

**TEMA: ACTIVIDAD PELIGROSA** - Ejercicio de actividad peligrosa hace presumir la responsabilidad en cabeza de quien la ejerce./**PERJUICIOS MORALES** - En tratándose del perjuicio moral, conforme lo ha establecido la jurisprudencia, el asunto queda sometido al arbitrium judicis del funcionario judicial sin que exista una prueba específica para determinar su cuantía, o sin que sea determinable por un experto en la materia. / **DE LA PRESCRIPCIÓN DE LA ACCIÓN DERIVADA DEL CONTRATO DE SEGURO** – Atendiendo a la naturaleza subjetiva que el legislador le impuso a la prescripción ordinaria, hace depender la misma del conocimiento del hecho por parte del interesado; y de la objetiva otorgada a la extraordinaria, por supeditarla a la ocurrencia del hecho, independientemente de su conocimiento o no, por el interesado. **LLAMAMIENTO EN GARANTÍA** - El propósito del llamamiento en garantía es que, en un solo juicio se puedan resolver todas esas situaciones y relaciones jurídicas evitando acciones judiciales posteriores de repetición, justamente para hacer realidad caros principios como el de economía procesal.

**HECHOS:** Se solicitó que se declarara civil y solidariamente responsable en forma extracontractual, a los señores NORBEY CEBALLOS RAMÍREZ y JAIRO DE JESÚS ZULUAGA TOBÓN, y a la persona Jurídica TAX BALLESTEROS COMANDITA POR ACCIONES EN LIQUIDACIÓN, de los perjuicios causados a los demandantes. El Juez A-quo ante la acreditación de los presupuestos de la responsabilidad civil extracontractual, declaró civil y solidariamente responsables a los demandados, de los perjuicios ocasionados a los demandantes con ocasión del accidente de tránsito ocurrido el 21 de noviembre de 2006. Corresponde entonces a esta Sala, en virtud a que tanto la parte demandante como el demandado y la llamada en garantía apelaron, determinar si, tal y como lo sostienen los accionados y la aseguradora hoy HDI SEGUROS S.A., i) en el accidente de tránsito objeto del presente proceso, se configura una culpa exclusiva de la víctima, dado que según ellos éste violó lo dispuesto en el artículo 59 del Código Nacional de Tránsito y no utilizó un puente peatonal que estaba muy cerca donde ocurrió el accidente, además, porque a pesar de ser un adulto mayor, no se encontraba acompañado por otra persona mayor de 16 años; ii) si en verdad procede la declaratoria de la prescripción de la acción del contrato de seguro, sea la ordinaria o extraordinaria, y, iii) si se estimaron de manera excesiva los perjuicios extrapatrimoniales fijados por el juzgado de primera instancia. Dilucidado lo anterior, la Sala deberá ocuparse si es procedente disponer que la aseguradora realice de manera directa el pago de la indemnización a los demandantes, tal como lo invoca el demandante.

**TESIS: (...)** Teniendo en cuenta que el hecho generador de la acción en el presente asunto se trata de un accidente de tránsito, es incuestionable que los daños cuya indemnización reclama el demandante resultan del ejercicio de una actividad de las que la doctrina y la jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia han distinguido como peligrosas, dentro de las que se encuentra la conducción de vehículos automotores. Por lo tanto, cuando el daño sobreviene como consecuencia de una actividad de este tipo, ha de aplicarse la preceptiva del artículo 2356 del Código Civil, evento en el cual se exceptúa a la víctima y/o perjudicado de aportar la prueba de la culpa de la parte a quien se le demanda repare el perjuicio ocasionado, toda vez que ella se presume, competiéndole solo la acreditación del hecho, el daño y el nexo causal. Y por ello, el demandado solo se exonera probando que no fue el ejercicio de tal actividad la causa del hecho dañoso, sino un elemento extraño como el caso fortuito o fuerza mayor, acto de un tercero o culpa exclusiva de la víctima. Igualmente tiene sentado la jurisprudencia, que cuando el daño deviene de una actividad peligrosa

como la conducción de vehículos, no sólo es responsable el conductor sino también la persona que tiene la administración del mismo, por cuanto en desarrollo de una de esas actividades es igualmente responsable, cual sucede con las empresas de transporte a las que se encuentre afiliado el automotor.(...) Conforme a la citada normativa, no queda duda dentro del caso objeto de estudio, que el señor TOMÁS IVÁN SUÁREZ MAZO se estaba desplazando como peatón, por un lugar legamente autorizado y por eso no tenía el deber, como lo sugieren los impugnantes, de irse a buscar un puente peatonal, sin que además ninguna prueba se haya aportado al plenario referente al momento en que se inició la intermitencia del semáforo que lo autorizaba a hacerlo, lo que conlleva a concluir que los vehículos estaban detenidos esperando el cambio de los semáforos de ellos, por tanto, de estar atentos sus conductores podían apreciar las personas que estaban atravesando por el lugar y, lógicamente tenían el deber y la carga de tomar todas las medidas de precaución necesarias para que solo tras verificar la inexistencia de personas o cualquier obstáculo en la vía, proceder a iniciar la marcha o incluso, iniciada esta, estar atentos por si era necesario alguna reacción de frenado inmediato, o alguna maniobra para evitar la colisión, pues eso significa aproximarse a una intersección demarcada con cebra, que es factible que existan personas cruzándola, pues para ellos, y para ese propósito, es que son demarcadas, cuanto más en este caso que hasta semáforo existía. No obstante, en este asunto a pesar de hallarse un peatón en la vía demarcada para ese fin, se repite, el conductor del rodante inició su desplazamiento llevándose lo por delante sin haber verificado de manera efectiva que la totalidad de los peatones habían cruzado la cebra.(...) Es simple, los conductores de vehículos deben tener la sensibilidad necesaria y suficiente para entender que la vida e integridad de las personas, e incluso, de otros seres sintientes, ostentan valor superior, ¡el más de todos!, que por tanto tienen el deber de respetarlo en todo momento. Por eso es que categóricamente el artículo 105 del Código Nacional de Tránsito, impone el deber de darles prelación en la vía. Es que, en una jerarquía de movilidad, debe prevalecer siempre el derecho del peatón, máxime en casos como éste que se estaba desplazando por un lugar especial para ello. (...) (...) En tratándose del perjuicio moral, conforme lo ha establecido la jurisprudencia, el asunto queda sometido al arbitrium iudicis del funcionario judicial sin que exista una prueba específica para determinar su cuantía, o sin que sea determinable por un experto en la materia. (...) Como puede verse, además del arbitrium iudicis con que goza el fallador de la causa, en el ámbito de su autonomía funcional para el efecto, pues que justamente por su naturaleza inmaterial, meramente subjetiva, no es posible pretender una regla única de cuantificación del mismo, todo dependerá de las circunstancias particulares de cada caso y de cada individuo en tanto seres humanos únicos tenemos formas disímiles de enfrentar el dolor y las adversidades de la vida. (...) (...) atendiendo a la naturaleza subjetiva que el legislador le impuso a la prescripción ordinaria, haciendo depender la misma del conocimiento del hecho por parte del interesado; y de la objetiva otorgada a la extraordinaria, por supeditarla a la ocurrencia del hecho, independientemente de su conocimiento o no, por el interesado, se ha interpretado que la prescripción aplicable a la acción directa, era esta última, pues por disposición expresa del precepto 1131 del Código de Comercio, el término prescriptivo se iniciaría a correr, respecto de la víctima, “en el momento en que acaezca el hecho externo imputable al asegurado”, esto es, ocurrido el siniestro.(...) En el presente asunto, lo primero que debe precisarse es que la compañía aseguradora no fue demandada en acción directa, sino llamada en garantía por el asegurado, por tanto, no resulta aplicable la prescripción extraordinaria conforme a lo anteriormente sostenido por nuestro máximo Tribunal, por lo que resulta improcedente el recurso apelación para el estudio de este tipo de prescripción, sin perjuicio

de que en todo caso, cualquiera que fuere la excepción que se formule en estos juicios, debe contener los supuestos fácticos y jurídicos en que se sustenta, no en otra cosa consiste el deber de presentarlas debidamente sustentadas (Art. 96-3 C.G.P.). Es que es sobre esos supuestos que la contraparte puede ejercer válidamente su derecho de defensa y contradicción y, además sobre lo que el juez puede valorar el material probatorio allegado para acreditar tal cosa. Y es obvio que, uno es el supuesto fáctico de la prescripción ordinaria, y otro muy distinto el de la extraordinaria, lo que impide que sin formularse adecuadamente el juez pueda entrar a valorar una o la otra.(...) Bajo estas condiciones, refulge evidente que el accionante emprendió la presente acción de responsabilidad civil extracontractual contra el asegurado el 28 de mayo de 2013, en los términos del artículo 2341 del C. Civil, por tanto, siendo este el punto de partida para la contabilización de la prescripción, la misma no alcanzó a configurarse, conforme lo advertido por el juzgado de primer grado.(...) Así entonces, estando todos vinculados en esta Litis, habiéndose dado por acreditados los presupuestos axiológicos, tanto de la demanda principal, como de la pretensión acumulada, en cuanto a la llamada en garantía y definido el monto de los perjuicios, no hay duda que la Aseguradora esta llamada a pagarlos de manera directa a las víctimas beneficiarias hasta el monto y los límites fijados por el Juez de instancia. Es que, dejar ello supeditado a la figura del reembolso, pegados a la literalidad y exégesis del artículo 64 del C. G. del P., es desconocer la finalidad de dicho contrato prevista en la norma sustancial antes referida, y la misma voluntad de las partes allí vertidas, el tomador contrata el seguro es para que la Asegurada asuma por él, en nombre de él, el pago que le correspondiere; no se advierte en las normas citadas, ni menos en el clausulado referido, que éste hubiere asumido la obligación de pagar primero y, luego sí, la aseguradora le reembolsaría lo pertinente, nada de eso.(...) Y es que, precisamente el propósito del llamamiento en garantía es que, en un solo juicio se puedan resolver todas esas situaciones y relaciones jurídicas evitando acciones judiciales posteriores de repetición, justamente para hacer realidad caros principios como el de economía procesal.

M.P: BENJAMÍN DE J YEPES PUERTA

FECHA: 18/03/2024

PROVIDENCIA: SENTENCIA



*Al servicio de la paz y la justicia*

## **SALA CUARTA DE DECISIÓN CIVIL**

Medellín, marzo dieciocho (18) de dos mil veinticuatro (2024)

**Benjamín de J. Yepes Puerta**

Magistrado Ponente

**Proceso:** Responsabilidad Civil Extracontractual

**Radicado:** 05001-31-03-003-2013-00447-01

**Demandantes:** Tomás Suárez Mazo y otros.

**Demandados:** Norbey Ceballos Ramírez y otros.

**Asunto:** Ejercicio de actividad peligrosa hace presumir la responsabilidad en cabeza de quien la ejerce.

**Instancia:** Segunda

**Decisión:** Confirma y Modifica.

**Rdo. Interno:** 105-18

**Providencia:** Sentencia No. 013 de 2024

Procede la Sala a emitir sentencia mediante la cual se resuelve el recurso de apelación interpuesto y sustentado en contra del fallo proferido el día 12 de septiembre de 2018 por el Juzgado Dieciocho Civil del Circuito de Medellín, de una parte, por los demandantes y el demandado JAIRO DE JESÚS ZULUAGA TOBÓN y, de la otra, por la llamada en garantía GENERALI COLOMBIA COMPAÑÍA DE SEGUROS S.A., dentro del presente proceso Declarativo – Verbal de Responsabilidad Civil Extracontractual-, promovido por los señores TOMÁS IVÁN SUÁREZ MAZO, MARÍA INÉS HENAO URIBE, MARIA SUÁREZ HENAO y LUIS FERNANDO SUÁREZ HENAO contra el reseñado demandado y los señores NORBEY CEBALLOS RAMÍREZ, TAX BALLESTEROS COMANDITA POR ACCIONES EN LIQUIDACIÓN, proceso en el cual se llamó

en garantía a la Compañía GENERALI COLOMBIA COMPAÑÍA DE SEGUROS S.A.

## **I. SÍNTESIS DEL CASO.**

### **1. Fundamentos fácticos<sup>1</sup>.**

**1.1.** El 21 de noviembre de 2006 se presentó un accidente de tránsito en la carrera 57 con calle 56 de Medellín, donde el señor TOMÁS IVÁN SUÁREZ MAZO fue atropellado por el señor NORBEY CEBALLOS RAMÍREZ, quien conducía el vehículo tipo taxi de placas TPQ674, que para ese momento se encontraba afiliado a TAX BALLESTEROS COMANDITA POR ACCIONES EN LIQUIDACIÓN y cuyo propietario inscrito era el señor JAIRO DE JESÚS ZULUAGA TOBÓN.

**1.2.** Se afirma que el siniestro se produjo por imprudencia del señor NORBEY CEBALLOS RAMÍREZ, quien desatendió un cruce semafórico en rojo, pues mientras el demandante cruzaba la calle en fase luminaria peatonal, reinició la marcha arrollando al señor TOMÁS IVÁN SUÁREZ MAZO.

**1.3.** En el fallo contravencional de la Secretaría de Tránsito y Transporte de Medellín, no se imputó responsabilidad a ninguno de los implicados toda vez que el conductor del taxi no se presentó a rendir su versión y el señor TOMÁS IVÁN SUÁREZ no llevó testigos de los hechos.

**1.4.** Como consecuencia de los golpes recibidos por la víctima, de acuerdo con la valoración del Instituto de Medicina Legal y Ciencias Forenses, esta sufrió las siguientes lesiones: *“Perturbación funcional del miembro inferior izquierdo, de carácter permanente, por la cojera moderada que presenta al apoyo del miembro inferior izquierdo y por el edema de la pierna izquierda...”*, lo que le generó una incapacidad de 90 días.

---

<sup>1</sup> Cuaderno Primera Instancia. Cuaderno 001. 002Demanda.pdf”

**1.5.** El señor TOMÁS IVÁN SUÁREZ MAZO fue afectado extra patrimonialmente, ante el susto, los padecimientos y dolores físicos padecidos en el accidente y que le ocasionaron las lesiones, al igual que las dolencias que tuvo que soportar durante los tratamientos, cirugía y fisioterapias que le realizaron para su recuperación. Un daño a la vida de relación, toda vez que le quedaron secuelas de carácter permanente, que le impiden su locomoción, especialmente para caminar, actividad que disfrutaba como recreación y ejercicio físico, ante su avanzada edad.

