

REPÚBLICA DE COLOMBIA



JUZGADO DIECINUEVE CIVIL DEL CIRCUITO DE CALI

SENTENCIA DE SEGUNDA INSTANCIA No. 30

Santiago de Cali, Veintisiete (27) de Febrero de dos mil veintitrés (2023)

Proceso: VERBAL DE RESPONSABILIDAD CIVIL EXTRA CONTRACTUAL**Demandante: EINER CRUZ****Demandados: CAROLINA MESA VASQUEZ****CARLOS MARIO MONCADA BUSTAMANTE****MAPFRE SEGUROS S.A.****Radicación: 760014003-001-2020-00716-01****I. OBJETO DEL PRONUCIAMIENTO**

Sea lo primero indicar que la presente sentencia de segunda instancia, se profiere escrita de conformidad con el Art. 12 de la Ley 2213 de 2022 y dado que no se solicitó la práctica de nuevas pruebas en el proceso.

Así las cosas, se procede a decidir la apelación de la sentencia No. 030 del 24 de noviembre de 2020 proferida por el Juzgado Primero Civil Municipal de Cali en el proceso Verbal de Responsabilidad Civil Extracontractual propuesto **EINER CRUZ**, en contra de **CAROLINA MESA VASQUEZ, CARLOS MARIO MONCADA BUSTAMANTE y MAPFRE SEGUROS S.A.**, mediante la cual se decidió:

“PRIMERO: DECLARAR NO PROBADAS las excepciones de mérito propuestas por los demandados CAROLINA MESA VASQUEZ, CARLOS MARIO MONCADA BUSTAMANTE Y SEGUROS MAPFRE SA, por las razones expuestas.

SEGUNDO: DECLARAR que CAROLINA MESA VASQUEZ, CARLOS MARIO MONCADA BUSTAMANTE Y SEGUROS MAPFRE SA son civiles extracontractuales y solidariamente responsables por los daños y perjuicios causados al señor EINER CRUZ en el accidente de tránsito ocurrido el 18 de diciembre de 2018, en el cual el vehículo de placa DTP376 colisionó a la motocicleta de TES78D, donde iba como pasajero el demandante.

TERCERO: CONDENAR a MAPFRE SEGUROS GENERALES DE COLOMBIA, en su calidad de demandada y llamada en garantía, a pagar al señor EINER CRUZ los siguientes perjuicios:

1.- La suma de \$1.333.000. pesos como perjuicios materiales.

2.- La suma de \$20.000.000 pesos como perjuicios morales.

Estas sumas deberán ser pagadas dentro de los 5 días siguientes a la ejecutoria de la presente

providencia, momento en el cual comenzaran a generarse los intereses legales del art. 1617 del CC.

CUARTO: CONDENAR en costas a la parte demandada, para lo cual se fija como agencias en derecho la suma de \$2.000.000 pesos.”

II. ANTECEDENTES

1.- Como hechos la parte demandante expone:

-El 31 de diciembre de 2018, a la altura de la Carrera 10 con Calle 25 sentido Cali – Jamundí, ocurrió accidente de tránsito entre los vehículos de placas TES78D, motocicleta conducida por Dairo Agudelo García y con el pasajero, Einer Cruz y por el otro lado el vehículo de placas DTP376, conducido por la señora Carolina Mesa Vásquez.

-En el informe de tránsito se señaló que la conductora Carolina Mesa Vásquez incurrió en impericia en el manejo, falta de precaución al conducir y adelantar cerrando la vía, colisionando así a la motocicleta, faltando a las normas mínimas cuando se ejerce una actividad peligrosa.

-Asegura que la conductora del automóvil, violó el objetivo deber de cuidado que se impone para la actividad de conducción, atropellando a los pasajeros que se desplazaban en la motocicleta y causando lesiones personas, secuelas de carácter permanente y perjuicios de índole material y moral, al demandante.

-Del siniestro se levantó el respectivo informe policial de accidente de tránsito, en donde se estableció como causa probable del accidente, “*no mantener distancia de seguridad...*” y “*adelantar cerrando*”.

-Las reclamaciones presentadas ante Mapfre Seguros Generales de Colombia S.A., no arrojaron los resultados esperados.

-EL vehículo conducido por la señora Carolina Mesa, se encontraba asegurado por Mapfre Seguros Generales de Colombia S.A.

-Se celebró audiencia de conciliación obteniendo como resultado la no conciliación.

-Se adelanta proceso penal por lesiones personales culposas en accidente de tránsito, ante la Fiscalía 81 Local de Jamundí.

-Advierte que el demandante sufrió graves lesiones personales.

- **Cara, cabeza, cuello:** Palpebral, superior cicatriz de 4 cms hipercromica hipertrófica ostensible. Palpebral inferior izquierdo cicatriz hipertrófica hipercromica ostensible de 3cms suturada. Cigomatico izquierdo cicatriz hipercromica hipertrófica ostensible de 3 cms ptosis palpebral marcada. Frontofacial lateral izquierdo presenta cicatriz hipercromica hipertrófica de 3 cms. Cicatrices ostensibles en una zona que ocasiona ptosis palpebral.
- **Tórax:** Hemitorax izquierdo tercio inferior presenta cicatriz de 15*8 cms hipercromica francamente ostensible.
- **Abdomen:** Hemiabdomen izquierdo presenta cicatriz de 12*7 cms hipercromica hipertrófica ostensible.
- **Miembros superiores:** Muñeca izquierda cicatriz de 5x4 cms hipercromica hipertrófica ostensible. Codo izquierdo presenta cicatriz hipercromica de 3x2.
- **Miembros inferiores:** Rodilla izquierda presenta cicatriz de 5x4 cms hipercromica hipertrófica no signos de inestabilidad articular.

