

**República de Colombia
Rama Judicial del Poder Público**



A.S. M.S. Edgar Robles Ramírez. 2009-00264-05

**TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE NEIVA
SALA QUINTA DE DECISIÓN
CIVIL FAMILIA LABORAL**

M.S. EDGAR ROBLES RAMÍREZ

PROCESO: EJECUTIVO MIXTO DE MAYOR CUANTÍA
DEMANDANTES: BANCOLOMBIA S.A. y OTRO
DEMANDADOS: VILMA CONSTANZA S EN C y OTROS
RADICACIÓN: 41001310300120090026405
ASUNTO: APELACIÓN SENTENCIA INCIDENTE PERJUICIOS
INCIDENTANTE: FAIBER ALEXANDER DUSSAN FARFAN
INCIDENTADOS: YANY BRIGITTE RIVERA CARDOZO
DANIEL PÉREZ LOSADA
LIBERTY SEGUROS S.A.
PROCEDENCIA: JUZGADO PRIMERO CIVIL DEL CIRCUITO DE NEIVA

Discutido y aprobado mediante acta No. 105 de 22 de septiembre de 2023

Neiva, veintidós (22) de septiembre de dos mil veintitrés (2023).

1. ASUNTO

Procede la Sala a resolver el recurso de apelación interpuesto por el apoderado de la parte demandada, contra el proveído del 17 de septiembre de 2021, que resolvió el incidente de regulación de perjuicios.

2. ANTECEDENTES

En sentencia del 29 de marzo de 2019, el Juzgado Primero Civil del Circuito de Neiva, declaró probada la excepción de mérito denominada "*prescripción*" en favor del demandado FAIBER ALEXANDER DUSSAN FARFAN, a su vez, ordenó la terminación del proceso, condenando en costas y perjuicios a la parte

República de Colombia
Rama Judicial del Poder Público



A.S. M.S. Edgar Robles Ramírez. 2009-00264-05

demandante acumulada. La decisión fue confirmada por el Tribunal Superior de Neiva, en providencia del 4 de junio de 2020.

En escrito del 22 de junio de 2021, la parte demandada solicitó se condene solidariamente a YANY BRIYID RIVERA CARDOZO, DANIEL PÉREZ LOSADA y LIBERTY SEGUROS S.A., a pagar los perjuicios causados por concepto de lucro cesante evaluados por la suma de \$928.472.763, por el embargo, retención y consecuente inmovilización del tracto camión de placas XXJ - 547, y, las costas que llegaren ordenar dentro del trámite del incidente.

El incidentado DANIEL PÉREZ LOSADA, por medio de apoderado, descurre el traslado del incidente de regulación de perjuicios, alegando la ausencia de responsabilidad en el cesionario, indicando que su vinculación carece de fundamento jurídico y fáctico, en atención a la cesión del crédito YANY BRIYID RIVERA CARDOZO, aceptada por auto del 27 de septiembre de 2018, notificándose por estado. Señala que no resulta lógico que luego de aceptada la cesión, tres años después, se presente el incidente, habiendo operado la aceptación tácita del nuevo acreedor por el deudor e incidentante.

Alega también la existencia de motivos de fuerza mayor y caso fortuito. Señala que la cesionaria entró a sustituir al demandante primario con sus efectos y excluyente de cualquier responsabilidad, de conformidad con el artículo 1960 del CC. Señala que el juez de instancia incurrió en vía de hecho por defecto procedimental absoluto en la medida que luego de la aceptación de la cesión, no se manifestó respecto de la medida cautelar, reconociéndose con ello la cesión y su nuevo acreedor, desconociendo lo indicado en el artículo 1960 del CC.

LIBERTY SEGUROS por medio de apoderado judicial, recorrió el traslado del incidente oponiéndose a los hechos y a sus pedimentos, proponiendo excepciones de inexistencia de cobertura y/o ausencia de siniestro, pues no se ha acreditado siniestro alguno por el asegurado FAIBER ALEXANDER DUSSAN,

República de Colombia
Rama Judicial del Poder Público



A.S. M.S. Edgar Robles Ramírez. 2009-00264-05

en la medida que el dictamen aportado no ha sido objeto de contradicción; la excepción de ausencia de solidaridad entre la entidad aseguradora y los demás sujetos pasivos, límite del valor asegurado y buena fe.

DECISIÓN RECURRIDA

Mediante providencia del 17 de septiembre de 2021, el Juzgado Primero Civil del Circuito de Neiva, declaró probada la excepción de límite del valor asegurado propuesto por LIBERTY SEGUROS y no probadas las propuestas por los incidentados YANNY BRIYID RIVERA CARDOSO y DANIEL PÉREZ LOSADA, condenándolos a pagar por perjuicios ocasionados con el embargo del vehículo de placas XXJ547 las sumas de \$238.252.741,90, debiendo sufragar la suma de \$15.000.000,00 de aquel valor, la demandada Liberty Seguros. Igualmente condena en costas del incidente a los incidentados.

Sobre el perjuicio indemnizable, el juez de instancia realizó un análisis pormenorizado de las pruebas documentales para concluir que, si lo hubo, pues estos revelan que al momento de la retención del vehículo estaba en funcionamiento pese a su vetustez, que tenía la tarjeta de propiedad nueva, tenía seguro obligatorio, revisión técnico mecánica, concluyendo que el vehículo estaba apto para su uso.

Para verificar lo producido por el carro señala que se hizo por el perito un estudio de mercado con personas de su confianza que se dedican a esa actividad, arguyendo que éste supo explicar la razón de la ciencia de su dicho, que, en contexto resulta similar a la que dijo el incidentante en el interrogatorio, resultando creíble y mencionando además que al efecto no opera el sistema de tarifa legal. Itera que los perjuicios igualmente se pueden deducir, ya que el vehículo detenido estaba diseñado para transportar y que, de esta regla, no se puede concluir que no hubo perjuicio. En cuanto a la cantidad de viajes, es creíble con lo indicado con el perito y se asemeja a lo manifestado por el incidentante.

República de Colombia
Rama Judicial del Poder Público



A.S. M.S. Edgar Robles Ramírez. 2009-00264-05

Sobre el monto del perjuicio, aclara que hay gastos en la pericia que no se tendrán en cuenta, como por ejemplo el hecho de que esta se hizo teniendo en cuenta la utilidad del todo el vehículo (tráiler y cabezote), y que sin embargo solo se embargó el cabezote. Aclara que en ese orden de ideas al monto de la indemnización mensual se le restaría un millón de pesos de alquiler del cabezote, conforme lo confesado en interrogatorio por el incidentante y una doceava parte del SOAT. Refiere además que para que los perjuicios pudiesen calcularse, la actividad del vehículo debía ser la de transporte público, y que teniendo en cuenta la confesión del incidentante, en tanto que el vehículo objeto de medida estuvo afiliado a una empresa que presta el servicio público, habilitada hasta el año 2016, será el último día del año 2015 como el límite temporal para la cuantificación de los perjuicios desde la fecha de retención del vehículo, siendo tres años y cinco meses. Así el *a quo* toma en consideración solo los 41 meses para un total indemnizable de \$283.252.742, valor que señala, debe pagarse indexado desde la fecha de la sentencia hasta el día de su pago.