**1.6.** Los señores MARÍA INÉS HENAO URIBE, esposa del lesionado y MARÍA ESPERANZA y LUIS FERNANDO SUÁREZ HENAO, hijos del mismo, se vieron perjudicados por el accidente ocurrido, ya que todos lo acompañaron en su proceso de recuperación y conocieron de cerca sus padecimientos físicos, lo que les causaba dolor e impotencia al ver a su cónyuge y padre en regulares condiciones de salud, adolorido e incapacitado por largo tiempo.

## **2. Síntesis de las pretensiones.**

**2.1.** Una vez subsanada la demanda, peticionaron que se declarara civil y solidariamente responsable en forma extracontractual, a los señores NORBEY CEBALLOS RAMÍREZ y JAIRO DE JESÚS ZULUAGA TOBÓN, y a la persona Jurídica TAX BALLESTEROS COMANDITA POR ACCIONES EN LIQUIDACIÓN, de los perjuicios causados a los demandantes y se les condenara a su pago de la siguiente manera:

Por concepto de perjuicios extrapatrimoniales para el señor TOMÁS IVÁN SUÁREZ MAZO, en la modalidad de daño moral subjetivo y a la vida de relación, cien (100) salarios mínimos legales mensuales vigentes por cada uno, o lo que se estimara conveniente de acuerdo a los lineamientos legales y jurisprudenciales.

Por perjuicios extrapatrimoniales para los señores MARÍA INÉS HENAO URIBE, esposa de la víctima, y MARÍA ESPERANZA y LUIS FERNANDO SUÁREZ HENAO, hijos de la víctima, en la modalidad de daño moral, el equivalente

a cincuenta (50) salarios mínimos legales mensuales vigentes, para cada uno, o lo que se estimara conveniente de acuerdo a los lineamientos legales y jurisprudenciales.

**2.2.** Peticionó que las mencionadas condenas fueran indexadas, más los intereses comerciales moratorios a la tasa que señale la Superintendencia Financiera de Colombia, hasta que se realice el pago; al igual que fueran condenados en costas procesales.

### **3. Contestación de la demanda.**

#### **3.1. JAIRO DE JESÚS ZULUAGA TOBÓN<sup>2</sup>**

A través de apoderado judicial ejerció contradicción señalando, en términos generales, que no le constaban los hechos advertidos por la parte demandante, porque el conductor del vehículo de su propiedad nunca le manifestó lo del accidente.

Se opuso a las pretensiones y, por tanto, propuso las excepciones que denominó:

CULPA EXCLUSIVA DE LA VÍCTIMA, en atención a que, de acuerdo con la versión de la víctima de lo sucedido, iba siguiendo a otras personas, sin percatarse de que él, por sus propios medios, debía velar por su seguridad; adicionalmente, porque no hizo uso del puente peatonal que se encontraba ahí mismo.

ENRIQUECIMIENTO SIN CAUSA, por cuanto los demandantes pretendían disminuir en forma injustificada su patrimonio, y así mismo aumentar el suyo, sin que amerite los daños que pudo sufrir.

TEMERIDAD Y MALA FE, ya que los demandantes están usando la demanda de manera imprudente y malintencionada, pues en caso de que

---

<sup>2</sup> Cuaderno Primera Instancia, 001.PRINCIPAL. 020ContestaciónDeDemanda.

les asistiera razón, tendrían que haber realizado la reclamación a la compañía aseguradora. En esa medida, deprecó la aplicación del artículo 211 de la ley 1395 de 2010.

CADUCIDAD DE LA ACCIÓN, en atención que ya se le extinguió el derecho a ejercitar la acción a los demandantes, pues se venció el término legalmente señalado.

RESPONSABILIDAD EXCLUSIVA DEL PEATÓN, porque fue este el causante directo de su propio accidente.

PRESCIPCIÓN EXTINTIVA, arguyendo que, en caso de que pudieran salir avante las pretensiones de la demanda, debía darse aplicación a la aludida figura.

**3.2.** Los demandados NORBEY CEBALLOS RAMÍREZ y TAX BALLESTEROS COMANDITA POR ACCIONES EN LIQUIDACIÓN, no realizaron pronunciamiento alguno.

#### **4. Llamamiento en Garantía.**

El demandado JAIRO DE JESÚS ZULUAGA TOBÓN formuló llamamiento en garantía a GENERALI COLOMBIA COMPAÑÍA DE SEGUROS S.A.<sup>3</sup> en virtud del contrato de seguro celebrado con dicha empresa, con el cual se obligó a indemnizar los perjuicios patrimoniales que sufriere el asegurado por responsabilidad civil extracontractual en que incurran, ocasionados por el vehículo de placas TPQ674, descrito en la respectiva póliza número 4013887, contrato que se encontraba vigente para el 21 de noviembre de 2006, fecha del accidente de tránsito.

Al respecto, GENERALI COLOMBIA SEGUROS GENERALES S.A. por conducto de apoderado judicial manifestó<sup>4</sup>, que era cierta la existencia del contrato de seguro de responsabilidad civil extracontractual, suscrito con el

---

<sup>3</sup> Cuaderno 002, actuación N° "002DemandaDeLlamamientoEn Garantía.pdf"

<sup>4</sup> Cuaderno 002, actuación N° "016Memorial.pdf"

señor JAIRO DE JESÚS ZULUAGA TOBÓN. No obstante, aclaró que no existe certeza que deba responder afectando los amparos que se demandan.

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

En esa medida invocó las excepciones de mérito de:

PRESCRIPCIÓN. Con fundamento en que cuando se trata de la prescripción de las acciones derivadas del contrato, de las cuales es titular el asegurado, entre las que se destaca la acción indemnizatoria para hacer efectivo su derecho frente al asegurador y obtener el resarcimiento correspondiente para la evitar la disminución de su patrimonio a causa de la conducta que genera su responsabilidad civil, ésta correrá desde cuando la víctima le formula reclamación judicial o extrajudicial por los perjuicios sufridos.

Sostuvo que en el expediente reposa constancia de celebración de audiencia de conciliación llevada a cabo el 31 de julio de 2007 ante la Fiscalía 97 Local Delegada ante los Jueces Penales Municipales, a la cual asistieron el demandante TOMÁS IVÁN SUÁREZ MAZO, el codemandado JAIRO DE JESÚS ZULUAGA TOBÓN, el representante legal de TAX BALLESTEROS y LUZ ÁNGELA BERRÍO CUARTAS, en calidad de representante legal de GENERALI, cuya finalidad era que las partes pudieran llegar a un acuerdo conciliatorio que restableciera los derechos vulnerados de una manera amigable.

Bajo tales condiciones, resultaba que el 31 de julio de 2007 fue el momento en el que se configuró la reclamación extrajudicial por la víctima directa al señor JAIRO DE JESÚS ZULUAGA TOBÓN, quien funge como asegurado y quien ahora ejercía algunas pretensiones en contra de GENERALI, a través de la figura del llamamiento en garantía. En esa medida, de conformidad con el artículo 1131 del C. de Comercio, en concordancia con el inciso 2º del artículo 1081 ibídem, a partir de la citada fecha comenzó a correr el término de prescripción extintiva de las acciones derivadas del

contrato para el asegurado, por tanto, contaba con un plazo de dos (2) años para ejercerlas; sin embargo, solo hasta el 13 de diciembre de 2013, había llamado en garantía dicha aseguradora, esto es, cuando ya operado la prescripción.

En su sentir, no existe derecho cuyo ejercicio pretendía ejercer el señor JAIRO DE JESÚS ZULUAGA TOBÓN en contra de GENERALI a través del llamamiento en garantía formulado el 13 de diciembre de 2013 dentro del presente proceso, pues el mismo se había extinguido desde el 31 de julio de 2009.

AUSENCIA DE COBERTURA DEL DAÑO A LA VIDA DE RELACIÓN, en atención a que en el contrato de seguro celebrado e instrumentalizado a través de la póliza número 4013887, no se pactó expresamente la cobertura de este tipo de perjuicios extrapatrimoniales; que tan claro es ello, que en el mismo contrato se dejó constancia expresa sobre el emparo de los daños morales, sin embargo, el daño a la vida de relación no fue objeto de cobertura y por lo tanto no puede entenderse incluido dentro de los amparos del contrato de seguro que aquí se discute.

COEXISTENCIA DE SEGUROS, teniendo en cuenta que el demandado, específicamente en el hecho 15, se refiere que para el momento del accidente el vehículo se encontraba asegurado con la compañía Seguros Colpatria S.A., pero además en la formulación del llamamiento en garantía se refirió que la obligada al pago era Liberty Seguros S.A.

SUMA ASEGURADA Y OTROS LÍMITES A LA INDEMNIZACIÓN PREVISTOS EN LA PÓLIZA, para que en el caso de prosperar las pretensiones de la parte demandante y entrar el despacho a estudiar las relaciones jurídicas derivadas del llamamiento en garantía, se observen las disposiciones contractuales, relativas a los límites de indemnización pactados en el contrato de seguro.

Frente a los hechos de la demanda, se adhirió a la respuesta emitida por el demandado JAIRO DE JESÚS ZULUAGA TOBÓN, en cuanto a que,

como no estuvo en el lugar de los hechos, no le constaba la ocurrencia del accidente mencionado por los demandantes ni las circunstancias que lo rodearon. Se opuso a cada una de las pretensiones y que fuera absuelta de toda responsabilidad en este asunto.

Propuso como excepciones las siguientes:

CAUSA EXTRAÑA. Con fundamento en que en la declaración rendida por el señor TOMÁS SUÁREZ en los documentos relacionados con el trámite contravencional, adelantado con ocasión al accidente ocurrido el 21 de noviembre de 2006, este confiesa haberse quedado estático en la mitad de la vía una vez cambió la señal del semáforo peatonal. Que, de la narración de los hechos realizada por la víctima, ésta ya se encontraba cerca de la acera cuando el semáforo cambió, sin embargo, se queda parado en la vía cuando los vehículos inician su marcha, siendo en ese momento atropellado.

TASACIÓN EXCESIVA DE LOS PERJUICIOS MORALES Y DEL DAÑO A LA VIDA DE RELACIÓN. En atención a que esta supera los lineamientos establecidos por la jurisprudencia nacional para casos más graves y dramáticos en comparación con el que sustenta este litigio. En ese sentido, depreca que se deben observar los criterios que han sido trazados para estimar de los daños extra patrimoniales.

### **5. Sentencia de primera instancia<sup>5</sup>.**

El Juez A-quo ante la acreditación de los presupuestos de la responsabilidad civil extracontractual, declaró civil y solidariamente responsables a los demandados, de los perjuicios ocasionados a los demandantes con ocasión del accidente de tránsito ocurrido el 21 de noviembre de 2006.

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

---

<sup>5</sup> Cuaderno 001 Principal, actuación N° 050"

En favor del señor TOMÁS IVÁN SUÁREZ MAZO, por daño moral la cantidad de 40 SMLM, y 20 SMLM por concepto de daño a la vida de relación, vigentes para el momento del pago efectivo, más los intereses causados a partir de la ejecutoria de la sentencia, a una tasa del 6% anual.

Del mismo modo, los condenó a pagar por perjuicios morales, la suma de 20 SMLM para la señora MARÍA INÉS HENAO URIBE y 10 SMLM para cada uno de sus hijos LUIS FERNANDO y MARÍA ESPERANZA SUÁREZ HENAO, para el momento del pago efectivo, más los intereses causados a partir de la ejecutoria de la sentencia, a una tasa del 6% anual.

Con fundamento en el contrato de seguro de responsabilidad civil extracontractual, ordenó a GENERALI SEGUROS COLOMBIA S.A. reintegrar al patrimonio del asegurado JAIRO DE JESÚS ZULUAGA TOBÓN, la cifra de \$35.803.570, una vez le sea acreditado el pago en favor de las víctimas; y que, probado este hecho con los respectivos soportes, se generaría un interés a la tasa máxima legalmente permitida conforme al artículo 884 del C. de Comercio, una vez transcurrido el término de un mes.

Condenó a pagar las costas en favor de los demandantes a los señores NORBEY CEBALLOS RAMÍREZ y JAIRO DE JESÚS ZULUAGA TOBÓN. Así mismo, a GENERALI SEGUROS COLOMBIA S.A., en favor del asegurado JAIRO DE JESÚS ZULUAGA TOBÓN.

Como consecuencia de todo lo anterior, negó las excepciones de mérito propuestas, y concretamente frente a la excepción de prescripción, adujo que no es posible tener en cuenta la audiencia de conciliación llevada a cabo en el Fiscalía General de la Nación como si fuera la reclamación judicial efectuada por la víctima y, por ende, el detonante para el inicio del interregno del término prescriptivo de la acción derivada del contrato de seguro, toda vez que la citación al proceso penal fue con ocasión al trámite que se debe adelantar conforme a lo dispuesto en el artículo 522 del C. de P. Penal, por tanto, allí no existió pretensión indemnizatoria de naturaleza civil.

Dijo que la excepción de prescripción planteada se enfocó única y exclusivamente de cara a la ordinaria derivada del contrato de seguro, más no frente a la extraordinaria de cinco (5) años, por cuya razón, conforme al principio dispositivo que orienta el proceso civil, no era posible extenderse a otro supuesto no invocado en el medio exceptivo alegado, porque estaría alterando el tema de la decisión judicial planteada a partir de las excepciones alegadas.

## **6. Impugnación.**

**6.1.** Los demandantes<sup>6</sup> interpusieron recurso de apelación contra la sentencia antes referida, por cuanto no se ordenó que el pago de la condena se realizara directamente a los beneficiarios de la misma, pues ello reporta muchas más garantía. Advirtieron que fueron contactados por el demandado JAIRO DE JESÚS ZULUAGA a proponerles que recibieran cinco millones de pesos o de lo contrario se insolventaría; y, además que, si la condena salía en contra de la aseguradora, procedería a reclamar el dinero para él.

**6.2.** El demandado JAIRO DE JESÚS ZULUAGA TOBÓN<sup>7</sup> impugnó señalando, en términos generales que dentro del proceso no se logró probar la forma como efectivamente ocurrió el accidente de tránsito, pero que lo que si se lograba verificar era que el peatón TOMÁS IVÁN no se percató de cómo estaba la señal semafórica, por tanto, violó el artículo 59 del Código Nacional de Tránsito, en su inciso final.

Además, que el señor TOMÁS IVÁN SUÁREZ no utilizó el puente peatonal que estaba muy cerca de donde ocurrió el accidente, el cual fue construido en el año de 1998, es decir, 14 años después de haberse inaugurado la Plaza de Mercado Minorista, que fue el 15 de agosto de 1984.

