijo oponerse la parte actora¹⁸.

Sentencia de primera instancia

El Juzgado Primero Civil del Circuito de Popayán, mediante sentencia proferida el 26 de febrero de 2020, declaró que los demandados SOCIEDAD TRANSPORTADORA SERVITAXI S.A., HEREDEROS DETERMINADOS DE ISRAEL ANGUCHO LAME: ARGENIS, CLAUDIA MILENA, ISRAEL y YESID ANGUCHO ALVAREZ, y el señor CESAR MUÑOZ PAZ, son civil y solidariamente responsables por los perjuicios que aducen haber sufrido los demandantes, con ocasión del accidente de tránsito acaecido el 25 de febrero de 2013, en que resultó lesionado el señor ALVARO JOSE UZURIAGA MESIAS, y al mismo tiempo, se declaró que en el presente asunto, no hay lugar a reconocimiento alguno a los demandantes *“por los reclamados detrimentos patrimoniales y extrapatrimoniales, por carencia absoluta de prueba de los mismos, tanto de su existencia como en su intensidad”*, y finalmente, se declararon infundadas las excepciones de mérito, sin condena en costas.

Lo anterior, luego de considerar el funcionario de primer grado, que aun cuando se encuentran acreditados los supuestos que configuran la responsabilidad civil extracontractual, no se allegó al plenario elemento de prueba alguno que acredite los 170 días de incapacidad que reclama el demandante, así como lo pagado por concepto de carreras de taxi y los gastos imprevistos, pues según lo expresado por ALVARO JOSE UZURIAGA las incapacidades fueron canceladas por la EPS mientras estuvo al Sistema de Salud. Aunado, que tampoco se acreditó los ingresos del demandante [a quien no le es dado crear su propia prueba], ni el porcentaje de pérdida de capacidad laboral, lo que impide aplicar la fórmula matemática para efectuar cualquier reconocimiento por concepto de lucro cesante, y respecto de los perjuicios morales tampoco se demostró la existencia e intensidad del mismo, no siendo suficiente la relación de parentesco entre los demandantes, pues no concurrió ningún testigo a fin de acreditar los perjuicios que aducen haber tenido

¹⁶ Folios 186 a 187, cuaderno No. 1

¹⁷ Folio 252, cuaderno No. 2

¹⁸ Folios 253 a 254, cuaderno No. 2

que soportar los actores; razón por la que no se hace ningún reconocimiento por concepto de perjuicios patrimoniales y extrapatrimoniales¹⁹.

Fundamentos del recurso

1. Inconforme con el anterior pronunciamiento, el apoderado de la parte demandante interpuso recurso de apelación²⁰, arguyendo, **en el término previsto en el artículo 322 del C.G.P.**, que difiere de la sentencia, dado que con base en las pruebas allegadas, considera que los demandados son responsables de los perjuicios causados a los demandantes, pues no se exhibió ningún eximente de responsabilidad, y se encuentra acreditado el hecho, el daño y el nexo causal. Además, la historia clínica da cuenta de los procedimientos practicados al demandante, y el dictamen proferido por el Instituto de Medicina Legal y Ciencias Forenses, reconoce una incapacidad definitiva de 45 días con perturbación funcional del órgano músculo esquelético de carácter permanente. Que en este orden, siendo el demandante la persona encargada de llevar el sustento a su hogar, al verse postrado en una cama sin poder trabajar, sufre física y moralmente, al igual que su hijo y compañera.

Que pese a que se echa de menos un dictamen que indique que los demandantes han sido tratados psicológicamente, a raíz del accidente sufrido por el señor ALVARO JOSE, no se requiere ser experto en Psiquiatría para constatar la angustia padecida por el grupo familiar, ante la falta de ingresos fijos para cubrir el diario vivir, con lo que se verifica la existencia de los perjuicios extrapatrimoniales de orden moral padecidos por los demandantes.

Que si bien no se logró probar el daño material causado, ante la ausencia de documentos que lo demuestren, existe un contrato de arrendamiento de local comercial de fecha 1 de diciembre de 2011, suscrito entre ALVARO JOSE UZURIAGA MESIAS y CARLOS FELIPE GÓMEZ, que da cuenta de la actividad comercial realizada por el demandante [reparación de maquinaria industrial, de torno y accesorios], aunado, el testimonio rendido por CARLOS FELIPE GÓMEZ, y los interrogatorios absueltos por los demandantes, dando fe de la actividad comercial de ALVARO JOSE, quien devengaba un ingreso de \$100.000 pesos diarios. De esta manera, se acredita el lucro cesante.

¹⁹ Folios 289 a 290, cuaderno No. 2

²⁰ Manifestando el apelante (demandante), en el trámite de la audiencia, que los reparos concretos serán presentados por escrito.

Que en este orden, deben ser resarcidos los perjuicios causados, y en consecuencia, solicita se revoque parcialmente la sentencia apelada, para en su lugar, declarar que los demandados son civil y solidariamente responsables de los perjuicios causados a los demandantes, con ocasión del accidente de tránsito ocurrido el 25 de febrero de 2013, y en consecuencia, se declare que hay lugar al reconocimiento de los detrimentos patrimoniales y extrapatrimoniales en favor de los demandantes. Finalmente, se declaren infundadas las excepciones de mérito formuladas por la parte pasiva, condenando en costas a los demandados²¹.

2. Por su parte, el apoderado del demandado CESAR MUÑOZ PAZ [vinculado para integrar el contradictorio], interpuso recurso de apelación adhesiva, admitida por auto del 19 de junio de 2020²², arguyendo, que consideró el juzgador de instancia, que tratándose de un vehículo de servicio público sobre el cual se debe celebrar necesariamente un contrato de vinculación, para que el automotor pueda operar, la persona que figura como propietario se convierte en guardián de la cosa y de la actividad transportadora, y por ende, es responsable solidario de los daños causados en accidente de tránsito, a pesar de que el señor CESAR MUÑOZ se desprendió muchos años antes de la ocurrencia del siniestro, de la posesión y tenencia del vehículo de placas SAP-404, y de la actividad transportadora del rodante.

Que se confunde la presunción de responsabilidad por el ejercicio de actividades peligrosas, con la presunción de guardián de la cosa en cabeza del propietario inscrito, llevando al Juzgado a la conclusión errónea, de que por encontrarse inscrito el señor CESAR MUÑOZ PAZ, como propietario del vehículo, al momento de ocurrencia de los hechos, éste se convierte en guardián del automotor y de la actividad transportadora; postura que desconoce de paso la prueba testimonial, documental y las confesiones que reposan en el proceso.

Que se tuvo como única prueba válida el certificado de tradición del vehículo de placas SAP-404, y sin ningún análisis, se le restó valor probatorio al contrato de compraventa, a la declaración de EDWIN ARMANDO BASTIDAS ALEGRIA y HERNEY ACOSTA, a la confesión del representante legal de SERVITAXI, y de uno de los herederos del señor ISRAEL ANGUCHO, pruebas que demuestran que para la fecha del accidente, CESAR MUÑOZ PAZ no era poseedor, ni tenedor del automotor, y no tenía ningún control de dirección ni manejo sobre el rodante y la actividad transportadora, incluso, no conocía al conductor. De este modo se

²¹ Folios 291 a 295, cuaderno No. 2

²² Folios 10 a 11, cuaderno del Tribunal

demuestra, que CESAR MUÑOZ no tenía el control ni dirección de la actividad peligrosa²³.

Agotado el trámite del Decreto 806 de 2020, el apoderado de los demandantes, al sustentar el recurso de apelación, reitera los argumentos expuestos al momento de formular los reparos concretos, insistiendo en que debe reconocerse a favor de los demandantes los perjuicios patrimoniales y extrapatrimoniales causados con el accidente²⁴.

A su vez, el apoderado del demandado CESAR MUÑOZ PAZ, solicita se revoque lo atinente a la condena impuesta contra el apelante, considerando:

i) Que el juzgado de primera instancia, desconoció sin fundamento válido, las pruebas que demuestran que al momento del accidente, CESAR MUÑOZ PAZ no tenía a la posesión, tenencia, ni la guarda del vehículo de placas SAP-404, ni el control de la actividad transportadora; probanzas de orden documental [contrato de compraventa del vehículo de placas SAP-404 celebrado el día 1 de junio de 2011, entre otras], la confesión del representante legal de SERVITAXI [quien reconoce que CESAR le informó que el vehículo fue vendido y posteriormente se realizaría la inscripción en tránsito, y para la fecha del accidente el vehículo se encontraba a nombre de ISRAEL ANGUCHO], y las declaraciones rendidas por MARIA CRISTINA VIVAS ROJAS [informó que para la fecha del accidente el propietario era el señor ANGUCHO], JONATAN MORALES CASTRO [refiere, que para la fecha del accidente el propietario del vehículo era el señor ISRAEL ANGUCHO, y CESAR no tenía ningún control sobre el vehículo vendido de placas SAP-404], y HERNEY ACOSTA [dice, tener pleno conocimiento de la venta del vehículo al señor ISRAEL ANGUCHO, transfiriéndose la posesión, tenencia y control del automotor y de la actividad peligrosa]. Aunado, el interrogatorio absuelto por ISRAEL ANGUCHO ALVAREZ [señalando que el propietario del vehículo es su papá: ISRAEL ANGUCHO LAME, y que para la fecha del accidente tenían la posesión del automotor], y la confesión de CESAR MUÑOZ PAZ.

Que de este modo, se desconoce el material probatorio que demuestra que para la fecha del accidente CESAR MUÑOZ PAZ no tenía la posesión, tenencia, ni la guarda del vehículo de placas SAP-404, ni el control de la actividad peligrosa, y por lo tanto, no es de recibo pretender convertir al propietario inscrito, en guardián y responsable de la actividad transportadora, por el simple hecho de figurar como propietario en las oficinas de tránsito.

²³ Folios 4 a 8, cuaderno del Tribunal

²⁴ Folios 36 a 38, cuaderno del Tribunal

De los escritos de sustentación del recurso, **se corrió traslado a la contraparte**, replicando el apoderado de CESAR MUÑOZ PAZ, que la sola historia clínica de ALVARO JOSE UZURIAGA, no constituye prueba del monto de los perjuicios causados a los demandantes; que el dictamen de Medicina Legal y Ciencias Forenses, no determina el grado de pérdida de la capacidad laboral de ALVARO JOSE, lo que impide al Juzgado condenar al pago de perjuicios, ante la falta de elementos suasorios para su tasación, y tampoco se acreditó los ingresos del actor; razón por la que solicita no acceder a las pretensiones del demandante²⁵.

Surtido el traslado al Defensor de Familia y al Procurador de Infancia, Adolescencia y Familia²⁶, éste último, conceptúa que el señor CESAR MUÑOZ PAZ, no está legitimado en la causa por pasiva, por lo que no está llamado a responder por los perjuicios reclamados. Aunada, la falta de prueba de los perjuicios²⁷.

CONSIDERACIONES

1. Competencia:

Es competente esta Corporación para decidir el recurso de apelación interpuesto contra la sentencia proferida por el Juzgado Primero Civil del Circuito de Popayán el día 26 de febrero de 2020, en virtud de lo dispuesto en el artículo 31 num. 1° del C. G. del Proceso, y ante la no existencia de causal de nulidad capaz de invalidar lo actuado.

2. Legitimación:

Se reclama el reconocimiento y pago de la indemnización por los perjuicios causados al señor ÁLVARO JOSÉ UZURIAGA MESÍAS, su compañera y menor hijo, con ocasión de las lesiones sufridas por ALVARO JOSE en el accidente de tránsito ocurrido el 25 de febrero de 2013, cuando el conductor del taxi de placas SAP-404, *“lo impacta de frente y le causa un golpe en la rodilla derecha”*, desplazándose aquél en su bicicleta, y en tal virtud, las partes están legitimadas por activa y por pasiva para concurrir en el presente asunto. Además, las partes de la litis actúan en el proceso debidamente representadas por sus mandatarios judiciales.

