

RV: SUSTENTACION RECURSO DE APELACION JOSE BALMORE ZULUAGA G. CONTRA COOTRANSHUILA Y O. 2019-00021-01

Secretaria Sala Civil Familia - Seccional Neiva <secsnei@cendoj.ramajudicial.gov.co>

Jue 07/10/2021 7:37

Para: Ana Maria Vargas Andrade <avargasan@cendoj.ramajudicial.gov.co>;Didierth Alexander Gongora Perilla <dgongorp@cendoj.ramajudicial.gov.co>;Laura Del Pilar Yepes Carvajal <lyepesca@cendoj.ramajudicial.gov.co>

De: Salome Lozada <salomelozadaalzate@gmail.com>

Enviado: jueves, 7 de octubre de 2021 7:36 a. m.

Para: Secretaria Sala Civil Familia - Seccional Neiva <secsnei@cendoj.ramajudicial.gov.co>

Asunto: SUSTENTACION RECURSO DE APELACION JOSE BALMORE ZULUAGA G. CONTRA COOTRANSHUILA Y O. 2019-00021-01

--

MARIA SALOME LOZADA ALZATE

Abogada

C.C. 36.310.724 de Neiva

T.P. 177.906 C.S. de la J

Tel: 3157241584



Libre de virus. www.avast.com



MARIA SALOME LOZADA ALZATE

Abogada

Esp. Derecho Administrativo

Señores

TRIBUNAL SUPERIOR DE NEIVA

Sala Civil Laboral Familia

Ciudad

DEMANDANTES: **JOSE BALMORE ZULUAGA GARCIA Y OTRA**
DEMANDADOS: **COOTRANSHUILA LTDA Y OTROS**
RADICADO: 2019-00021
REFERENCIA: **RECURSO DE APELACION**

MARIA SALOME LOZADA ALZATE, mayor de edad, identificada como aparece al pie de mi firma, actuando en calidad de apoderada de la parte demandante, por medio del presente escrito me permito **SUSTENTAR** el recurso de apelación en contra la sentencia de primera instancia proferida el 14 de julio de 2021 por el Juzgado Segundo Civil del Circuito de Neiva, en los siguientes términos:

Respetuosamente me permito manifestar al Honorable Tribunal Superior de Neiva Sala Civil-Laboral, se sirva:

- a). **CONFIRMAR** los numerales de la parte resolutive de la sentencia impugnada **PRIMERO, SEGUNDO, TERCERO, CUARTO, QUINTO, SEPTIMO, OCTAVO Y DECIMO**.
- b). Solicito **MODIFICAR** los numerales **SEXTO Y ONCE**.
- c). De igual manera solicito **REVOCAR** el numeral **NOVENO** de la misma providencia.

Procederemos a desarrollar cada uno de los puntos, así:

RESPECTO DEL LITERAL b) anterior, numerales SEXTO Y ONCE de la parte resolutive.

i.- Ruego que, se modifique el numeral **SEXTO**; la inconformidad frente a ésta resolución es bajo dos aspectos a saber,

El primero, se centra en la cuantía o el valor del ingreso base de liquidación, que toma el Aquo para tasar los **PERJUICIOS MATERIALES** solicitados en la demanda, pues en rebeldía y en contravía de la jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia el Aquo no le da pleno valor probatorio a la certificación laboral aportada, expedida por la empresa Moderline, en donde claramente se establece: i) el nombre de la trabajadora Adriana Paola Chávez Patiño, ii) tipo y modalidad del contrato de trabajo iii) su fecha de ingreso, iv) el salario devengado en cuantía de \$751.800, v) gastos de representación en cuantía \$501.200 y vi) auxilio de transporte, para un total de \$1.253.000, recordemos que en voces del Código Sustantivo del Trabajo: "... *constituye salario no solo la remuneración ordinaria, fija o variable, sino todo lo que recibe en trabajador en dinero o en especie, como contraprestación directa del servicio, sea cualquiera la forma o denominación que se adopte, como primas, sobresueldos, bonificaciones habituales, valor del Trabajo suplementario o de*

Correo electrónico: salomelozadaalzate@gmail.com

Celular: 3157241584

Neiva - Huila



MARIA SALOME LOZADA ALZATE

Abogada

Esp. Derecho Administrativa

las horas extras, valor del trabajo en días de descanso obligatorio, porcentaje sobre ventas y comisiones”.