-Dice que el 12 de enero de 2019, se le reconoció por medicina legal incapacidad provisional por 40 días y para el 19 de febrero del mismo año, se otorgaron otros 40 días.

-Refiere que las secuelas indican enormes daños y perjuicios, toda vez que su vida no volverá a ser la mismas, después del accidente. Además dice que las cicatrices generan alteración en la vida y un daño en la vida en relación.

2.- Como pretensiones de la demanda se solicitó, declarar que son civil, solidaria y extracontractualmente responsables de todos los perjuicios de orden material y moral a los demandados, a causa del accidente de tránsito ocurrido el 31 de diciembre de 2018, entre los automotores mencionados en los hechos de la demanda.

Que se declare que se generaron perjuicios de orden material, moral, daño a la vida en relación y psicológicos.

Que se ordene a los demandados que ejecutoriada la sentencia que se llegue a dictar, que procedan a pagar a título de:

Perjuicios materiales por daño emergente la suma \$2.000.000 M/Cte, por gastos de transporte, medicamentos, farmacéuticos y \$2.787.538 M/Cte, por concepto de incapacidades otorgadas por medicina legal.

Lucro cesante futuro, la suma de \$4.787.538 M/Cte.

Perjuicios morales, la suma de 30 salarios mínimos.

Daño a la vida en relación, la suma de 30 salarios mínimos.

Perjuicios psicológicos, la suma de 30 salarios mínimos.

3.- Luego de ser sometida a reparto la demanda verbal de responsabilidad civil extracontractual, correspondió al Juzgado Primero Civil Municipal de Cali avocar su conocimiento, admitiendo la demanda el 09 de febrero de 2021.

4.- La aseguradora Mapfre Seguros, demandada y llamada en garantía se notificó por conducta concluyente (Doc. 17), contestando la demanda y proponiendo excepciones de mérito a través de apoderado judicial que denomino *"INEXISTENCIA DE RESPONSABILIDAD POR CUMPLIMIENTO DE LA NORMATIVIDAD DE TRANSITO POR PARTE DE LA SEÑORA CAROLINA MESA VASQUEZ:"*, *"INEXISTENCIA DE NEXO CAUSAL FRENTE AL RESULTADO QUE PUDO GENERAR PERJUICIOS, "FALTA DE PRUEBA DE LOS PERJUICIOS SOLICITADOS E INDEBIDA TASACIÓN DE LOS MISMOS", "PRESCRIPCIÓN DE LAS ACCIONES QUE SE DERIVAN DEL CONTRATO DE SEGURO CONFORME LO DISPONE EL ARTÍCULO 1081 DEL CÓDIGO DE COMERCIO", "CONCAUSALIDAD", "COBRO DE LO NO DEBIDO Y COMPENSACIÓN", "INEXISTENCIA DE LA OBLIGACIÓN DE INDEMNIZAR POR PARTE DE MÍ REPRESENTADA MAPFRE SEGUROS GENERALES DE COLOMBIA S.A. ANTE LA AUSENCIA DE REALIZACIÓN DE UN RIESGO ASEGURADO Y CONFIGURARSE EXCLUSIONES CONTRACTUALES", "LÍMITE DE RESPONSABILIDAD DE MAPFRE SEGUROS GENERALES DE COLOMBIA S.A." y "LA INNOMINADA, CADUCIDAD Y PRESCRIPCIÓN DE LAS ACCIONES DERIVADAS DEL CONTRATO DE SEGURO"* (Doc. 22).

De otra parte, los demandados Carolina Mesa Vásquez y Carlos Mario Moncada Bustamante, se notificaron personalmente a través de apoderado judicial (Doc. 18) quien contestó la demanda y propuso excepciones de mérito que denomino *"INEXISTENCIA DE NEXO CAUSAL EN LA PRODUCCIÓN DEL HECHO DAÑOSO", "AUSENCIA DE LOS ELEMENTOS ESTRUCTURALES DE LA RESPONSA-BILIDAD CIVIL EXTRACONTRACTUAL", "COBRO DE LO NO DEBIDO", "CONCAUSALIDAD O CONCURRENCIA DE CULPAS", "EXCEPCIÓN SUBSIDIARIA CAUSA EXTRAÑA COMO EXIMIENTE DE RESPONSABILIDAD CIVIL" y "LA INNOMINADA"*.

III. SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA

La Juez de instancia luego de analizar los hechos, pretensiones y las pruebas recaudadas, así como los presupuestos axiológicos de la responsabilidad civil extracontractual, refirió frente al caso concreto, que de acuerdo a la concertación a la que se llegó en la fijación del litigio, se encuentra probado la existencia del accidente de tránsito de la forma como se describió en la demanda, informe policial y se aceptó por los demandados. En igual sentido, el daño acaecido por el accidente de tránsito y sufrido por el demandante. Determinó que se encuentra