3. Problema Jurídico:

²⁵ Folio 61, cuaderno del Tribunal

²⁶ Folio 62, cuaderno del Tribunal

²⁷ Folios 77 a 79, cuaderno del Tribunal

Se plantea en esta oportunidad: (i) Si el demandado CÉSAR MUÑOZ PAZ, es civil y solidariamente responsable de los perjuicios ocasionados a los demandantes, por el accidente de tránsito ocurrido el 25 de febrero de 2013 en el que resultó lesionado el señor ÁLVARO JOSÉ UZURIAGA MESÍAS, o por el contrario, se encuentra acreditado que aquél no tenía la guarda, custodia y administración del automotor de placas SAP-404 a la fecha de ocurrencia de los hechos, y ii) Si en el caso concreto, hay lugar al reconocimiento de los perjuicios patrimoniales y extrapatrimoniales, que reclaman los demandantes.

4. Análisis del caso concreto:

Revisado el expediente, observa la Sala, se encuentra acreditado que el señor ÁLVARO JOSÉ UZURIAGA MESÍAS, resultó lesionado en el accidente de tránsito ocurrido el 25 de febrero de 2013, cuando se desplazaba en su bicicleta, siendo impactado por el vehículo de servicio público de placas SAP-404 afiliado a la Empresa SERVITAXI S.A..

4.1 De la Responsabilidad civil por el ejercicio de actividades peligrosas

Sea lo primero destacar, que se está en presencia de un suceso derivado del ejercicio de una actividad peligrosa como lo es la “*conducción de vehículos automotores*”, que por el riesgo inherente al peligro que su ejercicio comporta, con sustento en el artículo 2356 del Código Civil, el régimen de responsabilidad aplicable se enmarca bajo la presunción de culpa de quien ejerce la actividad, y por lo tanto, con fundamento en la denominada culpa presunta²⁸, al demandante le basta con acreditar el hecho, el daño y la relación de causalidad entre ambos, mientras que al demandado le compete, si desea exonerarse de la responsabilidad que se le atribuye, demostrar la presencia de una causa extraña, esto es: “*caso fortuito, fuerza mayor, culpa exclusiva de la víctima, el hecho de un tercero, etc*”.

²⁸ Corte Suprema de Justicia – Sala de Casación Civil, proveído del 18 de diciembre de 2012, haciendo alusión al artículo 2356 del C. Civil, expresó: “...Respecto de la anterior norma, **la jurisprudencia de esta Corte ha sostenido de manera constante e inveterada que ella consagra una presunción de culpa en contra del demandado**, quien solo puede exonerarse de responsabilidad si demuestra que el hecho se produjo por una causa extraña. Ese criterio se ha mantenido incólume, salvo contadas excepciones, desde los comienzos de esta Corte hasta la actualidad”. En el mismo sentido, la CSJ [SC5885-2016](#), 6 may. 2016, rad. 2004-00032-01, refirió: “Cuando el daño se origina en una actividad de las estimadas peligrosas, **la jurisprudencia soportada en el artículo 2356 del Código Civil ha adoctrinado un régimen conceptual y probatorio especial o propio, en el cual la culpa se presume en cabeza del demandado** bastándole a la víctima demostrar el hecho intencional o culposo atribuible a éste, el perjuicio padecido y la relación de causalidad entre éste y aquél. La presunción, bajo ese criterio, no puede ceder sino ante la demostración de una conducta resultante de un caso fortuito, fuerza mayor, o de la ocurrencia de un hecho extraño como la culpa exclusiva de la víctima o culpa de un tercero,...”.

Ante la concurrencia de las dos actividades peligrosas, ha señalado la jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia – Sala de Casación Civil, que *“la conducta positiva o negativa de la víctima puede tener incidencia relevante en el examen de la responsabilidad civil”, por lo que cuando “la actuación de quien sufre el menoscabo no es motivo exclusivo o concurrente del percance que él mismo padece, tal situación carecerá de eficacia para desestimar la responsabilidad civil del autor o modificar el quantum indemnizatorio”*²⁹. Distinta será la suerte del asunto, *“si la actividad del lesionado resulta “en todo o en parte” determinante en la causa del perjuicio que ésta haya sufrido, su proceder, si es total, desvirtuará correlativamente, “el nexo causal entre el comportamiento del presunto ofensor y el daño inferido”, dando paso a exonerar por completo al demandado del deber de reparación; en tanto, si es en parte, a reducir el valor de ésta”*³⁰, y por lo tanto, siguiendo los lineamientos trazados por la jurisprudencia, corresponde al *“fallador apreciar el marco de circunstancias en que se produce el daño, sus condiciones de modo, tiempo y lugar, la naturaleza, equivalencia o asimetría de las actividades peligrosas concurrentes, sus características, complejidad, grado o magnitud de riesgo o peligro, los riesgos específicos, las situaciones concretas de especial riesgo y peligrosidad, y en particular, la incidencia causal de la conducta de los sujetos, precisando cuál es la determinante... del quebranto”*³¹.

De otro lado, en cuanto a la responsabilidad que le asiste a la empresa transportadora a la que se encuentra afiliado o vinculado el vehículo, la Honorable Corte Suprema de Justicia – Sala de Casación Civil, en proveído del 6 de mayo de 2016, refirió:

*“Se trata de una responsabilidad solidaria (2344 del Código Civil), directa de quien la ejecuta, del propietario, del tenedor o poseedor y de la empresa transportadora frente a la cosa, como afiliadora”*³²...

(...) El contrato de afiliación a través del cual se autoriza al propietario del automotor para prestar el servicio público de transporte en la modalidad respectiva, por tanto, convierte a la empresa en sujeto de derechos y obligaciones y le impone la carga de *«(...) responder por los perjuicios que se causan a terceros en el ejercicio de la actividad peligrosa que entraña la movilización de vehículos automotores para la satisfacción del aludido servicio, pues (...)»*³³ no hay duda que ella actúa en calidad de *“(...) ‘guardián’ de la [cosa],...”*³⁴

²⁹ CSJ SC2107-2018, 12 jun. 2018, Rad. No. 2011-00736-01

³⁰ Idem.

³¹ CSJ SC3862-2019, 20 sep. 2019, Rad. No. 2014-00034-01

³² CSJ civil sentencia de 18 de junio 2013, exp. 1991.00034-01.

³³ CSJ Civil sentencia n° 021 1º feb. 1992.

³⁴ CSJ **SC5885-2016, 6 may. 2016, Rad. 2004-0032-01**

Recuérdese, que las empresas que prestan el servicio público de transporte “*pueden cumplir su función utilizando los vehículos de su propiedad o los pertenecientes a terceros*”³⁵, cuando, en el segundo evento, realicen el respectivo contrato de vinculación de acuerdo con las normas reglamentarias de la actividad, ...; ello quiere decir que así como de esa dirección y control, que ejercen alrededor de sus propios vehículos y de los ajenos que tengan en calidad de afiliados, emergen derechos a favor de la correspondiente compañía transportista, también de allí se derivan, sin duda ninguna, deberes y obligaciones a su cargo, entre las que se ubica, con señalada importancia, la de responder por los daños que le causen a terceros en desarrollo de la actividad propia de su objeto social”³⁶; contrato de vinculación que en el caso concreto, fue arrimado a las diligencias, y ningún reparo se ha formulado en torno a la existencia del mismo.

Fijadas las precisiones anteriores, la Sala procederá al estudio de cada uno los elementos de la responsabilidad civil extracontractual, en el siguiente orden:

a) El hecho: Las fotografías del lugar de los hechos aportadas con la demanda (folios 19 a 22), el formato único de atención prehospitalaria del Cuerpo de Bomberos Voluntarios de Popayán (folio 58), la historia clínica de atención de urgencias (folios 49 y 56), la certificación expedida por el Hospital María Occidente – ESE Popayán (folio 66), y la certificación emitida por la Clínica de Fracturas Cauca S.A.S (folio 55), entre otras probanzas, acreditan que el 25 de febrero de 2013, el vehículo de placas SAP-404 conducido por JOHN JAIRO RODRIGUEZ, colisionó con la bicicleta en la que se desplazaba el señor ÁLVARO JOSÉ UZURIAGA MESÍAS.

b) El daño: Según la historia clínica, y el dictamen del Instituto Nacional de Medicina Legal y Ciencias Forenses (folios 76 a 77), el daño o perjuicio se concreta en las lesiones causadas al señor ÁLVARO JOSÉ UZURIAGA MESÍAS, a quien según el informe pericial de fecha 1 de diciembre de 2014, se le diagnosticó como secuela médico legal: “*perturbación funcional del órgano músculo esquelético de carácter permanente*”.

³⁵ CSJ SC, 15 de abril de 2009, Ref. 08001-3103-005-1995-10351-01, M.P. Dr. Cesar Julio Valencia Copete, refirió: “... *la afiliación no es otra cosa que la relación jurídica por medio de la cual se vinculan los vehículos automotores a las empresas de transporte, para la prestación del servicio público respectivo, cuando ésta no es propietaria de todos los vehículos necesarios para la adecuada prestación...*” (Sentencia 021 de 1° de febrero de 1991, no publicada aún).”

³⁶ CSJ SC, 15 de abril de 2009, Ref. 08001-3103-005-1995-10351-01, M.P. Dr. Cesar Julio Valencia Copete
Apelación de Sentencia – Verbal responsabilidad civil extracontractual - Rad. No. 19001-31-03-001-2017-00157-01

c) El nexo causal: Entendido como la relación de conexidad entre el hecho y el daño, en el caso concreto, se encuentra demostrado que las lesiones sufridas por ÁLVARO JOSÉ UZURIAGA MESÍAS, son consecuencia del accidente de tránsito ocurrido el 25 de febrero de 2013.

Acreditada la concurrencia de los elementos de la responsabilidad civil extracontractual, se procederá a analizar si el demandado CÉSAR MUÑOZ PAZ, es civil y solidariamente responsable de los perjuicios ocasionados a los demandantes, o si por el contrario, éste no tenía la guarda, custodia y administración del automotor de placas SAP-404 a la fecha de ocurrencia de los hechos, como lo asegura el apelante.