Como responsables del pago de dicho valor condenó solidariamente al cedente y cesionario. Aduce que la aceptación de la cesión en este caso, es relevante porque cuando se interpone la demanda la posición de demandante y acreedor la tenía DANIEL PÉREZ LOSADA, y en el momento en que se propone el incidente por FAIBER ALEXANDER DUSSAN FARFAN, toma la posición de deudor e incidentado, por lo que debe existir una aceptación expresa de la cesión de la parte contraria, para relevarlo de la responsabilidad patrimonial en el caso de perjuicios por la acción, conforme el artículo 68 CGP. Sobre la culpa, dijo que no se observa demora de la administración de justicia, pues el término fue el normal y que no se hizo ninguna solicitud frente a este aspecto. Apuntó que, a pesar de los avatares del proceso, pasaron casi 6 años donde no se hizo ninguna solicitud respecto de vehículo por la parte ejecutante, y por ello no hay conducta atribuible a la administración de justicia ni motivo de fuerza mayor y caso fortuito alguno.

RECURSO DE APELACIÓN

República de Colombia
Rama Judicial del Poder Público



A.S. M.S. Edgar Robles Ramírez. 2009-00264-05

El incidentado DANIEL PÉREZ LOSADA, propone apelación de la sentencia de perjuicios, aduciendo la indebida valoración de las pruebas por el juez de instancia, ya que actuó bajo el sistema de la íntima convicción y no la sana crítica.

Señala varias situaciones irregulares que no hacen parte del fallo, como que debió rechazarse el incidente pues no se hizo el juramento estimatorio, y que existían sendas peticiones pendientes que resolver. Agrega que los valores señalados por el perito en el dictamen, carecen de solidez, claridad, exhaustividad, precisión, calidad, idoneidad, por lo que debió ser desestimado, y que el juez pasó a ser experto al calcular la condena impuesta.

Reclama que su vinculación al incidente carece de fundamento jurídico y fáctico, ya que la cesión fue debidamente notificada, operando la aceptación tácita por el deudor; por lo que, una vez aceptada la cesión, no es de su resorte las condenas que se impongan en el proceso, pues ha dejado de ser parte.

Solicita en la mora judicial por parte de la administración de justicia, al no tramitarse de manera oportuna el secuestro del vehículo pues se desconocía su ubicación y que es el juez quien debió asumir una conducta beligerante para hacer cumplir las órdenes. Recalca también que existieron conductas dilatorias por parte de los demandados y que por lo tanto no hubo negligencia de su parte en lo que tiene que ver con la diligencia de secuestro.

Continúa su oposición al dictamen señalando que este se realizó con ajenidad total de los supuestos de funcionamiento y vejez del mismo, pues no se estableció si éste estaba apto para su uso, y desconociéndose su existencia ya que no había podido ser ubicado.

A su turno Liberty Seguros S.A., solicita se revoque la sentencia y sea exonerado de cualquier obligación indemnizatoria, considerando que la decisión

República de Colombia
Rama Judicial del Poder Público



A.S. M.S. Edgar Robles Ramírez. 2009-00264-05

adolece de error, pues el lucro cesante solicitado como perjuicio, se apoya en dictamen cuyas conclusiones no se encuentran en material documental como pruebas contables, no se aclaró si el cálculo realizado por el perito fue por el cabezote o el tráiler del tracto camión o los dos, no se tuvo en cuenta la vida útil del vehículo, tampoco se incorporaron contratos de transporte donde se acredite. Alega que el juez de instancia incurrió en error al dar credibilidad a un dictamen que carece de fundamentación.

El incidentalista presenta su oposición a la sentencia, indicando que se encuentra inconforme con la tasación de los perjuicios, pues según el juez, el extremo temporal para el cálculo de la indemnización es la habilitación para el desarrollo de transporte de servicio público a la empresa TRANSPORTES YAER, empresa a la que se afiliaba el automotor, pero que conforme prueba esta se encuentra habilitada a la fecha, debiendo ser el monto de la condena la que se extiende hasta el día del levantamiento de la medida o la entrega del vehículo.

PROBLEMAS JURÍDICOS

El problema jurídico que ocupa la atención de la Sala es esta oportunidad consiste establecer si el juez de instancia incurrió en error de hecho en la apreciación del dictamen pericial que cuantificó el valor de los perjuicios ocasionados.

Por otro lado, determinará si el juez de primera instancia incurrió en error sustancial al condenar solidariamente a los incidentados.

CONSIDERACIONES

Se discute en esta oportunidad el monto de los perjuicios, ocasionados con ocasión de la responsabilidad derivada del levantamiento de medida cautelar ordenada en el presente proceso, por causa del incidente que en ese sentido se propuso.

República de Colombia
Rama Judicial del Poder Público



A.S. M.S. Edgar Robles Ramírez. 2009-00264-05

Señala el inciso 3º del numeral 10 del artículo 597 del CGP que siempre que se levante el embargo o secuestro, se condenará en perjuicios a quien pidió la medida. Esa regulación de perjuicios debe cumplirse por la vía incidental.

Se trata, pues, de una condena regulada, en cuanto es la misma ley la que la impone como efecto de dicho levantamiento; pero, además, parece ser objetiva, si bien el legislador parte de una especie de presunción según la cual toda medida cautelar trae como consecuencia un perjuicio genérico para quien debe soportarla.

Ahora bien, tratándose de la reclamación de perjuicios, es evidente que quien la promueve tiene una carga que cumplir, que es la de acreditar que efectivamente se le causó un daño específico, y no solo eso, sino también su monto, partiendo de un supuesto claro, entendido como el menoscabo a las facultades jurídicas que tiene una persona para disfrutar de un bien patrimonial o extrapatrimonial, es indemnizable en la medida en que en forma ilícita es causado por alguien diferente a la víctima, además de que debe ser cierto, es decir, que la conducta o la omisión generante del mismo se haya producido, porque esta no puede ser futura o eventual.

Por lo demás, se ha sostenido, con acierto, que ese perjuicio tiene que ser también directo, *"...ya que solo corresponde reparar el perjuicio que se presenta como real y efectivamente causado, además de tener su génesis inmediata en el hecho contrario a derecho, como una culpa, un obrar negligente, de mala fe o con dolo. En otros términos, que el perjuicio sea cierto es una característica que exige que se haya producido una afectación real del patrimonio económico o moral de una persona; y que sea directo significa que el perjuicio se hubiese generado sin ninguna duda por causa del hecho o conducta culpable, culposa o dolosa."*¹

¹ Tribunal Superior de Bogotá, Sala de decisión Civil, 11001310301019960354607, quince (15) de mayo de dos mil ocho (2008), M.S. José Alfonso Isaza Dávila

República de Colombia
Rama Judicial del Poder Público



A.S. M.S. Edgar Robles Ramírez. 2009-00264-05

De otro lado, la jurisprudencia de las altas Cortes no ha sido ajena a este asunto; la Corte Constitucional, recogiendo la doctrina vigente de la Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia, ha señalado, en casos similares a este, que:

"3. La condena preceptiva consagrada en el artículo 510 del C.P.C. no exime al incidentante de la carga de la prueba del daño causado.

La Corte Suprema de Justicia ha sido clara y reiterativa en afirmar que no se presumen los perjuicios por interposición de medidas cautelares dentro de un proceso ejecutivo cuando prosperan las excepciones del ejecutado.

Será necesario en consecuencia demostrar que de la interposición de las medidas se derivaron perjuicios para el demandado en el proceso ejecutivo.

Dijo la Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil: "Como especie particular de culpa aquiliana, el empleo abusivo de las vías de derecho sólo puede ser fuente de indemnización, cuando, simultáneamente con la demostración de la temeridad o mala fe con que actúa quien se vale de su ejercicio, el ofendido acredita plenamente el daño que ha sufrido y su relación causal con aquéllas. De manera que ésta sigue la regla general predicable en materia de responsabilidad civil extracontractual, esto es, que el perjuicio sólo es indemnizable en la medida de su comprobación.

