



RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO
JUZGADO DIECISEIS CIVIL DEL CIRCUITO
Carrera 44 No. 38-11 Edif. Banco Popular Piso 4.
ccto16ba@cendoj.ramajudicial.gov.co.
BARRANQUILLA – ATLÁNTICO.

-REFERENCIA: PROCESO DE RESPONSABILIDAD CIVIL CONTRACTUAL.
RADICACIÓN: 08001405300220210001701
DEMANDANTE: ALBERTO DE JESÚS MOLINARES OJEDA.
DEMANDADO: LA COMPAÑÍA MUNDIAL DE SEGUROS.

Barranquilla, seis (06) de marzo de dos mil veintitrés (2023).

ASUNTO

Con base en el artículo 12 de la Ley 2213 de 2022, se decide el recurso de apelación interpuesto por la parte demandante contra la sentencia que, en el proceso de la referencia, profirió el JUZGADO SEGUNDO (2º) CIVIL MUNICIPAL ORAL DE BARRANQUILLA en la audiencia del 17 de agosto de 2022.

ANTECEDENTES

Por conducto de procurador judicial, el señor ALBERTO DE JESÚS MOLINARES OJEDA formuló demanda declarativa de responsabilidad civil extracontractual en contra de la COMPAÑÍA MUNDIAL DE SEGUROS, con miras a que se declarara y se condenara a dicha compañía en la siguiente forma:

“...PRIMERA: Que se declare a la parte demandada, compañía aseguradora Mundial de Seguros, identificada con Nit. 860.037.013-6, responsable de los daños y perjuicios causados al señor Alberto Molinares Ojeda, por la responsabilidad civil extracontractual con ocasión del accidente de tránsito ocurrido el 13 de febrero del 2019, donde se vio involucrado el vehículo de placas SDT-024.

SEGUNDA: Que, como consecuencia de la anterior declaración, se condene a la compañía aseguradora Mundial de Seguros, identificada con Nit. 860.037.013-6, a pagar al señor Alberto Molinares Ojeda, los daños y perjuicios debidamente indexados, ocasionados en el accidente de tránsito ocurrido el 13 de febrero del 2019.

TERCERA: Que se condene a la compañía aseguradora Mundial de Seguros a pagar los daños y perjuicios por los siguientes conceptos:

DAÑOS MATERIALES

POR CONCEPTO DE LUCRO CESANTE: La suma de ocho millones novecientos veintinueve mil quinientos ocho pesos (\$8.929.508.00).

DAÑOS MORALES

POR CONCEPTO DE PERJUICIOS MORALES: La suma de cincuenta y un millón setenta mil cuatrocientos noventa y dos pesos (\$51.070.492.00) ...”.

Los anteriores pedimentos se basan en los siguientes elementos facticos:

Que el día 13 de febrero del 2019, en la Calle 86 con Carrera 50, siendo aproximadamente las 14:00 horas, colisionaron los vehículos de placas SDT-024, conducido por el señor JUAN CARLOS MALDONADO MORENO, identificado con cédula de ciudadanía No. 72.223.521 y el vehículo de placas PAM-81E, conducido por el señor ALBERTO DE JESUS MOLINARES OJEDA, identificado con cédula de ciudadanía No. 72.298.297 de Barranquilla, sitio donde llegaron los agentes de tránsito, los cuales elaboraron el Informe Policial de Accidente de Tránsito (croquis) No. 000897173, y en el numeral 11 del mismo, se fijó como Hipótesis del Accidente de Tránsito el código No. 112 (desobedecer señales de Tránsito) al vehículo #1, conducido por el señor JUAN MALDONADO, por ello es responsable de los perjuicios padecidos por el actor debido a que no acató las indicaciones de las señales existentes (señal de pare) en el momento del accidente.

Así mismo, el señor ALBERTO MOLINARES OJEDA, fue remitido a la Clínica de Fracturas, donde recibió los primeros auxilios donde se determinó el siguiente cuadro:

- Fractura de acromion izquierdo.
- Fractura de radio distal derecho.
- Trauma de codo derecho.
- Trauma de muñeca izquierda.
- Trauma de abdomen.

El día 16 de febrero del 2019 el señor ALBERTO MOLINARES acude al servicio de urgencias de la Fundación Campbell, debido a que presentaba dolores intensos e imposibilidad para movilizarse con el siguiente cuadro clínico:

“Paciente quien sufre accidente de tránsito recibiendo trauma cerrado de tórax, trauma en hombro izquierdo y muñeca derecha, por lo cual consultó a otra institución donde le realizan reducción abierta de fractura de radio distal más osteosíntesis, manejo conservador de fractura de escapula izquierda el día de hoy consulta por dolor intenso en el hombro que no permite la movilización y dificultad al respirar”.

Igualmente, en la Fundación Campbell se le realizó reducción abierta con sistema 2.0 más reparación ligamentaria, tal como se evidencia en la historia clínica.

Adicionalmente, el señor ALBERTO MOLINARES formuló denuncia penal ante la Fiscalía General de la Nación por el delito de lesiones personal culposas en contra del señor JUAN CARLOS MALDONADO MORENO, la cual quedó asignada a la Fiscalía 33 Local, bajo el radicado No. 0800160991472019-00529, por lo cual el día 5 de abril del 2019 fue valorado en medicina legal, donde se determinó el término de noventa (90) días de incapacidad provisional, a la espera de valoración por el ortopedista tratante donde debía indicar el estado actual de consolidación de las fracturas.

En el mismo, sentido el día 10 de mayo del 2019, fue valorado por segunda vez en medicina legal, de dicha valoración se aumentó el término de incapacidad provisional a ciento veinte (120), por falta de resolución de las fracturas.