4.2. Responsabilidad en el guardián material de la actividad peligrosa

De manera reiterada ha indicado la jurisprudencia, que el propietario, y la empresa transportadora como afiliadora, son solidariamente responsables de los daños causados en tratándose del ejercicio de una actividad peligrosa, como es la conducción de vehículos, dado el control de mando, dirección y disposición que se presume ejerce el propietario sobre el automotor. En este sentido, la Honorable Corte Suprema de Justicia – Sala de Casación Civil en proveído del 4 de abril de 2013, expresó:

“Dado que este asunto atañe a la responsabilidad civil extracontractual derivada del ejercicio de actividades peligrosas, en cuanto tiene que ver con el tránsito automotriz, se torna pertinente traer a colación lo iterado por la Corte en la sentencia de 2 de diciembre de 2011, exp. 2000-00899, en la que expuso:

*“Natural corolario que se sigue de todo cuanto queda expuesto es que, siendo una de las situaciones que justifica la aplicación del artículo 2356 del Código Civil el hecho de servirse de una cosa inanimada al punto de convertirse en fuente de potenciales peligros para terceros, requiérese en cada caso establecer a quien le son atribuibles las consecuencias de acciones de esa naturaleza, cuestión ésta para cuya respuesta, siguiendo las definiciones adelantadas, **ha de tenerse presente que sin duda la responsabilidad en estudio recae en el guardián material de la actividad causante del daño, es decir la persona física o moral que, al momento del percance, tuviere sobre el instrumento generador del daño un poder efectivo e independiente de dirección, gobierno o control, sea o no dueño**, y siempre que en virtud de alguna circunstancia de hecho no se encontrare imposibilitado para ejercitar ese poder, de donde se desprende, que en términos de principio y para llevar a la práctica el régimen del que se viene hablando, tienen esa condición: ‘(i) **El propietario, si no se ha desprendido voluntariamente de la tenencia o si, contra su voluntad y sin mediar culpa alguna de su parte, la perdió, razón por la cual enseña la doctrina jurisprudencial que ‘(...) la responsabilidad del dueño por el hecho de las cosas inanimadas proviene de la calidad que de guardián de ellas presúmese tener (...), agregándose a renglón seguido que esa presunción, la inherente a la ‘guarda de la actividad’, puede desvanecerla el propietario si demuestra***

que transfirió a otra persona la tenencia de la cosa en virtud de un título jurídico, (...) o que fue despojado inculpablemente de la misma como en el caso de haberle sido robada o hurtada (...) (G.J. T. CXLII, pág. 188). '(ii). Por ende, son también responsables los poseedores materiales y los tenedores legítimos de la cosa con facultad de uso, goce y demás, cual ocurre con los arrendatarios, comodatarios, administradores, acreedores con tenencia anticrética, acreedores pignoraticios en el supuesto de prenda manual, usufructuarios y los llamados tenedores desinteresados (mandatarios y depositarios). '(iii) Y en fin, se predica que son 'guardianes' los detentadores ilegítimos y viciosos, usurpadores en general que sin consideración a la ilicitud de los antecedentes que a ese llevaron, asumen de hecho un poder autónomo de control, dirección y gobierno que, obstaculizando o inhibiendo obviamente el ejercicio del que pertenece a los legítimos titulares, a la vez constituye factor de imputación que resultaría chocante e injusto hacer de lado”.

Criterio que reiteró la Corte Suprema de Justicia – Sala de Casación en proveído del 31 de octubre de 2018, en los siguientes términos: *“al que tiene el poder de control se le carga y exige el cumplimiento de la obligación de custodia y guarda de la cosa con la cual se causa el perjuicio. Esa guardianía en principio recae en el propietario pero puede desvirtuarla éste si demuestra que transfirió ese poder sobre la cosa a otra persona o si esta le fue arrebatada, porque lo que en últimas está en juego es, más que la guarda jurídica, una especie de obligación de quien material o intelectualmente manipula y se vale de una cosa, que ella no cause perjuicios a terceros.(...) No requiere el concepto que se examina que se tenga físicamente la cosa para ser guardián de ella pues lo fundamental es que se posea el poder de mando en relación con la cosa, lo que supone un poder intelectual de control y dirección de la misma. Asimismo, debe recalcar que la Corte pregona la calidad de guardián en quien obtiene provecho de todo o parte del bien mediante el cual realiza la actividad caracterizada por su peligrosidad”*³⁷.

Así mismo, en el proveído en comento, se recordó, que esa Corporación *“ha prohijado la figura de la guarda compartida, pues “no es extraña la concurrencia de varias personas que, desde diversos ángulos y en atención a sus propios intereses o beneficios, pueden ejercer al tiempo y a su manera la dirección o control efectivo de aquellas y que a todas les impone el deber jurídico de impedir que se convierta en fuente de perjuicios para terceros”...”*³⁸.

En el sub-examine, el señor CESAR MUÑOZ PAZ, quien acepta tener la propiedad del vehículo de placas SAP-404 a la fecha del accidente, en el escrito

³⁷ CSJ SC4750-2018, 31 oct. 2018, Rad. No. 2011-00112-01

³⁸ CSJ SC-008 22 abr. 1997 Rad. No. 4753. **Criterio reiterado** por la CSJ SC4428-2014, 8 abr. 2014, Rad. No. 11001-31-03-026-2009-00743-01, al expresar: *“el concepto de guardián no repele la eventual existencia de una “guarda compartida”, de podérseles imputar a varios sujetos la responsabilidad en la realización del daño, producto de una actividad riesgosa, porque de una u otra forma ejercen, todos ellos, control y dirección efectiva sobre la “actividad”...”*.

de sustentación del recurso de apelación, insiste, que en virtud del contrato de compraventa celebrado el 1 de junio de 2011 con YESID ANGUCHO ALVAREZ, para la fecha de los hechos no tenía el control, dirección, manejo ni administración del rodante, y por el contrario, era el señor ISRAEL ANGUCHO LAME [padre de YESID ANGUCHO], quien tenía la posesión y tenencia del vehículo; razón por la que solicita se le exonere de responsabilidad, no teniendo la calidad de guardián del automotor ni de la actividad peligrosa.

El funcionario de primera instancia declaró la responsabilidad civil y solidaria del señor CÉSAR MUÑOZ PAZ, junto a los demás demandados, al considerar, que para el día de los hechos, éste era el propietario del vehículo involucrado en el accidente, y en virtud del contrato de afiliación suscrito por aquél con la empresa transportadora, es llamado a responder por los perjuicios causados.

En este orden, conviene precisar, que no existiendo ninguna duda sobre la calidad de propietario del rodante del señor CESAR MUÑOZ PAZ, de quien se presume es guardián de la actividad peligrosa [basta verificar el certificado de la Secretaria de Tránsito de Popayán, para establecer que a la fecha de ocurrencia de los hechos el propietario del vehículo de placas SAP-404 era el señor CESAR MUÑOZ PAZ³⁹], resulta preciso verificar, si le asiste o no razón al apelante, cuando aduce que para el día 25 de febrero de 2013 no tenía la posesión, tenencia, guarda, control ni dirección del vehículo de placas SAP-404, y por lo tanto, no era el guardián del automotor ni de la actividad peligrosa.

Recuérdese, que corresponde a las partes acreditar los supuestos fácticos que sirven de fundamento a las pretensiones y excepciones formuladas, y que las decisiones judiciales se deben apoyar en las pruebas regular y oportunamente allegadas al proceso⁴⁰, y en tal virtud, estima la Sala, que contrario a lo manifestado por el apelante, de los medios de prueba allegados al expediente se colige, que el señor CESAR MUÑOZ PAZ no se había desprendido a plenitud del control material del vehículo, como pasa a explicarse:

En primer lugar, reposa en el proceso, copia simple del contrato de compraventa del vehículo de placas SAP-404, suscrito el **1 de junio de 2011** entre CÉSAR MUÑOZ PAZ (como vendedor) y YESID ANGUCHO ÁLVAREZ (comprador), en el que las partes acordaron: *“A la fecha en la cual se produzca el pago del saldo por*

³⁹ Folio 206, cuaderno No. 2

⁴⁰ Artículos 164 y 167 del C.G.P.

parte del comprador, el vendedor se obliga a entregar, legalizar y protocolizar el traspaso del vehículo a favor del comprador [cláusula quinta]⁴¹; traspaso que según consta en el certificado emitido por la Secretaria de Tránsito de Popayán se verificó el **20 de mayo de 2013**, fecha en la que se radicó la propiedad del vehículo a nombre del señor ISRAEL ANGUCHO LAME [padre de YESID ANGUCHO ALVAREZ] (folio 206).

También se encuentra acreditado, que el señor CESAR MUÑOZ PAZ, invocando la calidad de *“propietario y poseedor”* del vehículo de placas SAP-404, suscribió contrato de vinculación con la empresa TRANSPORTADORA SERVITAXI S.A., el día **13 de mayo de 2012**, a fin de garantizar la *“prestación del servicio público de transporte individual de pasajeros”*, comprometiéndose a *“cumplir con las normas internas, generales y particulares”* de la empresa transportadora; *“mantener el vehículo en perfecto estado de funcionamiento”*; cancelar oportunamente los impuestos de transporte, circulación, tránsito y rodamiento, así como las multas por concepto de comparendos, y *“asumirá y atenderá procesos judiciales que se deriven de la actividad de transporte a desarrollar con el vehículo vinculado”*, entre otras obligaciones. Así mismo, en el acápite de prohibiciones del propietario, se establece que *“1. No podrá vender, permutar, ni ceder el dominio sobre el vehículo objeto del presente contrato, sin la autorización previa de SERVITAXI S.A., y si lo hiciere serán solidariamente responsables el aquí suscribiente y el nuevo o nuevos propietarios y/o poseedores”*, entre otras. Contrato, cuya duración es de un (1) año contado a partir de la firma del mismo (folios 166 a 169). Igualmente, se allegó al expediente el contrato de vinculación suscrito el **15 de mayo de 2013** entre ISRAEL ANGUCHO LAME [como propietario y poseedor del vehículo de placas SAP-404] y la Sociedad TRANSPORTADORA SERVITAXI S.A., también por el término de duración de un (1) año (folios 170 a 173). Documentos éstos, que no fueron tachados de falsos ni desconocidos por las partes del proceso.

Así mismo, el Gerente de la empresa Transportadora SERVITAXI S.A., certifica el día **15 de mayo de 2013**, que el señor CESAR MUÑOZ PAZ se encuentra *“a PAZ y SALVO por todo concepto hasta la fecha y está legalmente vinculado a la empresa con el vehículo de placas SAP-404”*; certificado que se expide para *“traspaso a nombre del señor ISRAEL ANGUCHO LAME”*, con un término de vigencia de 30 días (folio 241).

⁴¹ Folio 239

De igual manera, se evidencia de las pruebas allegadas al expediente, que al señor ALVARO JOSE UZURIAGA se le prestó atención médica de urgencias con cargo al SOAT emitido a nombre del señor CESAR MUÑOZ PAZ⁴² (folios 55, 66 y 69 a 72); documento que según consta en el acta de desistimiento⁴³ suscrita el 25 de febrero de 2013 [el mismo día del accidente] fue entregado por JHON JAIRO RODRIGUEZ, como conductor del vehículo de servicio público, al señor ALVARO JOSE UZURIAGA, para atender las lesiones de que fue objeto, indicándose en el acta respectiva, que el SOAT de Seguros del Estado vigente a 31 de mayo de 2013, está a nombre de CESAR PAZ MUÑOZ (folio 211).

Se infiere sin ambages de la prueba documental allegada al proceso, que el señor CESAR MUÑOZ PAZ a la fecha del accidente (25 de febrero de 2013) aun ejercía actos de control y dirección sobre el automotor de placas SAP-404, y prueba de ello, es el contrato de vinculación suscrito con la empresa TRANSPORTADORA SERVITAXI S.A. el día 13 de mayo de 2013, el SOAT emitido a su nombre [vigente del 1 de junio de 2012 al 31 de mayo de 2013, esto es, otorgado con posterioridad a la suscripción del contrato de compraventa del vehículo (que data del 1 de junio de 2011)], la póliza de responsabilidad civil extracontractual No. 40-30-101000130 en la que figura como asegurado CESAR MUÑOZ PAZ (folio 136), y la certificación expedida por el Gerente de la Sociedad TRANSPORTADORA SERVITAXI S.A. el 15 de mayo de 2013.