Nada distinto a lo ya expuesto emerge de la condena preceptiva al pago de perjuicios contemplada en el artículo 510 del Código de Procedimiento Civil, pues si bien es verdad que su imposición otorga a la parte favorecida con la misma el privilegio de no tener que acudir a proceso diferente para obtener su indemnización, no por eso debe entenderse ella liberada de demostrar los requisitos comunes a esta especie de responsabilidad, por cuanto no es admisible colegir que con la consagración legal de esa condena el legislador se propuso establecer una presunción del daño.

Dicho de modo diverso, el hecho de imponer la ley una condena preceptiva como la consagrada en el artículo 510 del C. de P. C. no implica para el beneficiario de la misma un tratamiento favorable en materia probatoria, que lo libere del deber de acreditar los elementos configurativos de la responsabilidad aquiliana.

Fluye de lo expuesto que la condena preceptiva de que se habla no es tampoco de aplicación rígida ni automática, sino que está sujeta a la comprobación, por parte del interesado, de los elementos que la estructuran.

(...)

5. Dígase, pues, una vez más que la condena preceptiva consagrada en el artículo 510 del Código de Procedimiento Civil no sólo no está exenta de la carga de demostrar el daño, sino que aun cuando lo fuera, cual lo plantea el

República de Colombia
Rama Judicial del Poder Público



A.S. M.S. Edgar Robles Ramírez. 2009-00264-05

recurrente, ese criterio no podría argüirse con idéntico propósito dentro del ámbito del proceso ordinario adelantado por el ejecutado con miras a obtener la indemnización que cree merecer y de la que se vio privado por el comportamiento omisivo del juez de la ejecución, pues aun bajo ese supuesto tendría que someterse el actor al amplio debate probatorio propio de aquel proceso.

(...)

Recientemente, la Corte Constitucional en conocimiento de un caso con aspectos semejantes al que se estudia en esta ocasión, después de haber traído a colación la jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil, según la cual el perjuicio derivado de las medidas cautelares impuestas en un proceso ejecutivo que no favorezca al ejecutante debe ser probado, estimó que al haberse exigido pruebas de la responsabilidad por la imposición de estas medidas no se había interpretado el ordenamiento jurídico referente a ese aspecto de una manera irrazonable y, por tanto, en ese aspecto, no se había incurrido en vía de hecho.²

Sirven estos parámetros para descender al caso que ocupa la atención de la Sala que, a decir verdad, quedó reducido a un solo aspecto: el de los perjuicios materiales, en la modalidad de lucro cesante, derivados del valor dejado de percibir por el vehículo embargado o la renta que el incidentante hubo de percibir por la utilización del automotor durante el tiempo que estuvo embargado y retenido.

Denuncian los apelantes de una errónea valoración por el juez de instancia, del dictamen pericial rendido a instancia de la parte incidentante.

Sobre los aspectos procesales, preliminarmente observa el despacho que el apelante DANIEL PÉREZ LOSADA pretende que, en instancia de apelación, se acoja la oposición que hace denunciando la inexistencia de juramento estimatorio respecto de los perjuicios deprecados en el incidente.

Ahora bien, revisado el acontecer procesal respecto de la tasación de los perjuicios reclamados, el incidentante señor FAIBER ALEXANDER DUSSAN FARFAN, en el incidente de liquidación de perjuicios³ presentado, justipreció bajo juramento su monto en la suma de \$928.472.763,00. A su turno el

² T-901-2002

³ [116. INCIDENTE DE LIQUIDACIÓN DE PERJUICIOS 22-06-21.pdf](#)

República de Colombia
Rama Judicial del Poder Público



A.S. M.S. Edgar Robles Ramírez. 2009-00264-05

recurrente DANIEL PÉREZ LOSADA en el traslado al incidente⁴, guardó silencio en cuanto al juramento estimatorio realizado por el incidentante.

Por su parte, la ley procesal civil establece que *“Quien pretenda el reconocimiento de una indemnización, compensación o el pago de frutos o mejoras, deberá estimarlo razonadamente bajo juramento en la demanda o petición correspondiente, discriminando cada uno de sus conceptos. Dicho juramento hará prueba de su monto mientras su cuantía no sea objetada por la parte contraria dentro del traslado respectivo. Solo se considerará la objeción que especifique razonadamente la inexactitud que se le atribuya a la estimación.”*

Revisado el acontecer procesal de cara a la formulación del incidente en cuanto al juramento estimatorio, encuentra el despacho que este hace parte del incidente de liquidación de perjuicios presentado, como un ítem individual, en donde se presenta bajo la gravedad de juramento, el valor que por concepto de los perjuicios por el lucro cesante. A su turno, se encuentra que el hoy apelante DANIEL PÉREZ LOSADA, si bien se manifestó en contra del incidente, no presentó oposición alguna directa en el traslado del mismo contra el juramento estimatorio.

Así las cosas, encuentra la Sala que no es la apelación la oportunidad procesal para oponerse a la presentación del juramento estimatorio, y que, pese a lo indicado por el recurrente, este si se hizo, hace parte del texto del incidente de conformidad con el artículo 206 del CGP, y que de conformidad con la misma norma, al haber dejado vencer la oportunidad para oponerse, este hizo prueba de su monto; resultando en consecuencia desacertadas las menciones que al respecto hace este recurrente en el escrito de apelación.

⁴ [162.MEMORIAL 18-08-21 DESCORRE TRASLADO INCIDENT.pdf](#)

República de Colombia
Rama Judicial del Poder Público



A.S. M.S. Edgar Robles Ramírez. 2009-00264-05

Precisado lo anterior, esta Sala asumirá el estudio de la legalidad del dictamen presentado por el incidentante, frente a la valoración que de éste realizó el juez de primera instancia.

Al respecto se denuncia por los recurrentes, que, en el presente caso, el juez se apartó de los criterios de valoración establecidos normativamente, aplicando el sistema de íntima convicción, y que el dictamen exhibido junto al incidente carece de solidez, claridad, exhaustividad, precisión, calidad, idoneidad, por lo que debió ser desestimado; además que el juez pasó a ser experto al calcular la condena impuesta.

Sobre lo debatido en este trámite, téngase presente que en el incidente se solicitó declarar la condena al pago de la indemnización por lucro cesante, representado por los ingresos dejados de percibir durante el cumplimiento de la orden judicial de secuestro, del vehículo de placas XXJ-547, los cuales se encuentran certificados por un perito en cuantía de \$928.472.763,00.

El juzgador de instancia, despachó favorablemente la pretensión, tras considerar probados los requisitos sustanciales que estructuran la aludida institución jurídica, concretando la condena basado en el resultado del dictamen pericial, al interpretar que contaba con una fundamentación válida, resaltando que se apoyó en el entorno del sector transportador para establecer los montos a indemnizar, la capacidad y producción del vehículo, su antigüedad y disposición para su utilización al momento de la retención.

Por su lado los impugnantes cuestionan al sentenciador, por incurrir en desacierto al desarrollar la actividad valorativa de los medios de prueba, inicialmente lo correspondiente a la calidad e idoneidad del perito y también el yerro cometido al parecer en la apreciación de la pericia, según los argumentos anteriormente plasmados.

