



Al servicio de la paz y la justicia

SALA CUARTA DE DECISIÓN CIVIL

Medellín, marzo siete (7) de dos mil veinticuatro (2024).

Benjamín de J. Yepes Puerta

Magistrado Ponente

Proceso: Responsabilidad Civil Extracontractual

Radicado: 05001-31-03-006-2012-00795-02

Demandantes: Carlos Antonio Caro

Demandados: Javier Alonso Agudelo Osorio y otra.

Asunto: Ejercicio de actividad peligrosa hace presumir la responsabilidad en cabeza de quien la ejerce. Existiendo en ambas partes roles riesgosos, se presenta una concurrencia de causas o participación concausal, por tanto, debe determinarse la incidencia del comportamiento de cada uno de los conductores en la producción del resultado.

Instancia: Segunda

Decisión: Confirma y modifica.

Providencia: SP. Número 008-24

Procede la Sala a emitir sentencia mediante la cual se resuelve el recurso de apelación interpuesto y sustentado en contra de la sentencia proferida el día 13 de julio de 2018 por el Juzgado Dieciocho Civil del Circuito de Medellín, de una parte, por los demandados JAVIER ALONSO AGUDELO OSORIO e HILDA MARÍA TABARES, y de la otra, por la llamada en garantía LA EQUIDAD SEGUROS GENERALES,alzada a la que se adhirió el demandante CARLOS ANTONIO CARO, dentro del presente proceso Declarativo – Verbal de Responsabilidad Civil Extracontractual-, promovido por el precitado actor contra los reseñados demandados, proceso en el cual se llamó en garantía a la Compañía LA EQUIDAD SEGUROS GENERALES.

I. SÍNTESIS DEL CASO.

1. Fundamentos fácticos¹.

1.1. El cuatro de marzo de 2007, siendo las 19:20 horas, el señor Carlos Antonio Caro conducía su motocicleta de placas CFA46, marca Yamaha, Línea DT100, desplazándose por la carretera Medellín –Santafé de Antioquia.

1.2. El vehículo tipo camioneta de placas MLJ077, marca Toyota, de propiedad de la señora Hilda María Tabares Henao, conducido por el señor Javier Alonso Agudelo Osorio, se desplazaba por la misma vía, pero en sentido contrario de la motocicleta, el cual al llegar al kilómetro 20+80 metros, invadió el carril del motociclista, impactándola de forma frontal con la parte izquierda delantera del referido automotor.

1.3. El señor Javier Alonso Agudelo Osorio fue declarado contravencionalmente responsable del citado accidente por parte del Inspector de Contravenciones de Policía de San Jerónimo, Antioquia, por violación del artículo 81 de la Ley 769 de 2002.

1.4. El señor Carlos Antonio Caro, como consecuencia del choque, presentó las siguientes lesiones, según informe médico legal RL 07C-5436: Perturbación funcional del órgano de carácter permanente, perturbación funcional de miembro de carácter permanente y deformidad física que afecta el cuerpo, de carácter permanente. *"...Nota: las secuelas se refieren al órgano de la locomoción, al miembro superior izquierdo y a lo notorio de las cicatrices en miembro inferior izquierdo..."*.

1.5. La Junta Regional de Calificación de Invalidez de Antioquia, dictaminó que el señor Carlos Antonio Caro tiene una pérdida de capacidad laboral del 18.29%.

¹ Cuaderno Primera Instancia, Fl.87, actuación N° "003Demanda.pdf"

1.6. La víctima para la fecha del hecho dañino tenía 46 años de edad y se desempeñaba de forma independiente en labores de mecánico de mantenimiento industrial, devengando \$1.100.000 mensuales.

1.7. El señor Carlos Antonio Caro debido a las lesiones sufridas en el accidente, ha incurrido en erogaciones por gastos clínicos, farmacéuticos y transporte, configurándose en su patrimonio un daño emergente pasado por la suma de \$892.819. Así mismo, su moto sufrió una serie de daños cuya reparación asciende a \$4.226.000, que se constituye en un daño emergente futuro.

1.8. Dijo que, de acuerdo con el dictamen definitivo de médico legista, el actor "Presenta: cojera muy notoria del miembro inferior izquierdo, cicatrices lineales extensas en cara interna de ese muslo y pierna y en cara anteroexterna de esa pierna. La dobleflexión de la muñeca izquierda está limitada de manera importante...".

Que con dicho trastorno se ha presentado una alteración en sus condiciones de existencia al tener que dejar de lado sus actividades lúdicas, como el simple hecho de su desplazamiento en razón a que cualquier acción física exige y compromete el apoyo y desarrollo de la extremidad inferior izquierda. Su vida es diferente al de una persona normal a como lo fue antes de ser atropellado, al tener que abstenerse de realizar y compartir actividades que son placenteras para la vida.

1.9. Como consecuencia de las lesiones de la víctima no solo ha padecido el sufrimiento físico de la lesión, sino que, además, éste le recuerda a cada momento y en cada desplazamiento la discapacidad en quedó inmerso. Lo que le ha desencadenado un gran impacto emocional, sumiéndolo en una profunda ansiedad y depresión.

1.10. Expuso que padece de una secuela de carácter estético, consistente en: "...Deformidad física que afecta el cuerpo, de carácter permanente". Que, si bien no es un hombre muy joven, le toca cargar con

el lastre en sus extremidades superiores que afecta evidentemente la apariencia externa, de manera visible y permanente su humanidad.

2. Síntesis de las pretensiones.

2.1. Una vez subsanada la demanda, peticionó que se declare civil y solidariamente responsable en forma extracontractual, al conductor del vehículo JAVIER ALONSO AGUDELO OSORIO y a su propietaria señor HILDA MARÍA TABARES HENAO, de los perjuicios causados y se les condene a su pago de la siguiente manera:

Por concepto de perjuicios patrimoniales, en la modalidad de lucro cesante pasado, \$19.862.235, lucro cesante futuro \$39.337.947, daño emergente pasado \$892.819 y daño emergente futuro \$4.226.000.

Por daños extrapatrimoniales, correspondiente a daño fisiológico treinta (30) salarios mínimos legales mensuales vigentes, treinta (30) salarios mínimo legales mensuales vigentes por daño moral y la misma cantidad de salarios mínimos legales mensuales vigentes por el perjuicio estético.

2.2. Peticionó que las condenas a su favor fueran indexadas, teniendo en cuenta la devaluación del peso, desde el cuatro de marzo de 2007, hasta la fecha que se realice el pago; al igual que fueran condenados en costas procesales.

3. Contestación de la demanda.

3.1. JAVIER ALONSO AGUDELO OSORIO E HILDA MARÍA TABARES HENAO²

En un mismo escrito y a través de la misma apoderada judicial, ejercieron contradicción señalando que, si bien se presentó la colisión aludida por el demandante, fue éste quien los impactó con su motocicleta por debajo de la trompa del automotor, pues presuntamente estaba bajo

² Cuaderno Primera Instancia, pdf. 020ContestaciónDeDemanda.

el efecto del alcohol, conducía una moto de color negra, sin luces, zigzagueando, sin casco ni chaleco, vestía con ropa negra y el sector tenía poca visibilidad.