Ahora, si bien el deponente JONATHAN MORALES CAMPO, citado a instancia del demandado CESAR MUÑOZ PAZ, aduce que el señor MUÑOZ PAZ vendió el automotor de placas SAP-404 a ISRAEL ANGUCHO en el año 2011, y “se desprendió de todo lo que tenía que ver con ese vehículo”, por lo que para la fecha del accidente el propietario era el señor ISRAEL ANGUCHO, quien estaba “a cargo de todo” [mantenimiento y pago de los valores de operación del vehículo]. Adviértase, que según lo expresado por el deponente, éste no estuvo presente en la negociación celebrada entre CESAR MUÑOZ y YESID ANGUCHO ALVAREZ [quien suscribe el contrato como comprador], tampoco conoce el documento contentivo de dicho negocio, y no sabe si se informó del negocio a la empresa. De ahí, que ninguna certeza se deriva del dicho del declarante, quien se esfuerza por asegurar que CESAR MUÑOZ PAZ no ejerce ningún acto de disposición ni control sobre el

⁴² Visible a folio 24, copia allegada con la demanda

⁴³ Acta de desistimiento, en la que el señor ALVARO JOSE UZURIAGA desiste “de toda acción judicial, legal, penal, civil, laboral, contractual, extracontractual y administrativa en contra del señor JHON JAIRO RODRIGUEZ, en su condición de conductor...”

vehículo de placas SAP-404; prueba que resulta infirmada de cara a los demás elementos suasorios allegados al expediente.

De otro lado, HERNEY ANTONIO ACOSTA HOYOS [sobrino de la esposa de CESAR MUÑOZ PAZ, y yerno del demandado], refiere, que el señor MUÑOZ PAZ vendió en el año 2011 un vehículo de servicio público afiliado a SERVITAXI [del que no recuerda la placa] al señor ISRAEL ANGUCHO, siendo éste último el nuevo tenedor del automotor, y el encargado del mantenimiento del mismo, por lo que al preguntársele si CESAR MUÑOZ tenía algún control sobre el vehículo, respondió: “ninguno”. También refiere el deponente, que incluso, suscribe el contrato de compraventa del vehículo como testigo del negocio, cuyo traspaso se concretó tiempo después por tener un pendiente de un accidente anterior. Adviértase, que el apoderado de SERVITAXI S.A. y de los herederos de ISRAEL ANGUCHO tachan la imparcialidad del testigo, pero a juicio de esta Sala, la versión del deponente se ajusta a los hechos de que tiene conocimiento, aunque no deja de extrañar a la Sala, cómo es que el declarante no hace ninguna mención a la persona con la que se suscribió el contrato, esto es, al señor YESID ANGUCHO ALVAREZ, y al preguntársele por el contrato de vinculación suscrito el 13 de mayo de 2012 por CESAR MUÑOZ ALVAREZ, no ofrece ninguna claridad en su respuesta, pese los requerimientos efectuados por el funcionario en tal sentido.

EDWIN ARMANDO BASTIDAS ALEGRIA, citado a instancia de CESAR MUÑOZ PAZ, señala que al poco tiempo de haber conocido a CESAR, éste último vendió el carro – tipo taxi que tenía afiliado a SERVITAXI S.A., pero no sabe el número de placa del vehículo, ni tampoco a quién se lo vendió, y no tiene conocimiento de los hechos que rodearon el accidente de tránsito ocurrido el 25 de febrero de 2013. En este orden, el declarante poco y nada aporta en relación con el esclarecimiento de los hechos que pretende acreditar el apelante.

También es importante traer a colación las declaraciones rendidas por NUBIA FERNANDEZ VARGAS, JUAN CARLOS MARTINEZ MEDINA, HECTOR EDUARDO ARIAS SERNA, y MARIA CRISTINA VIVAS ROJAS, personas vinculadas laboralmente con SERVITAXI S.A.; ocupando la señora NUBIA FERNANDEZ VARGAS el cargo de Secretaria de Gerencia en la empresa transportadora, quien informa que la empresa tuvo conocimiento del accidente en comento sólo hasta el año 2015, pues el conductor nada reportó ante SERVITAXI; que el propietario del vehículo para la fecha del accidente era el señor CESAR MUÑOZ PAZ, quien además tenía afiliado el automotor a la empresa, y por lo tanto, era aquél el encargado de obtener el certificado de revisión técnico

mecánica, y “*en términos empresariales*” ante la Transportadora para el 13 de marzo de 2013 –sic- aquél seguía siendo el propietario del vehículo. Aunado, que “*no existía ningún documento*” que acreditara la negociación celebrada entre CESAR MUÑOZ e ISRAEL ANGUCHO, y como Secretaria de SERVITAXI sólo tuvo conocimiento del mencionado negocio en mayo de 2013, cuando se iba a hacer el respectivo traspaso, porque “*consta una carta donde el señor César informa que le vendió al señor [ISRAEL] y que solicita el paz y salvo para el traspaso*”. Téngase en cuenta que aunque se formuló tacha contra la imparcialidad de la testigo por su relación de dependencia con SERVITAXI, a juicio de esta Sala, la declaración de la señora NUBIA FERNANDEZ guarda correspondencia con los demás medios de prueba allegados al proceso, y no se evidencia intención alguna de la deponente de favorecer a SERVITAXI S.A., por lo que tacha no encuentra ninguna prosperidad.

En este orden, se colige de la declaración en comento, que el señor CESAR MUÑOZ PAZ no sólo era el propietario del vehículo, sino además, la persona encargada del rodante ante la empresa.

De otro lado, se encuentra la declaración rendida por JUAN CARLOS MARTINEZ [Coordinador de Disciplina de SERVITAXI], quien manifestó no tener conocimiento de los hechos relacionados con el accidente de tránsito [que no fueron reportados por el conductor], y tampoco con la afiliación del vehículo [desconoce la fecha en que se realizó la vinculación a la empresa y el nombre de la persona que lo vinculó]. Por su parte, el señor HECTOR EDUARDO ARIAS SERNA [miembro de la Junta Directiva de SERVITAXI S.A.], adujo que del accidente objeto del proceso tuvo conocimiento en el año 2015, pero no sabe quién era el propietario del vehículo al momento de los hechos, y tampoco recuerda la placa del mismo, ni el nombre de la persona a la que se le hizo el traspaso del rodante con posterioridad al accidente, y por último, la señora MARIA CRISTINA VIVAS ROJAS [Tesorera de SERVITAXI], informa que al momento del traspaso de un vehículo, la empresa genera un paz y salvo que permite adelantar el trámite correspondiente ante Tránsito; asertos éstos que poco y nada aportan a la hora de establecer quién tenía la administración, control, dirección, y guarda del vehículo de placas SAP- 404 al momento del accidente.

Así mismo, aun cuando el representante legal de SERVITAXI S.A., señor OSCAR GERARDO RAMON SOTO, al absolver el interrogatorio de parte, aduce que el vehículo de placas SAP-404 fue vendido por CESAR MUÑOZ PAZ a ISRAEL ANGUCHO, y que el contrato de vinculación se encontraba a nombre de ISRAEL ANGUCHO desde antes del accidente, lo cierto, es que tal afirmación no

corresponde a la realidad, porque como reiteradamente se ha indicado, fue el señor CESAR MUÑOZ PAZ quien suscribió el contrato de vinculación de fecha 13 de mayo de 2012 [vigente por el término de 1 año], de donde se colige, que a la fecha del accidente el contrato de vinculación se encontraba a nombre de CESAR MUÑOZ, y es que además, el PAZ Y SALVO expedido por el Gerente de la Sociedad TRANSPORTADORA para “*Traspaso a nombre del señor ISRAEL ANGUCHO LAME*” data del 15 de mayo de 2013.

ISRAEL ANGUCHO ALVAREZ, en el interrogatorio absuelto dentro del proceso, aduce que para la fecha del accidente no residía en la ciudad de Popayán, pero tiene conocimiento que para dicha data “*el carro todavía pertenecía a CESAR PAZ*”, y “*como se hizo el contrato...teníamos la posesión del vehículo*”; declaración en la que valga la pena señalar, no se hace ninguna precisión en relación con las obligaciones adquiridas por los contratantes, concretamente, en respecto a la afiliación del vehículo, el pago de las pólizas, la adquisición del SOAT y el cumplimiento de las demás obligaciones frente a SERVITAXI S.A., empresa a la que se encontraba afiliado el rodante a la fecha de celebración del contrato de compraventa. Lo anterior, sin olvidar, que las partes acordaron que se haría “*entrega*” del vehículo al momento en que se verificara el pago del saldo por parte del comprador [obligación que se ignora en qué momento se concretó, pues las partes convinieron que el pago del saldo se realizaría “*hasta el período de tiempo en el cual el Juzgado Quinto Civil Municipal de Popayán profiera sentencia dentro de la cual se ordene el archivo del proceso que se encuentra en curso y la providencia judicial se encuentre en firme*”⁴⁴].

Por último, CESAR MUÑOZ PAZ en la diligencia de interrogatorio de parte, sostiene, que el vehículo de placas SAP-404 a la fecha del accidente ya no era de su propiedad, porque en el año 2011 lo enajenó a ISRAEL ANGUCHO, pero como el taxi tenía una medida cautelar por un accidente anterior, “*hicimos un convenio verbal y por cuestión de amistad...decidimos, yo se lo vendí digamos totalmente, yo no me volví a hacer cargo de nada absolutamente de nada, y digamos los documentos se los quedé de entregar cuando se levantará la medida cautelar que tenía el vehículo, ese fue el compromiso*”, y además, se convino “*que yo firmara cualquier documento mientras salía*”, haciéndose efectivo el traspaso en mayo de 2013, esto es, después del accidente. Agrega, que luego de firmado el contrato de compraventa, no volvió a pagar administración ni pólizas para el vehículo, y que de la venta habló con el representante legal de la empresa, quien asintió en el

⁴⁴ Téngase en cuenta que el oficio 0977 del 8 de mayo de 2013 fue emitido por el Juzgado Sexto Civil Municipal de Popayán (folio 240), y el auto del 30 de abril de 2013 fue proferido por el Juzgado Segundo Civil Municipal de Popayán (folio 243), por lo que se desconoce cuál es el proceso que cursaba ante el Juzgado Quinto Civil Municipal de la ciudad, y al que se alude en el mencionado contrato.

negocio; convalidación ésta que no se encuentra acreditada dentro del expediente, y es que en el contrato de vinculación se pactó expresamente entre las “*prohibiciones del propietario*”, vender, permutar o ceder el dominio sobre el vehículo objeto del contrato, “*sin la autorización previa de SERVITAXI S.A.*”, y además, la deponente NUBIA FERNANDEZ VARGAS – Secretaria de Gerencia de SERVITAXI S.A., al preguntársele si la empresa supo de alguna negociación efectuada con anterioridad, por el señor CÉSAR MUÑOZ con la persona a la que finalmente se le hizo el traspaso, respondió, “*... no hasta cuando ya fueron a legalizar el traspaso que fue en mayo del 2013*”; declaración que no ha sido infirmada por el demandado, quien no allegó documento alguno comunicando y/o enterando a la TRANSPORTADORA SERVITAXI S.A. del negocio celebrado con ISRAEL ANGUCHO el 1 de junio de 2011, y es que aun cuando en el interrogatorio de parte, CESAR MUÑOZ, sostiene que contó “*verbalmente*” con el aval del Gerente de la empresa para realizar dicha negociación, lo cierto, es que tal afirmación no pasa de ser un mero dicho sin respaldo probatorio alguno, porque como reiteradamente ha indicado al jurisprudencia, la declaración de parte “*sólo adquiere relevancia probatoria en la medida en que el declarante admita hechos que le perjudiquen o, simplemente, favorezcan al contrario o, lo que es lo mismo, si el declarante meramente narra hechos que le favorecen, no existe prueba, por una obvia aplicación del principio conforme al cual a nadie le es lícito crearse su propia prueba*”⁴⁵.