probada la culpa de la parte demandante, esto con base en el informe policial de tránsito y la misma declaración rendida por la señora Carolina Mesa Vásquez en el interrogatorio de parte, acto en el que ni siquiera se endilgó responsabilidad al conductor de la motocicleta, situación que evidentemente concuerda con la demanda y el informe policial de tránsito. También determinó que el contrato de seguros expedido por la aseguradora Mapfre seguros se encontraba vigente para el momento del siniestro. Para determinar los perjuicios materiales, la *a quo* basó su convencimiento en la prueba de historia clínica donde se describen múltiples lesiones, realización de varios procedimientos y secuelas en su humanidad, además de ello, tuvo en cuenta el informe de medicina laboral, en el que según refirió, se determinó que debía otorgarse 40 días de incapacidad. Para los perjuicios morales, tuvo en cuenta las mismas pruebas, ahora en cuanto a las secuelas físicas producidas por el accidente, entiéndase, las diferentes cicatrices que se marcaron en la humanidad del demandante; en este punto, también tuvo en cuenta la pérdida de conocimiento acaecida al momento del siniestro, los múltiples procedimientos a los que fue sometido, el dolor que sufrió y la tristeza y acongoja a la que se sometió.

En contra de las decisiones adoptadas por el Juzgado de primera instancia, el apoderado judicial de la demandada (la aseguradora) oportunamente interpusieron el recurso de alzada manifestando como reparos, tanto ante el juzgado de primera instancia, como en este trámite que:

1. En cuanto a los perjuicios materiales, empieza manifestando que existe un error al determinar la tipología del perjuicio ocasionado, pues a su parecer la presunta incapacidad laboral no se enmarca en el llamado daño emergente, sino en el lucro cesante, pues este rubro correspondería a lo que pudo haber percibido mientras duró la incapacidad. Sin perjuicio de ello, indica que no existe prueba contundente que determine la afectación en el patrimonio del actor, pues el mismo demandante, reconoció en el interrogatorio de parte, que continuó laborando y que incluso su retiro de labores, no se debió al accidente sino al reconocimiento de su pensión de vejez. Indica que los 40 días determinados por medicina legal, no corresponden a incapacidad, sino al tiempo que se demoraría el demandante para recuperarse de sus afecciones.

2. En cuanto a los perjuicios morales, considera que existe una excesiva valoración de perjuicios, si se tiene en cuenta que la máxima condena impuesta por nuestro órgano de cierre (Corte Suprema de Justicia) ha sido de 70 salarios

mínimos y en ese caso su centró se debía a la muerte del hijo del demandante. También aduce que la conclusión de la *a quo*, no cuenta con soporte probatorio, pues la simple declaración de parte, no es suficiente para tal declaración.

IV. CONSIDERACIONES

1. En cuanto a los presupuestos procesales, identificados como la capacidad para ser parte y comparecer al proceso, competencia del juez, y demanda en forma, se cumplen satisfactoriamente, de manera que no se advierte la existencia de vicios que puedan estructurar nulidad, por lo que es viable emitir decisión de fondo.

En cuanto a la legitimación en la causa de la parte actora y pasiva en lo tocante al señor Einer Cruz, no acusa deficiencias, pues el interés jurídico en entablar la demanda se causa por el accidente de tránsito entre dos vehículos, en el que el aludido demandante ocupaba el puesto de pasajero, siendo que producto del siniestro, sufrió lesiones en su humanidad.

En cuanto a la legitimación por pasiva respecto Carolina Mesa Vásquez, se deriva por ser ella, ocupante conductora de uno de los vehículos involucrados en el siniestro que da origen a esta demanda. Por su parte, el señor Carlos Mario Moncada Bustamante, se relaciona en el litigio, por ser propietario de uno de los vehículos involucrados en el accidente. Y finalmente, la asegurado se encuentra legitimada por pasiva, al ser la otorgante del seguro de responsabilidad civil, que protege a uno de los vehículos involucrados en el siniestro.

2.- Ahora debe indicarse que según lo dispuesto en el Art. 328 del C.G.P. *“El juez de segunda instancia deberá pronunciarse solamente sobre los argumentos expuestos por el apelante, sin perjuicio de las decisiones que deba adoptar de oficio, en los casos previstos por la ley...”*.

3.- Así las cosas, para decidir si hay lugar a confirmar o revocar la sentencia de primera instancia, de entrada, se advierte, que se resolverán solo los reparos concretos a la decisión tomada, analizando en conjunto las pruebas allegadas como lo ordena el artículo 176 del CGP, para establecer si hay lugar o no a la condena de pago de perjuicios materiales y morales impuestas por el *a quo*.

4.- Conforme lo anterior, las pruebas relevantes para resolver el asunto sometido a apelación son:

A. Copia de los 2 Reconocimientos Médico legales de Einer Cruz.

En este punto, debe advertirse que solo obra un solo informe de medicina legal, tal y como lo manifiesta la Juez de primera instancia, y que fue emitido el 19 de febrero de 2019, de este documento debe destacarse lo siguiente:

ANÁLISIS, INTERPRETACIÓN Y CONCLUSIONES

Mecanismos traumáticos de lesión: Contundente; Abrasivo. Incapacidad médico legal DEFINITIVA CUARENTA (40) DÍAS. SEQUELAS MÉDICO LEGALES: Deformidad física que afecta el rostro de carácter permanente; Deformidad física que afecta el cuerpo de carácter permanente; Perturbación funcional de miembro Superior izquierdo de carácter transitorio;

B. Fotografías que evidencia las secuelas. (Doc. 3 Fl. 69 y 70)

Pese a que se presentan dos fotografías, debe advertirse que según se evidencia fueron tomadas al momento inmediato a la ocurrencia del accidente de tránsito y no después de la recuperación, por lo que de ellas, no es posible vislumbrar las secuelas permanentes que se pudieron generar.