Del mismo modo, dijo que el accidente sucedió de la siguiente manera: *“...en la calzada occidente de la carrera 57 existen 3 carriles por el*

---

<sup>6</sup> Cuaderno 001 Principal, actuación N° “070”

<sup>7</sup> Cuaderno 001 Principal, actuación N° “070. Folio 5.

*carril occidental se desplazaba un pequeño camión que fue el que paro (sic) para que el Sr. TOMÁS IVAN, pasara. Por el carril central se desplazaba el vehículo tipo taxi de propiedad del demandado y no se percató que el camión para en la vía para darle paso al peatón, por tal razón no vio al peatón y no se pudo enterar de que este (sic) estaba transitando por la vía...”.*

Aseveró que el croquis elaborado por la autoridad de tránsito se hizo con información que no es confiable, pues no muestra por donde transitaba el peatón, no indica el lugar por donde se movilizaban los vehículos, esto es, el camión y el taxi.

Expuso que el demandante se contradijo en sus versiones ante el tránsito y la que rindió en el Juzgado, además, que los testigos fueron mentirosos y acomodados, incluso, los demandantes mintieron hasta respecto donde vivían, cuánto más respecto de lo que les favorecía, concretamente en lo que tiene que ver con la causación del perjuicio extrapatrimonial.

**6.3.** Por su parte GENERALI COLOMBIA SEGUROS GENERALES S.A., hoy HDI SEGUROS S.A.<sup>8</sup> interpuso igualmente recurso de apelación, manifestando que con las pruebas que fueron aportadas por las partes el fenómeno consistente en el accidente de tránsito del 21 de noviembre de 2006, entre el vehículos de placas TPQ574 y el señor TOMÁS IVÁN SUÁREZ MAZO, ocurrió por culpa de este último.

Ello conforme a la Resolución número 118 del 26 de febrero de 2007 expedida por el Inspector Once Urbano Municipal de Medellín, el contenido del artículo 57 de la ley 769 de 2002 y la violación del artículo 59 ibídem, que establece que los adultos mayores deben ser acompañados al cruzar las vías por mayores de 16 años, pues el señor SUÁREZ MAZO para el momento del accidente contaba con más de 75 años y se encontraba solo al momento de los hechos.

---

<sup>8</sup> *Ibídem. Pdf. Folio 8”*

Expuso que TOMÁS IVÁN SUÁREZ no obstante haber tenido la intención de cruzar en compañía de los demás peatones, no logró físicamente cruzar la vía vehicular, por lo que su actuar representó peligro. Aseveró que sus habilidades físicas se encontraban naturalmente reducidas por su avanzada edad, lo que no le permitió alcanzar la otra orilla, y el conductor del automotor de placas TPQ674 no pudo verlo, pues el vehículo que circulaba a su lado, más adelante, se lo impedía.

De otro lado, refirió que había lugar a acoger la excepción de prescripción, porque el término debió contarse desde el momento en que se llevó a cabo la audiencia de conciliación en materia penal en el año 2007, pues allí existió una solicitud de indemnización de perjuicios. Y que, en todo caso, esa figura es denominada también por el Código de Comercio como extraordinaria, en tanto han transcurrido más de cinco (5) años desde el hecho que sirve de base de la acción (21 de noviembre de 2006).

Resaltó que, al referirse a la necesidad de alegar la prescripción, ninguna norma exige aditamentos como el de ordinaria o extraordinaria, por tanto, la prescripción propuesta debió ser acogida por el juzgado, para absolverlos de las pretensiones del llamamiento en garantía.

Estimó que la condena por perjuicios extra patrimoniales era excesiva, toda vez que superaba lo referente de las condenas impuestas por la Corte en casos más dramáticos, menos aun cuando el lesionado en este asunto se encontraba en excelentes condiciones de salud, a pesar de su avanzada edad.

En el término del traslado reiteró los reparos indicados en primera instancia, insistiendo en que la víctima concurrió con su conducta a su propio daño.

Manifestó que contrario a lo advertido por el *a quo*, las versiones dadas por TOMÁS IVÁN son contradictorias, toda vez que en el proceso contravencional dijo que cuando estaba atravesando la vía cambió el semáforo y entonces se quedó quieto, sin embargo, en la audiencia de

instrucción, adujo que el conductor no respetó el semáforo. En su sentir, dicha contradicción permite concluir que no existe plena prueba que indicara cuál de los dos implicados originó el accidente, por lo que no se debió imputar responsabilidad a ninguno de ellos.

Arguyó que el señor TOMÁS IVÁN SUÁREZ actuó de manera poco diligente, al detenerse en la mitad de una calle, con la incertidumbre de que pudiese cruzar a tiempo, a diferencia de los demás peatones. Además, si el conductor se encontraba conduciendo en la marcha, fijándose en el cambio de semáforo, no le resultaba obvio visualizar un peatón que se detuvo en la mitad de la calle de manera repentina.

Insistió en que el peatón transitaba por sí mismo y sin acompañante a las seis (6) de la mañana, cuando las condiciones viales no pueden ser muy adecuadas, sin la suficiente iluminación, implicando un riesgo adicional el hecho de ser una persona de la tercera edad, quien debía estar acompañado en su desplazamiento de conformidad con lo establecido en el artículo 59 del Código Nacional de Tránsito.

Dijo que, aunque la norma no busca restringir la circulación o autonomía de las personas de avanzada edad, sí marca un punto de partida para impedir circunstancias como las presentadas en este caso, por lo que, su actuar fue imprudente, en tanto se encontraba en contravía de los reglamentos de tránsito establecidos para su protección.

Agregó que la condena a HDI a efectos de reembolsar al señor JAIRO DE JESÚS, la suma de \$35.803.570, constituye una tasación excesiva de perjuicios que compromete la congruencia de la sentencia de primer grado, porque solo debió reconocerse lo que se pretendió, esto es, el reembolso hasta el monto de la suma asegurada (\$24.480.000). Dijo que se falló más allá o por fuera de lo pedido, pues además de haber otorgado una suma no deprecada, se dispuso la indexación, la cual tampoco fue contemplada en la póliza.

Refirió que en el presente caso no procede la indexación de la suma asegurada frente a HDI SEGUROS S.A. por tratarse de una obligación dineraria, de la cual únicamente puede aplicarse la corrección monetaria una vez haya un incumplimiento por parte de la aseguradora, es decir, en calidad de deudora morosa.

## **II. PROBLEMAS JURÍDICOS.**

Corresponde entonces a esta Sala, en virtud a que tanto la parte demandante como el demandado y la llamada en garantía apelaron, determinar si, tal y como lo sostienen los accionados y la aseguradora hoy HDI SEGUROS S.A., **i)** en el accidente de tránsito objeto del presente proceso, se configura una culpa exclusiva de la víctima, dado que según ellos éste violó lo dispuesto en el artículo 59 del Código Nacional de Tránsito y no utilizó un puente peatonal que estaba muy cerca donde ocurrió el accidente, además, porque a pesar de ser un adulto mayor, no se encontraba acompañado por otra persona mayor de 16 años; **ii)** si en verdad procede la declaratoria de la prescripción de la acción del contrato de seguro, sea la ordinaria o extraordinaria, y, **iii)** si se estimaron de manera excesiva los perjuicios extrapatrimoniales fijados por el juzgado de primera instancia.

Dilucidado lo anterior, la Sala deberá ocuparse si es procedente disponer que la aseguradora realice de manera directa el pago de la indemnización a los demandantes, tal como lo invoca el demandante.

## **III. PLANTEAMIENTOS SUSTENTATORIOS DE LA DECISIÓN**

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

De otro lado, claro es que la competencia de este Tribunal se circunscribe a examinar únicamente las concretas inconformidades

señaladas por los apelantes, con todo y que la parte actora, los demandados y la empresa aseguradora hayan recurrido la decisión, pues tal como lo ha establecido la jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia, dado que *"...Es en el Código General del Proceso donde se implementó el «recurso de apelación» en el campo civil, mismo que refiriéndose a sentencias contempla para el reclamante tres pasos distintos: la interposición, la exposición del reparo concreto y la alegación final. En ese orden de ideas, el inconforme durante el término de ejecutoria deberá discutir los elementos de la providencia que le generen malestar y expresar de forma breve los mismos, toda vez que el enjuiciador de segundo grado solamente basará su examen en las objeciones concretas que el suplicante haya formulado tal y como lo describe el inciso 1º del artículo 320 ibídem, siendo competente únicamente para pronunciarse de lo expuesto por ese sujeto procesal tal y como reza el inciso 1º del canon 328 siguiente. Seguidamente tiene operancia la etapa ante el superior, no menos importante y destinada al desarrollo y sustento de lo ya anunciado en precedencia (...)."*<sup>9</sup> (Subrayas del Despacho).

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

Como consecuencia de lo reseñado, teniendo en cuenta que en esta instancia el apoderado de HDI SEGUROS S.A. está aludiendo al límite de la póliza, porque el reembolso al que fue condenada no podía superar el monto asegurado, además, que en el contrato de seguro tampoco se había pactado indexación alguna, sin que ello hubiera sido objeto de reparo en primera instancia, la Sala se abstendrá de examinar estos tópicos<sup>10</sup>.

Si se observa el reparo concreto efectuado en primera instancia, este estuvo encaminado a la reducción del monto de la codena por perjuicios extrapatrimoniales, con fundamento en la existencia de unos referentes de la Corte Suprema de Justicia, para casos más dramáticos de muerte de la

---

<sup>9</sup> (STC11429-2017). (STC2423-2018 y STC3969-2018), reiterada en sentencia STC4673-2018.

<sup>10</sup> Artículo 328 C.G.P.

víctima, sin que ninguna mención se hubiere realizado respecto del límite de la póliza, aspectos totalmente disímiles.

Una cosa es la cuantía de la condena por perjuicio moral, y otra muy distinta, el tema relativo a la cobertura de la póliza de seguro, pero que el apoderado de la aseguradora, forzosamente, pretende encuadrarlos en el mismo reparo, aunque invocando novedosamente la figura de la *congruencia* de la sentencia. Si en primera instancia de manera específica se estaba pretendiendo la reducción de la condena por perjuicio moral, en tanto se consideraba excesiva, la sustentación legalmente debía estar encaminada a desarrollar de manera precisa ese reparo concreto, es decir a exponer las razones de orden fáctico y jurídico de ese supuesto desacierto, nada más. Y en efecto, eso se hizo en un acápite aparte, ordinales c y d, lo refleja aún más, lo novedoso de la alegación en cuanto al límite de la póliza y a la indexación de la misma.

**3.2.** Ahora, de cara a resolver la censura planteada por las recurrentes, una consideración liminar es indispensable, y es que en el traslado surtido en esta instancia no hubo pronunciamiento por parte de los demandantes y el demandado JAIRO DE JESÚS ZULUAGA TOBÓN, por lo que, como lo reclama el apoderado de HDI SEGUROS en su escrito del 29 de febrero de la presente anualidad, debía entonces tenerse por no sustentado su recurso.

Citó la sentencia de unificación SU418 de 2019, donde la Corte Constitucional analizó la sustentación bajo los términos del artículo 322 del C. General del Proceso, y se estableció en cabeza del apelante la carga procesal de una doble actuación respecto del recurso de alzada, tanto frente el *a quo* donde debía formular los reparos concretos, y ante el *ad quem* el deber de sustentarlos en la audiencia pública que se señalara para el efecto, por lo que en este caso, debe considerarse que este no fue sustentando; ello en concordancia con el principio de preclusión, el artículo 322 del CGP, el artículo 12 de la Ley 2213 de 2022 y la jurisprudencia unificada de la Corte Constitucional.

Frente a dicha petición, señaló la apoderada de la parte demandante que esta debía negarse, por cuanto al tratarse de un proceso que se inició en el año 2013, se aplicaba la norma anterior, por tanto, el recurso ya se encontraba debidamente sustentado cuando se expusieron los reparos, sin que sea necesario su adición. Además, el traslado que otorgó el despacho lo fue con el fin de ampliar o adicionar los argumentos expuestos ante el a quo, lo que se traduce en que se reconoce que ya el recurso fue sustentado.

Puestas, así las cosas, tenemos que, con relación a la sustentación del recurso de apelación, a pesar de la invocada sentencia, no existe una posición mayoritaria en la Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia, nuestro superior funcional.

No obstante, en ejercicio de la autonomía judicial y atendiendo a que la Ley 2213 de 2022, reguló el trámite de segunda instancia, suspendiendo prácticamente la oralidad ante el Tribunal, es claro que si al momento de interponerse el recurso dentro de la audiencia donde se profirió la sentencia, se formulan los reparos concretos y se exponen los argumentos que sustentan la apelación, no es obligatorio para el impugnante concurrir nuevamente ante el Tribunal a volver a exponer los fundamentos de su ataque. De igual forma, si con posterioridad a la audiencia de sentencia, y dentro de la oportunidad legal, por escrito se presentan no solo los reparos concretos, sino que también se hace de forma clara y concreta la sustentación del recurso, tampoco hay lugar exigirse que comparezca a hacerlo en segunda instancia, al fin de cuentas debe propenderse es que prevalezca el derecho de acceso a la administración de justicia de que es titular el censor vertical, a quien debe garantizársele el principio de doble instancia entendido como mecanismo adecuado para materializar el control jurisdiccional<sup>11</sup>.

---

<sup>11</sup> Constitución Política de 1991. Art. 31.

En todo caso, de acuerdo con el auto proferido por el magistrado sustanciador el nueve de febrero de la presente anualidad, por medio del cual se dio trámite para la continuación del presente asunto, se indicó de manera clara que: *"...en aras de garantizar el derecho de contradicción de las partes, al día siguiente de la notificación de la presente providencia, empezará a correr el término de cinco (5) días, para que los recurrentes, **amplíen o adicionen los argumentos expuestos ante el a quo**, dentro de los tres (3) días siguientes a la finalización de la audiencia de fallo; seguidamente correrá el traslado a la parte contraria de los **escritos de sustentación presentados ante el a quo y de la ampliación o adición que llegaren a presentar en esta instancia**, para que dentro de los cinco (5) días siguientes se pronuncie frente la misma, si a bien lo tienen..."* (Negrilla intencional).

Es decir, desde allí quedó establecido que ya había existido sustentación de la alzada, sin que se pueda ahora desconocer lo ya sostenido, porque en todo caso, más allá de una amplia y profusa disertación, lo cierto es que esta claro qué se revira de la sentencia y porqué, y eso es lo que importa de cara delimitar los contornos de la competencia nuestra.