Ahora, el día 18 de julio del 2019 fue valorado nuevamente por medicina legal y en dicha valoración se determinó el término de ciento cincuenta (150) días de incapacidad

definitiva, lo cual señaló le generó consecuencias de carácter permanente, tanto físicas como morales.

Así mismo, indicó el señor ALBERTO MOLINARES que prestaba sus servicios de asistencia técnica y mensajería de manera independiente, recibiendo ingresos mensuales por el valor de un millón setecientos treinta y seis mil pesos (\$1.736.000.00).

Finalmente, aludió que el vehículo de placas SDT-024, para la fecha del accidente tenía la Póliza No. 2000017810 de Responsabilidad Civil Extracontractual con la compañía aseguradora Mundial de Seguros, por lo cual el día 14 de noviembre del 2019 aquella realizó un ofrecimiento por el valor de cuatro millones quinientos mil pesos (\$4.500.000.00), por concepto de reparación integral, pero dicho ofrecimiento no satisfacía las pretensiones solicitadas y mucho menos se reparaban los perjuicios ocasionados.

Seguidamente se procedió a la notificación de la demandada quien, no contestó la demanda ni formuló excepciones meritorias.

LA SENTENCIA APELADA

Surtidos los trámites probatorios y alegaciones, el Juzgado de primera instancia en audiencia del 17 de agosto de 2022, dictó sentencia en la que se dispuso:

"...1. Declarar civilmente responsable a la COMPAÑÍA MUNDIAL DE SEGUROS por los perjuicios materiales y morales sufridos por el señor ALBERTO MOLINARES OJEDA, a consecuencia del Accidente de tránsito ocurrido el 13 de Febrero de 2019.

2. En consecuencia, condénese a la COMPAÑÍA MUNDIAL DE SEGUROS a Pagar a título perjuicios morales la suma de 10 SMLM equivalentes a \$10.000.000 y a favor del señor ALBERTO MOLINARES OJEDA.

3. No acceder a condenar a la COMPAÑÍA MUNDIAL DE SEGUROS S.A., a pagar suma alguna de dinero por concepto de lucro cesante, ya que no se probó el hecho base del mismo.

4. No condenar en costas a las partes.

5. La presente providencia queda notificada en estrados a las partes y sus respectivos apoderados judiciales, de conformidad con lo previsto en el art. 294 del C.G.P...."

Advirtiéndole que en este caso, se presentó todos los elementos de la responsabilidad civil alegada y en cuanto a la tasación de los perjuicios refirió que:

"...En relación al lucro cesante, entendido este como la pérdida de la ganancia, beneficio o utilidad, que sufre el perjudicado con el hecho dañoso, es decir, lo que deja de ingresar a su patrimonio; el demandante reclama los ingresos que dejó de percibir con ocasión de los 5 meses de incapacidad, aportando para tal efecto una liquidación de las mismas debidamente indexadas, bajo la base de un salario mensual equivalente a \$1.736.000; aportando así mismo una certificación de una Contadora Pública de nombre YISEL PAOLA CONTRERA HERNÁNDEZ, quien hace constar que "al revisar los extractos bancarios del señor ALBERTO DE JESÚS MOLINARES OJEDA quien se identifica con la cédula de ciudadanía N°72.298-297 de Barranquilla, se identifica que el señor percibe unos ingresos en promedio mensual de \$1.736.000 (Un millón setecientos treinta y seis mil pesos mcte) por prestar sus

servicios de asistencia técnica y de mensajería, de manera independiente. La información antes certificada fue revisada a partir del 1 de enero de 2018”.

Revisada la mencionada certificación, pueden afirmar esta agencia judicial que por sí sola no constituye prueba idónea ni conducente a probar la existencia de una actividad económica de asistencia técnica y de mensajería, de manera independiente que le generara tales ingresos mensuales. Al legajo no se aportó ni solicitó prueba siquiera sumaria que demuestre la labor realizada por el aquí demandante, máxime al existir inconsistencias entre la certificación emitida por la contadora pública y la respuesta dada al despacho por parte del demandante en el interrogatorio, toda vez que en la primera se afirma que ese es ingreso promedio deviene por prestar sus “servicios de asistencia técnica y de mensajería, de manera independiente” cuando en audiencia informa además que manejaba Rappi y Ifood (lo cual no es un servicio de manera independiente), era comerciante y a veces manejaba taxi; ninguna de dichos oficios fueron acreditados en este trámite judicial y mucho menos los ingresos que podría percibir con el ejercicio de los mismos.

Por otro lado, los perjuicios morales están definidos como aquella lesión que sufre la víctima que recae sobre sus sentimientos, su honor, su parte afectiva, derechos de la personalidad que es indemnizable y que igualmente deben ser probados en el proceso. Muy a pesar de que la cuantificación económica de estos es imposible, lo cierto es que en consideración a las lesiones causadas al demandante ALBERTO MOLINARES OJEDA y en virtud de toda la historia clínica, los dictámenes médico legales de lesiones practicado por el INSTITUTO NACIONAL DE MEDICINA LEGAL Y CIENCIA FORENSE, así como las declaraciones rendidas por las testigos presentadas al proceso, se puede inferir la existencia del dolor físico, por ende psíquico que altero en su momento el equilibrio y la integridad de la demandante.

Ahora bien, como quiera que no hubo pérdida anatómica de todo o parte del miembro superior y que tal como se dijo al principio del análisis del daño, no existe en el plenario una valoración actual del estado funcional de las extremidades superiores del señor ALBERTO MOLINARES OJEDA, el cual dé cuenta de una perturbación que afecte por completo o en gran medida el desarrollo de su vida diaria, como tampoco se advierte una calificación de pérdida de capacidad laboral por medicina laboral; el Despacho es del criterio, acogiendo a los límites de la jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia, que el monto de tales perjuicios asciende a los 10 SMLMV.