C. Declaración de parte, del señor Einer Cruz.

Se destaca de su dicho que para el momento del siniestro trabajaba como sepulturo en el cementerio metropolitano del sur, devengando algo más de un salario mínimo mensual legal vigente, aseguró que el accidente de tránsito le produjo lesiones en su cara, extremidades y cuerpo, teniendo a la fecha pendiente operación de parpado, situación que le afecta su visión. Dice que después del accidente, continuó prestando sus servicios como trabajador, aclarando que le fueron modificadas sus funciones pero que siguió recibiendo el mismo salario. Aduce que culminó labores en marzo de 2020, debido a que cumplió todos los requisitos para acceder a la pensión de vejez. Mencionó que las secuelas (cicatrices) derivadas del accidente, le generan dolor, tristeza, acongojo.

V. RAZONAMIENTOS DE DERECHO O NORMATIVOS

Para resolver, se hace necesario hacer propios los criterios de la Corte Suprema de Justicia, respecto a la determinación y tasación de los perjuicios materiales y morales, a saber:

En Sentencia emitida por el Dr. LUIS ARMANDO TOLOSA VILLABONA, como Magistrado Ponente, identificada con el numero SC4703-2021, Radicación: 11001-31-03-037-2001-01048-01 del 22 de octubre de 2021, se puede destacar:

“11. 1. En la dogmática jurídica de la responsabilidad civil, daño y perjuicio no responden a lo mismo, son categorías diferentes, pero complementarias. En términos castizos precisos, la palabra daño se deriva del verbo dañar que significa: "Causar perjuicio, deterioro, color o molestia (. ..) maltratar o echar a perder algo"¹, al paso que perjuicio es el "[efecto de perjudicar(...). Detrimento patrimonial que debe ser indemnizado por quien lo causa (...) indemnización que se debe pagar por este detrimento"². Por lo tanto, el primero es resultado de la conducta dañosa, es la pérdida, el deterioro, la vulneración o detrimento de un derecho subjetivo que sufre la víctima, el cual puede ser material (daño emergente y lucro cesante) o inmaterial (perjuicios morales, daño a la vida de relación o alteración de las condiciones de existencia, sumados a la eventual reparación simbólica); mientras tanto, el perjuicio es el efecto, consistente en la obligación de indemnizar al dañado o perjudicado, es la compensación que se exige a quien ha causado el daño con el fin de repararlo; por consiguiente, en la relación causa-efecto, al paso que, el daño es la causa, el perjuicio es consecuencia o derivación. El daño es "la vulneración de un interés tutelado por el ordenamiento legal, a consecuencia de una acción u omisión humana, que repercute en una lesión a bienes como el patrimonio o la integridad personal, y frente al cual se impone una reacción a manera de reparación o, al menos, de satisfacción o consuelo cuando no es posible conseguir la desaparición del agravio"³. Es el menoscabo o detrimento de un derecho subjetivo. El perjuicio, en cambio, es la consecuencia derivada del daño. Se traduce en el resarcimiento o pago del "(...) perjuicio que el daño ocasionó (...)"⁴.

11.2.1. Comprobados los elementos axiológicos de la responsabilidad civil, entre ellos, el daño, compete al juez cuantificar el valor de la indemnización. Ello, conforme a distintas tipologías materiales e inmateriales debidamente acreditadas. Siempre en la mira del principio de reparación integral consagrado en el artículo 16 de la Ley 446 de 1998. Significa que, en lo posible, el agraviado debe ser restituido al estado anterior de la conducta dañosa. Ese ha sido el pensamiento de la Corte. Propende dejar a la víctima en forma "similar al que precedía a la ocurrencia de los hechos perjudiciales. De todas maneras, como las secuelas pueden diferirse en el tiempo, la providencia debe proyectar la indemnización hacia el futuro, comprendiendo cualquier rezago pendiente de causarse al momento en que se profiere⁵. La doctrina lo destaca: "[L]a plenitud del resarcimiento no quiere decir plenitud material sino, como es obvio, jurídica, es decir, siempre dentro de los límites que la ley ha fijado, con carácter general, para la responsabilidad en derecho"⁶. El artículo 283 del Código General del Proceso materializa el principio. El resarcimiento debe ser concreto, pleno y en equidad. Además, debe extenderse hasta el momento del pago y reclama aplicar los criterios técnicos actuariales en su valoración.

Pretende el legislador restablecer el equilibrio aniquilado por el hecho lesivo y dejar al «sujeto perjudicado en una situación lo más parecida posible a aquella en la que se encontraría de no haber ocurrido el daño». Acreditada la responsabilidad civil, el juez «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 perjuicio⁷. Todo, sin excederse, por cuanto la indemnización no es fuente de enriquecimiento. Es necesario, entonces, atender las condiciones específicas del damnificado y la magnitud del daño resarcible. Por lo mismo, «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»⁸. 11.2.2. El artículo 1613 del

¹ RAE, Real Academia Española. Diccionario esencial de la lengua española. Ed. 22. Madrid: Espasa Calpe, 2006, p. 455.

² RAE, Real Academia Española. Diccionario esencial de la lengua española. Ed. 22. Madrid: Espasa Calpe, 2006, p. 1133.

³ CSJ SC 6 de abril de 2001, rad. 5502.

⁴ CSJ. se. Ídem. Ver además: SC5025-2020; SC5193-2020; SC12063-2017; SC282- 2021; SC2107-2018 SC16690-2016; SC397-2021; SC397-2021; SC10297-2014; SC2758-2018.