Resáltese que este documento no fue objeto de tacha de falsedad por parte de ninguno de los demandados.

Tenemos entonces, que el Aquo se equivoca al liquidar los perjuicios materiales con el salario mínimo legal mensual vigente para el año 2014, lo cual no es acertado pues no existe tarifa legal en la ley para demostrar los ingresos en un juicio, ni puede concluir que la certificación aportada al proceso no es plena prueba demostrativa del salario real devengado por Adriana Paola Chávez Patiño QEPD; pues el Aquo en la sentencia impone una carga probatoria que no le es dable aplicar a su arbitrio, ya que afirma que adicional a la certificación aquí mencionada, se debieron aportar el contrato de trabajo, los desprendibles de nómina, extracto bancario de nómina y descuentos a la seguridad social.

Contrario a lo afirmado en el fallo de instancia, para demostrar el ingreso laboral de la señora Adriana Paola Chávez Patiño, existía libertad probatoria, la cual como se dijo atrás, la certificación allegada es plena prueba para cuantificar el valor de los ingresos de la fallecida, por tanto, erró el juzgado al determinar que tales perjuicios se cuantificarían con el salario mínimo mensual del año 2014.

Es clara la jurisprudencia citada por el Aquo en el fallo objeto de reproche, en que, basta la prueba de aptitud laboral del trabajador fallecido para cuantificar los perjuicios acaecidos a sus deudos, es así que, la certificación legalmente aportada, es clara y precisa en cuanto a la relación laboral - tipo de contrato, modalidad, cargo, salario y fecha de ingreso, es suficiente prueba para tener por demostrado el salario que devengaba la señora Chávez Patiño y por consiguiente dicho salario es la base para la liquidación de perjuicios materiales irrogados a la menor Luna Daniela Zuluaga Chávez.

De otro lado no es cierto, lo que afirma el Aquo en el sentido de que no se aportó el certificado de existencia y representación legal de la sociedad Moderline, empleadora de la señora Adriana Paola Chávez Patiño, pues con un breve vistazo al proceso la podemos encontrar en el memorial que recorre el traslado de las excepciones vista a **folio 915 del cuaderno 1D**; precisamente la parte actora y ante la suspicacia de los demandados respecto de la existencia real de dicha sociedad, la aporta, resáltese señores Magistrados que ningún reproche hicieron los aquí demandados, respecto de la certificación laboral arrimada para demostrar el vínculo laboral de la causante.

Y, el segundo, se relaciona con la fórmula aplicada en el sentido que, lo primero que debemos es, indexar la suma devengada efectivamente por la señora CHAVEZ PATIÑO, entre la fecha en que ocurrió el accidente que desembocó en su prematuro fallecimiento tomando el índice final la fecha del fallo y como índice inicial la fecha de la muerte, índices que se acopian por el DANE para el rubro conocido como IPC.

Una vez indexada la cifra, se hace el cálculo multiplicando el número de meses que le faltaban a la occisa para cumplir su expectativa de vida y, multiplicarlos por el ingreso mensual debidamente indexado.

Correo electrónico: salomelozadaalzate@gmail.com

Celular: 3157241584

Neiva - Huila



MARIA SALOME LOZADA ALZATE

Abogada

Esp. Derecho Administrativa

Y, al resultado que arroje la operación aritmética, descontar lo que la jurisprudencia conoce como los gastos en los que hubiese incurrido la fallecida en su manutención que lo ha tasado en una línea entre el 20 y el 30%.

Entonces, este aspecto, igual debe revisarse.

Y, el fallo deberá reconocer intereses corrientes de la cifra que arroje la operación aritmética a partir de la ejecutoria de la sentencia.

En cuanto a la tasación de los daños a la vida de relación sufridos por la menor Luna Daniela, erra nuevamente el Aquo al manifestar que la Jurisprudencia de la Sala Civil de la Corte Suprema de Justicia ha limitado su reconocimiento y condena a veinte millones de pesos (\$20.000.000), lo cual no es cierto, por ello consideramos que se debe condenar a los demandados a pagar como daño a la vida de relación a la menor Luna Daniela la indemnización máxima permitida, pues está demostrado en el proceso que a la menor citada se le causaron tales perjuicios con ocasión al fallecimiento trágico de su madre el día 09 de febrero de 2014, pues los testimonios recepcionados claramente demuestran la tristeza, el sufrimiento que ha vivido la menor al verse privada de momentos familiares, de recreación y cuidado que dispensaba su mamá, la señora Adriana Paola Chávez Patiño. Éste tope, la Jurisprudencia, lo tasó en 100 SMMLV, al momento de efectuarse el pago y, dentro de esta causa, está ampliamente demostrado que el daño sufrido por la menor es insuperable e irreparable.