Lo anterior teniendo en cuenta además que a raíz de las declaraciones a las testigos se logró probar que su la señora LOIS ESTHER SANTA ÁVILA, esposa del demandante, se encontraba en estado de gestación al momento de sucederle el accidente de tránsito, pese a que existieran inconsistencia en el tiempo de gestación pues con la demanda se indica que se encontraba con 26.4 semanas de embarazo y en su declaración informa que tenía 32 semanas; por lo que posible inferir sin duda alguna una afectación psicológica frente a dicha situación al encontrarse imposibilitado para laborar y obtener sustento necesario para familia...”.

RECURSO DE APELACIÓN

Con lo resuelto se mostró inconforme la parte demandante, con respecto al punto 2º y 3º de la parte resolutive de la sentencia, por lo que oportunamente apeló el fallo, aduciendo como reparos y fundamentos en los siguientes términos:

“...En cuanto a este punto, es de suma importancia resaltar el error cometido por el a quo a la hora de decidir sobre el particular. Una cosa es restarle valor probatorio a X documento y otro totalmente diferente es desconocer derechos.

El a quo no tuvo en cuenta la certificación de ingresos realizaba por la contadora pública Yisel Paola Contrera Hernández aportada como prueba en la demanda y que no fue controvertida ni tachada de falsedad; donde este suscrito pretendía demostrar los ingresos percibidos por el señor Alberto Molinares como trabajador independiente realizando la labor de domiciliario para la fecha de ocurrencia del accidente de tránsito.

La discrecionalidad del Juez a la hora de dictar sentencia y haciendo un estudio en conjunto de las pruebas obrantes en el expediente, basado en las reglas de la sana crítica, nubló su buen juicio, lo llevó a dejar de lado la certificación de ingresos, decidiendo no aprobar los ingresos demostrados para la fecha de ocurrencia del siniestro, estos son, la suma de un millón setecientos treinta y seis mil pesos (\$1.736.000.00). Pero la falla solamente no configura en la certificación sino en NO reconocer los días de incapacidad definitivos. Luego entonces, debió reconocer ese tiempo que mi cliente le tocó padecer y que no estaba en condiciones de asumir.

Esos ciento cincuenta (150) días de incapacidad definitiva otorgados por el Instituto de Medicina Legal y Ciencias Forenses de Barranquilla debieron ser liquidados en base al Salario Mínimo Legal Mensual Vigente ya que no le dio el valor probatorio merecido a la certificación.

Habiendo dudas por el Juez Segundo Civil Municipal con la certificación de ingresos, el deber ser era liquidar esa incapacidad en base al salario mínimo, que es la suma más baja que recibiría una persona cuando se le estén liquidando días de incapacidades.

Estos días de incapacidad no pueden desconocerse, no pueden dejarlos al aire. Deben ser reconocidos y asumidos por la parte vencida en el proceso. Se demostró dentro de todo el trámite procesal, que las lesiones personales de que fue objeto la víctima surgieron con ocasión del accidente de tránsito.

Reafirma este togado, que los ciento cincuenta (150) días de incapacidad definitiva otorgados por el Instituto de Medicina Legal y Ciencias Forenses de Barranquilla deben ser reconocidos y liquidados en base al salario ratificado por la contadora pública.

Por otro lado, iFood y Rappi, son plataformas de tipo virtual que pueden estar compuestas por distintas aplicaciones para que sean descargadas y utilizadas en dispositivos móviles. A estas plataformas se registran las personas conocidos como usuarios y/o compradores donde ven, observan y compran los diferentes productos que ofrecen los distintos aliados de tales plataformas. Estos productos son llevados por los domiciliarios, que descargan las aplicaciones, se registran y emprenden la labor de repartidores de los productos que compran los usuarios. Pero no están sujetos a contratos de trabajos, no están subordinados, no tienen prestaciones sociales. Simplemente utilizan las plataformas virtuales como el medio para poder ejercer el rol de domiciliarios...".

"...De los testimonios llevados a cabo en la etapa probatoria y el interrogatorio del señor Alberto Molinares, podemos concluir que mi cliente sí sufrió perjuicios morales al enterarse del cambio en el estado de embarazo que padeció la señora Lois Santa. Ella llevaba un embarazo dentro de los niveles normales pero al enterarse del accidente y ver las condiciones de salud en las que quedó el señor Alberto, el embarazo pasó del estado normal a un embarazo riesgoso. Este mismo cambio va inerte al accidente, una cosa conlleva a la otra.

Lo esencial en este punto es que mi poderdante le tocó sufrir ese cambio en el estado de embarazo, se encontraba inmóvil en su parte superior del cuerpo, no podía trabajar para ayudar a su esposa, no podía valerse por sí solo, no podía acompañarla a las distintas citas médicas para controlar el embarazo y evitar un aborto, debió asumir en soledad todos esos cambios, sin poder ayudar, sin hacer nada. No tenían sustento, dependían de ayudar externa. No podía ayudar a costear el transporte para cumplir con las citas de seguimiento al embarazo.

Todos estos puntos fueron excluidos por el a quo a la hora de dictar sentencia. No podemos obviar lo que visiblemente está dado. El dolor es algo arraigado a la naturaleza misma del ser humano. Dolor que mi cliente no estaba en condiciones de soportar y aun así le tocó aguantar.

En cuanto al daño moral tenemos lo siguiente, un concepto práctico pero amplio para dimensionar el rango de aplicación del daño:

"EL DAÑO MORAL EN LA RESPONSABILIDAD CONTRACTUAL: ¿UN RUBRO PREVISIBLE?"