Acerca del “*error de hecho*”, ha precisado reiteradamente la Corte, que “(...) *'atañe a la prueba como elemento material del proceso, por creer el sentenciador*

República de Colombia
Rama Judicial del Poder Público



A.S. M.S. Edgar Robles Ramírez. 2009-00264-05

que existe cuando falta, o que falta cuando existe, y debido a ella da por probado o no probado el hecho' (LXXVIII, p. 313), es decir, acontece 'a) cuando se da por existente en el proceso una prueba que en él no existe realmente; b) cuando se omite analizar o apreciar la que en verdad sí existe en los autos; y, c) cuando se valora la prueba que sí existe, pero se altera sin embargo su contenido atribuyéndole una inteligencia contraria por entero a la real, bien sea por adición o por cercenamiento' (cas. civ. sentencia 034 de 10 de agosto de 1999, exp. No. 4979); siendo tal su notoriedad y gravedad, 'cuando su sólo planteamiento haga brotar que el criterio del sentenciador fue totalmente desenfocado, que está por completo divorciado de la más elemental sindéresis; si se quiere, que repugna al buen juicio', lo cual ocurre en aquellos casos en que 'el fallador está convicto de contraevidencia' (cas. civ. sentencias de 11 de julio de 1990 y 24 de enero de 1992), 'cuando el sentenciador se estrelló violentamente contra la lógica o el buen sentido común, evento en el cual no es nada razonable ni conveniente persistir tozudamente en el mantenimiento de la decisión so pretexto de aquella autonomía' (CCXXXI, pág.644), o en otros términos, 'que a simple vista se imponga a la mente, sin mayor esfuerzo ni raciocinio, o en otros términos, de tal magnitud, que resulte contrario a la evidencia del proceso (...)' (G.J. Tomo LXXVII, pág. 972)' (cas. civ. sentencias 006 de 12 de febrero de 1998, expediente 4730; 080 de 18 de septiembre de 1998, exp. 5058) (...)"⁵

Las pruebas del expediente acreditadas en el plenario y que tienen incidencia en la decisión que se está adoptando, se concretan en la orden de embargo y secuestro de bien vehículo tracto camión de placas XXJ547 dispuesta por auto del 12 de abril de 2012; posteriormente el día 11 de agosto de 2012, se retuvo el vehículo siendo dejado en depósito al parqueadero STORAGE AND PARKING SAS; ordenándose en consecuencia por el juzgado de conocimiento la diligencia de secuestro por comisionado en auto de 21 de septiembre de 2012, que le correspondió al Juzgado Cuarto Civil del Circuito de Villavicencio quien fijó el 24 de septiembre de 2012 y el 28 de junio de 2013 la diligencia de secuestro, comisión que por auto del 16 de agosto de 2013, fue devuelta por falta de interés del solicitante. Así mismo, se encuentra probado que en la presente ejecución se decretó el levantamiento de la medida por auto del 29 de marzo de 2019, luego de declararse probada la excepción de prescripción

⁵ Sentencia de 16 de diciembre de 2011 Expediente 2000-00018-01.

República de Colombia
Rama Judicial del Poder Público



A.S. M.S. Edgar Robles Ramírez. 2009-00264-05

de la acción en favor del otrora demandado FAIBER ALEXANDER DUSSAN FARFAN, condenándose en perjuicios en su favor y en contra del señor DANIEL PÉREZ LOSADA y la cesionaria YANY BRIYID RIVERA CARDOZO.

Ahora bien, en lo que tiene que ver con los perjuicios, se presentó junto al incidente, dictamen del perito ingeniero DORCEY MUÑOZ DIAZ, del cual se corrió traslado correspondiente pronunciándose en sus escritos los incidentados sin realizar mayor elucubración, u oposición al dictamen, ni mucho menos presentando uno que se anteponga al presentado por el incidentante.

En el presente caso por los apelantes, se exponen reparos a la actividad de apreciación probatoria del fallador, sin hacer el cotejo o confrontación necesaria para mostrar el error, por lo que no se ajusta a la técnica, ni se aportan medios de prueba que ilustren y demuestren en esta segunda instancia, los presuntos yerros que el juez por la indebida apreciación del dictamen.

Por su lado, la jurisprudencia de la Corte Suprema sobre el particular ha referido sus pronunciamientos, entre otros en el fallo de 2 de junio de 2010 Expediente 1995-09578-01, que "(...), 'para el quiebre de la sentencia no es bastante ensayar un discurrir que se juzgue con mejor perfil dialéctico o con mayor rigor lógico; lo que hace indispensable que quien haga transitar el proceso por los senderos de la casación, y particularmente dentro del ámbito del error de hecho, debe presentarse a ésta con argumentos incontestables, al punto de que la sola exhibición haga aparecer los del tribunal como absurdos o totalmente desenfocados, lo cual ha de detectarse al simple golpe de vista' (casación civil 22 de octubre de 1998, citada en sentencia de 20 de abril de 2001, expediente 6014)".

No obstante lo anterior, la crítica en torno a la estimación del dictamen pericial presenta un cariz distinto, pues el impugnante encara las deducciones del a quo reprochándole, que el dictamen analizado carece de solidez, claridad, exhaustividad, precisión, calidad, idoneidad, debiendo ser desestimado por

República de Colombia
Rama Judicial del Poder Público



A.S. M.S. Edgar Robles Ramírez. 2009-00264-05

no constituir prueba de los perjuicios, ya que se soporta en suposiciones pues el perito realiza el dictamen respecto de un bien que no existe, no hay prueba de los contratos de transporte celebrados respecto del vehículo, basándose en apreciaciones subjetivas, omitiendo también las características de vetustez, mecánica, estado actual del vehículo.

La verificación del desacierto denunciado en torno a la interpretación del citado medio probatorio, para el caso exige precisar las características y componentes del daño patrimonial ahí reseñado y avaluado, esto es, el “*lucro cesante*”, definido por el artículo 1614 del Código Civil, como “*la ganancia o provecho que deja de reportarse a consecuencia de no haberse cumplido la obligación, o cumpliéndola imperfectamente, o retardando su cumplimiento*”, y respecto del cual la Corte en sentencia 055 de 24 de junio de 2008 expediente 2000-01141-01, trazó algunas pautas para su entendimiento, y al respecto dijo:

“En efecto, en cuanto perjuicio, el lucro cesante debe ser cierto, es decir, que supone una existencia real, tangible, no meramente hipotética o eventual. Ahora, sin ahondar en la materia, porque no es del caso hacerlo, esa certidumbre no se opone a que, en determinados eventos, v. gr. lucro cesante futuro, el requisito mencionado se concrete en que el perjuicio sea altamente probable, o sea, cuando es posible concluir, válidamente, que verosímilmente acaecerá, hipótesis en la cual cualquier elucubración ha de tener como punto de partida una situación concreta, tangible, que debe estar presente al momento de surgir la lesión del interés jurídicamente tutelado.”

“Vale decir que el lucro cesante ha de ser indemnizado cuando se afinca en una situación real, existente al momento del evento dañino, condiciones estas que, justamente, permiten inferir, razonablemente, que las ganancias o ventajas que se percibían o se aspiraba razonablemente a captar dejarán de ingresar al patrimonio fatal o muy probablemente.”