Ahora respecto a la condena por perjuicios morales, consideramos respetuosamente que se deben conceder en la cuantía máxima establecida por la Honorable Corte Suprema de Justicia Sala Civil, pues como ya se dijo y están demostrados en el proceso todo el dolor, sufrimiento, congoja que ha soportado la menor Luna Daniela por el fallecimiento de su madre, los cuales deberán ser cancelados debidamente indexados a la fecha de su pago íntegro. Éste tope, la Jurisprudencia, lo tasó en 100 SMMLV al momento de efectuarse el pago y, dentro de esta causa, está ampliamente demostrado que el daño sufrido por la menor es insuperable e irreparable.

En cuanto al numeral **ONCE**, es procedente su modificación toda vez que, al establecerse una condena mayor, respecto de los perjuicios sufridos por la menor Luna Daniela Zuluaga Chávez, aumenta el valor de la condena en costas y agencias en derecho.

RESPECTO DEL LITERAL c) Se REVOQUE el numeral NOVENO de la parte resolutive del fallo impugnado en el cual se niegan las pretensiones del demandante JOSE BALMORE ZULUAGA GARCIA, en cuanto al reconocimiento de los perjuicios morales pedidos en la demanda.

Sin ningún argumento válido, el Aquo niega el reconocimiento y pago de los perjuicios morales causados al demandante Zuluaga García con ocasión al fallecimiento de la madre de su menor hija, afirmando “no habrá condena de perjuicios morales por cuanto José Balmore Zuluaga no convivió con la señora Adriana Paola Chávez Patiño”, nuevamente el Aquo en rebeldía con la jurisprudencia y la doctrina afirma que es requisito, que haya existido convivencia para la época de los hechos, para que proceda esta condena, si bien es cierto y como se narra en la demanda para la época del fallecimiento de la señora Adriana Paola Chávez Patiño, no existía convivencia de pareja

Correo electrónico: salomelozadaalzate@gmail.com

Celular: 3157241584

Neiva - Huila



MARIA SALOME LOZADA ALZATE

Abogada

Esp. Derecho Administrativa

entre el demandante Zuluaga García y la hoy fallecida, también lo es que a ellos los unía una relación de padres, de amistad, de apoyo y comprensión por su hija en común, pues está demostrado en el plenario con el interrogatorio del mismo demandante y la declaración de la señora María del Pilar Zuluaga García; Declara el primero que con el fallecimiento de la señora Chávez Patiño, le fue privada la oportunidad de vida de criar conjuntamente a su menor hija junto con su madre, el dolor de la pérdida de la que fuera su pareja sentimental, si bien es cierto, no era un lazo de amor si existían lazos fuertes de comprensión, apoyo y cariño, también el dolor sufrido por su hija con la pérdida trágica de su madre, le ha ocasionado congoja y tristeza, igualmente narra la testigo María del Pilar eventos posteriores al fallecimiento de la señora Adriana Paola Chávez Patiño, en donde el padre en situaciones familiares, sociales y del colegio de la vida de la niña evidencia la aflicción y dolor por el fallecimiento de la madre de su hija.

Ahora es exótico señores Magistrados que el Aquo, le da pleno valor probatorio a la prueba testimonial arrojada al proceso para declarar la ocurrencia de perjuicios morales a favor de la menor Luna Daniela y no le da ninguno para tener por demostrados los perjuicios morales ocasionados al demandante José Balmore Zuluaga García.

Ha sido consistente la jurisprudencia y la doctrina en determinar que existe legitimación en la causa por activa para solicitar el reconocimiento y condena de perjuicios morales a familiares cercanos y amigos de las víctimas que han sufrido algún tipo de daño o muerte, en el presente caso es procedente el reconocimiento de perjuicios morales a favor del demandante José Balmore Zuluaga García, toda vez que si se demostró el dolor ocasionado con la muerte de la madre de su hija.