(...)

B. EL DAÑO MORAL Y LOS MOTIVOS QUE GENERAN SU EXCLUSIÓN DE LA RESPONSABILIDAD CONTRACTUAL.

La causación de un daño no sólo repercute en la órbita patrimonial del individuo sino que, y ya es algo pacíficamente aceptado en la doctrina, implica una serie de consecuencias en su esfera moral y personal o, mejor dicho, que se insertan en el terreno, inhóspito para el derecho, de todo aquello que no es cuantificable en términos económicos, sino que se ciñe a pautas de contorno sentimental y afectivo. Dentro de esa categoría se encuentran los perjuicios morales, que no son más que el sufrimiento y la congoja de la persona, y el daño en la vida de relación, que se traduce en la imposibilidad del sujeto afectado para realizar el conjunto de actividades que con la mayor naturalidad desempeñaba antes del acaecimiento del daño.

(...)"

Tal como lo pudimos referenciar, es indiscutible el daño moral que sufrió el señor Alberto Molinares al enterarse de la complicación del embarazo que sufrió su esposa. Este concepto debió ser reconocido por el Juez de primera instancia.

De todos los argumentos antes esbozado solicitamos al ad quem revocar la sentencia de primera instancia, específicamente en los puntos tratados y como consecuencia, reconocer los ciento cincuenta (150) días de incapacidad definitiva otorgados por el Instituto de Medicina Legal y Ciencias Forenses de Barranquilla liquidados en base al salario demostrado en el proceso y además, los perjuicios morales sufridos por el señor Alberto Molinares debido a las complicaciones en el embarazo que padeció su esposa producto del accidente de tránsito...".

Por lo cual una vez trasegado el trámite consagrado en el artículo 12 de la Ley 2213 de 2022, el Despacho procederá a dictar decisión de segundo grado previas a las siguientes,

CONSIDERACIONES

De cara al análisis del recurso de apelación interpuesto por la parte demandante frente a la determinación del Juzgado de primera instancia de denegar el reconocimiento del daño material en su modalidad de lucro cesante y el monto fijado por concepto de daño moral, ha de tenerse en cuenta que la competencia de esta funcionaria judicial se circunscribe a los motivos de inconformidad del recurrente, por lo que debe entenderse que los puntos distintos a estos escapa a la competencia de este Despacho Judicial, lo cual no está solo determinado por el principio de la *no reformatio in pejus*, sino de los poderes que derivan del recurso formulado.

Sentado lo precedente, cumple entonces establecer si se dan los presupuestos necesarios en este caso para el reconocimiento del daño material en su modalidad de lucro cesante y el aumento del monto fijado como daño moral.

En tal sentido, se advierte que en la demanda la parte demandante pretendía el reconocimiento de la suma ocho millones novecientos veintinueve mil quinientos ocho pesos (\$8.929.508.00), por concepto de lucro cesante, correspondiente a los ciento cincuenta (150) días de la incapacidad definitiva que le fuera dictaminada por el SISTEMA NACIONAL DE MEDICINA LEGAL Y CIENCIAS FORENSES UNIDAD PUNTO DE ATENCIÓN UPJ y el valor de cincuenta y un millón setenta mil

cuatrocientos noventa y dos pesos \$51.070.492.00, por perjuicios morales ocasión al accidente de tránsito del 13 de febrero del 2019.

Ahora bien, una vez establecida la responsabilidad civil en cabeza de la demandada, tal y como se aludió por el juez de primera instancia, aspecto que no fue objeto de apelación, corresponde a pronunciarse sobre los perjuicios cuya indemnización que se reclama por la parte actora, tema sobre el cual conviene recordar que la reparación del daño procede: “...sólo en la medida en que obre en los autos, a disposición del proceso, prueba concluyente en orden a acreditar la verdadera entidad de los mismos y su extensión cuantitativa, lo que significa rechazar por principio conclusiones dudosas o contingentes acerca de las ganancias que se dejaron de obtener, apoyadas tales conclusiones en simples esperanzas, expresadas estas en ilusorios cálculos que no pasan de ser especulación teórica, y no en probabilidades objetivas demostradas con el rigor debido. En otras palabras, toca al demandante darse a la tarea, exigente por antonomasia, de procurar establecer, por su propia iniciativa y con la mayor aproximación que sea factible según las circunstancias del caso, tanto los elementos de hecho que producen el menoscabo patrimonial del cual se queja como su magnitud, **siendo entendido que las deficiencias probatorias en estos aspectos de ordinario terminarán gravitando en contra de aquél con arreglo al Art. 177 del C. de P.C.**” (CSJ, sent. de 4 de marzo de 1998, exp. 4921).

Ha dicho la jurisprudencia de la Sala de Casación Civil de la CSJ «(...) el juez tendrá que ordenar al demandado la restitutio in integrum a favor del damnificado, es decir que deberá poner al sujeto perjudicado en una situación lo más parecida posible a aquélla en la que se encontraría de no haber ocurrido el daño (...) Por ello, una vez establecidos los presupuestos de la responsabilidad civil extracontractual, el sentenciador tendrá que cuantificar el monto de la indemnización en concreto, esto es que habrá de tomar en consideración todas las circunstancias específicas en que tuvo lugar el daño, su intensidad, si se trata de daños irrogados a las personas o a las cosas, y la forma adecuada de resarcir el perjuicio.

Allí mismo se resaltó que «para que la indemnización sea completa, se deben tener en cuenta las condiciones particulares en que se halla el damnificado y la magnitud del daño resarcible tal como se encuentre al momento de dictar sentencia y no simplemente en la fecha en que se produjo el menoscabo, toda vez que es factible que entre uno y otro instante la materialización del perjuicio sufra alguna variación o que sus efectos se extiendan en el tiempo».