⁵ CSJ. Civil. Sentencia de 12 de diciembre de 2017, exp. 2008-00497-0 I.

⁶ ORGAZ, Alfredo. El daño resarcible. Depalma, Buenos Aires, 1967, p. 121. CAZEAUX, P. - TRIGO REPRESAS, F., Derecho de las obligaciones, Librería Editora Platense, La Plata, 1976, p. 899 y ss.

⁷ CSJ. Civil. Sentencia de 18 de diciembre de 2012, exp. 2004-00172-01 y SC22036 de 19 de diciembre de 2017, exp. 2009-00014-01.

⁸ 13 Ibidem.

Código Civil establece que la indemnización de perjuicios comprende "el daño emergente y lucro cesante". Este último concita en esta oportunidad la atención de la Sala. Se define como la "ganancia o provecho que deja de reportarse a consecuencia de no haberse cumplido la obligación, o cumpliéndola imperfectamente, o retardado su cumplimiento».

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»⁹. En la sentencia de 28 de agosto de 2013, radicado 6630, también lo destacó. Se hace necesario, dijo. «diferenciar el perjuicio denominado actual en contraposición del distinguido como futuro, según el momento en el que se le aprecie, que corresponde, por regla, a la fecha de la sentencia. Aquel, equivale al daño efectivamente causado o consolidado y éste al' que con certeza o, mejor, con un 'alto grado de probabilidad objetiva' sobre su ocurrencia, según expresión reiterada en la jurisprudencia de la Sala, habrá de producirse. En tratándose del lucro cesante, el actual es la ganancia o el provecho que, se sabe, no se reportó en el patrimonio del afectado; y el futuro es la utilidad o el beneficio que, conforme el desenvolvimiento normal y ordinario de los acontecimientos, fundado en un estado actual de cosas verificable, se habría de producir, pero que, como consecuencia del hecho dañoso, ya no se presentará».

(...)

13.1. La valoración del daño moral subjetivo, por su carácter inmaterial o extra patrimonial, se ha confiado al discreto arbitrio de los falladores judiciales. Esto, por sí, lejos de autorizar interpretaciones antojadizas, les impone el deber de actuar con prudencia, valiéndose de los elementos de convicción que obren en el plenario y atendiendo la naturaleza del derecho afectado y la magnitud del daño. Esta clase de daño, se ha dicho, "incide en la órbita de los afectos, en el mundo de los sentimientos más íntimos, pues consiste en el pesar, en la aflicción que padece la víctima por el comportamiento doloso o culposo de otro sujeto, por cuanto sus efectos solamente se producen en la entraña o en el alma de quien lo padece, al margen de los resultados que puedan generarse en su mundo exterior, pues en éstos consistirían los perjuicios morales objetivados"¹⁰.

13.2. El propósito de su reconocimiento en el juicio es, como ha señalado la jurisprudencia, reparar las aflicciones al alma. Claro está, siguiendo el ponderado arbitrio iudicis, "con sujeción a los elementos de convicción y las particularidades de la situación litigiosa, 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."¹¹

Igualmente, en el tomo II del libro de Tratado de Responsabilidad Civil del tratadista Javier Tamayo Jaramillo, se estudió la forma de tasación de perjuicios morales en la Jurisdicción Ordinaria, bajo los siguientes términos:

“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 que por ley le corresponde, viene, de tiempo en tiempo y dede algunos años, señalando algunos toques máximos de dinero dentro de los cuales es, a juicio de aquella, admisible que el juez ejerza prudente arbitrio al estimar el monto de la competencia moral.
(...)

“Ahora bien, los toques que manera periódica y por vía jurisprudencial ha venido indicando la Corte, no son, en modo alguno de obligatorio acatamiento para los falladores de las instancias, pues, como legalmente consta, los jueces les está vedado proveer por vía de disposición general o reglamentaria (C.C., Art. 17). Estos toques, dícese de nuevo, no representan otra cosa que una guía para las jurisdicciones inferiores, máxime cuando son estas las que deben ceñirse a su prudente juicio cuando tasan los perjuicios morales (Cas., 28 febrero 1990).
(...)

⁹ 14 CSJ. Civil. Sentencia 4803, 12 de noviembre de 2019, exp. 2009-00114-01.

¹⁰ CSJ Civil. S-454 de 6 de diciembre de 1989, exp. 0612.

¹¹ CSJ se de 9 julio de 201 O, exp. 1999-02191-01.

De un lado, que la Corte, contrario al Consejo de Estado, no establece límites indemnizables en materia de perjuicios morales, lo que permite que, ante perjuicios excesivamente intensos, el juez pueda salirse de lo máximo que hasta ese momento se haya concedido por dicho concepto. En ese sentido, el fallo nos parece afortunado.

(...)

De otro lado, y esto es lo más importante, la propia Corte, pese a la afirmación de que sus cifras no son límites obligatorios, de todas formas, rescata su poder unificador de jurisprudencia, aconsejando a los jueces subordinados orientarse por sus decisiones. Y para rematar, afirma que la cifra de 15 millones de pesos no le parece excesiva para indemnizar un daño moral extraordinariamente grave.

Ello no quiere decir que los límites actuales sean de 15 millones de pesos. Lo que se está diciendo es que para un daño derivado de la muerte del esposo y dos hijos, esta cifra no es excesiva. Por lo tanto, sería de deducir que, para la muerte de una sola persona, la indemnización podría alcanzar alrededor de los cinco millones. Pero, aún en ese caso, ninguna cuantía constituye un límite obligatorio.”