“Por supuesto que en punto de las ganancias frustradas o ventajas dejadas de obtener, una cosa es la pérdida de una utilidad que se devengaba realmente

República de Colombia
Rama Judicial del Poder Público



A.S. M.S. Edgar Robles Ramírez. 2009-00264-05

cuando el acontecimiento nefasto sobrevino, la pérdida de un bien con comprobada actividad lucrativa en un determinado contexto histórico o, incluso, la privación de una ganancia que con una alta probabilidad objetiva se iba a obtener, circunstancias en las cuales no hay lugar a especular en torno a eventuales utilidades porque las mismas son concretas, es decir, que en verdad se obtenían o podían llegar a conseguirse con evidente cercanía a la realidad; y, otra muy distinta es la frustración del[...] chance, de una apariencia real de provecho, caso en el cual, en el momento que nace el perjuicio, no se extingue una utilidad entonces existente, sino, simplemente, la posibilidad de obtenerla. Trátase, pues, de la pérdida de una contingencia, de evidente relatividad cuya cuantificación dependerá de la mayor o menor probabilidad de su ocurrencia, y cuya reparación, de ser procedente, cuestión que no deviene objeto de examinarse, debió ser discutida en esos términos en el transcurso del proceso, lo que aquí no aconteció.

“Por último están todos aquellos ‘sueños de ganancia’, como suele calificarlos la doctrina especializada, que no son más que conjeturas o eventuales perjuicios que tienen como apoyatura meras hipótesis, sin anclaje en la realidad que rodea la causación del daño, los cuales, por obvias razones, no son indemnizables.

“Ahora, huelga precisar, como preludeo al agotamiento de este asunto, que ante un lucro cesante cierto o verosímilmente probable, (...), el juzgador ante las dificultades probatorias para cuantificar un perjuicio de esa naturaleza debe acudir a los métodos de evaluación desarrollados por la jurisprudencia y la doctrina que permiten tasarlo, ya sea por analogía o comparación, o por proyección o modelización. El primero comporta la utilización de un referente que refleje la afectación que el hecho dañino causa en la actividad que venía ejercitándose, acudiéndose para tal efecto, usualmente, al índice de negocios celebrados con anterioridad, en circunstancias similares a las que existían en el momento en que este se produjo; mientras que en el segundo, en verdad excepcional, se busca describir cómo hubiere funcionado la empresa si el daño no se hubiere producido, comparándolo con la situación realmente afrontada por este; métodos estos que, reiterase una vez más, (...).”

República de Colombia
Rama Judicial del Poder Público



A.S. M.S. Edgar Robles Ramírez. 2009-00264-05

Del mismo modo, en expediente 2005-00031-01 con sentencia de casación del 18 de diciembre de 2008, en cuanto a las manifestaciones que puedan darse de la referida modalidad del perjuicio, la Corte Suprema de Justicia sostuvo:

“En lo tocante con el lucro cesante hay que observar, que si bien es posible que en situaciones en donde el daño irrogado, stricto sensu, consiste en haberle privado, abrupta e injustificadamente, a un contratante la posibilidad de continuar explotando un establecimiento de comercio, el lucro cesante a que éste tiene derecho puede ser equivalente a la utilidad que el respectivo negocio le reportaba, proyectada por todo el tiempo de vigencia del correspondiente acuerdo de voluntades, ello no significa que en el sub lite, el reclamado por actor, pudiera reconocerse.

“De suyo, que si el daño es uno de los elementos estructurales de la responsabilidad civil, tanto contractual como extracontractual, su plena demostración recae en quien demanda, salvo las excepciones legal o convencionalmente establecidas, lo que traduce que, por regla general, el actor en asuntos de tal linaje, está obligado a acreditarlo, cualquiera sea su modalidad, de donde, en el supuesto señalado, era -y es- imperioso probar que el establecimiento producía utilidades, o estaba diseñado para producirlas en un determinado lapso de tiempo, sin que este último caso, pueda confundirse con el daño meramente eventual o hipotético, que desde ningún punto de vista es admisible.

También, en sentencia de 9 de septiembre de 2010 expediente 2005-00103-01, en la que se abordó la problemática del “lucro cesante”, como factor de indemnización, al respecto se expuso:

“En el ámbito normativo, la noción de daño comprende toda lesión a un interés tutelado, ya presente, ora posterior a la conducta generatriz, y en lo tocante al daño patrimonial, la indemnización cobija las compensaciones económicas por pérdida, destrucción o deterioro del patrimonio, las erogaciones, desembolsos o gastos ya realizados o por efectuar para su completa recuperación e íntegro restablecimiento, y el advenimiento del pasivo (damnum emergens), así como las relativas a la privación de las utilidades, beneficios, provechos o aumentos

República de Colombia
Rama Judicial del Poder Público



A.S. M.S. Edgar Robles Ramírez. 2009-00264-05

patrimoniales frustrados que se perciben o percibirían de no ocurrir los hechos dañosos (lucrum cessans), esto es, abarca todo el daño cierto, actual o futuro (arts. 1613 y 1614 Código Civil; 16, Ley 446 de 1998; cas. civ. sentencia de 7 de mayo de 1968, CXXIV).

“En tratándose del daño, y en singular, del lucro cesante, la indemnización exige la certeza del detrimento, o sea, su verdad, existencia u ocurrencia tangible, incontestable o verosímil, ya actual, ora ulterior, acreditada por el demandante como presupuesto ineluctable de la condena con pruebas idóneas en su entidad y extensión.

(...)

“En este contexto, el lucro cesante como preconiza la jurisprudencia reiterada de esta Corporación (...), parte de ‘una situación concreta, tangible, que debe estar presente al momento de surgir la lesión del interés jurídicamente tutelado’, es ‘indemnizado cuando se afinca en una situación real, existente al momento del evento dañino, condiciones estas que, justamente, permiten inferir, razonablemente, que las ganancias o ventajas que se percibían o se aspiraba razonablemente a captar dejarán de ingresar al patrimonio fatal o muy probablemente’ (cas. civ. sentencia de 24 de junio de 2008, [S-055-2008], exp. 11001-3103-038-2000-01141-01), es decir, es menester una situación concreta, real y sólida al instante del detrimento a consecuencia de cuya ruptura se prolonga en el tiempo el efecto nocivo o, a lo menos, una situación cierta en proceso de consolidación en la época del evento dañino, hipótesis en la que, por supuesto, se requiere previamente constatar su existencia para proyectar la privación de las utilidades.

“De este modo, el lucro cesante implica el quebranto de un interés lucrativo por su naturaleza intrínseca o por disposición legal o negocial, generador de una utilidad que se percibe o percibiría y deja de percibirse a consecuencia del daño, es decir, obedece a una situación real, susceptible de constatación física, material u objetiva, y excluye la eventualidad de hipotéticas ganancias, cuya probabilidad es simplemente utópica o remota”.

República de Colombia
Rama Judicial del Poder Público



A.S. M.S. Edgar Robles Ramírez. 2009-00264-05

En el caso bajo estudio, interpretó el fallador que la conducta dañosa de la parte incidentada provino de haber desatendido, o si se quiere ignorado, la medida cautelar decretada en su favor como primigenio demandante dentro de la ejecución, sobre el vehículo tracto camión de placas XXJ547, como elemento del daño, según la pericia practicada, calculados con apoyo en el estudio efectuado respecto del uso del vehículo, actividad que encuentra coincidente con la destinación del bien.

Al volver sobre las características del lucro cesante se determina que el apelante incurrió en desatino, pues luego de la medida cautelar que originó la retención del vehículo, guardó silencio durante un tiempo considerable a efectos de la materialización de la misma mediante el secuestro del bien. En dicho sentido se tiene que como se encuentra probado y son hechos objetivos del proceso, la medida cautelar sobre el vehículo tracto camión de placas XXJ547 se decretó por auto del 12 de abril de 2012, esta se inscribió en la Secretaría de Tránsito correspondiente el 24 de mayo de 2012, y se retuvo el 11 de agosto de 2012, disponiéndose por auto del 21 de septiembre de 2012 por el juez de conocimiento, librar le despacho comisorio al Juzgado Civil del Circuito de Villavicencio, quien fijó el 24 de septiembre de 2012 y el 28 de junio de 2013 la diligencia de secuestro, sin que pudiese llevar a cabo, siendo finalmente devuelta la comisión por auto del 16 de agosto de 2013 sin diligenciar, por falta de interés del solicitante.