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

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

Por lo tanto, cuando el daño sobreviene como consecuencia de una actividad de este tipo, ha de aplicarse la preceptiva del artículo 2356 del

Código Civil, evento en el cual se exceptúa a la víctima y/o perjudicado de aportar la prueba de la culpa de la parte a quien se le demanda repare el perjuicio ocasionado, toda vez que ella se presume, competiéndole solo la acreditación del hecho, el daño y el nexo causal. Y por ello, el demandado solo se exonera probando que no fue el ejercicio de tal actividad la causa del hecho dañoso, sino un elemento extraño como el caso fortuito o fuerza mayor, acto de un tercero o culpa exclusiva de la víctima.

Igualmente tiene sentado la jurisprudencia, que cuando el daño deviene de una actividad peligrosa como la conducción de vehículos, no sólo es responsable el conductor sino también la persona que tiene la administración del mismo, por cuanto en desarrollo de una de esas actividades es igualmente responsable, cual sucede con las empresas de transporte a las que se encuentre afiliado el automotor. Sobre el particular, la Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia desde vieja data ha reiterado que, “la presunción de guardianía de la actividad peligrosa que recae en las empresas de transporte, a las que se vinculan los vehículos con los que se presta el servicio público de que ellas se encargan, tiene lugar por el sólo hecho de la afiliación y comprende a “todas aquellas personas naturales o jurídicas de quienes se pueda predicar potestad, uso, mando, control o aprovechamiento efectivo del instrumento mediante el cual se realizan aquéllas actividades”. CSJ, SC del 26 de noviembre de 1999, Rad. n.º 5220<sup>12</sup>. (Subrayas por el Despacho).

En tal sentido, dicha Corporación ha indicado que “Ese nexo, de raigambre jurídico, no material, deriva de la posibilidad en que ellas se encuentran, de dirigir la actividad concerniente con la movilización de pasajeros o cosas y de obtener provecho económico de tal gestión, razón por la cual (...) ha reiterado que esa condición “[n]o requiere (...) que se tenga físicamente la cosa (...) pues lo fundamental es que se posea el poder de mando en relación con la cosa, lo que supone un poder intelectual de control y dirección de la misma”<sup>13</sup>. A partir de lo anterior, agrega que “surge

---

<sup>12</sup> Reiterada en Sentencia SC1731 de 2021

<sup>13</sup> CSJ, SC 4750 del 31 de octubre de 2018, Rad. N° 2011-00112-01

*claro que, para desvirtuar la presunción en comento, corresponde a las empresas transportadoras acreditar la ocurrencia de hechos en virtud de los cuales fuere forzoso entender que perdieron el “poder intelectual de control y dirección” de la actividad peligrosa a que atrás se hizo referencia, sin que medie culpa de su parte, más no el control físico de la cosa.”<sup>14</sup>*

### **3.4. Del caso concreto.**

**3.4.1.** La responsabilidad civil extracontractual aparece regulada en nuestro sistema jurídico en los artículos 2341 a 2360 del Código Civil.

Dentro de las diferentes fuentes de este tipo de responsabilidad, encontramos la tipificada en el Art. 2356 del Código Sustantivo Civil, según el cual todo el que cause un daño en el ejercicio de una actividad peligrosa, está obligado a indemnizar a la víctima, a menos que establezca una causa extraña.

Respecto de esta responsabilidad, la doctrina y la jurisprudencia establecieron una presunción de culpa (para otros de responsabilidad), en contra de la parte demandada que liberaba al demandante de tener que acreditarla, quedando sólo a su cargo la demostración del hecho, el daño y el vínculo de causalidad.

Por lo tanto, si el demandado pretende exonerarse de esta presunción de culpabilidad deducida en su contra, está en la imperiosa obligación de acreditar a lo largo del debate que el perjuicio fue la resultante de un caso fortuito, de fuerza mayor, o de la concurrencia de un hecho extraño dentro del cual se halla la culpa exclusiva de la víctima o de un tercero.

**3.4.2. Reparos del demandado y la llamada en garantía atinente a la culpa exclusiva de la víctima.**

---

<sup>14</sup> SC1731-2021, M.P. Álvaro Fernando García Restrepo, 19 de mayo de 2021

Como se advirtió, aducen los impugnantes que la sentencia erró en atribuir responsabilidad a ellos, dado que quien no obró con diligencia y cuidado fue el demandante por no estar atento a la señal de tránsito, detenerse en la mitad de la vía y por no haber utilizado el puente peatonal que estaba a pocos metros de ahí.

Del mismo modo, fustigan los argumentos expuestos por el juzgado de primera instancia, asegurando que las versiones de TOMÁS IVÁN son contradictorias, pues en el proceso contravencional dijo que cuando estaba atravesando la vía cambió el semáforo, pero en la audiencia llevada a cabo dentro del presente asunto, señaló que el conductor no lo respetó. Aludieron a la forma como sucedió el accidente, advirtiendo que el taxista se estaba desplazando por el carril central y no se percató que un camión paró en la vía para darle paso al peatón, esto es, que este le obstaculizó la visual.

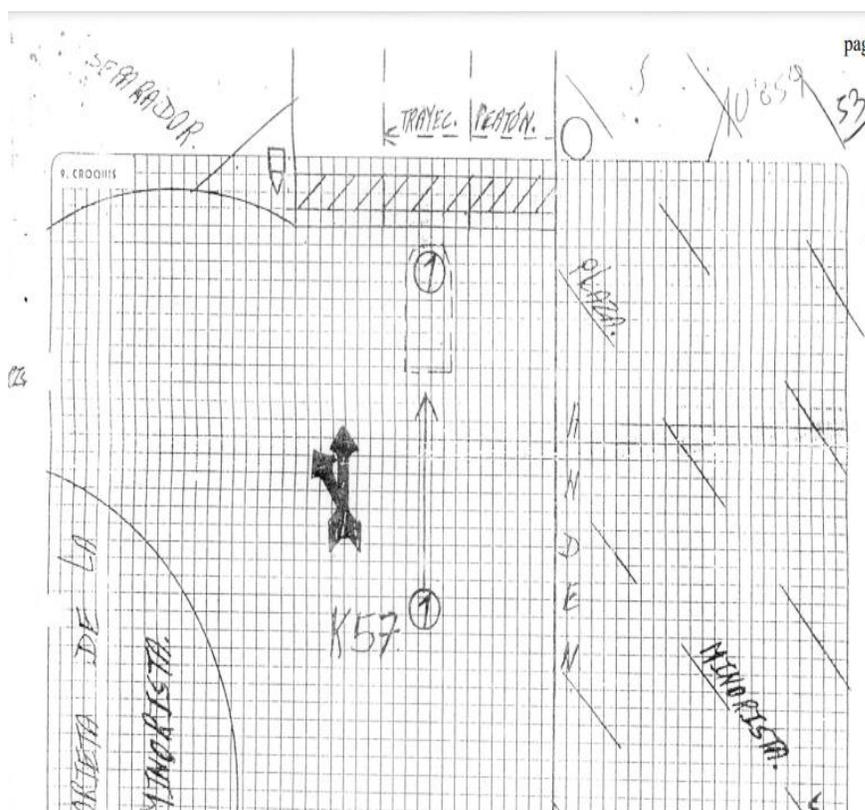
Agregaron que el peatón transitaba por sí mismo y sin acompañante en una vía a las seis (6) de la mañana, cuando las condiciones viales no pueden ser muy adecuadas, sin la suficiente iluminación, implicando un riesgo adicional el hecho de ser una persona de la tercera edad, quien debía estar acompañado en su desplazamiento de conformidad con lo establecido en el artículo 59 del Código Nacional de Tránsito. Resaltó que, aunque la norma no busca restringir la circulación o autonomía de las personas de avanzada edad como lo destacó el Juez, sí marca un punto de partida para impedir circunstancias como las presentadas en este caso, por tanto, su actuar fue imprudente, en tanto se encontraba en contravía de los reglamentos de tránsito establecidos para su protección.

De cara a desatar lo pertinente tenemos que, el informe de accidente de tránsito<sup>15</sup>, da cuenta que el taxi conducido por el señor NORBEY CEBALLOS RAMÍREZ atropella con el lado frontal derecho, al señor TOMÁS SUÁREZ. Para la época de los hechos se trataba de una vía de tres carriles

---

<sup>15</sup> Fls. 22, PDF.002. Demanda. Cuaderno 001PRINCIPAL.

de un solo sentido, recta, asfaltada, que cuenta con demarcación de zona peatonal, al igual que línea de pare. Según denota el croquis de tránsito, el peatón se desplazaba por la cebra, en sentido occidente-oriente, saliendo de la Plaza Minorista, y el rodante por el carril central de la vía.



De acuerdo con la versión rendida por el peatón ante la Inspección Décima de la Secretaría de Transporte y Tránsito de Medellín<sup>16</sup>, sobre el accidente que sufrió, señaló que: "...saliendo por la salida principal de la minorista, ahí veníamos unos al paso, entonces cambió el semáforo y yo me plantié acá (sic), yo no seguí y de momento el taxi me atropelló...". Al preguntársele a cuál semáforo hacía alusión de que había cambiado, dijo: "...al peatonal y los que iban adelante tuvieron tiempo de pasar entonces me detuve más acá...". Respecto de si había testigos del accidente señaló que no, "...pero unos conductores se detuvieron y le dijeron al conductor que porque le había tirado el carro al señor sabiendo que se había detenido...que si se había dormido que porque le había tirado el carro encima..." (SIC).

<sup>16</sup> Fls. 27, PDF.002. Demanda. Cuaderno 001PRINCIPAL.

Dicho trámite contravencional determinó no imputar responsabilidad contravencional en materia de tránsito respecto del accidente aludido, toda vez que solo contó con la versión del lesionado, más no con la del conductor del automotor, quien, a pesar de encontrarse citado a la audiencia, no se hizo presente a la misma.

En el interrogatorio de parte rendido ante el juzgado de conocimiento, frente a las preguntas realizadas por el despacho dijo que el semáforo estaba en rojo para el automotor y cuando inició su paso peatonal, aún no había cambiado el semáforo a verde, aunque luego, ante la insistencia del juez, se contradijo y señaló que el semáforo estaba en rojo para el peatón, y posteriormente que en azul. Adujo que una vez fue atropellado, se arrimó un camión y le recriminó al taxista por la forma como le había lanzado el rodante encima, lo que ratificó ante la pregunta efectuada por la apoderada de la aseguradora, esto es, la reconvenición del conductor de la jaula ante el atropellamiento<sup>17</sup>.

Conforme a esta jurada, debe significarse que no puede ponerse en boca del demandante, una afirmación no realizada, como lo pretenden realizar el demandado y la aseguradora, si se tiene en cuenta que este nunca señaló que el primero en detener el tránsito fue un vehículo tipo jaula, además, cuando ello no se desprende de ninguno de los elementos materiales probatorios allegados al expediente; por tal razón, esta exculpación resulta a todas luces improcedente, pues va en contravía de los supuestos fácticos del proceso.

Ahora, conforme a la aludida prueba documental y testimonial, lo aceptado por la parte demandada y la aseguradora, en conjunto, se evidencia que el señor TOMÁS IVÁN SUÁREZ MAZO se estaba desplazando por el paso peatonal, con el fin de atravesar la carrera 57, en frente de la Plaza Minorista, porque así lo autorizaba la luz semafórica; sin embargo, encontrándose en el segundo carril, el semáforo cambia para dar paso a

---

<sup>17</sup> Audiencia 1. Minuto 48 y s.s.

los automóviles, por donde se encontraba el taxi, que sin percatarse que aún se encontraba el señor SUÁREZ MAZO en la vía, lo atropelló.

En efecto, conforme al párrafo 2° del artículo 58 del C.N.T., “...El tránsito de peatones por las vías públicas se hará por fuera de las zonas destinadas al tránsito de vehículos. Cuando un peatón requiera cruzar una vía vehicular, lo hará respetando las señales de tránsito y cerciorándose de que no existe peligro para hacerlo...”. A su vez, de acuerdo con el inciso 2° del párrafo 2° del artículo 58, “...Dentro del perímetro urbano, el cruce debe hacerse sólo por las zonas autorizadas, como los puentes peatonales, **los pasos peatonales** y las bocacalles...” (Resalto fuera del texto). En ese sentido, cuando un peatón requiere atravesar una vía, lo debe efectuar por los lugares donde existen pasos peatonales, definidos por el artículo 2° ibídem como la: “...zona de la calzada delimitada por dispositivos y marcas especiales con destino al cruce de peatones...”.

Conforme a la citada normativa, no queda duda dentro del caso objeto de estudio, que el señor TOMÁS IVÁN SUÁREZ MAZO se estaba desplazando como peatón, por un lugar legamente autorizado y por eso no tenía el deber, como lo sugieren los impugnantes, de irse a buscar un puente peatonal, sin que además ninguna prueba se haya aportado al plenario referente al momento en que se inició la intermitencia del semáforo que lo autorizaba a hacerlo, lo que conlleva a concluir que los vehículos estaban detenidos esperando el cambio de los semáforos de ellos, por tanto, de estar atentos sus conductores podían apreciar las personas que estaban atravesando por el lugar y, lógicamente tenían el deber y la carga de tomar todas las medidas de precaución necesarias para que solo tras verificar la inexistencia de personas o cualquier obstáculo en la vía, proceder a iniciar la marcha o incluso, iniciada esta, estar atentos por si era necesario alguna reacción de frenado inmediato, o alguna maniobra para evitar la colisión, pues eso significa aproximarse a una intersección demarcada con cebra, que es factible que existan personas cruzándola, pues para ellos, y para ese propósito, es que son demarcadas, cuanto más en este caso que hasta semáforo existía. No obstante, en este asunto a pesar de hallarse un peatón

en la vía demarcada para ese fin, se repite, el conductor del rodante inició su desplazamiento llevándoselo por delante sin haber verificado de manera efectiva que la totalidad de los peatones habían cruzado la cebra. ¡Todo un despropósito!

Es que, además, bastante indicativo de que así ocurrieron las cosas es también el hecho de que el conductor del rodante, el directamente implicado, ni siquiera explicación alguna dio al respecto y menos enarboló alguna tesis contraria, siempre fue renuente para comparecer en los trámites relacionados con el acaecimiento del atropellamiento del peatón. Si se observan las actuaciones allegadas al expediente, el señor NORBEY CEBALLOS, conductor del taxi de placas TPQ674, no compareció al proceso contravencional, ni al proceso penal y mucho menos dentro del presente asunto, lo que en parte puede explicar, que el señor JAIRO DE JESÚS ZULUAGA TOBÓN y la empresa aseguradora, afirmen que no tuvieron conocimiento de la forma como ocurrieron los hechos, y en esas condiciones, lo que advirtieron respecto del siniestro, como la existencia de un camión que tapaba la visibilidad del taxista, lo cual indebidamente quisieron poner en boca de la víctima, solo puede enmarcarse dentro de lo maquinado para su expiación pero no dentro de un supuesto fáctico real.