Dijeron que lo que les llevó a invadir el carril, fue el golpe de la motocicleta, que desestabilizó el carro en la curva del puente. Y que si bien el señor Javier Alonso Agudelo Osorio fue declarado culpable administrativamente, lo fue por no haber conocido oportunamente la fecha para el fallo y porque no se tomaron los testimonios de las personas convocadas, esto es, que no ejercieron debidamente el derecho de defensa.

Se opusieron a las pretensiones, toda vez que no se presentó un hecho culposo imputable a ellos, y por tanto, propusieron las excepciones que denominaron:

INEXISTENCIA DE LOS PERJUICIOS RECLAMADOS y COBRO DE LO NO DEBIDO, en atención a que se está solicitando la reparación de unos perjuicios presuntamente existentes, sin ningún respaldo probatorio, con apreciaciones subjetivas.

FALTA DE LEGITIMACIÓN EN LA CAUSA PARA PEDIR. Por cuanto se está solicitando el reconocimiento y pago de los daños de la moto de placas CFA46, sin acreditar ser titular de dominio de la misma.

CULPA EXCLUSIVA DEL DEMANDANTE. Pues el demandante conducía una moto negra pasadas las 7:15 PM., sin casco ni chaleco, con ropa oscura sin luces y presuntamente con tragos, y fue quien los colisionó, obteniendo como reacción del señor Javier, frenar y agarrar el timón en busca de estabilizar el carro como protección de los ocupantes.

CASO FORTUIRO O FUERZA MAYOR, toda vez que el conducir es considerado como una actividad peligrosa, por tanto, está supeditada a las destrezas de los conductores, lo que no se observa en el demandante, quien

al parecer se desplazaba embriagado y sin cumplir con los límites de velocidad y las normas de tránsito.

ENRIQUECIMIENTO ILÍCITO, con fundamento en que el proceso de responsabilidad civil no puede convertirse en fuente de enriquecimiento de quien la invoca, ni mucho menos para sus apoderados; además, no basta la simple enunciación de los perjuicios, sino que debe demostrarse su existencia, intensidad y cuantía.

PAGO POR EL SOAT. De manera que se tengan en cuenta los pagos que realizó la póliza número AT.1309-1003862-6, el cual fue presentado en el Hospital por parte del señor Javier Alonso Agudelo Osorio, para el ingreso a urgencias del lesionado.

INEXISTENCIA DEL LUCRO CESANTE Y EXCESIVA TASACIÓN, ya que no existe prueba que acredite la existencia de lucro cesante pasado y futuro que reclama el demandante, pues no se registra como cotizante en el sistema de seguridad social bajo ninguna modalidad. Que el cálculo del lucro cesante efectuado por el demandante no corresponde a la realidad jurisprudencial, toda vez que no se descuentan los destinados por este para aportes parafiscales, impuestos, seguridad social y retenciones, etc.

“GENÉRICA”, dizque para que se declare probada cualquier excepción que se encuentre probada.

4. Llamamiento en Garantía.

Los demandados aludidos formularon llamamiento en garantía a LA EQUIDAD SEGUROS GENERALES³ en virtud del contrato de seguro celebrado con dicha empresa, con el cual se obligó a indemnizar los perjuicios patrimoniales que sufrieren los asegurados por responsabilidad civil extracontractual en que incurran, ocasionados por el vehículo de placas MLJ077 descrito en la respectiva póliza número AA006975, contrato que se

³ Cuaderno 002, actuación N° “002DemandaDeLlamamientoEn Garantía.pdf”

encontraba vigente para el 04 de marzo de 2007, fecha del accidente de tránsito.

Al respecto, LA EQUIDAD SEGUROS GENERALES, por conducto de apoderada judicial manifestó⁴, que era cierto la existencia del contrato de seguro de responsabilidad civil extracontractual, suscrito con la señora Hilda María Tabares Henao. No obstante, aclaró que el valor asegurado mencionado por la citada demandada, es la suma de todos los valores amparados; es decir, que el amparo de daños a bienes de terceros y lesiones o muerte de una persona, cada uno tiene un valor asegurado de \$100.000.000, claro está, teniendo en cuenta el deducible pactado del 10%, con un mínimo de 1\$MLMV.

Se opuso a las pretensiones del llamamiento en garantía, porque las acciones originadas en el contrato de seguros se encontraban prescritas.

En esa medida invocó las excepciones de mérito de "PRESCRIPCIÓN DE LAS ACCIONES ORIGINADAS EN EL CONTRATO DE SEGUROS", "PRESCRIPCIÓN EXTINTIVA", "LÍMITE DE RESPONSABILIDAD DE LA ASEGURADORA", "LA PÓLIZA AA006975 NO AMPARA NI EL LUCRO CESANTE NI LOS PERJUICIOS MORALES", "CUALQUIER OTRA EXCLUSIÓN ESTIPULADA EN EL CONTRATO DE SEGURO PARA QUE SEA RECONOCIDA DE OFICIO Y "CUALQUIER OTRA EXCEPCIÓN QUE RESULTE PROBADA PARA QUE SEA DECLARADA DE OFICIO".

Frente a los hechos de la demanda, se adhirió a la respuesta emitida por la demandada Hilda María Tabares Henao, resaltando no constarle la mayoría de los hechos descritos por el demandante.

5. Sentencia de primera instancia⁵.

El Juez A-quo ante la acreditación de los presupuestos de la responsabilidad civil extracontractual, declaró civil y solidariamente

⁴ Cuaderno 002, actuación N° "002.Folio48 y s.s.pdf"

⁵ Cuaderno 001 Principal, actuación N° 050"

responsables a los demandados, de los perjuicios ocasionados al demandante con ocasión del accidente de tránsito ocurrido el cuatro de marzo de 2007.

En consecuencia, los condenó al pago de los siguientes rubros:

Por daño emergente, la suma de \$6.640.790, valor que debe indexarse al momento del pago efectivo y \$44.225.537 por concepto de lucro cesante consolidado y futuro.

Del mismo modo les impuso condena de treinta (30) salarios mínimos legales mensuales vigentes, tanto por perjuicios morales como a la vida de relación. Todas las anteriores condenas con intereses a partir de la ejecutoria de la sentencia a una tasa del 6% anual.

Con fundamento en el contrato de seguro de responsabilidad civil extracontractual, plasmado en la póliza AA006975, ordenó a LA EQUIDAD SEGUROS GENERALES a reintegrar al patrimonio de los señores Javier Alonso Agudelo Osorio e Hilda María Tabares Henao, los valores que se llegaren a pagar por concepto de daño emergente y lucro cesante, menos el deducible del 10% sobre el valor del reembolso.

Condenó a pagar las costas en favor del demandante a Javier Alonso Agudelo Osorio, Hilda María Tabares Henao y La Equidad Seguros Generales, de manera conjunta.

6. Impugnación.

6.1. Los demandados JAVIER ALONSO AGUDELO OSORIO e HILDA MARÍA TABARES HENAO⁶ interpusieron recurso de apelación contra la sentencia antes referida, por cuanto descartó la concurrencia de la conducta del demandante en la producción del daño, pues se basó en un dictamen pericial elaborado seis años después de la ocurrencia del hecho, donde además no se tuvo en cuenta los cambios físicos en el pavimento así

⁶ Cuaderno 001 Principal, actuación N° "109"

como el deterioro por el paso del tiempo, que implicaría en la determinación de la velocidad aproximada de los vehículos involucrados en el accidente.