Ahora bien, los perjuicios pueden ser patrimoniales o extrapatrimoniales, interesando para este caso los primeros, referidos a esa afectación, lesión o agravio contra el “patrimonio”, entendido este como el conjunto de bienes, derechos y obligaciones, económicamente evaluables, pertenecientes a una persona y que constituyen una universalidad jurídica, de

tal manera que dicho deterioro es pasible de tasarse en dinero, como los gastos que hicieran la víctima o sus familiares por causa del hecho lesivo, o lo que por causa de éste dejaron de recibir.

El artículo 1613 del Código Civil clasifica los perjuicios en daño emergente y lucro cesante y el artículo 1614 los define así: «Entiéndase por *daño emergente* 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 *lucro cesante*, la ganancia o provecho que deja de reportarse a consecuencia de no haberse cumplido la obligación, o cumpliéndola imperfectamente, o retardar su cumplimiento».

Significa esto, que «el *daño patrimonial* puede manifestarse de dos formas: a) como la pérdida o disminución de valores económicos ya existentes, es decir, un empobrecimiento del patrimonio (*daño emergente*); o b) como la frustración de ventajas económicas esperadas, es decir, la pérdida de un enriquecimiento patrimonial previsto (*lucro cesante*). Ambos pueden configurarse en forma conjunta ante la ocurrencia del ilícito (*contractual o extracontractual*), o bien separada e individualmente (vgr. *daño emergente sin lucro cesante*)¹.

Ahora bien, en el evento del lucro cesante que interesa al *sub lite*, tratándose de daño a las personas, en no pocas veces está ligado a la productividad del individuo, debido a la disminución de sus ingresos por la pérdida del empleo, o variación de las circunstancias personales como consecuencia del insuceso, por lo que la Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia para efectos de esa tasación ha tomado en consideración la pérdida de capacidad laboral y a partir de allí y los criterios actuariales que indican las normas antes citadas obtener la cuantía de la indemnización.

Bajo tal marco tememos que la parte demandante aduce que, en virtud del accidente de tránsito del 13 de febrero del 2019, sufrió múltiples lesiones de le impidieron ejercer su labor durante 150 días, los cuales fueron determinados por el SISTEMA NACIONAL DE MEDICINA LEGAL Y CIENCIAS FORENSES UNIDAD PUNTO DE ATENCIÓN UPJ.

Igualmente, se tiene en las historias clínicas emanadas de la Clínica de Fracturas y la Fundación Campbell derivadas de las atenciones del 13 al 19 de febrero de esa anualidad (numeral 02 del expediente de primera instancia), se establecieron el señor ALBERTO DE JESUS MOLINARES OJEDA en razón del accidente de tránsito del 13 de febrero de 2019, había tenido las siguientes lesiones:

¹ Trigo Represas Félix A. Benavente María I. *Reparación de daños a la persona Tomo I Parte General Daño Emergente Lucro Cesante, Pérdida de Chance, Daño Moral* Editorial Thomson Reuters La Ley, Primera Edición 2014, pág. 230

“paciente quien sufrió accidente de tránsito, en el día de hoy, presentando trauma en hombro izquierdo, codo derecho, muñecas bilaterales, asociado a edema, dolor y limitación funcional, además en abdomen, motivo por el cual es traído por amc...”

Así mismo, se advierte de los INFORMES PERICIALES DE CLÍNICA FORENSE, del 05 de abril, 10 de mayo y 18 de julio de 2019 (numeral 02 del expediente de primera instancia), emanados del SISTEMA NACIONAL DE MEDICINA LEGAL Y CIENCIAS FORENSES UNIDAD PUNTO DE ATENCIÓN UPJ, que el actor tuvo una incapacidad médico legal definitiva de más de 150 días, sin secuelas, tal y como lo dejan ver los siguientes pantallazos:

Informe del 5 de abril de 2019:

Hombre adulto, quien fue víctima de un accidente de tránsito que le generó lesiones de tejidos blandos y fractura de acromion izquierdo +fractura de radio distal derecho , en hechos ocurridos el día (13/02/2019):

Al examen presenta lesiones actuales consistentes con el relato de los hechos.

Mecanismo traumático de lesión: Contundente.

Incapacidad médico legal PROVISIONAL NOVENTA (90) DÍAS.

Debe regresar a nuevo reconocimiento médico legal al término de la incapacidad provisional, con nuevo oficio de su despacho Y APORTAR COPIA DE VALORACION ACTUALIZADA POR ORTOPEDIA, DONDE NOS INDIQUE ESTADO ACTUAL DE CONSOLIDACIÓN DE LAS FRACTURAS.

Secuelas médico legales a determinar si las hubiere en posterior reconocimiento

Se envía original del informe pericial que migra por sistema vinculado a spoa a la autoridad solicitante. Tal como nos lo solicita en su oficio petitorio, una copia reposa en nuestros archivos.

Informe del 10 de mayo de 2019:

Hombre adulto, quien fue víctima de un accidente de tránsito que le generó lesiones de tejidos blandos y fractura de acromion izquierdo +fractura de radio distal derecho , en hechos ocurridos el día (13/02/2019).

Al examen presenta lesiones actuales consistentes con el relato de los hechos.

Mecanismo traumático de lesión: Contundente.

Se amplía la Incapacidad médico legal dadas en el oficio anterior de PROVISIONAL NOVENTA (90) DÍAS, a una Incapacidad médico legal PROVISIONAL CIENTO VEINTE(120) DÍAS, por falta de resolución de las fracturas.

Debe regresar a nuevo reconocimiento médico legal al término de la incapacidad provisional, con nuevo oficio de su despacho.