De otro lado, alegan los demandados y la aseguradora que el señor TOMÁS IVÁN SUÁREZ, no respetó el artículo 57 de la Ley 769 de 2002 que dispone: *"...cuando un peatón requiera cruzar una vía vehicular, lo hará respetando las señales de tránsito y cerciorándose de que no existe peligro para hacerlo..."*, pero, además, violó el artículo 59 ibídem, que establece que los adultos mayores *"...deberán ser acompañados, al cruzar las vías, por personas mayores de dieciséis años..."*, que si bien, como lo ha dicho la Corte Constitucional en la sentencia citada por el Juez de instancia, ello no implica una restricción a la movilización, si se traduce en una falta de cuidado que lo expuso al daño.

Ese aspecto no está en duda, lo que habría que cuestionarse es la incidencia de ese hecho en el resultado dañoso. Se afirma por los

impugnantes que de haber estado acompañado por otra persona mayor de 16 años habría alcanzado a cruzar antes de que el semáforo cambiara, lo cual es apenas una suposición pues no presenciaron los hechos, y nadie más da cuenta de ello. Probado está que, a pesar de ser una persona adulta, no presentaba limitación alguna para su movilidad, de hecho, se valía por sí mismo y habitualmente hacía esos recorridos, e incluso, otros en el centro de la ciudad. El hecho de que la norma suponga una circunstancia fáctica sobre la que deba emitirse alguna regulación, no significa que necesariamente en todos los casos será igual, pues se trata de disposiciones genéricas para aplicarlas al caso concreto, y acá era tan evidente las buenas condiciones de movilidad del demandante, que los mismos apelantes señalan que lo vieron en la audiencia, aún después del accidente y de las intervenciones médicas, en perfectas condiciones. ¡Y es que claro!, no todas las personas de 75 años están en las mismas circunstancias, habrá quienes por ser habituales deportistas no tengan problema alguno en auto desenvolverse social y profesionalmente, habrá otros que, sin necesidad de tanta disciplina, igual lo puedan hacer porque su composición anatómica y fisiológica es más fuerte, en fin, también hay quienes, con menos edad, 70, 65 y hasta menos, ostentan muchas más limitaciones. Por solo colocar un ejemplo, entre miles y miles, la persona que hoy rige los destinos del país considerado por muchos como la potencia del mundo -EEUU- tiene 81 años, y no lo vemos que vaya llevado de la mano por otro adulto.

Es simple, los conductores de vehículos deben tener la sensibilidad necesaria y suficiente para entender que la vida e integridad de las personas, e incluso, de otros seres sintientes, ostentan valor superior, ¡el más de todos!, que por tanto tienen el deber de respetarlo en todo momento. Por eso es que categóricamente el artículo 105 del Código Nacional de Tránsito, impone el deber de darles prelación en la vía. Es que, en una jerarquía de movilidad, debe prevalecer siempre el derecho del peatón, máxime en casos como éste que se estaba desplazando por un lugar especial para ello.

Es que, si en efecto fuese un adulto mayor que necesitaba apoyo, que no es así, el deber de solidaridad al que refiere la Corte Constitucional en la sentencia mencionada antes<sup>18</sup>, pero que sesgadamente entiende el apoderado de la aseguradora, mas todos los postulados constitucionales que reivindican los derechos de los sujetos de especial protección constitucional<sup>19</sup>, en vez de fustigarlo, imponía al propio conductor del rodante, como a cualquier otro ciudadano, el deber de socorrerlo, es decir en vez de arroyarlo, parar su carro con las señales respectivas y ayudarlo a terminar de pasar, claro que eso es muy idílico en sociedades como la nuestra, pero sí, al menos, parar y esperar que pasara, como se dice que lo hicieron los otros vehículos que también circulaban en ese momento.

Así las cosas, desacierto alguno se advierte en la valoración probatoria que efectuó el Juez al respecto y, menos, en la conclusión sobre este punto, por tanto, infundados resultan los señalamientos al respecto.

### **3.4.3. De la tasación excesiva del perjuicio moral.**

Sobre este punto, se tiene que el Juez A-quo determinó que a la víctima directa debía reconocérsele la suma de 40 salarios mínimos mensuales legales vigentes, a su esposa 20 y a cada uno de sus dos hijos, 10 salarios mínimos legales mensuales vigentes para el momento del pago efectivo; a lo que debía sumarse un interés del 6% anual a partir de la ejecutoria de la sentencia. Al ejercerse la contradicción, de acuerdo a lo expuesto por la llamada en garantía, atrás sintetizado, se muestra inconforme al considerar que la cuantía supera los parámetros establecidos por la jurisprudencia, en su sentir, frente a asuntos mucho más graves, sin embargo, la censura, extrañamente, se hace soportar en precedentes desactualizados, de más de 20 años atrás, por ejemplo, del año 2000, cuando es evidente que esta ha venido evolucionando año tras año.

En tratándose del perjuicio moral, conforme lo ha establecido la jurisprudencia, el asunto queda sometido al *arbitrium iudicis* del funcionario

---

<sup>18</sup> Sentencia C-177 de 2017. MP. Jorge Ignacio Pretelt Chaljub

<sup>19</sup> T-495 de 2010. MP. Jorge Ignacio Pretelt Chaljub

judicial sin que exista una prueba específica para determinar su cuantía, o sin que sea determinable por un experto en la materia. De cara al tópico, la H. Corte Suprema de Justicia ha señalado que<sup>20</sup> “...13.1. La valoración del daño moral subjetivo, por su carácter inmaterial o extra patrimonial, se ha confiado al discreto arbitrio de los falladores judiciales. Esto, por sí, lejos de autorizar interpretaciones antojadizas, les impone el deber de actuar con prudencia, valiéndose de los elementos de convicción que obren en el plenario y atendiendo la naturaleza del derecho afectado y la magnitud del daño. Esta clase de daño, se ha dicho, "incide en la órbita de los afectos, en el mundo de los sentimientos más íntimos, pues consiste en el pesar, en la aflicción que padece la víctima por el comportamiento doloso o culposo de otro sujeto, por cuanto sus efectos solamente se producen en la entraña o en el alma de quien lo padece, al margen de los resultados que puedan generarse en su mundo exterior, pues en éstos consistirían los perjuicios morales objetivados...”

Y también que: “...13.3. La reparación debe procurar una relativa satisfacción para no dejar incólume o impune la agresión; sin que represente una fuente de lucro injustificado que acabe desvirtuando la función asignada por la ley. Es posible establecer su quantum, sostuvo recientemente la Sala, «en el marco fáctico de circunstancias, condiciones de modo, tiempo y lugar de los hechos, situación o posición de la víctima y de los perjudicados, intensidad de la lesión a los sentimientos, dolor, aflicción o pesadumbre y demás factores incidentes conforme al arbitrio judicial ponderado del fallador...”<sup>21</sup>

Como puede verse, además del *arbitrium iudicis* con que goza el fallador de la causa, en el ámbito de su autonomía funcional para el efecto, pues que justamente por su naturaleza inmaterial, meramente subjetiva, no es posible pretender una regla única de cuantificación del mismo, todo dependerá de las circunstancias particulares de cada caso y de cada individuo en tanto seres humanos únicos tenemos formas disímiles de

---

<sup>20</sup> Sentencia SC4703-2021. Mp. Luis Armando Tolosa Villabona

<sup>21</sup> *Ibidem*

enfrentar el dolor y las adversidades de la vida. Justo por eso, en estricto sentido, no se trata de un daño que pueda repararse monetariamente, sino que lo que se busca es compensarlo así sea en parte, pues que, incluso, es probable que tales aflicciones sigan persistiendo.

Los parámetros citados por la parte impugnante no pueden ser tenidos como tales, porque además de lo obsoleto que son, se refieren es a la naturaleza propia del perjuicio moral y al arbitrio del juez, no a los topes o límites que haya señalado la Corte en casos como el que acá se analiza. Pareciera que hay más afán en confundir, que en persuadir.

En el presente asunto no hay duda en que la condena por tal tópico se fijó por el Juez dentro de los parámetros jurisprudenciales vigentes, basta observar la sentencia número SC780 del 10 de marzo de 2020, donde la Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia, en un caso de lesiones de mediana gravedad, fijó como perjuicio moral para la víctima directa \$30.000.000 y para su hijo \$20.000.000, lo que conlleva a la no prosperidad del reparo.

Infundado resulta también este reproche.

#### **3.4.4. De la prescripción de la acción derivada del contrato de seguro.**

En sentencia emitida por la Corte Suprema de Justicia<sup>22</sup>, se realizó un análisis detallado de la norma que establece la prescripción ordinaria y la extraordinaria contemplada en materia de seguros, así como lo establecido respecto de la prescripción en responsabilidad civil, para colegir finalmente cual le era aplicable a la acción directa.

En dicha providencia, señaló en cuanto a los dos tipos de prescripciones mencionadas:

*f) En punto de su operancia, propio es notar que las dos formas de prescripción son independientes, amén que autónomas, aun*

---

<sup>22</sup> Exp. 04690. 29 de junio de 2007. MP. CARLOS IGNACIO JARAMILLO JARAMILLO

cuando pueden transcurrir simultáneamente, y que adquiere materialización jurídica la primera de ellas que se configure. Ahora bien, como la extraordinaria aplica a toda clase de personas y su término inicia desde cuando nace el respectivo derecho (objetiva), ella se consolidará siempre y cuando no lo haya sido antes la ordinaria, según el caso.

1.8. En suma, a manera de compendio, hay que "insistir en que las dos clases de prescripción consagradas en el artículo 1081 del Código de Comercio se diferencian por su naturaleza: subjetiva, la primera, y objetiva, la segunda; por sus destinatarios: quienes siendo legalmente capaces conocieron o debieron conocer el hecho base de la acción, la ordinaria, y todas las personas, incluidos los incapaces, la extraordinaria; por el momento a partir del cual empieza a correr el término de cada una: en el mismo orden, desde cuando el interesado conoció o debió conocer el hecho base de la acción y desde cuando nace el correspondiente derecho; y por el término necesario para su configuración: dos y cinco años, respectivamente..." (Cas. Civ., sentencia de 19 de febrero de 2002, Exp. No. 6011).

Para luego, plantear la interpretación sistemática y armónica de los artículos 1081 y 1131 del Estatuto Mercantil:

"3.1. La ley 45 de 1990, en su artículo 88, también reformó el artículo 1131 del Código de Comercio y estatuyó que, "En el seguro de responsabilidad se entenderá ocurrido el siniestro en el momento en que acaezca el hecho externo imputable al asegurado, fecha a partir de la cual correrá la prescripción respecto de la víctima. Frente al asegurado ello ocurrirá desde cuando la víctima le formula la petición judicial o extrajudicial" (Se destaca)."

"3.2. Delanteramente, en cuanto atañe a tal precepto, particularmente a su novísimo contenido, hay que observar que él es posterior en el tiempo al artículo 1081 del estatuto mercantil primigenio y que está circunscrito al específico tema del seguro de responsabilidad. Siendo ello así, como en efecto lo es, se impone entender que él no consagró un sistema de prescripción extraño o divergente al global desarrollado en el precitado precepto y que, por contera, sus disposiciones no constituyen un hito legislativo aislado o, si se prefiere, autónomo o propio, de suerte que, para su recta interpretación, debe armonizársele con ese régimen general que, en principio, se ocupó de regular el tema de la prescripción extintiva en el negocio asegurativo y que, por tanto, excluye toda posibilidad de recurrir a normas diferentes y, mucho menos, a las generales civiles, para definir el tema de la prescripción extintiva en

materia del seguro, como quiera que, muy otra, es la preceptiva inmersa en la codificación civil, a lo que se suma la especialidad normativa del régimen mercantil, como tal llamada a primar y, por tanto, a imperar. De allí que cualquier solución ha de buscarse y encontrarse en el ordenamiento comercial (Título V, Libro Cuarto del Código de Comercio)."

Y finalmente colegir:

"3.3. Y es dentro de ese contexto, que adquiere singular importancia la referencia expresa que el comentado artículo 1131 hace en punto al momento en que "acaezca el hecho externo imputable al asegurado", para establecer la ocurrencia del siniestro y, por esta vía, **para determinar que es a partir de ese instante, a manera de vengero, que "correrá la prescripción respecto de la víctima", habida cuenta que cotejada dicha mención con el régimen general del artículo 1081, resulta más propio entender que ella alude a la prescripción extraordinaria en él consagrada, a la vez que desarrollada, ya que habiendo fijado como punto de partida para la configuración de la prescripción de la acción directa de la víctima, la ocurrencia misma del hecho generador de la responsabilidad del asegurado -siniestro-, es claro que optó por un criterio netamente objetivo, predicable sólo, dentro del sistema dual de la norma en comentario, como ya se señaló, a la indicada prescripción extraordinaria, ya que la ordinaria, como también en precedencia se indicó, es de estirpe subjetiva**, en la medida en que se hace depender del "conocimiento" real o presunto del suceso generador de la acción, elemento este al que no aludió la primera de las normas aquí mencionadas, ora directa, ora indirectamente, aspecto que, por su relevancia, debe ser tomado muy en cuenta." (Resalto intencional).

**"En realidad el legislador nacional, al sujetar la prescripción de la acción de la víctima contra el asegurador a la ocurrencia del hecho provocante del daño irrogado, y no al enteramiento por parte de aquella del acaecimiento del mismo, previó que el fenecimiento de dicha acción sólo podía producirse por aplicación de la mencionada prescripción extraordinaria, contemplada en el artículo 1081 del Código de Comercio.** La elocuencia del artículo 1131 no deja espacio para la duda o hesitación, tanto que, *expressis verbis*, aludió a la expresión "...fecha a partir", lo que denota un comienzo, o sea el inicio del decurso prescriptivo, para nada ligado a consideraciones subjetivas, el cual es exclusivo para gobernar la prescripción de las acciones de la víctima, queriendo significar con ello que no es conducente adicionarle otro, esto es

*el asignado para el régimen ordinario (art. 1081 del C. de Co.), también en forma privativa, en la medida en que ello sería tanto como mezclar componentes antinómicos. O se tiene en cuenta el conocimiento, o no se tiene, desde luego con arreglo a criterios y a una hermenéutica fiable y, sobre todo, respetuosa del espíritu de la normatividad y no sólo de su letra, así ella sea dicente. De ahí que entre los criterios 'conocimiento' (art. 1081, segundo inciso, ib.) y 'acaecimiento' (art. 1131 ib.), media una profunda diferencia. Al fin y al cabo, conocer es "averiguar por el ejercicio de las facultades intelectuales la naturaleza, cualidades y relaciones de las cosas. 2. Entender, advertir, saber, echar de ver. 3. Percibir...", al paso que acaecimiento es "cosa que sucede" y acaecer "suceder (efectuarse un hecho)", según lo establece el Diccionario de la Lengua Española." (Subrayas y negrillas ajenas al texto).*

Así las cosas, atendiendo a la naturaleza subjetiva que el legislador le impuso a la prescripción ordinaria, haciendo depender la misma del conocimiento del hecho por parte del interesado; y de la objetiva otorgada a la extraordinaria, por supeditarla a la ocurrencia del hecho, independientemente de su conocimiento o no, por el interesado, se ha interpretado que la prescripción aplicable a la acción directa, era esta última, pues por disposición expresa del precepto 1131 del Código de Comercio, el término prescriptivo se iniciaría a correr, respecto de la víctima, "en el momento en que acaezca el hecho externo imputable al asegurado", esto es, ocurrido el siniestro.