En su sentir, el dictamen es sesgado frente al análisis integral del expediente, toda vez que no se informó sobre las variaciones del puente y la vía, los cambios propios ocurridos por el tiempo y el desgaste o corrección de la vía por los seis años de transcurridos los hechos.

Indicó que no se tuvo en cuenta que el conductor de la motocicleta se encontraba en estado de alicoramiento, circunstancia que afectó su desplazamiento al momento de los hechos, además, ya estaba oscureciendo, no tenía lucen encendidas, estaba sin chaleco reflectivo y circulaba a alta velocidad.

Refirió que la anotación del estado de alicoramiento en la historia clínica del demandante, no debió descartarse de plano, ya que es un indicio de comportamiento indebido y antecedente de su responsabilidad. Aseveró que ante la existencia de esta prueba, era al demandante al que correspondía demostrarle al juzgado que ese alicoramiento no estaba afectando sus signos de orientación, destreza, motricidad, agilidad, acción, reacción y de desplazamiento, en el manejo de la moto de placas CFA46, que para el momento de los hechos tenía el SOAT vencido.

Concluye que en el presente asunto existe una culpa exclusiva de la víctima, por transitar en un vehículo a alta velocidad en una curva, ir alicorado, no tener las luces prendidas a pesar de ser más de las 6:00 PM. Y en todo caso, a lo sumo se estaría frente a una concurrencia de culpas, misma que fue considerada en la experticia y que no se valoró por el juzgado de primer grado, lo que conllevaría a una reducción de la indemnización.

En esta instancia la apoderada de los demandados se pronunció en similares términos a los advertidos al momento de presentar los reparos concretos ante el juzgado de primera instancia. Reiteró que no habían sido

tenidas en cuenta las pruebas indicativas de la contribución del demandante en el accidente de tránsito ocurrido en la vía Medellín-San Jerónimo.

6.2. Por su parte LA EQUIDAD SEGUROS GENERALES⁷ interpuso igualmente recurso de apelación, manifestando que las pruebas arrojadas al proceso muestran que el demandante Carlos Antonio Caro contribuyó con su conducta a la realización del daño alegado.

Arguyó que del croquis se puede constatar que las huellas de arrastre se inician en la línea doble divisoria del carril, a lo que se suma el estado de embriaguez en el que se encontraba, tal y como constan en la historia clínica del Hospital Pablo Tobón Uribe. En su sentir, con dicha nota, diez horas después de ocurrido el siniestro, se denota la gran cantidad de licor que había ingerido.

Sostuvo que era indiscutible que el demandante no podía estar circulando de manera adecuada por el carril que le correspondía, y acogiendo la tesis del perito físico, lo hacía en zigzag, invadiendo el carril contrario. Adicional a ello el actor se desplazaba a exceso de velocidad, como lo indica el perito y lo demuestra la posición final, quien después de romper el vidrio panorámico de la camioneta aterrizó en el volco de la misma.

Recordó que de acuerdo con las normas de tránsito vigentes para la fecha del accidente, el motociclista debía transitar a un metro de la acera u orilla y estaba en la obligación de portar chalecos o chaquetas reflectivas, entre las 18:00 y las 6:00 horas del día siguientes, y siempre que la visibilidad fuera escasa.

Expuso que no estaba de acuerdo con la condena a daño emergente por concepto de reparación de la motocicleta de placa CFA43, por que el conductor no era su propietario y tampoco probó que fuera poseedor, por tanto, no fue acreditado un detrimento patrimonial; además,

⁷ *Ibídem. Pdf. Folio 11"*

FASECOLDA certificó que el valor comercial de dicho rodante era de \$1.000.000.

Señaló que la llamada en garantía no es demandada dentro del presente asunto, por tanto, no debió ser condenada en costas de manera conjunta como se hizo por parte del juzgado de primera instancia.

En el término del traslado reiteró los reparos indicados en primera instancia, insistiendo en que la víctima concurrió con su conducta a su propio daño y por tanto debe asumir las consecuencias, que se traducen en la reducción de la reparación.

6.3. Dentro de la debida oportunidad, el apoderado del demandante presentó apelación adhesiva frente a la sentencia de primera instancia, en lo correspondiente a la liquidación del perjuicio material de lucro cesante conforme a las calidades de la actividad laboral de la víctima.

Señaló que el perjuicio material de lucro cesante se liquidó con base en el salario mínimo legal mensual vigente para la época de los hechos, bajo la premisa de garantizar una indemnización integral para la víctima, desconociendo la calidad de mecánico industrial y el peritaje realizado, donde utilizando el método comparativo, determinó sus ingresos.

Así, ante el reconocimiento de su calidad laboral como mecánico industrial y la práctica de la prueba pericial, en concordancia con la jurisprudencia, solicitó fuera modificada la decisión de primer grado, y en su lugar le sea reconocido e indemnizado el lucro cesante no con base en un salario mínimo, sino con fundamento en la investigación y los resultados que arrojó la experticia.

7. Problemas Jurídicos.

Realizado el control de legalidad establecido en el artículo 132 del Código General del Proceso, no se advirtió vicio ni irregularidad alguna que

configuren nulidad. Igualmente, se aprecian reunidos los presupuestos procesales requeridos para proferir una decisión de fondo.

Corresponde entonces a esta Sala, en virtud a que tanto la parte demandante como los demandados y la llamada en garantía apelaron, determinar si, tal y como lo sostienen los accionados y la aseguradora LA EQUIDAD SEGUROS GENERALES, **i)** en el accidente de tránsito objeto del presente proceso, se configura una culpa exclusiva de la víctima, de acuerdo con las pruebas practicadas que denotan el estado de alicoramiento en que conducía el actor, entre otras violaciones a normas de tránsito, o si al menos se presentó una concurrencia de culpas en virtud de la cual se debe rebajar la indemnización, **ii)** si para la fijación del monto del daño emergente, concretamente respecto de los daños de la moto, podía tenerse en cuenta la cotización de los repuestos, o se podía basar en el precio del automotor señalado en FASECOLDA; y si se podía indemnizar sin haberse acreditado que el citado automotor fuera de su propiedad y, **iii)** Si a pesar no haber sido la aseguradora demandada en forma directa, procedía condenarla en costas de manera conjunta con los demandados en favor del demandante.

Dilucidado lo anterior, la Sala deberá ocuparse si es procedente incrementar la condena por lucro cesante, teniendo como fundamento el peritaje decretado dentro del presente asunto.

II. PLANTEAMIENTOS SUSTENTATORIOS DE LA DECISIÓN

2.1. Realizado el control de legalidad establecido en el artículo 132 del Código General del Proceso, no se advirtió vicio ni irregularidad alguna que configuren nulidad. Igualmente, se aprecian reunidos los presupuestos procesales requeridos para proferir una decisión de fondo; sobre lo que además no hay discusión.