Así mismo, resulta tangible que entre dicha época y el momento en el cual se decretó la prosperidad de la excepción de prescripción el 29 de marzo de 2019⁶ propuesta por el demandado hoy incidentante FAIBER ALEXANDER DUSSAN FARFAN, la terminación en su favor del proceso y el decreto del embargo del vehículo de placas XXJ-457, transcurrieron aproximadamente siete años, sin que el señor DANIEL PÉREZ LOSADA, hiciese lo propio para el aseguramiento del bien con el secuestro subsiguiente.

⁶ Cfr. Folio 74 [004.CUADERNO No. 6 COPIA ACUMULACION DEMANDA BANCOLOMBIA S.A Vs SAMU Y VILMA CONSTANCIA BURGOS.pdf](#)

República de Colombia
Rama Judicial del Poder Público



A.S. M.S. Edgar Robles Ramírez. 2009-00264-05

Bajo dichos preceptos, el señor DUSSAN FARFAN, da inicio al trámite del incidente, donde presentó un justiprecio del lucro cesante del vehículo retenido, dando a conocer los hechos que en su parecer revelaron con certeza en qué consistió el perjuicio, respecto del que se estimó, generaba un promedio de \$4.850.641 mensuales, suministrando elementos de juicio acerca de la manera como se llevaba a cabo la explotación económica de aquel bien. Dicha pericia señaló que al momento de la retención del vehículo, este se dedicaba al transporte de crudo dentro del departamento de Casanare, que el tráiler tenía una capacidad de 220 barriles, siendo el valor del viaje la suma de \$1.600.000, por un total de 10 viajes mensuales en promedio, para un valor de \$16.000.000,00 en ingresos mes; descontando los gastos por motivo de salario del conductor, llantas, combustible, cambio de aceite y filtros, mantenimiento, comisión por cargue, e impuestos, para un total de \$11.149.359; suma esta que sustraída del valor de los ingresos, arroja como resultado en valor neto mensual de producido por el vehículo, que como se indicó fue estimada en la suma de \$4.850.641. Finalmente realiza los cálculos correspondientes y concluye que por valor de lucro cesante la parte incidentada adeuda la suma de \$928.472.763,00.

Al efecto manifestó el perito que la ciencia de su dicho la obtuvo basado en la estudio objetivo y subjetivo, fundado principalmente en la experiencia, el conocimiento del mercado y sus condiciones al momento de presentarse la retención del vehículo.

A su turno el incidentado DANIEL PÉREZ LOSADA, redunda en su escrito de apelación, a cerca de los motivos que lo exculpan de la condena en perjuicios, hincándolos en la fuerza mayor o caso fortuito para la no celebración de la diligencia de secuestro, ante la no ubicación del vehículo, así como también en la celebración de contrato de cesión de derechos litigiosos celebrado con YANY BRIYID RIVERA CARDOZO y la consecuente aceptación tácita del mismo por la contraparte. Señala que dichas circunstancias lo relevan del cumplimiento de las cargas en el proceso entre ellas el pago de perjuicios. Sobre estos últimos se limitó a indicar que no se

República de Colombia
Rama Judicial del Poder Público



A.S. M.S. Edgar Robles Ramírez. 2009-00264-05

encuentran demostrados pues no se conoce el paradero del vehículo, su antigüedad, estado de funcionamiento, debiendo estar en malas condiciones al momento de la retención, dudando a cerca de la función de transporte de crudo por parte del velomotor, advirtiendo que las empresas del sector no utilizan vehículos viejos, para el transporte de dicho elemento por los eventuales riesgos.

Lo anterior deja claro, que contrario a lo manifestado por la parte apelante, el perito acudió a los métodos de evaluación desarrollados por la jurisprudencia y la doctrina que le permitieron tasarlo por analogía o comparación, con la utilización de referentes que dieron cuenta de la afectación que el hecho dañino causó en la actividad que venía realizándose por el incidentado respecto del vehículo objeto de medida cautelar, acudiendo a los negocios celebrados con anterioridad, en circunstancias similares a las que existían en el momento en que este se produjo, describiendo cómo hubieren sido los ingresos del vehículo de no haberse retenido, comparándolo con la situación realmente afrontada por el propietario del vehículo.

Dicho método comparativo utilizado por el auxiliar de la justicia para elaborar el trabajo encomendado, alcanza eficacia probatoria pues se soporta en hechos veraces, sometidos a contradicción y acreditados adecuadamente, lo que, para el caso examinado, esa situación si aconteció pese a los reclamos de los apelantes.

Encuentra al respecto la Sala que el dictamen, se cimenta en circunstancias tangibles, ya que, en las oportunidades procesales autorizadas, la interesada en la prueba suministró información al respecto, de lo que se genera certeza de la ocurrencia del hecho dañoso y por estando el vehículo de marras en producción para la época de los acontecimientos.

Bajo dichos términos, encuentra la Sala que conforme este punto de apelación, en cuanto a la indebida valoración del dictamen y su carencia de elementos para fungir como medio de prueba, no se encuentran yerros por el

República de Colombia
Rama Judicial del Poder Público



A.S. M.S. Edgar Robles Ramírez. 2009-00264-05

juzgador de primera instancia, quien dispuso que el dictamen constituía plena prueba, utilizándolo como es debido para sustentar la condena monetaria.

Así las cosas, respecto a este puntual aspecto, esta Sala mantendrá la decisión de instancia, debiendo revisarse lo concerniente a la solidaridad en la parte pasiva del incidente cedente y cesionario, y al monto de la sanción y en especial al cálculo realizado por el *a quo*, de cara a los extremos temporales dentro de los cuales se tendría que realizar el cálculo de los perjuicios.

Sobre la solidaridad, aduce el apelante DANIEL PÉREZ LOSADA, que debe exonerarse de cualquier responsabilidad en el pago de las condenas dinerarias, por efectos del contrato de cesión celebrado con la señora YANY BRIYID RIVERA CARDOZO. Argumenta que, en el presente caso, se presentó una aceptación tácita por parte del hoy incidentalista de la cesión, por lo que sus consecuencias quedaron fijadas desde el momento en que se notificó por auto la cesión por el despacho primigenio, y que en consecuencia esa circunstancia procesal lo excluye de la responsabilidad por cualquier condena generada en el proceso.

El juez de instancia consideró que en virtud del artículo 68 del CGP, una cosa es que, si se notificó y produjo efectos la cesión, y otra cosa diferente es si el hecho de que haya operado la cesión, excluye del pleito al cedente. Art. 1960 y 1962 del CC., (sin hacer distinción entre los dos negocios jurídicos recogidos en el contrato de cesión), advirtiendo que resulta relevante en el trámite del incidente, pues, se presenta un cambio en el deudor de la obligación cedida, no en el acreedor como indica el incidentado, pues con la declaratoria de nulidad y posterior declaración de prescripción, surgió la posibilidad de que el señor DANIEL PEREZ TRUJILLO, fuera deudor del incidentante y en su transcurso fungió como parte pasiva, debiendo existir una aceptación expresa de conformidad con el artículo 68 del CGP.