En el sub júdice, la informidad de la parte recurrente radica en que debió acogerse la excepción de prescripción, porque el término debió contarse desde el momento en que se llevó a cabo la audiencia de conciliación en materia penal en el año 2007, pues allí existió una solicitud de indemnización de perjuicios. Del mismo modo, porque también se materializó dicha figura, denominada por el Código de Comercio como extraordinaria, en tanto han transcurrido más de cinco años desde el hecho que sirve de base de la acción (21 de noviembre de 2006).

En esta instancia, alegó que la conciliación pre procesal o extraprocesal en asuntos penales tiene una doble naturaleza, en primer lugar, constituye un requisito de procedibilidad antes de poner en

funcionamiento el aparato jurisdiccional, tanto en su especialidad penal como civil, y, en segundo lugar, se estatuye como un método alternativo de solución de conflictos. Del mismo modo, adujo que el artículo 522 de la Ley 906 de 2004, fija la audiencia de conciliación como un requisito de procedibilidad en sus especialidades penal y/o civil, a través de la mal llamada acción penal o por medio de la demanda, por lo que no debe distinguirse una conciliación de otra.

Advirtió que no se debe confundir la naturaleza única e indivisible de la conciliación, como método alternativo de solución de conflictos, que es idéntica tratándose de un asunto penal o privado. Además, la teleología de la conciliación que se adelanta ante la Fiscalía General de la Nación o ante cualquier centro de conciliación, no es sancionar, sino por el contrario permitir que las personas por sí mismas solucionen sus diferencias con ayuda de un tercero; y no siempre la denuncia culmina con la imposición de una sanción.

Señaló de equivocada la afirmación del juez de primera instancia, en el sentido de que, como la citación a la audiencia ante la Fiscalía General de la Nación se hizo por este ente investigador y no por las víctimas, estaban reunidos los requisitos exigidos en el artículo 1131 del C. de Comercio, puesto que ello implicaría que únicamente tendrían vocación de petición judicial o extrajudicial, aquellas reclamaciones que le presente la víctima de forma directa.

Citó la sentencia STC 5946 de 2019, la que en su sentir hace alusión a las propiedades de la convocatoria a audiencia de conciliación, como un acto constitutivo de una petición extrajudicial por parte de la víctima al asegurado.

En el presente asunto, lo primero que debe precisarse es que la compañía aseguradora no fue demandada en acción directa, sino llamada en garantía por el asegurado, por tanto, no resulta aplicable la prescripción

extraordinaria conforme a lo anteriormente sostenido por nuestro máximo Tribunal, por lo que resulta improcedente el recurso apelación para el estudio de este tipo de prescripción, sin perjuicio de que en todo caso, cualquiera que fuere la excepción que se formule en estos juicios, debe contener los supuestos fácticos y jurídicos en que se sustenta, no en otra cosa consiste el deber de presentarlas debidamente sustentadas (Art. 96-3 C.G.P.). Es que es sobre esos supuestos que la contraparte puede ejercer válidamente su derecho de defensa y contradicción y, además sobre lo que el juez puede valorar el material probatorio allegado para acreditar tal cosa. Y es obvio que, uno es el supuesto fáctico de la prescripción ordinaria, y otro muy distinto el de la extraordinaria, lo que impide que sin formularse adecuadamente el juez pueda entrar a valorar una o la otra.

Dilucidado lo anterior, en lo que compete a la ordinaria, se sostiene por la apelante que el asegurado contaba con un lapso de dos (2) años a partir del 31 de julio de 2007, fecha de citación a la audiencia de conciliación elevada ante la Fiscalía 97 Local Delegada, para ejercer las acciones procedentes del contrato de seguro instrumentado mediante la póliza número 4013887, sin embargo, solo hasta el 13 de diciembre de 2013, *“estando ya vencido (y por mucho) el término de los dos (2) años que establece la ley, el señor Jairo de Jesús Zuluaga Tobón llamó en garantía al GENERALI dentro de este proceso, pretendiendo ejercer un derecho que, advertimos, se había extinguido por prescripción desde tiempo atrás...En efecto, teniendo en cuenta que el **31 de julio de 2007** la víctima reclamó extrajudicialmente al asegurado, éste tenía un plazo hasta el **31 de julio de 2009** para reclamar a la aseguradora...”*.

Efectivamente, la prescripción frente al asegurado empieza a correr desde cuando la víctima le formula la petición judicial o extrajudicial de la indemnización, a lo que advierte la parte apelante que esta acaeció el 31 de julio de 2007, cuando se citó y se llevó a cabo la audiencia de conciliación en la Fiscalía General de la Nación.

Aquí, se hace necesario distinguir los dos eventos advertidos por la parte impugnante, esto es, la convocatoria a la audiencia y la celebración de la diligencia como tal. Conforme a los documentos aportados al presente asunto, en efecto, se intentó llevar a cabo audiencia de conciliación dentro de la noticia criminal número 05001 6000 2006 2006 14188, el 31 de julio de 2007, es decir, que se efectuó la citación, a la cual asistieron los señores TOMÁS IVÁN SUÁREZ MAZO, JAIRO DE JESÚS ZULUAGA TOBÓN y LUZ ÁNGELA BERRÍO CUARTAS, en calidad de representante legal de la ASEGURADORA GENERALI, pero la misma no se pudo llevar a cabo toda vez que el querellado no asistió.<sup>23</sup> En ese sentido, lo argüido por la compañía aseguradora de que la audiencia tuvo lugar el 31 de julio de 2007, carece de fundamento, pues aunque dan por sentado que la audiencia de conciliación se practicó, ello no fue así.

La no celebración de la aludida diligencia es indicativo de que, la principal presencia requerida, e ineludible, en la audiencia era la del denunciado, es decir, la indagación previa solo se adelanta en su contra como posible autor del delito puesto en conocimiento de la Fiscalía General de la Nación, lo que explica también que la asistencia tanto del dueño del automotor como de la compañía aseguradora, buscaba apenas el acompañamiento en la eventual reparación del daño cometido, pero no por iniciativa del denunciante, sino por decisión de la autoridad judicial.

En efecto, como lo advirtió la recurrente y, se insiste en esta instancia, nadie desconoce y, no lo hizo el Juez de instancia, que en materia penal, como en cualquiera otra, la conciliación es un mecanismo alternativo de solución de conflictos, en donde las partes pueden llegar a un acuerdo, respecto de las obligaciones relacionadas con la reparación del daño ocasionado y la infracción cometida, en ese sentido, si se logra un acuerdo, el fiscal archiva el proceso, pues de lo contrario, continua solamente contra el denunciado, dejando por fuera a los demás citados.

---

<sup>23</sup> Cuaderno001PRINCIPAL. 002Demandada, Folio 91

Aunado a lo anterior, no se puede desconocer que en este caso, la investigación punitiva, se efectuó conforme a la querrela presentada por el aquí demandante, a fin de que se investigara la comisión del posible delito de lesiones personales culposas del que había sido víctima, pero de ninguna manera ella da cuenta de reclamación de perjuicios o pretensión de carácter indemnizatorio; ninguna documentación se aportó que acreditara los posibles perjuicios que en ese sentido había sufrido la víctima. La acción penal derivada de la denuncia presentada por la víctima, buscaba que el ente verificara si en efecto se había cometido tal ilícito y quién era su autor a efectos de imponerle la pena **correctiva** correspondiente, si es del caso y, por supuesto que, por tratarse de cualificar una conducta, pues la misma se centraba solo en la persona que se había señalado como responsable, quien por tanto era la única que, en esa esfera, podía recibir el reproche del caso. Allí no se pretensiona propiamente una aspiración **reparatoria**, sino apenas correccional de una determinada conducta; distinto es que, por tratarse de un asunto que, por voluntad del legislador, como política criminal, de cara a descongestionar los centros reclusorios, fuere querellable y, por tanto, era un deber del funcionario investigador intentar, entre la víctima y el victimario algún acuerdo conciliatorio que pusiera fin a la acción penal. Así, quien convoca a la conciliación y la hace extensiva a los otros sujetos es la Fiscalía General de la Nación, por intermedio de sus Fiscales Delegados, sin que ello implique la existencia de una reclamación formal al asegurado, como lo pretende hacer ver la compañía aseguradora.

Y claro, la sentencia STC 5946 de 2019, hace referencia a las propiedades de la convocatoria a audiencia de conciliación como un acto constitutivo de una petición extrajudicial por parte de la víctima al asegurado, pero a la que estatuye la Ley 640 de 2001, donde efectivamente la solicitud debe contener una cuantificación de perjuicios con los correspondiente documentos que la soporten, lo que no sucede en este caso, donde el querellante solo pone en conocimiento de la Fiscalía General de la Nación, las lesiones que le fueron infringidas en el accidente de tránsito.

Entonces, señalar peyorativamente como lo hace el abogado, de que el Juez lo que daba a entender con su razonamiento respecto de la citación a la referida audiencia era que el asegurado, o beneficiario denunciante, en el primer caso, debía ir a entregarle personalmente la citación a la aseguradora, es distorsionar la realidad y forzar contra toda lógica la razón natural de las cosas, interpuesta la denuncia, o presentada formalmente la solicitud de conciliación extrajudicial prevista en la Ley 640 citada, corresponde a cada autoridad, disponer el procedimiento legalmente previsto para el efecto, dentro del cual está, por supuesto, fijar la fecha en la que ha de llevarse a cabo la aludida audiencia y expedir la citación correspondiente. Pero esta no es la causa sino la consecuencia de la parte que formula su pretensión.

Evidente es pues, que entre una y otra conciliación, desde la perspectiva que las origina existe una franca diferencia: la que regula la Ley 640 de 2001, desde el comienzo requiere petición de parte encaminada a la reparación de los perjuicios y debe contener, no solo la especificación y tasación de los mismos, sino además acompañarse con los medios probatorios con los que hasta ese momento se cuenta; en cambio la otra, la penal, solo requiere que la víctima o cualquier persona denuncie la posible conducta punible, incluso, es deber del ente investigador adelantar de oficio las pesquisas a que haya lugar, aún sin denuncia de parte y, en todo caso, intentar el acuerdo conciliatorio cuando el asunto es querellable, como en este caso, para lo cual no importa si el presunto victimario tiene o no algún seguro contratado, a que algunas otras personas estén vinculadas por ley a atender los daños irrogados a la víctima. Lo que se dice de más, son espejismos.

Por supuesto que, en ambos casos, de lograrse la conciliación los efectos serían los mismos, pero eso no es lo que acá se discute.

Bajo estas condiciones, refulge evidente que el accionante emprendió la presente acción de responsabilidad civil extracontractual contra el asegurado el 28 de mayo de 2013, en los términos del artículo 2341

del C. Civil, por tanto, siendo este el punto de partida para la contabilización de la prescripción, la misma no alcanzó a configurarse, conforme lo advertido por el juzgado de primer grado.

### **3.4.5. De la orden a la aseguradora para que pague el valor de la indemnización de manera directa a los demandantes.**

Si bien es cierto que, no existe solidaridad alguna entre el llamante y la llamada que, en principio, obligue a esta a realizar el pago directamente a la víctima, como tampoco se cuestiona que, el asegurado es el que ostenta la relación contractual con la aseguradora y puede exigirle el pago o el reembolso de las sumas que llegare a pagar a la víctima en virtud de la condena de responsabilidad, tal como también lo ha entendido la Corte Suprema de Justicia al señalar que " *...el reembolso o pago se debe disponer por parte del tercero (llamado), al llamante, denomínese demandante o demandado, que hubo de resultar condenado, pero nunca per saltum a quien no fue citante, porque se trata de relaciones jurídicas perfectamente diferenciables: la del demandante con el demandado y la del llamante con el tercero*"<sup>24</sup>, es cierto también que ello desconoce en parte que con la expedición de la Ley 45 de 1990, se le otorgó al tercero damnificado la condición de *beneficiario* del seguro al otorgarle incluso acción directa frente a la aseguradora (Art. 87), pues al fin de lo que se trata es que, como víctima, pueda ser reparada íntegramente de los daños causados por el asegurado, quien anticipándose a esos hechos, había respaldado o guarecido su patrimonio, con el que legalmente estaba llamado a responder, para que en su nombre lo hiciera más bien la aseguradora contratada. Ese es en puridad es el fin de tal convenio, y así lo reconoce el mismo legislador comercial al señalar en el artículo 1127 que: "***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***

---

<sup>24</sup> CSJ SC, 24 oct. 2000, EXP. 5387. M.P. José Fernando Ramírez Gómez

*constituye en el beneficiario de la indemnización, sin perjuicio de las prestaciones que se le reconozcan al asegurado”.*

Y precisamente, consecuente con esa disposición es que en el contrato de seguro que se hace valer en este proceso, expresamente se pactó desde la carátula, en mayúscula y destacado, que “...**LA COMPAÑÍA, EN CONSIDERACIÓN A LA SOLICITUD DE SEGURO QUE LE HA SIDO PRESENTADA POR EL TOMADOR, INDEMNIZARÁ HASTA POR LA SUMA ASEGURADA...ASÍ COMO LOS PERJUICIOS PATRIMONIALES QUE CAUSE EL ASEGURADO EN RAZÓN DE LA RESPONSABILIDAD CIVIL EN QUE INCURRA DE ACUERDO CON LA LEY...**”

Y luego en el numeral 13.2..2 de su clausulado, referente a “**REGLAS APLICABLES AL AMPARO DE RESPONSABILIDAD CIVIL**”, expresamente consagró “*La Compañía indemnizará a la víctima, la cual se constituye en beneficiario de la indemnización por los perjuicios que le hayan sido causados por el asegurado cuando este sea civilmente responsable de acuerdo con la ley y se acredite la ocurrencia del siniestro y su cuantía, sin perjuicio de las prestaciones que deben reconocerse directamente al Asegurado*” (Destacado propio).