NO existe prueba en el plenario que acredite enemistad o animadversión entre José Balmore Zuluaga García y la señora Adriana Paola Chávez Patiño; por ello es procedente la condena de perjuicios morales y daño a la vida en relación solicitada en la demanda.

Hay, un aspecto que se debe analizar para accederse a lo pedido, siendo el señor ZULUAGA GARCÍA, el padre de la menor demandante, resulta de lógica entender que, a la muerte de la madre de su hija, el padre, sufre un daño inmaterial así, i) En lo moral porque, debe soportar la congoja y dolor de su hija y, prestar su atención y colaboración en llevar una situación anormal en la vida de un hijo como lo es, la muerte de su madre en una circunstancia trágica y, ii) En el daño a la vida de relación o alteración de las condiciones de existencia, porque, debe suplir la figura materna siendo padre y madre al tiempo y, ello, necesariamente implica una alteración a las condiciones normales de su vida frente a las existentes previo al deceso de la de cujus. Nótese que, este análisis, en nada se acerca al hecho que, el daño inmaterial para que opere su causación, devenga de la convivencia entre quien lo reclama y la víctima.

Es de advertir que, la relación entre JOSE BALMORE ZULUAGA GARCÍA y, la fallecida, no fue traumática, ni irreal, por el contrario, dio como fruto una hija que, a hoy, en su vida, es velada por el denodado esfuerzo y dedicación de su progenitor.

Por ello igualmente es procedente la condena en costas y agencias en derecho a favor del demandante José Balmore Zuluaga García.

Correo electrónico: salomelozadaalzate@gmail.com

Celular: 3157241584

Neiva - Huila



MARIA SALOME LOZADA ALZATE

Abogada

Esp. Derecho Administrativo

PETICIÓN

Por lo brevemente expuesto señores Magistrados, respetuosamente solicito **CONFIRMAR** los numerales de la parte resolutive de la sentencia impugnada **PRIMERO, SEGUNDO, TERCERO, CUARTO, QUINTO, SEPTIMO, OCTAVO Y DECIMO**, se **MODIFIQUEN** los numerales **SEXTO y ONCE** y se **REVOQUEN** los numerales **NOVENO y ONCE**, de la misma providencia, en consecuencia, se condene en costas y agencias en derecho a los demandados, en ambas instancias.

Atentamente,

MARIA SALOME LOZADA ALZATE

C. C. No. 36.310.724 expedida en Neiva.

T. P. No. 177.906 C.S.J.

Correo electrónico: salomelozadaalzate@gmail.com

Celular: 3157241584

Neiva - Huila

RV: SUSTENTACION RECURSO APELACIÓN ALLIANZ SEGUROS PROC. JOSE BALMORE ZULUAGA RAD. 410013103002-20190002101

Lizeth Andrea Cuellar Oliveros <lcuellao@cendoj.ramajudicial.gov.co>

Jue 09/03/2023 16:51

Para: **ESCRIBIENTES** <esctsnei@cendoj.ramajudicial.gov.co>



Lizeth Andrea Cuellar Oliveros.

Escribiente.

Secretaría Sala Civil Familia Laboral.

Tribunal Superior del Distrito Judicial de Neiva-Huila.

Carrera 4 No. 6-99 Of. 1111.

lcuellao@cendoj.ramajudicial.gov.co

De: Secretaria Sala Civil Familia - Seccional Neiva <secsnei@cendoj.ramajudicial.gov.co>

Enviado: jueves, 9 de marzo de 2023 16:33

Para: Lizeth Andrea Cuellar Oliveros <lcuellao@cendoj.ramajudicial.gov.co>

Asunto: RV: SUSTENTACION RECURSO APELACIÓN ALLIANZ SEGUROS PROC. JOSE BALMORE ZULUAGA RAD. 410013103002-20190002101

De: Fabio Perez <fabio_perez78@hotmail.com>

Enviado: jueves, 9 de marzo de 2023 4:07 p. m.

Para: Secretaria Sala Civil Familia - Seccional Neiva <secsnei@cendoj.ramajudicial.gov.co>

Asunto: SUSTENTACION RECURSO APELACIÓN ALLIANZ SEGUROS PROC. JOSE BALMORE ZULUAGA RAD. 410013103002-20190002101

Honorables Magistrados

TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE NEIVA

M.P Dra. ANA LIGIA CAMACHO NORIEGA

E. S. D.

Comedidamente me permito adjuntar la SUSTENTACIÓN DEL RECURSO DE APELACIÓN en representación de ALLIANZ SEGUROS S.A en contra de la sentencia de primera instancia que se profirió en audiencia llevada a cabo el 14 de julio de 2021, de conformidad con lo ordenado en auto del 01 de marzo de 2023.