VI. CASO CONCRETO.

La parte demandada presentó dos reparos concretos, el primero concerniente a la tasación de los perjuicios materiales y el segundo en lo que refiere a la tasación de perjuicios morales, ambos contenidos en la condena en concreto.

Para el primer aspecto, la parte pasiva en la sustentación a la apelación manifiesta que no existen pruebas que acrediten la ocurrencia de perjuicios materiales, en lo que corresponde a la suma de dinero de \$1.333.000 M/Cte., derivados de 40 días de incapacidad otorgados por el Instituto de Medicina Legal y Ciencias Forenses. Advirtiendo en primera medida que el *a quo* erra al determinar el tipo del supuesto perjuicio ocasionado, pues a su parecer no se trata de un daño emergente, sino de un lucro cesante; asegura que no es un daño emergente, porque no hay prueba que determine un detrimento en el patrimonio del demandante. Ahora, acudiendo a la tipología de perjuicio que considera correcto (lucro cesante), dice que el mismo Juzgado determinó negar el lucro cesante al demostrarse que el señor Einer Cruz, a pesar del accidente acaecido, continuó trabajando en el Cementerio Metropolitano del Sur, razón por la cual, el accidente no significó un perjuicio económico a sus ingresos cotidianos. Aduce que el informe de medicina legal, no da cuenta necesariamente del otorgamiento de una incapacidad laboral, sino de un tiempo prudencial para la recuperación de sus dolencias.

En ese punto, considera el Juzgado que le asiste la razón a la parte apelante, en efecto, la *a quo* realiza una indebida tipificación de los perjuicios de índole material. Recordemos que este tipo de perjuicio se divide en dos, (i) lucro cesante y (ii) daño emergente y su desarrollo se encuentra contenido en el Art. 1614 del Código Civil

“<DAÑO EMERGENTE Y LUCRO CESANTE>. Entiéndese 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 cumplido imperfectamente, o retardado su cumplimiento.” .

En ese entendido, el perjuicio material al que se alude en la sentencia de primera instancia “1.- La suma de \$1.333.000. pesos como perjuicios materiales.”, no puede ser determinada como daño emergente, pues evidentemente en la convicción del juez de primera instancia, según lo observado en la audiencia, este rubro se deriva de una incapacidad laboral otorgada por el Instituto de Medicina Legal y de Ciencias Forenses. Ahora, entendiendo que una incapacidad laboral es una situación especial en la que se encuentra el trabajador en la que se disminuyen sus capacidades físicas y lo imposibilitan para realizar las funciones normales en su puesto de trabajo y que indudablemente al no prestar los servicios para los que fue contratado, afectaría de forma certera su futuro salario. Y, así las cosas, al tratarse de una afectación a su salario, fácilmente se concluye que lo afectado es una futura ganancia que hubiese obtenido por la realización de sus labores, en tanto este perjuicio se entabla en el denominado lucro cesante, itérese, lo que dejó de ganar por encontrarse incapacitado.

Superado lo anterior y ateniéndonos a que bien sea un lucro cesante o daño emergente, esta condena hace referencia a un perjuicio material que se deriva de una incapacidad que según afirmó la Juez de primera instancia dejó de percibir y que por este motivo afectó su patrimonio. En este punto, debe advertirse que mal hizo la *a quo* al considerar que la incapacidad medico legal expedida por Medicina Legal, se equipara a la incapacidad laboral expedida por un galeno en el desarrollo de la prestación de servicios de salud. La primera se refiere al criterio clínico expresado en días con fines jurídicos, que establece un perito-médico, analizando los daños causados para lograr determinar el tiempo de recuperación de la lesión; en cambio, la segunda refiere a como se dijo en el párrafo anterior, es la situación especial en la que se encuentra el trabajador, que lo imposibilita de prestar sus funciones normales de su puesto de trabajo.

En ese orden, el informe de medicina legal aportado en este trámite, resulta insuficiente para lograr determinar un tiempo de incapacidad laboral. Incluso, en caso de que hubiese estado acompañado de otras pruebas que acreditaran su incapacidad, debe tenerse en cuenta que esta incapacidad no produjo una

afectación al patrimonio del señor Einer Cruz, recuérdese que en el interrogatorio de parte, el demandante confesó que no dejó de percibir su salario habitual, pues pese a que fueron modificadas sus funciones, continuó trabajando para su mismo patrono, situación que indudablemente significa que no existe afectación alguna al lucro cesante del quejoso, incluso, en su declaración advirtió que la razón de su retiro de su puesto de trabajo, se debió a haber cumplido con los requisitos necesarios para que se le reconozca su pensión de vejez, situación que ocurrió 1 año y 3 meses después del siniestro.

En consecuencia, deberá revocarse el numeral primero del punto tres, contenido en la parte resolutive de la sentencia apelada en lo que refiera la existencia de perjuicios materiales, pues quedó probado que los mismos no se generaron.

Frente al segundo reparo, el apelante considera excesiva la tasación de perjuicios morales en 20 salarios mínimo legales mensuales vigentes, asegura que dicha condena carece de pruebas, pues la para demandante no se preocupó por demostrar la afectación moral, emocional, anímica, dolor, sufrimiento y demás condiciones que giren en torno del perjuicio moral. Itera que no existe dictamen de medicina laboral o psicológico; señala que en una condena emitida por la Corte Suprema de Justicia, consideró la suma de 70 millones de pesos como perjuicio moral que puede sufrir una persona por la muerte de un ser querido, en ocasión a un accidente de tránsito con características similares al estudiado en el caso que nos ocupa, por lo que resulta exagerado otorgar $\frac{1}{4}$ parte de esta condena como un perjuicio que no se ha probado.