De otro lado, claro es que la competencia de este Tribunal se circunscribe a examinar únicamente las concretas inconformidades señaladas por los apelantes, con todo y que la parte actora, los

demandados y la empresa aseguradora hayan recurrido la decisión, pues tal como lo ha establecido la jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia, dado que “...Es en el Código General del Proceso donde se implementó el «recurso de apelación» en el campo civil, mismo que refiriéndose a sentencias contempla para el reclamante tres pasos distintos: la interposición, la exposición del reparo concreto y la alegación final. En ese orden de ideas, el inconforme durante el término de ejecutoria deberá discutir los elementos de la providencia que le generen malestar y expresar de forma breve los mismos, toda vez que el enjuiciador de segundo grado solamente basará su examen en las objeciones concretas que el suplicante haya formulado tal y como lo describe el inciso 1º del artículo 320 ibídem, siendo competente únicamente para pronunciarse de lo expuesto por ese sujeto procesal tal y como reza el inciso 1º del canon 328 siguiente. Seguidamente tiene operancia la etapa ante el superior, no menos importante y destinada al desarrollo y sustento de lo ya anunciado en precedencia (...).”⁸ (Subrayas del Despacho), por lo que a tal empeño no enfocamos.

Lo anterior a pesar de que ambas partes apelaron y lo dispuesto en el inciso 2º del artículo 328 del C.G.P.

2.2. De la responsabilidad civil extracontractual en el ejercicio de actividades peligrosas, sus elementos axiológicos y la exoneración de responsabilidad.

Teniendo en cuenta que el hecho generador de la acción en el presente asunto se trata de un accidente de tránsito, es incuestionable que los daños cuya indemnización reclama el demandante resultan del ejercicio de una actividad de las que la doctrina y la jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia han distinguido como peligrosas, dentro de las que se encuentra la conducción de vehículos automotores.

⁸ (STC11429-2017). (STC2423-2018 y STC3969-2018), reiterada en sentencia STC4673-2018.

Por lo tanto, cuando el daño sobreviene como consecuencia de una actividad de este tipo, ha de aplicarse la preceptiva del artículo 2356 del Código Civil, evento en el cual se exceptúa a la víctima y/o perjudicado de aportar la prueba de la culpa de la parte a quien se demanda que repare el perjuicio ocasionado, toda vez que ella se presume, compitiéndole solo la acreditación del hecho, el daño y el nexo causal. Y por ello, el demandado solo se exonera probando que no fue el ejercicio de tal actividad la causa del hecho dañoso, sino un elemento extraño como el caso fortuito o fuerza mayor, acto de un tercero o culpa exclusiva de la víctima.

Igualmente tiene sentado la jurisprudencia, que cuando el daño deviene de una actividad peligrosa como la conducción de vehículos, no sólo es responsable el conductor sino también la persona que tiene la administración del mismo, por cuanto en desarrollo de una de esas actividades es igualmente responsable, cual sucede con las empresas de transporte a las que se encuentre afiliado el automotor. Sobre el particular, la Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia desde vieja data ha reiterado que, “la presunción de guardianía de la actividad peligrosa que recae en las empresas de transporte, a las que se vinculan los vehículos con los que se presta el servicio público de que ellas se encargan, tiene lugar por el sólo hecho de la afiliación y comprende a “todas aquellas personas naturales o jurídicas de quienes se pueda predicar potestad, uso, mando, control o aprovechamiento efectivo del instrumento mediante el cual se realizan aquéllas actividades”. CSJ, SC del 26 de noviembre de 1999, Rad. n.º 5220º. (Subrayas por el Despacho).

En tal sentido, dicha Corporación ha indicado que *“Ese nexo, de raigambre jurídico, no material, deriva de la posibilidad en que ellas se encuentran, de dirigir la actividad concerniente con la movilización de pasajeros o cosas y de obtener provecho económico de tal gestión, razón por la cual (...) ha reiterado que esa condición “[n]o requiere (...) que se tenga físicamente la cosa (...) pues lo fundamental es que se posea el poder*

⁹ Reiterada en Sentencia SC1731 de 2021

de mando en relación con la cosa, lo que supone un poder intelectual de control y dirección de la misma"¹⁰. A partir de lo anterior, agrega que "surge claro que, para desvirtuar la presunción en comento, corresponde a las empresas transportadoras acreditar la ocurrencia de hechos en virtud de los cuales fuere forzoso entender que perdieron el "poder intelectual de control y dirección" de la actividad peligrosa a que atrás se hizo referencia, sin que medie culpa de su parte, más no el control físico de la cosa."¹¹

Ahora, como en este caso está decantado que la colisión que produjo el daño cuya reparación se reclama se dio en el ejercicio de una actividad peligrosa que ambos agentes ejercían, uno como conductor de la camioneta de placas MLJ077 111 y el timonel de la motocicleta de placas CFA46, quien lamentablemente resultó gravemente lesionado, más allá de la añeja discusión doctrinaria y jurisprudencial en cuanto al tratamiento de la culpa, hoy por hoy se tiene claro que en estos eventos es deber del fallador, hacer el análisis de las circunstancias causales de tiempo, modo y lugar en que el mismo se produjo, a efectos de desentrañar la causa eficiente de cada uno de los involucrados en la producción del hecho dañino.

En palabras la Corte Suprema de Justicia: "... existiendo roles riesgosos, no hay lugar a una responsabilidad con culpa probada o neutralización de culpas, sino de una participación concausal o concurrencia de causas. Esto, por cuanto una actividad peligrosa no deja de serlo por el simple hecho de ser protagonista con otra acción de la misma naturaleza.

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

En tal caso, entonces, corresponde determinar la incidencia del comportamiento de cada uno de los agentes involucrados en la

¹⁰ CSJ, SC 4750 del 31 de octubre de 2018, Rad. N° 2011-00112-01

¹¹ SC1731-2021, M.P. Álvaro Fernando García Restrepo, 19 de mayo de 2021

producción del resultado, para así deducir a cuál de ellos el daño le resulta imputable desde el punto de vista fáctico y, luego, jurídico. Como se dijo en el precedente antes citado, valorar la “(...) conducta de las partes en su materialidad objetiva y, en caso de encontrar probada también una culpa o dolo del afectado, estable[cer] su relevancia no en razón al factor culposos o doloso, sino al comportamiento objetivamente considerado en todo cuanto respecta a su incidencia causal”¹².

En esa medida, corresponde verificar la incidencia del comportamiento de cada uno de los conductores involucrados en el accidente, y de esta manera determinar fácticamente quien fue el contribuyente efectivo en la producción del resultado dañoso.

En el sub-júdice, verificadas las pruebas allegadas al proceso, se tiene el informe de accidente de tránsito¹³, el cual da cuenta que el impacto de ambos rodantes fue frontal, lo que necesariamente implica que alguno de los dos invadió el carril del otro. Para la época de los hechos se trataba de una vía de doble sentido, se encontraba pavimentada y seca, es una curva donde no se podía adelantar. De acuerdo a la ubicación o sector de la vía donde quedaron los rodantes, se observa que están en el carril izquierdo, sentido Medellín-San Jerónimo, siendo la vía, se repite, de doble sentido, de lo que se puede colegir que la camioneta invadió el carril de la motocicleta, pues esta se desplazaba en sentido contrario.