Así las cosas, se colige del material probatorio en comento, analizado en conjunto y de acuerdo a las reglas de la sana crítica, que el propietario del vehículo de placas SAP-404 a la fecha de ocurrencia del accidente (25 de febrero de 2013) en el que resultó lesionado ALVARO JOSE UZURIAGA, es sin ningún asomo de duda el señor CESAR MUÑOZ PAZ, quien además, era la persona que fungía ante la empresa TRANSPORTADORA SERVITAXI S.A. como responsable de la prestación del servicio público individual de pasajeros, conforme las obligaciones derivadas del contrato de vinculación suscrito el 13 de mayo de 2012. De ahí, que el señor CESAR MUÑOZ PAZ, aún conservaba un poder de control y dirección sobre el vehículo, mediante el cual, se realiza la actividad caracterizada como peligrosa; presunción derivada de su calidad de propietario del automotor, y que no logró desvirtuar en el curso del proceso, pues si bien celebró un contrato de compraventa sobre el vehículo con el señor YESID ANGUCHO ALVAREZ el día 1 de junio de 2011, lo cierto, es que no demostró haber hecho entrega real y

⁴⁵ CSJ, SC837-2019, 19 mar. 2019, rad. 2007-00618

material del automotor en favor del comprador, desprendiéndose de todo poder de dirección y control sobre *“la actividad y la cosa con la cual se causa el daño”*, y por lo tanto, bien hizo el funcionario de primer grado en declarar civil y solidariamente responsable al señor CESAR MUÑOZ PAZ, y en consecuencia, ninguna prosperidad encuentra el argumento del apelante.

4.3. Perjuicios materiales

4.3.1. Lucro cesante

Solicita la parte actora, se condene a los demandados al pago de la suma de \$144'000.000 m/cte, teniendo en cuenta que el señor ALVARO JOSE percibía un ingreso promedio mensual de \$3'000.000 m/cte, y por su *“delicada condición”* vio afectada su situación económica; razón por la que reclama el lucro cesante consolidado desde la fecha de ocurrencia del accidente hasta la fecha de presentación *“de la conciliación”*; pedimento que denegó el señor Juez a-quo, dado que conforme lo expresado por el demandante en la diligencia de interrogatorio de parte, la EPS le canceló algunas de las incapacidades otorgadas [estando acreditadas 4 incapacidades médicas]. Aunado, que para la liquidación del lucro cesante, tampoco se demostró los ingresos que percibía el señor ALVARO JOSE, quien incluso, manifestó que cotizaba a Seguridad Social sobre 1 SMLMV, y aun presumiéndose que devengaba 1 SMLMV, brilla por su ausencia la prueba idónea para establecer la pérdida de capacidad laboral del señor ALVARO JOSE, a fin de efectuar la respectiva liquidación.

En la sustentación del recurso de apelación, el apoderado de los demandantes, aduce, que *“si bien es cierto que en el plenario no se logró demostrar el daño material causado”*, en todo caso, el contrato de arrendamiento de local comercial de fecha 1 de diciembre de 2011 suscrito entre ALVARO JOSE y CARLOS FELIPE GOMEZ, da cuenta de la actividad comercial que realizaba el primero, y en el mismo sentido, obra la declaración de CARLOS FELIPE GOMEZ y de la señora LADY ANGELICA, dando cuenta de la labor que venía cumpliendo ALVARO JOSE, devengando un ingreso de \$100.000 m/cte diarios, y de esta manera, se acredita el lucro cesante.

Sea lo primero indicar, que el señor ALVARO JOSE UZURIAGA insiste en que devengaba un ingreso mensual promedio de \$3'000.000, de su actividad como tornero mecánico [dedicado a la reparación de maquinaria industrial, de torno y accesorios], e indagada la señora LADY ANGELICA, por el ingreso mensual de su compañero, respondió: *“por ahí, unos dos y medio millones”*; mientras el señor CARLOS

FELIPE GOMEZ OROZCO [citado a instancia de los herederos de ISRAEL ANGUCHO], al preguntársele por el valor de los trabajos que cumplía el demandante, contestó: *“eso si tiene que ser es él el que le responda, porque yo no manejo eso... yo no puedo manejar el dinero de él, ni puedo manejar cuánto va a cobrar...Él le puede trabajar gratis a un cliente, como le puede cobrar caro...la respuesta es de él”,* e indagado si tiene conocimiento o no de los ingresos de ALVARO JOSE, respondió: *“únicamente él le puede dar la respuesta”*. De otro lado, coinciden los demandantes en señalar, que ALVARO JOSE cotizaba al Sistema de Salud con base en 1 SMLMV, según explica LADY ANGELICA, porque *“los dos millones 500 eran esporádicos, como hay días buenos hay días malos, entonces no era todo el tiempo el mismo valor”*. De este modo, se pone en evidencia la falta de certeza sobre los ingresos que devengaba realmente el actor como tornero mecánico, y si bien la jurisprudencia ha indicado que acreditada la actividad económica permanente que desarrollaba la víctima, a falta de prueba de los ingresos reales, en todo caso, se presume que devengaba un salario mínimo mensual legal vigente, pero no puede pasarse por alto, que en el caso concreto, no se acreditó el porcentaje de pérdida de capacidad laboral del señor ALVARO JOSE UZURIAGA, a fin de calcular el lucro cesante que reclama el actor, porque como lo ha indicado la jurisprudencia *“basta con encontrar acreditada la pérdida de su capacidad laboral -temporal o permanente-”* para acceder a tal reconocimiento, y es que la prueba idónea para establecer la merma de la capacidad laboral del accionante, no es otra, que el dictamen pericial emitido por la Junta de Calificación de Invalidez, porque *“...[e]n tratándose del daño, y en singular, del lucro cesante, la indemnización exige la certeza del detrimento, o sea, su verdad, existencia u ocurrencia tangible, incontestable o verosímil, ya actual, ora ulterior, acreditada por el demandante como presupuesto ineluctable de la condena con pruebas idóneas en su entidad y extensión’...”*⁴⁶.

Téngase en cuenta, que aunque en el expediente obra el informe pericial de clínica forense emitido por el Instituto Nacional de Medicina Legal y Ciencias Forenses – Dirección Seccional Cauca, de fecha 1 de diciembre de 2014, dando cuenta de los reconocimientos médico legales realizados al señor ALVARO JOSE, para establecer finalmente, una secuela de *“perturbación funcional de órgano músculo esquelético de carácter permanente”* (folios 76 a 77), en todo caso, como acertadamente lo indicó el funcionario de primer grado, brilla por su ausencia la prueba de la merma de capacidad laboral del demandante, pues el informe en

⁴⁶ CSJ STC11416-2019, 27 ago. 2019, Rad. No. 2019-01448-03

comento no es un indicativo de la mengua en su capacidad productiva. En este sentido, la Honorable la Corte Suprema de Justicia – Sala de Casación Civil, refirió: “...es *palmario* que no se demostró que la lesión física que ella sufrió como consecuencia del accidente investigado, hubiera determinado la reducción de su capacidad laboral, vacío que, per se, impide predicar la causación de un lucro cesante, condena que, por ende, habrá de suprimirse”⁴⁷.

En este orden de ideas, ninguna prosperidad encuentra el reparo en comentario, por no haberse demostrado el porcentaje de pérdida de la capacidad laboral del demandante – ALVARO JOSE UZURIAGA MESIAS.

Por último, en relación con el pago de las incapacidades otorgadas al señor ALVARO JOSE UZURIAGA⁴⁸, es prudente recordar, que en el expediente se encuentran debidamente acreditadas las cuatro (4) incapacidades a que alude el funcionario de primer grado, y además, que en la diligencia de interrogatorio de parte, al preguntársele al señor ALVARO JOSE, si la EPS le canceló las incapacidades, éste contestó: “*Me estuvo pagando un tiempo las incapacidades*”, de donde se colige, que le asiste razón al a-quo, cuando aduce “*que no existe prueba que justifique su derecho a reclamar*”, pues si las incapacidades fueron canceladas por la EPS, mal puede ahora el señor ALVARO JOSE UZURIAGA reclamar nuevamente el pago de dichas incapacidades en sede judicial; máxime cuando no existe ninguna certeza sobre eventuales incapacidades pendientes de pago.

Distinto, ocurre con la incapacidad médico legal definitiva reconocida en el informe pericial de clínica forense, por el Instituto Nacional de Medicina Legal y Ciencias Forenses – Dirección Seccional Cauca, el 1 de diciembre de 2014, por cuarenta y cinco (45) días (folios 76 a 77), cuyo reconocimiento y pago se encuentra a cargo de los demandados, en aplicación del principio de reparación integral, y estando demostrada la afectación del demandante; reparación que se verificará teniendo en cuenta el salario mínimo legal mensual vigente a la fecha de otorgamiento de la

⁴⁷ CSJ CS 11 sep. 2013, Rad. No. 23001-3103-004-2001-00096-01

⁴⁸

Fecha de inicio	Fecha final	No. de días	Folio
22-07-2013	20-08-2013	30	38
21-08-2013	19-09-2013	30	40
20-09-2013	19-09-2013	30	42
20-10-2013	18-11-2013	30	44

incapacidad, esto es, del año 2014, que equivale a \$616.000 m/cte⁴⁹, suma que actualizada, aplicando la fórmula de la indexación⁵⁰, arroja como resultado: \$787.870 m/cte.

Ahora, como el valor actualizado es inferior al salario mínimo legal mensual vigente a la fecha de la presente providencia [\$908.526 m/cte], se tomará en cuenta éste último, para la liquidación del perjuicio objeto de resarcimiento, y en tal virtud, la suma a pagar en favor del señor ALVARO JOSE UZURIAGA MESIAS, por los 45 días de incapacidad definitiva médico legal, es de un millón trescientos sesenta y dos mil setecientos ochenta y nueve pesos (\$1'362.789 m/cte).

4.3.2. Daño emergente

Solicita la parte actora en el escrito de demanda, se condene a los demandados Sociedad TRANSPORTADORA SERVITAXI S.A., HEREDEROS DE ISRAEL ANGUCHO LAME, y SEGUROS DEL ESTADO S.A., a pagar solidariamente las siguientes sumas: \$17.000.000 por concepto de 170 días de incapacidad en los cuales no pudo laborar [valor día \$100.000 x 170 días]; \$400.000 por 40 carreras de taxi, ida y regreso, para asistir a terapias, desde su residencia hasta la Clínica de Fracturas [valor carrera \$10.000 x 40 carreras], y \$1.000.000 por concepto de gastos imprevistos [medicamentos, gasas, vendas, curaciones particulares], para un total adeudado de \$18.400.000 m/cte; sumas que solicita sean actualizadas aplicando la variación del IPC desde la fecha de ocurrencia de los hechos hasta la sentencia.

Por su parte, el funcionario de primer grado, no reconoció valor alguno por concepto de daños materiales, al considerar, que no se allegaron al plenario elementos de prueba que acrediten lo pagado por las carreras de taxi y los gastos imprevistos, pues los 170 días de incapacidad en que aduce el demandante no pudo laborar, corresponden a un lucro cesante consolidado. Aunado, que el señor ALVARO JOSE aceptó en el interrogatorio de parte, que la EPS le canceló algunas incapacidades, durante su afiliación al Sistema de Seguridad Social en Salud.