Un cordial saludo,



Fabio Pérez Quesada

Abogado

Calle 9 No.4-19 Of.403 C.C. Las Américas

Telefax: 8657878

Celulares: 3132513149

Neiva-Huila



Fabio Pérez Quesada
Abogado

Honorables Magistrados

TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE NEIVA

M.P Dra. ANA LIGIA CAMACHO NORIEGA

E. S. D.

REF: Proceso Verbal de **JOSE BALMORE ZULUAGA GARCIA Y OTROS.**
CONTRA: **SALOMON SERRATO SUAREZ Y OTROS.**
RAD: **410013103002-20190002101**

FABIO PEREZ QUESADA, abogado en ejercicio, conocido del proceso de la referencia como apoderado de **ALLIANZ SEGUROS S.A**; dentro de la oportunidad de ley respetuosamente acudo a su despacho, con el propósito de **SUSTENTAR EL RECURSO DE APELACIÓN** que se presentó en la audiencia celebrada el día 14 de julio de 2021 y por escrito el pasado 19 de julio de 2021, contra la sentencia de primera instancia que se profirió en el proceso en referencia, de conformidad con el auto del 01 de marzo de 2023, a lo cual procedo los siguientes términos.

SUSTENTACIÓN DEL RECURSO:

La parte accionante, al momento de presentar la demanda que da inició a la acción incoada, solamente estableció que esta era la de responsabilidad civil, sin indicar, si se trataba de la contractual o extracontractual, como era su obligación conforme a los lineamientos jurisprudenciales.

No obstante, en la narración de los hechos jurídicamente relevante de la demanda, le enrostra a la parte accionada el incumplimiento de un contrato de transporte celebrado entre la señora Adriana Paola Chávez y su hija menor Luna Daniela Zuluaga, con la sociedad Cootranshuila en virtud del cual se transportaba desde la ciudad de Neiva, hasta la ciudad de Bogotá en calidad de pasajeras del vehículo de servicio público con las placas TZX992 afiliado a la empresa accionada.

Dentro del proceso quedó suficientemente acreditado que el vehículo citado efectivamente tuvo un accidente de tránsito, en jurisdicción de Fusagasugá – Cundinamarca, y producto del cual desafortunadamente falleció la señora Adriana Paola Chávez.

ALLIANZ SEGUROS S.A, fue demandada de manera directa en calidad de aseguradora del señor LUIS HUMBERTO DUSSAN SAAVEDRA con la Póliza No. 021347764/38 en la cual se reclama una indemnización por los daños y perjuicios presuntamente causado a los accionantes, teniendo como fuente el contrato de transporte mencionado regulado por el artículo 981, 982 y 1003 del Código de Comercio, tal como se desprende de la narración de los hechos de la demanda.

En la medida, que la señora Adriana Paola Chávez y Luna Daniela Zuluaga, viajaban en condición de pasajeras del vehículo accidentado no queda duda que se materializó el contrato de transporte, de tal manera que no le era dable al señor Juez derivar una responsabilidad diferente a la contractual.

Los elementos configurativos de la acción contractual, son estructuralmente distintos a los de la responsabilidad civil extracontractual, por lo que no existe un elemento común esencial entre cada una



de estas acciones, de tal forma que el proceso se debe orientar conforme los hechos y pretensiones de la demanda.

Al señor Juez no le era permitido escoger a su arbitrio el régimen de responsabilidad aplicable al caso en concreto, teniendo en cuenta que en la estructuración de la demanda y los medios probatorios que la acompañaban, lo que llama la atención del Juzgador es el posible incumplimiento del contrato de transporte de pasajeros al cual hemos venido haciendo referencia.

De otro lado, en la sentencia recurrida el señor Juez, declaró civilmente responsable de forma extracontractual a los accionados, por el posible daño irrogado a los accionantes, no obstante, dentro del mismo proceso, quedó plenamente acreditado que la vinculación a mi representada se origina en el contrato de seguros que se materializó mediante la expedición Póliza No. 021347764/38 de la cual es tomador la Cooperativa Cootranshuila, asegurado principal Luis Humberto Dussán Saavedra y beneficiario el Banco de Bogotá.