Precisamente por la anterior obligación que puntualmente adquirió la Aseguradora, es que a este proceso fue llamada por los demandados, porque “...**la compañía LIBERTY SEGUROS S.A., es la compañía que tendrá que responder en el evento en que salieran triunfantes las pretensiones de la demanda**” (numeral 3 del llamamiento). Imputación que no fue cuestionada y menos rechazada por la aseguradora.

Así entonces, estando todos vinculados en esta Litis, habiéndose dado por acreditados los presupuestos axiológicos, tanto de la demanda principal, como de la pretensión acumulada, en cuanto a la llamada en garantía y definido el monto de los perjuicios, no hay duda que la

Aseguradora esta llamada a pagarlos de manera directa a las víctimas beneficiarias hasta el monto y los límites fijados por el Juez de instancia.

Es que, dejar ello supeditado a la figura del *reembolso*, pegados a la literalidad y exégesis del artículo 64 del C. G. del P., es desconocer la finalidad de dicho contrato prevista en la norma sustancial antes referida, y la misma voluntad de las partes allí vertidas, el tomador contrata el seguro es para que la Asegurada asuma por él, en nombre de él, el pago que le correspondiere; no se advierte en las normas citadas, ni menos en el clausulado referido, que éste hubiere asumido la obligación de pagar primero y, luego sí, la aseguradora le reembolsaría lo pertinente, nada de eso.

Es que además, en términos prácticos, de no disponerse de esa manera puede generar serios inconvenientes como que el asegurado condenado no cuente con los recursos para asumir el pago de la indemnización, o que incluso, adrede, se insolvente para burlar el pago y no afectar la póliza en su beneficio, lo que a todas luces resulta contrario a los intereses y derechos de las víctimas y la finalidad de la reparación integral, y arrasar con el derecho que ellas tienen a una tutela judicial efectiva que no se logra con sentencias apenas para enmarcar.

Y es que, precisamente el propósito del llamamiento en garantía es que, en un solo juicio se puedan resolver todas esas situaciones y relaciones jurídicas evitando acciones judiciales posteriores de repetición, justamente para hacer realidad caros principios como el de economía procesal, pero que la sentencia refleje el fin perseguido y esperado de esa acumulación, entonces no se trata simplemente de resolver la situación, pero dejar a la deriva la concreción de la reparación, no tiene sentido.!

En un Estado Social de Derecho como el nuestro, donde su razón de ser son los individuos y sus garantías (Arts. 1 y 2 de la Carta Política), las víctimas ocupan la atención preponderante del derecho, lo que demanda

que en casos como estos deba procurarse porque se cumpla siempre con la doble finalidad aseguraticia, esto es, tanto en favor del asegurado de manera que no vea reducido su patrimonio, como también en pro del afectado o víctima y pueda ser resarcido, de algún modo, el perjuicio ocasionado, porque “[C]uando el asegurador paga al damnificado, en el fondo está extinguiendo dos obligaciones: en primer lugar, la que dicho asegurador tiene con el asegurado, y, en segundo lugar, la que el asegurado tiene con el damnificado.<sup>25</sup>”, independiente que lo haga en virtud de la acción directa o como llamado en garantía.

Así las cosas, se ordenará a GENERALI COLOMBIA COMPAÑÍA DE SEGUROS S.A., que efectúe le pago directo de la indemnización a las víctimas beneficiarias, en la forma y límites que fijó el juez de instancia. En ese sentido se modificará el ordinal tercero de la sentencia impugnada.

### **3.5. Conclusión.**

Corolario de lo anterior, la sentencia de primera instancia será confirmada, con la modificación del ordinal tercero. De conformidad con lo establecido en el numeral 1º del artículo 365 del Código General del Proceso y en razón de que el recurso promovido por el demandado JAIRO DE JESÚS ZULUAGA TOBÓN y la aseguradora GENERALI SEGUROS COLOMBIA S.A., hoy HDI SEGUROS, fue resuelto desfavorablemente, se les condenará al pago de las costas causadas en esta instancia, en favor de los demandantes, las cuales serán liquidadas de manera concentrada por el Juzgado de primera instancia al tenor del inciso 1º del precepto 366 *ibídem*. Como agencias en derecho se fijará la suma de DOS MILLONES SEISCIENTOS MIL PESOS (\$2.600.000), a cargo del citado codemandado y el monto de UN CINCO MILLONES DOSCIENTOS MIL PESOS (\$5.200.000) a cargo de la aseguradora, atendiendo el numeral 1.1. del artículo 6º del Decreto 1887 de 2003.

---

<sup>25</sup> Teoría General del Seguro, Los Seguros en Particular. Tomo III. Vol. I. Editorial Temis S.A. 2023. Jaramillo Carlos Ignacio. (Director Académico)

#### IV. DECISIÓN.

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

#### FALLA:

**PRIMERO: MODIFICAR** el ordinal **TERCERO** de la sentencia proferida el 12 de septiembre de 2018 por el Juzgado Dieciocho Civil del Circuito de Medellín, dentro del proceso Declarativo – Verbal de Responsabilidad Civil Extracontractual promovido por TOMÁS IVÁN SUÁREZ MAZO, MARÍA INÉS HENAO URIBE, MARÍA SUÁREZ HENAO Y LUIS FERNANDO SUÁREZ HENAO contra NORBEY CEBALLOS RAMÍREZ y JAIRO DE JESÚS ZULUAGA TOBÓN, donde fue llamada en garantía GENERALI SEGUROS COLOMBIA S.A., hoy HDI SEGUROS, para **ORDENAR** a GENERALI COLOMBIA COMPAÑÍA DE SEGUROS S.A., que efectúe le pago directo de la indemnización a las víctimas beneficiarias, en la forma y límites que allí se fijaron.

**SEGUNDO: CONFIRMAR** las demás decisiones adoptadas en la decisión antes referenciada.

**TERCERO: CONDENAR** al pago de las costas causadas en esta instancia al señor JAIRO DE JESÚS ZULUAGA TOBÓN y a la aseguradora GENERALI SEGUROS COLOMBIA S.A., hoy HDI SEGUROS, en favor de los demandantes. Líquidense por el Juzgado de origen.

**CUARTO: FIJAR** como agencias en derecho la suma de DOS MILLONES SEISCIENTOS MIL PESOS (\$2.600.000), a cargo del codemandado JAIRO DE JESÚS ZULUAGA TOBÓN y el monto de UN CINCO MILLONES DOSCIENTOS MIL PESOS (\$5.200.000), a cargo de la aseguradora GENERALI SEGUROS COLOMBIA S.A., hoy HDI SEGUROS.

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

*Proyecto discutido y aprobado en sala de la fecha*

**NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE**

Los Magistrados, (Firmados electrónicamente)

**BENJAMÍN DE J. YEPES PUERTA**

(Con aclaración de voto)

**JULIÁN VALENCIA CASTAÑO**

(Con salvamento parcial de voto)

**PIEDAD CECILIA VÉLEZ GAVIRIA**

Firmado Por:

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

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

**Piedad Cecilia Velez Gaviria**  
**Magistrada**  
**Sala 002 Civil**  
**Tribunal Superior De Medellin - Antioquia**  
**Firma Con Salvamento Parcial De Voto**

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: **903e8be0b77d43180f300fb648be0a4e4b17571653480c68f1e4ed89feda0299**

Documento generado en 19/03/2024 04:23:43 p. m.

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

**Proceso:** Responsabilidad Civil Extracontractual  
**Radicado:** 05001-31-03-003-2013-00447-01  
**Demandantes:** Tomás Suárez Mazo y otros.  
**Demandados:** Norbey Ceballos Ramírez y otros.  
**Asunto:** Ejercicio de actividad peligrosa hace presumir la responsabilidad en cabeza de quien la ejerce.  
**Instancia:** Segunda  
**Decisión:** Confirma y Modifica.

## I. Aclaración de voto

Comparto la sentencia en un todo, pues en su momento sopesé la existencia de legitimación en la parte demandante -legitimación extraordinaria si se quiere-, simplemente por tratarse de la persona a la que *se le causaron los daños*. Recordemos que al lado de las partes del contrato de seguro – asegurador y tomador art. 1037 del Código De Comercio-, existen otras personas que, si bien no son celebrantes del contrato, el clausulado contractual los alcanza, me refiero al beneficiario, entendiendo por este último, cuando no confluye con la calidad de asegurado, la persona que, en últimas, está llamada a recoger los beneficios económicos derivados del contrato.

Sobre el punto sentenció la corte Suprema de Justicia:

*“Observa la Sala que la estructura de la acusación pierde su fuerza intrínseca, se derrumba, con solo poner de presente que el razonamiento general del Tribunal, en lo que atañe a los distintos sujetos que intervienen -o pueden intervenir- en el seguro (conurrencia plural), lato sensu, se encuentra a tono con las normas legales que regulan el contrato de seguro, y que distinguen, en forma diáfana, entre el tomador, la persona -natural o jurídica- que, como parte del contrato, figuradamente traslada los riesgos al asegurador -persona jurídica-, que los asume -en sentido amplio- a cambio del pago de una determinada*

*prima (e. de Co., art. 1037); el asegurado, titular del interés asegurado- en los seguros de daños-, esto es, del vínculo -o relatio- que tiene con el bien jurídico amenazado in potentia, por la realización del riesgo cubierto (arts. 1045, num.1; 1083 y 1137, ib. Vid. Cas. Civ. 21 de marzo de 2003, exp. 6642) y el beneficiario -en su carácter prototípico de titular creditoris -, persona a quien se le atribuye, legal o convencionalmente, a título oneroso (como en los seguros de daños) o gratuito (como en los seguros de personas), **el derecho a reclamar y recibir la prestación asegurada, una vez que se acredite la ocurrencia del siniestro y la cuantía de la pérdida, en los casos en que ello sea necesario, claro está** (arts. 1077 y 1080 ib.).*

*"El asegurado y el beneficiario,  **aunque interesados en el contrato**, no son -ni serán- partes del negocio jurídico en comento, al contrario de lo que ocurre con el tomador, quien privativamente inviste dicho carácter, precisamente por ser el contratante- mejor aún cocontratante del asegurador-o "Compréndase, entonces, que ninguna dificultad se genera cuando en una misma persona, en forma simultánea, concurren las tres calidades (trilogía), como es la usanza en los seguros de daños - permeados por el acerado axioma indemnizatorio-, lo que no autoriza per se a confundir, superponer o amalgamar las referidas tres condiciones, de suyo jurídicamente autónomas, in abstracto.*

*La mayoría de [los] problemas surgen, empero, bien es sabido, cuando dichas calidades no coinciden, convergen o se repiten en un mismo sujeto, como invariable e indefectiblemente ocurre en los seguros sobre la vida -propiamente dichos, en los que campea el riesgo de muerte-, seguros en los cuales el beneficiario es siempre distinto del asegurado; o en los seguros de responsabilidad civil, con posterioridad a la reforma introducida al artículo 1127 del Código de Comercio original, por la ley 45 de 1990 (art. 84), con sujeción a la cual se amplió el espectro, **a la par***

**que el norte de este seguro de raigambre patrimonial, dado que el beneficiario, ministerio legis, es la víctima o damnificado.**

*"Con otras palabras, el beneficiario en un contrato de seguro, no necesariamente debe tener -o reunir- las calidades de tomar o asegurado, pero aquel en su condición de tal y debidamente identificado en la póliza de seguro cuando es persona diferente del tomador (núm. 3 arto 1047 e. de Co.), es quien tiene -en línea de principio- la legitimación para reclamar del asegurador el pago de la presentación (sic) asegurada (C. de CO., arto 1080, en la redacción de la ley 45 de 1990).<sup>1</sup> (negrillas fuera de texto).*

Como viene de verse, es el beneficiario quien está llamado a deprecar y recoger el pago de la prestación asegurada, ya de cara a un eventual proceso judicial para obtener tal reconocimiento negado por la compañía de seguros por las razones que fuere, será este mismo beneficiario el legitimado en la causa para presentar el reclamo judicial y afrontar sus vicisitudes con la interposición de los recursos a que hubiere lugar. Por demás, estimo que, pese a lo escueto del escrito de apelación, la actora recurrente abarcó el punto cardinal de su disenso que no era otro que el reclamo de la condena al pago a la compañía aseguradora, lo que se podía contrastar con el argumento esbozado por el dispensador de justicia, como lo hizo el ponente.

Se precisa así mismo que la responsabilidad de la aseguradora no deviene del hecho dañoso, puesto que no es agente generadora del daño; su responsabilidad emana del contrato de seguros, por el cual se comprometió a **asegurar la responsabilidad civil del demandado**, precisamente ante el

---

<sup>1</sup> Corte Suprema de Justicia. Casación Civil del 16 de septiembre de 2003. Expediente W 6704. M. P. Carlos Ignacio Jaramillo J., citada en JARAMILLO JARAMILLO, Carlos Ignacio. "Derecho de Seguros". Universidad Javeriana- Temis S. A. 2011. pág. 389 a 390

riesgo eventual de que ocurran sucesos como el que se convirtió en el núcleo de este pleito.

En esta hipótesis, el asegurador (sea por la vía directa o del llamamiento en garantía) únicamente está llamado a responder frente a las pretensiones de la demanda, si el asegurado demandado es responsable del daño. Es por ello que el artículo 1044 del C. de Co. establece que la aseguradora, al ejercer su derecho de defensa, tiene la facultad de alegar no solo las circunstancias que **excluyan su responsabilidad**, originada en el contrato de seguro, sino también la de desvirtuar la responsabilidad endilgada al Tomador-Asegurado y, a su vez, **la aseguradora está legitimada para oponerle a la víctima demandante las excepciones que hubiera podido alegar el responsable.**

En este caso quedó demostrado **i)** la responsabilidad del tomador-asegurado, **ii)** la magnitud del daño, y **iii)** que dicho riesgo era el que está amparado por el respectivo contrato de seguro, por modo que la codena a la aseguradora se erige como una integración e interpretación de ese contrato para materializar con efectos prácticos la finalidad común convergente de las partes.