Téngase en cuenta, que *“el daño emergente está compuesto por los gastos en los que haya tenido que incurrir la víctima o se prevea con meridiana certeza que en*

⁴⁹ <https://www.salariominimocolombia.net/2014>

⁵⁰
$$VP = \frac{VA \times IPC \text{ final}}{IPC \text{ inicial}}$$

*el futuro tiene que incurrir en ellos, como consecuencia del hecho dañoso, o en la pérdida, deterioro o destrucción de un bien que antes del suceso figuraba en su patrimonio*⁵¹. En este orden, si bien a los demandados les asiste la obligación de indemnizar los perjuicios causados al señor ALVARO JOSE UZURIAGA MESIAS con ocasión de las lesiones sufridas en el accidente de tránsito, a juicio de esta Sala, resulta acertada la decisión del funcionario de primera instancia, quien consideró que *“indebida o inapropiadamente se incluye en este ítem el valor de \$17'000.000, por concepto de 170 días de incapacidad en los que no pudo laborar,...toda vez que ésta prestación alude al lucro cesante pasado”*, y es que además, tampoco milita ninguna prueba de las erogaciones en que dice incurrió ALVARO JOSE con ocasión de sus desplazamientos en taxi para las terapias, ni de los gastos *“imprevistos”*, pues aunque el demandante en la diligencia de interrogatorio de parte aduce que tuvo que sufragar por su propia cuenta algunos medicamentos y otros gastos⁵², lo cierto, es que ningún soporte se allega al expediente de los mismos, y por lo tanto, bien hizo el señor Juez a-quo al negar cualquier reconocimiento en tal sentido, pues es al demandante a quien le incumbe la carga de la prueba del daño emergente, y no habiendo procedido en tal sentido, ninguna prosperidad encuentra el recurso de apelación en este preciso punto.

Y es que además, la atención en salud derivada de las lesiones sufridas en el accidente de tránsito, fue prestada con cargo al SOAT No. AT 13-29-25141152 de SEGUROS DEL ESTADO S.A., según consta en documentos visibles a folios 55 y 66 de expediente [certificaciones expedidas por el HOSPITAL MARIA OCCIDENTE ESE POPAYAN y la CLINICA DE FRACTURAS].

4.3.3. Perjuicios morales

Reclaman los demandantes por concepto de perjuicios morales el pago de la suma equivalente a 100 SMLMV para cada uno de ellos; mientras en la sentencia proferida el 26 de febrero de 2020, el funcionario judicial denegó dicho reconocimiento, considerando, que *“el solo hecho del parentesco no hace*

⁵¹ CSJ SC2142-2019, 18 jun. 2019, Rad. No. 05360-31-03-002-2014-00472-01

⁵² En la diligencia de interrogatorio de parte, el señor ALVARO JOSE UZURIAGA, aceptó que el día de los hechos (25 de febrero de 2013) fue atendido por cuenta del SOAT del vehículo, y con cargo al mismo le practicaron la cirugía en Cali y las terapias, pues al preguntársele si el SOAT le cubrió la cirugía, respondió: *“La cirugía si cubrió porque yo no tenía toda esa plata para pagar toda esa cirugía,... no sé si no me he hecho entender bien..., hay una parte que el SOAT como tal no cubría, y eso tenía que cubrirlo yo, cómo que era transporte, la estaba el ir allá, todo eso no lo pagaba el SOAT, y hay una droga que había que comprarla no la cubría el SOAT...me cubría era la cuestión médica”*

presumir su ocurrencia”, y en el caso concreto, se echa de menos la prueba testimonial que corrobore los perjuicios morales cuya declaración se pretende, por lo que ante la falta de prueba de los mismos, no hay plena convicción del mencionado perjuicio.

Ahora, el apoderado del demandante, insiste en el reconocimiento de los perjuicios morales, dado que el señor ALVARO JOSE era una persona dedicada al trabajo y responsable de llevar el sustento a su familia [mujer e hijo], por lo que al verse postrado en una cama y sin poder trabajar, dicha situación genera en el demandante un sufrimiento “*físico y moral*”, e igualmente sufren los miembros de su familia al ver el estado en que se encuentra su compañero y padre, con quien conviven bajo el mismo techo. Aunado, que no se requiere de un dictamen para verificar la angustia padecida por los demandantes ante sus limitaciones económicas.

Respecto del perjuicio moral, la “*Corte tiene dicho que hace parte de la esfera íntima o fuero psicológico del sujeto damnificado, toda vez que sólo quien padece el dolor interior conoce la intensidad de su sufrimiento, por lo que éste no puede ser comunicado en su verdadera dimensión a nadie más. De ahí que el perjuicio moral no es susceptible de demostración a través de pruebas científicas, técnicas o directas, porque su esencia originaria y puramente espiritual impide su constatación mediante el saber instrumental*”⁵³, siendo el Juez quien debe estimar la compensación o satisfacción del mismo bajo un criterio de razonabilidad, atendiendo las circunstancias de tiempo, modo y lugar de ocurrencia del daño, su gravedad, y la intensidad del dolor sufrido, entre otros aspectos, bajo el denominado *arbitrium judicis*, y teniendo en cuenta en todo caso, que “*la indemnización no constituye fuente de enriquecimiento*”.

Así mismo, ha indicado la jurisprudencia que los perjuicios se presumen respecto de la víctima directa y sus familiares cercanos, según lo expresado en la sentencia SC780-2020, al manifestar:

***“Es esperable que la víctima directa del accidente de tránsito padeciera dolores físicos y psicológicos, angustia, tristeza e incomodidades como consecuencia de las lesiones que sufrió. Tales perjuicios se presumen y no hay necesidad de exigir su demostración, pues es lo que normalmente siente una persona que sufre lesiones en su integridad física y moral.*”**

De igual modo, la experiencia muestra que es normal que los familiares más cercanos de la víctima sufran tristeza, angustia y desasosiego al ver sufrir a su ser querido. Por ello, no hay necesidad de exigir la prueba de los padecimientos

⁵³ CSJ SC13925-2016, 30 sep. 2016, rad. 2005-00174-01

*morales sufridos por el hijo de la accidentada, pues ellos se presumen a menos que surjan en el acervo probatorio elementos de conocimiento que permitan desvirtuar la presunción judicial, lo que no ocurrió en este caso*⁵⁴.

De igual forma, en sentencia del 19 de diciembre de 2018, la Honorable Corte Suprema de Justicia – Sala de casación Civil, precisó, que *“Siendo por tanto el parentesco y más concretamente el primer círculo familiar (esposos o compañeros permanentes, padres e hijos), 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-, ha de presentarse cabalmente una prueba de esos lazos...”*⁵⁵

Al respecto, el señor ÁLVARO JOSÉ UZURIAGA MESÍAS, en la diligencia de interrogatorio de parte, informa que el grupo familiar está conformado por su esposa e hijo, y al preguntársele de qué manera afectó a su grupo familiar el accidente y las lesiones padecidas por usted, respondió: *“fue muy triste...lo que nos aconteció...bastante doloroso el saber que las personas que dependen de uno pues comienzan a pasar necesidades, porque uno no puede sufragar, ayudarles en lo que uno venía acostumbrado a brindarles...yo sinceramente siento de que yo he sido muy perjudicado...mi lesión no tiene reversa... yo sé que yo voy a sufrir más, con mi pierna llegamos un momento en que ya no voy a poder andar...me va a tocar... muletas o silla de ruedas... yo comienzo a pensar...a futuro yo qué voy a hacer”*. Igualmente indica el demandante, que actualmente tiene *“una tienda de abarrotes*⁵⁶*... hace como unos tres...cuatro años... porque a raíz de mis lesiones pues no pude volver a trabajar lo que es... mi profesión”*.

La señora LADDY ANGÉLICA ESCANDÓN VIVAS, compañera permanente de ALVARO JOSE, informa que para la época del accidente era ama de casa, pero le tocó salir a trabajar *“como empleada doméstica a raíz del accidente”*, y al preguntársele de qué manera afectó al grupo familiar las lesiones padecidas por su compañero, respondió: *“teníamos el niño en unos controles...con Pediatra Gastroenterólogo, en Cali, de ahí no se pudo volver a hacerle los controles ni*

⁵⁴ CSJ SC780-2020, 10 mar. 2020, Rad. No. 18001-31-03-001-2010-00053-01

⁵⁵ CSJ SC5686-2018, 19 dic. 2018, Rad. No. 05736 31 89 001 2004 00042 01

⁵⁶ A folios 198 a 199, reposa Certificado de matrícula mercantil de persona natural, a nombre de ÁLVARO JOSÉ UZURIAGA MESÍAS, con fecha de matrícula 12 de octubre de 2017, establecimiento de comercio “Tienda Santy Popayán”.

nada...no se pudo volver a pagar el seguro de salud...lo otro fue que...me tocó a mí salir a trabajar, dejando mi hijo sin el cuidado mío...”, y al preguntarle por el daño moral, señaló: “a ratos hemos tenido así problemas por lo de la situación, pues que estresa”, aclarando, que tales dificultades han sido por las lesiones que aquejan a ALVARO JOSE. Agrega, que su compañero, “en este momento tiene una tienda...esa la tenía yo al principio...era una venta de minutos y cositas así de mecato...en este momento pues le tocó coger la tienda como para que no se me estresara,... y de ahí salir yo a trabajar”.

Por su parte, el declarante CARLOS FELIPE GÓMEZ OROZCO, señaló que el grupo familiar de ALVARO JOSE a la fecha del accidente estaba conformado por “la esposa y un hijo” [a quienes conoce], y que a los días del accidente, ALVARO JOSÉ “fue al almacén y me dijo que no podía seguir trabajando, porque había quedado después del accidente muy mal, y entonces me entregó pues la parte que yo le había arrendado a él, que era una maquinaria industrial, y terminamos contrato...”.

De otro lado, como prueba documental se allegó con la demanda, copia de la declaración extraproceso rendida el 12 de agosto de 2015 ante la Notaría Segunda de Popayán, mediante la cual, ALVARO JOSÉ UZURIAGA MESÍAS y LADDY ANGÉLICA ESCANDÓN VIVAS, manifiestan bajo la gravedad del juramento, que “convivimos en unión marital de hecho singular y permanente viviendo bajo el mismo techo de manera continua e ininterrumpida desde hace 13 años...de cuya unión hemos procreado un (01) hijo menor de edad SANTIAGO JOSÉ UZURIAGA ESCANDÓN...”⁵⁷, y original del acta de conciliación voluntaria No. 0021 del 2 de mayo de 2016 del Centro de Conciliación de la Corporación Universitaria Autónoma del Cauca, en la cual, LADDY ANGELICA ESCANDON y ÁLVARO JOSÉ UZURIAGA MESÍAS, “de común acuerdo declaran de manera responsable la existencia entre ellos de la unión marital de hecho, por ser compañeros permanentes...desde el 03 de agosto del año 2000, quince (15) años aproximadamente, unión que se mantiene vigente en la actualidad”⁵⁸. Así mismo, se aportó con el libelo, copia auténtica del registro civil de nacimiento del menor SANTIAGO JOSÉ UZURIAGA ESCANDÓN⁵⁹, hijo de LADDY ANGELICA ESCANDÓN VIVAS y ÁLVARO JOSÉ UZURIAGA MESÍAS, quien para el momento del accidente (25 de febrero de 2013), contaba con 7 años de edad.