Al respecto, debe recordarse que según el artículo 2341 del Código Civil: *“El que ha cometido un delito o culpa, que ha inferido daño a otro, es obligado a la indemnización, sin perjuicio de la pena principal que la ley imponga por la culpa o el delito cometido.”*, de lo cual se infiere que una vez causado un daño, el causante del mismo se encuentra obligado a su resarcimiento.

Como se dijo en párrafos anteriores, no hay lugar al reconocimiento de perjuicios materiales, pues no se acreditaron en el trámite, sin embargo, recuérdese que los perjuicios morales hacen referencia al valor que deber reconocerse por el dolor, angustia, sufrimiento y acongojo padecido por quien recibió un daño, situación que como se advirtió por la *a quo*, se encuentra probada y aceptada por las partes.

Ahora, dadas las características propias de los extra patrimoniales, su examen, ponderación y valoración en aras de determinar su tasación, resulta abiertamente disímil a aquellos criterios utilizados tradicionalmente para liquidar los daños materiales. En efecto para tasar el monto de los perjuicios morales, por cumplirse los parámetros civiles de responsabilidad como ha ocurrido en el sub lite, es menester acudir a las reglas de la lógica y la experiencia, como criterios fundantes de la ponderación judicial en este ámbito y acudiendo siempre al principio del *arbitrium iudicis*, el cual ha sido “(...) *el procedimiento aceptado por la jurisprudencia para la estimación de los perjuicios morales*”¹².

La Corte Suprema de Justicia:

“Por el aspecto de los perjuicios morales es obvio que la muerte o la invalidez accidental de una persona puede herir los sentimientos de afecto de muchas otras y causarles sufrimientos más o menos intensos y profundos. En principio, todos los ofendidos estarían legitimados por el daño que cada uno de ellos recibe para demandar la reparación correspondiente, pero... la doctrina y la jurisprudencia han considerado necesario reservar este derecho a aquellas personas que por sus estrechas vinculaciones de familia con la víctima del accidente, se hallan en situación que por lo regular permite presumir con la certeza que requiere todo daño resarcible, la intensa aflicción que les causa la pérdida de cónyuge o de un pariente próximo..”¹³. “En el mismo sentido, ha señalado la jurisprudencia la presunción de aflicción, y en consecuencia el derecho a los perjuicios morales para padres y abuelos, hijos, los cónyuges entre sí, los colaterales hasta el segundo grado (hermanos)”¹⁴.

Conforme a los aspectos señalados jurisprudencialmente, debe tenerse en cuenta para el caso quedó probado la ocurrencia de daño y el nexo causal de responsabilidad de la parte demandante, en este punto ni siquiera existió contradicción. Ahora en cuanto al daño causado debe advertirse que se circunscribe a *“Deformidad física que afecta el cuerpo de carácter permanente”* (Doc. 3 Fl. 62) esto haciendo significación a las marcas y/o cicatrices que dejaron las lesiones ocurridas en el siniestro de tránsito, señales que reposan tanto en la cara, extremidades y cuerpo del demandante, además de todo el dolor que ocasionó la provocación de lesiones a causa del accidente, como los dolores padecidos por la recuperación y los diferentes procedimientos médicos a los que tuvo que ser sometido para poder recuperar su buen estado de salud. De esta forma resulta suficiente, la declaración de parte, historia clínica y el informe del

¹² Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil, M.P. Jorge Antonio Castillo Rugeles, Sentencia de 18 de octubre de 2000.

¹³ Corte Suprema de Justicia. Sala de Casación Civil. Sentencia del 11 de mayo de 1976.

¹⁴ Consejo de Estado. Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección Tercera. Sentencia del 20 de febrero de 2008. Expediente 16996. C.P. Enrique Gil Botero.

Instituto de Medicina Legal y Ciencia Forense, para acreditar que el daño sufrido por el actor, le ocasionó perjuicios morales, pues bajo la sana crítica, no se desconoce el sufrimiento que puede padecer cualquier persona al involucrarse en un accidente de tránsito y que además le genere lesiones en su humanidad.

Ahora, lo cierto es que lo atacado por el apelante es la excesiva tasación de perjuicios morales dictaminados por la *a quo*. Al respecto, considera esta Judicatura que dicha tasación a pesar de que puede ser calificada de forma subjetiva, si resulta excesiva, si se tiene en cuenta condenas revisadas por nuestro órgano de cierre a través de sentencias de casación, entre ellas tenemos las recopiladas por la relatora del Corte Suprema de Justicia, la Dra. Nubia Cristina Salas Salas, en su trabajo *“El daño extrapatrimonial y su cuantificación Algunos estudios contemporáneos”*:

“Tasación del daño moral para la víctima directa en treinta millones de pesos (\$30.000.000) y para su hijo en veinte millones de pesos (\$20.000.000), por las lesiones de mediana gravedad padecidas por su madre, quien sufrió “trauma craneano y fractura frontal” mientras se transportaba como pasajera en un vehículo que recorría la ruta que de Neiva va a Florencia, en el que el conductor perdió el control de la camioneta, colisionando en la vía (SC780-2020, 10/03/2020).