República de Colombia
Rama Judicial del Poder Público



A.S. M.S. Edgar Robles Ramírez. 2009-00264-05

Sobre el particular, encuentra la Sala que a folio 8-9 cuaderno 6⁷, obra el documento mediante el cual se estipularon dos negocios jurídicos de manera simultánea; el primero, el concerniente a la cesión de créditos, y el segundo el referente a la cesión de derechos litigiosos, contratos que tienen contornos claramente diferenciables. En efecto, el Código Civil en el artículo 1959, establece: *“La cesión de un crédito, a cualquier título que se haga, no tendrá efecto entre el cedente y el cesionario sino en virtud de la entrega del título. Pero si el crédito que se cede no consta en documento, la cesión puede hacerse otorgándose uno por el cedente al cesionario, y en este caso la notificación de que trata el artículo 1961 debe hacerse con exhibición de dicho documento.”*

En el caso bajo examen, el negocio jurídico de cesión de crédito ha quedado perfeccionado y en consecuencia está produciendo efectos jurídicos entre las partes, comoquiera que mismo consta en un documento, y la cesión ha sido igualmente documentada.

Ahora bien, otros son los efectos que se producen frente al deudor y que tienen que ver con la oponibilidad a que alude el artículo 1960 del CC. que establece que la cesión no produce efectos contra el deudor o contra terceros, mientras no se haya notificado y aceptado expresa o tácitamente por éste.

Examinada la actuación obra a folios 12 a 15 el auto del 27 de septiembre de 2018, mediante el cual el juez de primera instancia puso en conocimiento el contrato de cesión al deudor, razón por la cual considera la Sala que a estas alturas del proceso es también oponible al deudor (ejecutado), comoquiera que la aceptación se dio de manera tácita.

En el mismo documento, se celebró contrato de cesión de derechos litigiosos; negocio jurídico que es catalogado como aleatorio a la luz del artículo 1498

⁷ [4.CUADERNO No. 6 COPIA ACUMULACION DEMANDA BANCOLOMBIA S.A Vs SAMU Y VILMA CONSTANCIA BURGOS.pdf](#)

República de Colombia
Rama Judicial del Poder Público



A.S. M.S. Edgar Robles Ramírez. 2009-00264-05

del CC, que establece que tiene tal carácter cuando se ha sometido a la contingencia incierta de ganancia o pérdida.

El contrato de derechos litigiosos es definido por la doctrina *“se trata es de la cesión por el cedente de su posición como sujeto de la relación jurídica procesal, constituida con la notificación al demandado de la admisión de la demanda en que se ejercita la acción correspondiente al derecho, relación o situación jurídica sustancial cuya efectividad se persigue con dicha demanda.”*⁸

En el presente caso, el demandante perdió el proceso al revocarse el mandamiento ejecutivo y ordenarse el levantamiento de las medidas cautelares lo cual trajo como consecuencia la condena al pago de la indemnización de perjuicios causados a tono con lo establecido en el artículo 597 del CGP; decisión que afecta al cesionario de los derechos litigiosos.

El artículo 68 del CGP, establece en su inciso tercero que *“El adquirente a cualquier título de la cosa o del derecho litigioso podrá intervenir como litisconsorte del anterior titular. También podrá sustituirlo en el proceso, siempre que la parte contraria lo acepte expresamente.”*. Esto significa que el cesionario de derechos litigiosos, podía intervenir como litisconsorte de la parte demandante, como en efecto lo hizo, comoquiera que no hubo aceptación expresa del deudor, pues solo en este caso, se entendería que la parte demandante quedaba sustituida, lo cual no ocurrió.

En el proceso quien funge como parte demandante, es DANIEL PÉREZ LOSADA (cedente de crédito y derechos litigiosos) y YANY BRIYID RIVERA CARDOZO como litisconsorte del primero, sin que con ello se pueda predicar una sustitución procesal.

⁸ Gómez Estrada Cesar, *De los Principales Contratos Civiles* Pág. 170.

República de Colombia
Rama Judicial del Poder Público



A.S. M.S. Edgar Robles Ramírez. 2009-00264-05

La condena a indemnizar perjuicios se produjo por la actividad procesal desplegada por la parte actora (cedente) y coadyuvada por el cesionario de los derechos litigiosos, razón por la cual están solidariamente obligados a reparar el daño.

En efecto, la responsabilidad en este caso surge al margen de un negocio jurídico, por lo tanto, debe considerarse como una responsabilidad aquiliana a que alude el artículo 2341 del CC., que indica que el que ha inferido daño a otro está obligado a la indemnización de perjuicios; y el artículo 2344 *Ibíd*em, que preceptúa que, si el delito o culpa ha sido cometido por dos o más personas, cada una de ellas será solidariamente responsable de su indemnización.

Considera la Sala, que, al haber actuado el cesionario de los derechos litigiosos como coadyuvante en el proceso, comprometió también su responsabilidad y debe ser condenado solidariamente.

Es por estas razones y no por las que aduce el juez de instancia, que la condena a indemnizar perjuicios debe ser solidaria.

En cuanto al monto de los perjuicios calculados por el despacho de instancia, existen dos circunstancias a considerar, la primera de ellas es la declaración que en la sentencia al respecto realiza el juez de instancia, quien creyó que el cálculo temporal del perjuicio lucro cesante, debe hacerse entre el momento de la retención, y aquel en el cual se certifica el uso del bien como transporte público, limitándolo al periodo de afiliación del vehículo a una empresa autorizada para tal fin. Así, consideró el *a quo* que mediando confesión el incidentante afirmó que el vehículo estaba afiliado a su empresa TRANSPORTES YAER, la cual estuvo en funcionamiento hasta el 2012, pero que la habilitación para transporte público de carga la tuvo hasta 2016; teniendo en cuenta dichas aseveraciones, para calcular como último día para la cuantificación del perjuicio, el de la inhabilitación de la empresa del incidentante para la

República de Colombia
Rama Judicial del Poder Público



A.S. M.S. Edgar Robles Ramírez. 2009-00264-05

prestación del transporte público, la cual por no haberse indicado de manera concreta, la tuvo como cierta hasta el último día del año 2015.

A su turno el incidentante apelante, señala en su escrito, que si el racero para el cálculo del perjuicio lo constituye la existencia de la persona jurídica a la cual se encontraba afiliado el vehículo, está aún se encuentra habilitada para prestar el servicio público, por lo que la condena deberá proyectarse hasta el momento efectivo de la entrega del bien embargado.

Revisadas las consideraciones realizadas al respecto por el juzgador de instancia y por el apelante, encuentra este cuerpo colegiado que no serán acogidas, por lo que pasa a exponerse.

Conforme se indicó en precedencia, el lucro cesante debe estar basado en presupuestos tangibles, reales y sólidos que generen un detrimento que se prolonga en el tiempo o, a lo menos, una realidad innegable en proceso de consolidación en el período en que persista el evento dañino; hipótesis en la que, previamente se hace necesaria la constatación de su existencia para proyectar la privación de las utilidades y por consiguiente el monto de la misma.

Preliminarmente, deja claro esta Sala, que como se confirmará la sentencia en cuanto a la condena en perjuicios, restaría por establecer su cuantía, amén de la apelación que sobre el particular realizó el incidentante, así como también de lo considerado por el *a quo* en el fallo de instancia al respecto.