Y necesariamente se llega a esta conclusión, pues del mencionado croquis se extrae que solo después de la línea central, la cual separa los dos carriles, el vehículo conducido por el demandado Javier Alonso Agudelo Osorio, dejó huella de frenado y de arrastre, que fueron de 14 y 16 metros, respectivamente.

Conforme a la aludida prueba documental, se evidencia que estando dentro de la curva, el vehículo número 1, siguió en línea recta hasta

¹² Corte Suprema de Justicia. Sala Civil, Sentencia SC4420-2020

¹³ Fls. 1 a 3, PDF.001. Demanda. Cuaderno 001 Principal.

llegar a la calzada de bajada, por donde circulaba el demandante en la moto, documento que no tuvo ningún reparo por parte del señor Javier Alonso Agudelo Osorio, pues al preguntársele si se encontraba de acuerdo con el informe y croquis que se realizó del accidente que se le puso de presente, contesto: *"...si estoy de acuerdo con el informe y croquis del accidente..."*¹⁴.

Señaló el demandado en la diligencia de descargos ante la autoridad administrativa, referente a la forma como ocurrieron los hechos que originaron la colisión que: *"...yo venía de Sopetrán, iba hacia Medellín en el puente que hay aquí en la entrada de San Jerónimo, nos chocamos más o menos a la mitad del puente, yo no vi la moto, ya quedé a oscuras totalmente y me aferré a la dirección hasta que el carro alcanzó a frenar, yo venía por mi carril y no alcancé a visualizarlo porque él venía sin luces..."*. Sin embargo, esas novedosas aseveraciones no logran desvirtuar lo que denotan los hechos antes descritos.

En efecto, de acuerdo el croquis allegado al proceso, la camioneta de placas MLJ077 iba en camino hacia Medellín por el centro de la curva hacia el lado izquierdo, lo que implica que necesariamente la dirección del referido automotor estaba dirigida a ese lado, por tanto, no existe lógica en las afirmaciones efectuadas por el demandado, pues van en contra de las reglas de la experiencia, según las cuales, tuvo un cambio de dirección de manera abrupta hacia el lado derecho en razón del impacto, cuando la moto no tiene la entidad o fuerza suficiente de ocasionar esta reacción, y ha quedado claro que el impacto fue frontal.

Y, siendo verdad que los testigos del hecho fueron acordes en afirmar que la vía se encontraba oscura, lo que fue confirmado por el agente policial que atendió el accidente de tránsito, precisamente por esa razón debían extremarse los deberes de cuidado y prudencia en el ejercicio de la conducción.

¹⁴ Fls. 4, PDF.001. Demanda. Cuaderno 001Principal.

Así las cosas, fue Esencialmente por las razones antes vistas que la Inspección de Policía y Tránsito de San Jerónimo, Antioquia, declaró responsable contravencionalmente al señor Javier Alonso Agudelo Osorio, esto es, por violar el artículo 81 (sic) de la Ley 769 de 2002¹⁵, por realizar o adelantar acciones que afectan la seguridad en la conducción del vehículo automotor, mientras se encuentra en movimiento.

Además, dentro del presente asunto se recepcionó el testimonio del señor Elkin Cartagena¹⁶, quien fue la persona que elaboró el informe del accidente de tránsito; el cual afirmó que el accidente había ocurrido en el puente antes de llegar a la bomba de la vía que conduce de Santafé de Antioquia hacia Medellín; que el croquis se plasmó de acuerdo a lo que observó en el lugar de los hechos y la forma como habían quedado finalmente los rodantes, y que como ya se vio, quedó en claro que la camioneta había invadido el carril por donde se desplazaba la motocicleta.

A todo lo anterior se suman las conclusiones a que llegó el perito físico forense en su dictamen pericial, que valga anotar no fue objeto de objeción alguna¹⁷. Allí se estableció que: “...**Hay contribución al siniestro o accidente por parte del conductor de la camioneta puesto que por el punto de impacto lo más probable es que la camioneta lleva una velocidad mayor a la legal permitida cuando entre al pleno de la curva y la fuerza centrífuga la saca de su carril natural invadiendo parte del carril por donde circulaba la motocicleta en sentido contrario**, la cual se desplazaba muy cerca a la línea doble amarilla que divide el carril e impactándola y arrastrándola rectilíneamente hasta quedar en posición final que se registra en el croquis del informe de Policía de Carreteras...” (Negrilla intencional).

Luego determinó que: “...**La motocicleta no hubiera sido impactada por la camioneta si el conductor de dicha camioneta hubiese respetado y acatado las señales preventivas de tránsito ubicadas en el tramo de la vía antes de ingresar al puente y se hubiere desplazado a corta distancia de la**

¹⁵ Fls. 16, PDF.001. Demanda. Cuaderno 001Principal.

¹⁶ AUDIOS, CD. FOLIO 282 A. Minuto 24 y s.s.

¹⁷ Cuaderno 004, PDF. 002Pruebas.

línea de borde externa por su derecho y a baja velocidad..."...Por la posición final en que quedaron los vehículos y que se evidencia en el croquis del informe de la Policía de Carreteras se puede afirmar que al momento del impacto, **la camioneta se desplazaba a una velocidad mayor a la velocidad permitida para la curva que solo vino a detenerse después de haber recorrido mínimo 16 metros a pesar de estar arrastrando la motocicleta a manera de cuña...**". (Negrilla fuera de texto). Conclusiones que fueron ratificadas en la aclaración presentada, a petición de la apoderada de los demandados¹⁸.

Así, no habiéndose formulado objeción alguna en los términos del artículo 238 del Estatuto Procesal vigente para la época, mal podrían pretender ahora las apelantes tachar de sesgado el aludido informe técnico, o tratar de enrostrarle errores no advertidos en primera instancia, como esas referidas a que no se tuvieron en cuenta las variaciones de la vía y los cambios ocurridos por el tiempo y corrección de la misma, teniendo en cuenta que habían transcurrido 6 años después del insuceso; obviamente que ya no es la oportunidad para el efecto.

Ahora, siendo cierto que no siempre las conclusiones de una pericia se deben acoger sin reparo alguno, o utilizarse indefectiblemente como soporte de la sentencia, pues como ya lo ha decantado la Sala de Casación Civil de la H. Corte Suprema de Justicia: "...corresponde al juzgador en su carácter de autoridad suprema del proceso, valorar el dictamen pericial, laborío apreciativo en el cual, **podrá acoger o no, in toto o en parte las conclusiones de los expertos, sea en su integridad, ora en uno o varios de sus segmentos, conformemente a la firmeza, precisión y calidad de sus fundamentos.** (...) podrá optar por cualquiera que le suministre el grado de certidumbre necesario para su decisión, según la consistencia, exactitud y aptitud de la respuesta conclusiva o, **incluso extraer las propias apoyado en el material probatorio del proceso**" (cas. civ. sentencia de 9 de septiembre de 2010, exp.17042-3103-001-2005-00103-01).¹⁹, lo cierto es que

¹⁸ Cuaderno 004. PDF. 006DictamenPericial.