Secuelas médico legales a determinar si las hubiere en posterior reconocimiento

Se envía original del informe pericial que migra por sistema vinculado a spoa a la autoridad solicitante. Tal como nos lo solicita en su oficio petitorio, una copia reposa en nuestros archivos.

Informe del 18 de julio de 2019:

Hombre adulto, quien fue víctima de un accidente de tránsito que le genero lesiones de tejidos blandos y fractura de acromion izquierdo +fractura de radio distal derecho , en hechos ocurridos el día (13/02/2019).

Al examen presenta lesiones actuales consistentes con el relato de los hechos.

Mecanismo traumático de lesión: Contundente.

Incapacidad médico legal DEFINITIVA CIENTO CINCUENTA (150) DÍAS.

Igualmente, se observa que el accionante incorporó una certificación del 14 de agosto de 2019 (numeral 2º del expediente de primera instancia), suscrita por la contadora YISEL PAOLA CONTRERA HERNANDEZ donde se deja constancia que aquel tenían un ingreso \$1.736.000.00, derivado de su labor de asistencia técnica y de mensajería de manera independiente:

Contador Público Titulado
Dirección: Carrera 12A # 18 - 46
Teléfono: 304 3919519
yiselpao@hotmail.com

CERTIFICACIÓN DE INGRESOS

Señores
SEGUROS MUNDIAL
Ciudad

El suscrito Contador Público Yisel Paola Contrera Hernández con tarjeta profesional No 185534 - T

HACE CONSTAR:

Que al revisar los extractos bancarios del señor ALBERTO DE JESÚS MOLINARES OJEDA quien se identifica con cédula de ciudadanía No 72.298.297 de Barranquilla, se identifica que el señor percibe unos ingresos en promedio mensual de \$1.736.000 (Un millón setecientos treinta y seis mil pesos mcte) por prestar sus servicios de asistencia técnica y de mensajería, de manera independiente. La información antes certificada fue revisada a partir del 1 de enero de 2018.

Se extiende la presente a solicitud del interesado, a los 14 días del mes de agosto del año 2019.

Yisel Contreras
Yisel Paola Contrera Hernández
CC 1.129.537.280 de Barranquilla
Contador Público
TP 185534 - T

De otro lado, se advierte que, en la diligencia de interrogatorio de parte del 25 de mayo de 2022 (numeral 22 del expediente de primera instancia), el actor al ser interrogado respecto de lo sucedido, adujo: "...bueno ser juez, yo estoy demandando, porque me sentí bastante perjudicado, en su momento hace más de, eso fue en el 2019, entonces, yo

laboraba como domiciliario en las plataformas de ifood y rappi y era independiente tenia mis clientes, entonces en el momento del accidente yo quede muy vulnerable, no estaba cotizando, y tuve que parar mi actividad todo este año... ”.

Igualmente, en la misma audiencia del 25 de mayo de 2022, se recepcionó la declaración de la señora KLEYDIS URIETA OJEDA (numeral 22 del expediente de primera instancia), quien aludió de forma expresa: “...en el momento en el que sufrió el accidente, el, yo trabajaba en una boutique cerca a unas cuadras donde él le paso el accidente, **y de hecho él me iba a llevar a mí un domicilio, me iba hacer un domicilio**, cuando recibí la llamada que se había accidentado que si podía llegar a donde él estaba...” (negrilla fuera del texto) e igualmente, adujo que el demandante no podía suplir los gastos de su subsistencia y los de su familia e igualmente, señaló que no pudo hacer ninguna actividad por sí mismo en el término de 6 meses, sino con la ayuda de su esposa.

Ahora, si bien es cierto puede inferirse que existen una ambigüedad en cuanto a la actividad que realizaba el señor ALBERTO DE JESUS MOLINARES OJEDA, es decir, si trabajada como asistente técnico o como mensajero independiente o adscrito a las plataformas Ifood y Rappi, lo que genera imposibilidad de considerar la suma mensual de \$1.736.000.00 fijada en la certificación del 14 de agosto de 2019 (numeral 2º del expediente de primera instancia) como ingreso. Pero también lo es, que no se puede desconocer que el demandante ejercía una actividad laboral, tal y como lo señaló la testigo KLEYDIS URIETA OJEDA, lo que implica que al no tener certeza real del valor mensual recibido por el actor, era imperativo considerar para efectos de liquidar los perjuicios pretendidos el valor del salario mínimo legal vigente, lo que implica que son desacertados los argumentos esgrimidos por el a-quo.

Tal y como lo deja ver manifestado por la Sala de Casación Civil de la CSJ, al considerar:

*“...La estimación de ese detrimento debe armonizarse con el postulado de la reparación integral. Para la Corte «una vez demostrada la afectación negativa del ejercicio de una actividad productiva, debe procederse al restablecimiento patrimonial del agraviado, para lo cual basta la prueba de su aptitud laboral y, para fines de cuantificación, la remuneración percibida, sin perjuicio de que esta sea suplida por **el salario mínimo legal mensual vigente**»...” (negrilla por fuera del texto) (sentencia No. SC4703-2021 del 22 de octubre de 2021).*

Por lo cual se debe considerar el valor del salario mínimo del año 2019, el cual es, \$828.116², para efecto de determinar la cuantificación del perjuicio pretendido y no negarlo como lo hizo el a-quo al aludir que no se había demostrado el perjuicio pretendido.

² https://www.mintrabajo.gov.co/prensa/mintrabajo-es-noticia/2018/-/asset_publisher/nMorWd1x7tv1/content/salario-minimo-en-colombia-para-2019-quedo-en-828-116.