Como primer acontecimiento inicial verídico, verificable y comprobable, para el cálculo del menoscabo o lucro dejado de reportar al incidentalista, lo constituye la retención del vehículo, evento que plácidamente se tiene por cierto aconteció el pasado 11 de agosto de 2012. Por el contrario, el extremo final para el justiprecio de dicho detrimento, no resulta pacífico; pues como se advirtió en la sentencia y las consideraciones del apelante, difieren de manera

República de Colombia
Rama Judicial del Poder Público



A.S. M.S. Edgar Robles Ramírez. 2009-00264-05

protuberante, lo que a la postre generaría una modificación en dicha condena.

Por no ser objeto de controversia en apelación, la fórmula usada para realizar los cálculos por el juzgador de instancia, a efecto de fijar el ingreso mensual obtenido por el vehículo retenido se mantendrán, de cara a la labor y fin de su existencia. En aquella oportunidad el juzgador de primer grado actualizó la fórmula realizada por el perito y para el cálculo de la condena en los 105 meses y consideró la suma de \$725.403.363.6; por lo que seguidamente, realizó una regla de tres, en atención al periodo de 41 meses por él establecidos en el fallo de instancia, que dio como resultado del perjuicio por lucro cesante la suma de \$283.252.741. Así las cosas, dicha fórmula será utilizada por la Sala en caso de proceder la apelación del incidentante.

En lo concerniente al hito final respecto del cual debe tasarse los perjuicios el juez de instancia consideró que lo era el último día del año 2005, atendiendo a la confesión realizada por el incidentante, en el sentido de que el vehículo se encontraba afiliado a la empresa TRANSPORTES YAER, hasta la mencionada fecha, aspecto que no comparte la Sala, comoquiera que la destinación del vehículo era para el transporte de hidrocarburos y las circunstancia de que la empresa a la cual se encontraba afiliado haya dejado vencer la licencia para realizar este tipo de labores, no significa que el propietario del vehículo no lo pudiera afiliar de manera inmediata a otra empresa y con los mismos fines.

Lo que quiere significar la Sala, es que la hipótesis asumida por el juez para calcular en el tiempo el monto del perjuicio, no se encuentra acorde con la realidad fáctica, pues da por hecho que la mera afiliación del vehículo a la empresa a la cual se encontraba afiliado, presupone el fin de su vida productiva o útil, sin consideración de las múltiples opciones con las que hubiese podido contar su propietario para seguir usufructuándolo, teniendo de presente que la clase de vehículo como el del caso que nos ocupa, tiene como destinación casi que natural, el de ser usado para la explotación del

República de Colombia
Rama Judicial del Poder Público



A.S. M.S. Edgar Robles Ramírez. 2009-00264-05

servicio de transporte, siendo un bien que usualmente genera activos al patrimonio de su propietario.

Ahora bien, aclarado lo anterior, es del caso establecer cuál sería entonces la situación concreta en que cesó la lesión al patrimonio del incidentalista; circunstancia que para la Sala lo constituye el momento en que se ordenó el levantamiento de la medida cautelar el 29 de marzo de 2019, pues a partir de aquella calenda fue que se ordenó la entrega del bien al incidentante FAIBER ALEXANDER DUSSAN FARFAN.

De conformidad con lo anterior, los límites temporales para el cálculo del lucro cesante, que se presentan concretos, tangibles al momento de la lesión del interés patrimonial del incidentante lo establecen el 11 de agosto de 2012, al 29 de marzo de 2019, para un total de 80 meses en los que se retuvo el vehículo por cuenta de la responsabilidad de la parte incidentada.

Así las cosas, realizándose la misma operación aritmética hecha por el juez de instancia, teniéndose como valor actualizado de la condena en perjuicios la sumar de \$725.403.363,6, que resulta de la aplicación de la fórmula con el valor actualizado por ingresos mensuales por los 105 meses que consideró el perito, teniéndose que para el caso de marras, y conforme las consideraciones de la Sala, dicho cálculo debe realizarse por 80 meses, como quedó establecido, el valor de la condena por perjuicios de lucro cesante en este caso, asciende a la suma de \$552.688.276,5.

Por lo anterior, se modificará el ítem correspondiente en la parte resolutive del fallo de primera instancia.

Por último, visto el acontecer procesal, encuentra la Sala necesario dar cumplimiento al deber impuesto en el numeral 3 del artículo 42 del CGP, para lo cual se ordenará en este proveído, la compulsas de copias por ante la Comisión Nacional de Disciplina judicial, con el fin de que se investigue el actuar de los profesionales del derecho solicitantes de la medida cautelar

República de Colombia
Rama Judicial del Poder Público



A.S. M.S. Edgar Robles Ramírez. 2009-00264-05

sobre el vehículo ya mencionado, a cerca del incumplimiento de los deberes que como apoderado indica el artículo 78 *ibídem*.

De otro lado, por habérsele resuelto de manera desfavorable el recurso de apelación al apelante DANIEL PEREZ LOSADA, de conformidad con lo indicado en el numeral 1 del artículo 365 del CGP, se condenará en costas al apelante.

Con fundamento en lo anterior, el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Neiva, en Sala Quinta de decisión Civil Familia Laboral, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la Ley,

RESUELVE

PRIMERO: MODIFICAR el numeral TERCERO del proveído del 17 de septiembre de 2021 proferido por el Juzgado Primero Civil del Circuito de Neiva (H), conforme a las razones expuestas en precedencia. El cual quedará de la siguiente manera.

TERCERO: CONDENAR de manera solidaria a los incidentados YANNY BRIYID RIVERA CARDOZO y DANIEL PÉREZ LOSADA, a cancelar por concepto de perjuicios lucro cesante ocasionados con el embargo y retención del tracto camión de placas XXJ547 que fue levantado, condena en abstracto impuesta en sentencia de primera instancia del 29 de marzo de 2019, confirmada en segunda instancia el 24 de junio de 2020, al incidentante FAIBER ALEXANDER DURAN FARFAN, la suma de \$552.688.276,5.; suma esta que será indexada hasta que su pago final se verifique.

SEGUNDO: En lo demás permanezca incólume el proveído apelado, dadas las motivaciones de la presente decisión.

TERCERO: CONDENAR en costas al apelante DANIEL PÉREZ LOSADA, de conformidad con lo indicado en el numeral 1 del artículo 365 del CGP, según lo motivado.

República de Colombia
Rama Judicial del Poder Público



A.S. M.S. Edgar Robles Ramírez. 2009-00264-05

CUARTO: COMPULSAR copias de las presentes actuaciones, por ante la Comisión Seccional de Disciplina judicial, con el fin de que se investigue el actuar de los profesionales del derecho solicitantes de la medida cautelar sobre el vehículo de placas XXJ – 547, decretado en el presente proceso, ante el posible incumplimiento de los deberes que como apoderado indica el artículo 78 del CGP.

QUINTO: En firme este proveído, vuelvan las diligencias al juzgado de origen para lo de su cargo.

NOTIFÍQUESE

EDGAR ROBLES RAMÍREZ

CLARA LETICIA NIÑO MARTÍNEZ

ANA LIGIA CAMACHO NORIEGA

Firmado Por:

Edgar Robles Ramirez
Magistrado Tribunal O Consejo Seccional
Sala 005 Decision Civil Familia Laboral
Tribunal Superior De Neiva - Huila

Ana Ligia Camacho Noriega

**Magistrado Tribunal O Consejo Seccional
Sala 003 Civil Familia Laboral
Tribunal Superior De Neiva - Huila**

**Clara Leticia Niño Martínez
Magistrada
Sala Civil Familia Laboral
Tribunal Superior De Neiva - Huila**

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: **bb7daf37374fdef527245492fbbb151a45d54d086d276961f32854a460b49a8e**

Documento generado en 22/09/2023 03:57:42 PM

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