¹⁹ Citada en sentencia del dieciséis (16) de mayo de dos mil once (2011) M.P. WILLIAM NAMÉN VARGAS Exp. 52835-3103-001-2000-00005-0

en el asunto de marras, no hay elementos de juicio que hagan desconfiar del peritaje aludido, o que sus conclusiones fueron incoherentes con los elementos fácticos analizados, o que el resto del material probatorio pueda conducir a sostener una tesis contraria, como esa de la culpa exclusiva de la víctima, nada de eso.

De otro lado, la parte demandada y la empresa aseguradora advierten que de no acogerse la culpa exclusiva de la víctima, a lo menos existen elementos que permiten concluir que el demandante como conductor de la motocicleta aportó a la ocurrencia del siniestro, dado que se encontraba en estado de alicoramiento, circunstancia que afectó su desplazamiento al momento de los hechos, además, ya estaba oscureciendo, no tenía luces encendidas, estaba sin chaleco reflectivo y circulaba a alta velocidad, sin embargo, no se observa prueba fehaciente e idónea de tales afirmaciones, y mucho menos del supuesto estado de alicoramiento del demandante.

Es que, si bien, en la historia clínica del demandante del Hospital Pablo Tobón Uribe que se aporta por los recurrentes, se anota "*Tec moderado/alicoramiento*", tal documento no es prueba idónea de este estado, pues para acreditarlo, necesariamente debió efectuarse la prueba de alcoholemia correspondiente, de la cual nunca se aportó al plenario. Ahora, de acuerdo con el informe de tránsito, el accidente acaeció a las 7:20 P.M., pero nada se describió sobre los aditamentos que portaba el motociclista, referente a casco y chaleco reflectivo, pues ya había sido trasladado a urgencias del hospital de San Jerónimo para cuando llegó el Policía de carreteras. A lo que se suma que nada se aclaró en el interrogatorio de parte y en el testimonio del agente que conoció del accidente de tránsito, pues a decir verdad a este último ni se le inquirió sobre esos aspectos, dado que si bien para cuando él llegó al lugar ya se habían llevado a la víctima, bien pudieron encontrarse en la vía algunos de esos elementos, y tampoco en la historia clínica, ni en otro medio probatorio se da cuenta con qué prendas fue recibido allí.

No obstante, si en gracia de discusión se concluyera que estas aseveraciones son ciertas o fueron debidamente acreditadas, de todas maneras, tales circunstancias no alcanzan a derruir la responsabilidad del demandado al invadir el carril del actor, es decir, nada de ello tuvo incidencia directa o al menos indirecta en la producción del daño, pues que de no haberse producido aquella invasión, con todas y las aludidas falencias, el motociclista hubiera continuado su marcha sin inconveniente alguno. Es que la vía estaba demarcada con doble línea continua, había señalización de prohibición de adelantamiento o de sobre pasar la misma, restricción que el conductor de la camioneta estaba compelido a respetar, pero no lo hizo.

Y en lo que tiene que ver puntualmente con el supuesto estado de alicoramiento, que es verdad, dependiendo de su grado, afecta en menor o mayor medida la lucidez de la persona, y su capacidad de reaccionar ante un imprevisto, lo concreto es que el mismo no quedó probado; y en todo caso, lo que correspondía analizar es si esa situación en particular tuvo incidencia en el siniestro, y como ya se vio, al tratarse de una invasión de carril en plena curva, por lo súbito de todo, lo dejó prácticamente sin posibilidad de reacción alguna. Es que como lo tiene dicho también esta sala²⁰:

«causa determinante de un hecho es aquella que de no haberse presentado, el mismo no hubiera tenido lugar, y es lo cierto que aún de suprimirse ese estado de alicoramiento, el choque se hubiera presentado precisamente porque su causa determinante no fue este sino la conducta de quien a pesar de encontrarse en sano juicio, no respetó la prelación vial del primero. De modo que es suprimiendo la conducta violatoria de la prelación, que el choque no hubiera ocurrido».

Consecuente con lo analizado y demostrado, infundado resulta el señalamiento al juzgado de instancia respecto de la distribución de las concausas en el siniestro.

²⁰ Tribunal Superior de Medellín, Sala Civil, Sentencia del 25 de enero de 2017. Radicado 05001 31 03 014 2014 01311 01. MP. Piedad Cecilia Vélez Gaviria.

2.2. Del daño emergente.

Conforme a lo dispuesto en el artículo 2341 del C. Civil, hay obligación de indemnizar el daño causado por quien ha cometido delito o culpa. Así, en lo que corresponde a perjuicios materiales, concretamente el denominado daño emergente, incluye los gastos o el detrimento patrimonial causado con el acaecimiento del siniestro por el cual se está reclamando la indemnización. Es decir, ese detrimento patrimonial debe ser cierto, cuantificable, determinable y se consecuencia de la conducta que se le endilga a los demandados.

Con relación a este tipo de perjuicio, ha dicho la Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia:

5.2.1. A términos del artículo 1613 del Código Civil, "[l]a indemnización de perjuicios comprende el daño emergente y el lucro cesante", entendiéndose, según el artículo 1614 de la misma obra, por el primero, "el perjuicio o la pérdida que proviene de no haberse cumplido la obligación o de haberse cumplido imperfectamente, o de haberse retardado su cumplimiento" y, por el segundo, "la ganancia o provecho que deja de reportarse a consecuencia" de similares circunstancias... 5.2.2. En palabras de la Corte, "(...) '[e]l daño emergente abarca la pérdida misma de elementos patrimoniales, los desembolsos que hayan sido menester o que en el futuro sean necesarios y el advenimiento del pasivo, causados por los hechos de los cuales trata de deducirse la responsabilidad; en tanto que el lucro cesante, cual lo indica la expresión, está constituido por todas las ganancias ciertas que han dejado de percibirse o que se recibirían luego, con el mismo fundamento de hecho', como ha sido el criterio de esta Corporación (Se subraya. Sent. del 29 de septiembre de 1978)" (CSJ, SC del 28 de junio de 2000, Rad. n.º 5348).²¹

El Juzgado de primer grado encontró acreditado el daño emergente, consistente en la reparación de la motocicleta por la suma de \$4.226.000, teniendo en cuenta la cotización de Yamaha-Incolmotos aportado con el libelo demandatorio, valor que actualizó a la fecha de la sentencia. No obstante, la aseguradora afirma que el actor no demostró la titularidad de dominio de dicho rodante, además, conforme a la prueba de oficio

²¹ Sentencia de noviembre 17 de 2016. Expediente 11001 3103 008 2000 00196 01. M.P. Álvaro Fernando García R.

decretada por el Juzgado, FASECOLDA certificó que el valor del citado rodante era de \$1.000.000.

En efecto, de acuerdo con el historial del vehículo de placas CFA46, expedido por la Dirección Departamental de Transporte y Tránsito de Antioquia, aportada por los demandados en la contestación de la demanda²², el propietario inscrito del mismo es Carlos Antonio Urrego López, no obstante, el actor se estaba desplazando en la misma y a pesar que admitió en el interrogatorio de parte²³ que para el momento del accidente la moto no estaba su nombre, pero que la había comprado a este y refirió que tenía los documentos de traspaso debidamente firmados, lo comúnmente se conoce como cartas abiertas.