Ahora bien, corresponde aclarar que la parte demandante, se encuentra realmente solicitando el reconocimiento de lucro cesante pasado desde el día 13 de febrero de 2019 (fecha del accidente) hasta el 15 de julio de 2019, calenda en que finalizaron los 150 días concedidos en la incapacidad médica otorgada.

En tal sentido, se debe realizar las siguientes operaciones:

$$Ra = Rh \frac{IPC F}{IPC I}$$

$$\$828.116.00 \times \frac{126.0300}{100,59856} = 1,08$$

$$\$828.116.00. \times 1,25 = \$1.035.145.00$$

Sobre la suma de \$1.035.145.00, se le debe agregar el 25% por concepto de prestaciones sociales.

$$\$1.035.145.00 \times 25\% = \$258.786.25$$

$$\$1.035.145.00 + \$258.786.25 = \$1.293.931.00$$

Por lo que el valor final para liquidar el lucro cesante es \$1.293.931.00.

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

S: Lucro cesante pasado. Valor a determinar.

Ra: Renta actualizada.

i: Este número una constante temporal, que luego se resta, para poder realizar la multiplicación por el interés que tiene ceros a la izquierda.

N: Es el número de meses transcurridos desde la ocurrencia de los hechos hasta la fecha en que se lleva a cabo la liquidación.

I: Es el interés legal correspondiente a 0.004867.

$$\$1.293.931.00 \frac{(1+0,004867)^5 - 1}{0,004867}$$

$$\$1.293.931.00 \frac{(1.004867)^5 - 1}{0,004867} = \frac{0,024573}{0,004867} = 5.04$$

$$\$1.293.931.00 \times 5.04 = \$6.521.412.24.$$

En razón anterior, se debe revocar el numeral 3º de la sentencia apelada y en su lugar, se reconocerá la suma de \$6.521.412.24 por concepto de lucro cesante pasado, cantidad que genera intereses civiles partir de la ejecutoria de la sentencia.

Ahora, con relación al argumento teniendo a aumentar la condena por concepto de perjuicios morales, corresponde aludir de entrada que el mismo no será acogido por el Despacho, toda vez que esta funcionaria se encuentra de acuerdo con el análisis, la valoración y tasación del daño reconocido inicialmente.

En efecto, el daño moral pretendido, corresponde al dolor humano o sufrimiento que una persona experimenta y dada su naturaleza corresponde al mundo de la sensibilidad espiritual y mantiene relación directa con la dignidad del ser humano. En cuanto es del exclusivo resorte del mundo del espíritu y no de la materia porque cubre el ámbito de la aflicción por el desconcierto, congoja y tribulación que tiene que resistir la persona como consecuencia inmediata y directa de su tragedia, ha venido recabando la doctrina que es a todas luces impertinente a la vez que imposible tasarlo económicamente, de la misma manera que la dignidad del ser humano como derecho fundamental no es posible aquilatarlo con medidas que están dentro del sentido de la especulación y las ambiciones materiales que rigen las relaciones patrimoniales de las personas, razón para que tanto la ley como la jurisprudencia hayan venido precisando que ante la imposibilidad de una reparación integral, solamente puede buscarse dentro del propósito de hacerlo menos intenso con el paliativo de mitigarlo. O lo que es igual sin que pueda sanarlo, al menos lo hace más llevadero, por lo que se ha abierto el camino de un resarcimiento pecuniario que depende no de las peritaciones, que no proceden, sino directamente del discrecional arbitrio judicial fundado en las propias circunstancias del caso y de la víctima en desarrollo de una función que debe transcurrir dentro del estricto sentido de la ponderación, la medida y la equidad.

Al respecto, la Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia en uno de sus múltiples fallos apuntó:

*“... “quizá por lo que su apreciación es económicamente inasible, se ha juzgado que el camino más adecuado para establecer el **quantum** que en dinero se ha de señalar a la indemnización del daño moral, es el del prudente arbitrio judicial. De este modo lo ha aceptado la jurisprudencia de la corte, habida cuenta de que ningún otro medio podía cumplir de una mejor manera una tarea que, por desempeñarse en el absoluto campo de la subjetividad, no deja de presentar ciertos visos de evanescencia” (Sent. del 2 de julio de 1987).*

*Admitido que el **adbitrium iudicis** es el camino viable para determinar el monto de la reparación que por el daño moral subjetivo corresponda, queda el problema de su estimación máxima, de manera que el criterio equitativo que al juez debe inspirar en tal delicado punto no degenera en arbitrariedad, y se entronice la incertidumbre de una materia en la que es indispensable que reine toda la claridad y transparencia posibles.*

Acerca de tal aspecto y en vista de la ausencia de un explícito mandato legal al respecto, la corte, con apoyo en la misión unificadora de la jurisprudencia que por ley le corresponde, viene, de tiempo en tiempo y desde algunos años, señalando unos topes máximos de dinero dentro de los cuales es, a juicio de aquella, admisible que el juez ejerza su prudente arbitrio al estimar el monto de la compensación por el perjuicio moral” (Sentencia del 28 de febrero de 1990).

Así mismo, nuestro máximo órgano judicial, ha considerado también:

“...La determinación de su quantum, aunque no es tarea fácil, es jurídicamente factible, y para ello es necesario acudir al “marco fáctico de circunstancias, condiciones de modo, tiempo y lugar de los hechos, situación o posición de la víctima y de los perjudicados, intensidad de la lesión a los sentimientos, dolor, aflicción o pesadumbre y demás factores incidentes conforme al arbitrio judicial ponderado del fallador”. (SC665, 7 mar. 2019, rad. 2009-00005-01) (SC3728-2021 del 26 de agosto de 2021).