Como se puede advertir, solamente ostenta en calidad de asegurado el señor LUIS HUMBERTO DUSSAN SAAVEDRA, lo que, conforme a las voces del artículo 1127 del Código de Comercio, que al respecto dice: “*Artículo 1127. Definición de seguro de responsabilidad. El seguro de responsabilidad impone a cargo del asegurador la obligación de indemnizar los perjuicios patrimoniales que cause el asegurado con motivo de determinada responsabilidad en que incurra de acuerdo con la ley y tiene como propósito el resarcimiento de la víctima, la cual, en tal virtud, se constituye en el beneficiario de la indemnización, sin perjuicio de las prestaciones que se le reconozcan al asegurado*”.

Es decir, que ni la sociedad Cootranshuila, el señor HEIVALNOVER MANCHOLA, ni el señor SALOMON SERRATO, no ostentaba la calidad de asegurado, de tal manera que no se podía condenar a Allianz Seguros S.A por las indemnizaciones que se dejaron a cargo de las personas naturales y jurídicas distintas al señor LUIS HUMBERTO DUSSAN SAAVEDRA, pues claramente no ostenta la calidad de asegurado.

Tal como quedó estructurada la sentencia, pareciera que no se dispuso ninguna obligación indemnizatoria a cargo de los demandados principales y se trasladó el pago de la indemnización únicamente a dos compañías de seguros.

Ahora bien, la Jurisprudencia ha sido enfática en manifestar que los contratos de seguro deben ser interpretados en forma restrictiva, atendiendo celosamente su tenor literal, sin que pueda ir más allá del texto del contrato de seguros, y sobre todo respetando la voluntad de las partes.

De ahí que la Honorable Corte Suprema de Justicia tenga definido de antaño que “... *que el contrato de seguros debe ser interpretado en forma similar a las normas legales y sin perder de vista la finalidad que está llamado a servir, esto es comprobando la voluntad objetiva que traduce la respectiva póliza y los documentos que de ella hacen parte con arrea/o a la Ley (arts. 1048 a 1050 del C. de Co.), los intereses de la comunidad de asegurados y las exigencias técnicas de la industria; que, en otras palabras, el contrato de seguro es de interpretación restrictiva y por eso en su ámbito operativo para determinar los derechos y las obligaciones de los contratantes predomina el texto de la que suele denominarse escritura del contrato, en la medida en que por definición, debe conceptuarse/a como expresión de un conjunto sistemático de condiciones generales y particulares que los jueces deban examinar con cuidado, especialmente en lo que tiene que ver con las cláusulas atinentes a la extensión de los riesgos*



cubiertos en cada caso y su delimitación (...). La corte ha deducido como requisito ineludible para la plena eficacia de cualquier póliza de seguros, la individualización de los riesgos que el asegurador toma sobre sí (CLV 11, pag. 176), y ha extraído, con soporte en el Art. 1056 del Código del Comercio, la vigencia en nuestro ordenamiento de un principio común aplicable a toda clase de seguros de daños y de personas, en virtud del cual se otorga al asegurado la facultad de asumir su arbitramiento pero teniendo en cuenta las restricciones legales, todos o algunos de los riesgos ha que están expuestos el interés o la cosa asegurados patrimoniales o la persona a que asegurado. (cas. Civ. 24 de mayo de 2005, SC – 089-2005 (7495). “Por lo anterior, ha señalado la sala, no puede el intérprete, so pena de sustituir indebidamente a los contratantes interpretar aparentemente el contrato de seguro para inferir de saos que no se han convenido ni para excluir los realmente convenidos, ni tampoco hacer interpretaciones de tales cláusula que conlleven a resultados extensivos de amparo de riesgos a otros casos que no solo se encuentran exoreamente excluidos, sino que su carácter limitativo y excluyente, son de interpretación restringida” (cas. Civ. 23 de mayo de 1988, exp. 4894).