Bajo estas condiciones, más allá de que expresamente el artículo 47 de la ley 769 de 2002 establece que para todos los efectos se considerará propietario a quien figure inscrito como tal en la respectiva oficina de tránsito, ello no descalifica que un tercero pueda ostentar la posesión sobre ella, como en efecto acá sucedió, pues el señor Carlos Antonio Caro, además de usarla y explotarla para su propio beneficio de manera exclusiva y excluyente, siempre se consideró como dueño de la misma, condición que nadie más de reclamó en el juicio, por lo menos así no se demostró, entonces siendo la posesión de las cosas un derecho patrimonial, al verse menguado como en este caso, no hay duda que la ley y la jurisprudencia protegen al poseedor casi en similares condiciones que al dueño, razón más que suficiente para que él se legitime en reclamar dicho perjuicio.

En esa medida, para acreditar el quantum del mismo, como ya se dijo, el demandante aportó una cotización de la Yamaha²⁴, la cual denota el costo de la reparación de la moto de placas CFA46, línea DT100 y que fue el soporte que tuvo el juez de primera instancia para su reconocimiento como daño emergente. Sin embargo, se duele la aseguradora que no se

²² Cuaderno001PRINCIPAL. PDF.020ContestaciónDeDemanda Fl. 17

²³ CD. FOLIOS 282 CUA 1. Minuto 40:15.

²⁴ Fls. 38, PDF.001. Demanda. Cuaderno 001Principal.

haya tenido en cuenta la comunicación emitida por FASECOLDA, la cual fue decretada como prueba de oficio, en la cual se indica que el valor de la motocicleta para la época de los hechos ascendía a \$1.000.000²⁵.

Del mencionado escrito se extrae que el servicio que presta esta entidad, consiste en la “...estructuración de una Lista **Guía de Valores Comerciales de Vehículos**, que tiene como propósito proporcionar una **referencia de los valores comerciales promedio** de los vehículos nuevos y usados...”, lo que se suyo no puede contrarrestar lo cotizado por la empresa que fabricó la moto del accionante y que es la se encarga de comercializar los repuestos de la misma.

Sin duda la guía que proporciona FASECOLDA sirve de herramienta para tener un valor de referencia de los vehículos del parque automotor que circula por el país, para efectos de la venta de los seguros y pago de la indemnización, por ejemplo; pero ello no conlleva a que el valor por ellos suministrado brinde información con alto grado de certeza sobre el avalúo de determinado rodante. Se repite, siendo Yamaha la que emitió la valoración del costo de la reparación del automotor del demandante, la cual fue ratificada por el señor Luis Javier Martínez Vélez²⁶, empleado de la mencionada compañía por varios años, se considera que es mucho más idónea y eficiente este medio probatorio para determinar el perjuicio ocasionado al actor. Es que además, Fasecolda no valoró los repuestos sino el vehículo como tal, y en todo caso, lo cierto es que colocar a una moto modelo 1998, repuestos originales a valor del momento de la cotización, esto es 2014, casi 16 años después, explica la diferencia en dichos valores reportados por cada una, lo cual entonces deja sin soporte el reproche de la llamada en garantía en este tópico.

Con todo, se procederá a actualizar el valor atinente a la reparación de la moto, desde el mes de febrero de 2011 a un valor presente:

²⁵ Cuaderno007. PDF 003Pruebas.

²⁶ CD. FOLIOS 281 CUA 1. Minuto 05:05

$$RA = VH * \frac{IPC_{FINAL}}{IPC_{INICIAL}}$$

$$RA = 4.226.000 * \frac{138,98}{74,57}$$

$$Ra = \$7.876.216$$

2.3. Frente a la condena en costas de la llamada en garantía LA EQUIDAD SEGUROS GENERALES en favor del demandante, debe indicarse que le asiste razón a la mencionada entidad, pues esta se encuentra vinculada al presente asunto en razón de la relación contractual de garantía que tenía con la demandada Hilda María Tabares, a fin de que en caso de que fuera condenada, reembolse la respectiva erogación, es decir, su intervención en el proceso es como tercero, para efectos de garantizar al llamante la posible indemnización a que puede ser compelido a pagar en razón de la demandada de responsabilidad civil extracontractual interpuesta en su contra.

En ese sentido, no habiendo sido la aseguradora demandada en acción directa, sino simplemente llamada en garantía por parte de la codemandada Hilda María Tabares Henao, implica que esta no fue vencida en el proceso, por tanto, no había lugar a imponerle tal carga, en los que se modificará la decisión de primera instancia.

2.4. Del lucro cesante.

De otro lado, corresponde analizar el reproche invocado por el demandante, relativo a la tasación de los perjuicios materiales en modalidad de lucro cesante, al considerar que debió liquidarse conforme a la prueba pericial practicada al interior del proceso, pues el demandante tiene la calidad de mecánico industrial, y no con el salario mínimo legal mensual vigente de la época.

Para la liquidación del lucro cesante, consolidado y futuro, el *a quo* tomó como base el salario mínimo legal mensual vigente para el año 2007, año en el cual sucedieron los hechos.

Para demostrar la labor que ejercía el promotor de la presente acción y la supuesta suma devengada mensualmente, se allegaron certificaciones expedidas por el representante legal del taller industrial Milenio y el taller Los Profesionales de su Auto, al igual que del señor Orlando Quintero Cadavid. Los dos primero indicaron que tenían relaciones comerciales con el señor Carlos Antonio Caro y que esporádicamente les hacía mantenimiento a su maquinaria y equipos. El último indicó que el actor le había fabricado una cabina de pintura y le efectuaba mantenimiento por unos períodos mensuales, con un costo aproximado de \$1.200.000²⁷.

Al momento de ratificar los referidos documentos, el señor José Albeiro Flórez Rendón²⁸, gerente de "Los Profesionales de Su Auto" dijo que esporádicamente el accionante hacía mantenimiento en su taller, y en promedio le Pagada \$200.000 o \$300.000 al mes, dependiendo del trabajo a realizar. Jairo Humberto González Patiño, representante legal del "taller Industrial Milenio" manifestó que este le prestaba servicios de mantenimiento de maquinaria, cada mes o dos meses, a partir del año 2009, aunque luego se retractó señalando que conocía la demandante desde el año 2002, y le cancelaba entre \$1.100.00 y \$1.300.000, pero como se trataba de pagos ocasionales no tenía registros contables de ello. Por su parte Orlando de Jesús Quintero Cadavid, en calidad de dueño del establecimiento de comercio "Freniboster", adujo que Carlos Caro le realizaba mantenimiento a una cabina de pintura que él mismo le había construido, y le pagaba de acuerdo con el servicio prestado entre \$600.000 y algo más de un millón de pesos, de lo que no tenía los correspondientes registros contables²⁹.

²⁷Fls. 27 y ss, PDF.001. Demanda. Cuaderno 001Principal.

²⁸ CD. FOLIOS 280 CUA 1. Minuto 09:05 y s.s.