Tasación del daño moral para los padres, hermanas y la víctima directa (menor de edad) en quince millones de pesos (\$15.000.000) cada uno, a causa de perturbación psíquica, deformidad física permanente y pérdida de su capacidad laboral en un 20.65%, de estudiante universitaria menor de edad, generadas por la colisión entre vehículo de servicio público y la motocicleta que aquella conducía. Responsabilidad Extracontractual del propietario del vehículo causante del accidente, la Cooperativa de Transportadores afiliadora del taxi y las aseguradoras que expidieron pólizas amparando al dueño (SC5885-2016, 06/05/2016).

Tasación del daño moral a favor de víctima directa, en dos millones de pesos (\$2.000.000), a causa de las lesiones (secuelas permanentes) sufridas cuando el bus en el que iba como pasajero, se golpeo fuertemente en la parte trasera al tomar una curva. Responsabilidad extracontractual de empresa transportadora. (SC05/05/1999 Exp. 4978).

Tasación del daño moral para conyuge, en sesenta millones de pesos (\$60.000.000), por la muerte de su esposo, quien se desplazaba como peaton por la berma de la carretera. (SC665-2019, 07/03/2019)

Tasación del daño moral para padres e hija en doce millones cuatrocientos veintidós mil quinientos pesos (\$12.422.500) cada uno, y veinticuatro millones ochocientos cuarenta y cinco mil pesos (\$24.845.000) para la víctima directa de lesiones y secuelas, con ocasión de accidente de tránsito, producto de la colisión de la retroexcavadora con la motocicleta que esta conducía. Responsabilidad extracontractual solidaria entre conductos de retroexcavadora y las sociedades propietarias del vehículo en común y proindiviso. (SC 09/12/2013, rad. 88001-31-03-001-2002-00099-01).”

Recuérdese, lo sufrido por el demandante se centra en el dolor sufrido por las lesiones ocasionadas en el accidente de tránsito, los procedimientos a los que tuvo que ser sometido y el tiempo de su recuperación, además de las cicatrices que se grabaron en su humanidad, según lo acreditado en la audiencia, la más grave de ellas se posición en su cara y se trata del parpado izquierdo caído, situación que incluso iba a ser tratada en una cirugía que tenía pendiente de practicarse, situación que pese a que no es superficial, no es tan gravosa en el desarrollo cotidiano de su vida, pues el señor Einer Cruz, cuenta con 65 años de edad, ya se encuentra pensionado, su recuperación fue plena y las cicatrices acaecida no afectan en mayor grado su vida, pues su acongojo pese a que no se desconoce, no ha tenido una repercusión tan severa, itérese no se acreditó que dicha situación le obligara a consultar especialistas en psicología y otras especialidades que acreditaran este perjuicio en una mayor severidad.

En tanto, deberá modificarse el numeral segundo del punto tres de la parte resolutive de la sentencia, la cual se fijará en la suma de \$10.000.000 M/Cte., pues considera esta instancia que esta suma es suficiente para resarcir los perjuicios ocasiones por las lesiones que sufrió.

En consecuencia, el Juzgado Diecinueve Civil del Circuito de Cali, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley,

VII. RESUELVE

PRIMERO: MODIFICAR el numeral tercero de la parte resolutive de la sentencia No. 30 de primera instancia de fecha 24 de noviembre de 2022, la cual quedará así:

“TERCERO: CONDENAR a MAPFRE SEGUROS GENERALES DE COLOMBIA, en su calidad de demandada y llamada en garantía, a pagar al señor EINER CRUZ los siguientes perjuicios:

2.- La suma de \$10.000.000 pesos como perjuicios morales.

Esta suma deberá ser pagada dentro de los 5 días siguientes a la ejecutoria de la presente providencia, momento en el cual comenzaran a generarse los intereses legales del art. 1617 del CC.”

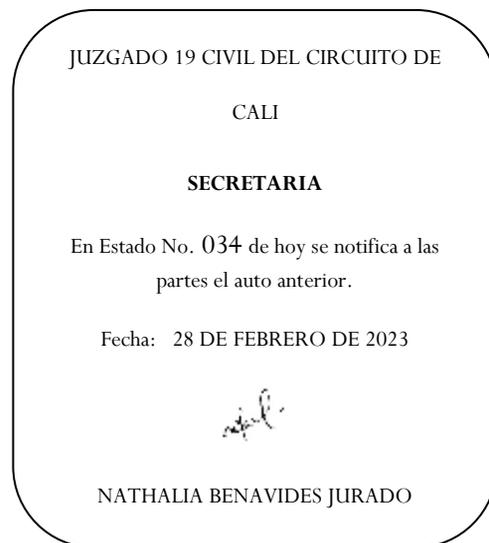
SEGUNDO: CONFIRMAR los demás numerales de la sentencia de primera instancia No. 30 del 24 de noviembre de 2022.

TERCERO: Sin costas en esta instancia.

CUARTO: CONFIRMAR los demás numerales de la sentencia de primera instancia No. No. 048 de 2019 del 29 de noviembre de 2019.

QUINTO: DEVOLVER el expediente al juzgado de origen.

**NOTIFIQUESE
LA JUEZ**



Firmado Por:
Gloria Maria Jimenez Londoño
Juez
Juzgado De Circuito
Civil 019
Cali - Valle Del Cauca

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: **f2864ce41ebd500214d5c22b584692755f953f926b013a5c77a78c46d731f5cd**

Documento generado en 27/02/2023 09:26:41 AM

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