⁵⁷ Folio 79

⁵⁸ Folios 80 a 82

⁵⁹ Folio 10, ver fecha de nacimiento: 7 de enero de 2006

En este orden, estima la Sala, se encuentra acreditado el primer círculo familiar [compañera e hijo] de la víctima directa del accidente, y de quienes se presume el perjuicio moral sufrido como consecuencia de las lesiones y secuelas producto del accidente de tránsito ocurrido el 25 de febrero de 2013, pues recuérdese, que conforme el dictamen pericial del Instituto Nacional de Medicina Legal y Ciencias Forenses – Dirección Seccional Cauca, de fecha 1 de diciembre de 2014⁶⁰, se dictaminó como secuela médico legal: “*Perturbación funcional del órgano músculo esquelético de carácter permanente*”. Lo anterior, luego de transcurrido 1 año y 9 meses del trauma en la rodilla derecha, encontrándose al examen: “...*maniobras meniscales positivas, chasquido y crepitación en la rodilla derecha con limitación para flexión y extensión completas y atrofia del cuádriceps*”; lesión que no sólo afectó física sino también anímica y psicológicamente al señor ALVARO JOSE, ante la tristeza e incertidumbre por la suerte de su lesión en la rodilla, aunado el cambio de roles en su vida familiar. Verificada la historia clínica, se evidencia, que el 14 de agosto de 2013, se le practicó al señor ALVARO JOSE una “*Artroscopia de rodilla derecha, sinovectomía, condroplastia, meniscoplastia*” (folio 41), y en valoración del 11 de marzo de 2014, se describe: “*Paciente que por su POP DE ARTROSCOPIA DE RODILLA DERECHA por lesión mensical en accidente de tránsito, completa 7 meses de la cirugía, el paciente refiere dolor y limitación funcional en la rodilla con las actividades físicas de estar de pie por largos períodos...los hallazgos cénicos de la cirugía son de lesiones complejas de la rodilla meniscales...*” (folio 27); trauma que persiste en la valoración del 19 de mayo de 2014, hallándose al examen físico: “*Crepitación en la rodilla limitación para la movilidad en especial para completar la flexión...llama la atención que no ha habido completa mejoría, persiste el dolor y refiere bloqueo – sintomatología mensical*” (folio 31), y que finalmente, corrobora el Instituto Nacional de Medicina Legal y Ciencias Forenses.

Téngase en cuenta además, que es precisamente la señora ANGELICA ESCANDON, quien en diversos registros de la historia clínica, aparece como “*acompañante*” y/o “*responsable*” del señor ALVARO JOSÉ UZURIAGA MESÍAS, y prueba de ello, son los registros de la Clínica de Fracturas S.A.S. (visibles a folios 28 a 32 y 50 a 53). Así las cosas, acreditados los lazos de unión familiar y la solidaridad entre los miembros de la familia, se procederá a la reparación del daño al amparo de la presunción judicial de su existencia y conforme al *arbitrium iudicis*, y en tal virtud, será preciso revocar lo dispuesto en el numeral segundo (2) de la

⁶⁰ Folios 76 a 77

parte resolutive de la sentencia apelada, para en su lugar, condenar a los demandados a pagar en favor del señor ALVARO JOSE UZURIAGA MESIAS, la suma equivalente a veinte (20) SMLMV a la fecha de su pago; para la señora LADDY ANGELICA ESCANDON VIVAS la suma equivalente a diez (10) SMLMV a la fecha de su pago, y en favor del menor SANTIAGO JOSE UZURIAGA ESCANDON, representado legalmente por su progenitora, la suma equivalente a cinco (5) SMLMV a la fecha de su pago.

4.4 Llamamiento en garantía

Revisadas las diligencias, se advierte, ALVARO JOSE UZURIAGA MESIAS, y LADDY ANGELICA ESCANDON, en nombre propio y en representación del menor SANTIAGO JOSE UZURUAGA ESCANDON, presentaron demanda de responsabilidad civil extracontractual contra la TRANSPORTADORA SERVITAXI S.A., ISRAEL ANGUCHO LAME [entiéndase sus herederos, ante el fallecimiento del demandado en el curso del proceso], y SEGUROS DEL ESTADO S.A., reclamando el pago de los perjuicios causados a los demandantes; en la respuesta al libelo SEGUROS DEL ESTADO S.A. se opone a las pretensiones de los actores, al considerar que no está demostrada la responsabilidad del conductor del vehículo; que la solicitud de gastos médicos opera en exceso de los límites del SOAT; que no es procedente afectar la póliza de responsabilidad civil contractual, porque el lesionado, no se transportaba como pasajero del vehículo asegurado; que la póliza de responsabilidad civil extracontractual para transportadores de pasajeros de servicio público No. 40-30-101000130, tiene un límite máximo de cobertura de \$35.370.000, y para los perjuicios morales, está destinado un 25% del valor asegurado, siempre y cuando se demuestre la existencia de un perjuicio material, no comprendiendo a la compañera e hijo, pues la Aseguradora se obliga a indemnizar el perjuicio moral que éstos sufran en caso de "*fallecimiento*" de la víctima del accidente, y por último, refiere, que la Aseguradora no es responsable solidario de la reparación del daño, porque su comparecencia al proceso se funda en la existencia del contrato de seguro.

En el fallo de primera instancia, dado que ninguna condena se impuso a cargo de los demandados, no había lugar al reembolso de sumas de dinero por parte de la Aseguradora, y por lo tanto, nada dispuso el funcionario en tal sentido. No obstante, en virtud del reconocimiento de perjuicios patrimoniales y extrapatrimoniales realizados en el presente proveído, resulta preciso resolver lo atinente al llamamiento en garantía realizado por la TRANSPORTADORA

SERVITAXI S.A. a SEGUROS DEL ESTADO S.A., advirtiéndose en primer lugar, que conforme las condiciones generales de la póliza No.40-30-101000130 [siendo tomador la TRANSPORTADORA SERVITAXI S.A., asegurado el señor CESAR MUÑOZ PAZ y beneficiarios “los terceros afectados o los de ley”], que cubre los perjuicios derivados de la responsabilidad civil extracontractual en “que incurra el **asegurado**...proveniente de un accidente...ocasionado por el vehículo descrito en la póliza...”, y conforme los lineamientos señalados por la jurisprudencia de la Honorable Corte Suprema de Justicia – Sala de Casación Civil, en proveídos del 12 de diciembre de 2017⁶¹, 12 de enero de 2018⁶², y del 12 de junio de 2018⁶³, “El seguro de responsabilidad impone a cargo del asegurador la obligación de indemnizar los perjuicios patrimoniales que **cause el asegurado** con motivo de determinada responsabilidad en que incurra de acuerdo con la ley **y tiene como propósito el resarcimiento de la víctima**, la cual, en tal virtud, se constituye en el beneficiario de la indemnización, sin perjuicio de las prestaciones que se le reconozcan al asegurado. Son asegurables la responsabilidad contractual y la extracontractual, al igual que la culpa grave, con la restricción indicada en el artículo 1055⁶⁴, estima la Sala, que la TRANSPORTADORA SERVITAXI S.A. no es beneficiaria del reembolso que se pretende en el presente asunto, no teniendo la calidad de “asegurada” dentro del referido contrato de seguro⁶⁵.

No obstante lo anterior, como la ley faculta a la víctima para instaurar la correspondiente acción directa contra la Aseguradora⁶⁶, según ocurrió en el presente asunto, se procederá a resolver lo pertinente, advirtiéndose, que la póliza de responsabilidad civil contractual para pasajeros transportados en vehículos de servicio público No. 40-31-101000131 no tiene cobertura dentro del presente

⁶¹ CSJ SC20950-2017, 12 dic. 2017 – rad. No. 2008-00497-01

⁶² CSJ SC002-2018, 12 ene. 2018, rad. 11001-31-03-027-2010-00578-01

⁶³ CSJ SC2107-2018, 12 jun. 2018, rad. No. 2011-00736-01

⁶⁴ De igual manera, la Corte Suprema de Justicia – Sala de Casación Civil en la sentencia **SC002-2018**⁶⁴, refirió: “...no es admisible interpretar el artículo 1127 del Código de Comercio como si prescribiera que el asegurador únicamente está obligado a indemnizar los perjuicios patrimoniales que sufre la víctima como resultado de una condena de responsabilidad civil, sino que hay que seguir interpretándolo en su acepción original, esto es desde el nivel de sentido del contrato de seguro, según el cual **el asegurador está obligado a mantener al asegurado indemne de los daños de cualquier tipo que causa al beneficiario del seguro, que son los mismos que el asegurado sufre en su patrimonio**”. **Criterio reiterado:** CSJ STC10180-2019, 31 jul. 2019, Rad. No. 1100102030002019-02238-00.

⁶⁵ CSJ STC-10961-2019, 15 ago. 2019 – rad. No. 1100102030002019-02298-00, refiere: “en la providencia SC10048-2014, 31 Jul. 2014, Rad. 2008-00102-01 se insistió en que “[e]n general, el “seguro de responsabilidad” cumple una función preventiva y reparadora, puesto que salvaguarda o protege el patrimonio del “asegurado” autor o causante del hecho dañino y también le brinda amparo a los damnificados, convirtiéndolos en “beneficiarios” de la indemnización, reconociéndoles inclusive la facultad de accionar de manera directa frente al asegurador”. Criterio que ha sido reiterado por esta Sala en SC20950-2017 y SC002-2018».

⁶⁶ Ley 45 de 1990

asunto, porque como acertadamente lo indica el apoderado de SEGUROS DEL ESTADO S.A., el señor ALVARO JOSE no se desplazaba como pasajero en el vehículo asegurado de placas SAP-404 afiliado a SERVITAXI S.A., y por lo tanto, ninguna responsabilidad contractual se deriva de la empresa Transportadora. Distinta, es la suerte de la póliza de responsabilidad civil extracontractual para transportadores de pasajeros No.40-30-101000130 que cubre los perjuicios derivados de la responsabilidad civil extracontractual de “*los terceros afectados*”, pues habiéndose condenado a los demandados al pago de perjuicios, deberá SEGUROS DEL ESTADO S.A.⁶⁷ concurrir a la cancelación de los mismos, como demandado directo dentro de la presente acción, resarcando al señor ALVARO JOSE UZURIAGA MESIAS los perjuicios patrimoniales [que no comprenden el reconocimiento de servicios médicos, pues tales erogaciones fueron cubiertas por el SOAT] y extrapatrimoniales reconocidos en el presente proveído, sin perjuicio del deducible convenido [10%, mínimo 1 SMLMV], y hasta el límite fijado en la respectiva póliza (art. 1079 del C. de Comercio).

Examinada la póliza de responsabilidad civil extracontractual para vehículos de servicio público, que ampara el vehículo de placas SAP-404, se advierte, que el

⁶⁷ La ley 45 de 1990 autoriza el resarcimiento directo de la víctima por la aseguradora, “*permitiéndole accionar directamente contra ésta: la acción directa del afectado*”. En Este sentido la CSJ SC002-2018, expresó: “...según el artículo 1133 vigente, los damnificados pasaron a tener acción directa contra el asegurador, sin que ello signifique que la función de mantener indemne al asegurado haya desaparecido”.

CSJ SC2107-2018, 12 jun. 2018, Rad. No. 2011-00736-01, M.P. Dr. Luis Armando Tolosa Villabona, en la que además se refirió: “...se protegen dos patrimonios: (i) el del asegurado, y (ii) de la víctima como beneficiaria de la indemnización, haciéndola titular hoy, inclusive, de una acción directa contra el asegurador, conforme al art. 1113 del C. de Co. (y también el 1127 ejúsdem) por los daños causados por el asegurado para demostrar en un solo proceso la responsabilidad del asegurado y demandado, y la indemnización del asegurador.

(...)

Sin duda, se protege el interés de los damnificados con el hecho dañoso del asegurado, para resarcirlo, como titular del derecho subjetivo por la realización del riesgo asegurado, haciendo acreedora a la víctima de la prestación. Esta arista del seguro de responsabilidad civil constituye una excepción al principio del efecto relativo de los contratos o principio res inter alios acta⁶⁷, porque beneficia a terceros, la víctima a quien el legislador le otorga, la acción directa para reclamar todo perjuicio irrogado por el asegurado, a pesar de no ser parte del contrato de seguro.

De manera que la aseguradora por imperativo legal asume la obligación de indemnizar los daños provocados por el asegurado,...

(...)