²⁹ CD. FOLIOS 280 CUA 1. Minuto 01:55:11 y s.s

En verdad, los testigos fueron acordes en señalar la actividad laboral que mecánico ejercía el señor Carlos Antonio Caro para el momento del accidente, pues dieron cuenta de los lugares donde la ejercía e incluso las tareas específicas, así como la periodicidad de las mismas. Ahora en lo que tiene que ver con la suma devengada, ninguno de ellos dio cuenta de una cifra exacta, todos hicieron referencia a un valor *aproximado* entre seiscientos, un millón doscientos o millón trescientos mil pesos.

Los demás deponentes, fueron espontáneos al señalar que de ese aspecto no les constaba directamente, tal y como lo indicaron los señores Mauro de Jesús Díaz Jaramillo, Iván Alfonso Martínez y Alberto Hurtado Pérez, es decir, nada se acredita de manera clara y contundente. Ninguno de estos testigos tuvo a la vista algún recibo de pago, ni estuvo presente al momento de que este recibiera algún pago, o hubiese verificado alguna consignación al respecto, que conllevara a determinar una cifra concreta, pues en tratándose de este tipo perjuicio, los meros cálculos o aproximaciones derivados del dicho de quien supuestamente los devenga, carecen del poder persuasivo para fijar una condena en su favor, razón entonces por la cual, la decisión de presumir como ingreso el salario mínimo fue acertada. Es que todos los declarantes se limitaron a señalar sumas distintas, pero sin tener certeza de ello, es decir, no resulta una prueba idónea que acredite de manera clara y concreta sus ingresos.

En cuanto al dictamen pericial que cita el recurrente para afirmar que debió tenerse en cuenta para fijar el lucro cesante, debe resaltarse que el mismo fue practicado con base el salario aducido señalado en la demanda, pues para entonces no había forma de contar con otro referente, sin embargo, como por sabido se tiene, a la parte no le es dable pre constituirse su propia prueba como para que su propio dicho fuera suficiente para el efecto; es que, se repite, tal cosa no fue acreditada en juicio.

No obstante lo anterior, habiéndose demostrado que en realidad sí ejercía una labor u oficio para el momento del siniestro, implicaba que el

reconocimiento por concepto de lucro cesante, se hiciera como lo hizo el juzgador al “acoger como referente para dicha tasación el salario mínimo legal, a cuenta de “que nada descabellado es afirmar que quien trabaja devenga por lo menos el salario mínimo legal”³⁰.

Así las cosas la estimación del lucro cesante resulta razonable con base en el salario mínimo legal mensual vigente, pues la víctima CARLOS ANTONIO CARO sufrió secuelas de carácter permanente, por las cuales se le expidió incapacidad definitiva por 90 días³¹. Infundada resulta entonces censura al respecto.

Se actualizará eso sí, la liquidación del lucro cesante consolidado al momento de la emisión de la presente providencia, al igual que el lucro cesante futuro, en cumplimiento de lo reglado por el artículo 283 del CGP, así:

Lucro cesante consolidado actualizado:

Sn es el valor acumulado de la renta periódica de un peso que se paga **n** veces a una tasa de interés **i** por período.

De otro lado, la fórmula matemática para **Sn** es:

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

Siendo:

i = la tasa interés por período.

n = el número de meses a liquidar.

Reemplazando la fórmula:

LCM (Lucro Cesante Mensual) = \$123.023 (18,29%) del salario mínimo para el año 2007, que equivalía a \$433.700, debidamente actualizado.

³⁰ Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil, 19 de diciembre de 2006, Ref.: Expediente No. 2002-00109-01

³¹ Fls. 34, PDF.001. Demanda. Cuaderno 001Principal.

$$S_n = \frac{(1 + 0.004867)^{214} - 1}{0.004867}$$

$$S_n = 375,2664946784$$

$$VA = \$123.023 \times 375,2664946784$$

$$VA = \$46.166.410$$

Ahora, actualizando el valor concedido por los tres meses de incapacidad otorgados por el Instituto Nacional de Medicina legal, esto es, la suma de \$1.301.100, quedará así:

$$RA = VH \times \frac{IPC_{FINAL}}{IPC_{INICIAL}}$$

$$RA = 1.301.100 \times \frac{138,98}{63,29}$$

$$Ra = \$2.857.116$$

Lucro cesante futuro actualizado:

La fórmula a aplicar por lucro cesante futuro es la siguiente:

$$\frac{(1 + i)^n - 1}{i \times (1 + i)^n}$$

i = tasa de interés por período.

n = número de meses a liquidar.

$$LCM = \$123.023$$

$$Ra = \frac{(1 + 0.004867)^{225} - 1}{0.004867 \times (1 + 0.004867)^{225}}$$

Ra = 136,551417279

VA = \$123.023 x 136,551417279

VA = \$16.798.965

3. Conclusión.

Corolario de lo anterior, la sentencia de primera instancia será confirmada, modificando lo atinente a la condena en costas, solo en contra de los demandados. Sin lugar a condenar en costas en esta instancia, dado que el recurso fue desfavorable para ambas partes apelantes.

III. DECISIÓN.

Con fundamento en lo expuesto, **la Sala Cuarta de Decisión Civil del Tribunal Superior de Medellín**, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad Constitucional y legal,

FALLA:

PRIMERO: CONFIRMAR la sentencia proferida el 31 de octubre de 2017 por el Juzgado Dieciocho Civil del Circuito de Medellín, dentro del proceso Declarativo – Verbal de Responsabilidad Civil Extracontractual promovido por CARLOS ANTONIO CARO contra JAVIER ALONSO AGUDELO OSORIO e HILDA MARÍA TABARES, donde fue llamada en LA EQUIDAD SEGUROS GENERALES

SEGUNDO: Conforme a la actualización de las condenas, el daño emergente equivaldrá a **\$7.876.216**, y por concepto de lucro cesante consolidado y futuro, estos ascenderán a **\$49.023.526** y **\$ 16.798.965**, respectivamente.

TERCERO: Se modifica el ordinal tercero de la sentencia apelada, en el sentido de que la condena en costas solo estará en forma conjunta a cargo de los demandados Javier Alonso Agudelo Osorio e Hilda María Tabares Henao.

CUARTO: Sin lugar a **CONDENAR** en costas, dado que el recurso fue desfavorable para ambas partes recurrentes.

QUINTO: NOTIFÍQUESE esta providencia a los sujetos procesales por el medio más expedito y **DEVUÉLVASE** el expediente al Juzgado de origen.

Proyecto discutido y aprobado en sala de la fecha

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

Los Magistrados, (Firmados electrónicamente)

BENJAMÍN DE J. YEPES PUERTA

JULIÁN VALENCIA CASTAÑO

PIEDAD CECILIA VÉLEZ GAVIRIA

Firmado Por:

Benjamin De Jesus Yepes Puerta
Magistrado
Sala Civil
Tribunal Superior De Medellin - Antioquia

Julian Valencia Castaño
Magistrado Tribunal O Consejo Seccional
Sala 010 Civil
Tribunal Superior De Medellin - Antioquia

Piedad Cecilia Velez Gaviria
Magistrada
Sala 002 Civil
Tribunal Superior De Medellin - Antioquia

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

Código de verificación: **ed0747176fb5cdaafa3ca5034bea77161e63e85bf79763f2e1a1e7a30740ab01**

Documento generado en 07/03/2024 01:47:20 PM

Descargue el archivo y valide éste documento electrónico en la siguiente URL:
<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>