Con relación al tope de la indemnización del daño moral, la citada corporación ha establecido para su cuantificación, específicamente en la sentencia del 29 de noviembre de 2016, exp. SC13925-2016, el límite máximo de \$60.000.000.00, lo cual se tendrá en consideración para este caso.

Bajo tal marco y descendiendo al caso de autos, resulta indudable la aflicción y congoja que al ALBERTO DE JESUS MOLINARES OJEDA le produjo sus lesiones causadas por el accidente de tránsito de marras, consistentes en: *“...trauma en hombro izquierdo, codo derecho, muñecas bilaterales, asociado a edema, dolor y limitación funcional, además en abdomen, motivo por el cual es traído por amc...”*, pues es profundamente penoso, mucho más para un hombre en su plena juventud, ver su cuerpo cicatrices, raspones y fracturas antes del suceso no estaban y ser consiente que sus funciones psicológicas se encuentran alteradas, lo cual conlleva al quebrantamiento indiscutible de caros derechos de la personalidad y de la autoestima, lo cual se presumen conforme, tal y como lo señaló la Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia en la sentencia del 6 de mayo de 2016, expediente SC5885-2016.

De otro lado, se evidencia de las declaraciones a los testigos LOIS ESTHER SANTA ÁVILA, KLEYDIS URIETA OJEDA y AGRIPINA OJEDA GUETTE, que la esposa del demandante, se encontraba en estado de gestación al momento de sucederle el accidente de tránsito, por lo que posible inferir, como lo dijo el a-quo, una afectación psicológica frente a dicha situación al encontrarse imposibilitado para laborar y obtener el sustento necesario para su familia y demás por la afectación en la salud de su cónyuge como lo alude el recurrente al sustentar la alzada.

No obstante, el Despacho considera que la tasación realizada por el juez de primera instancia respecto del daño moral no es caprichosa ni inadecuada, y que la misma se ajustó a la situación real de los padecimientos del señor ALBERTO DE JESUS MOLINARES

ÒJEDA, por lo cual no es posible aumentar la tasación realizada por aquel, ya que el perjuicio no constituye un “*regalo u obsequio gracioso*”, tiene por propósito reparar “*(...) in casu con sujeción a los elementos de convicción y las particularidades de la situación litigiosa*”, de acuerdo con el ponderado arbitrio iudicis, “*sin perjuicio de los criterios orientadores de la jurisprudencia, en procura de una verdadera, justa, recta y eficiente impartición de justicia, derrotero y compromiso ineludible de todo juzgador*”, por tanto, era procedente fijar el monto de la condena en la suma de 10 SMLM equivalentes a \$10.000.000.00., por ello se confirmará dicha determinación.

En ese orden de ideas, el Despacho solo se procederá a revocar el numeral 3º de la sentencia apelada y en su lugar, se reconocerá la suma de \$6.521.412.24 por concepto de lucro cesante pasado, cantidad que genera intereses civiles partir de la ejecutoria de la sentencia y en los demás se confirmará y sin condena en costas por no aparecer causadas.

En mérito de lo expuesto, el JUZGADO DIECISEIS CIVIL DEL CIRCUITO DE BARRANQUILLA en nombre de la República y por autoridad de la ley,

RESUELVE:

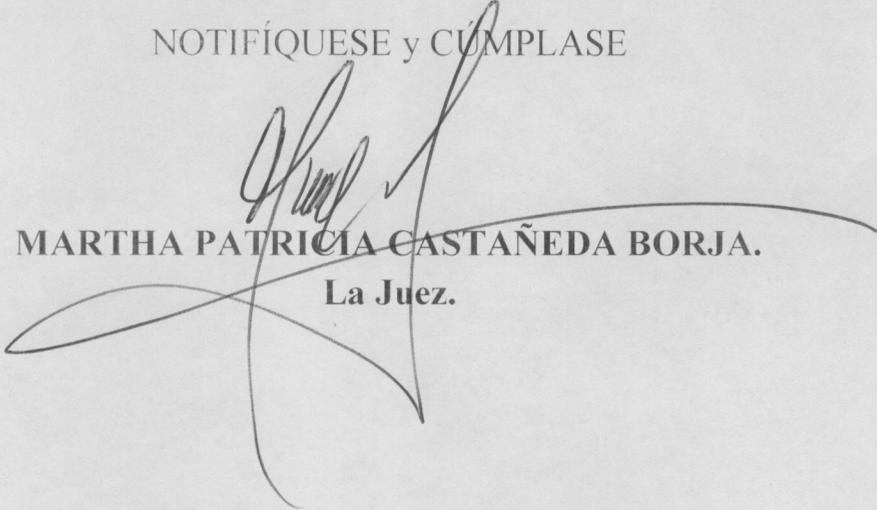
PRIMERO. REVOCAR el inciso 3º de la parte resolutive de la sentencia apelada proferida en la audiencia del diecisiete (17) días del mes de agosto de dos mil veintidós (2022), proferida por el JUZGADO SEGUNDO (2º) CIVIL MUNICIPAL ORAL DE BARRANQUILLA, en el proceso verbal de responsabilidad civil extracontractual promovido por ALBERTO DE JESÚS MOLINARES OJEDA en contra de la COMPAÑÍA MUNDIAL DE SEGUROS, en su lugar, se reconocerá la suma de \$6.521.412.24 por concepto de lucro cesante pasado, cantidad que genera intereses civiles partir de la ejecutoria de la sentencia.

SEGUNDO. Confirmar en lo demás la decisión atacada.

TERCERO. Sin costas.

CUARTO. En su oportunidad, vuelva el expediente al juzgado de origen.

NOTIFÍQUESE y CÚMPLASE


MARTHA PATRICIA CASTAÑEDA BORJA.

La Juez.