En esta última hipótesis, prevista por el precepto 1113, es la misma codificación, que como fuente autoriza a la víctima o damnificado para exigir la reparación integral de modo externo, a pesar de no haber sido parte en la celebración del contrato de seguro; para exigir la prestación indemnizatoria. Se instituye por ley como beneficiaria, pues ocurrido el siniestro o el hecho dañoso, surge para la víctima el derecho de reclamar a la aseguradora la indemnización de todo perjuicio, cuyos efectos contractuales, como excepción al principio ut supra, reseñado, brotan de la ley.”

valor asegurado es de 60 SMLMV [\$35'370.000 m/cte⁶⁸], con un deducible del 10%, 1 SMLMV, en la que se convino respecto de los perjuicios morales, que “*se entiende por perjuicios morales para efectos de esta póliza, la aflicción, los trastornos psíquicos, el impacto sentimental o afectivo que sufra la víctima reclamante cuando se trate de lesiones personales en accidente de tránsito, o estas mismas aflicciones o trastornos en el cónyuge, el (la) compañero (a) permanente, o sus hijos, o en ausencia de los hijos, los padres del fallecido en accidente de tránsito*” [parágrafo 1° numeral 3 de la póliza], los que serán indemnizados “*única y exclusivamente cuando se generen perjuicios materiales al beneficiario de la respectiva indemnización...*” [parágrafo 2° numeral 3 de la póliza], y el límite máximo de responsabilidad de la Aseguradora, en caso de indemnización por perjuicios de orden moral, “*será del 25% del valor asegurado para el amparo de muerte o lesiones corporales a una persona o para el amparo de muerte o lesiones corporales a dos o más personas, según el caso, en el entendido que no se trata de una suma asegurada adicional, siendo el límite total de responsabilidad de SEGURESTADO, por los daños materiales y morales el valor asegurado pactado en la caratula de la póliza*” [parágrafo 3° numeral 3 de la póliza].

Sea del caso precisar, que como acertadamente lo indicó la Aseguradora en el escrito de respuesta a la demanda, los perjuicios morales para LADDY ANGELICA ESCANDON VIVAS y su menor hijo SANTIAGO JOSE UZURIAGA ESCANDON, son un riesgo no asegurado en la respectiva póliza, pues acorde la cláusula de condiciones generales, el único beneficiario de la póliza sería el lesionado, en este caso, el señor ALVARO JOSE UZURIAGA MESIAS, a términos del parágrafo 1° del numeral 3 del contrato de seguro. En este orden, el pago de los perjuicios morales ocasionados a LADDY ANGELICA ESCANDON VIVAS y el menor SANTIAGO JOSE UZURIAGA ESCANDON, serán de cargo de los demás demandados dentro del proceso.

Conforme lo expresado con anterioridad, se declararán probadas las excepciones denominadas: “*Inexistencia de cobertura de la póliza de responsabilidad contractual a pasajeros transportados en vehículos de servicio público No. 40-31-101000131*”, y “*Perjuicio moral como riesgo no asegurado en la póliza de responsabilidad extracontractual para la señora LADDY ANGELICA ESCANDON*”.

⁶⁸ Valor del salario mínimo para el año 2013, fecha de ocurrencia del accidente: \$589.500 m/cte, y conforme lo estipulado en el numeral 3 de las condiciones generales de la póliza “el valor límite máximo asegurado para cada amparo se determinará por el SMLMV (salario mínimo mensual vigente legal vigente) **para la fecha de ocurrencia del siniestro**”.

VIVAS y el menor SANTIAGO JOSE UZURIAGA ESCANDON”, formuladas por SEGUROS DEL ESTADO S.A.; mientras se declaran infundados los demás medios exceptivos propuestos por la Aseguradora.

5. Decisión:

Sin más consideraciones, ante la prosperidad parcial del recurso de apelación formulado por la parte demandante, se procederá a revocar lo dispuesto en el numeral segundo (2°) de la parte resolutive de la sentencia apelada, para en su lugar, condenar a los demandados - SOCIEDAD TRANSPORTADORA SERVITAXI S.A., LOS HEREDEROS DETERMINADOS DE ISRAEL ANGUCHO LAME, al señor CESAR MUÑOZ PAZ, y a SEGUROS DEL ESTADO S.A., a pagar los perjuicios patrimoniales y extrapatrimoniales causados al señor ALVARO JOSE UZURIAGA MESIAS, en el accidente de tránsito ocurrido el 25 de febrero de 2013, en el siguiente orden: La suma de \$1'362.789 m/cte por concepto de perjuicios materiales, en la modalidad de lucro cesante consolidado, que corresponde a los 45 días de incapacidad médico legal reconocida por el Instituto Nacional del Medicina Legal y Ciencias Forenses – Dirección Seccional Cauca, y la suma equivalente a veinte (20) SMLMV a la fecha de su pago, por concepto de perjuicios morales. En los mismos términos, entiéndase aclarado el numeral primero (1°) de la parte resolutive de la sentencia apelada.

Igualmente, se ordenará a SEGUROS DEL ESTADO S.A., pagar directamente al señor ALVARO JOSE UZURIAGA ESCANDON, los perjuicios patrimoniales y extrapatrimoniales reconocidos en el presente proveído, sin perjuicio del deducible pactado [10%, 1 SMLMV], y hasta el límite fijado en la respectiva póliza de responsabilidad civil extracontractual No. 40-30-101000130.

Así mismo, se condena solidariamente a los demandados [excepto, SEGUROS DEL ESTADO S.A.], a pagar en favor de la señora LADDY ANGELICA ESCANDON VIVAS la suma equivalente a diez (10) SMLMV a la fecha de su pago, y para el menor SANTIAGO JOSE UZURIAGA ESCANDON, representado legalmente por su progenitora, la suma equivalente a cinco (5) SMLMV a la fecha de su pago.

Se declararan probadas las excepciones denominadas: “*Inexistencia de cobertura de la póliza de responsabilidad contractual a pasajeros transportados en vehículos de servicio público No. 40-31-101000131*”, y “*Perjuicio moral como riesgo no asegurado en la póliza de responsabilidad extracontractual para la señora LADDY*

ANGELICA ESCANDON VIVAS y el menor SANTIAGO JOSE UZURIAGA ESCANDON”, formuladas por SEGUROS DEL ESTADO S.A.; mientras se declaran infundados los demás medios exceptivos propuestos por la Aseguradora.

En los demás aspectos se confirmará la sentencia apelada.

Por último, y sin ninguna injerencia en lo anterior, como el juramento estimatorio “no aplicará a la cuantificación de los daños extrapatrimoniales”, no habrá lugar a la aplicación de la sanción prevista en el artículo 206 del C.G.P.; máxime cuando la parte actora no acreditó el perjuicio material reclamado en el libelo, no encontrando ninguna acogida el *quantum* del pretendido menoscabo.

6. Costas:

De conformidad con el artículo 365 del Código General del Proceso, y el Acuerdo No. PSAA16-10554 del 05 de agosto de 2016 expedido por el Consejo Superior de la Judicatura, se condenará en costas de segunda instancia al promotor de la apelación adhesiva - CÉSAR MUÑOZ PAZ, y a SEGUROS DEL ESTADO S.A., en la suma equivalente a dos (02) salarios mínimos legales mensuales vigentes.

De otro lado, teniendo en cuenta la prosperidad del recurso de apelación formulado por la parte demandante, será preciso revocar lo dispuesto en el numeral cuarto (4º) de la parte resolutive del fallo apelado, para en su lugar, condenar en costas de primera instancia a la parte demandada, siendo de cargo del funcionario de primer grado, fijar el valor de las agencias en derecho para dicha instancia.

En mérito de lo expuesto, el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Popayán - Sala Civil Familia, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley,

RESUELVE

PRIMERO: Revocar lo dispuesto en el numeral segundo (2º) de la parte resolutive de la sentencia apelada, para en su lugar, condenar a los demandados – SOCIEDAD TRANSPORTADORA SERVITAXI S.A., LOS HEREDEROS DETERMINADOS DE ISRAEL ANGUCHO LAME, al señor CESAR MUÑOZ PAZ, y a SEGUROS DEL ESTADO S.A., a pagar los perjuicios causados al señor ALVARO JOSE UZURIAGA MESIAS por el accidente de tránsito ocurrido el 25 de

febrero de 2013, en el siguiente orden: La suma de \$1´362.789 m/cte por concepto de perjuicios materiales [en la modalidad de lucro cesante consolidado], y la suma equivalente a veinte (20) SMLMV a la fecha de su pago, por concepto de perjuicios morales.

Corresponde a SEGUROS DEL ESTADO S.A., pagar directamente al señor ALVARO JOSE UZURIAGA MESIAS, los perjuicios patrimoniales y extrapatrimoniales reconocidos en el presente proveído, sin perjuicio del deducible pactado [10%, 1 SMLMV], y hasta el límite fijado en la respectiva póliza de responsabilidad civil extracontractual No. 40-30-101000130 (art. 1079 del C. de Comercio). Ningún reembolso se reconoce en favor de la TRANSPORTADORA SERVITAXI S.A., llamante en garantía, por la razón indicada en la parte motiva.

El pago de los perjuicios reconocidos en el presente proveído, se hará efectivo dentro del término de los diez (10) días siguientes a la ejecutoria de la sentencia, y de no procederse en tal sentido, se reconocerá intereses legales, única y exclusivamente, sobre el monto liquidado por concepto de perjuicios materiales.

En lo pertinente, y conforme lo dispuesto en este numeral, entiéndase modificado el numeral primero (1º) de la parte resolutive de la sentencia apelada de fecha 26 de febrero de 2020.

SEGUNDO: Condenar a la SOCIEDAD TRANSPORTADORA SERVITAXI S.A., LOS HEREDEROS DETERMINADOS DE ISRAEL ANGUCHO LAME, y al señor CESAR MUÑOZ PAZ, a pagar solidariamente los perjuicios morales ocasionados a la señora LADDY ANGELICA ESCANDON VIVAS, en la suma equivalente a diez (10) SMLMV a la fecha de su pago, y para el menor SANTIAGO JOSE UZURIAGA ESCANDON, representado legalmente por su progenitora, la suma equivalente a cinco (5) SMLMV a la fecha de su pago.

TERCERO: Declarar probadas las excepciones denominadas: "*Inexistencia de cobertura de la póliza de responsabilidad contractual a pasajeros transportados en vehículos de servicio público No. 40-31-101000131*", y "*Perjuicio moral como riesgo no asegurado en la póliza de responsabilidad extracontractual para la señora LADDY ANGELICA ESCANDON VIVAS y el menor SANTIAGO JOSE UZURIAGA ESCANDON*", formuladas por SEGUROS DEL ESTADO S.A.; mientras se declaran infundados los demás medios exceptivos propuestos por la Aseguradora.

CUARTO: Revocar lo dispuesto en el numeral cuarto (4°) de la parte resolutive del fallo apelado, para en su lugar, condenar en costas de primera instancia a la parte demandada, siendo de cargo del funcionario de primer grado, fijar el valor de las agencias en derecho para dicha instancia.

QUINTO: Confirmar en los demás aspectos la sentencia apelada de fecha 26 de febrero de 2020 proferida por el JUZGADO PRIMERO CIVIL DEL CIRCUITO DE POPAYAN, por las razones expuestas con anterioridad.

SEXTO: Condenar en costas de segunda instancia al apelante adhesivo (CÉSAR MUÑOZ PAZ), y a SEGUROS DEL ESTADO S.A. Tásense.

SEPTIMO: Señalar como agencias en derecho la suma equivalente a dos (02) salarios mínimos legales mensuales vigentes, la cual será incluida en la liquidación de costas; liquidación que se surtirá en la forma y términos previstos en el artículo 366 del Código General del Proceso.

OCTAVO: Devolver las actuaciones al Juzgado de origen, previas las desanotaciones correspondientes.

Notifíquese y Cúmplase,



DORIS YOLANDA RODRÍGUEZ CHACÓN
Magistrada



MANUEL ANTONIO BURBANO GOYES
Magistrado



JAIME LEONARDO CHAPARRO PERALTA
Magistrado