También debemos indicar que dentro de las condiciones generales del contrato de seguros de la Póliza No. 021347764/38 que hacen parte integral del contrato de seguros de vehículos auto pesados se definió en el Capítulo II el Objeto y Alcance del Seguro:

*“**ALLIANZ SEGUROS S.A.**, denominada en adelante La Compañía, cubre durante la vigencia del seguro, los perjuicios, daños o pérdidas que sufra el **asegurado**, siempre y cuando sean consecuencia directa de un hecho súbito, imprevisto y accidental, de acuerdo con los amparos y deducibles contratados señalados en la carátula de la póliza, siempre y cuando no estén excluidos y se ajusten a las siguientes condiciones”:*

Así mismo, en su numeral 11 que tiene que ver con las exclusiones, quedo lo siguiente:

Exclusiones para el amparo de Responsabilidad Civil Extracontractual.

11. Lesiones o muerte a ocupantes del vehículo asegurado.

Es importante resaltar que en el Capítulo V se define las Cuestiones fundamentales de carácter general, donde se encuentra definiciones fundamentales que afectan el nacimiento, vida y extinción del contrato de seguro.

1. Personas que Intervienen en el Contrato de Seguro:

Tomador: es la persona que suscribe el contrato de seguro, que firma la póliza del contrato y se obliga a pagar la prima. Puede coincidir con el asegurado o no. En caso de duda se presumirá que el tomador ha contratado “por cuenta propia”. Las obligaciones que derivan del contrato corresponden al tomador del seguro, salvo aquéllos que por su naturaleza deban ser cumplidos por el asegurado. No obstante, el asegurador no podrá rechazar el cumplimiento por parte del asegurado de las obligaciones y deberes que correspondan al tomador del seguro.

Asegurado: es el titular del interés asegurable

Beneficiario: es aquel que recibiría la indemnización en el caso de que ocurriera el siniestro. En la mayoría de los casos, beneficiario y asegurado son la misma persona, sin embargo, en los seguros donde se cubre la muerte del asegurado, el beneficiario de la indemnización es otra persona, que queda elegida por el tomador al firmar la póliza. En el caso de seguros que cubran la muerte del asegurado, las tres figuras podrían estar representadas por tres personas distintas.



Con respecto a las obligaciones de la compañía aseguradora frente al asegurado, recientemente el Honorable Tribunal Superior de Neiva en sentencia del 29 de abril de 2021 M.P. LUZ DARY ORTEGA ORTIZ EN Expediente 41001-31-03-001-2016-00325-02, en lo pertinente indicó:

En ese sentido se tiene que el contrato de seguro es de naturaleza privada y su marco jurídico base, se encuentra en el Título V del libro IV del Código de Comercio; y aunque el ordenamiento jurídico no consagra una definición específica del pacto aseguratorio, a partir de sus elementos esenciales, (i) el interés asegurable, (ii) el riesgo asegurable; (iii) la prima o precio del seguro; y (iv) la obligación condicional del asegurador, como lo definió la Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia:

“(…) es un contrato ‘por virtud del cual una persona -el asegurador- se obliga a cambio de una prestación pecuniaria cierta que se denomina ‘prima’, dentro de los límites pactados y ante la ocurrencia de un acontecimiento incierto cuyo riesgo ha sido objeto de cobertura, a indemnizar al ‘asegurado’ los daños sufridos o, dado el caso, a satisfacer un capital o una renta, según se trate de seguros respecto de intereses sobre cosas, sobre derechos o sobre el patrimonio mismo, supuestos en que se les llama de ‘daños’ o de ‘indemnización efectiva’, o bien de seguros sobre las personas cuya función, como se sabe, es la previsión, la capitalización y el ahorro’

En este orden de ideas, la Sala aun cuando comparte la decisión del juez de conocimiento en declarar que la póliza de responsabilidad médica es aplicable para el caso, no lo es de las razones dadas para ello, por cuanto, como se establece en el cuerpo del contrato, el interés asegurado obedece a «indemnizar los perjuicios que cause el asegurado con motivo de determinada responsabilidad civil profesional en que incurra con relación a terceros, de acuerdo con la ley a consecuencia de una servicio médico, quirúrgico, dental, de enfermería, laboratorio, o asimilados, prestando dentro de los predios asegurados».

Ahora bien, en la sentencia recurrida no se hizo relación respecto de la exceptiva que denominamos “*prescripción de las acciones derivadas del contrato de seguros*”, las cuales a nuestro juicio está llamada a prosperar, toda vez que en el proceso la compañía aseguradora que represento fue vinculada de forma directa, de tal manera que el fenómeno prescriptivo aplicable es el ordinario, de dos años contados a partir de la ocurrencia del siniestro o que la parte interesada debió conocer del mismo, de conformidad con lo normado en el artículo 1081 del Código de Comercio.