No sobra recordar cómo en el pasado reciente se había vuelto una costumbre -como cláusula de estilo-, que en la póliza las aseguradoras exigían al asegurado que tuviera que presentar una sentencia condenatoria de responsabilidad civil para proceder al pago de la indemnización, cláusula que por ahí mismo la jurisprudencia desechó por estimarla una cláusula abusiva, máxime cuando el asegurado no acudía a la compañía de seguros en procura de que lo respaldara exclusivamente si resultaba condenado por daños a terceros, sino para que lo dejara indemne frente al riesgo asumido por la

aseguradora, pues al fin y al cabo es el asegurador quien debe mantener indemne al asegurado, debiéndose comprender que la responsabilidad de éste se presume cubierta por el contrato de seguro, ante ello, se itera que en casos como el que nos ocupa, cuando la aseguradora es demandada en forma directa por la víctima, ora cuando es llamada en garantía por el asegurado, en ningún caso responderá directamente la aseguradora como responsable de daños en forma solidaria, sino por la relación contractual al asumir el pago de la indemnización en favor del asegurado.

Nada impide entonces que se obligue a la aseguradora a pagar directamente la indemnización a la víctima o beneficiario, sin que se deba exigir al asegurado que primero pague él, lo que resulta como un despropósito y derroche de trámites, pues una vez demostrados los presupuestos para que aflore la responsabilidad de la aseguradora, queda acudir a la fuerza y finalidad convergente de la relación contractual para inferir que es la aseguradora la que debe asumir el pago de la indemnización y es esa la razón por la cual recojo mi posición anterior, la que aparecía como una forma de condena directa a la aseguradora como si existiera solidaridad de su parte, argumento que resultaba totalmente inaceptable, por lo que paso acoger la propuesta que enhorabuena presenta el ponente y la cual empiezo acompañar porque me parece que resulta útil y práctica de cara a la protección del asegurado y por contragolpe a las víctimas de daños.

En estos términos dejo plasmada la aclaración de voto.

Atentamente,



**JULIÁN VALENCIA CASTAÑO**  
Magistrado



***"Al servicio de la justicia  
y de la paz social"***

**MAGISTRADA: PIEDAD CECILIA VÉLEZ GAVIRIA**

**Procedimiento:** Ordinario

**Demandante:** Tomás Suárez Mazo y otros.

**Demandado:** Norbey Ceballos Ramírez y otros

**Radicado Único Nacional:** 05001 31 03 003 2013 00447 01

**M.P:** Benjamín de J. Yepes Puerta

**Asunto:** Salvamento parcial de voto

Medellín, primero (1º) de abril de dos mil veinticuatro (2024)

Con el debido respeto que siempre he profesado por los demás integrantes de la sala, debo **salvar parcialmente mi voto**, en cuanto a lo resuelto sobre las obligaciones impuestas al asegurador.

En primer lugar, advierto que la parte demandante carece de legitimación y de interés para apelar lo resuelto sobre el llamamiento en garantía, pues simple y llanamente no es parte dentro de esa relación procesal que, por vía de acumulación de acciones, introdujo quien fuera demandado por aquella en acción de responsabilidad civil extracontractual.

En segundo lugar, aceptando en gracia de discusión que la parte demandante pudiera apelar en tal sentido - que no se acepta- el recurso, además, **no se sustentó**. Esto, según las razones que pasan a explicarse.

Conforme al artículo 12 de la ley 2213 de 2022 *"(E)jecutoriado el auto que admite el recurso o el que niega la solicitud de pruebas, el apelante deberá sustentar el recurso a más tardar dentro de los cinco (5) días siguientes"*. Empero, lo anterior debe entenderse en armonía con lo considerado por la

Corte en la sentencia STC5569-2021 del 19 de mayo de 2021<sup>1</sup>, en la que recogió la postura que venía sosteniendo desde la sentencia STC3472-2021 (7 abril, rad. 00837-00), en tanto que al tratarse de recursos de apelación interpuestos y tramitados en vigencia del decreto 806, la mayoría de los Honorables Magistrados que integran esa Corporación consideró lo siguiente:

*"en vigencia del Código General del Proceso, declarar desierta la apelación cuando la parte recurrente deja de asistir ante el ad-quem a sustentarla, tiene fundamento exclusivo en el sistema de oralidad que gobierna el comentado estatuto (criterio respaldado por la Corte Constitucional en SU-418/19), al devenir improbable la sustitución de las intervenciones orales por escritas; **sin que, por obvios motivos, tal razonamiento tenga cabida cuando en el rito respectivo prevalece lo escritural, como sucede con la vigencia del decreto 806 de 2020, al estarse aquí frente a una formalidad innecesaria en caso de haberse sustentado desde la primera instancia, merced a que esta última norma, insístase, no busca velar por la oralidad**"*(negrillas fuera del texto original)

Luego, cuando al momento de introducir el recurso el apelante no solo exprese los reparos concretos en contra de la sentencia de primera instancia, sino que los **sustente** a través de una suficiente exposición ante el *a-quo*, se abre paso para que en segunda instancia se desate la alzada porque así se cumpliría la carga de que trata el inciso final del artículo 327 del C.G.P, ahora en armonía con el entendimiento jurisprudencial de lo preceptuado por el artículo 12 de la ley 2213 de 2022 (antes artículo 14 del decreto 806 de 2020).

Sin embargo, en este caso la parte demandante simplemente **reparó** la decisión de instancia sin sustentar de ninguna manera su inconformidad, por lo que aún de aceptarse que contase con legitimación e interés para apelar - que no es así-, el recurso debió declararse desierto, pues cabe destacar que la "sustentación", más allá de expresar que la condena directa representa "mucho más garantía", se limitó a afirmar que *"fueron contactados por el demandado JAIRO DE JESÚS ZULUAGA a proponerles que recibieran cinco millones de pesos o de lo contrario se insolventaría; y, además que, si la*

---

<sup>1</sup> Corte Suprema de Justicia, Sala Civil. *Sentencia de tutela STC5569-2021 del 19 de mayo de 2021*. Radicado 11001-02-03-000-2021-01407-00. M.P. Aroldo Wilson Quiróz Monsalvo.

*condena salía en contra de la aseguradora, procedería a reclamar el dinero para él". Como se ve, este no puede ser siquiera un reparo porque no rebate los argumentos del Juez. Nada tiene que ver con lo aducido por el a-quo para resolver como lo hizo sobre la pretensión revérsica formulada por el demandado en acción de responsabilidad civil, en contra de su asegurador.*

Por demás no puede soslayarse que

*"(R)ecurrir y sustentar por vía de apelación no significa hacer formulaciones genéricas o panorámicas<sup>2</sup>, más bien supone:*

*1. Explicar clara y coherentemente las causas por las cuales debe corregirse una providencia. Es sustentar y manifestar las razones fácticas, probatorias y jurídicas de discrepancia con la decisión impugnada.*

*2. Demostrar los desaciertos de la decisión para examinarla, y por tanto, el apelante debe formular los cargos concretos, y cuestionar las razones de la decisión o de los segmentos específicos que deben enmendarse, porque aquello que no sea objeto del recurso, no puede ser materia de decisión, salvo las autorizaciones legales necesarias y forzosas (art. 357 del C. de P. C., y 328 del C. G. del P.)*

*3. Apelar no es ensayar argumentos disímiles o marginales que nada tengan que ver con lo decidido en la providencia impugnada"<sup>3</sup>*

En resumen, la mayoría terminó resolviendo el recurso de quien, careciendo de legitimación e interés, **reparó mas no sustentó**, cuando en cambio, esto sí correctamente, se abstuvo de resolver la novedosa inconformidad sustentada en esta instancia por el asegurador -relativa a que se ordenó el reembolso por una suma superior a la asegurada al disponer una improcedente indexación-, pero que no había sido materia de reparo concreto, pues de cara al cumplimiento de los requisitos necesarios para que un recurso

---

<sup>2</sup> COLOMBIA, C. Const. Sentencias C-365 de 18 de agosto de 1994; C-165 de 17 de marzo de 1999, expediente D-2188.

<sup>3</sup> Corte Suprema de Justicia SC de 8 de septiembre de 2009, radicación 11001-3103-035 2001-00585-01.

de apelación reciba definición, es lo mismo reparar y no sustentar en ninguna de las instancias, que sustentar en la segunda lo que no fue materia de reparo concreto ante el juez a-quo.

Por demás, acceder al insólito reparo -no sustentado- de la víctima demandante solo en acción de responsabilidad civil contra el causante del daño, cambiando el reembolso ordenado por el juez al asegurador en favor del demandado llamante en garantía, por un pago directo a la víctima -que no ejerció acción directa-, constituye un menoscabo del derecho al debido proceso y derecho de defensa del asegurador, máxime que los términos de prescripción de las acciones que se pueden ejercer en su contra son diferentes: el de la víctima es de CINCO AÑOS y corre desde cuando acaezca el hecho externo imputable al asegurado (art. 1131 C.Co. y sentencia de 2007 C.S.J.), al paso que el del asegurado podrá ser de dos o de cinco años (ordinaria o extraordinaria) y correrá desde cuando la víctima le formula a él la petición "judicial o extrajudicial".

Sobre la figura del llamamiento en garantía, hoy consagrada en el artículo 64 del C.G.P., la Sala Civil de la Corte de vieja data viene pronunciándose en el sentido de que

*"como el vocablo mismo así lo indica, para que proceda el llamamiento en garantía requiérese que la halla; es decir, que exista un afianzamiento que asegure y proteja al llamante contra algún riesgo, según la definición que de garantía da la Real Academia Española. O, en otras palabras, que el llamado en garantía, por ley o por contrato, esté obligado a indemnizar al llamante por la condena al pago de los perjuicios que llegare a sufrir, o que esté obligado, en la misma forma, al "reembolso total o parcial del pago que tuviere que hacer como resultado de la sentencia", según los términos del artículo 57 del C. de P. Civil".*

*Agregó además que "el llamamiento en garantía se produce, al decir de Guasp, «cuando la parte de un proceso hace intervenir en el mismo a un tercero, que debe proteger o garantizar al llamante, cubriendo los riesgos que se derivan del ataque de otro sujeto distinto, lo cual debe hacer el tercero, bien por ser transmitente: llamado formal, o participante: llamado simple, de los derechos discutidos». En uno y otro caso*

*precísase, como se dejó dicho antes, que haya un riesgo en el llamante, que por ley o por contrato deba ser protegido o garantizado por el llamado; o según palabras del Art. 57 ya citado, que el llamante tenga "derecho legal o contractual de exigir a un tercero la indemnización del perjuicio que llegare a sufrir, o el reembolso total o parcial del pago que tuviere que hacer como resultado de la sentencia". (GJ CLII, primera parte N°. 2393, pág. SC del 14 oct. 1976)<sup>4</sup>*

Esa postura que ha sido constante ha llevado a que la Corte se exprese así:

*"sea que el llamamiento en garantía lo proponga una u otra parte, lo significativo es que éste comporta el planteamiento de la llamada pretensión revérsica, o la "proposición anticipada de la pretensión de regreso" ..., o el denominado "derecho de regresión" o "de reversión", como lo ha indicado la Corte, que tiene como causa la relación sustancial de garantía que obliga al tercero frente a la parte llamante, "a indemnizarle el perjuicio que llegare a sufrir, o el reembolso total o parcial del pago que tuviere que hacer como resultado de la sentencia" (artículo 57). De modo que, de acuerdo con la concepción que sobre el llamamiento en garantía establece el texto legal antes citado, **la pretensión que contra el tercero se formula es una pretensión de condena eventual (in eventum), es decir, que ella sólo cobra vigencia ante el hecho cierto del vencimiento de la parte original y que con ocasión de esa contingencia de la sentencia, "se vea compelido a resarcir un perjuicio o a efectuar un pago", como lo ha dicho la Corte**" (Sent. de 11 de mayo de 1976)<sup>5</sup> (negritas fuera del texto original)*

Institución diferente es la introducida al ordenamiento por el artículo 87 de la ley 45 de 1990, en la medida que "(E)n el seguro de responsabilidad civil los damnificados tienen acción directa contra el asegurador". Por tanto, no puedo acompañar la ponencia en cuanto impone al último la obligación de pagar directamente la condena, pues la víctima no formuló acción directa en su

---

<sup>4</sup> Corte Suprema de Justicia, Sala Civil. *Sentencia SC1304 del 27 de abril de 2018*. Radicado 13001-31-03-004-2000-00556-01. M.P. Margarita Cabello Blanco.

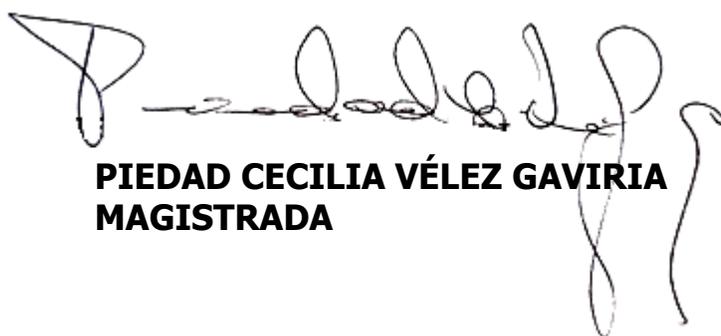
<sup>5</sup> *ibídem*

contra, quizá porque evidentemente el término para hacerlo estaba prescrito; a mi modo de ver se está desconociendo la naturaleza misma del llamamiento en garantía, sin olvidar que procesalmente se llegó a esa conclusión obviando la falta de legitimación e interés para apelar en los demandantes.

Es que la parte demandante (víctima) pudo ejercer la acción directa y no lo hizo, el accidente ocurrió en el año 2006 y tuvo conocimiento de la existencia del seguro, al menos, desde 2007 por la asistencia a la fallida audiencia de conciliación con motivo del trámite penal (si es que no había consultado RUS), y apenas demandó en ejercicio de la acción de responsabilidad civil extracontractual en el año 2013. Desde luego que ni la demora en incoar la acción de responsabilidad civil extracontractual contra el causante del daño - que fue la única ejercida por la víctima-, ni la tardanza en la definición del proceso -al cual acumuló el demandando pretensión revérsica contra el asegurador- pueden ser imputadas a este último.

Lo visto descubre que la sentencia al separarse del procedimiento legalmente establecido para fallar lo relativo a la pretensión de reembolso, terminó resolviendo una acción directa contra el asegurador, que nunca fue formulada, y en cambio deja en el limbo la definición de aquella.

Dejo así constancia de las razones para salvar parcialmente mi voto.



**PIEDAD CECILIA VÉLEZ GAVIRIA**  
**MAGISTRADA**

Firmado Por:  
Piedad Cecilia Velez Gaviria  
Magistrada

**Sala 002 Civil**

**Tribunal Superior De Medellin - Antioquia**

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

Código de verificación: **bfa9f7d900b1e881ea45e2651a5117a5e8f9026f9e048bcfa61322b23136ace8**

Documento generado en 01/04/2024 08:37:52 AM

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