También debió declararse probada, la excepción que fue presentada por las restantes partes del extremo demandado que denominamos “*prescripción de las acciones derivadas del contrato de transporte*”, pues como lo hemos venido indicando el hecho que da origen a esta acción judicial, no es otro que el incumplimiento del contrato de transporte, sí se tiene en cuenta que la señora Adriana Paola Chávez y la menor Luna Daniela Zuluaga eran pasajeras del vehículo de placas TZX992, el cual resultó accidentado y consecuentemente no la llevó sanas y salvas al lugar de destino, de tal forma que aplica la prescripción de las acciones derivadas del contrato de transporte de que trata el artículo 993 del Código de Comercio, como lo ha indicado el Honorable Tribunal Superior de Neiva y la Corte Suprema de Justicia.

Al respecto, en Sentencia del Tribunal Superior de Neiva, en Sentencia del 17 de julio de 2020 Magistrada Ponente: Gilma Leticia Parada Pulido, en el Proceso Declarativo de Responsabilidad Civil Contractual de Balvina Alvira Quira contra Diego Armando Pérez Losada, Víctor Félix Losada Sanabria y Cootransgigante Ltda. RAD. No. 41396-31-89-001-2017-00007-01, se refirió respecto de la prescripción del contrato de transporte, lo siguiente:



Fabio Pérez Quesada
Abogado

“teniendo en cuenta que la indemnización que se pretende se deriva del incumplimiento de un contrato de transporte de pasajeros, es evidente que el régimen de prescripción a aplicar será el que gobierna la relación contractual, que para el caso en concreto, no es otro que aquél dispuesto en el artículo 993 del Código de Comercio, habida cuenta que por ser este tipo de asuntos de naturaleza eminentemente mercantil dada la calidad del sujeto que presta el servicio de transporte, debe regirse por las disposiciones de la ley comercial, conforme lo indica el artículo 1º del Estatuto del Comercio en consonancia con las previsiones del artículo 981 ibídem”.

Para proferir esta sentencia, el Honorable Tribunal Superior se apoyó en la sentencia SC780-2020 de la Corte Suprema de Justicia que enseñó sobre el régimen de prescripción aplicable, que no es otro que la contractual prevista en el artículo 993 del Código de Comercio.

“en cuanto al régimen de prescripción, hay que diferenciar la prescripción bienal prevista en el artículo 993 del Código de Comercio, que se aplica a “las obligaciones directas o indirectas provenientes del contrato de transporte”, de la prescripción decenal de la acción ordinaria, prevista en el artículo 2536 del Código Civil. (...) La primera se aplica a las acciones que se fundan en el incumplimiento de las estipulaciones que las partes pueden pactar libremente y sin restricciones (como la perfección del contrato y las circunstancias de tiempo, modo y lugar de su ejecución), o las que se rigen por el régimen supletivo de los contratos. En ese orden, si la demanda versa sobre la pérdida del equipaje, los daños producidos por retrasos del vehículo, o el pago del precio del servicio, no hay duda de que se trata del componente contractual de la relación jurídica que prescribe en el tiempo previsto por el artículo 993 del Código de Comercio. (...) Mientras que la prescripción de la acción ordinaria tiene cabida cuando lo que se reclama son los derechos y obligaciones que no surgen de la violación de las cláusulas contractuales sino de la cláusula general de no causar daños a los bienes jurídicos ajenos, que se regula por el régimen imperativo de las relaciones extracontractuales. (...) Para saber si se está frente a uno u otro régimen de prescripción hay que preguntarse si la pretensión que se demanda es susceptible de regulación mediante un convenio privado, o si tal posibilidad está vedada porque su forma de indemnización está preestablecida por las normas imperativas de la responsabilidad extracontractual. En el primer caso se aplicará el régimen de prescripción previsto para el instituto jurídico que rige la específica relación contractual de que se trate. En el segundo evento, se aplicará la prescripción de las acciones ordinarias”.

Por las razones expuestas, solicito comedidamente al Honorable Tribunal Superior de Nieva, se revoque el fallo recurrido y en su lugar se declaren probadas las excepciones propuestas.

Cordialmente,

FABIO PEREZ QUESADA
C.C. 4.949.355 de Villavieja
T.P. 39.816 del C.S. de la Judicatura.